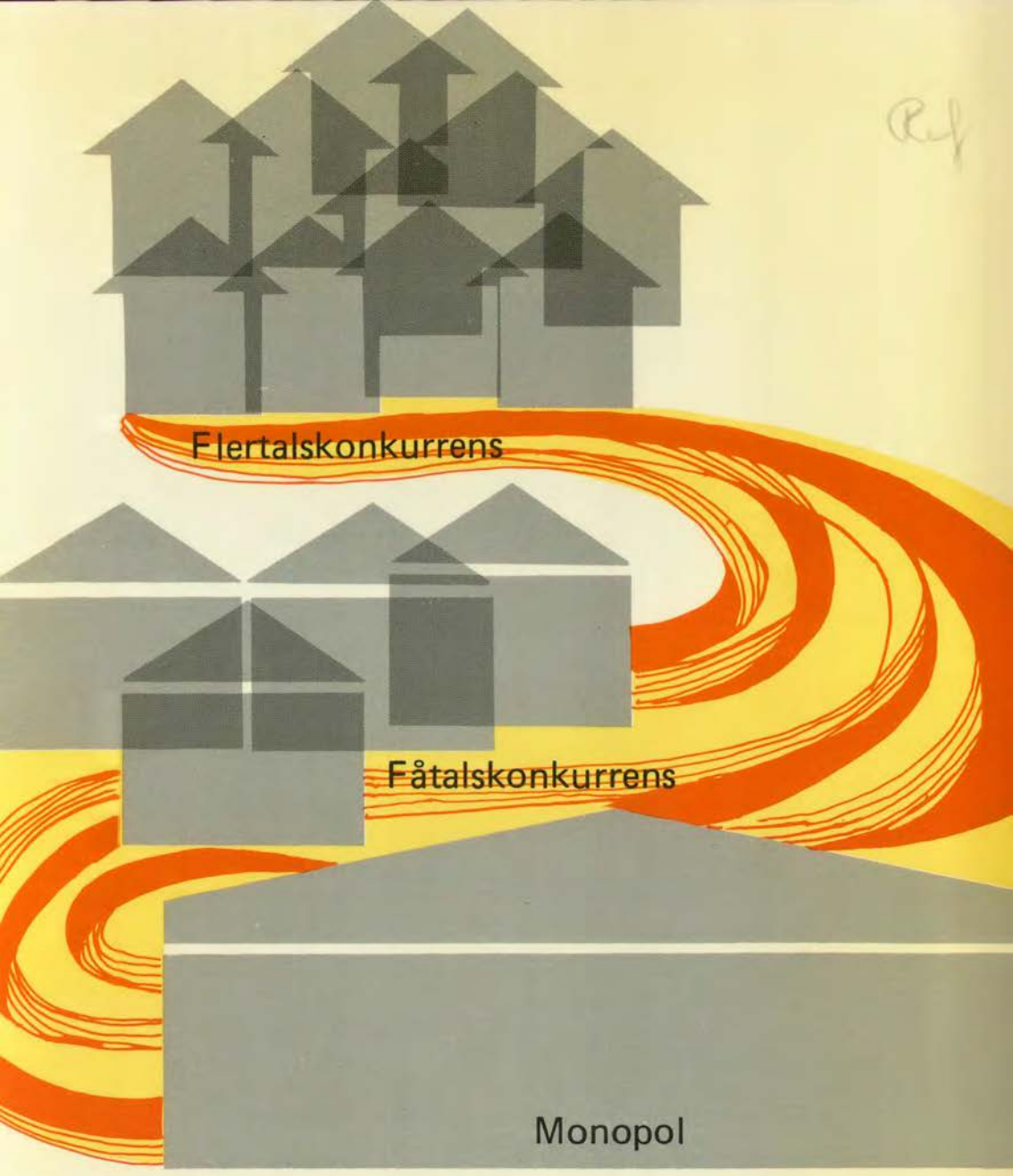


Ny konkurrens-begränsningslag

SOU 1978:9

Betänkande av konkurrensutredningen

Statens offentliga utredningar
1978:9
Handelsdepartementet

Ny konkurrens-begränsningslag

Betänkande av konkurrensutredningen
Stockholm 1978

Omslag Susan Nilsson
Jernström Offsettryck AB

ISBN 91-38-03807-2
ISSN 0375-250X
Gotab, Stockholm 1978

Statsrådet och chefen för handelsdepartementet

Den 13 september 1974 bemyndigade regeringen chefen för handelsdepartementet att tillkalla högst fem sakkunniga[1] med uppdrag att se över lagstiftningen om konkurrensbegränsning. Den 15 december 1976 bemyndigade regeringen chefen för handelsdepartementet att tillkalla ytterligare en ledamot för detta uppdrag.

Med stöd av dessa bemyndiganden tillkallade departementschefen den 1 oktober 1974 numera t.f. expeditionschefen/rättschefen Lars Jonson, ordförande, riksdagsledamoten Kjell A. Mattsson, förutvarande riksdagsledamoten, docenten Ola Nyquist, riksdagsledamoten Wivi-Anne Radesjö och riksdagsledamoten Lars Ulander samt den 1 januari 1977 riksdagsledamoten Knut Wachtmeister, som ledamöter.

Ledamöterna har arbetat under namnet konkurrensutredningen.

Som experter åt utredningen förordnades den 28 oktober 1974 numera byråchefen Eric Sahlin, den 15 april 1975 professorn Ulf Bernitz och numera avdelningschefen Åke Hallman samt den 5 juni 1975 numera avdelningsdirektören Björn Olhans. Denne entledigades den 10 augusti 1976. Experter åt utredningen har vidare varit departementssekreteraren Roland Steen fr. o. m. den 11 augusti 1976, hovrättsassessorn Jörgen Holgersson fr. o. m. den 8 november 1976 samt fil.dr. Hans Christian Cars och pol.mag. Nils Odén fr. o. m. den 1 januari 1977.

Till sekreterare åt utredningen förordnades den 1 oktober 1974 numera byråchefen Carl Olof Cederblad. Biträdande sekreterare har varit hovrättsassessorn Jörgen Holgersson fr. o. m. den 15 april 1975 t. o. m. den 7 november 1976 och hovrättsassessorn Staffan Sandström fr. o. m. den 8 november 1976.

Utredningen har med anledning av remisser avgivit yttranden över följande betänkanden m. m., nämligen departementspromemorian (Ds Ju 1974:17) med förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall, distributionsutredningens betänkande (SOU 1975:69–70) Samhället och distributionen, koncentrationsutredningens betänkande (SOU 1975:50) Internationella koncerner i industriländer – Samhällsekonomiska aspekter, byggadministrationsutredningens betänkande (SOU 1976:26) Bostadsverket, Samordning – decentralisering samt statens industriverks utredning (SIND 1976:2) Etableringar och konkurser i byggnadsindustrin.

Chefen för handelsdepartementet har den 30 december 1976 till utredningen överlämnat den ovannämnda promemorian med förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall jämte remissvaren över denna.

[1] Enligt kommittéförordningen (1976:119) benämnes sakkunniga numera ledamöter.

Utredningen har tidigare överlämnat ett delbetänkande (SOU 1977:51) Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–73, En fallstudie.

Utredningen får härmed överlämna sitt slutbetänkande Ny konkurrensbegränsningslag.

Reservationer har i vissa frågor avgivits av ledamöterna Nyquist, Radesjö, Ulander och Wachtmeister och särskilt yttrande av experten Hallman.

Stockholm i december 1977.

Lars Jonson

Kjell A. Mattsson *Ola Nyquist* *Wivi-Anne Radesjö*

Lars Ulander *Knut Wachtmeister*

/Carl Olof Cederblad

Staffan Sandström

Innehåll

Förkortningar 15

Författningsförslag 17
1 Förslag till konkurrensbegränsningslag 17
2 Förslag till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m. 26
3 Förslag till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385) . . . 29
4 Förslag till förordning om ändring i aktiebolagsförordningen (1975:1387) 29
5 Förslag till lag om ändring i lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar 30
6 Förslag till lag om ändring i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden 31
7 Förslag till lag om ändring i CECA-lagen (1972:762) 32

Sammanfattning 33

Summary 41

1 *Utredningens direktiv och arbetets uppläggning m. m.* 51
1.1 Direktiven 51
1.2 Riksdagsmotioner som föregick utredningen 53
1.3 Utredningsarbetet 55

2 *Samhället och näringslivet* 57
2.1 Ett decentraliserat ekonomiskt system 57
2.2 Samhällets agerande 58
2.2.1 Målen för den ekonomiska politiken 58
2.2.1.1 Sysselsättning 58
2.2.1.2 Tillväxt 58
2.2.1.3 Resursanvändning 58
2.2.1.4 Inkomstfördelning 61
2.2.1.5 Prisstabilitet 61
2.2.1.6 Balans i utrikesbetalningarna 61
2.2.1.7 Övriga mål 61
2.2.2 Medlen för den ekonomiska politiken 62

2.3 Företagens agerande 62
2.3.1 Företagens mål 62
2.3.2 Företagens medel 64
2.4 Sammanfattning 66

3 *Konkurrens och konkurrenspolitik* 69
3.1 Konkurrens 69
3.2 Företagskoncentration 70
3.3 Huvudformer av konkurrensbegränsning 71
3.3.1 Vertikala konkurrensbegränsningar 72
3.3.2 Horisontella konkurrensbegränsningar 74
3.3.3 Dominerande ställning m. m. 75
3.4 Fördelar och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi 77
3.4.1 Fördelar och nackdelar med konkurrens 77
3.4.2 Fördelar och nackdelar med koncentration 78
3.4.3 Sammanfattning 81
3.5 Samhällets åtgärder inom konkurrenspolitiken 81
3.5.1 Olika konkurrenspolitiska åtgärder 81
3.5.1.1 Konkurrensfrämjandemetoden 83
3.5.1.2 Den direkta metoden 85
3.5.2 Sammanfattning 87

4 *Gällande ordning på konkurrensbegränsningsområdet m. m.* . 89
4.1 Inledning 89
4.2 Tidigare lagstiftning rörande konkurrensbegränsning . . . 89
4.3 Gällande konkurrensbegränsningslag m. m. 90
4.3.1 Tillkomsten 90
4.3.2 Systemets uppbyggnad 90
4.3.3 Förbuden m. m. 92
4.3.3.1 Bruttoprisförbudet 92
4.3.3.2 Anbudskartellförbudet 92
4.3.3.3 Straffsanktion m. m. 92
4.3.3.4 Dispens från förbuden 93
4.3.4 Generalklausulen om förhandling mot skadlig verkan av konkurrensbegränsning 93
4.3.4.1 Det rättsliga konkurrensbegränsningsbegreppet 94
4.3.4.2 Skadlig verkan 95
– Effektkriterierna 96
– Från allmän synpunkt otillbörligt . . . 97
4.3.4.3 Den närmare rättstillämpningen i fråga om skadlig verkan 99
– Bruttopris och vertikalt cirkapris . . . 100
– Vertikal och horisontell samverkan . . 102
– Säljvägran, prisdiskriminering m. m. . . 111
– Etableringskontroll 123
– Missbruk av dominerande ställning . . 125

4.3.5 Åtgärder när skadlig verkan kvarstår efter förhandling 127
4.3.5.1 Anmälan till regeringen 127
4.3.5.2 Regeringens förordnande om visst högsta pris 127
4.3.5.3 Föreläggande att leverera 129
4.3.6 Lagens räckvidd 130
4.3.6.1 Begreppen företagare och förnödenhet m. m. 130
4.3.6.2 Territoriell begränsning 133
4.3.6.3 Rättslig eller annan särreglering 138
4.3.6.4 Immaterialrätten 141
4.3.6.5 Arbetsrätten 145
4.3.7 Myndigheter på konkurrensområdet m. m. 146
4.3.7.1 Marknadsdomstolen 146
4.3.7.2 Näringsfrihetsombudsmannen 147
4.3.7.3 Statens pris- och kartellnämnd 150
4.3.7.4 Uppgiftsskyldighet 150
4.3.8 Närmare om handläggningsförfarandet i marknadsdomstolen i konkurrensbegränsningsärenden 151

5 *Utländska och internationella åtgärder på konkurrensbegränsningsområdet* 155
5.1 Amerikas förenta stater 155
5.2 Canada 158
5.3 Storbritannien 159
5.4 Förbundsrepubliken Tyskland 162
5.5 Danmark, Finland och Norge 165
5.6 Övriga länder 167
5.7 Internationella förhållanden 168
5.7.1 Allmänna tull- och handelsavtalet (GATT) 168
5.7.2 Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD) 169
5.7.3 Europeiska gemenskaperna (EG) 170
5.7.3.1 Europeiska ekonomiska gemenskapen (EEC) 170
5.7.3.2 Europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA) 174
5.7.3.3 Sveriges avtal med EG 174
5.7.4 Europeiska frihandelssammanslutningen (EFTA) . . 176
5.7.5 FN:s konferens för handel och utveckling (UNCTAD) m. m. 177
5.7.6 Nordiskt samarbete 178

6 *Närings- och konsumentpolitikens utformning från konkurrenssynpunkt. Principiella överväganden* 181
6.1 Principerna för den framtida konkurrenspolitiken 181
6.2 Konkurrenseffekter av åtgärder inom övrig närings- och konsumentpolitik 182
6.2.1 Arbetsmarknads- och regionalpolitik 182
6.2.1.1 Konkurrenseffekterna 182

6.2.1.2 Principiella överväganden 184
6.2.2 Industripolitik 185
6.2.2.1 Konkurrenseffekterna 185
6.2.2.2 Principiella överväganden 189
6.2.3 Handelspolitik 190
6.2.3.1 Konkurrenseffekterna 190
6.2.3.2 Principiella överväganden 192
6.2.4 Prispolitik 193
6.2.4.1 Prispolitikens utformning 193
6.2.4.2 Allmänna prisregleringslagen (1956:236) . . 194
6.2.4.3 Lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden . . . 195
6.2.4.4 Pris- och kartellnämndens verksamhet . . 196
6.2.4.5 Principiella överväganden 200
6.2.5 Konsumentpolitik 201
6.2.5.1 Konsumentpolitisk lagstiftning m. m. . . 201
6.2.5.2 Principiella överväganden 203
6.2.6 Offentlig upphandling 204
6.2.6.1 Riktlinjer för offentlig upphandling m. m. . 204
6.2.6.2 Principiella överväganden 205
6.2.7 Sammanfattande bedömning 205
6.3 Behovet av samordning mellan konkurrenspolitik och övrig närings- och konsumentpolitik 206

7 *Förslag till åtgärder mot skadlig konkurrensbegränsning* . . . 207
7.1 Utgångspunkten 207
7.2 Förbudsområdet 209
7.2.1 Bruttoprisförbudet 209
7.2.1.1 Bakgrund 209
7.2.1.2 Överväganden och förslag 211
7.2.2. Anbudskartellförbudet 213
7.2.2.1 Bakgrund 213
7.2.2.2 Förslag av byggkonkurrensutredningen m. m. 217
7.2.2.3 Överväganden och förslag 219
7.2.3 Priskarteller 222
7.2.3.1 Bakgrund 222
7.2.3.2 Överväganden och förslag 222
7.2.4 Marknadsdelningskarteller 230
7.2.4.1 Bakgrund 230
7.2.4.2 Överväganden och förslag 231
7.2.5 Frågan om andra förbud 233
7.2.5.1 Säljvägran 233
7.2.5.2 Bojkott 234
7.2.5.3 Prisdiskriminering 234
7.2.5.4 Exklusivavtal med marknadsdelning . . . 235
7.2.5.5 Andra konkurrensbegränsningar 236
7.2.6 Straffsanktioner m. m. 236

7.2.6.1 Bakgrund 236
7.2.6.2 Överväganden och förslag 237
7.3 Missbruksområdet 237
7.3.1 Förutsättningarna för ingripande 238
7.3.1.1 Nuvarande system 238
7.3.1.2 Överväganden och förslag 239
7.3.2 Huvudformen för ingripande 240
7.3.2.1 Nuvarande förhandlingsprincip m. m. . . 240
7.3.2.2 Överväganden och förslag 242
7.3.3 Ingripande mot för högt pris 248
7.3.4 Ingripande i speciella fall mot dominerande ställning 249
7.4 Dispens från de straffbelagda förbuden 256
7.4.1 Nuvarande ordning 256
7.4.2 Överväganden och förslag 257
7.5 Den föreslagna lagens räckvidd 261
7.5.1 Begreppen näringsidkare och nyttighet 261
7.5.2 Territoriell begränsning 262
7.5.3 Rättslig eller annan särreglering 264
7.5.4 Immaterialrätten 264
7.5.5 Arbetsrätten 265
7.6 Marknadsdomstolen och näringsfrihetsombudsmannen . . 266
7.6.1 Domstolen 266
7.6.1.1 Den rättsbildande uppgiften 266
7.6.1.2 Generalklausulens användning på det straffbelagda området 266
7.6.1.3 Processen i konkurrensbegränsningsärenden 267
– Talerätt 268
– Partsställning 268
– Ansökans form och innehåll. Andra procedurregler 269
– Processföremålet 269
– Interimistiskt beslut 270
– Särskild prövning av frågan om skadlig verkan 270
– Prövning i domstolen också när en konkurrensbegränsning har upphört 271
– Bevisningen och domstolens avgörande . 271
– Rättskraften 272
7.6.2 Ombudsmannen 273
7.6.2.1 Ämbetsuppgifterna 273
7.6.2.2 Uppgiftsskyldighet för näringsidkare m. m. 274
7.6.2.3 Vissa handlingsalternativ 275
– Påverkan för att vinna rättelse utan tvång 275
– Förbudsföreläggande och leveransföreläggande 276
– Anmälan eller medgivande till åtal . . 276
– Ansökan till marknadsdomstolen . . . 277
7.6.2.4 Talerätt mot ombudsmannens beslut . . . 277

7.6.2.5 Sekretess och tystnadsplikt 277
7.6.3 Utdömande av vite 277
7.7 Vissa särskilda frågor 277
7.7.1 Frågan om giltigheten av avtal i strid med lagstiftning om konkurrensbegränsning 277
7.7.2 Frågan om skadeståndsskyldighet 282
7.7.3 Frågan om överdrivet bruk av reklam m. m. . . . 284
7.7.4 Koncerntransaktioner 285
7.7.5 Förslag om ändring i uppgiftsskyldighetslagen . . . 286
7.8 Registreringen av konkurrensbegränsande överenskommelser 287
7.9 Internationell samverkan 289

8 *Förslag om prövning av företagsförvärv* 291
8.1 Inledning 291
8.2 Koncentrations- och förvärvsutvecklingen 291
8.2.1 Koncentrationsutvecklingen 291
8.2.2 Förvärvsutvecklingen 298
8.3 Nuvarande ordning 303
8.4 Tidigare förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall 305
8.4.1 Inledning 305
8.4.2 Förslaget 306
8.4.3 Remissyttrandena 307
8.4.3.1 Allmänna synpunkter m. m. 307
8.4.3.2 Behovet av lagstiftning 309
8.4.3.3 Reglering beträffande monopol 310
8.4.3.4 Tillämpningsområdet 313
8.4.3.5 Samrådsförfarande 317
8.4.3.6 Anmälan till chefen för industridepartementet 322
8.4.3.7 Förbud mot förvärv m. m. 323
8.4.3.8 Andra frågor 328
8.5 Principiella överväganden om prövning av företagsförvärv . 329
8.5.1 Behovet av ytterligare åtgärder 329
8.5.2 Formerna för en förvärvsprövning i samhällets intresse 333
8.5.3 Frågan om samråd vid företagsförvärv 337
8.6 Prövningsområdet 341
8.6.1 Förvärv av företag 341
8.6.1.1 Huvudformer av företagsförvärv 341
8.6.1.2 Undantag för vissa aktieförvärv 347
8.6.2 Begränsning med hänsyn till företagsstorlek 349
8.6.3 Territoriell avgränsning 351
8.6.4 Avgränsning mot annan lagstiftning 351
8.7 Anmälan av förvärv 352
8.8 Tidpunkten för anmälan 354
8.9 Prövningsförfarandet 355
8.9.1 Inledning 355
8.9.2 Regeringens prövning 356

8.9.2.1 Inledning 356
8.9.2.2 Alternativ till förvärv 357
8.9.2.3 Prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning 358
8.9.2.4 Ägarkoncentrationen i näringslivet . . . 361
8.9.2.5 Sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen 361
8.9.2.6 Konsumenternas intressen 362
8.9.2.7 Annat allmänt intresse 362
8.9.2.8 Berörda ägares intressen 363
8.9.2.9 Den samlade bedömningen 364
8.9.2.10 Beredningen inom regeringskansliet . . . 368
8.9.2.11 Regeringens beslut 370
8.9.2.12 Interimistiskt beslut 371
8.9.3 Näringsfrihetsombudsmannens förberedande prövning 371
8.9.4 Tidsgränser för prövningen 373
8.10 Underlag för prövning av företagsförvärv 374
8.11 Uppgiftsskyldighet 377
8.12 Frågor rörande underhandsbesked, sekretess och börsstopp . 378
8.12.1 Underhandsbesked 378
8.12.2 Sekretessfrågor 378
8.12.3 Börsstopp 379
8.13 Spärr mot att prövningen upprepas 380
8.14 Övriga bestämmelser 380
8.15 Internationell samverkan på förvärvsområdet 381

9 *Organisatoriska överväganden* 383
9.1 Företagsförvärvsprövningen 383
9.1.1 Näringsfrihetsombudsmannens prövning 383
9.1.2 Regeringens prövning 384
9.2 Marknadsdomstolen, näringsfrihetsombudsmannen samt statens pris- och kartellnämnd 385
9.2.1 Marknadsdomstolen 385
9.2.2 Näringsfrihetsombudsmannen samt statens pris- och kartellnämnd 386
9.3 Samordning mellan de myndigheter som bedriver närings- och konsumentpolitik 389
9.4 Det totala personalbehovet 390

10 *Specialmotivering till författningsförslagen* 391
10.1 Förslaget till konkurrensbegränsningslag 391
10.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m. 453
10.3 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385) . 453
10.4 Förslaget till förordning om ändring i aktiebolagsförordningen (1975:1387) 454
10.5 Förslaget till lag om ändring i lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar 454

10.6 Förslaget till lag om ändring i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden 455
10.7 Förslaget till lag om ändring i CECA-lagen (1972:762) . . . 455

Reservationer och särskilt yttrande 457

Tabeller och figurer

Tabeller

4.1 Konkurrensbegränsningsärenden hos näringsfrihetsrådet, marknadsrådet och marknadsdomstolen 1957–1977 147
4.2 Avslutade ärenden år 1973–1975 hos NO efter ursprung . . 149
4.3 NO:s åtgärder i ärenden som har avslutats 1973–1975 . . . 149
5.1 Monopolies and Mergers Commission's beslut beträffande prövade företagsförvärv 1965–1976 162
6.1 Uppgifter från SPK angående dess utredningsverksamhet . 199
8.1 Varugruppskoncentrationen inom tillverkningen fördelad på industrisektorer 1963 och 1967 293
8.2 Den utländska företagssektorns procentuella andel av sysselsättningen i tillverkningsindustrin 295
8.3 Antal förvärv 1971–1975 fördelade efter storlek (antal anställda) på uppköpt och köpande företag 300
8.4 Antal förvärv inom olika näringsgrenar åren 1971–1975 och antalet anställda i de uppköpta företagen 301
8.5 Köpare av familjeföretag i industrin 1970–1974 302
9.1 Ökat personalbehov till följd av utredningens förslag om företagsförvärvsprövning 390

Figurer

2.1 Huvudstrategier för företag beträffande marknader och produkter 64
2.2 Samhällets mål och medel 67
2.3 Företagens mål och medel 67
3.1 Fördelar och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi 82
6.1 Produktionsvolymindex för konkurrensskyddad, konkurrensutsatt och offentlig sektor åren 1965–1974 (1968=100) 191
8.1 Produktionsstrukturen 1966 och 1977. Antal tillverkare av olika handelsstålprodukter 294
8.2 Antal företagsförvärv i svensk industri 1959–1975 och i hela näringslivet 1969–1975 samt antalet anställda i förvärvade företag 1969–1975 299
8.3 Ärendegången i företagsförvärvsprövningen 338
8.4 Prövningsområdet vid aktieförvärv 346

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
AMS	Arbetsmarknadsstyrelsen
AVL	Lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor
BKA	Bundeskartellamt
BPA	BPA Byggproduktion AB
CECA	Europeiska kol- och stålgemenskapen
Ds	Departementens utredningsserie
EEC	Europeiska ekonomiska gemenskapen
EFTA	Europeiska frihandelssammanslutningen
EG	Europeiska gemenskaperna
FAR	Föreningen auktoriserade revisorer
FTC	Federal Trade Commission
GATT	Allmänna tull- och handelsavtalet
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
IUI	Industriens Utredningsinstitut
KBL	Lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet
KF	Kooperativa förbundet
KO	Konsumentombudsmannen
KOV	Konsumentverket
LO	Landsorganisationen i Sverige
LRF	Lantbrukarnas riksförbund
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
OFT	Office of Fair Trading
PKF	Pris- och kartellfrågor
RRV	Riksrevisionsverket
rskr	Riksdagens skrivelse
SACO/SR	Centralorganisationen SACO/SR
SAF	Svenska arbetsgivareföreningen
SFS	Svensk författningssamling
SHIO	Sveriges hantverks- och industriorganisation
SIND	Statens industriverk

SJF	Svenska journalistförbundet
SOU	Statens offentliga utredningar
SPK	Statens pris- och kartellnämnd
STU	Styrelsen för teknisk utveckling
SvJT	Svensk Juristtidning
TCO	Tjänstemännens centralorganisation
UNCTAD	FN:s konferens för handel och utveckling

Författningsförslag

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 berörs 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.

Sammanfattning

Konkurrensutredningen har enligt sina direktiv haft i uppdrag att företa en genomgripande översyn av lagstiftningen mot konkurrensbegränsning.

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 åläggande 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.

Summary

The Competition Commission was mandated by its terms of reference to undertake a thoroughgoing overhaul of the Swedish legislation dealing with restrictive business practices.[1]

Competition policy

The Swedish act to counteract restraint of competition in business in certain instances (1953:603) – cited as the Restrictive Business Practices Act (the RBP Act) – builds upon the basic thought that free competition and freedom to engage in a business, trade or occupation have predominantly positive effects by contributing to efficiency and growth potential in the economy. The Commission is also of the opinion that one of the tasks for competition policy in the future must be to take advantage of the positive consequences that competition may entail.

Both in Sweden and in other countries, developments have moved towards the formation of larger corporate entities in the economy, especially during the last few decades. Most of the time the impelling forces have been the demands for greater efficiency and in many cases more intense competition from abroad. The trend towards corporate concentration has permitted a substantial increase in production, at the same time that the scope for competition has narrowed. Further, the process of structural change has created many problems which have to do with employment, the distribution of welfare between different groups of the population and different parts of Sweden, and other factors. The Commission therefore submits that the question of whether a continued concentration is to be recommended for the Swedish economy is one that cannot be answered in universally valid terms. This matter will have to be examined instead for each special market according to those preconditions which prevail there.

Hence another task for competition policy will be to ensure that the positive consequences which concentration may entail for the public interest are safeguarded, at the same time that negative consequences for society flowing from far-reaching or total concentration, or on account of restriction of competition in other respects, are combatted.

The foregoing remarks encompass competition policy interpreted in a broad sense, i.e. it includes all those measures which have importance for competition.

In principle, the main future thrust of competition policy proper – i.e.

[1] For an account of the current legislation in this field, see e. g. the OECD Guide to Legislation on Restrictive Business Practices, published in 1976.

measures against restrictive business practices – should continue to be on preventing such consequences of restraint of competition in business as are incompatible with the public interest. The question of whether any one restrictive practice is thus undesirable or not will have to be assessed not only with reference to the desire to promote competition that is effective and workable. General considerations of economic policy must also be kept in mind and weighed in for purposes of making a composite assessment.

The Commission has synoptically reviewed different branches of economic policy – mainly employment and regional policy, manufacturing policy, trade policy, price policy, consumer policy and public procurement – from the point of view of competition and found that the coordination between competition policy and other branches of economic policy should be improved. Enlarged cooperation between those government agencies which are responsible for administering different parts of this area is therefore recommended.

Considering the heavy concentration of economic activity in the Swedish economy, the Commission submits that a system of effective price supervision should remain in being. In that way monopoly pricing and other negative effects of concentration can be detected and combatted.

New Restrictive Business Practices Act

According to the Commission, if a market system that serves the public interest as far as possible is to be promoted, the present legislation should be made more rigorous and be augmented by a system for merger control. The Commission proposes that the rules be assembled in a new Restrictive Business Practices Act.

Restrictive business practices in general

With respect to the area that the RBP Act now covers, the Commission proposes the following.

The present legal construction of the RBP Act containing, first, a number of restrictive practices which are prohibited per se, and second, a general clause which covers other restrictive practices that have harmful effects, is to be retained.

The new law's purview will be somewhat broader than the RBP Act in that it will have added provisions pertaining to such transactions as the purchase and sale of real estate.

The ban on *resale price maintenance,* which prohibits an undertaking to require a reseller to maintain a specific minimum price when reselling a commodity is to be kept unchanged in principle.

The second ban in the present law is aimed at an undertaking which enters into or carries out an agreement stipulating that consultation or other forms of co-operation shall take place between a number of undertakings before any of them submits a tender for a contract to supply a commodity or to render a service. Such collusive behaviour is prohibited under what is known as the *collusive tendering* ban. In line with the Commission's proposal, the coverage of this ban would be enlarged and its enforcement made more effective.

The proposed ban denotes that an undertaking may not enter into or carry

out an agreement or otherwise collaborate or consult with another undertaking which requires 1) someone to abstain from submitting a bid or tender; 2) a certain bidder to submit a higher tender than another; or 3) any other collaboration to occur in the course of tendering with respect to fixing the total amount of tender or the terms of payment. Nor may an undertaking otherwise try to prevail upon another undertaking to take any such measure.

Excluded from the ban is conduct which intends to bring several undertakings together for collective performance on the basis of a common tender, or in a form such that any of them participates as subcontractor to the bidder. When a bidder has been privy to conduct that is forbidden, but which is permitted under the exclusion, he shall be obligated to notify the client thereof in writing.

The Commission proposes two new punishable bans, a *price-cartel ban* and a *market-division ban.*

The price-cartel ban has been formulated to prohibit an undertaking from entering into or applying a contract, or from otherwise collaborating or consulting with another undertaking in the same selling channel, to determine a price or discount that is going to be applied in selling a commodity or providing a service or other benefit. Nor may an undertaking try to prevail upon another undertaking to engage in such conduct.

Where cooperation is confined to setting a guiding price, it is to be excluded from the ban. To qualify for such exclusion, however, the cooperation must be reported by filing a statement with civil authority, as required under the act concerning the obligation to submit information as to conditions of price and competition (1956:245), or be publicly disclosed by other means. Hence covert cooperation will also be forbidden where guiding prices are concerned.

There are additional exclusions from the ban. Cooperation in a common sales organization will not be forbidden. Further, the ban does not hold for a practice which may restrict competition to no more than a minor extent, the reference here being to what one might call bagatelle cartels. A practice which forms an integral part of selling on consignment or which follows from the licensing of intellectual property rights is likewise excluded from the ban.

The market-division ban prohibits the following horizontal market divisions: quota allocations, territorial divisions of markets and divisions of accounts receivables. Here the same exclusions are made as for price cartels.

Applications for exemptions from forbidden practices are allowed under the present law. The Commission proposes a new rule on granting exemptions which pertains to all bans. In the same way as now the Market Court will be capable, providing certain conditions are met, to grant permits for practices that are otherwise prohibited.

It is proposed to impose sanctions for breaches of the four bans by ordering offenders to pay fines or sentencing them to imprisonment for at most one year. If the offence is slight, no punishment is to be meted out, whereas gross crimes or felonies are to be punishable by a maximum prison term of two years.

Given the wording of the present general clause in the RBP Act, the Market Court is authorized to adjudicate in any one case whether a restrictive

business practice has harmful effects. If so, the Court must seek to remove such effects through negotiations. Failing this, it remains for the Court (disregarding cases of refusal to sell) to make notification to the Government. The *negotiating system* implies that the undertaking who induces a harmful effect of a restrictive business practice must assist of his own free will if such effect is to be removable.

The Commission proposes that the Market Court instead shall be able to forbid the undertaking from applying a certain contract or terms of contract or other restrictive practices, or enjoin the undertaking to provide a certain commodity, service or benefit on terms that are equivalent to those he offers other undertakings. A ban or enjoinder may be combined with a penalty for non-compliance. And in cases of the kind that are covered by the following remarks, the Court shall also turn over the matter in dispute to the Government for action.

Thus the Commission proposes that the negotiating system as regards the Market Court's trial of antitrust matters be superseded by a system of penalty-sanctioned bans and injunctions. But before the Antitrust Ombudsman (NO) refers a matter to the Court he shall, as he has been doing up to now, enter into negotiations with the undertakings involved with a view to achieving a settlement that will remove the harmful effects.

The principal reason for the proposed change is the time aspect. Under the present system a great deal of time is consumed by the division of trials or hearings into different stages. On top of that more time readily tends to be wasted in cases where the undertaking responsible for a harmful effect is interested in delaying the procedure. The absence of facilities for speedy and effective mandatory interventions has sometimes meant that some undertakings have been reluctant to take up negotiations with NO or have not participated in those investigations which NO has undertaken in the manner and with the accelerity that has been desirable. Further, the Commission is of the opinion that speedy and effective interventions will increase the impact of assessments made by the antitrust authorities.

As the so-called negotiating phase of the Market Court's proceedings disappears from the scene, the need for "intermediate judgments" may sometimes arise. The primary reference here is to the Court's taking a stand as to whether a restrictive business practice pursued by an undertaking causes harmful effects. Not until later is a stand taken on the question of the manner in which such effects shall be removed. The Commission proposes amending the act on the Market Court etc. (1970:417) to enable the Court to take up the harmfulness issue for special examination if either litigating party so requests.

Additional provisions are proposed which seek to bring about a speedier disposition of matters relating to restrictive business practices. Thus if special circumstances are present, as when bans or injunctions are to be imposed under the general clause or exemptions granted from the punishable bans, the Market Court would be empowered to hand down interlocutory orders, i.e. decisions that will rule until such time as a final decision is in hand. Further, NO would be empowered to order a ban or a delivery of goods in general-clause cases which are not of major importance. If an undertaking accepts such a direction, it will have force as a ban or injunction that the Court has

pronounced under the general clause.

The Commission has retained a concept that is fundamental for intervention under the general clause: harmful effects. A codicil has been added which states that for purposes of judging whether a harmful effects lies, special deference shall be paid to the interests of the consumers.

The RBP Act contains an option permitting interventions against monopolistic pricing under the general clause. If the negotiating system does not lead to results, the Government may ultimately prescribe a specified maximum price under certain conditions.

In the Commission's opinion, the right to decide on price regulations should continue to be reserved unto the Government. It is accordingly proposed that the Market Court turn over to the Government such matters where the harmful effect denotes that a certain price is inequitably high, having regard to the costs and other circumstances involved, should the Court find that the harmful effect cannot be prevented by such ban or injunction as the general clause allows. According to the Commission's proposal, the Government may enjoin an undertaking not to exceed a specified maximum price for a certain period, amounting at most to one year. A Government order of this kind may be combined with a penalty, usually a fine, for non-compliance.

For yet another type of harmful restrictive business practices the Commission proposes that the Market Court turn over the matter in dispute to the Government. This has to do with interventions against the ownership structure. The issue will be dealt with in greater depth after the Commission's proposals on merger control have been presented.

Like its present counterpart, the new general clause will enable the antitrust authorities to intervene only against restrictive business practices whose effects are confined to Sweden. The Commission proposes a provision that would make it possible in certain instances to take steps against restrictive business practices with effects outside Sweden. Such a rule is also incorporated in existing law.

Control of mergers and concentration

Concentration in the economy may either be a direct consequence of competition – weak firms are eliminated – or be due to the acquisition by a company or its owners of other companies. The Commission submits that mergers usually bring positive effects for society, for instance through improved efficiency, a more rational market structure and prospects for more rapid technological advance and better competitiveness, notably vis-a-vis other countries. If the consolidated company increases its strength in relation to a powerful competitor, moreover, the competitive situation on the market may turn for the better. On the other hand, mergers sometimes inflict inconveniences on society. The Commission therefore proposes *rules for merger control.*

Inconveniences in connection with mergers may vary in nature. Those inconveniences on grounds of the public interest at which the proposal chiefly aims are harmful restrictive business practices, an undesirable process of structural change from the aspect of industrial policy, a concentration of

ownership which may render a decentralized economic system impossible in the long run, negative effects on employment or other drawbacks for employees and municipalities and drawbacks for the consumers, e.g. in the form of deteriorated service.

According to the proposal a merger shall be examined whenever the acquired company is of a certain minimum size. The Government may intervene against the merger by imposing a ban or injunction, should this be necessary so as to prevent any inconvenience of the kind which is of major importance to the public interest. In the final analysis the commission feels it is the Government that will have to take these decisions.

Mergers envisage the transfer of title to a company from one owner to another. The acquisition may relate to all the shares in a company or all of the operations which the company carries on, but also a segment of such operations. Thus the examination is to encompass the acquisition of a business or part of a business, of equity interests in a partnership, of shares in a corporation and, further, acquisitions through mergers between corporations or between economic associations. Concerning share acquisitions the examination area has been delimited so that acquisitions are to be examined only if they lead to a holding of at least 10 percent of the total share capital or the number of votes for corporations whose shares are listed on the stock exchange, and of at least 20 percent for other companies. It is assumed, both with respect to acquisition of equity interests in partnerships and shares in corporations, that intervention shall be considered only when the acquisition gives the acquirer a controlling influence over the acquired company. Such influence is held to lie when the acquirer can determine the substance of basic policy decisions taken about the company's management and future.

According to the proposal, the following transactions are to be excluded from examination: acquisitions within a group of enterprises under common control, issues of new shares which in principle denote unchanged ownership patterns and, in certain cases, exchange of claims as evidenced by instruments of debt for shares of stock.

According to the proposal, the examination itself implies a weighing of advantages and disadvantages as seen by the public interest. An assessment of a merger must particularly bear in mind how it may affect:

1. price formation, productivity in business and the carrying on of the trade of others, and the concentration of ownership interests in the business;
2. employment and the interests of the employees and the municipalities concerned;
3. interests of the consumers.

Further, at the assessment the interests of the owners shall be considered.

As mentioned earlier, acquisitions of companies below a specified size fall outside the examination purview. Thus examination is to be undertaken only if the company or the operation to which the acquisition relates has the year prior to the merger engaged on average at least 50 employees, *or* has had grossed sales revenue of at least 10 million kronor, *or* has had assets totalling at least 20 million kronor.

In organizational terms it is proposed to have the examination proceed in two steps. The Antitrust Ombudsman (NO) is to answer for a preliminary

examination. In so doing he shall sort out those cases where the merger may entail inconvenience of the kind that is of major importance from the public-interest aspect and turn over these cases to the Government. With regard to other mergers NO shall decide that no action is to be taken against them. Certain cases must always be turned over to the Government, namely if the merger is of especially large compass or may entail substantial inconvenience for the public interest or if other special circumstances are present, e.g. that weight must be attached to arranging for a speedy disposition.

The examination is ushered in when notice of a merger or planned merger is filed with NO. The parties concerned are entitled to give notice voluntarily so as to get the examination procedure under way. If a party has not given notice of a merger, NO may order a party to the contract on the acquisition to file notice before a specified deadline. Such an order may not be announced later than two years of the date on which the contract of acquisition was signed.

It is proposed to give NO a maximum of two months in which to make his assessment. In a matter that is to be turned over to the Government, NO shall submit his own statement of opinion.

The Commission would like the Cabinet Office preparation of merger-examination matters to be handled by a permanent interministerial advisory group consisting of persons who represent the various ministries concerned.

If a matter has been turned over to the Government the latter may, after having heard the parties of a merger, either prohibit the merger should a concerted assessment find that inconveniences of major importance from the public-interest aspect are likely to preponderate, or subject to penalty of a fine notify the acquirers of a ban or injunctions to apply for a specified period or until further notice, if this is necessary to prevent such inconvenience of the merger as is of major importance from the public-interest aspect.

Prohibited mergers are null and void. In the Commission's opinion it may be assumed that bans on mergers will be rare in practice. If a ban seems to be of moment, moreover, it is likely that the parties will abstain from their plans to go ahead with the merger.

Bans or injunctions to prevent inconveniences flowing from mergers may bear reference to conditions dictated by considerations of, say, competition policy, consumer policy, employment policy or regional policy.

The Government shall announce its decision within six months. This time limit – as well as NO's – may be prolonged with the consent of the parties to the merger. A prolongation of the Government's examination period is also possible if this is absolutely necessary for investigation of the matter.

If a merger has come under examination it is proposed that the Government be empowered, should special reasons so warrant, to pronounce an interlocutory decree forbidding the parties to go ahead with the merger while the examination is in progress.

Acquisitions that are going to be examined under the act concerning limitations on the right to acquire land, mines or shares in certain corporations (1916:156), or under the act concerning certain limitations on the right to form Swedish trading partnerships etc (1968:557), are to be excluded from the proposed examination procedure. These acts deal with acquisitions

by foreigners and will probably afford scope for bearing the same viewpoints in mind as those which the Commission has suggested should be considered when mergers are examined.

Questions of economic concentration in business may arise also in the absence of mergers. As mentioned earlier, the Commission proposes that *interventions against the ownership structure in cases of dominant position on the market* shall be feasible under certain preconditions. Under now-existing law a negotiation pursuant to the general clause in the RBP Act may not seek to remove that which is an imperfection in the structure of the economy.

A situation of dominance need not bring harmful effects in its train. Efficiency gains may be achieved from larger-scale operation and increased concentration. By world standards, moreover, Sweden has a small domestic market. Anyone who dominates a Swedish market may cut a much smaller figure on the international market. Actual or prospective competition from abroad also narrows the scope for Swedish companies as regards achieving a dominant position in Sweden.

When the Commission nevertheless proposes leaving open a possibility to make structural interventions, it does so because a market-dominating position may conceivably entail far-reaching inconveniences from the public-interest aspect. Market dominance which results in harmful effects may constitute a more serious type of restrictive business practice than that which takes the form of, say, collaboration between competitors. With the rules now in force only abuses of the dominant position can be prevented, but the restriction itself – the dominant position – eludes rectification.

However, the Commission assumes that there will be extremely few situations which may call for structural interventions. The rule governing such interventions has therefore been formulated as an exceptive clause, one to be invoked only in very important cases whenever the normal methods do not suffice.

According to the Commission's proposal, the Market Court is to adjudicate, on the strength of the general clause, any restriction on competition of the kind that market dominance implies. Should the court find that market dominance entails harmful effects and that such effects cannot be prevented by a ban or an injunction which the general clause allows, the Court shall turn over the matter to the Government together with its statement of opinion.

The proposal provides the Government with two alternative courses of action should it deem harmful effects of the dominant market position to be in hand. First, the Government may make such order on specified maximum price as has been discussed in connection with the general clause. Second, it may on penalty of fine order an undertaking or owner of a company to sell off shares, equity interests in a partnership, a business or part of a business. However, an order of the last-mentioned kind may be issued only if this is of extreme importance having regard to the public interest.

Miscellaneous

The Commission proposes new rules making it mandatory to file returns (reporting obligation) on matters relating to restrictive business practices and

mergers. These new rules enter into the draft of the new law. The Commission further proposes new rules imposing an obligation to observe professional secrecy on members of government agency staffs who have anything to do with an antitrust matter. Where the matter is one of examining a merger, this secrecy obligation will be extended outside the government agencies to include those persons who have learned about developments in the matter in the course of its disposition.

According to the Commission, notices of mergers shall be sent into the NO's office. In view of this the Commission has deemed it natural that NO also keep a file to be known as the Register of Corporate Acquisitions. A similar file (the Merger Register) used to be kept by the National Price and Cartel Office.

The organizational consequences of the Commission's proposals will be to increase the numbers of staff employed with the NO office and in the Cabinet Office.

1 Utredningens direktiv och arbetets uppläggning m. m.

1.1 Direktiven

Utredningens direktiv innefattas i ett anförande till statsrådsprotokollet den 13 september 1974 av dåvarande chefen för handelsdepartementet, statsrådet Feldt. I direktiven framhålls att utvecklingen på flera områden ändrat förutsättningarna för lagstiftningen mot konkurrensbegränsning och för verksamheten vid berörda myndigheter. Departementschefen anförde bl. a. följande:

Lagstiftningen mot konkurrensbegränsning bygger på grundtanken att fri konkurrens och fri näringsutövning har övervägande positiva verkningar genom att bidra till effektivitet och utvecklingsförmåga inom näringslivet. Konkurrensbegränsningslagen och de myndigheter som finns på området har otvivelaktigt främjat utvecklingen mot ökad effektivitet inom näringslivet. Särskilt för de mindre och medelstora företagen har lagstiftningen haft en väsentlig funktion att fylla. De förutsättningar som rådde vid lagens tillkomst har emellertid successivt förändrats. Jag skall inte här uppehålla mig vid orsakerna till dessa förändringar utan endast peka på några förhållanden inom samhällsutvecklingen och ekonomin, som påverkat förutsättningarna för lagstiftningen.

Samhället har under de senaste årtiondena tagit ett allt större ansvar för medborgarnas sociala trygghet och välfärd. Detta har kommit till uttryck bl. a. i lagstiftning och inrättande av nya myndigheter inom ramen för arbetsmarknadspolitik, regionalpolitik, industripolitik, miljöpolitik, konsumentpolitik osv. Jag vill i detta sammanhang också nämna den skärpta prisövervakningen och användningen av tillfälliga prisregleringar, som innebär att statsmakterna i vissa fall tar ett direkt ansvar för prisutvecklingen. Även om de samhällsingripanden jag nu lämnat exempel på beaktats vid tillämpningen av konkurrensbegränsningslagen så innebär samhällets ökade engagemang på dessa områden att förutsättningarna för lagen har ändrats.

Koncentrationsutvecklingen inom näringslivet är en annan faktor som påverkar förutsättningarna för konkurrensbegränsningslagen. Kravet på effektivitet inom näringslivet leder ofta till en utveckling mot stordrift och större företagsenheter. Vid de analyser av storföretagsregistret som skett har kunnat iakttas en ökad takt i koncentrationsutvecklingen inom näringslivet under senare år. Denna utveckling, som sålunda delvis är en följd av konkurrensen, har i många fall lett till att denna konkurrens påtagligt begränsats. Härigenom har i allt större utsträckning s. k. oligopol- och monopolmarknader uppstått. Vid bedömningen av denna utveckling bör dock beaktas, att den internationella konkurrensen ökat till följd av de internationella ekonomiska förbindelserna. Koncentrationsutvecklingen i Sverige har därvid utgjort en förutsättning för svenska företags konkurrenskraft på exportmarknaden.

Den internationella utvecklingen påverkar förutsättningarna för konkurrenslagstift-

ningen på flera sätt. Företagssamarbetet sträcker sig ofta över nationsgränserna, och konkurrensbegränsningar har i många fall verkningar i flera länder. En betydande roll spelar här de multinationella företagen med verksamhet i flera länder. Dessa förhållanden får allt större betydelse genom den snabba utvecklingen av de ekonomiska förbindelserna mellan länderna. Problemen har också uppmärksammats i flera internationella organisationer och åtskilliga försök har gjorts att samordna olika länders åtgärder mot konkurrensbegränsningar med internationell räckvidd. Sålunda har inom EG byggts upp ett internationellt rättssystem på området. Regler av denna art ingår också i Sveriges avtal med EG liksom i EFTA-konventionen. Vidare kan nämnas det samarbete i konkurrensbegränsningsfrågor som bedrivs inom OECD samt det arbete rörande sådana frågor som pågår i UNCTAD.

Beträffande utredningens inriktning anförde departementschefen bl. a. att följande utgångspunkter borde gälla:

Jag vill framhålla att de sakkunniga inte bör bindas av några mera detaljerade direktiv utan ha möjlighet att förutsättningslöst diskutera vad som eftersträvas med lagstiftningen. En sådan diskussion kan ge de sakkunniga anledning att överväga om den lagstiftning det här är fråga om skall bygga på begreppen konkurrens och konkurrensbegränsning eller om andra utgångspunkter bör anges för denna.

De sakkunniga bör utgå från att konkurrensbegränsningslagstiftningen är ett medel inom samhällets näringspolitik. De bör bilda sig en uppfattning om hur utvecklingen på centrala områden inom samhället och ekonomin förändrat förutsättningarna för lagstiftningen. Särskilt bör analyseras förhållandet mellan konkurrensbegränsningslagstiftningen och näringspolitiken i övrigt. Vidare bör en analys göras av hur det växande inslaget av oligopol- och monopolmarknader i vår samhällsekonomi verkar i praktiken. Härvid måste beaktas att konkurrensen på den svenska marknaden i hög grad påverkas av vår frihandelspolitik. De sakkunniga bör vid analysen försöka få en bild av vilka konkurrensmedel som företagen använder samt försöka bedöma dessas effekter med hänsyn till samhällets och konsumenternas intressen.

En utgångspunkt för lagstiftningen är att den skall tillämpas i ett decentraliserat ekonomiskt system med betydande frihet för de ekonomiska enheterna att besluta om olika åtgärder beträffande produktion, distribution osv.

En annan utgångspunkt för lagstiftningen är följande. Från såväl samhällets som konsumenternas synpunkt är det ett intresse att de åtgärder företagen vidtar begränsar produktions- och distributionskostnader så långt det är möjligt. I den utsträckning detta sker genom nedläggning av företag, produktions- eller distributionsenheter och genom samgående eller samarbete mellan företag kan emellertid konsekvenser av negativt slag uppstå. Vissa uppstår ofta redan på kort sikt i form av försämrade service- och valmöjligheter för konsumenterna – i särskilt hög grad gäller detta inom distributionssektorn. Andra kan uppträda först på sikt i form av bl. a. stelhet i prisbildning och produktutveckling med ogynnsamma verkningar för konsumenterna som följd. Ett annat slags verkningar kan bestå av näringsgeografiska förändringar, som orsakar allmän ekonomisk försvagning och försämring av service, kommunikationer etc. i vissa delar av landet.

Ett huvudsyfte med lagstiftningen måste vara att motverka förhållanden inom näringslivet som medför väsentliga olägenheter för konsumenterna. Detta leder bl. a. till att bedömningen av olika konkurrensmetoder och åtgärder av företagen som påverkar koncentrationsutvecklingen bör innefatta en avvägning från konsumentsynpunkt mellan positiva och negativa effekter såväl på kort som lång sikt. Hänsyn bör således även tas till de långsiktiga konsekvenserna av en utveckling, som på kort sikt främjar effektivitet och konsumentintresse. Av vad jag sagt följer också, att samhällets politik inte enbart bör inriktas på att förhindra vissa åtgärder från företagens sida utan också innefatta en prövning av om man med andra åtgärder bättre kan nå de syften,

som lagstiftningen vill främja.

Ett särskilt problem utgör samgående eller långtgående samarbete mellan större företag. Konsekvenserna av sådana koncentrationsåtgärder kan till följd av företagens storlek bli mycket vidsträckta och beröra en rad näringspolitiska aspekter. De sakkunniga bör därför överväga om bedömningen av sådana frågor som således har mycket stor betydelse för konsumentintressena och i väsentlig grad kan påverka sysselsättningen eller andra allmänna intressen bör bli föremål även för en övergripande politisk bedömning och om i så fall en särskild beslutsordning kan krävas.

De sakkunniga borde enligt departementschefen vid utredningsarbetet beakta de internationella förhållanden som förut berörts, de föreslagna ändringarna i konkurrensbegränsningslagen som redovisas i byggkonkurrensutredningens betänkande (SOU 1972:40) Konkurrens i bostadsbyggandet och vad som anförts under remissbehandlingen av förslaget samt de uttalanden som näringsutskottet gjort i sitt av riksdagen godkända betänkande (NU 1974:10, rskr 1974:83).

Slutligen anförde departementschefen att de sakkunniga borde, om det behövs för att fullfölja utredningsuppdraget, kunna pröva även frågor utom det område som berörs i direktiven.

1.2 Riksdagsmotioner som föregick utredningen

I motioner till 1974 års riksdag om översyn av lagstiftningen mot konkurrensbegränsningar framförs ett flertal synpunkter om s. k. fusionskontroll. Följande motioner behandlas i näringsutskottets betänkande nr 10 år 1974:

1974:538 av herr Fälldin m. fl., vari hemställs att riksdagen hos Kungl. Maj:t anhåller om en översyn av konkurrenslagstiftningen, särskilt vad gäller möjligheterna till offentlig insyn och kontroll beträffande sammanslagningar av större företag, i enlighet med vad som anförts i motionen 1974:267,

1974:855 av herr Helén m. fl., vari hemställs att riksdagen hos Kungl. Maj:t begär att en utredning tillsätts för att framlägga förslag om skärpt konkurrenslagstiftning i enlighet med vad som anförts i motionen,

1974:874 av fru af Ugglas m. fl., vari hemställs att riksdagen hos Kungl. Maj:t anhåller om att en utredning tillsätts med uppgift att överse konkurrenslagstiftningen,

1974:1128 av herr Lindahl i Lidingö m. fl., vari hemställs att riksdagen hos Kungl. Maj:t anhåller

1. att en utredning tillsätts med uppgift att föreslå en modernisering och skärpning av konkurrenslagstiftningen och i anslutning härtill sådana organisatoriska åtgärder som kan främja en effektiv bevakning av koncentrationstendenser inom näringslivet,

2. att den vid punkt 1 nämnda utredningen anmodas att i en första etapp utarbeta vissa delförslag som kan genomföras utan att reformen i dess helhet behöver avvaktas.

I motionen 1974:267, som innehåller motiveringen till yrkandet i motionen 1974:538, framhålls att näringslivsutvecklingen under senare decennier i alla industriländer har präglats av stark koncentration. Drivkrafterna bakom denna utveckling diskuteras. Motionärerna anför att näringspolitiken ibland

– inte minst i Sverige sedan början av 1960-talet – medvetet inriktats på att främja en koncentrationsutveckling. En sådan har emellertid också, betonas det, negativa verkningar – maktanhopning, svårigheter att upprätthålla ett differentierat näringsliv i olika delar av landet, ofördelaktiga sociala konsekvenser och försämrad ekonomisk beredskap. Som ett exempel åberopas utvecklingen inom cementbranschen. Vidare hänvisas till statens pris- och kartellnämnds (SPK) senaste undersökning av koncentrationsutvecklingen inom det svenska näringslivet. Monopoliseringstendenserna i produktionsledet förstärks, anförs det, genom koncentrationen inom handeln. En ökad horisontell integration sägs vidare göra sig gällande. Samhällets möjligheter att ingripa mot en fortsatt utveckling i den angivna riktningen betecknas som begränsade. Lagstiftningen måste, hävdar motionärerna, vara utformad så att fusionerna kan bedömas från mer allmän synpunkt. Det borde åvila de fusionerande företagen att bevisa att fusionen inte medför skadlig verkan. Vissa exempel på hur utländsk lagstiftning är utformad nämns.

I motionen 1974:855 hänvisas till koncentrationstendenser inom bl. a. kvarnindustrin, glasstillverkningen och bryggeribranschen. De påtagliga nackdelarna av koncentrationsutvecklingen får bäras av konsumenterna, understryker motionärerna. Som möjligheter att upprätthålla konkurrens nämns konkurrens- och prisövervakning, vidmakthållandet av en stark och livskraftig sektor av mindre och medelstora företag samt import. Det viktigaste medlet i kampen mot monopoltendenserna anges vara en effektiv lagstiftning. Den svenska konkurrenslagstiftningen framstår i jämförelse med sina motsvarigheter i många andra länder som mild, säger motionärerna. De hänvisar till att de amerikanska konkurrensbegränsningsreglerna liksom motsvarande regler i Romfördraget bygger på förbudsprincipen och att den engelska konkurrensbegränsningslagen föreskriver s. k. omvänd bevisbörda. Utgångspunkten för en revision av den svenska lagstiftningen anses böra vara att staten behöver effektiva intstrument för att kunna ingripa. Det bör finnas möjlighet att förbjuda konkurrensbegränsande avtal, möjlighet att förhindra fusioner som leder till monopol eller stark fåtalsdominans och möjlighet att bryta upp existerande monopol. En ny lag bör också, betonas det, utformas med hänsyn till de multinationella företagen.

I motionen 1974:874 uttalas att såväl effektivitetsskäl som överväganden om maktbalans och demokrati talar för att näringslivet även i framtiden bör bygga på enskilt ägande, fri prisbildning och konkurrens. Marknadshushållningen är, anförs det, det enda ekonomiska system som möjliggör en omfattande decentralisering av beslutsfattandet i en komplex ekonomi. För att marknadsekonomin skall fungera väl krävs emellertid konkurrens. Den svenska konkurrenslagstiftningen fyller enligt motionärernas mening inte de krav som kan ställas på en modern konsumentvänlig lagstiftning. Den borde anpassas efter de riktlinjer som ligger bakom motsvarande lagstiftning inom EG. Särskild uppmärksamhet borde ägnas de risker för den fria konkurrensen som statens växande engagemang i näringslivet medför, säger motionärerna också.

Sedan riksdagen senast diskuterade frågor rörande den tilltagande koncentrationen inom svenskt näringsliv och samhällets möjligheter att med konkurrenspolitiska åtgärder motverka koncentrationens negativa verkningar har, anförs det i motionen 1974:1128, framkommit ytterligare material

som understryker att det är angeläget att lagstiftningen på området moderniseras. Även i denna motion hänvisas till de uppgifter som SPK har publicerat. Motionärerna angriper särskilt koncentrationstendenser hos de till Lantbrukarnas riksförbund hörande organisationerna och företagen. Minskningen av antalet beslutsenheter inom parti- och detaljhandel, framväxten av s. k. konglomerat samt de multinationella företagens ökande inflytande påtalas. En utveckling som inte i och för sig behöver betecknas som negativ kan medföra risker från allmän samhällssynpunkt och särskilt från konsumentsynpunkt, säger motionärerna. En utvidgad anmälningsplikt i fråga om kartellsamarbete och registrering hos offentligt organ av aktieförvärv av viss omfattning nämns som önskvärda reformer. Motionärerna menar att skadlighetskriterierna i den nuvarande konkurrensbegränsningslagen kan behöva kompletteras och att frågan om s. k. omvänd bevisbörda kan böra övervägas. De framför tanken på ökad användning av direkta förbud i stället för förhandlingar. Införande av möjligheter till interimistiska åtgärder i avvaktan på det slutliga ställningstagandet rekommenderas. Det föreslagna utredningsarbetet bör enligt motionärerna bedrivas i etapper och lagskärpningar genomföras i vissa avseenden utan att den totala genomgången inväntas.

1.3 Utredningsarbetet

Konkurrensutredningen har fortlöpande hållit kontakt med företrädare för olika berörda intressen. En referensgrupp med representanter från Kooperativa förbundet, Landsorganisationen i Sverige, Lantbrukarnas riksförbund, Svensk industriförening, Sveriges grossistförbund, Sveriges hantverks- och industriorganistion, Sveriges industriförbund, Sveriges köpmannaförbund och Tjänstemännens centralorganisation tillkallades hösten 1974. Denna grupp har successivt tagit del av utredningsmaterialet och tillfört utredningen synpunkter. Referensgruppen har deltagit i 12 av de 30 sammanträden som utredningen hållit.

I övrigt har utredningen i olika former haft ett stort antal kontakter med företrädare för statliga myndigheter, Stockholms universitet, näringslivet m. fl.

Utredningen har inriktat sitt arbete på tre huvudfrågor, som särskilt har behandlats i direktiven. Frågorna avser dels förhållandet mellan konkurrenspolitik och närings- och konsumentpolitik i övrigt, dels en utvärdering av de resultat som har uppnåtts med den nuvarande konkurrensbegränsningslagen (KBL) och prövning av behovet av ändringar samt dels en bedömning av om koncentrationsutvecklingen i näringslivet kräver ytterligare lagstiftning inom konkurrensbegränsningsområdet.

Den första frågan – konkurrenspolitik i förhållande till övrig närings- och konsumentpolitik – behandlas i kapitlen 2, 3 och 6. Syftet med dessa kapitel är att placera in konkurrenspolitiken i ett större ekonomiskt-politiskt sammanhang. I kapitel 2 redogörs översiktligt för målen för sådan ekonomisk politik som har betydelse för näringslivets utveckling och för relationen mellan näringslivet och konsumenterna. I samma kapitel beskrivs de mål som företagen strävar mot och hur företagen agerar för att nå dessa mål. Tillsammans ger detta en ram för olika ekonomisk-politiska åtgärder.

Konkurrensens, företagskoncentrationens och konkurrenspolitikens roll i detta sammanhang analyseras i kapitel 3, och i kapitel 6 görs en genomgång av hur närings- och konsumentpolitiska åtgärder påverkar konkurrensen mellan företag.

Som underlag för utvärdering av nu gällande reglering har legat bl. a. rättspraxis sedan KBL:s tillkomst år 1953. I kapitel 4 redovisas huvuddragen av regleringen. Utredningen har vidare tagit del av utländsk lagstiftning i fråga om konkurrensbegränsningar. För denna redogörs i kapitel 5.

Utredningen har hösten 1974 besökt marknadsdomstolen (MD), näringsfrihetsombudsmannen (NO) samt statens pris- och kartellnämnd (SPK). Vidare har utredningen företagit en studieresa till Storbritannien sommaren 1976 med besök hos bl. a. Office of Fair Trading och Monopolies and Mergers Commission.

Beträffande den sista huvudfrågan – koncentrationsutvecklingen – har utredningen inhämtat faktaunderlag från undersökningar utförda av koncentrationsutredningen, NO, SPK, statens industriverk (SIND) m. fl. Det stod dock på ett tidigt stadium klart att ytterligare undersökningar behövdes, framför allt om effekterna av företagsförvärv. Utredningen ansåg att mera fakta erfordrades för att kunna bedöma vilka slags förvärv som borde omfattas av en eventuell framtida förvärvskontroll och hur en sådan lämpligen skulle kunna utformas.

Mot denna bakgrund gjorde utredningen den 26 augusti 1975 en framställan till SPK om att genomföra en studie av ett antal angivna företagsförvärv. SPK i sin tur uppdrog åt fil.dr. Hans Christian Cars och pol.mag. Nils Odén att utföra den begärda studien. Intill årsskiftet 1976/77 var de båda utredningsmännen knutna till nämnden. Fr. o. m. den 1 januari 1977 har de biträtt utredningen som experter.

Företagsförvärvsstudien överlämnades den 7 september 1977 från utredningen till chefen för handelsdepartementet som ett delbetänkande (SOU 1977:51) Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–73, En fallstudie. Till detta delbetänkande hänvisas i förevarande sammanhang.

En källa för utredningens ställningstagande till företagsförvärvskontroll har också varit den till utredningen överlämnade promemorian (Ds Ju 1974:14) med förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall, jämte remissvaren över denna.

Utredningens överväganden och förslag rörande den framtida samhällskontrollen på konkurrensområdet redovisas i kapitlen 6–9. I kapitel 10 lämnas specialmotivering till de upprättade författningsförslagen.

2 Samhället och näringslivet

2.1 Ett decentraliserat ekonomiskt system

Frågan om konkurrens och konkurrenslagstiftning kan inte isoleras från samhällssystemet och den syn på företagsamheten som råder i samhället. En förutsättning för konkurrensen är att samhället ger de enskilda företagen möjlighet att fatta egna beslut. Det kan finnas vissa inskränkningar i företagens frihet härvidlag. "Fullständigt fri och ohämmad konkurrens" i verklig mening existerar knappast och är heller inte önskvärd. Offentliga åtgärder, överenskommelser med arbetstagarna m. m. gör att företagen endast tillåts konkurrera inom vissa bestämda ramar. Dessa inskränkningar hindrar inte att företagen kan konkurrera *inom* det regelsystem som gäller.

Enligt konkurrensutredningens direktiv är en utgångspunkt att konkurrenslagstiftningen skall tillämpas i ett decentraliserat ekonomiskt system med betydande frihet för de ekonomiska enheterna att besluta om olika åtgärder beträffande produktion, distribution osv. Ett sådant system innebär en marknadsekonomi, där produktionens inriktning och storlek bestäms av utbud och efterfrågan och där företag verkar i konkurrens med varandra.

Det rådande ekonomiska systemet, där konkurrens är *en* faktor, medför att närlingslivet ständigt förändras. Denna förändring medför såväl fördelar som nackdelar för samhället. Även om en förändring leder till en total samhällsekonomisk resursbesparing, kan den medföra försämringar för t. ex. konsumenterna eller löntagarna. Dessa förändringar kan vara oacceptabla från samhällets synpunkt.

För att ur samhällets synvinkel minska nackdelarna och för att tillföra systemet fördelar ingriper samhället och styr de ekonomiska aktiviteterna i syfte att uppnå vissa mål. En diskussion om konkurrenspolitikens utformning kan därför lämpligen inledas med en översikt över vilka mål och medel som samhället har för sitt agerande. Detta kan ställas mot företagens agerande, som bestäms av de ramar som samhället satt upp för företagen, de mål som företagen själva verkar för och de medel som företagen använder för att nå dessa mål.

2.2 Samhällets agerande

2.2.1 *Målen för den ekonomiska politiken*

Statsmakterna kan genom politiska beslut förändra det ekonomiska systemet. Genom sitt agerande kan de styra företagsamheten mot de mål som de har för sin politik. I ett decentraliserat ekonomiskt system har samhället också en samordnande roll, dvs. ett ansvar för att beslut som fattas av samhället och av företag tillsammans ger en fungerande ekonomi.

Målen för den ekonomiska politiken i allmänhet brukar anges som full sysselsättning, snabb ekonomisk tillväxt, jämnare inkomstfördelning, rimlig prisstabilitet, balans i utrikesbetalningarna och en effektiv fördelning av de ekonomiska resurserna.

Dessa mål kommer i det följande att i korthet utvecklas. Även andra mål som har betydelse för sambandet mellan samhällets och företagens agerande tas upp.

2.2.1.1 Sysselsättning

Att full sysselsättning har mycket hög prioritet bland målen behöver inte närmare motiveras. Sociala mål som jämlikhet på arbetsmarknaden mellan kvinnor och män samt sysselsättning för svårplacerade spelar i detta sammanhang också en väsentlig roll. Regionala delmål för sysselsättningen är likaså viktiga och påverkar t. ex. lokaliseringen av näringslivet.

Strukturomvandlingen i näringslivet ställer stora krav på den politik som syftar till full sysselsättning. Åtgärder för att motverka strukturell arbetslöshet är därför nödvändiga.

2.2.1.2 Tillväxt

Ekonomisk tillväxt har betydelse, därför att resurstillväxten bildar ramen för vad som kan tillgodoses av anspråken från enskilda medborgare, företag, stat och kommun. Förutsättningen för ekonomisk tillväxt är förnyelse i fråga om teknik, produkter, administrativa system och den kunskap som finns hos de i produktionen verksamma människorna. En sådan förnyelse kräver ett sparande för att finansiera utbyggnaden. Tillväxtmålet innebär därför alltid en konflikt mellan välståndsökning på kort och på lång sikt.

En annan väsentlig förutsättning för tillväxt är att samhällets infrastruktur i form av t. ex. vägar och samhällsservice byggs ut på ett sådant sätt att produktion och distribution underlättas.

Det hävdas att många innovationer tillkommer i småföretag. För att exploatera sådana innovationer krävs ofta betydande resurser som småföretagen saknar. Samhällets stöd till småföretagare kan således bidra till ökad tillväxt.

2.2.1.3 Resursanvändning

En effektiv fördelning av de ekonomiska resurserna är avgörande för tillväxten. Det ligger i samhällets intresse att verka för en sådan fördelning av de ekonomiska resurserna att arbetskraft, kapital, naturtillgångar och teknik

utnyttjas på ett så effektivt sätt som möjligt.

Enligt ekonomisk välfärdsteori förutsätter en effektiv resursanvändning att priserna på olika varor är lika höga som marginalkostnaderna för att framställa och distribuera varorna. I en ekonomi med perfekt konkurrens erhålles i jämvikt en sådan resursfördelning. Vid fåtalsdominans eller enföretagsdominans, vilket är vanliga marknadsformer i Sverige inom många områden, överstiger dock som regel priset såväl marginalkostnaden som styckkostnaden. Från välfärdsteoretiska utgångspunkter leder övernormala vinster till ett ineffektivt resursutnyttjande genom att ett för högt pris på en vara medför att för liten volym produceras. Övernormala vinster skapar även ett inkomstfördelningsproblem. För samhället är det en fördel att pressa ner priserna i dessa fall, i syfte att åstadkomma en effektivare resursanvändning. Genom att förhindra att fåtalsdominans eller enföretagsdominans uppstår kan man lösa detta problem, men sådana åtgärder måste vägas mot de fördelar som kan uppstå genom en koncentration, i de fall stordriftsfördelar föreligger.

I koncentrationsutredningens betänkanden (SOU 1968:5) Industrins struktur och konkurrensförhållanden samt (SOU 1968:6) Strukturutveckling och konkurrens inom handeln påvisades att en snabb strukturomvandling pågår. Denna omvandling är förenad med en koncentration av ägandet och företags- och anläggningsstrukturen i näringslivet. Enligt koncentrationsutredningen är företagens agerande främst motiverat av en önskan att sänka kostnaderna. Det framgår också att i de flesta branscher finns outnyttjade stordriftsfördelar. Vidare är det för flertalet branscher fördelaktigare att expandera i tätorter.

Företagens agerande måste granskas mot bakgrund av samhällets mål för den ekonomiska politiken. En första fråga som är av intresse för samhället är om *takten* i strukturomvandlingen är den riktiga. Det kan i olika situationer finnas skäl för att öka eller minska denna takt. Motiv för att öka takten finns i branscher där man genom stordriftsfördelar kan erhålla produktivitetsförbättringar och därigenom högre tillväxt och bättre konkurrensförmåga gentemot utlandet, såvida inte koncentrationen framkallar stora samhällsekonomiska kostnader för att t. ex. upprätthålla sysselsättningen eller tillgodose regional-politiska mål. I vissa fall kan branschen själv inte klara en snabb omställning därför att den är splittrad eller saknar finansiella resurser. Motiv för att minska takten finns när strukturomvandlingen endast ger företagen eller dess ägare ökad makt och endast mindre produktivitetsförbättringar uppstår, samtidigt som samhället och arbetstagarna får bära stora kostnader för t. ex. framtvingade omflyttningar och för kapitalförstöring inom offentliga sektorer som berörs av omställningen.

Det kan också finnas skäl för styrning från samhällets sida för att få en *jämn* takt i strukturomvandlingen. Härigenom undviks kraftiga svängningar i behovet av stöd vid t. ex. omflyttning och omskolning.

En andra fråga som är av intresse för samhället är strukturomvandlingens *inriktning*, dvs. om den förändring av företagens lokalisering som blir en följd av omstruktureringen är den från allmän synpunkt önskvärda. Det företagsekonomiska intresset är koncentrerat på att få billiga insatsfaktorer och en god tillgång på dessa samt närhet till marknaden. Detta leder till urbanisering och i vissa fall koncentration av företagandet till våra kuster, vilket kan inverka på

den regionala utvecklingen och på miljöintressen.

En tredje fråga är om det kan ställas upp ett mål för *hur långt* strukturomvandlingen bör gå. Det synes dock vara svårt att dra någon bestämd gräns därvidlag.

Ett annat resursfördelningsproblem gäller inriktningen av *utbudet* av varor. En marknadsekonomi fungerar – enligt ekonomisk teori – så att utbudet på marknaden av varor visserligen initieras av producenterna, men konsumenternas fria val avgör utbudets innehåll och sammansättning. En grundläggande förutsättning för att systemet skall fungera effektivt enligt teorin 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 eftersom konsumenterna har begränsade möjligheter att överblicka utbuden och värdera olika alternativ. Till detta kommer företagens marknadsföringsåtgärder, som kan påverka konsumenterna och i vissa fall ge dem otillräcklig information. Hos konsumenterna kan genom produktutveckling och produktförnyelse från företagens sida skapas behov som tidigare inte har funnits. Åtskilliga produkter som utvecklas går inte att sälja till kostnadstäckande priser utan försvinner från marknaden. Utvecklingskostnaderna kan då få betalas av konsumenterna i form av högre priser på andra varor. Vissa produkter som tas fram kan ha dolda brister eller kan visa sig vid användningen vara farliga.

Företagen strävar ibland efter att minska sortimentet för att uppnå stordriftsfördelar och i andra fall efter att bredda det för att vinna konkurrensfördelar. Samhället har som ett mål på detta område att stärka och skydda konsumenterna i förhållande till producenter och distributörer. Samtidigt finns det en grundläggande målsättning om att konsumtionsvalet skall vara fritt. Någon uttalad policy för en viss sortimentsstruktur finns således inte. Regeringen gav år 1975 konsumentverket och SPK i uppdrag att följa och bedöma sortimentsutvecklingen på varuområden som är av större betydelse för konsumenterna.

Den internationella fördelningen av resurser ger upphov till speciella problem. Företagsekonomiskt har de olika länderna skilda kostnadslägen som kan motivera att produktionen sker i det land som har lägst kostnader. Samhällsekonomiska överväganden kan emellertid motivera en inhemsk produktion, trots att detta inte ger den bästa fördelningen av resurser från totalkostnadssynpunkt. Några faktorer av intresse skall nämnas här. Omställningen mot en internationell specialisering kan skapa negativa effekter för Sverige, genom att svenska företag slås ut. Å andra sidan kan svenska företag som specialiserar sig bli konkurrenskraftigare på utlandsmarknaden. Specialiseringen ger möjlighet att utnyttja stordriftsfördelar men kan samtidigt leda till en företagskoncentration som är olämplig från andra synpunkter. Den inkomstfördelning som kan bli en följd av specialiseringen är svår att korrigera, på grund av att möjligheten till en global omfördelning av vinster ofta saknas. En ökad specialisering kan också ge upphov till större utrikeshandel. Detta kan medföra större svårigheter att bedriva stabiliseringspolitik och kan minska den inhemska rörelsefriheten i ekonomiska och utrikespolitiska frågor. Specialiseringen kan vidare medföra nackdelar från beredskapssynpunkt.

2.2.1.4 Inkomstfördelning

Jämnare inkomstfördelning är ett mål som har sin grund i strävanden att skapa större jämlikhet mellan olika medborgare. Den inkomstfördelning som blir en följd av resursfördelningen och det ekonomiska systemets fria krafter accepteras inte, utan en omfördelning måste tillgripas. Omfördelningen berör inkomstskillnader som uppstår mellan olika grupper i samhället, mellan olika regioner och under olika tidsperioder för individerna. Liksom för sysselsättningen finns det regionala delmål. Dessutom finns ett mål som avser utjämning av inkomster från sysselsättning i olika branscher.

Inkomstfördelningsmålet kräver bl. a. att en god löneutbetalningsförmåga upprätthålls i företagen. Strukturomvandlingen, konkurrensen och samhällets åtgärder bör åstadkomma, att de företag som inte håller måttet från denna synpunkt slås ut. Detta kan, särskilt på kort sikt, komma i konflikt med samhällets sysselsättningsmål och regionala mål.

2.2.1.5 Prisstabilitet

Att rimlig prisstabilitet ställs upp som ett mål beror bl. a. på att prisstegringar får icke önskvärda effekter på inkomstfördelningen och på ekonomins funktion över huvud taget. Om våra prisrelationer till utlandet försämras, försvåras vidare möjligheten att uppfylla målet balans i utrikesbetalningarna.

Sverige är genom omfattande utrikeshandel i hög grad öppet för prispåverkan utifrån. Hur prisförändringarna utomlands påverkar den inhemska prisnivån beror bl. a. på produktivitetstillväxten inom olika inhemska näringar. Prisstabilitet söker man åstadkomma genom olika ekonomiskpolitiska åtgärder. Återverkningarna av en sådan politik kan i vissa fall vara oförenliga med andra mål, t. ex. sysselsättningsmålet.

2.2.1.6 Balans i utrikesbetalningarna

Balans på lång sikt i utrikesbetalningarna är en grundläggande förutsättning vid utformningen av den ekonomiska politiken. En politik som vid givna växelkurser förbättrar utrikeshandelsbalansen ger möjlighet till ökad konsumtion eller investering. På kort sikt kan även en försämring av utrikeshandelsbalansen ge utrymme för ökad konsumtion eller investering, men på lång sikt måste balansen återställas.

2.2.1.7 Övriga mål

Försvarspolitiska hänsyn medför att viss produktion upprätthålls inom landet, trots att det skulle bli billigare att importera motsvarande varor. Detta gäller t. ex. en del av jordbruksproduktionen, där ett av målen är att hålla en produktionsvolym, som möjliggör en inhemsk försörjning med livsmedel vid avspärrning eller krig.

Stödinsatser under senare tid till textil- och skoindustri är ett annat exempel, där försvarspolitiska hänsyn har spelat en roll.

Tillgången på god miljö är ett samhällsekonomiskt mål som på senare tid

har fått en alltmer framträdande plats. Med tanke på att marknadsmekanismerna ibland inte främjar en god miljö, måste samhället ta på sig ansvaret för att antingen påverka marknadsmekanismerna eller på annat sätt se till att miljöpolitiska mål bevakas.

Ett ytterligare mål som samhället har ansvar för är hushållningen med naturtillgångar och energi.

Vid sidan av de ekonomisk-politiska målen finns mål som sammanhänger med demokratins utveckling. Det decentraliserade ekonomiska systemet syftar bl. a. till en spridning av makten i ekonomiska frågor. En koncentration av företagens ekonomiska makt leder till att ett fåtal personer fattar beslut som kan vara av stor vikt för samhällsmedborgarna i samhället. För att reducera risken för maktmissbruk har samhället som mål att motverka ägarkoncentration och att demokratisera beslutsfattandet i företagen.

2.2.2 *Medlen för den ekonomiska politiken*

De medel som samhället har till sitt förfogande för att bedriva sådan ekonomisk politik som har betydelse för näringslivets utveckling och för relationerna mellan näringslivet och konsumenterna återfinns främst inom följande områden:

Arbetsmarknads- och regionalpolitik
Industripolitik (inklusive energi- och miljöpolitik)
Handelspolitik
Prispolitik
Konsumentpolitik
Offentlig upphandling
Konkurrenspolitik

Samhällets finans- och skattepolitik spelar självfallet också en stor roll för näringslivet. Detsamma gäller också t. ex. jordbruks- och bostadspolitik för de delar av näringslivet som berörs därav. Utredningen har emellertid valt att koncentrera sin framställning till de ovan uppräknade områdena, med hänsyn till att de har störst betydelse för utredningens överväganden och förslag. Dessa närings- och konsumentpolitiska områden behandlas i kapitel 3 och 6.

2.3 Företagens agerande

2.3.1 *Företagens mål*

Företagens agerande bestäms, 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 hävdar att

bilden är mera komplicerad. Företagen måste betraktas som sociala institutioner, där intressenterna 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.

Därtill kan individer i företagen ha egna mål som påverkar företaget på ett avgörande sätt. Det kan t. ex. för ägarna gälla att snabbt tjäna pengar och därefter sälja företaget, att för företagsledningen skapa anställningstrygghet och förmåner, att ta socialt ansvar för de anställda utöver vad som reglerna kräver eller att ha hög status för förtaget m. m. Dessa typer av mål kommer inte att diskuteras i fortsättningen.

Större företag och vissa aktiva mindre företag har normalt någon form av långsiktig planering, dvs. inom företaget diskuteras fortlöpande mål och medel. En del av de resonemang som presenteras här, kan verka främmande, om man relaterar dem till småföretag med ytterst begränsade handlingsalternativ. I huvudsak är emellertid teorierna allmängiltiga.

För att åstadkomma lönsamhet på lång sikt måste 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 förhållande 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.

I detta sammanhang är 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, förtjänster 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 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, dvs. den konkurrenssituation och den styrka eller svaghet 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.

2.3.2 *Företagens medel*

I företagets strategival spelar dess produkter och marknader en central roll. Figur 2.1 anger schematiskt de fyra tänkbara huvudstrategier som kan väljas.

Företaget kan 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 – diversifiering.

Expansion via produktutveckling syftar till såväl tillväxt som stabilitet. För företaget är det fördelaktigt om det genom forskning och utveckling kan få fram en produkt som har – eller synes ha – fördelar framför konkurrenternas produkter. Under viss tid – tills konkurrenterna har hunnit utveckla en motsvarande produkt – har företaget möjlighet att ta ut ett jämförelsevis högt pris. För att kunna bibehålla denna fördel – skapa stabilitet – är företaget ofta intresserat av konkurrensbegränsande avtal om t. ex. specialisering och exklusivitet. Patent- och licensrättigheter tjänar samma syfte. Störst stabilitet uppstår om företaget kan åstadkomma en märkesvara som har ingen eller obetydlig konkurrens. En annan fördel kan ligga i möjligheterna till interntransaktioner (reciprocal dealing).

För att vidga sina marknader kan företaget ha en aktiv marknadsföring. De konkurrerande företagens motåtgärder är av intresse för strategivalet. Höjda marknadsföringskostnader för ett förtag kan åstadkomma att samtliga företag i branschen höjer sina marknadsföringskostnader och att marknadssituationen därefter förblir oförändrad. Liksom när det gäller produktutvecklingen är företaget intresserat av att bibehålla och vidga uppnådda fördelar på marknadssidan. Det vill därför skydda sina marknader. Konkurrensbegränsade avtal om t. ex. kvotering, områdesuppdelning, hemmamarknadsskydd eller gemensam försäljnings- och inköpsverksamhet kan ge ett sådant skydd och därmed stabilitet.

Vidgade marknader kan också åstadkommas genom priskonkurrens. Liksom när det gäller marknadsföring är konkurrenternas beteende av vikt. Vid fåtalskonkurrens – få säljare på marknaden – brukar en prissänkning för ett företag medföra att samtliga företag sänker priset. Detta minskar självfallet intresset för att konkurrera med hjälp av priset. Företaget kan

Produkter / Marknader	Gamla	Nya
Gamla	Oförändrade produkter och marknader	Produktutveckling
Nya	Marknadsutveckling	Diversifiering

Figur 2.1 Huvudstrategier för företag beträffande marknader och produkter

skydda sig mot priskonkurrens genom t. ex. överenskommelser om fasta priser, minimipriser, cirkapriser, gemensam rabattsättning eller enhetliga kalkyleringsprinciper.

Företag med flera produkter kan under en tid kompensera ett "för lågt" pris på en produkt med ett "för högt" pris på en annan produkt. Detta kan medföra en större marknadsandel för varan med det låga priset eller tvinga konkurrenter till prissänkning på denna vara.

En faktor av betydelse för strategivalet är 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. Konglomeratföretag, dvs. stora diversifierade företag, har ofta en fördel framför andra företag genom att de kan expandera på ett område, om ett annat skulle stagnera.

Slutligen har 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 och 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. Effekten av förvärvet stärks ofta av avtal, där säljaren vid vite förbinder sig att inte bedriva konkurrerande verksamhet under ett antal år.

För att ett företag skall förvärva ett annat krävs, förutom förvärvarens intresse av att expandera, att det finns företagsägare som är villiga att sälja sina företag. Den som säljer kan ha samma intresse som den som köper, nämligen att genom samgående med annat företag uppnå fördelar som inte kan vinnas genom egen expansion. Det finns emellertid ibland andra motiv hos säljaren. I mindre företag finns orsakerna till försäljningen ofta hos företagaren själv. Företagsledaren i ett familjeföretag orkar kanske inte själv fortsätta verksamheten eller vill satsa på en ny verksamhet. Om vid ett generationsskifte inga arvingar finns, om arvingarna är ointresserade av att driva företaget vidare eller om det råder oenighet om vem som skall ta vid, kan detta vara ett motiv för försäljning. Skattereglerna vid arvsskifte, realisationsvinstbeskattningen liksom förmögenhetsbeskattningen kan också påverka en företagare att sälja. Orsaken till försäljningen kan också finnas i själva företaget, som kan ha lönsamhets- och likviditetsproblem eller inte ha resurser för en nödvändig expansion, trots att det finns utvecklingsbara idéer och personell kapacitet.

Sammanfattningsvis har följande faktorer betydelse för strategivalet:

Samhällets ramar och avtal mellan arbetsmarknadens parter
Företagets mål
Företagets produkt- och marknadssituation
Egenskaper hos företaget som är starka eller svaga i förhållande till andra företag

Samordningsvinster som företaget kan uppnå med olika alternativ
Fördelar och nackdelar med alternativen förvärv, försäljning och egen expansion.

Intresset av att konkurrera och valet av konkurrensmedel styrs bl. a. 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 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.

Samhället kan genom de offentligt ägda företagen 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.

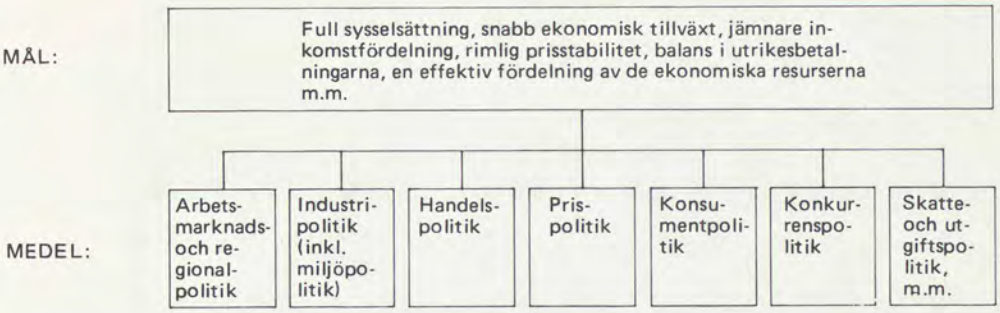
2.4 Sammanfattning

Ett decentraliserat ekonomiskt system, i den mening som begreppet här används, innebär att företag tillåts agera fritt inom de ramar som samhället ställer upp för företagen. Samhällets agerande bestäms av de mål och medel som samhället har för sin ekonomiska politik. Detta framgår av figur 2.2 nedan.

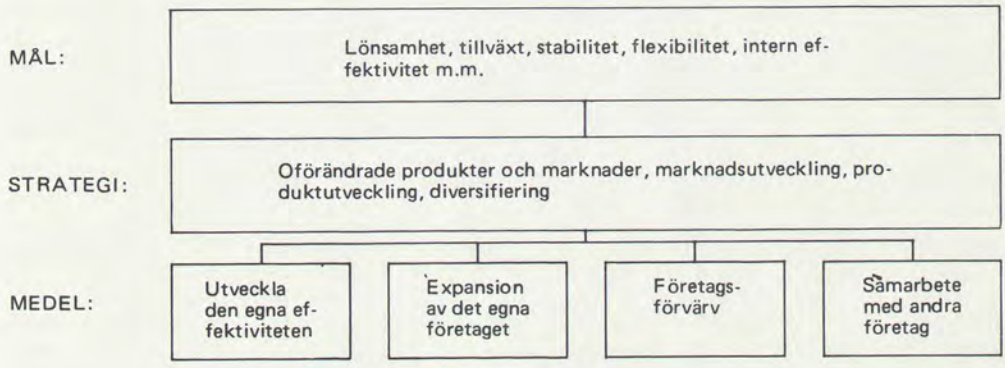
Samhällssystemet tillsammans med företagens mål och medel bildar det totala system som styr näringslivets utveckling. Företagens mål och medel kan beskrivas enligt figur 2.3.

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 ekonomiska politik, dvs. full sysselsättning, snabb ekonomisk tillväxt osv. 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. Fördelar på kort sikt kan exempelvis bli nackdelar på lång sikt och vice versa. En åtgärd som leder till snabb ekonomisk tillväxt kan medföra sysselsättningsproblem eller medföra en ojämn inkomstfördelning osv. En värdering av den totala effekten, som ett



Figur 2.2 Samhällets mål och medel



Figur 2.3 Företagens mål och medel

företags agerande får, innebär därför som regel en mycket svår avvägning mellan olika för- och nackdelar för samhället.

Företagens agerande förändrar successivt konkurrenssituationen. Ibland ökar konkurrensen och ibland begränsas den. I kapitel 3 analyseras konkurrensens och företagskoncentrationens effekter ur samhällets synvinkel och diskuteras begreppet konkurrenspolitik.

3 Konkurrens och konkurrenspolitik

3.1 Konkurrens

Konkurrens mellan företag innebär enkelt uttryckt att producenter eller distributörer tävlar med varandra om kunder och avsättning eller om arbetskraft, råvaror och andra förnödenheter. Denna tävlan går ut på att företag utnyttjar sina relativa fördelar och därigenom försöker nå ytterligare fördelar framför andra företag. Olika *konkurrensmedel* kan användas, beroende på vilka fördelar ett företag har. Fördelarna för ett företag kan vara baserade på överlägsenhet i fråga om teknik, produkter, ledning, finansiell styrka, läge m. m. Ett företag kan även genom sin ställning på marknaden ha tillskansat sig en ekonomisk makt som det kan utnyttja i konkurrensen. Slutligen kan ett företag genom marknadsföring m. m. ha åstadkommit en image för sina produkter som ger det fördelar i förhållande till konkurrenterna.

De konkurrensmedel som kommer till användning vid marknadsföringen indelas – sett från köparens synpunkt – ibland i tre grupper. Man talar därvid till en början om konkurrens genom själva produkten. Därmed avses försäljningserbjudandet med skilda komponenter som tillsammans ger varan dess profil i förhållande till andra produkter. Sådana komponenter är pris, kvalitet, funktion, utseende, hållbarhet, service m. m. Givetvis har därvid prissättningen en central roll. Ett annat konkurrensmedel vid marknadsföringen är valet av distributionssätt. Slutligen används som konkurrensmedel vad som brukar kallas kommunikation. Med detta avses de budskap som säljarna riktar till presumtiva köpare i syfte att främja avsättningen av en viss vara. Därvid kommer ifråga bl. a. reklam i massmedier och säljargument riktade till viss kund.

Man brukar skilja mellan olika *konkurrensformer,* som prestationskonkurrens, maktkonkurrens och suggestionskonkurrens vid beskrivning av den tävlan som förekommer mellan olika näringsidkare.

Som prestationskonkurrens betecknas bl. a. att ett företag söker slå sig fram genom att prestera billigare eller bättre varor eller lämna bättre service (prisrespektive kvalitetskonkurrens).

Maktkonkurrens föreligger t. ex. då en företagare söker hindra andra företagare genom leveransvägran, köpvägran eller annan form av diskriminering. Repressiva åtgärder kan också vara riktade mot medtävlare. Ett annat exempel är s. k. maktrabatter, dvs. rabatter utöver normala, kostnadsbetingade nedsättningar. Förmånerna beror på en stark (maktbetingad)

förhandlingsposition för det företag som tillskansar sig rabatterna.

Med suggestionskonkurrens förstås de fall, när en säljare genom reklam och andra marknadsföringsåtgärder söker bibringa köparna uppfattningen att företagets vara är bättre än konkurrenternas.

Inställningen från samhällets sida till olika konkurrensformer varierar. Något tillspetsat kan sägas att samhället stöder prestationskonkurrens och försöker motverka maktkonkurrens och suggestionskonkurrens. Man kan således tala om från samhällets synpunkt nyttiga och skadliga konkurrensformer.

Inom ekonomisk teori brukar man tala om olika *konkurrenssituationer*, fullständig eller fri konkurrens, fåtalskonkurrens (oligopol) och monopolistisk konkurrens.[1] Den klassiska nationalekonomins idealtillstånd, fullständig konkurrens (perfect competition) förekommer inte i praktiken. I stället brukar man använda begreppet (praktiskt) fungerande konkurrens (workable competition). Man brukar säga att fungerande konkurrens föreligger om antalet säljare inte är alltför begränsat, de utbjudna produkterna inte är alltför differentierade, företagen inte handlar i samförstånd med varandra och inga väsentliga hinder finns för nyetablering.

Konkurrensen som sådan är inte ett självändamål. Det värdefulla är de resultat som konkurrensen i vissa fall ger, nämligen när den fungerar effektivt. Också minskad konkurrens – koncentration – kan dock ibland vara från allmän synpunkt lämplig. För detta redogörs nedan.

3.2 Företagskoncentration[2]

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 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, t. ex. olika typer av plast, nya sätt att omvandla energi, utvecklingen inom elektroniken osv. har på vissa områden gjort det lättare med nyetablering. 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. Decentralisering inom stora företag löser vissa av dessa problem, men långt ifrån alla. Svenska företag har sannolikt endast undantagsvis uppnått den storlek, där dessa administrativa problem uppträder i sådan

[1] För en närmare beskrivning av dessa konkurrenssituationer hänvisas till koncentrationsutredningens betänkande (SOU 1968:5) Industrins struktur och konkurrensförhållanden, s. 30.

[2] En beskrivning av koncentrationsprocessen inom det svenska näringslivet redovisas i kap. 8.

utsträckning att de inte kompenseras av de företagsekonomiska fördelarna med stordrift.

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. Decentralisering inom stora företag löser vissa av dessa problem, men långt ifrån alla. Svenska företag har sannolikt endast undantagsvis uppnått den storlek, där dessa administrativa problem uppträder i sådan utsträckning att de inte kompenseras av de företagsekonomiska fördelarna med stordrift.

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, samgående 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. Detta kan i sig vara ett motiv från företagens sida för åtgärderna. Vid förvärv spelar ofta säljarens motiv en väsentlig roll. För familjeföretagen kan en försäljning orsakas av t. ex. generationsskifte.

Hur koncentrationen går till är betydelsefullt från samhällets synpunkt. 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 oligopolitiska eller monopolistiska marknader bildas, med minskad eller ingen konkurrens. Det ligger sålunda 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. Det finns med andra ord inget stabilt jämviktsläge.

3.3 Huvudformer av konkurrensbegränsning

Begränsningar av företagens konkurrensfrihet förekommer praktiskt taget alltid, t. ex. till följd av offentliga regleringar av marknadsstrukturen eller genom skilda åtgärder från konkurrenternas sida.[1]

[1] Jfr Bernitz, Svensk och internationell marknadsrätt, Stockholm 1973, s. 77.

Olika former av konkurrensbegränsningar brukar ibland beskrivas med hänsyn till vissa slag av marknadsstrukturer eller företagens agerande.

För dessa företeelser redogörs här utan att i detta sammanhang ställning tas i frågan huruvida de är olämpliga från allmän synpunkt. Denna fråga berörs i kapitlen 4, 7 och 8.

Det är vanligt att beteckna vissa konkurrensbegränsande förfaranden som *vertikala* eller *horisontella*.

De vertikala utgörs av samverkan mellan näringsidkare i olika säljled – såsom tillverkare, grossister respektive detaljister – samt påtryckningar från det ena av dessa led mot ett annat. De horisontella åter avser samverkan eller påtryckningar mellan näringsidkare i samma säljled, dvs. konkurrenter. I detta sammanhang bör dock understrykas att en skarp gräns mellan olika säljled inte alltid är möjlig att upprätthålla. Så t. ex. förekommer att en konkurrent levererar till en annan för vidareförsäljning. Vidare inträffar det att exempelvis grossister och detaljister integrerar.

Som en tredje art av konkurrensbegränsning betecknas s. k. monopolställning. Hit räknas inte bara reell ensamställning på marknaden i fråga om visst varuslag e. d. utan också att ett företag svarar för en väsentlig del av verksamheten inom en bransch. Med en modernare beteckning kan man här tala om *dominerande ställning*. Ibland hänförs hit också sådant som monopolistisk konkurrens (märkesmonopol) och fåtalskonkurrens (oligopol) samt företagsgruper som står under någon form av gemensamt inflytande och därför inte agerar i obunden konkurrens med varandra.

En fjärde huvudgrupp av begränsningar i konkurrensfriheten brukar sedan gammalt redovisas under benämningen offentlig reglering. Det är då fråga om sådana begränsningar som är en följd av *rättslig eller annan särreglering*, dvs. lagstiftning eller annan form av samhällsingripande, t. ex. rättsligt monopol. Legal ensamställning genom patentskydd m. m. utgör också exempel på sådan reglering.

Vid sidan av dessa arter av konkurrensbegränsning finns s. k. *accessoriska konkurrensbindningar*. Härmed avses i regel ensidiga utfästelser att t. ex. inte driva konkurrerande verksamhet eller driva visst slag av verksamhet. Utfästelserna kan ges formen av ett självständigt avtal eller av en biförpliktelse till t. ex. anställningsavtal, avtal om rörelseöverlåtelse, bolagsavtal samt arrende- och hyresavtal. Exempel på konkurrensbindningar berörs i 4.3.4.3.

I förevarande sammanhang behandlas de vertikala och horisontella konkurrensbegränsningarna samt de som består i marknadsdominerande ställning. Särregleringen berörs i avsnitt 4.3.6.3 och 7.5.3.

Vad som i fortsättningen sägs berör inte bara varor och försäljning av varor utan även tjänster och andra nyttigheter respektive tillhandahållande av dessa.

3.3.1 *Vertikala konkurrensbegränsningar*

Till de vertikala konkurrensbegränsningarna hör *bruttoprissättning*, dvs. att en leverantör anger för återförsäljare det pris eller lägsta pris de skall hålla när de säljer vidare leverantörernas produkt. Även det att leverantören rekommenderar ett pris, dvs. anger vad som brukar benämnas ett *cirkapris* (tidigare

kallat "riktpris"), brukar bedömas som en konkurrensbegränsning.

En särskild form av vertikal konkurrensbegränsning utgörs av s. k. *diskriminering*. Med detta förstås i princip att en säljare behandlar en köpare sämre eller bättre än andra likvärdiga köpare. Diskrimineringens följd blir därmed att en av förutsättningarna för en effektiv konkurrens brister, nämligen att skilda näringsidkare kan konkurrera på lika villkor.

Begreppet diskriminering täcker både förfarandet att en företagare vägrar att överhuvud sälja till annan näringsidkare och fallet att den sistnämnde får betala mer eller får sämre rabatt eller service än andra. Missgynnandet kan ske också i andra former. Hit hör bl. a. längre leveranstider samt minskade eller uteblivna annonsbidrag när sådana lämnas till andra köpare. Ett missgynnande kan också följa indirekt av att viss kund behandlas bättre än andra köpare genom att få s. k. maktrabatt som ibland lämnas köpare som har en stark position gentemot säljaren.

Diskriminering i form av säljvägran sker stundom som ett led i en organiserad *bojkott* riktad mot visst företag.

Också s. k. *selektiv försäljning* anses i praxis vara en konkurrensbegränsning. Den innebär att en leverantör inte låter alla som vill det bli återförsäljare åt sig utan i stället efter viss plan väljer ut sådana. Därvid kan det vara fråga bl. a. om försäljning endast till vissa detaljister eller antagandet av bara en återförsäljare i varje distrikt. Vidare kan det gälla diskriminering av viss företagsform eller affärstyp.

En annan form av vertikal konkurrensbegränsning utgörs av s. k. *exklusivavtal*. Därvid kan en säljare förbinda sig att bara sälja till viss köpare eller en köpare att endast köpa av viss säljare. Utöver dessa enkelsidiga avtal kan förekomma dubbelsidiga sådana där säljaren levererar endast till köparen och denne tar sina leveranser endast från säljaren. Ett exklusivavtal förenas ofta med ett områdesavtal, exempelvis så att en återförsäljare får ensamrätt att sälja leverantörens varor inom visst geografiskt distrikt.

Vertikala konkurrensbegränsningar syftar ibland till att hindra *nyetablering* på marknaden. De företag som redan finns på marknaden kan då t. ex. sluta avtal med leverantörer om att dessa inte skall leverera till ett nytt företag utan att de förut etablerade har gett sitt tillstånd till leverans. Detta kan förenas med hot om bojkott.

Som ännu en form av vertikal konkurrensbegränsning framstår i allmänhet *kopplingsförbehåll*, vanligen i form av s. k. kombinationsförsäljning. Med detta avses att en säljare bestämmer att han tillhandahåller en vara, tjänst eller annan nyttighet under förutsättning att köparen också förvärvar nyttigheter av annat slag.

De exempel på vertikala konkurrensbegränsningar som här har angivits har huvudsakligen hänfört sig till förhållanden på säljarsidan. Men begreppet konkurrensbegränsning kan även innefatta åtgärder m. m. som i första hand berör företagens inköpsverksamhet. En eller flera näringsidkare kan t. ex. vägra att låta vissa säljare tillhandahålla tjänster eller varor till dem, s. k. *köpvägran*. Detta får ibland formen av bojkott. Företag kan vidare sluta sig samman och tvinga producenter att sälja produkter till lägre priser än de skulle ha gjort om obunden konkurrens rått mellan de inköpande företagen, s. k. *köparkartell*.

På senare tid har en samarbetsform introducerats på den svenska

marknaden under benämningen *franchising*. Samarbetet kan innebära att ett företag – tillverkare eller grossist – genom avtal knyter till sig ett eller flera detaljistföretag, vilka framträder som en enhetlig kedja. Till bilden hör då ofta exklusivavtal och varumärkeslicens. Franchising förekommer också i andra former.

Redogörelsen ovan har huvudsakligen berört vad som kan kallas ensidig, konkurrensbegränsande påverkan i det vertikala ledet. Det bör då framhållas att också skilda former av vertikal samverkan kan utgöra konkurrensbegränsningar.

3.3.2 *Horisontella konkurrensbegränsningar*

Liksom i det vertikala ledet förekommer mellan dem som konkurrerar i samma led såväl samverkan som påtryckningar av en art som kan innebära en konkurrensbegränsning.

Den vanligaste formen av horisontell konkurrensbegränsning består i samverkan mellan skilda konkurrenter. Man brukar här tala om *karteller*, varmed oftast avses mer avtalsbundet samarbete. Men härutöver får beaktas det fall att säljare utan ett direkt avtal tillämpar visst förfarande i samförstånd, s. k. *samordnat förfarande*. Till detta kommer att som konkurrensbegränsning kan vara att bedöma också det fall att skilda företagare uppträder *enhetligt* – utan att detta sker i samförstånd – i fråga om exempelvis val av viss kund, produktionsbegränsning eller prissättning.

Samråd eller samverkan rörande anbudsgivning är en typ av horisontell konkurrensbegränsning som brukar kallas *anbudskartell*.

Kartellsamarbete sker ofta i den formen att juridiskt och ekonomiskt fristående företag inom samma produktions- och/eller säljled samverkar genom att bilda ett särskilt rättssubjekt, t. ex. en förening, eller på annat liknande sätt. Längst har ett sådant konkurrensbegränsande samarbete gått då ett antal fristående tillverkningsföretag överlämnat försäljningen av tillverkade produkter till en *gemensam säljorganisation*, t. ex. ett försäljningsbolag.

Ett mindre långtgående samarbete föreligger då tillverkningsföretag delat upp försäljningen mellan sig – *marknadsdelningskarteller* – endera så att varje företags försäljning fastställs till viss del av den totala omsättningen (kvotkarteller), eller genom att företagen hänvisas till försäljning inom vissa geografiska områden av marknaden (områdeskarteller) eller till vissa kunder (kunduppdelning). Delningskarteller är ofta sammankopplade med avtal om prissättning. Marknader kan också delas på det sättet att företagen kommer överens om att vart och ett av dem skall specialisera sig på tillverkning av vissa – icke konkurrerande – produkter, s. k. *specialiseringskarteller*.

En annan form av karteller är de överenskommelser som avser att åstadkomma en gemensam pris- eller rabattsättning, s. k. *priskarteller*. Som tidigare nämnts betraktas gemensam cirkaprislista för en bransch som en konkurrensbegränsning. Sådana listor ges ofta ut av branschföreningar, som också på annat sätt kan verka för konkurrensbegränsande åtgärder mellan medlemmarna, exempelvis vid utfärdandet av stadgar och bestämmelser.

Ett horisontellt konkurrensbegränsande samarbete kan avse också bindande eller rekommenderade normer för t. ex. service- och leverans-

villkor samt för kalkylering. Vidare kan en samordning ske beträffande konkurrenters inköp, ekonomi och marknadsföring.

En särskild form av konkurrensbegränsning utgör avtal om *hemmamarknadsskydd*. Tillverkare i skilda länder kan därvid komma överens om att inte konkurrera på varandras områden.

En annan typ av konkurrensbegränsning är *etableringskontroll*. Exempel härpå är nyetableringskontroll genom branschorganisationer, något som tidigare var vanligt bl. a inom detaljhandeln. Närliggande kan vara *privat auktorisation*. Det kan vara en branschförening som auktoriserar sökande, oftast efter någon form av prövning. Genom auktorisationen kan t. ex. branschföreningen garantera att sökanden uppfyller "minimikrav" e. d. för att utöva yrke inom branschen.

En samarbetsform som kan stå specialiseringsavtalen eller gemensamma säljbolag nära är s. k. *joint-ventures*. Denna samarbetsform innebär att två eller flera företag bildar ett nytt företag med nära anknytning till moderföretagens verksamhetsområde. Joint ventures kan vara att jämställa med gemensamma säljbolag. Nyetablering i form av joint ventures kan i vissa fall likställas med samgående mellan företag.

Även s. k. *rena konditionsavtal* – genom vilka företagare i en bransch kommit överens om att ta ut dröjsmålsränta, debitera transportkostnader och om vad som skall förstås med kontant betalning, fri leveransmånad och liknande – kan vara att betrakta som konkurrensbegränsande, nämligen om de begränsar tävlan i fråga om allmänna avtalsvillkor – s. k. villkorskonkurrens. I regel tar sig överenskommelserna uttryck i gemensamt upprättade formulär för standardavtal och liknande.

Det nu redovisade har närmast avsett olika former av konkurrensbegränsande samarbete mellan konkurrenter. Därutöver förekommer skilda former av påtryckningar i konkurrensbegränsande syfte. Ett exempel på detta är s. k. predatory pricing eller *underprisförsäljning*. Detta är en form av pris-och rabattpolitik som exempelvis kan tillämpas av stora rikstäckande företag på lokala marknader och som innebär att företaget under en längre period håller ett försäljningspris som understiger kostnaderna för försålda produkter. Även om konkurrensen till synes stärks genom ett sådant prissättningsförfarande så medför det risk för att mindre, fristående företagare, som ofta kan vara en aktiv konkurrensfaktor på den lokala marknaden, slås ut eftersom de saknar möjlighet att kompensera ett lokalt intäktsbortfall med högre priser på andra marknader.

Utöver vad som här mer översiktligt redovisats finns givetvis andra exempel på vertikala och horisontella konkurrensbegränsningar.

3.3.3 *Dominerande ställning m. m.*

Om ett företag ensamt tillhandahåller visst produktslag eller viss tjänst saknas all konkurrens. En sådan *monopolsituation* anses vanligen utgöra den längst drivna formen av konkurrensbegränsning. Företaget kan vidare utnyttja sin maktställning i en sådan struktursituation till vissa konkurrensbegränsande åtgärder, exempelvis diskriminering eller underprisförsäljning.

En ren monopolställning i fråga om visst varuslag är visserligen mer

sällsynt. I överförd bemärkelse kan man dock tala om s. k. *lokala monopol*. Därmed avses ensamställning på en lokalt avgränsad marknad, exempelvis viss ort. Även i dessa fall anses en konkurrensbegränsning föreligga. Vidare leder koncentrationstendensen inom näringslivet ofta till att ett företag kommer att inta en dominerande position i fråga om omsättningen inom t. ex. visst varuområde.

Frågan om monopol eller annan dominans föreligger får prövas mot bakgrund av vad som är den relevanta marknaden. En bedömning måste därvid ske av vilka produkter som är ägnade att konkurrera med varandra innan det är möjligt att fastställa visst företags marknadsposition.

En dominerande ställning kan ett företag nå på skilda vägar, exempelvis genom teknisk eller ekonomisk överlägsenhet över konkurrenter eller presumtiva konkurrenter. Det kan också förhålla sig så att sådan ställning uppstått genom sammanslagning av företag som tidigare varit självständiga i förhållande till varandra (företagsförvärv). Även utan sammanslagning eller företagsförvärv kan eljest konkurrerande företag bindas till varandra genom kartellbildning eller gemensamt ägarintresse. Dessutom kan en intressent utöva ett konkurrensbegränsande inflytande över skilda företag genom att tillsätta företrädare för sig i företagens styrelser. Har en grupp företag gemensam kreditgivare av betydenhet kan också detta i visst fall innebära att gruppen agerar som en enhet där deltagarna helt eller delvis avstår från att konkurrera med varandra.

Här bör nämnas också s. k. *rättsliga monopol* m. m. Dessa förekommer bl. a. på områden som rör rusdryckshantering och kommunikation samt i form av s. k. kommunala förvaltningsmonopol (gas-, elektricitets- och vattenverk m. m.).

En särskild företeelse utgör s. k. *monopolistisk konkurrens* (kvasimonopol) som kan uppstå genom att en vara inarbetas väl på marknaden. En sådan vara kan visserligen teoretiskt sägas möta konkurrens från andra varor som objektivt sett är rätt likvärdiga.

För den skull behöver det inte bero på en slump vilken efterfrågan de skilda produkterna får. Köparna kan nämligen uppfatta funktionellt likartade varor som inte helt utbytbara på grund av vissa skillnader i utseende, funktion, pris o. d. eller i distribution. Säljarna strävar i allmänhet efter att på detta sätt skilja sina egna produkter från andras. En sådan produktdifferentiering kan nämligen ge det enskilda företaget en i viss mån skyddad ställning i konkurrensen, dvs. vad som här kallas monopolistisk konkurrens. Denna individualisering av en produkt gentemot andra, likartade varor sker vidare genom användandet av varumärken, viss förpackningsutformning m. m. Till den differentierade produkten kan sedan köpare under inflytande av olika former av påverkan knyta vissa föreställningar.

Den ensamrätt som föreligger till en produkts varumärke kan på grund av det anförda skapa en monopolliknande situation genom att varumärket i köparnas ögon särpräglar varan på ett sätt som försvårar effektiv konkurrens från t. o. m. identiskt lika varor. Därmed föreligger i och för sig en konkurrensbegränsning.

I fråga om varumärkesrätten liksom övriga immaterialrätter gäller dock att dessa trots att en konkurrensbegränsande ensamrätt skapas likväl är utformade just för att fungera i en marknadsekonomi. Denna art av

konkurrensbegränsningar betecknas därför som marknadskonforma. Vid utövandet av ensamrätten eller i samband med upplåtelse av sådan (licens) kan förekomma ytterligare konkurrensbegränsningar, såsom klausuler om kvotering eller prissättning.[1]

Med *fåtalskonkurrens* (oligopol) förstås i allmänhet att en viss marknad väsentligen behärskas av ett fåtal större säljare. Också en sådan fåtalsdominans utgör en konkurrensbegränsning.

Om något eller ett fåtal företag har en dominerande ställning på en viss marknad kan följden bli att prissättningen styrs av ett företag och att de andra företagen följer detta företags prissättning. Sådant s. k. *prisledarskap* anses utgöra en konkurrensbegränsning.

3.4 Fördelar och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi

För- och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi är här relaterade till de mål som samhället har för sin ekonomiska politik, dvs. full sysselsättning, ekonomisk tillväxt, jämnare inkomstfördelning, rimlig prisstabilitet, balans i utrikesbetalningarna och en effektiv fördelning av de ekonomiska resurserna. Om ett marknadssystem leder i riktning mot sådana mål har det fördelar för samhället. Om det leder i motsatt riktning har det nackdelar.

I detta avsnitt berörs inte de för- och nackdelar som kan vara förenade med sådana enskilda former av konkurrensbegränsande åtgärder som redovisats tidigare (3.3). Dessa behandlas i kapitlen 4, 7 och 8.

3.4.1 *Fördelar och nackdelar med konkurrens*

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. Den leder också till att företagens internationella konkurrensförmåga stärks.

Ett decentraliserat näringsliv, som är en förutsättning för fungerande konkurrens, sprider de enskilda företagens och ägarnas inflytande. Detta ger visst skydd mot maktmissbruk och en utjämning av riskerna för felaktiga beslut. Samtidigt kan decentraliseringen ge konsumenterna en ökad valfrihet när det gäller val av inköpsställe samt val mellan olika kvaliteter och servicegrad.

Företagarna tvingas i en konkurrenssituation att ta hänsyn till en förändrad efterfrågan. Om efterfrågan på en produkt minskar, försvinner enligt teorin de leverantörer av produkten som har de högsta kostnaderna. Frigjorda resurser kan föras över till varuområden med efterfrågeöverskott. Detta

[1] Se Bernitz, Marknadsrätt, Stockholm 1969, s. 38 o. f. samt 54–57.

förhållande, tillsammans med det faktum att priserna i en konkurrenssituation i huvudsak anpassas så att de uppfyller förutsättningarna för ett "jämviktspris", leder till en effektivare användning av samhällets ekonomiska resurser.

Beskrivningen av konkurrensens verkningar har här idealiserats. I praktiken finns det många orsaker till att konkurrens inte får dessa fördelar fullt ut för konsumenterna och samhället. 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 nackdelar för samhället. I en hård konkurrenssituation, där företagen är jämnstarka, inträffar i vissa fall att de inblandade företagen tvingas pressa sina priser så långt att de saknar resurser för vidareutveckling. Detta kan medföra att fördelar med teknisk utveckling och stordrift inte tas till vara, vilket kan vara till nackdel för samhället och konsumenterna. För att en sådan situation skall uppstå, förutsätts att inte andra, t. ex. finansiellt starka företag, utnyttjar tillfället att etablera sig på marknaden. På kort sikt kan således olika trögheter göra att omställningen av näringslivet går för långsamt, om endast konkurrensmekanismen verkar. Härigenom kan överkapacitet uppstå. Det kan således 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 på kort sikt kan uppstå.

En alltför intensiv konkurrens kan dessutom föranleda företag till en olämplig rovdrift med naturresurser och till att pressa de anställda för mycket. Denna nackdel med konkurrensen kan dock i flertalet fall mötas genom att man avhjälper brister i samhällets lagstiftning och andra institutionella förhållanden, som gör det möjligt för företagen att agera på detta sätt.

Som ett särskilt problem framstår att också en konkurrens som nått full effektivitet vanligen följs av ökad koncentration i näringslivet. Denna koncentration kan medföra även andra nackdelar för samhället än de som är förknippade med att konkurrensintensiteten minskar men kan därtill ha fördelar. Detta utvecklas i följande avsnitt.

3.4.2 *Fördelar och nackdelar med koncentration*

Koncentration i näringslivet kan medföra fördelar för samhället och konsumenterna. Stordriftsfördelar, dvs. långsiktigt sjunkande styckkostnader, möjligheten till rationellare distribution, samordningsvinster (synergi), ökad stabilitet m. m. kan vid en koncentration ofta tas till vara. 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.

Som tidigare (2.2.1.3) nämnts finns i Sverige i flertalet branscher outnyttjade stordriftsfördelar. Från rent teknisk synpunkt ger en fortsatt koncentration i dessa branscher vinster både för företagen och för samhället. Dessa vinster måste dock vägas mot eventuella samhälleliga nackdelar, till vilka utredningen återkommer. I fråga om företag med i huvudsak tillverkning för export medför företagskoncentrationen inga nackdelar från konkurrenssynpunkt, förutsatt att koncentrationen leder till stordriftsfördelar och om problemet betraktas ur enbart nationell synvinkel. Likaså, i branscher där en fungerande konkurrens från utlandet finns, är koncentration av tillverkning och försäljning inom inhemska företag som regel enbart till fördel, om man likaledes enbart beaktar 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. Särskilt på kort sikt kan nackdelar uppstå genom att utslagning av svaga företag leder till friställning av arbetskraft, omskolningsbehov och behov av flyttning av arbetskraft. Detta ställer krav på samhället att skydda arbetstagarna. På lång sikt kan nackdelar uppstå för konsumenterna genom följder av makt- eller marknadskoncentration, t. ex. stelhet i prisbildning och utebliven produktutveckling. Inom distributionssektorn kan nedläggning av företag leda till nackdelar för resurssvaga konsumenter, genom att servicen minskar. Samhället får bära extra kostnader för att anpassa sin serviceapparat, transportsystemet o. d. till ett förändrat näringsliv. En snabb omställning kan medföra att samhällets investeringar får en kort livslängd eller blir ineffektivt utnyttjade.

Sådan koncentration som uppstår genom att företag förvärvar andra företag följs ofta av en omstrukturering av företagens verksamhet. Förändringar kan komma omedelbart efter förvärvet, t. ex. när ett mindre lönsamt företag förvärvas med syfte att omedelbart läggas ned, eller i ett senare skede. Detta ger normalt problem för arbetstagarna i det berörda företaget eller för de kommuner som berörs. Det går i dessa fall inte att generellt slå fast om fördelarna eller nackdelarna överväger utan att studera det enskilda fallet.

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. Sådan vinst förekommer dock inte enbart vid monopol utan

även under fåtalskonkurrens.

Genom monopolvinster blir samhällets resurser felaktigt fördelade. Intresset för nyskapande verksamhet kan också avta i dessa situationer. På marknader med fåtalskonkurrens finns det risk för att svaga företag, som i en annan konkurrenssituation skulle ha slagits ut, skyddas av en för hög prisnivå. Konsumenterna kan inte påverka utbudet i samma utsträckning som om fungerande konkurrens råder. Företag på marknader med fåtalskonkurrens eller monopol kan också få för höga kostnader genom att rationaliseringar inte vidtas, så länge konkurrenssituationen ej fordrar det.

Förekomst av monopolvinster behöver inte ha något samband med att företagen genom avtal eller tyst samförstånd håller priserna uppe. Fåtalskonkurrens som marknadsform medför i sig ett minskat intresse för priskonkurrens. I de rena monopolfallen finns det självfallet ingen att avtala eller samråda med.

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. Sådana konkurrensbegränsningar blir svårare att genomföra ju flera företag som konkurrerar. Det bör i detta sammanhang nämnas att den dominans som krävs för att begränsa konkurrensen kan vara betingad av såväl marknadsmässig som finansiell överlägsenhet. 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.

Koncentrationen leder ofta till nya företagsformer. Integration kan exempelvis ske så att en producent köper upp sin grossist och vidare även detaljisterna. Det kan också vara så att integrationen startar från ett annat led, t. ex. detaljistledet.

Om företag i skilda säljled går samman kan problem uppstå för andra företag som inte är vertikalt integrerade. En icke integrerad grossist kan t. ex. få problem att sälja till detaljister som är integrerade med andra grossister. På samma sätt kan en icke integrerad detaljist få problem med leveranser från grossister som är integrerade med andra detaljister.

Koncentration i form av konglomeratbildning kan medföra att konglomeratet, om det får en tillräckligt stark maktställning, kan utnyttja denna ställning för att konkurrera ut andra företag med underprisförsäljning, utan att vara effektivare.

Fåtalskonkurrens kännetecknas framför allt av att ett företag normalt inte kan sänka sina priser utan att räkna med att konkurrenterna vidtar liknande åtgärd. Detta leder till prisstelhet och det är därför vanligt att priskonkurrens ersätts med andra former av konkurrens. Det kan vara fråga om reklam och andra säljfrämjande åtgärder. Sådan konkurrens behöver inte vara till nytta för konsumenterna. Det finns därvid risk för att företagen genom marknadsföring och produktdifferentiering bygger upp irrationella preferenser hos konsumenterna för särskilda varumärken. Produkterna kan också komma att fördyras onödigtvis.

Företagskoncentration medför som regel också att antalet beslutsfattare i näringslivet minskar. Makten i företagen koncentreras till ett fåtal ägare eller

företrädare för dessa. Denna grupp får möjlighet att styra en allt större del av näringslivet. Därmed ökar risken för maktmissbruk och för att felaktiga beslut får allvarliga skadeverkningar för ett stort antal konsumenter och arbetstagare.

Nackdelar med koncentration kan tänkas uppstå huvudsakligen inom de s. k. konkurrensskyddade näringarna, dvs. näringar som har sin avsättning på framför allt hemmamarknaden och som inte är utsatta för effektiv importkonkurrens. I övriga fall har som tidigare nämnts koncentrationen i huvudsak fördelar sett ur isolerad svensk synvinkel. De nackdelar som kan uppstå på grund av målkonflikter med sysselsättningspolitik, lokaliseringspolitik o. d. finns dock även i dessa fall. Härtill kommer att konkurrensfrågorna också måste ses i internationellt perspektiv, något som också kommer till uttryck i av Sverige ratificerade konventioner.

3.4.3 *Sammanfattning*

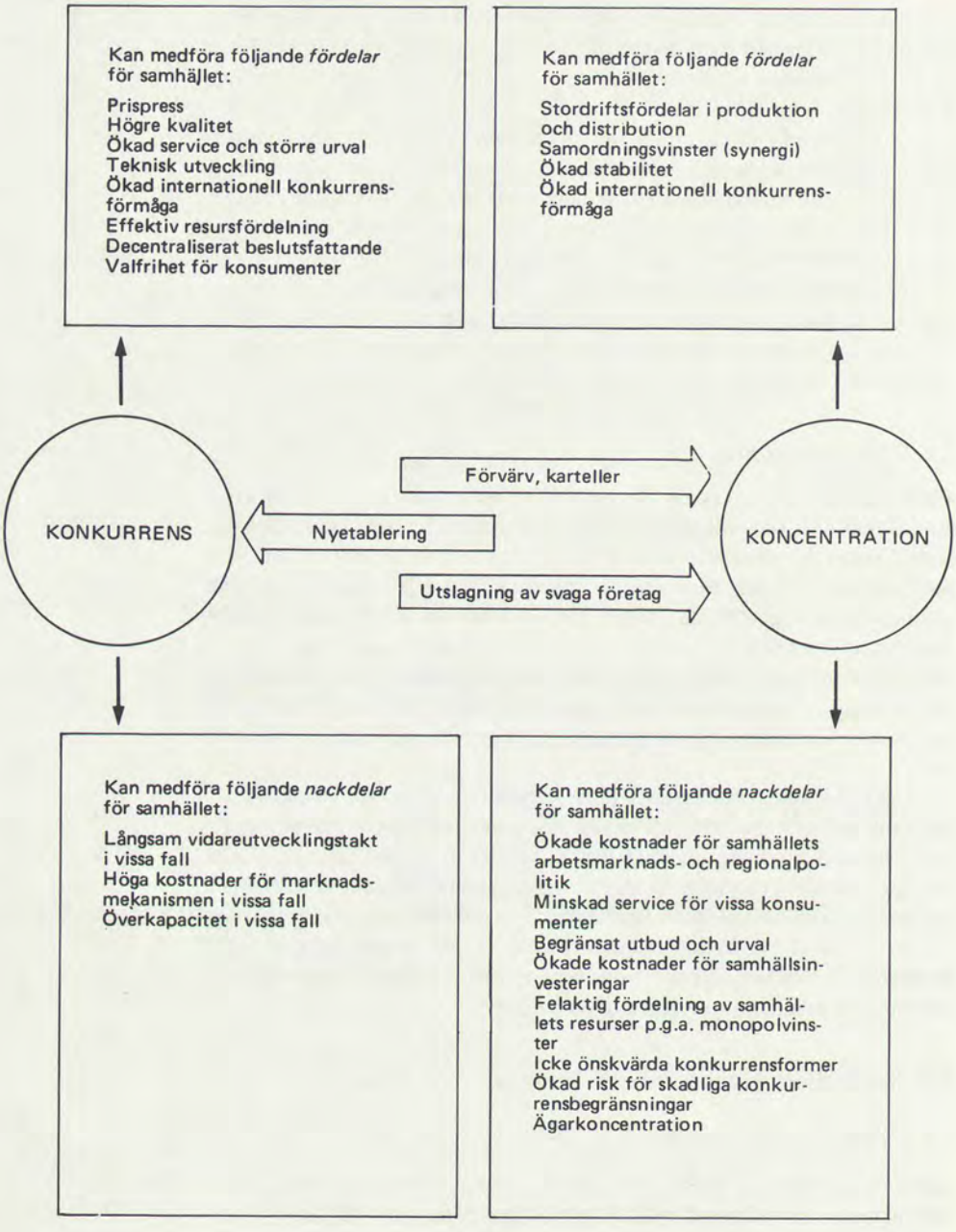
Vissa fördelar och nackdelar för samhället, som kan uppstå till följd av konkurrens eller koncentration, har sammanfattats i figur 3.1 (se nästa sida). Som fördelar för samhället betecknas effekter som leder mot de mål som samhället har för sin ekonomiska politik. Effekter som leder i motsatt riktning är nackdelar för samhället. Det bör observeras att i figuren anges fördelar och nackdelar som konkurrens och koncentration *kan* medföra men som alltså inte nödvändigtvis behöver uppstå. Vad som inträffar är helt beroende av den marknadssituation som föreligger i det enskilda fallet, hur marknadssituationen förändras och hur företagen agerar i den nya situationen.

Frågan huruvida konkurrens eller koncentration är att förorda i vår ekonomi kan som framgått inte besvaras allmängiltigt utan måste prövas för varje särskild marknad efter de förutsättningar som där råder. Ej heller föreligger alltid en motsättning mellan dessa begrepp. Sålunda kan för att en fungerande konkurrens skall uppnås vara nödvändigt att öka koncentrationen så att t. ex. tävlan uppstår mellan konkurrenter som är mera jämstarka. I följande avsnitt behandlas närmare de konkurrenspolitiska målen samt medlen för att styra utvecklingen.

3.5 Samhällets åtgärder inom konkurrenspolitiken

3.5.1 *Olika konkurrenspolitiska åtgärder*

Konkurrenspolitik i vid mening omfattar de åtgärder inom ekonomisk politik som påverkar konkurrensförhållandet mellan företag. En medveten frihandelspolitik är t. ex. ett av medlen för en sådan politik. Sysselsättnings- eller lokaliseringsstöd till vissa företag kan också ses som konkurrenspolitik i denna vida mening. Skattepolitiken, i den mån den inte är likformig för alla företag, är ett annat exempel. I samtliga dessa fall är fråga om marknadskonforma åtgärder, dvs. man förutsätter att företagen fortsätter att konkurrera, men under andra förutsättningar. Konkurrenspolitik i vid mening kan också innebära ingrepp, som inte är marknadskonforma, dvs. som begränsar företagens möjligheter att själva styra sin utveckling och där inte marknads-



Figur 3.1 Fördelar och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi.

mekanismen utnyttjas. Den inkomstomfördelning som åstadkoms genom subventionering av vissa livsmedel och av bostäder påverkar också konkurrensförhållandena mellan företag och kan således betraktas som konkurrenspolitik i vid mening.

Med *konkurrenspolitik i egentlig mening*, vilket utgör en del av det vidare begreppet konkurrenspolitik, avser utredningen de åtgärder som syftar till att motverka skadliga effekter av konkurrensbegränsning inom näringslivet, dvs. det område som i stort sett täcks av den nuvarande konkurrensbegränsningslagen.

Samhällets åtgärder inom konkurrenspolitiken är främst av två slag. För det första kan åtgärder vidtas som syftar till att främja effektiv konkurrens. Denna metod benämnes i det följande *konkurrensfrämjandemetoden*. För det andra kan samhället vidta åtgärder som är inte främst inriktade på att främja konkurrensintensiteten men som hindrar att företagen missbrukar sin ställning i marknadssystemet. Denna metod kallas i fortsättningen *den direkta metoden*. I båda fallen är syftet detsamma, dvs. att åstadkomma en samhällsutveckling som leder mot den ekonomiska politikens mål. Om konkurrensfrämjandemetoden tillämpas försöker man åstadkomma en sådan utveckling genom åtgärder som syftar till att återställa, bibehålla eller förbättra konkurrensen. Om den direkta metoden används går man direkt mot den ekonomiska politikens mål utan att utnyttja konkurrensmekanismen.

Båda metoderna kan tillämpas samtidigt och, som den fortsatta framställningen visar, ibland komplettera varandra.

3.5.1.1 Konkurrensfrämjandemetoden

Om man anser att koncentrationen har gått för långt kan man för att återställa en rimligare konkurrenssituation upplösa fungerande företagsenheter eller upplösa ägarmässiga bindningar mellan företag, genom att beordra ägarna att sälja delar av företaget eller ägarandelar i konkurrerande företag. Denna metod, som har praktiserats i USA i ett fåtal uppmärksammade fall, är den längst gående, när det gäller att återställa konkurrensen.

I detta sammanhang bör nämnas att t. ex. investmentbolag, andra finansiella institut och enskilda personer kan ha ett kontrollerande inflytande i två eller flera konkurrerande företag, eller företag med säljare-kundförhållande, genom ett tämligen blygsamt innehav av aktier. Bindningar mellan företag kan också åstadkommas genom t. ex. gemensamma styrelseuppdrag, utan motsvarighet i ägarmässiga bindningar. Upplösningen av dessa två typer av samband kan jämställas med upplösning av ägarmässiga bindningar. Det man är ute efter är att bryta samordnade förfaranden, som kan åstadkommas genom olika former av kontroll över företagen.

Strukturingrepp mot företag har en parallell i upplösning av karteller. Bindningen mellan företagen är i detta fall inte lika fast som vid gemensamt ägande och upplösningen kan därför åstadkommas genom mindre ingripande metoder. Syftet med kartellupplösning är att skapa ökad konkurrens inom ramen för existerande företagsstruktur.

Vid fåtalskonkurrens behövs ofta, som tidigare nämnts, inga ägarmässiga bindningar, avtal eller andra samordnade förfaranden för att företagen skall

uppträda likartat, t. ex. samtidigt höja eller sänka priser. Åtgärder mot denna typ av konkurrensbegränsning, s. k. parallella beteenden, där kontakter eller bindningar mellan företagen inte förekommer, kan endast undantagsvis ske enligt konkurrensfrämjandemetoden.

Upplösningen av företag och av karteller samt ingrepp mot missbruk av en dominerande ställning är exempel på metoder, där man ingriper mot situationer som redan har inträffat. Andra metoder syftar till att *bibehålla* en konkurrenssituation, t. ex. genom att förhindra att en olämplig koncentration uppstår eller förhindra kartellbildning. Företagsförvärvskontroll och förbud mot att bilda karteller är de två viktigaste metoderna för att uppnå detta syfte.

Företagsförvärvskontroll kan, förutom förbud mot olämpliga förvärv innebära att villkor ställs för att förvärv skall tillåtas. Dessa villkor kan vara konkurrensfrämjande, t. ex. när hinder mot att säljaren får utöva konkurrerande verksamhet undanröjs. Villkoren kan också utformas enligt den direkta metoden, t. ex. att företagets prissättning kontrolleras eller styrs i framtiden.

Ett väsentligt inslag i den konkurrensfrämjande metoden är att undanröja konkurrensbegränsningar med direkt syfte att minska konkurrensen. Upplösning av kartellsamarbete i olika former har tidigare nämnts. Samarbetet kan ske genom avtal eller annan samverkan om prissättning, marknadsuppdelning, försäljningssamverkan, selektiv försäljning m. m. Andra åtgärder från företagens sida för att minska konkurrensen är t. ex. diskriminering av vissa företag eller företagsformer, leveransvägran eller andra repressiva åtgärder mot konkurrenter och hinder för andra företag att etablera sig. Ofta grundas dessa åtgärder på att ett eller ett fåtal företag har en dominerande ställning i en bransch.

Den tekniska utvecklingen har tillsammans med konkurrensen gjort att företagsstorleken har ökat och att därigenom etableringströsklarna successivt har höjts i flertalet branscher. I det ekonomiska systemet har härigenom naturliga etableringshinder uppstått, som inte är orsakade av avtal om etableringskontroll från företagens sida eller offentlig nyetableringskontroll. Åtgärder för att underlätta nyetablering och åtgärder mot konkurrensbegränsande etableringskontroll är väsentliga inslag i konkurrensfrämjandemetoden.

I detta sammanhang skall konsumentkooperationens roll i Sverige något beröras. I några fall har kooperationen gått in i branscher med otillfredsställande konkurrens och avsevärt förbättrat konkurrensen. Det gäller t. ex. glödlampor, bensin och däck. I andra fall utgör konsumentkooperationen en viktig potentiell konkurrensfaktor. Vid bedömningen av en konkurrenssituation bör därför särskild hänsyn tas till om konsumentkooperationen har marknadsandelar eller kan tänkas etablera sig på marknaden. Konsumentkooperationen har av ideologiska skäl i regel inte intresse av konkurrensbegränsande samarbete med det övriga näringslivet. Frågan om konsument- och producentkooperationens närmare betydelse för samhällets ekonomiska, sociala och demokratiska utveckling kartläggs av den år 1977 tillsatta utredningen (I 1977:01) om kooperationen och dess roll i samhället.

Av samma skäl som konsumentkooperationen har en särställning kan offentligt ägda företag få sådan ställning. Detta behöver dock inte vara fallet.

Avgörande är dessa företags policy och hur de agerar i konkurrens med andra företag.

Också den offentliga sektorn kan på sätt redovisas i kapitel 6 agera på flera sätt för att främja konkurrensen. Vidare kan den offentliga upphandlingspolitiken utformas så att konkurrensen främjas.

Stora delar av konsumentpolitiken är inriktad på att förhindra sådan konkurrens som inte är önskvärd från konsumenternas synpunkt och i stället inrikta konkurrensen på prestationskonkurrens. En sådan påverkan av *formerna* för konkurrens kan sägas vara konkurrensfrämjande. En mera allmän begränsning av marknadsföringsåtgärder hör däremot hemma bland de direkta metoderna.

Slutligen kan skattesystemet byggas upp så att det främjar konkurrens. Ett exempel på detta är att små innovationsrika företag ges förbättrade möjligheter att finansiera sin verksamhet. Ett annat exempel är att regler för arvs-, förmögenhets- och realisationsvinstbeskattning utformas så att de inte leder till omotiverade företagsförsäljningar.

3.5.1.2 Den direkta metoden

Om en bristfällig konkurrens leder till att onormalt höga vinster uppstår i företagen i en utsträckning som inte kan godtas av samhället, finns som ovan nämnts med den konkurrensfrämjande metoden olika möjligheter. Om ingen av dessa anses realistisk eller lämplig, t. ex. därför att uppenbara stordriftsfördelar uppstår vid koncentration, återstår att tillämpa den direkta metoden. Detta kan ske på olika sätt. Den minst ingripande styrformen är frivilliga överenskommelser, t. ex. om att begränsa prisstegringar. Därnäst kommer regleringar av olika slag, inom vars ramar företagen får agera fritt. Slutligen har vi de styrformer, där samhället reglerar företagets hela verksamhet. Åtgärder enligt den direkta metoden innebär sålunda en kontroll av företagens verksamhet som inte främst är inriktad på att främja konkurrensen men kan vara avsedd att motverka negativa effekter som följer av brister i konkurrensen.

När den direkta metoden tillämpas inom konkurrenspolitiken, för att förhindra monopolvinster, är det framför allt prisstyrning i olika former, från övervakning av priser och kostnader till mer eller mindre hårda prisregleringar, som kommer ifråga. Här avses inte en allmän prisreglering enligt prisregleringslagen. Denna lag, som behandlas i 6.2.4, har till syfte att förhindra *prisstegringar* och är en del av den kortsiktiga stabiliseringspolitiken. I stället åsyftas ingripanden mot företag med höga priser i förhållande till kostnaderna eller till följd av för höga kostnader och där orsaken är en konkurrensbegränsning, som inte kan elimineras eller där man finner det mindre lämpligt att ingripa för att undanröja konkurrensbegränsningen. Ibland sammanfaller behovet av priskontroll för att nå prisregleringslagens syfte med behovet av priskontroll för att förhindra monopolvinster. I det första fallet är det dock fråga om ett kortsiktigt ingrepp medan det i det andra fallet normalt är fråga om ett mera långsiktigt ingrepp mot för höga priser orsakade av ofullständig konkurrens.

Ingrepp enligt den direkta metoden mot monopolvinster innebär att man måste ta ställning till om priset är rimligt i förhållande till kostnaderna.

Problemet är långt ifrån enkelt. Två huvudproblem finns när kostnaderna skall beräknas. För det första måste avgöras vad som skall anses som kostnader och för det andra hur indirekta kostnader skall fördelas på olika produkter. Det gäller bl. a. att komma fram till ett kostnadsbegrepp som täcker "nödvändiga" kostnader. Dessutom måste avkastningen på kapitalet beaktas.

Ett pris kan vara för högt på grund av överdrivna marknadsföringsåtgärder. Frågan gäller då om kostnaderna för dessa åtgärder är nödvändiga eller inte. Det kan t. ex. gälla kostnader för sådan suggestionskonkurrens som inte ligger i samhällets och konsumenternas intressen. En kontroll av monopolprissättning bör, om man anser att dessa kostnader inte är nödvändiga, även kunna innefatta villkor som begränsar marknadsföringsinsatser. Som tidigare nämnts hör en sådan begränsning hemma bland de direkta metoderna. Speciellt besvärlig är beräkningen av kostnaderna för en viss produkt i företag med differentierad produktion och i företag där det förekommer interna leveranser.

En svårighet som kan uppstå vid en långtgående och långvarig styrning av priser är att företaget som utsätts för styrningen kan reagera genom att förändra t. ex produktions- eller försäljningsinriktning. Företaget kan hota med nedläggning eller med att inte genomföra en investering som är nödvändig för fortsatt rationell drift, om den övervakande myndigheten inte tillåter en prishöjning. Det kan också bli fråga om att flytta produktionen utomlands. Företaget kan på detta sätt besluta om åtgärder som inte är till fördel för samhället, konsumenterna eller de anställda.

Av de riktlinjer som regeringen har utfärdat för handläggningen av prisregleringarna under senare år framgår bl. a. att tillämpningen bör ske så att snedvridning av produktion och distribution såvitt möjligt motverkas samt att den prisreglerande myndigheten vid sin dispensgivning har att beakta samtliga föreliggande omständigheter i det enskilda fallet. Särskilt framhålls att sysselsättningen vid ett företag eller del av företag inte påtagligt får minska eller en prisbillig vara försvinna från marknaden till följd av icke medgivna dispenser.

Av samma skäl som kontroll av prissättningen kan vara nödvändig, kan beslut om produktionsvolym, produktdifferentiering, investeringar, rationaliseringar etc. ibland behöva kontrolleras. Styrningen blir i dessa fall mer omfattande och samhället tar på sig ett ökat ansvar för verksamheten.

Som tidigare nämnts kan en företagsförvärvskontroll innebära att villkor ställs för förvärv som tillåts. Dessa villkor kan vara pris- eller annan kontroll av företaget efter det att förvärvet ägt rum, om detta anses nödvändigt.

Kontroll av ett företag kan också åstadkommas så att samhället genom ägande eller representation i företagets beslutande organ helt tar över ansvaret för företagets verksamhet. Hur detta påverkar företaget och konkurrensen med andra företag blir beroende av hur styrningen utövas. Om samhället tar över kontrollen av samtliga företag i en bransch kan verksamheten samordnas på ett sätt som gör att konkurrensen mellan företagen helt upphör. Också utan sådant övertagande kan statsmakterna verka för en mer eller mindre total koncentration inom viss bransch. Åtgärder som leder till sådan koncentration brukar inte betecknas som konkurrenspolitiska utan som branschpolitiska. Offentligt kontrollerade företag kan även styras så att

de konkurrerar med andra företag. I sådana fall kan man säga att såväl den konkurrensfrämjande som den direkta metoden tillämpas.

Den direkta metoden bör tillgripas framför allt i situationer när ett eller ett fåtal dominerande företag missbrukar sin marknadsställning och när man anser att det är omöjligt eller olämpligt att korrigera missbruket med konkurrensfrämjande metoder.

3.5.2 *Sammanfattning*

Systembeskrivningen har visat två metoder som kan tillämpas av samhället inom konkurrenspolitiken i vid mening.

1. Konkurrensfrämjandemetoden
2. Den direkta metoden.

Konkurrensen kan främjas på följande sätt:

a. Decentralisering av företagsamheten eller beslutsfattandet i företag genom uppdelning av företag, upplösning av ägarmässiga bindningar mellan företag och upplösning av andra bindningar, t. ex genom gemensamma styrelseuppdrag och kartellavtal.
b. Förhindrande av olämplig koncentration i näringslivet genom ingrepp mot bl. a. företagsförvärv och kartellsamarbete i sådana fall där det är påkallat från allmän synpunkt.
c. Undanröjande av nyetableringshinder och stimulans till nyetablering i privat eller offentlig regi.
d. Undanröjande av skadliga konkurrensbegränsningar i övrigt, t. ex. diskriminering, leveransvägran, andra repressiva åtgärder mot konkurrenter och avnämare och samordnade förfaranden av olika slag.
e. Åtgärder inom arbetsmarknads- och regionalpolitik, industripolitik, handelspolitik, konsumentpolitik, skattepolitik, offentlig upphandling etc., som syftar till att bibehålla ett decentraliserat ekonomiskt system och att stärka konsumenternas ställning.

Den direkta metoden innebär att samhället vänder sig mot företagen med ingrepp som inte främst syftar till att främja konkurrensen men avser att motverka olämpliga följder av brister i konkurrenssituationen. Olika former finns:

a. Frivilliga överenskommelser med företaget.
b. Reglering av viss del av företagets verksamhet, t. ex. beträffande prissättning och marknadsföring.
c. Styrning av företagets verksamhet, genom offentligt ägande eller på liknande sätt.

4 Gällande ordning på konkurrensbegränsningsområdet m. m.

4.1 Inledning

I fråga om konkurrensbegränsningar som hindrar en effektiv, fungerande konkurrens har vid skilda tider prövats olika former av åtgärder från samhällets sida. Allmänt kan sägas att statsmakterna har dels i etapper vidgat det område som kontrolleras, dels skärpt ingripandenas art.

Efter hand som kunskapen har ökat på detta område har till grund för gradvisa ändringar i reglerna kunnat läggas de erfarenheter som har vunnits i tidigare etapper. De medel som myndigheterna på detta sätt stegvis har fått möjlighet att använda avser bl. a. kartläggning över förekomsten av konkurrensbegränsningar, övervakning av förhållandena inom näringslivet, en förhandlingsverksamhet för att undanröja skadliga verkningar av sådana begränsningar, direkta förbud mot vissa av dessa, ingripande mot för höga priser samt vitesföreläggande.

4.2 Tidigare lagstiftning rörande konkurrensbegränsning

Konkurrensbegränsningsfrågorna kom relativt tidigt att uppmärksammas av statsmakterna. År 1911 påbörjades sålunda ett utredningsarbete i fråga om förekomsten inom landet av truster och karteller samt deras inverkan på det ekonomiska livet. På grundval av den s. k. trustlagstiftningskommitténs arbete utfärdades vidare lagen den 18 juni 1925 om undersökning av monopolistiska företag och sammanslutningar. Senare arbetade en annan utredning, 1936 års näringsorganisationssakkunniga, med att kartlägga utbredningen av organiserad samverkan mellan företagare (se SOU 1940:35).

År 1946 utfärdades lagen (1946:448) om övervakning av konkurrensbegränsning inom näringslivet. Som underlag fanns då ett betänkande (SOU 1945:42) av kommissionen för ekonomisk efterkrigsplanering. Den nya lagstiftningen ersatte 1925 års lag.

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 principen 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 hoppades man att företag som tenderade att missbruka sin ställning skulle vara återhållsamma och göra statliga ingrepp onödiga.

Kartellregistreringen avsåg enbart avtal mellan vissa närmare angivna grupper eller sammanslutningar av yrkesutövare. Skyldighet för dessa grupper att anmäla konkurrensbegränsande överenskommelser förelåg endast efter anmaning av myndighet. Anmälda överenskommelser skulle införas i ett offentligt kartellregister. Särskild undersökning fick beordras av övervakningsmyndigheten om det fanns anledning misstänka skadlig verkan till följd av konkurrensbegränsning eller eljest särskilda skäl förelåg. Utredningsorganen erhöll vidsträckta möjligheter att infordra uppgifter m. m. Däremot förbehölls regeringen befogenheten att avgöra om ingripande skulle ske och att i förekommande fall besluta vilka åtgärder som skulle sättas in. I vissa fall förutsattes även riksdagens medverkan. Åtgärd skulle regelmässigt föregås av förhandling med berörd näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare.

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

4.3 Gällande konkurrensbegränsningslag m. m.

4.3.1 *Tillkomsten*

År 1953 antogs lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet (KBL).[1] Till grund för denna låg bl. a. nyetableringssakkunnigas betänkande (SOU 1951:27–28) Konkurrensbegränsning.

Lagstiftningen gav uttryck för uppfattningen (se prop. 1953:103 s. 63 o. f.) att det fordrades ytterligare lagstiftningsåtgärder för att hindra skadlig verkan av konkurrensbegränsning inom näringslivet. Departementschefen anförde vidare att varken den av monopolutredningsbyrån åstadkomna publiciteten eller näringslivets egen saneringsverksamhet kunde åstadkomma att ens flertalet av de enskilda konkurrensbegränsningar, som framstod såsom olämpliga ur 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.

4.3.2 *Systemets uppbyggnad*

Samhällsingripanden mot konkurrensbegränsningar kan ske efter två principer, förbudsprincipen och missbruksprincipen. Den första innebär att förfaranden som anses skadliga preciseras och förbjuds i en författning, i allmänhet vid straffansvar. Missbruksprincipen åter innebär att ingripande sker när det i ett enskilt fall har konstaterats att en näringsidkare framkallar

[1] Prop. 1953:103, 2LU 1953:32, rskr 1953:316.

skadlig verkan av konkurrensbegränsning.

Genom 1953 års lagstiftning infördes ett system vari båda de nu nämnda principerna används, var på sitt område.

Den ursprungliga lagstiftningen omfattade dels två straffsanktionerade förbud, som redovisas i det följande, dels en bestämmelse om ingripande i vissa fall med förhandling till undanröjande av annan skadlig konkurrensbegränsning än den som direkt var förbjuden.

En speciell myndighet, *näringsfrihetsrådet* (NFR), tillskapades för sådan förhandlingsverksamhet. Vid ett misslyckande ålåg det rådet att göra anmälan om detta till regeringen, om saken var av större vikt. NFR:s beslut kunde inte överklagas. Framställan om förhandling inför NFR fick göras bl. a. av en särskild befattningshavare, *ombudsmannen för näringsfrihetsfrågor* (NO).

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

År 1955 lämnade 1954 års priskontrollutredning betänkandet (SOU 1955:45) Konkurrens och priser. Som en följd av dess arbete utfärdades därefter allmänna prisregleringslagen (1956:236). Denna alltjämt gällande beredskapslag byggde på att då föreliggande möjlighet till förhandling mot skadliga konkurrensbegränsningar borde vidgas. Enligt den avfattning KBL fick år 1953 gällde vid denna tid att förhandling fick ske endast när fråga var om s. k. kartell- och monopolfall. Denna begränsning i KBL slopades därför år 1956 (prop. 1956:148). Samtidigt fördes mot denna bakgrund in en bestämmelse i KBL om ingripande mot för hög prissättning. Bestämmelsen redovisas senare (4.3.5.2). Systemet för prisreglering m. m. behandlas i 6.2.4.

År 1961 vidtogs (prop. 1961:86) 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. Som underlag fanns bl. a. 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; AB Bodés Möbler) ändrades KBL år 1966 (prop. 1966:13). NFR fick då rätt att i visst fall vid vite förelägga en företagare att sälja förnödenhet till annan på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra. Bestämmelsen behandlas i 4.3.5.3.

Det bör i detta sammanhang nämnas, att riktprisutredningen samma år avgav betänkandet (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. Den ansåg dock att en utvidgning av förbudsbestämmelserna inte utgjorde den lämpligaste formen för detta. Emellertid uttalade utredningen att dess ställningstagande till frågan om skärpt konkurrensbegränsningslagstiftning tog sikte på situationen år 1966. Det framstod enligt utredningen som uppenbart att förändringar kunde inträffa som aktualiserade en annan bedömning.

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 prisupplysningen. Målet skulle uppnås bl. a. genom förstärkning av personalresurserna vid NO:s kansli.

Till den nu lämnade översiktliga redogörelsen bör fogas att MD kan efter ansökan bevilja en näringsidkare dispens från ett enligt KBL straffbelagt förbud. Detta behandlas bl. a. i 4.3.3.4.

Kvarstår i annat fall än som avser säljföreläggande, som MD meddelar, trots förhandling skadlig verkan kan domstolen endast enligt 21 § andra stycket KBL göra anmälan om detta till regeringen. För att anmälan skall göras krävs alltjämt att domstolen finner saken vara av större vikt. Det är förutsatt att sådan anmälan kan komma att föranleda ny lagstiftning eller annan form av offentligt ingripande.

4.3.3 *Förbuden m. m.*

En mer ingående kommentar till de straffbelagda förbuden och dispensbestämmelsen lämnas i kapitel 7 i anslutning till överväganden om ändringar på förbudsområdet m. m. Där belyses också förarbetena och rättstillämpningen.

4.3.3.1 Bruttoprisförbudet

I 2 § KBL finns det s. k. bruttoprisförbudet. Det tar sikte på situationen att en leverantör söker bestämma vilket pris hans återförsäljare skall ta ut vid vidareförsäljningen. Syftet är att undanröja detta hinder för en från allmän synpunkt eftersträvansvärd priskonkurrens. Bestämmelsen har följande lydelse:

Utan tillstånd av marknadsdomstolen må företagare, där ej annat är 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.

4.3.3.2 Anbudskartellförbudet

I 3 § KBL finns intaget det s. k. anbudskartellförbudet, som 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. Föreskriften innehåller följande:

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.

4.3.3.3 Straffsanktion m. m.

Enligt 29 § första stycket KBL gäller att den som uppsåtligen bryter mot 2 eller 3 § straffas med dagsböter eller, om brottet är grovt, med fängelse i högst ett år

eller dagsböter. Av 31 § följer att brottet får åtalas av allmän åklagare endast efter anmälan eller medgivande av NO.

4.3.3.4 Dispens från förbuden

Som har framgått gäller förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller åtgärder som företas utan tillstånd av MD. Domstolen kan således genom dispens upphäva straffbudens tillämplighet i fråga om det förfarande som dispensen avser.

En föreskrift om vad som skall beaktas vid tillståndsprövningen lämnas i 4 § KBL. Där anges att tillstånd får meddelas endast om konkurrensbegränsningen kan antagas främja kostnadsbesparingar, vilka till väsentlig del kommer konsumenterna till godo, eller i övrigt bidraga till en ur allmän synpunkt ändamålsenlig ordning, eller om eljest särskilda skäl är därtill.

I nämnda bestämmelse anges vidare att tillståndet får återkallas av MD om det missbrukas eller om efter dess meddelande har inträtt väsentligt ändrade förhållanden.

4.3.4 *Generalklausulen om förhandling mot skadlig verkan av konkurrensbegränsning*

I 5 § KBL föreskrivs:

> Förhandling, varom i 1 § stadgas, må äga rum, då konkurrensbegränsning i andra fall än som avses i 2 och 3 §§ finnes medföra skadlig verkan.
>
> 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.

Bestämmelsen i 5 § KBL, den s. k. generalklausulen, får alltså ses mot bakgrund av den inledande bestämmelsen i lagen. Det anges i 1 § att i syfte att främja en ur allmän synpunkt önskvärd konkurrens inom näringslivet skall, på sätt i lagen stadgas, dels gälla förbud (2–3 §§) mot vissa arter av konkurrensbegränsning, dels ankomma på MD att genom förhandling söka undanröja skadlig verkan av konkurrensbegränsning, som bringas under dess bedömning.

Handläggningen hos MD vid tillämpning av 5 § kan, på sätt följer av 18–20 §§ KBL, delas in i tre faser. Till en början får, i den utsträckning det prövas erforderligt, ske muntlig eller skriftlig förberedelse. Därefter hålls normalt ett sammanträde – huvudförhandling – inför domstolen. Sökanden samt motsidan får därvid framlägga sina synpunkter i frågan, huruvida de för förhandling stadgade betingelserna föreligger. Ger i denna andra fas vad som har förekommit vid sammanträde vid handen att betingelserna för förhandling är uppfyllda har MD att besluta om den tredje fasen, dvs. att förhandling skall äga rum för undanröjande av skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Mot denna bakgrund kan man i de två första fallen tala om ett rättegångsskede och i den sista fasen om ett förhandlingsskede.

Ett förhandlingsskede får således inte påbörjas förrän domstolen har under rättegångsskedet funnit förutsättningarna för förhandling vara för handen. Dessa förutsättningar är dels att det föreligger en *konkurrensbegränsning*, dels

att denna föranleder vad som kallas *skadlig verkan*. Vad som skall förstås med skadlig verkan beskrivs i andra stycket av 5 §.

4.3.4.1 Det rättsliga konkurrensbegränsningsbegreppet

Huvudformerna av konkurrensbegränsning har behandlats i 3.3.

Själva begreppet konkurrensbegränsning definieras inte i KBL. Det har ansetts att en definition skulle med nödvändighet 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 o. f., 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.*

Avgörande för om 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. Detta innebär att en åtgärd som har vidtagits för andra ändamål kan få verkningar som helt eller delvis innefattar konkurrensbegränsningar och därför faller inom ramen för vad som kan prövas enligt KBL.

Tidigare (3.3) har som nyss sades redovisats vissa exempel på konkurrensbegränsningar. Dessa omfattas också av det juridiska konkurrensbegränsningsbegreppet. Utöver den där lämnade redogörelsen kan här översiktligt nämnas vissa andra förfaranden, som MD eller dess föregångare har funnit vara konkurrensbegränsande.

Ett förbud för kommissionär att sätta ned det av kommitenten fastställda priset i den formen att prisnedsättningen skulle tas av provisionen bedömdes (MD 1/1973) som en konkurrensbegränsning. Vidare fann MR i ett annat ärende att upphandling av totalentreprenad genom ett förhandlingsanbudsförfarande utgjorde en klar konkurrensbegränsning (MR 9/1971).

NFR har haft att pröva skilda fall av köpvägran. I ett ärende (NFR 3/1966) 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) 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 antaga ytterligare ett bryggeri som leverantör.

En privat auktorisation inom reklambranschen har (MD 21/76) 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 (14/1958) funnit – i fråga om fem grossisters samtidiga vägran att sälja till viss köpare – deras likartade uppträdande tillsammantaget innefatta en konkurrensbegränsning.

Det bedömdes (MD 30/1973) i 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. underprisförsäljning).

I ett annat beslut (MD 10/1976) prövade MD ett ärende rörande en konkurrensklausul i 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).

4.3.4.2 Skadlig verkan

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

Vad skadlig verkan innebär beskrivs i 5 § andra stycket KBL. 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 legaldefinitionen framgår att den situation som kan föranleda ingripande med förhandling måste vara kvalificerad på visst sätt. Dels krävs att åtminstone något att de tre s. k. *effektkriterierna* har visats föreligga, dvs. ovan beskrivna följder för prisbildningen, verkningsförmågan eller annans näringsutövning. Dels fordras därtill att konkurrensbegränsningen på ett *från allmän synpunkt otillbörligt sätt* framkallar någon av dessa effekter, dvs. ett s. k. otillbörlighetskriterium skall vara uppfyllt.

De uttalanden som gjordes vid 1953 års lagstiftning och senare om de nu berörda kriterierna 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. Som tidigare har sagts skedde på den punkten senare en ändring. Därtill har i rättstillämpningen skett en vidareutveckling och nyansering.

De konkurrensbegränsningar som enligt 1953 års lag kunde föranleda förhandling brukar kallas 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

1. att företagare, på sätt i 5 § 1) sägs, samverka eller tillämpa gemensamt 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 uttalar 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.

Rörande *priskriteriet* tilläggs (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 sett 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 och 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 tillägger vidare att såväl när det gäller kartellfallet som beträffande monopolistfallet bör tillbörlig hänsyn 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, tilläggs 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* uttalas (s. 118) bl. a. att fastän prisbildningen i det alldeles övervägande antalet fall torde påverkas när effektiviteten hämmas är det av visst värde att låta de två leden framstå som självständiga i förhållande till varandra. Enligt departementschefen torde dels genom detta på ett klarare sätt komma till uttryck att effektivitetssynpunkten är av omedelbar betydelse för lagtillämpningen, dels 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 nämns 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 enligt 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 finner 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, sägs det, 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* anför 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 erinrar 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 försvåranderekvisitet av betydelse lika mycket för konsumenterna som för de omedelbart träffade företagarna. Han uttalar därtill att om konkurrensbegränsningar hindrar nya företag att göra sig gällande inom näringslivet eller hämmar redan bestående företag i deras utveckling måste detta på lång sikt 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 anger 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.

Det bör slutligen anmärkas att förhandling som avses i 5 § KBL enligt ett uttalande vid 1956 års lagstiftning (prop. 1956:148 s. 41) inte skall i monopol- eller oligopolfallen gå ut på att undanröja själva ofullkomligheten i näringslivets struktur. MD får sålunda exempelvis inte förhandla om uppdelning av ett företag i flera.

Från allmän synpunkt otillbörligt

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 o. f.) framgår att det ligger i sakens natur att inte varje sådan verkan praktiskt bör bedömas som ur samhällelig synpunkt skadlig. Lagstiftningen avser, framhålls det, väsentligen att förhindra verkliga missbruk och missförhållanden. Av dessa förarbeten framgår vidare att man har velat 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 tilläggs (s. 119 o. 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, sägs det.

När KBL år 1956 utvidgades till att avse alla slags konkurrensbegränsningar med skadlig verkan togs på nytt upp begreppet otillbörlig. Departementschefen anför därvid (prop. 1956:148 s. 39 o. f.) att uttrycket i 5 § andra stycket 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 samhällsskadlig 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, sägs det, också verksamheten inom jordbrukets ekonomiska föreningsrörelse i den mån den följer de riktlinjer som har dragits upp av statsmakterna i samband med jordbruksregleringen. Han tillägger 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.

Departementschefen uttalar 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 kan 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, tillägger han.

Av det anförda framgår att vid bedömningen måste ske en avvägning mellan vad som kan anses från allmän synpunkt tala för och mot viss konkurrensbegränsande åtgärd. I rättstillämpningen (NFR 9/1956), har detta tidigare tolkats så att olägenheterna av konkurrensbegränsningen 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).

Rådet fann däri bl. a. att viss rabatt – som utgick till grossister men inte till andra köpare – oavsett om graden av dess omedelbara inverkan skulle kunna bedömas vara förhållandevis mindre, innefattade 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 avgörandena 3/1962 (Eaglas) och 26/1976 (Sportkransen AB), som refereras senare.

4.3.4.3 Den närmare rättstillämpningen i fråga om skadlig verkan

I förarbetena till KBL uttalas (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 anför departementschefen att NO bör eftersträva att i första hand underställa rådet 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 har angetts. I det stora flertalet ärenden som NO har handlagt har denne sålunda inte påkallat MD:s[1] prövning eftersom de företagare, 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 sådan ändring 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.

När det först gäller den rättsligt auktoritativa tolkningen av KBL får beaktas att denna ankommer på MD – såsom första och enda ordinarie domstolsinstans på området – och inte på NO. 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. En viktig begränsning av möjligheten att skapa rättslig klarhet om lagens innebörd består därvid i att uttalanden över rättsfrågor enligt MD:s bedömning (MD 6/1976) inte kan ske när en påtalad konkurrensbegränsning har upphört.

Läget är ett annat när det sedan gäller frågan vilken omfattning och karaktär de praktiska ingripandena mot konkurrensbegränsningar har haft. Härvid får uppmärksammas såväl MD:s avgöranden som NO:s tillämpning av lagen. Till grund för NO:s ingripanden har då i första hand legat bl. a. MD:s beslut i skilda principfrågor.

I en redogörelse för rättstillämpningen bör mot denna bakgrund tas upp bl. a. dels vissa avgöranden av MD i principiellt viktiga delar, dels den allmänna inriktning som NO har gett sina ingripanden. Det saknas dock

[1] Utredningen använder i det följande benämningen MD (marknadsdomstolen) med avseende på också dess föregångare NFR (näringsfrihetsrådet) och MR (marknadsrådet), utom i samband med bl. a. rättsfallsreferat.

anledning att i större omfattning redovisa de omständigheter som i skilda ärenden har utgjort underlag för prövningen. Förhållandena är nämligen så skiftande att en sådan redovisning ofta saknar värde.

I fråga om rättstillämpningen bör uppmärksammas att en konkurrensbegränsande handling i flera hänseenden kan få effekter som är av intresse från konkurrensvårdande synpunkt. Samarbete mellan konkurrenter kan vara till fördel för dessa på ett sätt som innefattar skadlig verkan i KBL:s mening. Exempelvis kan det gälla hinder för priskonkurrens. Men samarbetet kan också ha till syfte att missgynna viss eller vissa kunder liksom även att bekämpa konkurrenter utanför samarbetet. Stundom kan deras samverkan få effekter på olika områden och i skilda säljled.

Vidare kan en näringsidkare ensam vidta konkurrensbegränsande åtgärder som är riktade mot konkurrenter eller kunder eller som i vart fall medför skadlig verkan för dessa. Sådan verkan kan också uppstå indirekt för exempelvis vissa presumtiva kunder, nämligen om näringsidkaren gynnar några köpare på de andras bekostnad. Det kan också förhålla sig så att en leverantör etablerar samarbete med vissa kunder, exempelvis genom exklusivavtal, så att andra utestängs.

Mot denna bakgrund står det klart att en skarp gräns inte föreligger mellan skilda huvudformer av konkurrensbegränsning. Vid en mer översiktlig redogörelse för bl. a. rättspraxis – som det här är fråga om – kan det dock vara lämpligt att skilja av vissa former efter vad som i varje särskilt fall framstår som det väsentligen utmärkande för ifrågavarande typ av begränsning.

Därför inriktas framställningen till en början på vad som kallas *bruttopris* och *vertikalt cirkapris*. Vidare behandlas sådan *samverkan i det vertikala och horisontella ledet* som syftar främst till att gynna de samarbetande. För dessa fall används beteckningen samverkan.

Därefter tas upp *diskriminering* och andra *repressiva åtgärder*. Vidare behandlas *etableringskontroll*.

Utöver dessa fall redovisas ytterligare som en särskild huvudform *missbruk av dominerande ställning*.

Redogörelsens syfte är att visa hur skilda typsituationer har bedömts och att därmed konkretisera vissa frågor som bör uppmärksammas vid lagöversynen. För detta krävs inte en fullständig redovisning av MD:s beslut sedan år 1953. Därför lämnas inte en sådan. I sammanhanget kan då hänvisas till den gängse rättsvetenskapliga litteraturen på området (se bl. a. redovisningen i 7.1).

I 4.3.6.3 behandlas rättspraxis i fråga om rättslig eller annan särreglering.

Bruttopris och vertikalt cirkapris

Bindande vertikala prisangivelser, s. k. *bruttoprissättning*, är på sätt förut (4.3.3.1) har framhållits förbjudna enligt 2 § KBL. Förbudet gäller dock inte förhållandet mellan en kommissionär och dennes kommittent eftersom mellan dem någon försäljning inte äger rum. Föreskriver kommittenten ett fast pris, som kommissionären skall hålla vid försäljning för hans räkning, kan dock denna prisbindning angripas med stöd av 5 § KBL. En förutsättning är då att åtgärden bedöms ha skadlig verkan i KBL:s mening. Så skedde i ett år

1973 av MD handlagt ärende som gällde kommissionsförsäljning av ett uppslagsverk (MD 1/1973).

Förlaget i fråga tillämpade för bokhandeln bindande konsumentpriser. Bokhandlarna fick inte till de slutliga köparna avstå del av sin provision för kommissionen. MD fann bl. a. att förlagets försäljningssystem ledde till att möjligheterna till priskonkurrens nästan helt eliminerades och att en i det närmaste total prisstelhet skapades i fråga om försäljningen av uppslagsverket. Vidare framhölls att även om det inte närmare belagts att priset generellt sett var otillbörligt högt i förhållande till kostnaderna var den nästan totala frånvaron av priskonkurrens jämte hindret för kommissionärerna att beräkna sina egna marginaler i relation till de egna kostnaderna en så allvarlig olägenhet av konkurrensbegränsningen att dess verkan på *prisbildningen* i princip måste bedömas som skadlig. Samma betraktelsesätt hade enligt vad MD närmare utvecklade relevans när det gällde begränsningens inverkan på *verkningsförmågan inom näringslivet*. MD erinrade därvid om förbudet mot bruttoprissystem, grundat på uppfattningen att bruttopriser motverkar en allmän rationalisering inom distributionen och därmed i och för sig möjliga prissänkningar inom detaljhandeln. Med hänsyn bl. a. till den likartade effekten av ett bruttoprissystem och det i ärendet aktuella försäljningssystemet måste detta senare – oavsett att det just då var fråga bara om ett enda verk på bokmarknaden - sägas hämma verkningsförmågan inom bokhandelsledet. Däremot ansåg MD att begränsningen inte torde vara av så stor ekonomisk betydelse för var och en av bokhandlarna att deras näringsutövning enbart på grund därav *försvårades*. Vid bedömningen av om de påvisade effekterna framstod som *från allmän synpunkt otillbörliga* prövade MD bl. a. vissa invändningar från förlagets sida. Dessa innebar förutom annat att enhetliga priser var nödvändiga för att man över huvud skulle på ett ekonomiskt lönsamt sätt kunna utge ett sådant större bokverk. MD fann dock inte att tillräckliga skäl förebringats till försvar för den inverkan på prisbildning och effektivitet som konstaterats vara en följd av konkurrensbegränsningen.

Som tidigare har nämnts faller *vertikala cirkaprisangivelser* inte under bruttoprisförbudet men kan prövas enligt generalklausulen i 5 § KBL. Vid bedömningen av frågan huruvida en sådan angivelse medför skadlig verkan har bl. a. graden av följsamhet till cirkapriset särskild betydelse.

I ett år 1969 handlagt ärende hade NFR att ta ställning till fabrikantprismärkning av bröd med cirkapriser (NFR 2/1969). Rådet fann inte anledning att då ingripa med åtgärd enligt KBL men uttalade att utvecklingen i branschen borde följas med uppmärksamhet.

NO hävdade i ärendet bl. a. att prismärkningen medförde en ökad prisstelhet vid försäljningen av bröd i detaljistledet. NFR fann det allmänt kunna uttalas att central prismärkning av det slag som det var fråga om är en omständighet som i och för sig bidrar till att göra priserna mindre rörliga. Avvikelser från de angivna cirkapriserna kräver i flertalet fall särskilda åtgärder i form av ommärkning, separata skyltar eller dylikt. Ett visst tröghetsmoment förmodades ofta spela en roll där. Vidare tillkom enligt NFR synpunkten att även om prismärkningen avsåg cirkapriser utan påtryckning att de skall följas, det likväl i åtskilliga fall blir fråga om ett visst mått av inverkan från tidigare led på detaljhandelns försäljningspolitik. I motiveringen till att åtgärd i det aktuella fallet ändå inte var påkallad framhöll NFR vissa omständigheter som – trots att följsamheten till cirkapriserna kunde antas vara förhållandevis stor – talade för ett godtagande av systemet. Dit hörde att i fråga om bröd central prismärkning innefattade fördelar ur hanterings- och kostnadssynpunkt. Av betydelse vid avvägningen av olägenheter och fördelar av fabrikantprismärkning av bröd var även konkurrensförhållandena inom branschen. På denna punkt uttalade rådet att den svenska livsmedelshandeln i allmänhet torde kunna sägas utmärkas av en förhållandevis hård

konkurrens, inte minst mellan olika block. Även om bröd med hänsyn till bl. a. den relativa prisbilligheten inte tillhörde de utpräglat konkurrensbetonade varorna, torde likväl sådana förutsättningar för konkurrens föreligga att riskerna för ogynnsamma prisstelhetseffekter kan bedömas som förhållandevis begränsade. – Också andra synpunkter tillmättes betydelse.

Vertikal och horisontell samverkan

Frågan om tillbörligheten av ett *exklusivavtal* (se även i det följande under rubriken Säljvägran, prisdiskriminering m. m.) var föremål för prövning av NFR år 1957 (NFR 6/1957).

Överenskommelse hade träffats mellan en mejeriförening och ägaren av en mjölkbutik av innebörd att den senare fick ensamrätt att sälja föreningens varor inom visst område. NFR uttalade bl. a. följande: Verkan av överenskommelsen stred uppenbarligen mot en av grundtankarna i KBL, nämligen att ett avtal om en konkurrensbegränsning inte bör försvåra eller hindra annans näringsutövning. Vidare skulle ett hävande av överenskommelsen skapa förutsättningar för en inte oväsentlig priskonkurrens, konsumenterna till fromma. Överenskommelsen kunde även hindra en rationalisering av försäljningen inom området. NFR anförde därför att de olika verkningarna av konkurrensbegränsningen var sådana att de tillsammans måste bedömas såsom skadliga ur allmän synpunkt.

NO har i sin verksamhet vid åtskilliga tillfällen gripit in mot exklusivavtal, vilket har fått till följd bl. a. att konkurrensbegränsande avtal frivilligt har upphävts. Bland annat har granskats återförsäljarkontrakt främst inom handeln med byggnadsmaterial.

Rockwool AB och Gullfiber AB, som tillsammans dominerade tillverkning och försäljning av isolermaterial, genomförde samtidigt nya marknadsordningar varigenom Sverige uppdelades i ca 90 återförsäljardistrikt. Inom varje distrikt utsåg företagen var sitt huvudombud. En förutsättning för att huvudombuden skulle få s. k. marknadsbearbetningsersättning var att företaget inte sålde leverantörens produkter utanför sitt distrikt. Härigenom förhindrades konkurrens mellan huvudombuden, som svarade för huvuddelen av isoleringsmaterialförsäljningen. Efter överläggningar mellan NO och var och en av tillverkarna meddelade företagen att man hade beslutat införa nya försäljningsvillkor innebärande bl. a. att områdesindelningen slopades så att återförsäljarna i fortsättningen kunde sälja isoleringsmaterial fritt över hela landet. (NO dnr 156–157/1970, PKF 1971:5–6)

I liknande ärenden rörande olika skivmaterial hade tillverkare och återförsäljare inom respektive branschorganisation gemensamt utarbetat standardkontrakt som reglerade förhållandet mellan tillverkare och grossist och bl. a. innehöll bestämmelser om områdesindelning. Samtliga tillverkare utom en hade organiserat sin försäljning på ett likartat sätt. Vid kontakter med de aktuella tillverkarna och branschorganisationen framhöll NO att områdesindelning erfarenhetsmässigt förhindrar konkurrens mellan en tillverkares återförsäljare. Mindre effektiva företag får ett skydd mot konkurrens från andra företag som på en friare marknad skulle kunna expandera. Härigenom kan områdesindelningen påverka såväl prisbildning som effektivitet inom näringslivet på ett negativt sätt. Efter överläggningar mellan NO och tillverkare samt branschorganisationer ändrades standardkontrakten så att återförsäljarna fick rätt att sälja produkterna även utanför de tidigare definierade försäljningsområdena. (NO dnr 171–172/1972, 298/1972, PKF 1974:1–2)

Horisontell prissamverkan – alltså prissamarbete mellan dem som konkurrerar med varandra och vare sig samarbetet sker i bindande eller oförbindande

former – förbjuds inte i KBL, bortsett från vad som täcks av anbudskartellförbudet. Sådan samverkan är vanligt förekommande och kan liksom andra konkurrensbegränsningar föranleda ingripande med stöd av generalklausulen. NFR har i några ärenden prövat om skadlig verkan har förelegat.

Sveriges järnhandlareförbund utgav en s. k. riksprislista innehållande omkring 40 000 prisangivelser. NFR fann att den gemensamma prislistan och prissamarbetet verkade avtrubbande på tävlingslusten inom järnhandeln beträffande överdiskförsäljningen och att denna dämpning av konkurrensen i sin tur måste verka dämpande och fördröjande på de effektivitetsfrämjande rationaliseringar, som var betingade av konkurrensförhållanden och andra faktorer. Mot dessa olägenheter fick vägas listans betydelse ur rationaliserings- och kostnadsbesparingssynpunkt för de enskilda järnhandlarna. Åtminstone beträffande huvuddelen av sortimentet framstod det som uppenbart, att det skulle innebära ett stort merarbete och medföra inte obetydliga merkostnader för de enskilda järnhandlarna om var och en av dem nödgades själv utföra kalkyleringen och prissättningen liksom arbetet med att systematisera prisuppgifterna. Vid sin vägning av de angivna omständigheterna fann rådet med hänsyn till förhållandena inom branschen att värdet för de enskilda järnhandlarna av listan som sådan måste, åtminstone såvitt avsåg huvuddelen av varorna, ges företräde. Utgivandet av listan till ledning för järnhandlarna innefattade därför i och för sig inte skadlig verkan enligt KBL. Däremot fann NFR vissa bestämmelser i listan innefatta en stark påtryckning till fastare bindning av priserna, och bestämmelserna måste också bedömas i verkligheten få sådan verkan med därav uppkommande hämmande konsekvenser i effektivitetshänseende. Sådana som bestämmelserna då var utformade stred de mot den av förbundet uppgivna karaktären av prislistan att vara enbart vägledande. Rådet fann därför att dessa bestämmelser måste anses medföra sådan verkan som angavs i 5 § KBL. (NFR 4/1961)

I ett i flera hänseenden principiellt betydelsefullt ärende (det s. k. Dubbmanärendet) kom år 1972 under MR:s prövning bl. a. frågan huruvida horisontell prissamverkan i anslutning till licensupplåtelse kunde i visst fall bedömas medföra skadlig verkan (MR 7/1972). Här redovisas i korthet endast bedömningen av prissamverkan.

I samband med bl. a. patentlicensavtal inleddes ett samarbete om gemensam prissättning samt kvotering mellan två tillverkare av däckdubbar. Deras marknadsandel i Sverige uppgick till 92 %. Därefter höjde tillverkarna sina priser vid två tillfällen. MR uttalade – såvitt nu är i fråga – bl. a. följande: Till försvar för prishöjningarna har bolagen anfört, att de var betingade av ökade kostnader samt att företagens lönsamhet prishöjningarna till trots är otillfredsställande. Det kan emellertid inte helt uteslutas att nämnda negativa förhållanden, dvs. höga kostnader och dålig lönsamhet, till viss del är en följd just av de långtgående begränsningarna av konkurrensen. Det måste därför vid förevarande bedömning fästas mindre avseende vid huruvida prisutvecklingen med hänsyn till kostnader och lönsamhet kan betraktas som oskälig. Avgörande vikt bör i stället tillmätas konstaterandet, att genom ifrågavarande samarbete och de därigenom åstadkomna effekterna på konkurrensen och prisutvecklingen enhetliga priser tillämpas beträffande så gott som hela den svenska marknaden. MR finner det därför till en början kunna fastslås att i första hand prisöverenskommelsen mellan bolagen haft en synnerligen effektiv verkan som s. k. prisuppehållande faktor. Prissamarbetet bidrar dessutom till att vidmakthålla en utpräglad prisstelhet. Den nära nog totala frånvaron av konkurrens på marknaden föranleder att man med ett fortsatt prissamarbete av detta slag måste räkna med påtaglig risk för ytterligare prisökningar. På grund av nu upptagna förhållanden finner MR den aktuella prisöverenskommelsen påverka prisbildningen på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt.

NO har granskat åtskilliga fall av såväl bindande som oförbindande horisontell prissamverkan. I allmänhet har därvid de samarbetande upphört med sin konkurrensbegränsande verksamhet eller modifierat denna på ett sätt som NO har kunnat godta. Ändringarna har ibland bestått i att bindande prisangivelser har förklarats i fortsättningen gälla endast som rekommendationer. I de fall konkurrensförhållandena inom branschen har gett underlag för antagande att viss prisrörlighet kunde följa av sådan ändring har detta utgjort ett skäl för att inte vidta ytterligare åtgärd. Några av de senare ärenden som NO har handlagt på detta område kan lämpligen nämnas här.

Sveriges Radiohandlares Riksförbund (SRR) utgav år 1968 en cirkaprislista för reparationsarbetet på radio- och TV-artiklar. En undersökning visade att listans grundavgift steg med drygt 100 % från 1969 till 1973. Omkring en fjärdedel av serviceverkstäderna följde de rekommenderade priserna. NO förde ärendet till MD och hävdade att utgivandet av prislistan på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt påverkade prisbildningen eftersom syftet med listan var att förmå serviceverkstäderna att höja priserna och att uppnå en enhetlig prisnivå. Om detta syfte uppnåddes skulle utan tvekan verkningsförmågan inom branschen komma att hämmas, inte minst mot bakgrund av att SRR-medlemmarnas marknadsandel av den totala detaljhandeln inom radio och TV uppgick till omkring två tredjedelar. Efter förhandlingar mellan NO och SRR erbjöd sig förbundet att göra sådan ändring att 30–35 % av dåvarande genomsnittsdebitering skulle ske utan cirkaprisvägledning från förbundets sida. NO fann vidare att prislistan dåmera inte längre låg på en prisnivå som i någon avgörande grad skiljde sig från flertalet andra prislistor som utgavs av vissa större företag i branschen. Den planerade ändringen innebar minskade risker för skadliga konkurrensbegränsande verkningar. Vidare fick medlemsföretagen i ökad utsträckning anledning att självständigt kalkylera sina kostnader och sätta sina priser med beaktande därav och av marknadssituationen. Mot denna bakgrund fann sig NO inte längre böra göra gällande att listan medförde sådan skadlig verkan som avses i 5 § KBL. Han återkallade därför sin talan i MD. (NO dnr 62/1972, PKF 1976:10)

I ett annat NO-ärende var det fråga om en normaltaxa för bohagstransporter.

Sveriges Möbeltransportörers Förbund (SMF) utgav för medlemmarnas räkning en cirkaprislista för möbeltransporter, betecknad normaltaxa. NO förde talan i MD och gjorde gällande att SMF genom sin normaltaxa verkade för att medlemsföretagen skulle tillämpa högre priser än en effektiv konkurrens medgav. Han tillade bl. a. att taxan omfattade endast ett fåtal poster. Det torde inte kunna hävdas att medlemsföretagen var så små eller administrativt outvecklade att de ej själva skulle kunna prissätta sina tjänster. Även om såsom utredningen i ärendet visade normaltaxan i konkurrenssituationer underskreds fick den ändock anses medföra fara för att prisbildningen inom branschen i allmänhet kom att hållas på en alltför hög nivå vilket i sin tur medförde också fara för effektiviteten inom branschen. NO hävdade därför att skadlig verkan förelåg. Efter det att SMF hade utfäst sig att inte längre utfärda någon branschprislista återkallade NO sin talan i MD. Härefter utfärdade SMF ett kostnadsmeddelande som innehöll bl. a. rekommendation om vissa procentuella kalkylpåslag. Sedan SMF hade förklarat sig uttalade NO bl. a. att därav fick anses framgå att förbundet i fortsättningen inte skulle till sina medlemmar utge sådan information som innebar en rekommendation om visst utdebiteringspris för manskap och fordon eller rekommendation om vissa procentuella kalkylpåslag. Den ekonomiska informationen skulle enbart ges i form av uppgifter om inträffade kostnadsförändringar. Mot bakgrund av att prisbildningen i branschen genom detta fick anses bli fri från central påverkan avskrev NO ärendet. (NO dnr 8/1973 och 284/1975, PKF 1975:4–5,

1976:1)

Ytterligare några exempel på NO-ingripanden i fråga om horisontell prissamverkan kan nämnas i sammanhanget.

Svenska Byggnadsentreprenörföreningen (SBEF) hade utfärdat regler för lämnande av fast pris i anbud. Reglerna, som var bindande för medlemmarna, innehöll bl. a. att de var förbjudna att ge anbud med fast pris om byggnadstiden beräknades överstiga två år. För det fall att byggnadstiden antogs bli kortare än två år innehöll överenskommelsen bindande föreskrifter för hur beräkningen av fastpriset skulle gå till. Styrningen avsåg endast en del av slutpriset. Under den tid överenskommelsen tillämpades minskade upphandling till fast pris betydligt. Detta berodde enligt NO:s uppfattning på att överenskommelsen hindrade företagen att effektivt konkurrera med varandra om att ta på sig den risk som anbud till fast pris innebär. Sedan NO hade fört saken till MD ändrade föreningen reglerna på sätt som NO bedömde ge medlemmarna möjlighet att fullt ut konkurrera med fasta priser. NO återkallade därför sin talan i MD. (NO dnr 135/1971 och 264/1974, PKF 1975:4–5)

Fagersta Bruks AB och Sandvik AB hade i ett avtal kommit överens om enhetliga priser, rabatter och övriga försäljningsvillkor beträffande vissa hårdmetallprodukter för skärande bearbetning. Tillsammans hade bolagen en marknadsandel om 85 à 90 %. Före prissamarbetet hade rått hård priskonkurrens mellan de svenska hårdmetalltillverkarna där Sandvikbolaget alltmer framstod som prisledare. Enligt NO:s bedömning fick denna konkurrens anses ha utgjort en betydelsefull faktor i den koncentrationsprocess som skedde under 1960-talet och som ledde till att vid slutet av årtiondet endast Fagerstabolaget och Sandvikbolaget stod kvar som tillverkare av hårdmetall i Sverige. – NO förde ärendet till MD och påtalade därvid bl. a. att sedan prissamarbetet hade börjat flera prishöjningar hade skett. Med hänsyn till bolagens starka exportinriktning och den konkurrens som syntes råda på exportmarknaden gjorde NO i ärendet inte gällande att den aktuella prissamverkan hämmade verkningsförmågan inom denna del av näringslivet, men väl att den på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt påverkade prisbildningen. Därefter beslöt bolagen att upphäva avtalet. NO återkallade därför sin talan. (NO dnr 214/1972, PKF 1972:3)

Flertalet av de mer betydande svenska tillverkarna av mjukpapper hade ingått ett kartellavtal om gemensamma priser och rabatter. NO påtalade för dem att samarbetet utgjorde ett långtgående avsteg från principen om effektiv konkurrens. De berörda företagen upphävde därefter avtalet. (NO dnr 30/1972, PKF 1972:4)

De svenska färgtillverkarna genomförde år 1973 prishöjningar som kunde ha föregåtts av samråd. I särskild utredning uttalades att det syntes obestridligt att de kraftigt ökande råvarupriserna från och med hösten 1973 och den därmed följande osäkerheten initierat kontakter mellan företagen rörande färgpriser både vad avsåg tidpunkt för prisförändringarna och deras storlek. Därefter förklarade de tre största tillverkarna i skrivelser till NO att de avsåg att fortsättningsvis vidta prisförändringar självständigt och utan samråd med andra färgtillverkare. NO uttalade att utredningen i ärendet gav stöd för antagandet att de undersökta färgtillverkarnas enhetliga uppträdande när det gällde såväl tidpunkten för prishöjningarna som höjningarnas storlek utgjorde ett sådant i samförstånd tillämpat gemensamt förfarande, som kunde bli föremål för förhandling enligt KBL. Samråd i prisfrågor och därav följande kännedom om övriga företags agerande kunde minska företagens återhållsamhet vid kalkylering och prissättning. Riskerna härför var särskilt stora då, som här var fallet, de prissamarbetande företagen tillsammans var marknadsdominerande. Med hänsyn främst till de försäkringar de tre största färgtillverkarna hade lämnat att i fortsättningen bedöma prisfrågorna självständigt och utan föregående prissamverkan vidtog NO då inte några ytterligare åtgärder i saken. (NO dnr 253/1973, PKF 1974:9)

Ett horisontellt rabattavtal hade träffats mellan de fyra dominerande grossisterna på

grammofonskivemarknaden vilka var medlemmar i Grammofonleverantörernas Förening (GLF). Medlemsföretagen hade sammanlagt cirka 50 olika agenturer genom vilka samtliga stora skivmärken i världen var representerade. Föreningen utfärdade för medlemmarna gemensamma bonusvillkor. Bonus utgick enligt avtalet till varje leveransställe för de under året sammanlagda inköpen från GLF:s medlemmar, s. k. aggregationsrabatt. Som villkor för erhållande av bonus gällde vidare att inköp av sådana märken som i Sverige representerades av medlemmarna i GLF, uteslutande skedde genom vederbörande generalrepresentant. – I en inom NO:s kansli upprättad promemoria angavs bl. a. följande: Avtalsbestämmelserna medförde att återförsäljarna till följd av bonusreglernas konstruktion i praktiken var förhindrade att direktimportera grammofonskivor av sådana märken som i Sverige representerades av GLF-medlemmar. För att direktimport skulle vara möjlig för en svensk återförsäljare av grammofonskivor krävdes i många fall att importören erhöll så förmånliga priser utomlands att totalkostnaden inkl. frakt, avgifter och övriga importkostnader blev ungefär hälften av GLF-priset. Det var således uppenbart att GLF:s bonusbestämmelser på ett effektivt sätt hindrade sidoimport av grammofonskivor. Återförsäljare som hade resurser att själva importera skivor och som genom rationell hantering skulle kunna priskonkurrera förhindrades att göra detta på grund av att den kostnadsbesparing som skulle kunna göras genom direktimport uppvägdes av bortfall av bonus på skivor köpta hos GLF-medlemmar. På grund av kartellföretagens dominans på den svenska marknaden var varje återförsäljare under alla förhållanden hänvisad till att köpa en stor del av sortimentet av grammofonskivor hos GLF-medlemmarna. Av NO-ämbetet hörda återförsäljare uppgav att de skulle kunna sänka priset till konsument om möjlighet till direktimport gavs. Kartellavtalets bestämmelser bedömdes mot bakgrund av det anförda påverka prisbildningen på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt. Även effektiviteten påverkades negativt till följd av kartellavtalet, genom att avtalet förhindrade import av skivmärken som GLF-företagen representerade, samt allmänt avtrubbade konkurrensen mellan leverantörer av grammofonskivor. Kartellavtalet bedömdes därför medföra sådana skadliga verkningar som avses i 5 § KBL. – Efter överläggningar mellan NO och företrädare för GLF beslöt GLF att upphäva avtalet. (NO dnr 243/1971, PKF 1973:5)

Horisontell konkurrensbegränsning genom *avtal om geografisk marknadsdelning* har prövats av den dömande instansen vid några tillfällen.

I ett av NFR år 1957 avgjort ärende (NFR 1/1957) var fråga om en överenskommelse mellan två i Norrbotten belägna bryggerier rörande områdesuppdelning vid försäljningen. Till följd av överenskommelsen erhöll envar av parterna ett från den andres konkurrens skyddat geografiskt område. Rådet konstaterade att övervägande skäl talade för att en obunden konkurrens är till gagn ur samhällelig synpunkt samt tillade bl. a. följande: "Sålunda är det obestridligt att ett hävande av berörda avtal har den fördelen att de hinder i annans näringsutövning som innefattas i avtalen försvinna. Dessutom få konsumenterna större möjligheter att välja mellan olika sorter och kvaliteter. Vidare måste antagas att den numera tämligen allmänt erkända grundsatsen, att fria konkurrensförhållanden inom näringslivet på längre sikt ha en gynnsam inverkan på prisbildningen och verkningsförmågan, är tillämplig också beträffande bryggerinäringen." Frågan om distributionskostnaderna krävde särskild uppmärksamhet. "En områdesuppdelning torde ofta ha den fördelen att den minskar företagens utgifter för transport av varorna till konsumenterna. Är uppdelningen genomförd under hänsynstagande till företagsekonomiska principer, avhåller den nämligen de olika företagen från att försöka avsätta sina varor inom områden, där transportkostnaderna skulle bli högre än om ett annat företag handhade distributionen, något som lätt kan inträffa under fria konkurrensförhållanden. I åtskilliga fall är uppenbart att sålunda uppkomna besparingar är för obetydliga för att kunna tillmätas någon vikt i

jämförelse med de nackdelar som följer med områdesuppdelningen. Bedömningen blir dock en annan, när det gäller distribution av tunga eller skrymmande varor inom mera glest befolkade landsändar med stora transportavstånd. I sådana fall kan det ej utan vidare anses vara ur allmän synpunkt olämpligt att upprätthålla en ordning som syftar till att förhindra onödigt långa transporter". – Rådet konstaterade därefter bl. a. att det inte hade styrkts att avtalet menligt hade inverkat på prisbildningen i Norrbotten, att det inte heller klart hade framkommit att de båda företagens verkningsförmåga hämmats samt att de båda företagen i stort sett inte åsatte sina produkter högre priser än andra jämförliga säljare. Inte heller var det ådagalagt att någon i sådan grad hade hindrats i sin näringsutövning att skadlig verkan förelåg.

En överenskommelse mellan konkurrenter om att var och en av dem skulle begränsa sin tillverkning till *viss kvot* av deras sammanlagda produktion kom under bedömning i det tidigare berörda avgörandet (Dubbmanärendet) om samarbete vid produktion av däckdubbar (MR 7/1972). Här hänvisas till den ovan lämnade redogörelsen som i det nu aktuella sammanhanget kompletteras med MR:s bedömning av frågan huruvida kvoteringen hade skadlig verkan.

MR uttalade bl. a. följande: Andra än de samverkande bolagen saknar på grund av patentet egentlig möjlighet att konkurrera på den svenska marknaden. Direkta substitut till dubbar finns inte att tillgå. Genom att – (bolagen) – uppdelat hela den svenska marknaden mellan sig i kvotdelar har dessutom varje incitament för något av dessa bolag att öka eller effektivera sin produktion för försäljning i Sverige uteslutits. Tävlingslusten inom dubbmarknaden har därmed eliminerats såvitt avser denna marknad. Vad – (bolagen) – i målet anfört om kostnadsutvecklingen och den otillfredsställande lönsamheten ger också anledning anta att kvoteringsbestämmelserna kan leda till att de samarbetande bolagens prissättning blir avhängig av prissättningen hos det företag som har de högsta kostnaderna. Nu redovisade omständigheter klargör att kvoteringsklausulerna medför allvarlig risk för att verkningsförmågan inom hela den svenska dubbmarknaden hämmas, vilket i sin tur tillsammans med gemenskapen i priser påverkar prisbildningen inom landet på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt. Det förhållandet att de samarbetande bolagen på exportmarknaden konkurrerar fritt med varandra förändrar knappast denna bedömning. – MR fann vidare bl. a. att kvoteringsbestämmelsernas inverkan på prisbildning samt effektivitet och konkurrensförhållanden i detta fall var så allvarlig att den inte kunde försvaras genom hänvisning till patentskyddet.

Också mot skilda former av marknadsdelningar har NO gripit in. Det har visat sig vara förhållandevis vanligt att delningsavtal förenas med andra typer av konkurrensbegränsande överenskommelser, t. ex. prissamarbete eller exklusivbestämmelser. De flesta av de ärenden innefattande avtal om marknadsuppdelning som NO har fört till MD eller dess föregångare för prövning har resulterat i att avtalsparterna har upphävt marknadsdelningen innan den har blivit föremål för slutlig bedömning av domstolen.

Samtliga svenska tillverkare av elspisar hade avtalat om fördelning av försäljningen till nybyggnadsmarknaden så att var och en hade en viss fast procentuell kvot av denna marknad. Om kvoten överskreds av något företag fick detta erlägga skadestånd med visst belopp per såld spis utöver kvoten. Avtalsparterna hade också kommit överens om att tillämpa samma priser och säljvillkor. Spistillverkarna svarade för ca 95 % av marknadstillförseln av spisar. Resterande del utgjordes av import. Vid sin utredning i ärendet fann NO att priserna höjts mera under avtalstiden än under avtalsfria perioder och att priserna också höjts mer på elspisar än på andra jämförliga varor, t. ex. kylskåp.

Det konstaterades vidare att importen var obetydlig och att förutsättningarna för ökad importkonkurrens var begränsade på grund av bl. a. gällande standardiseringsbestämmelser. NO ansåg vidare att det fanns risk för att företagsstrukturen konserverades genom kvoteringsbestämmelserna och att effektiviteten härigenom på sikt påverkades negativt. Under handläggning i MD av ärendet beslöt kartellparterna att upphäva samarbetet helt. NO återkallade därför sin talan. (NO dnr 99/1967, PKF 1971:10)

Inom den producentkooperativa slakteriorganisationen gällde tidigare bestämmelser i Sveriges Slakteriförbunds stadgar enligt vilka för varje till förbundet ansluten förening hade fastställts ett verksamhetsområde. Förening fick inte sälja utanför sitt område och var följaktligen också skyddad mot konkurrens inom sitt område från andra föreningar. Stadgarna innehöll också bestämmelser om att slakteriförening skulle tillämpa sådana priser och villkor att föreningens försäljning inte vållade förbundet eller annan förening olägenhet. NO, som förde ärendet till MD, hävdade att områdesindelningen inom såväl insamlings- som distributionsledet hade bidragit till att ge slakteriföreningarna en i hög grad tryggad marknadsposition. Genom bristen på konkurrens förhindrades kunderna att välja mellan de olika föreningarnas produkter. Systemet bedömdes även medföra risk för prishöjande effekter. Sedan den producentkooperativa slakteriorganisationen hade beslutat att successivt avveckla områdesindelningen återkallade NO sin talan. Samtidigt avvecklades också motsvarande indelning inom den producentkooperativa mejeriorganisationen. (NO dnr 193/1968 och 278/1972, PKF 1973:5)

Även avtal syftande till att avskärma den svenska marknaden från importkonkurrens – hemmamarknadsskydd – har granskats av NO.

Ett exempel på ett sådant avtal avsåg skydd i fråga om mjöl. Svenska Kvarnföreningen och kvarnföreningarna i Norge, Danmark och Finland hade träffat ett avtal enligt vilket parterna eller till dessa anslutna företag varken direkt eller genom mellanhand fick sälja mjöl eller gryn till de andra nordiska länderna. – Den svenska produktionen av mjöl och mjölprodukter var koncentrerad till två stora företag. Vid sidan av dessa fanns ett antal mindre kvarnar. NO hävdade i ärendet att möjlighet till konkurrens utifrån, närmast från de nordiska länderna, i princip skulle innebära en viss garanti mot att duopolsituationen åstadkom sådan skadlig verkan som avses i KBL. Det kunde inte från allmän synpunkt anses godtagbart att företag på en koncentrerad marknad genom egna åtgärder – utöver jordbruksregleringens skydd – avskärmade den svenska marknaden från importkonkurrens. Hemmamarknadsskyddsavtalet medförde därför enligt NO:s bedömning sådana skadliga verkningar som avses i 5 § KBL. Svenska Kvarnföreningen beslöt efter förhandlingar med NO att säga upp avtalet. Även de norska och danska avtalsparterna har beslutat frånträda avtalet. (NO dnr 36/1971, PKF 1974:1–2)

I ett liknande avtal hade svenska och finska tillverkare av wellpapp träffat en överenskommelse innebärande ett effektivt hinder för svenska wellpappköpare att i större skala importera wellpappemballage från Finland. Utredningen i ärendet visade bl. a. att de svenska tillverkarna initierat avtalen om hemmamarknadsskydd vid tidpunkter då förutsättningarna för priskonkurrens från finska tillverkare varit särskilt goda. Efter förhandlingar mellan avtalets svenska parter och NO upphävdes avtalet. (NO dnr 37/1970, PKF 1973:1)

I fråga om ett liknande avtal om hemmamarknadsskydd mellan pappersbruksföreningarna i Sverige, Norge och Finland rörande hemmamarknadsskydd för papper och papp har överläggningar mellan NO och de svenska avtalsparterna resulterat i att avtalen avvecklades. (NO dnr 94/1966, PKF 1973:9)

En särskild form av konkurrensbegränsning föreligger när konkurrenter, som är självständiga företagare, går samman om att sälja sina produkter genom en säljorganisation – ett bolag eller en förening. Vid en sådan samverkan elimineras priskonkurrensen helt när organisationen tar ut samma pris för

produkterna.

Något avgörande med generell räckvidd i fråga om säljorganisationer har inte meddelats före år 1977. Vissa under perioden 1953–1976 gjorda ställningstaganden i angränsande frågor är dock av intresse i sammanhanget.

Vid prövning av ansökan om dispens från anbudskartellförbudet i 3 § KBL – för försäljning efter avgivande av anbud uteslutande genom en av flera företagare för sådan försäljning bildad säljförening – fann NFR denna samverkan inte falla under förbudet. Rådet tillade att säljföreningen och dess verksamhet otvivelaktigt innefattade en konkurrensbegränsning som i och för sig kunde komma under bedömning enligt den allmänna bestämmelsen i 5 § KBL. (NFR 8/1960)

I ett annat dispensärende fann NFR på motsvarande sätt att samarbete mellan parter genom särskilt bildad juridisk person i och för konstruktion, tillverkning och försäljning av lok inte föll under anbudskartellförbudet. Rådet erinrade om att överenskommelsen innebar en konkurrensbegränsning och att dess avgörande inte innefattade något ställningstagande till frågan huruvida överenskommelsen i fråga innefattade en konkurrensbegränsning med skadlig verkan enligt 5 § nämnda lag. (NFR 3/1965)

År 1969 kom NFR att pröva frågan om skadlig verkan i fråga om anbudsgivning genom särskilt bildad ekonomisk förening i fråga om schaktningsarbeten. Enligt föreningens stadgar avstod medlemmarna från uppgörelse för egen räkning med de beställare av schaktningsarbeten, med vilka uppgörelse enligt föreningens beslut skulle verkställas av föreningen. NO framhöll bl. a. att de gemensamma anbud som föreningen avgav naturligen måste vara så avvägda att de gav täckning även för de medlemsföretag som arbetade med höga kostnader. Detta innebar enligt NO att de medlemsföretag som arbetade med lägre kostnader genom föreningens anbudssamverkan förhindrades att låta sin överlägsenhet i ekonomiskt hänseende komma till uttryck i prissättningen och att arbetsuppgifterna fördelades på medlemmar av vilka flera i en situation med fri konkurrens sannolikt inte skulle kunna hävda sig. – NFR uttalade bl. a. följande: Enligt rådets mening kan inom åtskilliga branscher ett samarbete mellan företag inom ramen för en förening – genom beställningsförmedling, kameral hjälp i lämplig form m. m. – ofta vara effektivitetsfrämjande och medföra besparingar som ytterst kommer konsumenterna till godo. – – – – – Den anbudssamverkan som tillämpas – – – – – (i det aktuella fallet) – – – – – synes däremot enligt rådets mening i huvudsak gå ut på att garantera medlemmarna vissa priser utan att i sig innebära effektivitetsfrämjande moment. Det har uppgivits att företagare inom andra – – – – – distrikt gått samman i ekonomiska föreningar i fastare form eller bildat särskilda aktiebolag för uthyrning av schakt- och grävmaskiner. Även i dessa fall torde från föreningens eller bolagets sida endast lämnas ett anbud. Vid sådana rörelseformer kan emellertid ofta förutsättas att föreningens eller bolagets intressen verkar i effektivitetsfrämjande riktning. Detta torde, om konkurrensen i övrigt får tillfälle att verka, på sikt även gagna konsumenterna. – – – – – (Den ifrågavarande) – – – – – samverkan måste däremot – i huvudsak på sätt NO närmare utvecklat – bedömas få en strukturkonserverande effekt. Sammanfattningsvis finner NFR sålunda att – – – – – (den aktuella föreskriften i stadgarna) – – – – – och dess tillämpning måste anses på ett ur allmän synpunkt otillbörligt sätt påverka prisbildningen och hämma verkningsförmågan inom den berörda delen av branschen. (NFR 9/1969)

År 1976 förde NO under MD:s prövning ett ärende rörande säljsamverkan beträffande sopsäckar av papper inom de samarbetande företagarnas gemensamma säljbolag (MD 15/1977).

På denna marknad hade sex företag, varav fem med integrerad säckpapperstillverkning inom respektive koncern, bildat det gemensamma säljbolaget AB Brukens Säcksystem.

Utanför samarbetet stod ett företag med ca 25 % av säckpappersmarknaden medan Brukens Säcksystem svarade för resterande 75 % eftersom importkonkurrensen var nästan obefintlig. Bolagets försäljning av sopsäckar kvoterades på de olika tillverkarna. Priserna fastställdes av bolagets styrelse. Produkterna såldes under gemensamt varumärke, San-Sac. En viss specialisering på format hade ägt rum mellan tillverkarna i syfte att få längre serier i tillverkningen. Brukens Säcksystem hade ett komplett sophanteringssystem, det s. k. San-Sac-systemet. MD fann kriteriet "påverkar prisbildningen" inte vara uppfyllt. Skälet var bl. a. konkurrensen med plastsäckar och med andra sophanteringssystem. I fråga om rekvisitet "hämma verkningsförmågan inom näringslivet" uttalade domstolen bl. a. att i de flesta fall pris- och kvoteringsbestämmelser av ifrågavarande slag torde, som NO hade hävdat, i väsentlig utsträckning avtrubba tävlingslusten hos företagen, ge mindre effektiva företag ett konstlat skydd samt minska incitamentet till en rationell tillverkning och försäljning. Emellertid kunde samarbetet också medföra beaktansvärda rationaliseringsvinster. Samarbetet i ärendet syntes ha medfört betydande kostnadsbesparingar. Ytterligare pekade MD på konkurrenssituationen. Domstolen kunde inte finna annat än att de i beslutet angivna förhållandena utgjorde bärande motiv för svarandena att hålla priserna så låga som möjligt, vilket i sin tur borde återverka på företagens rationaliseringsvilja. Därför och på grund av i övrigt angivna skäl kunde de nackdelar som ett samarbete av ifrågavarande slag förde med sig såvitt angår verkningsförmågan inom branschen inte anses vara av den betydenhet att samarbetet på den grunden kunde bedömas medföra skadlig verkan. Inte heller kriteriet "försvårar eller förhindrar annans näringsutövning" fann MD vara uppfyllt. Sammanfattningsvis uttalade domstolen att den sålunda f. n. inte fann visat att den påtalade konkurrensbegränsningen på sopsäcksmarknaden medförde skadlig verkan.

Ett flertal avtal rörande olika former av samverkan genom säljorganisation har prövats av NO. Vid sin bedömning har NO antingen av olika skäl accepterat samarbetet eller åstadkommit sådana ändringar i organisationens säljordning att det inte längre hävdades av NO att skadlig verkan förelåg. I undantagsfall har vidare ingripandet lett till att avtal om säljsamverkan har upphävts.

I några fall när denna samverkan har accepterats har avseende fästs vid att det gällde samarbete mellan små företag som trots sin samverkan inte hade kommit att inta någon dominerande ställning på marknaden utan i stället genom samarbetet utgjorde en konkurrensfaktor gentemot större företag.

Ett exempel på detta är marknaden för armerade betongrör där ett antal företag genom samverkan hade utvecklat ett speciellt betongrör, det s. k. Alfaröret. Marknaden dominerades tidigare av ett enda företag. Samarbetet omfattade även prissättning och kvotering samt marknadsföring genom ett gemensamt bolag. NO anförde vid sin bedömning principiella betänkligheter mot framförallt avtalets kvoteringsregler. Med hänsyn till den rådande konkurrenssituationen på marknaden ansåg sig NO dock inte kunna göra gällande att samarbetet skulle på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt påverka prisbildningen, hämma verkningsförmågan inom näringslivet eller försvåra eller hindra annans näringsutövning. Vid sin bedömning åberopade NO bl. a. att samarbetet hade medfört en skärpning av konkurrensen, att det från köparsynpunkt fick anses vara av stor betydelse att det fanns konkurrenskraftiga alternativ, att ett upphävande av marknadsdelningen visserligen skulle kunna leda till viss inommärkeskonkurrens men att detta sannolikt också skulle försvaga de samverkandes konkurrensförmåga mot det marknadsdominerande företaget. (NO dnr 76/1967, PKF 1969:4)

Vid bedömning av samverkan genom säljbolaget Förenade Tak (NO dnr 190/1968) respektive Lättbetong AB (NO dnr 345/1973) fann NO bl. a. att samordningen av

försäljningen kunde ge utrymme för vissa kostnadssänkande rationaliseringsåtgärder som borde kunna komma till uttryck i lägre priser än som annars vore möjligt. (PKF 1970:9, 1975:6–7)

Avtal om säljsamverkan beträffande armeringsstål inom säljbolaget BASTA prövades av NO år 1970. Efter överläggningar med NO avvecklades vissa konkurrensbegränsningar, bl. a. en kvotering mellan tillverkarnas grossister. Vidare upphävdes vissa importhindrande inslag i säljordningen, främst i form av köptrohetsrabatt och aggregationsrabatt. I sitt beslut i ärendet framhöll NO bl. a. att möjligheterna till konkurrens från inhemska tillverkare eller importörer utanför samarbetet fick tillmätas väsentlig betydelse vid bedömningen. Om dessa konkurrensfaktorer sätts ur spel uppstår allvarliga risker för skadlig verkan i lagens mening främst genom att prisnivån kan hållas uppe och utvecklingen mot en effektiv företagsstruktur fördröjas. Vidare framhölls att säljsamarbete i form av säljbolag kan sägas vara den mest långtgående kartellformen. Förutom riskerna för negativa verkningar på prisbildning och strukturutveckling inryms i denna samarbetsform emellertid möjligheter till vissa positiva effekter som prissamarbete i andra former saknar, främst i fråga om rationalisering av säljfunktionen. NO fann vidare *att* en samlad bedömning av de senaste årens samarbete på armeringsstålmarknaden gav vid handen att väsentliga uppmjukningar i tidigare gällande och planerade nya konkurrensbegränsningar hade vidtagits genom dels upphävandet av avtalen mellan BASTA och armeringsstålgrossisterna, dels ändringar i den tänkta marknadsordningen, *att* prisutvecklingen på svenskt armeringsstål jämförd med utvecklingen av kontinentala exportpriser under avtalsperioden som helhet inte framstod som ofördelaktig ur avnämarsynpunkt, samt *att* samarbetet i vart fall inte hade förhindrat en rationalisering av företagsstrukturen. NO fann därför inte anledning att vid ifrågavarande tidpunkt vidta ytterligare åtgärder. (NO dnr 191/1965, PKF 1970:6–7)

Säljvägran, prisdiskriminering m. m.

Skilda former av diskriminering o. d. fick en utförlig belysning vid 1953 års lagstiftning, som medgav förhandling i de s. k. kartell- och monopolfallen. Av departementschefens anförande, vartill hänvisas, kan här återges följande (prop. 1953:103 s. 178 o. f.):

För att en fri och verkningsfull konkurrens skall råda inom näringslivet är det av vikt att olika konkurrerande företagare har lika möjligheter att efter måttet av sin förmåga göra sig gällande. En förutsättning härför är bland annat, framhåller de sakkunniga, att med varandra tävlande företagare icke utan bärande skäl behandlas på ett olikartat sätt av sina leverantörer. Den olikartade behandlingen kan taga sig det uttrycket, att leverantörer vid sin försäljning *missgynnar* viss eller vissa företagare, eller gå ut på att en eller flera köpare *gynnas* framför det stora flertalet. Mellan de två slag av olikartad behandling, som betecknats med orden missgynna och gynna, finns naturligen icke någon principiell skillnad – det är endast fråga om olika sidor av samma sak. Särskilt allvarlig är diskriminering, då säljaren är en monopolist eller då diskriminationen ingår såsom ett led i en marknadsbehärskande kartells försäljningspolitik. De köpare, som blir sämre behandlade än andra, har i dessa båda fall inga eller endast små möjligheter att vända sig till en annan leverantör.

– – – – –

Olikartad behandling av köpare kan mången gång förekomma, framhåller de sakkunniga, utan att detta med nödvändighet behöver innebära diskrimination. Att en säljare vägrar leverera till osäkra betalare är helt naturligt icke en form av diskriminering. Om en företagare på ett konsekvent sätt och efter rent företagsekonomiska överväganden begränsar sin försäljning till vissa köpare, innebär detta förfarande icke heller diskrimination av dem, med vilka affärsförbindelse ej upptages. Såsom exempel

härpå nämnes bl. a. att en fabrikant finner fördelaktigt att i varje stad sälja endast till en eller några få detaljaffärer, detta emedan han på så sätt får återförsäljare, som särskilt intresserar sig för hans produkter. Andra exempel är att en fabrikant finner det mest lämpligt att sälja endast genom grossister eller att en tillverkare av halvfabrikat utför direktleveranser endast till större förbrukare. Samma betraktelsesätt anlägger de sakkunniga i fråga om differentiering av priser, rabatter och andra försäljningsvillkor. Ingen invändning kan – framhålles i överensstämmelse härmed – resas mot en differentiering med sikte på t. ex. att vissa kunder vållar höga kreditkostnader, att kostnaden per enhet blir större vid försäljning i små poster e. d.

I motsats härtill ställer de sakkunniga andra fall av olikartad behandling, som de finner ofta innefatta diskrimination. Vägrar en företagare att sälja sina varor till vissa köpare eller ger en företagare några köpare sämre köpevillkor än andra, innebär detta enligt deras mening diskriminering, när den oförmånliga behandlingen exempelvis har någon av följande orsaker: att kunden tillhör eller ej tillhör viss förening, att han företräder en viss av säljaren ej välsedd företagsform eller affärstyp (t. ex. kooperativa företag eller epaaffärer), att leverantören vill tillmötesgå önskemål från konkurrenter till kunden i fråga, att leverantören lovat medverka i enskild nyetableringskontroll i branschen eller att kunden avböjt att medverka till en viss konkurrensbegränsning. De sakkunniga påpekar, att diskrimination stundom kan föreligga trots att olika köpare erhåller samma köpevillkor. Förorsakar nämligen en viss köpare säljaren väsentligt lägre kostnader än andra köpare, kan de lika villkoren innebära ett missgynnande.

Icke heller när det gäller bedömningen av skilda fall av diskrimination har de synpunkter, som anlagts av de sakkunniga, mött gensagor. Den ändrade utformning, som definitionen av skadlig verkan erhållit i departementsförslaget, synes mig ej föranleda ändring härutinnan. Även för min del kan jag alltså i detta avseende väsentligen ansluta mig till de sakkunniga.

Såsom jag anfört i samband med redogörelsen för begreppet skadlig verkan innebär diskrimination i regel att annans näringsutövning försvåras eller hindras. Enligt departementsförslagets definition av skadlig verkan skall hindret, för att det skall anses skadligt, vara ur allmän synpunkt otillbörligt. Tyngdpunkten vid prövning av frågor om diskrimination kommer i enlighet härmed att ligga på avgörandet om en olikartad behandling är att anse såsom ur allmän synpunkt otillbörlig. I flertalet fall, som de sakkunniga angivit vara av diskriminerande natur, synes detta villkor vara uppfyllt. Även de fall av olikformig behandling, som de sakkunniga funnit i regel *icke* innebära diskrimination, synes mig i det hela riktigt bedömda.

I anslutning till de sakkunnigas överväganden vill jag i detta sammanhang särskilt understryka, att det icke bör anses vara otillbörligt att en företagare undviker kunder med vilka affärer ter sig oekonomiska. Ej heller bör, när rationella grunder kan åberopas härför, invändning kunna göras mot s. k. selektiv försäljning. Härvidlag torde dock en viss återhållsamhet vara motiverad från ensamföretagares och kartellers sida. Liksom de sakkunniga anser jag vidare att lika villkor för kunder, som förorsakar väsentligt olika kostnader, kan innebära diskrimination. I sakens natur ligger emellertid, att det kan bli fråga om ingripanden endast mot särskilt uppenbara fall av sådan diskriminering.

Också vid lagändringen år 1956 berördes diskrimineringsfrågan (se prop. 1956:148 s. 37 o. f.). Vidare behandlades frågan vid den lagändring som skedde år 1966 (se prop. 1966:13 s. 21).

En mängd ärenden rörande säljvägran, prisdiskriminering och andra repressiva åtgärder ha sedan år 1953 handlagts av de konkurrensvårdande

myndigheterna, i de flesta fall dock endast av NO bl. a. enär rättelse har vunnits vid dennes ingripande. För skilda typfall redovisas här.

Säljvägran

Frågan huruvida säljvägran kan anses berättigad när säljaren haft *personliga eller ekonomiska skäl* för detta har bedömts i några fall.

NFR hade i ett ärende under prövning leveransvägran av grossister beträffande en hemköpsrörelse som drevs av en person vilken tidigare hade straffats för brottsligt förfarande i affärsverksamhet och som uppgavs ha dåligt anseende. NFR uttalade bl. a. att vad som hade angivits i personligt hänseende beträffande personen var av sådan art att grossisternas leveransvägran icke kunde anses vara ur allmän synpunkt otillbörlig. (NFR 11/1958)

En grossist hade avbrutit leverans till en köpman som hade vägrats också kontantköp enär enligt grossisten kontantbetalande kunder med företagets organisation var en belastning. Köpmannen vitsordade att hans ekonomi inte var tillfredsställande, främst beroende på kapitalbrist. På grund härav och vad grossisten hade anfört om sina försäljningsmetoder fann NO att leveransvägran inte kunde anses vara ur allmän synpunkt otillbörlig. (PKF 1958 s. 438)

Ibland har till stöd för leveransvägran av en säljare anförts att han önskade viss minsta orderstorlek eller total inköpssumma eller att han levererade endast till exempelvis grossister. NO har för det mesta inte funnit anledning att ingripa mot denna form. I vissa andra fall har ingripanden från NO:s sida lett till godtagbar ändring (se t. ex. PKF 1960 s. 557 och det s. k. sockerfallet, NFR 10/1956).

Som skäl för leveransvägran åberopas ibland av säljaren att han tillämpar ett system med *selektiv försäljning*. Ett sådant system kan vara baserat på att en leverantör söker knyta sina återförsäljares intresse till varan. Urvalet sker efter en bestämd plan, som kan vara grundad på företagsekonomiska överväganden och innebära att ett begränsat antal näringsidkare, oftast bara en enda, väljs ut att inom varje område sälja leverantörens produkt. Ibland är det selektiva försäljningssystemet kopplat med ett enkel- eller dubbelsidigt exklusivavtal. Dessa kan ha bl. a. den innebörden att återförsäljaren åtar sig att inte saluhålla andra produkter som konkurrerar med leverantörens vara.

Vad som framstår som ett rationellt selektivt system utmärks inte i sig av skadlighet så länge det inte utgör det direkta medlet för verklig diskriminering. Styrande för utvecklingen har varit ett av NFR år 1963 meddelat beslut i det s. k. Masterärendet (NFR 6/1963).

En köpman drev skobutik på viss ort och saluhöll där bl. a. skor av märket Master. Då han utanför denna ort öppnade en filial i Örnsköldsvik och där sålde skor som Master hade levererat till huvudaffären avstängdes han från leverans av dessa skor. Som skäl åberopades Masters selektiva försäljningssystem och att återförsäljare för Master redan fanns på den nya orten. NFR uttalade bl. a. följande: I ärendet är upplyst, att den typ av skor som Master saluför är herrskor med en viss exklusiv prägel. På den svenska skomarknaden finnes herrskor av ett flertal andra märken, av vilka några med avseende på produkternas kvalitet och pris uppgivits kunna jämställas med Masters märke. Med hänsyn härtill kan NFR icke finna att – – – – – (vederbörandes) – – – – – näringsutövning i egentlig mån försvåras därigenom att han ej i sin Örnsköldsviksbutik, där herrskor av åtskilliga andra märken – även sådana med viss exklusiv prägel –

saluföres kan erbjuda sina kunder också Masterskor. Från konsumentsynpunkt är frågan om försäljning av Masterskor i Örnsköldsviksbutiken av ringa intresse då såväl Masterskor som därmed jämförbara skor av andra märken säljes i flera butiker i orten. – – – – – Vad som upplysts i fråga om sortimentet inom skohandeln synes ge anledning antaga, att en begränsning av kundantalet kan vara naturlig för en fabrikant som specialiserat sin tillverkning på skor av en mera exklusiv typ. Master har även, enligt vad som i ärendet uppgivits, efter hand byggt upp ett kundbegränsningssystem enligt vissa angivna grunder, och det har ej framgått annat än att förevarande fall får ses som ett led i denna kundbegränsning. – NFR fann att även om detta kunde medföra vissa olägenheter för – – – – – (vederbörande) – – – – – måste dock – då inte allmänna konkurrenssynpunkter särskilt talade däremot – den ståndpunkt Master med hänvisning till sin kundbegränsning intagit i fråga om saluförande av Masterskor i Örnsköldsviksfilialen godtagas.

Ett fall där NFR inte godtog invändning om selektiv försäljning var det s. k. specialtapetärendet (Duro), NFR 10/1957. Leveransvägran ansågs där väsentligen ha sin grund i hänsynstagandet till konkurrerande tapethandlares ogillande inställning till den affärsverksamhet som bedrevs av det företag som inte hade fått leverans.

NO har i en rad fall funnit egentlig selektiv försäljning kunna godtas när omständigheterna har befunnits vara i princip likartade dem i Masterfallet. Betydelse har därvid tillmätts att det har varit fråga om ett konsekvent tillämpat selektivt system där det samtidigt fanns tillgängliga substitut och att inga andra allmänna synpunkter talade för en genombrytning av systemet. Också i ett fall med en marknadsdominerande leverantör har NO inte funnit anledning till erinran mot försäljningsvägran, som syntes vara grundat på rationella företagsekonomiska skäl (minskade distributionskostnader vid leverans av Wasabröd; NO dnr 92/1957, PKF 1957 s. 547).

Ett exempel på ett särskilt viktigt fall när NO har funnit skäl att gripa in mot ett konsekvent uppbyggt selektivt försäljningssystem är det s. k. BIVA-ärendet.

Stockholms Bilvaruhus (BIVA) vägrades av vissa biltillverkare leverans. Deras distributionssystem för återförsäljare var uppbyggt med distriktsindelning, förbud mot aktiv försäljning utanför distriktet, ensamförsäljningsrätt, förbud mot saluförande av konkurrerande produkter samt vissa andra leverantörskrav. Som motiv för detta åberopade tillverkarna produktionstekniska skäl. NFR fann att varje bilmärke sålunda i huvudsak blev förbehållet sin slutna försäljningsorganisation. Det blev på så sätt inte utrymme för nya distributionssystem eller företagsformer för återförsäljningen. Principiellt sett var detta en olägenhet vilken – om förutsättningarna i övrigt förelåg därför – kunde motivera åtgärder i syfte att skapa i större eller mindre utsträckning öppna distributionssystem och därigenom öka förutsättningarna för inommärkeskonkurrens. – Mot bakgrund av vad tillverkarna hade uppgivit bl. a. om att förändringar i distributionsledet skulle ha förödande konsekvenser för företagen i form av högre totalkostnader och försämrad konkurrenskraft fann dock NFR ytterligare utredning erforderlig (NFR 2/1970). – Sedermera åtog sig tillverkarna att leverera till BIVA och att slopa förbudet mot saluhållande av konkurrerande märken. NO återkallade därför sin talan i NFR. (NO dnr 175/1968, PKF 1970:1–2 och 1972:5)

Ett godtagbart skäl för leveransvägran har i visst fall ansetts vara att leverantören hade krav på viss kvalitets- eller servicenivå.

Vissa tillverkare av mer komplicerade kontorsmaskiner vägrade leverans av reservdelar till servicebutiker som inte var knutna till bolagen. NFR fann att tillverkarna i

fråga om just reservdelarna var att betrakta som ensamföretagare, vilket borde särskilt beaktas. Tillräckligt stöd för förhandling p. g. a. inverkan på prisbildningen förelåg inte. Försäljningspolitiken innebar att alla utomstående verkstäder vägrades inköp. Olikformig behandling i den meningen att viss eller vissa fristående företagare missgynnades i förhållandet till annan sådan företagare torde sålunda inte föreligga. Annan art av försvårad näringsutövning ansågs dock föreligga. Det berättigade i åtskilligt av vad tillverkarna hade anfört bl. a. om de utomstående verkstädernas bristande specialutbildning för tillsyn av maskinerna hade inte kunnat vederläggas. Utredningen gav icke tillräckligt stöd för den meningen att olägenheterna skulle väga tyngre än fördelarna. (NFR 1/1958)

När skälet för leveransvägran har bedömts vara avsikt att *diskriminera viss företagsform eller affärstyp* har bedömningen hos NO och det dömande organet utfallit betydligt strängare. Bakom sådan form av diskriminering har rätt ofta legat önskemål från leverantörens sida att stoppa försäljning till företag som kunde tänkas bedriva hård priskonkurrens. Det har vidare inte sällan förhållit sig så att leverantörens övriga kunder har övat påtryckning på denne i syfte att hindra medtävlare att mot dem bedriva lågpriskonkurrens.

Det s. k. Sundsvalls-ärendet rörde vägran av alla de mest betydande partihandelsbolagen inom livsmedelsbranschen i Sundsvallsområdet att leverera varor till en som "hemköp" bedriven rörelse som därför till högre kostnader fick köpa varor från en på långt avstånd belägen ort. Bl. a. under hänvisning till lagstiftningens förarbeten fann NFR en sådan diskriminering särskilt betänklig när den ville hindra företagsformer, som sökte tillämpa nya metoder eller som visade vilja till aktiv konkurrens, vari även priskonkurrens ingick som ett moment. En sådan diskrimination skulle, om den lyckades, på ett olyckligt sätt bidraga till att konservera bestående former och metoder inom näringslivet och försvåra strukturrationalisering, till skada ur samhällsekonomisk synpunkt. I konkurrensens idé låg att distributionsformen skulle kunna få prövas och i praktiken visa vad den förmådde. – NFR fann skadlig verkan föreligga. (NFR 14/1958)

I ett annat beslut har NFR funnit skadlig verkan föreligga när ett grossistföretag hade vägrat leverera till en samköps- och intresseförening, då föreningens verksamhet därigenom hade lidit avbräck och grossisten som skäl åberopat att han som konsekvent försäljningspolitik inte upptog samköpsföreningar som kunder. (NFR 4/1962)

Likaså har NFR funnit skadlig verkan föreligga vid leveransvägran till Wessels stormarknad, som representerade en ny typ av varuhus för självbetjäning med priset som främsta konkurrensmedel. (NFR 5/1963)

Motsatt utgång blev det i NFR 2/1959 där leveransvägran träffade endast en sluten grupp av konsumenter.

I ärendet Parfymeri Rouge (NFR 3/1967) godtogs inte från allmän konkurrenssynpunkt invändning att säljaren följde en frisörstrohetsprincip i fråga om det hårvårdsmedel ärendet gällde. Speciella omständigheter förelåg.

Ett annat av NFR prövat ärende gällde vägrad leverans av bokhyllor av visst märke till AB Bodés Möbler i Stockholm. Detta fall har berörts tidigare. NFR fann denna vägran innefatta skadlig verkan och uttalade bl. a. att det fanns anledning att antaga att leverantörens ståndpunkt i vart fall inte oväsentligen hade influerats av farhågor för minskade leveranser till andra återförsäljare såsom följd av Bodés prissättning vid återförsäljning av leverantörens artikel. Rådet uttalade också att i ärendet måste fästas särskild vikt vid de förhållanden som förelåg med avseende på Bodés prispolitik.

Bolaget hade i samband med företagna rationaliseringsåtgärder satt ned sina priser betydligt. Vid prövningen huruvida leveransavstängningen innefattade en konkurrensbegränsning med skadlig verkan måste, förklarade NFR, leverantörens intresse av att från sina speciella synpunkter avgöra, till vilka kunder företaget skulle leverera, vägas mot det allmänna intresset av att detaljisten inte diskriminerades. (NFR 4/1964)

I senare praxis har NFR och dess efterföljare vid några tillfällen haft att ta ställning till fall av leveransvägran. Ett sådant var till en början ärendet Skanstull Marin (NFR 3/1968).

Företaget, som till förhållandevis låga priser sålde utombordsmotorer, hade stängts av från leverans av motorer av märket Mercury. Detta fann rådet ha ur allmän synpunkt ogynnsamma följder både i effektivitetshänseende och för företagets näringsutövning. Därefter behandlade NFR en invändning i ärendet att leveransvägran utgjorde ett led i ett genomförande av ett selektivt säljsystem. Rådet ansåg att vad som hade framkommit i ärendet inte gav bilden av en säljordning uppbyggd efter särskilt systematiska eller eljest konsekventa grunder, även om man beaktade att den ändrade säljpolitiken hade börjat tillämpas relativt nyligen och alltså kunde alltjämt anses vara under uppbyggnad. Skadlig verkan förelåg enligt NFR:s bedömning.

Ett senare avgörande av MD rörande säljvägran avser Bayer-Kerr-ärendet (MD 16/1977). Domstolen fann sig på angivna skäl kunna ta upp till prövning talan, som var riktad mot två utländska företag med säte i Förbundsrepubliken Tyskland respektive Schweiz.

Leveransvägran gällde dentalartiklar (avtrycksmassa och pasta). Det berörda företaget var GAMA. MD uttalade bl. a. att svarandena visserligen tillämpade en selektiv försäljning men att detta förhållande inte i och för sig föranledde att en leveransvägran borde accepteras från allmän synpunkt. Angående de selektiva system företagen tillämpade noterade dock domstolen följande. Försäljningen var fördelad på tre över hela landet konkurrerande återförsäljare med skilda ägarkategorier. Det existerade inte någon marknadsuppdelning och återförsäljarna var inte förhindrade att saluföra med Bayers och Kerrs produkter konkurrerande varor. Med hänsyn till vad sålunda och i övrigt hade anförts i beslutet och till att GAMA hade möjlighet att saluföra avtrycksmassa och -pasta av annat fabrikat än Bayers och Kerrs samt till vad i övrigt hade förekommit ansåg MD att varken påverkan på prisbildningen eller försvårandet av GAMA:s näringsutövning kunde betraktas som från allmän synpunkt otillbörliga effekter. – Skadlig verkan befanns således inte föreligga.

Ett annat ärende, som har prövats av MD, rörde leveransvägran beträffande varor inom radio-, grammofon- och TV-sortimentet (RGT-branschen) till ett katalogexpoföretag. Systemet byggde på att kunder träffade sitt val med ledning av en varukatalog samt kunde besiktiga utställningsexemplar av varorna och beställa en vara i butiken på särskild ordersedel. Vid köpet beordrades varan på elektronisk väg från ett lager i samma byggnad. Ärendet gällde Vitess Katalog Expo AB (MD 15/1975). MD fann att företaget hade dokumenterat en vilja till aktiv priskonkurrens. Det låg också i företagsformens natur att söka vara en lågprislinje baserad på låga kostnader. Den planerade verksamheten hos företaget var sådan att detta kunde antas komma att i inte ringa mån priskonkurrera med övriga detaljhandelsföretag. Ett motverkande av Vitess' strävan att etablera sig på den svenska marknaden var därför ägnat att påverka prisbildningen inom RGT-branschen och medförde ett hämmande av verkningsförmågan inom näringslivet. Vidare försvårades Vitess' näringsutövning. Rimligt skäl att vägra leverans förelåg inte på vissa punkter. Vad som i övrigt hade åberopats till stöd för leveransvägran kunde inte jäva bedömningen att denna var från allmän synpunkt otillbörlig. Skadlig verkan förelåg alltså.

Ett annat av MD meddelat beslut rörande säljvägran gällde stoppad leverans av bordtennisartiklar av märket Butterfly från Egyl Järn och Sport AB till Sportkransen AB, som sedan några år bedrev detaljhandel med sportartiklar och däribland olika bordtennisartiklar (MD 26/1976).

MD fann bl. a. att Sportkransen bedrev en aktiv priskonkurrens beträffande varor av hög kvalitet. Leveransvägran påverkade prisbildningen i negativ riktning och försvårade näringsutövningen för företaget. Att Sportkransen, som var ett lågprisföretag, hindrades från att tillhandahålla ett fullgott sortiment måste också anses medföra att verkningsförmågan i branschen hämmades. De omständigheter rörande Sportkransen och dettas förhållande till Egyl som hade åberopats var inte av den beskaffenheten att de kunde anses medföra att leveransvägran skulle bedömas som från allmän synpunkt godtagbar. Det fanns inte heller fog för uppfattningen att problemet skulle vara av så ringa omfattning att det var negligerbart. Fråga var ju om varor till ett inte alldeles obetydligt värde, och risken för följdeffekter i form av leveransvägran också från andra av Sportkransens leverantörer var uppenbar för det fall att Egyls förfarande skulle godtas. – MD fann skadlig verkan föreligga.

Ingripande i bojkottfall direkt mot dem som har föranlett leveransvägran gentemot en konkurrent som har hållit lägre priser har skett i vissa fall. NFR fann i ett sådant ärende (Velocipedfabriken Engelbrekt) skadlig verkan föreligga (NFR 26/1955).

Såsom skadlig har vidare i ett ärende (AB Coffea) av NFR (3/1960) bedömts s. k. otillbörlig dirigering från leverantörers sida. Leveransvägran var där föranledd av att återförsäljaren hade sålt produkten bl. a. till samköpsföreningar i strid med leverantörens anvisningar. Andra uppmärksammade fall är bl. a. Halmstadsärendet (NFR 2/1959) och Kapp-Ahl (NO dnr 114/1954, PKF 1956 avd. III s. 4).

Det bör erinras om att NO i ett stort antal fall har gripit in mot bojkott och leveransvägran samt vunnit rättelse då diskriminering har bedömts föreligga. Ett kraftigt bojkottinslag fanns i ett ärende rörande animalieproduktion, vilket redovisas i det följande under rubriken Vissa andra konkurrensbegränsande åtgärder. Från NO:s sida har det av allmänna konkurrenshänsyn ansetts motiverat med en särskild restriktiv bedömning när det har gällt leveransvägran av ett eller en grupp dominerande företag.

Prisdiskriminering

Prisskillnader i förhållande till olika kunder kan vara motiverade av att skilda former av inköp orsakar säljaren olika kostnader. Så länge priset sätts efter vad som är kostnadsmässigt motiverat med hänsyn till den prestation som kunden fullgör föreligger endast differentierat pris och inte prisdiskriminering. Som exempel kan tas att en leverantör av sådan anledning lämnar mindre rabatter vid inköp av småposter än av stora kvantiteter. Är skillnaderna i pris däremot inte kostnadsmässigt motiverade kan det föreligga en prisdiskriminering med skadlig verkan.

Vad som nu har sagts gäller på motsvarande sätt skillnader i rabatter. Härvid får bl. a. uppmärksammas s. k. maktrabatter, varmed vanligen förstås ett systematiskt gynnande av bestående karaktär av viss kund. I regel rör det sig om en kund som har en stark position som köpare i förhållande till leverantören.

Endast några få fall av de nu aktuella diskrimineringsformerna har prövats av den dömande instansen. Dessa fall har gällt ifrågasatt rabattdiskriminering. Uppmärksammade avgöranden finns i de s. k. Sunlight- och Eaglasärendena.

Sunlight tillämpade ett rabattsystem vari ingick en funktionsrabatt för köpare som i viss minsta omfattning sålde till för allmänheten öppna butiker. Två företag – Hemköp, som från eget lager sände varor direkt till konsument, och ett grossistföretag, vars kunder huvudsakligen var samköpsföreningar – vägrades rabatten. NFR uttalade bl. a. att funktionsrabattkunderna inte kunde sägas gentemot Sunlight utföra en särskild prestation. Sunlight behandlade sålunda sina kunder reellt olika. Genom favoriseringen av viss avsättningsväg förändrade Sunlight konkurrensförutsättningarna i efterföljande led. Ett sådant system bidrog till att på längre sikt påverka distributionsstrukturen och stred mot grundsatsen att utvecklingen och rationaliseringen inom näringslivet bäst främjades genom att de ekonomiska krafterna fick utvecklas under friast möjliga konkurrens. Med hänsyn till bl. a. denna principiella innebörd av funktionsrabatten bedömde NFR bestämmelsen innefatta en konkurrensbegränsning som påverkade verkningsförmågan inom näringslivet. NFR fann att de allmänna synpunkter som talade mot bestämmelsen måste anses väga över Sunlights intresse av att tillämpa densamma. Vid denna bedömning beaktade NFR förutom annat att Sunlights produkter väsentligen utgjordes av allmänt spridda dagligvaror med väl kända märken och att företaget hade en dominerande ställning på marknaden. (NFR 3/1963)

Maskindraget fönsterglas tillverkades år 1962 endast av två företag i Sverige. De lämnade en grossistrabatt på två procent. Sedan en planglasgrossiströrelse (Eaglas) hade förvärvats av en rad företag i glashandels- och glasmästeribranschen vägrades rörelsen grossistfunktionsrabatt. Tillverkarna bestred diskriminering, bl. a. enär rörelsen väsentligen utgjorde en samköpsorganisation för delägarna. Enligt NFR utgjorde nämnda omständighet inte något hinder mot att behandla rörelsen som grossist. Den ekonomiska betydelsen av diskrimineringen var inte ringa. Skadlig verkan ansågs föreligga. (NFR 3/1962)

Vidare har ett i flera hänseenden viktigt ärende om rabattdiskriminering prövats av MD år 1973, det s. k. SAS-ärendet. 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. SAS bestred att krediteringarna till Scanair utgjorde prisdiskriminering. Enligt vad SAS hävdade skulle Scanair totalt sett ha missgynnats av SAS genom att SAS debiterat alltför höga priser för vissa övriga tjänster SAS lämnat Scanair. Ett sådant framräknande av den totaleffekt som skulle bli resultatet av att ett favoriserande på ett område uppvägdes av missgynnande på ett annat fann MD dock i detta sammanhang vara utan intresse. Ifrågavarande totalberäkning hade gjorts först i efterhand och en beräkning av detta slag måste bli beroende av i vilken utsträckning det beträffande vissa varor eller tjänster gynnade företaget, i detta fall Scanair, ville utsätta sig för missgynnande på områden där företaget hade haft möjlighet att köpa dessa tjänster från annat håll. 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, innebar SAS' underlåtenhet att på av NO åsyftat sätt gynna just charterresenärer över huvud taget inte, 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. (MD 16/1973)

Jämfört med fall av leveransvägran har ärenden rörande ifrågasatt prisdiskriminering varit mindre vanligt förekommande hos NO. Ett exempel på ingripande utgör följande ärende.

En fotogrossist som representerade ett känt utländskt kameramärke premierade fotofackhandeln med en extra rabatt. Ett stort postorderföretag i branschen erhöll därigenom åtta procent lägre rabatt än fackhandeln vid motsvarande kvantiteter. NO hävdade hos NFR att prisdiskrimineringen medförde skadlig verkan i KBL:s mening. Postorderföretaget, som priskonkurrerade med fotohandeln, fick genom grossistens differentierade rabattgivning minskade möjligheter till en aktiv priskonkurrens i fråga om de aktuella produkterna. Fotogrossisten upphörde med rabattdifferentieringen innan NFR hade fattat beslut i saken. (NO dnr 19/1959, PKF 1961:3)

Vid MD är f. n. anhängigt ett uppmärksammat ärende rörande påstådd maktrabatt (Marabou-Metro-ärendet, NO dnr 133 och 404/1975).

Vissa andra konkurrensbegränsande åtgärder

Frågan huruvida viss *konkurrensklausul* hade skadlig verkan har prövats av den dömande instansen (MD 10/1976) i det s. k. Gambro-ärendet.

Arjo Instrument AB som ägdes av Arne Johansson utvecklade en konstruktion av konstgjord njure (dialysfilter). Sedermera övertog AB Gambro verksamheten. Därvid förband sig Arjo och Johansson genom avtal år 1971 att inte – vare sig direkt eller indirekt – bedriva med Gambro konkurrerande verksamhet avseende konstruktion, tillverkning eller försäljning av dialysfilter avsedda för behandling av njursjuka. Sedermera utvecklade Johanssons son Paul-Johnny idén till ett nytt dialysfilter men hindrades genom konkurrensklausulen att samarbeta med Arne Johansson och Arjo. MD fann utrett att Gambro var ensamtillverkare i Sverige med en marknadsandel om 50 % och att Gambro måste anses ha en mycket stark ställning på marknaden. Det syntes finnas fog för påståendet att de utländska företagen inte var nämnvärt intresserade av den svenska marknaden. Ett upprätthållande av konkurrensklausulen

skulle följaktligen sannolikt komma att förhindra eller i vart fall fördröja ett inträde på den svenska marknaden av en konkurrens grundad på en tillverkning av Paul-Johnny Johanssons produkt. MD uttalade vidare bl. a. att ett ställningstagande till om skadlig verkan var för handen eller kunde befaras förutsatte en bedömning utav värdet av uppfinningen – huruvida den var värd att exploateras. Det förhållandet att Paul-Johnny Johansson p. g. a. konkurrensförbudet inte hade kunnat samarbeta med Arjo och Arne Johansson för en utveckling av uppfinningen hade i förening med den omständigheten att sådant samarbete tydligen var en väsentlig förutsättning för utvecklingsarbetet medfört att NO inte hade varit i stånd att i ärendet förebringa den utredning beträffande uppfinningens fördelar som i och för sig skulle ha varit önskvärd. Enligt MD:s mening kunde det emellertid just på grund av den ifrågavarande konkurrensbegränsningens natur inte rimligen krävas ett fullständigt klarläggande i nu berörda avseende. I denna fråga fann MD att mycket talade för att uppfinningen förtjänade att vidareutvecklas och tillverkas. En tillverkning torde på i beslutet närmare angivna skäl få en gynnsam inverkan på prisbildningen i branschen. Det var vidare på vissa grunder troligt att uppfinningen skulle på ett verksamt sätt kunna stimulera verkningsförmågan inom branschen. – MD bedömde därefter frågan huruvida effekterna av klausulen var från allmän synpunkt otillbörliga. Härvid fann MD det i hög grad angeläget att varje möjlighet till förbättring och effektivisering av njursjukvården tillvaratogs. Det var således av detta och andra redovisade samhälleliga skäl särskilt angeläget att konkurrensen på ett område som det i ärendet aktuella hölls så fri och ohämmad som möjligt. – Gambro hade emellertid åberopat att det med hjälp av konkurrensklausulen skyddade sitt genom åren utvecklade know-how och att det var ett allmänt intresse att det rättsskydd för know-how som utan stöd av lag hade utvecklats i Sverige inte urholkades. Därvidlag uttalade MD bl. a. att också enligt dess mening torde konkurrensklausuler som tillkommit i avsikt att under begränsad tid skydda ett know-how kunna vara försvarbara från allmän synpunkt. Det know-how som Arne Johansson och Arjo nu besatt hänförde sig dock väsentligen från tiden före år 1966. Därför fanns anledning förmoda att det huvudsakliga syftet med införandet av konkurrensklausulen i 1971 års avtal varit att allmänt förhindra en konkurrerande verksamhet som skulle kunna minska Gambros dominans inom den svenska marknaden. Något av publika betraktelsesätt motiverat intresse av att Gambro i fortsättningen behöll sin starka marknadsposition beträffande dialysfilter kunde inte sägas föreligga. – MD fann att konkurrensklausulen och dess tillämpning måste anses ägnad att – såsom NO hade hävdat – på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt påverka prisbildningen och hämma verkningsförmågan inom det berörda branschområdet. Resultatet av den förhandling som därefter skedde blev en uppgörelse med följande huvudinnehåll. Konkurrensklausulen i 1971 års avtal mellan Gambro och Arjo skulle fortfara att gälla till den 1 december 1981. Den skulle dock inte äga verkan i fråga om samarbete mellan Paul-Johnny Johansson och Arjo samt Arne Johansson angående dialysfilter. Arjo och Arne samt P.-J. Johansson skulle även utan hinder av klausulen fortsättningsvis få samarbeta med andra företag utom tolv utländska, särskilt uppräknade företag. Dessa utgjorde Gambros direkta utländska konkurrenter.

Avgörandet har ett stort intresse. Vidare visar förhandlingsutgången att MD starkt har beaktat Gambros krav på skydd för sin know-how.

Ett annat av MD prövat ärende gällde *annonsvägran*. Det var fråga om en tidnings vägran att ta in en kommersiell annons som en konkurrent till ett tidningen närstående företag önskade föra in om sin produkt. NO:s talan i ärendet ogillades dock på tryckfrihetsrättsliga grunder (MD 4/1974).

Ytterligare har MD bedömt ett ärende om vägran att föra in en annons i en lokal telefonkatalog, som gavs ut i Saltsjöbaden av en lokal hantverks- och småindustriförening (MD 19/1977). I ärendet förekom en bojkottliknande aktion.

Vägran rörde Alvar Evedius AB, som konkurrerade med föreningens medlemmar. Den aktuella katalogen bedömdes av MD på anförda skäl vara ett effektivare reklammedium än andra marknadsföringsmedel. Slutsatsen blev att annonsvägran på ett allvarligt sätt försvårade det berörda företagets näringsutövning. Därutöver noterades bl. a. att företaget var det enda i Saltsjöbaden som kunde utföra kombinerade arbeten avseende rör, oljeeldning och elinstallation. Genom annonsvägran hindrades företaget i betydelsefull utsträckning att marknadsföra sina kombinerade tjänster. I den mån detta hinder gjorde sig gällande miste företaget möjlighet att visa huruvida dess kombinerande av olika hantverkstjänster medförde ökad effektivitet och rationaliseringsvinster. Av dessa och andra skäl ansågs ett hämmande av verkningsförmågan föreligga. Också fara för ogynnsam påverkan på prisbildningen förelåg. Föreningens invändningar i ärendet tog sikte på bristande kompetens inom Alvar Evedius AB. MD fann detta böra bedömas mot bakgrund av den i beslutet redovisade samhällsinställningen till enskild nyetableringskontroll. Domstolen berörde därefter behörighet, mästarbrev och ingenjörskompetens gällande för företagets personal. Invändningen angående yrkeskunskapen befanns på intet sätt kunna rättfärdiga annonsvägran. Till detta lades att företaget uppfyllde samtliga de krav som i stadgarna för föreningens telefonkatalog ställdes på företag för att dessa skulle få annonsera. Med hänsyn till vad som hade upptagits i beslutet och då inte heller i övrigt hade framkommit något som talade för att annonsvägran ändock borde accepteras, fann MD skadlig verkan föreligga.

Ett fall som i princip kan hänföras till s. k. *underprisförsäljning* (predatory pricing) prövades av MD år 1973. Omständigheterna var dock i viss mån speciella på så sätt att den icke kostnadstäckande prissättningen skedde i rörelse som drevs av en kommun och hade avseende på utbildningsområdet.

Borlänge kommun bedrev en trafikskola för körkortsutbildning. MD fann utrett att kommunen genom att anslå medel till trafikskolan höll avgifterna för utbildningen så låga att en privat innehavare av annan trafikskola bereddes svårigheter att konkurrera. Verksamheten i kommunens trafikskola bedrevs med ett konstant underskott. Detta fann MD utgöra en konkurrensbegränsning som uppenbart försvårade den andres verksamhet. Vid prövningen i skadlighetsfrågan beaktades dels att körkortsaspiranternas direkta kostnader för trafikskoleutbildningen i Borlänge enligt vad som hade upplysts var lägst i Sverige, dels att verksamheten var att hänföra under utbildningsområdet, vilket redan till stora delar var genom samhällets engagemang undandraget konkurrensmarknaden. Vid avvägningen fann MD att konkurrensbegränsningen inte på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt försvårade den private innehavarens näringsutövning. Vad gällde påståendet att kommunens verksamhet medförde risk för ett hämmande av verkningsförmågan inom trafikskolebranschen genom ett eventuellt kommunalt monopol på körkortsutbildningen hade till stöd för detta av den private innehavaren endast åberopats den allmänna bedömningen att frånvaron av konkurrens innebär avsaknad av den kostnads- och prispressande effekt som konkurrens medför och därmed risk för försämrad effektivitet med stigande kostnader. Med hänsyn härtill och i betraktande av vad tidigare sagts främst om den särskilda karaktären hos en verksamhet som trafikutbildningen fanns inte tillräckligt stöd för antagande att konkurrensbegränsningen i fråga kunde på längre sikt komma att hämma verkningsförmågan på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt. (MD 30/1973)

Verkningarna av exklusivbestämmelser vid utlåning av frysboxar och frysgondoler prövades av MD i det s. k. GB-ärendet.

Glace-Bolaget AB (GB) hade en mycket dominerande ställning på marknaden för glassprodukter i Sverige. Vid utlåning av frysboxar och frysgondoler tillämpade GB

avtal med klausul varigenom låntagaren förband sig att övervaka att inga andra varor än GB:s produkter förvarades i boxen respektive gondolen. I ärendet uttalade MD bl. a. att på den berörda marknaden var konkurrensen otillfredsställande. GB:s föregångare hade sålunda genomfört en rad förvärv av andra glassföretag. I överlåtelseavtalen intogs i flertalet fall konkurrensklausuler som förbjöd överlåtaren att direkt eller indirekt tillverka eller försälja glassvaror. I det föreliggande konsortialavtalet mellan ägarna till GB fanns också konkurrensklausuler. Bl. a. dessa förvärv utgjorde den huvudsakliga förklaringen till GB:s dominerande ställning. Det var mot denna bakgrund ärendet skulle bedömas. MD konstaterade vidare att exklusivbestämmelserna haft en i jämförelse med konkurrensklausulerna samt en klausul som användes i samband med avtal om kreditgaranti, ganska ringa betydelse för uppkomsten av GB:s dominans. Trots detta skulle exklusivbestämmelserna kunna utgöra en konkurrensbegränsning med skadlig verkan. Enligt domstolens synsätt förhöll det sig så, att ju större dominans ett företag utövade desto strängare var de krav på företaget som motiverades av KBL:s syfte. GB:s konkurrenter var företag som i förhållande till GB mestadels var små och hade sin marknad lokalt begränsad. Med hänsyn till dessa omständigheter och till den därav föranledda skillnaden i resurser att tillhandahålla frysförvaringsutrymmen måste exklusivbestämmelserna anses försvåra konkurrenternas näringsutövning. På sätt närmare angavs i beslutet gällde detta också i fråga om eventuella framtida konkurrenter samt även de i ärendet aktuella återförsäljarna. I fråga om hämmandet av verkningsförmågan inom näringslivet hade NO hävdat att boxarna och gondolerna inte kunde utnyttjas rationellt, att det blev en onödig dubblering av sådana förvaringsutrymmen, att återförsäljarnas möjlighet att vända sig till alternativa glassleverantörer försvårades och att kostnaderna för andra producenter att gå in på kiosk- och gatuköksmarknaden blev högre. MD fann väl att sådana risker skulle kunna vara att räkna med i vissa enstaka fall. Däremot var det knappast utrett att riskerna hänförde sig till så frekventa lägen eller var av så påtaglig art att de kunde anses innebära ett hämmande av verkningsförmågan inom näringslivet. Vidare hade NO gjort gällande bl. a. att den höjning av etbleringströskeln som exklusivbestämmelserna medförde ökade möjligheterna för GB att höja priserna på glass inom en sektor där GB redan hade en hög marknadsandel samt att prisutvecklingen hade bekräftat detta. MD fann det visserligen förhålla sig i fråga om prisutvecklingen som NO hade påstått, men att prisutvecklingen skulle ha haft sin grund i exklusivbestämmelserna hade NO inte visat. Tvärtom, framhöll MD, framstod det för domstolen såsom osannolikt att det skulle föreligga ett sådant påtagligt samband mellan exklusivbestämmelserna och prisutvecklingen. Ytterligare uttalade MD bl. a. följande i fråga om bestämmelserna: "Avtal av nu beskriven typ måste som regel anses motverka konkurrensen på ett från allmän synpunkt inte önskvärt sätt. Rörande konkurrensen på glassmarknaden har det emellertid redan betonats att det inte är exklusivbestämmelserna utan framför allt de tidigare genomförda företagssammanslagningarna som skapat GB:s dominerande ställning. Vid bedömningen av exklusivbestämmelsernas eventuellt skadliga verkan noterar domstolen vidare att låntagarna utan uppsägningstid kan säga upp avtalen och därvid skaffa sig en egen frysbox eller frysgondol i stället." Domstolen pekade vidare på bl. a. möjligheten att utöver GB:s frysbox hålla sig med en egen box vari de kunde förvara glass från andra. Detta hade också under senare år skett i allt större utsträckning. Av skilda anledningar som närmare utvecklades var de kiosker som av utrymmesskäl endast hade plats för en frysbox mestadels gamla. De angivna omständigheterna medförde att de negativa verkningarna av exklusivbestämmelserna med tiden blev mindre och mindre. Med hänsyn till vad som i beslutet hade anförts och till vad som i övrigt hade förekommit ansåg MD att det i och för sig fastslagna försvårandet av annans näringsutövning inte kunde betraktas som en från allmän synpunkt otillbörlig verkan. – NO:s talan lämnades utan bifall. (MD 21/1977)

NO har i flera fall handlagt ärenden om ifrågasatt repressiv verksamhet mot

konkurrenter. I vissa fall har därvid verksamheten upphört (så t. ex. i ett ärende rörande kemisk tvätt, NO dnr 65/1973, som avsåg underprisförsäljning). Ett annat fall var det följande.

AB Karl Johannesson upphörde i sin verksamhet med att vara återförsäljare för AB Svenska Shell i fråga om oljeprodukter inom Ljungbyområdet. Verkställd utredning tydde på att Shell därefter tillämpade en prisnivå inom nämnda område som inte gav kostnadstäckning. Johannessons hade hos NO anfört att Shell bedrev ett lokalt priskrig riktat mot bolaget. Efter ingripande av NO utfäste sig Shell att inte på den berörda marknaden tillämpa en prissättning som väsentligt avvek från landet i övrigt. Vidare åtog sig Shell att inte under en längre tid gå ut med pris- och rabattvillkor som inte gav kostnadstäckning såvida detta inte var nödvändigt för att möta konkurrents prissättning eller på grund av andra speciella förhållanden. Senare meddelade Johannessons att priser och rabatter inom området inte längre väsentligt avvek från förhållandena i landet i övrigt. (NO dnr 368/1975, PKF 1976:4)

Vidare har NO gripit in mot bl. a. konkurrensklausuler m. m. på glassmarknaden (NO dnr 259/1976, PKF 1976:8–9). I andra fall har ärendena avskrivits därför att NO har funnit verkningarna för ringa för att motivera en framställning om förhandling.

Skilda repressiva beteenden, bl. a. bojkott, förekom i NO-ärendet Värestorps svingård. Gården levererade efter ägarbyte huvudsakligen till konsumentkooperativa slakterier vilket innebar att en producentkooperativ slakteriorganisation fick minskade leveranser. Därefter vidtogs motåtgärder av vissa lokalavdelningar av Riksförbundet Landsbygdens Folk (RLF) samt nämnda organisation. Dels gick dessa ut på att påverka lantbrukare att inte leverera produktionsmedel, dvs. smågrisar, till gården. Dels sökte man hindra tömning av gödselbassängerna på gården. Tidigare hade ägaren bl. a. sålt gödseln. Nu annonserade ägaren att han lämnade ut den utan kostnad. Lantbrukare som tog mot den gratis utlämnade gödseln stämplades dock av talesmän för RLF som osolidariska. De hotades också med bl. a. kredit- och leveransstopp och att inte få tillgång till maskintjänster för sådd och besprutning. Vidare utvecklades ett larmsystem med uppbåd av 40–50 personer i syfte att snabbt inställa sig på gårdar som trots allt tog mot gödsel från svingården. Insatsgruppen trädde enligt uppgift också i funktion vid något tillfälle. – Efter ingripande av NO skedde rättelse. (NO dnr 105/1970, PKF 1970:6–7)

Etableringskontroll

Vid lagstiftningen år 1953 uttalade departementschefen bl. a. följande (prop. 1953:103 s. 207 o. f.).

En av enskilda organisationer anordnad kontroll över nya företagares tillträde till viss bransch, enskild nyetableringskontroll, förekommer inom ett flertal detaljhandelsbranscher samt vissa hantverksyrken. Därjämte beröres några enstaka partihandelsbranscher av nyetableringskontroll liksom vissa särskilda områden, såsom biografbranschen och annonsbyråbranschen.

Kontrollen bygger vanligen på s. k. nyetableringsavtal mellan vederbörande detaljhandlar- och leverantörsorganisationer. Leverantörerna åtager sig att icke leverera varor till andra nya företagare inom branschen än sådana, som blivit i viss ordning godkända. Icke godkända nya företagare söker man sålunda avstänga från inköp av varor. Prövningen omhänderhas i regel av en enligt avtalet upprättad nämnd med företrädare för deltagande organisationer. Detaljisterna respektive hantverkarna har vanligen ett visst, ehuru i intet fall dominerande, inflytande på besluten. I några få

detaljhandelsbranscher, bl. a. skohandelsbranschen, handhas nyetbleringskontrollen av leverantörerna.

De sakkunnigas främsta invändning mot den enskilda nyetableringskontrollen är, att denna stöder de prisbindningar, som berör detaljhandeln, och därigenom ger systemet en stadga, som knappast är gynnsam för konsumenterna. Invändningen förstärkes enligt deras uppfattning bl. a. därav, att det icke är säkert att kontrollen sänker de totala distributionskostnaderna eller ger handeln den ur konsumentsynpunkt lämpligaste strukturen.

Såsom jag tidigare anfört upptager departementsförslaget ett generellt förbud mot bruttopriser. Även i andra avseenden kommer den föreslagna lagen att öppna möjligheter till ingripande mot olika slag av prisbindningar. Härigenom försvagas otvivelaktigt i viss utsträckning det av de sakkunniga åberopade huvudskälet mot den enskilda nyetableringskontrollen. Även om tillbörlig hänsyn tages härtill, äger emellertid de invändningar, som kan anföras mot nyetableringskontrollen, en sådan styrka, att värdet av kontrollen ur allmän synpunkt i varje fall framstår såsom tvivelaktigt. Härvidlag vill jag särskilt erinra om att nyetableringskontrollen förutsätter, att icke godkända nya företagare utsätts för en organiserad bojkott eller annan organiserad diskriminerande behandling från leverantörernas sida. I nyetableringskontrollen ligger tydligen ett sådant missgynnande av företagare, som avses i 6 § av departementsförslaget. Genom den konkurrensbegränsning, som kontrollen innebär, förhindras eller försvåras nya företagares näringsutövning. För min del är jag benägen att fästa större avseende vid just denna omständighet än vad de sakkunniga gjort.

Man kan vidare enligt min mening fråga, huruvida den enskilda handeln i konkurrens med andra företagsformer icke i första hand bör söka lita till de företräden, som dess särskilda egenart ger. Jag tänker då främst på de möjligheter till enskilda initiativ och till en rik variation av företagstyp och företagsledning, som är den enskilda handelns kännetecken och som ej i samma mån står centralt ledda storföretag till buds.

Enligt departementschefen fick det ankomma på NFR att närmare utforma de riktlinjer som skulle gälla i fråga om enskild nyetableringskontroll. Emellertid har kontroll av detta slag i betydande utsträckning upphört genom näringslivets s. k. självsanering. I de fall som NO har bragt under den dömande instansens prövning har etableringskontrollen i allmänhet upphävts eller modifierats på sätt som NO har kunnat godta. Talan har därför återkallats. Detta har förekommit i bl. a. ärenden rörande nyetableringsavtal inom speceri- och lanthandeln samt färghandeln. Vidare har NO vid skilda ingripanden vunnit sådan rättelse att han inte har funnit skäl att föra frågan under MD:s prövning.

De fall som har prövats av det dömande organet har gällt nyetableringskontroll e. d. av en mer speciell art, nämligen på bokhandelsområdet (NFR 7/1958) och i fråga om det s. k. annonsbyråsystemet (NFR 9/1956 och 5/1958). Sedan NFR i fråga om nämnda system hade beslutat om förhandling ändrades i viss omfattning villkoren för auktorisation av nya byråer. Bl. a. slopades behovsprövning och inrättades en särskild auktorisationsnämnd under ordförandeskap av en opartisk person. Ärendet avskrevs därefter.

Frågan om annonsbyråauktorisationen kom på nytt under prövning år 1976.

Branschförbund som representerade reklambyråer, tidningsutgivare och annonsörer tillämpade sedan år 1965 visst auktorisationssystem för reklambyråer. En särskild

nämnd skulle därvid, om stadgade förutsättningar förelåg, auktorisera företag som bedrev reklamkonsultativ verksamhet och person som besatt reklamkompetens. – MD fann på närmare angivna skäl att systemet som sådant – och inte skillnader i kompetens mellan auktoriserade och icke auktoriserade – utgjorde en konkurrensbegränsning. MD uttalade vidare bl. a. att allmänheten gavs intrycket att de auktoriserade besatt en högre kompetens och att detta intryck hade en otillräcklig grund i auktorisationens verkliga innebörd. Systemet bedömdes ägnat att försvåra näringsutövningen för de icke auktoriserade och måste anses medföra jämväl ett hämmande av verkningsförmågan inom reklambyråbranschen. Tillräcklig grund för att påverkan på prisbildningen kunde anses vara påvisad fanns dock inte. MD uttalade vidare bl. a. *att* systemets självsanerande effekt måste bedömas som synnerligen begränsad och *att* argumentet att systemet var ägnat att höja kompetensen hade en mycket obetydlig grund såvitt angick byråerna. Betydelsen av att viss sådan effekt torde föreligga i vad avsåg personauktorisation fick inte överdrivas. Kraven på kompetens gick föga utöver vad som var nödvändigt för att följa gällande lagregler på området. – MD fann skadlig verkan föreligga och anförde därvid bl. a. att domstolen sammanfattningsvis inte kunde se att vidmakthållandet av den konkurrensbegränsning auktorisationssystemet innebar rättfärdigades av något från allmän synpunkt skyddsvärt intresse av sådan betydelse att det uppvägde de negativa konsekvenserna. (MD 21/1976)

I fråga om auktorisationsärenden som har handlagts av NO kan nämnas det följande.

Elgrossisternas och elinstallatörernas branschorganisationer avtalade att frågor om etablering av nya elinstallationsföretag skulle prövas av de båda organisationerna gemensamt, varvid den sökandes yrkeskunskaper och ekonomiska förutsättningar skulle beaktas. I praktiken tillämpades även andra bedömningsgrunder. Vidare skulle enligt avtalet elinstallationsmaterial få säljas "på installatörsvillkor" endast till de vid organisationernas prövning godkända installatörerna. Som ett huvudargument för etableringskontrollen anförde parterna säkerhetsskäl. NO förde ärendet under MD:s prövning varvid NO gjorde gällande att avtalet varken var behövligt för eller ägnat att tillgodose säkerhetskrav. Kompetenskontrollen sköts av myndigheterna genom uppställda behörighetskrav och den prövning av entreprenörer som görs från eldistributörernas sida, menade NO. Det förhållandet att konkurrenter till etableringssökanden medverkade i etableringskontrollen ingav enligt NO särskilda betänkligheter. Innan ärendet blev föremål för förhandling i MD sades avtalet upp, varefter NO återkallade sin talan. (NO dnr 69/1974, PKF 1975:4–5)

Missbruk av dominerande ställning

För detta begrepp har redogjorts i 3.3.3. Ytterligare kan hänvisas till förarbetena till KBL (prop. 1953:103 s. 147 o. f.).

I gällande rätt föreligger som tidigare har berörts en betydelsefull inskränkning i fråga om möjligheten att gripa in vid fall av monopol- eller oligopoltyp. Enligt vad departementschefen framhöll vid 1956 års lagstiftning (prop. 1956:148 s. 41) skall nämligen förhandling i sådana fall inte gå ut på att undanröja själva ofullkomligheten i näringslivets struktur. MD får sålunda exempelvis inte förhandla om uppdelning av ett företag i flera.

En dominerande ställning kan i flera hänseenden framkalla skadlig verkan som får mötas med förhandling utom såvitt avser undanröjande av ofullkomligheter i själva strukturförhållandena. Sådan verkan kan bestå i att den dominerande begagnar sin makt till att utöva ytterligare konkurrensbegränsningar. Exempel på detta kan vara diskriminering och repressiva

åtgärder. För rättstillämpningen i dessa fall har redovisats ovan.

Den dominerande ställningen kan dock medföra skadlig verkan genom annan form av missbruk än vad som nyss har nämnts. Frånvaron av effektiv konkurrens leder nämligen ibland till att ett dominerande företag underlåter att i kostnadsbesparande syfte rationalisera sin verksamhet. Priserna blir därmed högre än vid en effektiv verksamhet. Vidare kan en dominerande ställning medföra benägenhet att ta ut visst överpris, s. k. monopolvinst. Av förarbetena till KBL framgår att ingripande med förhandling enligt generalklausulen avses kunna ske också i dessa fall (prop. 1953:103 s. 278–279 och 1956:148 s. 42–43).

I fråga om MD:s praxis i dominansfallen kan allmänt sägas att domstolen har sett mer allvarligt på konkurrensbegränsande åtgärder som utövas av dominerande företag än beträffande andra företag. Härvidlag hänvisas till den tidigare redogörelsen för rättspraxis, bl. a. Sunlight-ärendet (NFR 3/1963).

NO har i flera ärenden granskat dominerande företags åtgärder utan att det har varit fråga om diskriminering e. d.

Mölnlycke AB dominerade mensskyddsmarknaden. Företaget hade 1974 ca 2/3 av den totala marknaden. Dominansen var särskilt uttalad på delmarknaden tamponger, där marknadsandelen var ca 90 procent. Mölnlycke hade mellan september 1973 och maj 1974 höjt listpriserna på tamponger med ca 45 procent. Mölnlyckes enda konkurrent på marknaden i Sverige hade under samma tid höjt sina priser med drygt 13 procent. Konsumentpriserna på tamponger låg vidare i Sverige väsentligt högre än i flera andra västeuropeiska länder. Sålunda var konsumentpriset på företagets mest omsatta tampongprodukt 15 procent lägre i Norge, 17 procent lägre i Finland och 19 procent lägre i Danmark. Inom vissa andra västeuropeiska länder låg priset ännu lägre. Efter överläggningar mellan NO och Mölnlycke förklarade sig Mölnlycke berett att under 1975 sänka priserna på tamponger med minst 10 procent. NO avskrev därefter ärendet. (NO dnr 205/1974, PKF 1975:2)

Vid NO:s prövning av ett eller en grupp företags dominerande ställning har beaktats vad som i förarbetena sägs 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, förhandling inte behöver gå ut på att dela upp ett fungerande företag i flera juridiskt fristående delar. Enligt denna bedömning kan man på 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.

Ett exempel på bedömning av NO i ett dominansfall erbjuder det förvärv som Euroc-koncernens dotterföretag Cementa gjorde av aktiemajoriteten i Gullhögen.

Genom förvärvet kom all produktion i Sverige av cement att ligga inom samma koncern. I en inom NO-ämbetet upprättad promemoria hävdades på anförda skäl att Euroc-koncernens förvärv av Gullhögen medförde ett monopol med påtaglig risk för skadlig verkan från allmän synpunkt. Efter förhandlingar mellan industridepartementet samt Euroc och Cementa träffades därefter för svenska staten, med förbehåll för Kungl. Maj:ts godkännande, i december 1973 ett avtal med Euroc om köp av aktier i Eurocs dotterbolag Cementa mot betalning med statens aktier i Gullhögen. Härigenom blev Gullhögen helägt dotterbolag till Cementa i vilket staten kom att få fem procent av aktiekapitalet. I avtalet hade intagits riktlinjer för det framtida samarbetet i Cementa.

Riksdagen godkände avtalet i april 1974. Därmed godtogs Cementas förvärv av Gullhögen av statsmakterna. Med hänvisning härtill uttalade NO i avskrivningsbeslut i ärendet: Det kan därför inte göras gällande att Cementas förvärv av Gullhögen medför sådan skadlig verkan av konkurrensbegränsning som förutsätts för ingripande enligt konkurrensbegränsningslagen. De konkurrensvårdande myndigheterna kan vid sådant förhållande inte ingripa mot förvärvet. (NO dnr 237/1973, PKF 1973:10 och 1974:5–6)

NO har granskat också andra förvärv inom områden med hög koncentrationsgrad. Ett exempel utgör det s. k. Aritmos-ärendet, som inte har avslutats av NO.

Inom livsmedelsproduktionen kan företagen uppdelas i tre grupper, lantbrukskooperativa, konsumentkooperativa och enskilda företag. Dessa grupper konkurrerar sinsemellan i producent- och förädlingsled i fråga om bl. a. matfett samt kött- och charkuterivaror. Inom gruppen enskilda företag finns ett holdingbolag, Aritmos AB, som är delägare i landets största enskilda styckningsföretag, Samfod AB, och självt äger fabriker för tillverkning av charkuterivaror och färdiglagad mat. Aritmos äger dessutom tillsammans med Unilever AB landets största enskilda företag för tillverkning av margarin. Lantbrukskooperationen har förvärvat ca 27 procent av Aritmos aktier. Konsumentkooperationen har i sin tur förvärvat ca 10 procent av Aritmos aktier. Den situationen har alltså uppkommit att företag inom två av de tre på marknaden konkurrerande grupperna genom aktieförvärv skaffat sig insyn och möjlighet att påverka utvecklingen inom ett konkurrentföretag inom den tredje gruppen. I syfte att söka hindra konkurrensbegränsande påverkan har NO avkrävt lantbrukskooperationens och konsumentkooperationens riksorgan en utfästelse att de skall avstå från att löpande deltaga i styrningen av Aritmos AB och i av Aritmos AB helt eller delvis ägda företag. (NO dnr 144/1974)

4.3.5 *Åtgärder när skadlig verkan kvarstår efter förhandling*

4.3.5.1 Anmälan till regeringen

Det år 1953 uppställda systemet innebar som tidigare har nämnts att om förhandling hade avslutats utan att skadlig verkan av konkurrensbegränsning hade kunnat undanröjas ålåg det NFR, där saken fanns vara av större vikt, att göra anmälan om detta till regeringen. I förarbetena uttalades därvidlag (prop. 1953:103 s. 98) bl. a. att statsmakterna ju inte helt saknade möjlighet att ingripa på andra sätt. Vidare anfördes (s. 284) i fråga om själva förfarandet att det uppenbarligen inte borde fordras att de skadliga verkningarna skulle vara undanröjda i det ögonblick en förhandling avslutades. Det räckte, enligt vad departementschefen uttalade, med att vederbörande företagare inför rådet hade utfäst sig att upphäva konkurrensbegränsningen. Skulle utfästelsen svikas kunde ju ny förhandling påkallas.

Anmälan har skett i ett fall, som berörs senare.

4.3.5.2 Regeringens förordnande om visst högsta pris

På sätt tidigare (4.3.2) har anmärkts skedde år 1956 en ändring i KBL såvitt avsåg förfarandet i visst fall.

Det år 1956 antagna särskilda förfarandet regleras i 21 § 3 stycket KBL och tar sikte på situationen att förhandling har avslutats utan att skadlig verkan

har kunnat undanröjas. Innebär den skadliga verkan att 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 o. f.) 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.
>
> ---
>
> 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.
>
> ---
>
> 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 prisreglerinslagens högstpris.

Bestämmelsen har berörts i betänkandet (SOU 1961:3), Effektivare prisövervakning, s. 75 o. f. samt i prop. 1961:86 s. 64.

I avsnittet 6.2.4 behandlas prispolitiska frågor. Det kan tilläggas att befogenheten att fastställa högsta pris hittills inte har utövats.

4.3.5.3 Föreläggande att leverera

I visst ärende år 1965 konstaterade NFR, som har berörts i 4.3.2, att den skadliga verkan av en leveransvägran från ett företag inte genom förhandling hade kunnat undanröjas (NFR 2/1965; vägran att leverera bokhyllor till AB Bodés Möbler). Om detta gjorde rådet anmälan till Kungl. Maj:t. Efter särskild utredning år 1966 skedde en ändring i KBL. Därvid uttalade departementschefen (prop. 1966:13 s. 22) bl. a. att det måste anses stötande att samhällsmakten skulle nödgas lämna utan åtgärd en konkurrensbegränsning som NFR vid tillämpning av de i lagen angivna värderingsnormerna hade funnit skadlig. Då därtill kom att antalet fall av leveransvägran visade tendens att öka fann han, också mot bakgrund av frågans samhällsekonomiska betydelse, det betänkligt att NFR helt saknade möjlighet att i sådana fall vidta åtgärd mot företagare som vägrade medverka till en förhandlingslösning. Han fann det förslag som hade lagts fram om att införa möjlighet för rådet, sedan förhandling hade misslyckats, att förelägga leverans vid vite vara en lämplig lösning.

Mot denna bakgrund ges i 21 § första stycket KBL en möjlighet för MD att ingripa vid säljvägran e. d. Regeln tar sikte på den situationen att förhandling har avslutats utan att skadlig verkan av konkurrensbegränsning har kunnat undanröjas. Om ärendet avser vägran av företagare att sälja förnödenhet till företagare i senare säljled på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra företagare får MD förelägga företagaren i det tidigare säljledet sådan försäljning vid vite.

Bestämmelsen tar sikte på diskriminering genom säljvägran eller missgynnande i fråga om priser o. d. Vägledande förarbetsuttalanden om vad som skall förstås därmed har redovisats tidigare (4.3.4.3 under rubriken Säljvägran, prisdiskriminering m. m.).

Vid bestämmelsens tillkomst uttalade departementschefen (prop. 1966:13 s. 22 o. f.) 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 föreläggandena bör utformas från denna utgångspunkt. Det torde inte vara lämpligt att uppställa några närmare regler angående föreläggandenas 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 vitesbe-

loppet högt.

Hittills har bestämmelsens tvångsmöjlighet inte behövt användas.

4.3.6 *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, som behandlas i detta avsnitt, tar sikte på vilka personer och nyttigheter som träffas av lagens regler. Ytterligare rör det sig om lagens räckvidd över gränserna. Vidare gäller det frågan hur KBL förhåller sig till områden som täcks av rättslig eller annan särreglering, bl. a. arbetsrätten och immaterialrätten.

4.3.6.1 Begreppen företagare och förnödenhet m. m.

De i 2–3 §§ KBL straffbelagda förbuden riktar sig till *företagare*. Också i övrigt används i lagen detta uttryck. Generalklausulen 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. Fog finns för antagande att ändringen av klausulens avfattning inte på någon väsentlig punkt har inneburit ett frångående av tidigare ståndpunkt. Rättspraxis har också denna innebörd (t. ex. NFR 10/1959).[1] Ingripande enligt 5 § kan därför ske endast med avseende på företagare.

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 o.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 tagit upp till prövning åtgärder vidtagna av televerket respektive SJ i den affärsdrivande verksamheten.

Det kan nämnas att MD i ett beslut (30/1973) 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) från NO:s verksamhet kan belysa detta. I en kommun hade sex företag ansökt om

[1] Jfr Grönfors, SvJT 1965 s. 86.

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 ovan har nämnts, sammanslutning av företagare. Detta gäller oavsett att sammanslutningen som sådan inte själv driver verksamhet som avses i 26 §. Däremot har sammanslutningar som Målsmännens riksförbund och Sveriges filatelistförbund av NO bedömts inte vara företagare i KBL:s mening.

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.

Det bör framhållas att KBL inte gör något undantag för bank- och fondväsendet eller för försäkringsväsendet, trots att verksamheten inom dessa grenar av näringslivet är föremål för särskild övervakning från offentliga myndigheter, bank- och försäkringsinspektionerna.

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 benämns lösöre samt vidare elektrisk kraft. Under begreppet förnödenhet faller enligt 1946 års lag inte pengar och andra betalningsmedel samt värdepapper.

Den avgränsning av företagarebegreppet som görs i 26 § genom bl. a. uttrycket förnödenhet innebär enligt förarbetena (prop. 1953:103 s. 285 o.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) departementschefen 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 stadplane- 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 särkild monopolövervakning synes därför ej föreligga.

I det förut berörda beslutet 10/1959 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. 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.

För NO har begränsningen i fråga om fast egendom inneburit att han 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, installations-

firmor, frisörer, utövare av s. k. fria yrken såsom läkare, advokater och fastighetsmäklare, bankernas kommissionsrörelse, uthyrning av kassafack, notariatsavdelningarnas verksamhet m. m.

4.3.6.2 Territoriell begränsning

KBL:s syfte är (jfr prop. 1953:103 s. 213 och 217) primärt att skydda den svenska marknaden mot olämpliga konkurrensbegränsningar. Såväl generalklausulen 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 följer till en början att svensk exportförsäljning inte kan angripas annat än i ett undantagsfall, som berörs nedan. Varken generalklausulen i 5 § eller i de i lagen straffbelagda förbuden täcker alltså konkurrensbegränsande avtal eller förfaranden som 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 inom Sverige i princip under 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 (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. I 5.7.3.3 har berörts vissa förarbetsuttalanden i fråga om Sveriges avtal med EEC och CECA, vilka är av intresse också i detta sammanhang.

När det gäller åtgärder som vidtas av företag med verksamhet i Sverige saknar det betydelse om ett företag är svenskt eller utländskt, dvs. bildat enligt utländsk stats lag. Inte heller får det betydelse vilken nationalitet aktieägarna har. Utländska företag med verksamhet på den svenska mark-

naden är därför 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 som vid lagens tillkomst ansågs gälla på denna punkt. Ett uttalande av departementschefen innehåller följande (prop. 1953:103 s. 216 o.f.).

> Vid bedömningen av de olika slags 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) 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 konkurrensbegränsade 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.). – – – – – 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 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 NOs 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 NOs talan mot Bayer och NOs 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 doktrinen 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 marknaden 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)

Ett exempel ur NO:s praxis, där frågan huruvida ingripande skulle ske prövades materiellt, gällde samarbete mellan rederier som drev passagerartrafik med färjor mellan svenska och finska hamnar. (NO dnr 197/1974, PKF-referat saknas)

I fråga om räckvidden av de i KBL straffbelagda förbuden kan sägas följande.

Bruttoprisförbudet i 2 § gäller försäljning här i riket. Avgörande är alltså 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 anbud på försäljning av förnödenheter eller utförande av tjänst här i riket. Också här är alltså avgörande att platsen för försäljningens eller tjänstens utförande finns inom landet.

Att ett utländskt företag deltar i en anbudskartell eller att själva kartell-

[1] Se Bernitz, Gorton, Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, s. 75 o.f.

avtalet träffas utomlands hindrar därför inte att anbudskartellförbudet är tillämpligt när de anbud som den förbjudna samverkan avser gäller försäljning av förnödenhet eller utförande av tjänst i Sverige. På liknande sätt gäller bruttoprisförbudet i princip i fråga om 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 i praktiken är möjligt att genomföra. Här kan även erinras reservanternas uttalande i Bayer-Kerr-ärendet.

Ett uppmärksammat NFR-beslut fattades i det s. k. Fleischmannmålet.

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 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.[2]

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, dnr 58/1969, 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.

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

[1] Se a.a. s. 85.

[2] Se a.a. s. 99.

vända sig till konkurrensmyndigheten i företagets hemland och påtala förhållandena för att den vägen försöka få ändringar till stånd.

Om det finns svenska deltagare i ett konkurrensbegränsande samarbete synes NO i första hand låta dessa föra de förhandlingar med den utländske avtalsparten som NO:s propåer påkallar.

Exempel på NO-ingripanden finns i fråga om prisvillkor som utländska företag angav i licensavtal med svenska företag (dnr 99/1974, PKF 1974:8, G.K.N. Screws and Fasteners Ltd och G.K.N- Stenman AB m. fl., samt dnr 260/1975, PKF 1976:5, G.K.N. och AB Bacho Verktyg).

I detta sammanhang bör nämnas en av högsta domstolen meddelad dom i mål angående överträdelse av bruttoprisförbudet (Positiv Fritid AB). Domen refereras i 7.2.1.1.

Saknas i Sverige sådana verksamma representanter eller anställda för ett utländskt företag som har självständigt ansvar, kan det i praktiken vara svårt att nå de ansvariga utomlands med ett straffrättsligt förfarande. Vidare saknas ofta praktisk möjlighet att tvinga utländska företag att delta i ett ärende enligt 5 § KBL. Medverkar ett sådant företag frivilligt får det partsställning.[1] I sammanhanget kan nämnas det internationella samarbete m. m. som förekommer. Detta redovisas i kapitel 5.

4.3.6.3 Rättslig eller annan särreglering

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 uppkomma 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 o.f.):

> 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.

[1] Jfr a.a. s. 100.

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 remissmyndigheter 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 resultat 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.

Särregleringar kan ha men 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 att bli antagna.

KBL:s tillämpningsområde begränsas alltså i realiteten av särregleringarna. Det rör sig om en elastisk 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.

Ett belysande exempel på den rättsliga bedömningen av en särreglerings förhållande till generalklausulen i 5 § KBL utgör det s. k. SAS-ärendet. (MD 16/1973). Detta har refererats i 4.3.4.3 under rubriken Prisdiskriminering.

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.[2]

Göteborgs kolimportörers förening klagade hos NO över bl. a. hamnarbetarkontorets prissättning på lossningsarbeten. NO fann inte anledning till anmärkning mot det förhållandet att hamnarbetarkontoret fastställde vissa taxor för stuveriarbetet i Göteborg, eftersom sådana taxor syntes vara nödvändiga bl. a. på grund av internationellt handelsbruk. Motiveringen ger vid handen att NO har funnit internationellt handelsbruk på transportområdet kunna jämställas med en särreglering. (NO dnr 46/1956, PKF 1961 s. 538)

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

[1] Se a.a. s. 102. o.f. samt s. 128.

[2] Se också Martenius, Lagstiftningen om konkurrensbegränsning, Stockholm 1965, s. 184 o.f.

givit ett visst företag i branschen, Scandinavian Touring AB, 25 procent rabatt vid anslutningsresa per tåg till företagets sällskapsresearrangemang utan att ge konkurrentföretag motsvarande förmån. Sedan NO hade tagit upp saken, frånföll SJ sin ståndpunkt. (NO dnr 244/1966, PKF 1967:1–2)

Ett fall, som tydligt belyser regeln att särregleringar tar över KBL, är NO:s ställningstagande till Linjeflyg AB:s prispolitik på Visby-linjerna. En aktionsgrupp på Gotland hävdade hos NO att 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)

Konkurrensbegränsande stadgebestämmelser om minimitariffer m. m. slopades i ett annat ärende (NO dnr 78/1972, PKF 1974:4).

Ett annat fall gällde Televerket. NO uttalade bl. a. följande: Televerket har ett faktiskt monopol. Televerket grundar sin rätt att förfoga över sitt eget telenät samt att godkänna telemateriel för anslutning till nätet på ett bemyndigande av regeringen – telefonreglementet (1963:18). Om det skulle kunna sägas att televerket har handlat på ett sätt som är oförenligt med författningens syften torde åtgärder i saken kunna vidtas med stöd av KBL. Av utredningen i ärendet har dock inte framkommit något som tyder på att så skulle vara fallet. (NO dnr 185/1976, PKF 1976:10).

4.3.6.4 Immaterialrätten[1]

Immaterialrätten utgör det rättsliga regelsystemet till skydd mot efterbildning och annat obehörigt utnyttjande av annans prestationer och kännetecken.

De rättsområden som i fråga om *prestationsskyddet* är aktuella rör bl. a. upphovsmannaskap, 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 orginalitet.

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 omfattas av patentlagen (1967:837), som senast har ändrats år 1977 (prop. 1977/78:1). 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

[1] Se i fråga om immaterialrätt och sambandet med marknadsrätten bl. a. Bernitz, Svensk och internationell marknadsrätt, Stockholm 1973, s. 180 o.f.

märke (exempelvis S-märket för elmateriel) förvärvas av näringsidkarföreningar. 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 i viss mån 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 utgöra en arbetsgivarens yrkeshemlighet. Det 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.[1]

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 alltså 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 över huvud utformade för att fungera 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 förfoga över sina rättigheter ekonomiskt genom licens mot royalty. 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 en regel om tvångslicens. Enligt 47 § nämnda lag äger sålunda den som vill yrkesmässigt utnyttja uppfinning, varå annan har patent, erhålla tvångslicens därtill, om hänsyn till allmänt intresse av synnerlig vikt kräver det. Ytterligare

[1] Se Sandgren, Patentlicenser, Stockholm 1974.

föreskrifter lämnas i 48–50 §§ samma lag. Regler om tvångslicens finns även i mönsterskyddslagen.

Också kännetecknsrätten 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 kännetecknsrätten viktiga konkurrensfrämjande och konsumentinformerande funktioner.

I likhet med skyddet för intellektuella prestationer medför också kännetecknsrätten 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.

Mot denna allmänna bakgrund är det givet att konflikter kan uppkomma mellan KBL och den immaterialrättsliga lagstiftningen. I frågan hur dessa skall lösas – alltså *gränsdragningen* mellan de skilda regleringarnas kompetens när de berör varandras områden – har sedan KBL:s tillkomst år 1954 skett viss svängning.

Nyetableringssakkunnigas uppfattning var (se 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. uttalar 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 (1967:837) uttalade (prop. 1966:40 s. 179) föredraganden rörande tillämpningen av patentlagens bestämmelse om tvångslicens i 47 § bl. a. att det var tydligt att patenträttigheter kan i det enskilda fallet 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.

Vid tillkomsten av mönsterskyddslagen (prop. 1969:168 s. 52) framhöll 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 ingripanden 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) 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).

I däckdubbsmålet, MR 7/1972, prövades frågan om KBL:s tillämplighet inom det av patenträtten skyddade området. Detta mål har refererats i 4.3.4.3. 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 ändring år 1977 i 3 § patentlagen, vari anges vad den genom patent förvärvade ensamrätten innebär. Föredraganden uttalade (prop. 1977/78:1 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.

4.3.6.5 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 borde av naturliga skäl ansluta sig till den utveckling som redan hade ägt rum. Vidare uttalades (s. 287) att det förutsätts att begreppet arbetstagare i allmänhet ges samma tolkning som i arbetsfredslagstiftningen och att med arbetstagare alltså likställs s. k. beroende arbetstagare.

Den avgränsning av KBL:s tillämpningsområde som görs i 28 § synes i huvudsak sluta an till den gränsdragning som sker i 1 § andra stycket MBL. Där anges att som arbetstagare anses i lagen 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 jämställda uppdragstagare. Den för vars räkning arbetet utförs skall i 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 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 fastställd dyrortsgrupperad minimiprislista på olika frisörarbeten. Minimiprislistan kallades riksprislista. Av bestämmelserna 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 (PKF 1959 s. 362).

4.3.7 *Myndigheter på konkurrensområdet m. m.*

4.3.7.1 Marknadsdomstolen

Marknadsrådet (MR) övertog från och med den 1 januari 1971 NFR:s arbetsuppgifter enligt KBL. Den 1 januari 1973 ändrades benämningen till marknadsdomstolen (MD). Några sakliga förändringar i domstolens arbetsuppgifter eller sammansättning följde inte med namnbytet. 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 finnas en eller flera ersättare. Samma krav ställs då i fråga om dessa som på vice ordföranden och särskild ledamot. Också i fråga om övriga ledamöter skall finnas en eller flera ersättare, även dessa utsedda på samma grunder som nämnda övriga ledamöter. Regeringen utser ordförande, vice ordförande, övriga ledamöter och ersättare.

Innan ledamot eller ersättare börjar tjänstgöra i domstolen skall han 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 bl. a. sekreterare, vanligen hovrättsfiskaler, vilka tjänstgör som föredragande och i övrigt biträder ordföranden i domstolen.

En närmare redovisning för handläggningsförfarandet inför MD i konkurrensärenden lämnas i 4.3.8. Där berörs också frågan om domstolens status som specialdomstol.

De flesta avgöranden av MD har avsett tillämpningen av MFL. Antalet framställningar om förhandlingar för undanröjande av skadlig verkan av konkurrensbegränsning och om dispens från förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller framgår av MD:s anslagsframställningar och återges i tabell 4:1.

Tabell 4:1 Konkurrensbegränsningsärenden hos näringsfrihetsrådet, marknadsrådet och marknadsdomstolen 1957–1977

	Framställningar om förhandlingar för undanröjande av skadlig verkan av konkurrensbegränsning	Framställningar om dispens från förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller
Genomsnitt/år 1957–1965	4,4	2,2
1966	2	1
1967	4	–
1968	2	–
1969	2	1
1970	5	1
1971	4	1
1972	3	–
1973	7	2
1974	8	2
1975	5	4
1976	6	5
1977	6	1
Genomsnitt/år 1966–1977	4,5	1,5

MD publicerar sina avgöranden i konkurrensbegränsningsärenden i tidskriften Pris- och kartellfrågor (PKF), som utges av SPK i samarbete med NO och domstolen. Dessutom har utgetts prejudikatssamlingar, nämligen Näringsfrihetsrådets beslut 1954–1963 och 1964–1970 samt Marknadsdomstolens avgöranden 1971–1973 respektive 1974–1975.

4.3.7.2 Näringsfrihetsombudsmannen

För att handha uppgifter enligt KBL inrättades år 1953 en särskild ombudsman för näringsfrihetsfrågor, från år 1970 benämnd näringsfrihetsombudsmannen (NO). NO är en myndighet. Innehavaren av tjänsten som NO skall vara lagkunnig. Tidigare krävdes därutöver att NO även skulle ha domarerfarenhet men detta krav slopades i samband med tillkomsten av MDL. 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 byråchef, avdelningsdirektör eller byrådirektör. Totalt arbetar 21 personer på heltid vid ämbetet, varav 15 som handläggare.

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 kemisk-teknisk industri, olja och bensin, bilar och andra transportmedel, internationella frågor och planering.

Rotel 3. Bank- och försäkringsverksamhet, massa-, pappers och pappersvaruindustri, grafisk industri, järn-, stål- och manufaktur, verkstadsindustri samt information.

Rotel 4. Textil och läder, gummi och plast, möbler, hushållsartiklar, foto, ur, optik, järnhandel, kontorsmaskiner, restauranger 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 (SFS 1965:654) för NO åligger det NO 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 ett slags åklagare i konkurrensbegränsningsärenden. Under utredningen av ett sådant ärende fungerar NO i stort sett som en förundersökningsledare i brottmål. 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 även i brottmålsärenden det yttersta ansvaret för bedömningen av huruvida de samhällsintressen som lagstiftningen avser att skydda har satts å sido på ett sådant sätt att saken bör prövas straffrättsligt.

NO:s verksamhet har i praxis utvecklats så att flertalet ärenden avgörs och avskrivs av NO utan att framställan om förhandling sker. I de fall framställning har gjorts uppnår NO ofta – genom frivillig rättelse av näringsidkaren i fråga – en lösning innan MD har avgjort ärendet. Vidare leder domstolens handläggning ibland till att NO:s talan medges, varpå talan återkallas. NO:s roll som åklagare kan alltså sägas ha skjutits något i bakgrunden till förmån för uppgiften som förhandlare. Genom denna förskjutning av verksamhetens 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.

Den som är missnöjd med ett beslut av NO i ett konkurrensbegränsningsärende kan inte överklaga beslutet.

Enligt sin instruktion kan NO under vissa förutsättningar ge förhandsbesked 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 vid förhandsbesked har dock i praxis i stor utsträckning ersatts av att företagare under hand frågar NO om den konkurrensbegränsande åtgärden kan tänkas medföra skadlig verkan i

lagens mening. NO kan då som svar 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 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.

Under åren 1973–1975 hade *avslutade* ärenden nedan angivet ursprung.

Därutöver brukar branschutredningar, remisser, o. d. registreras som ärenden. Samtliga ärendetyper har ökat successivt. Antalet nya ärenden var 250 år 1970, 296 år 1971, 333 år 1972, 351 år 1973, 429 år 1974, 409 år 1975, 425

Tabell 4:2 Avslutade ärenden år 1973–1975 hos NO efter ursprung

Typ av ärende		Antal	%
A.	*Initiativärenden*		
1.	Upptagna på grundval av kartellregistret	78	8
2.	Upptagna på grundval av uppgifter i pressen	247	26
B.	*Anmälnings- och förfrågningsärenden*		
1.	Framställning om åtgärder av enskilda parter	436	47
2.	Skriftliga förfrågningar e. d.	173	19
	Summa	934	100

Tabell 4:3 NO:s åtgärder i ärenden som har avslutats 1973–1975

NO:s åtgärd	Ärendetyp[a] A:1	A:2	B:1	B:2	Summa Antal	%
Avskrivna, enär avtal har upphävts eller konstaterade eller påtagliga missförhållanden helt eller delvis har undanröjts	53	151	146	–	350	37
Avskrivna, enär konkurrensbegränsningen har ansetts vara av ringa betydelse eller skadlig verkan har bedömts inte föreligga	19	52	175	–	246	26
Avförda i avvaktan på utredning hos annan myndighet e. d.	1	18	14	–	33	4
Framställan till marknadsdomstolen	5	–	17	–	22	2
Avskrivna, enär talan inte har fullföljts resp. talan har återkallats	–	–	37	–	37	4
Avskrivna, enär saken inte har kunnat prövas enligt KBL	–	–	47	–	47	5
Förfrågan besvarad	–	–	–	173	173	19
Uttalande i saken av NO	–	26	–	–	26	3
Summa	78	247	436	173	934	100

[a] Se tabell 4:2.

år 1976 och 457 år 1977. Initiativärenden på grundval av uppgifter i pressen och skriftliga förfrågningar tillhör dem som har ökat snabbast.

Initiativ på grundval av uppgifter i pressen gäller ofta överskridanden av bruttoprisförbudet. Ärenden efter anmälan av enskilda personer gäller i många fall leveransvägran.

De *åtgärder* som NO har vidtagit under dessa tre år anges i tabell 4.3.

I mer än en tredjedel av ärendena har alltså någon form av förhandlingsuppgörelse nåtts. Framför allt är detta den vanligaste lösningen när NO har tagit initiativet till ärendet. Ytterligare en dryg tredjedel av ärendena har avskrivits därför att KBL inte har varit tillämplig, talan ej har fullföljts eller talan har återkallats alternativt konkurrensbegränsningen har varit ringa eller har ansetts inte medföra skadlig verkan.

Under samma tidsperiod, 1973–1975, har NO slutbehandlat 75 rapporter och utredningar från andra myndigheter, främst olika utredningar från SPK. Dessa har föranlett skilda åtgärder från NO:s sida.

NO har under de tre åren i 55 fall gjort framställningar till SPK samt bank- eller försäkringsinspektionen med begäran om utredning. Jämfört med antalet fall där NO har tagit ställning kan konstateras att det är i ganska få fall som NO har begärt utredningshjälp (jämför 6.2.4.3). En betydande egen utredningsverksamhet har således förekommit.

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 företagarna att acceptera som riktmärken för deras handlande. Ett led i NO:s upplysningsverksamhet är den information om NO:s praxis som normalt ges i varje häfte av 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 uppmärksammad konkurrensbegränsning har undanröjts.

4.3.7.3 Statens pris- och kartellnämnd

En annan viktig myndighet på konkurrensområdet är statens pris- och kartellnämnd (SPK). För dess arbetsområde och verksamhet redogörs i avsnitt 6.2.4, vilket som tidigare (4.3.1) har nämnts behandlar prispolitiken m. m.

4.3.7.4 Uppgiftsskyldighet

Lagen (1946:448) om övervakning av konkurrensbegränsning inom näringslivet ersattes år 1956 av lagen (1956:243) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden. Syftet med sistnämnda lag är att främja allmän kännedom om dessa förhållanden. Uppgifter som insamlats med stöd av lagen får därför betydelse för tillämpningen av såväl KBL som allmänna prisregleringslagen (1956:236). Mot denna bakgrund redogör utredningen för nämnda uppgiftsskyldighetslag i samband med redovisningen i 6.2.4 av prispolitiken m. m.

4.3.8 *Närmare om handläggningsförfarandet i marknadsdomstolen i konkurrensbegränsningsärenden*

Under den tid som har förflutit sedan NFR:s tillkomst år 1953 har påtagliga och mycket väsentliga förändringar skett i fråga om det bedömande organets karaktär. Förändringarna bör redovisas som bakgrund till en redogörelse för de ännu gällande regler, som har uppställts vid KBL:s tillkomst rörande handläggningen av konkurrensbegränsningsärenden.

NFR hade från början huvudsakligen en funktion liknande en förvaltningsmyndighet. I och med tillkomsten av den första MFL år 1970 skedde den omvandlingen att NFR ersattes av MR, som fick till uppgift att tillämpa såväl KBL som MFL. 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 därvid 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 konkurrensbegränsningslagstiftningen 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 redovisas 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 näringsfrihetsrådets 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.

Den nu skisserade tekniska uppläggningen är visserligen inte invändningsfri. Den synes mig emellertid vara den mest ändamålsenliga lösningen f. n. Vid en eventuell framtida översyn av konkurrensbegränsningslagstiftningen kan det finnas anledning att överväga andra lösningar.

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 ärende mellan KO och Scientologikyrkan i Sverige angående marknadsföring av "E-meter" beviljade HD med beaktande av nämnda lagrum resning i beslut av MD.[1] HD:s beslut innebär att HD har funnit att MD – som utgör första och enda ordinarie instans i de ärenden man 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.[2]

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.

I 16 § första stycket KBL anges att framställning om förhandling, som avses i 1 §, görs av NO.

Om NO i visst fall har beslutat att inte påkalla förhandling får enligt 16 § andra stycket framställning därom göras jämväl av företagare, som omedel-

[1] Se Nytt Juridiskt Arkiv I 1975:461.

[2] Jfr Ragnemalm, Förvaltningsrättslig Tidskrift 1976, s. 80.

bart 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. Framställning om förhandling skall enligt 17 § 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 enligt 18 § första stycket sista punkten KBL avslås utan att sammanträde inför domstolen hålls.

Har i annat fall förhandling påkallats skall således sammanträde hållas inför MD. En bestämmelse om detta har tagits in i 18 § första stycket. Enligt bestämmelsen skall MD bereda sökanden samt motsidan tillfälle att vid sammanträdet framlägga sina synpunkter på frågan, huruvida de för förhandling stadgade betingelserna föreligger. Där anges vidare att NO skall kallas till sammanträdet även om han inte är sökande. Före sammanträde får i den omfattning MD prövar erforderligt muntlig eller skriftlig förberedelse äga rum.

Domstolens materiella prövning sker inom ramen för vad som brukar kallas *rättegångsskedet*. Förfarandet är kontradiktoriskt. I förarbetena uttalas att det ligger i sakens natur att parterna äger förebringa all den utredning som de kan önska. Av 25 § framgår att NO och MD får av myndighet som avses i uppgiftsskyldighetslagen påkalla biträde för utredning i fråga som kan vara av betydelse för förhandling enligt KBL.

Ger vad som vid sammanträde enligt 18 § har förekommit vid handen, att betingelserna för förhandling är uppfyllda – alltså att skadlig verkan föreligger – har MD, på sätt framgår av 19 §, att besluta om förhandling. Därmed vidtar alltså ett *förhandlingsskede*. Syftet med detta är att få den berörda näringsidkaren att vidtaga sådan rättelse att den skadliga verkan undanröjs.

I 20 § anges ytterligare att sammanträde för förhandling skall ske inför MD eller, om så prövas lämpligt och ärendet inte är av synnerlig vikt, dess ordförande. Denna föreskrift gäller dock inte när förhandling skall avslutas. Av 20 § framgår att så alltid skall ske vid sammanträde med parterna inför domstolen.

Vad gäller 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 departementschefens 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 rättegångsbalken innehöll.

På grund av det anförda gäller således i dag att de ovan redovisade handläggningsreglerna i konkurrensbegränsningsärenden på sätt har framgått står kvar i KBL. I 22 § KBL anmärks vidare att ytterligare bestämmelser om förfarandet inför MD finns i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m. (MDL).

I sistnämnda lag ställs upp dels regler om MD:s sammansättning m. m. Dessa har redovisats i avsnitt 4.3.7.1. Dels anges därutöver allmänna bestämmelser om förfarandet. Enligt 16 § MDL äger bestämmelserna i 5 kap. rättegångsbalken om offentlighet vid domstol motsvarande tillämpning vid MD. Utöver vad som följer av detta kan enligt samma regel 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 kan här nämnas 18 §, som har ändrats senast år 1975 (prop. 1975/76:34) vid tillkomsten av den nya MFL. Enligt paragrafen kan MD vid vite förelägga part eller annan, som kan antagas 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 vite ges dessutom särskilda föreskrifter i 18 §.

Av 19 § framgår att i MD:s beslut varigenom ärende avgörs 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 vite enligt 18 § prövas av MD.

Talan får enligt 2 § MDL inte föras mot MD:s beslut (prop. 1970:57 s. 162) i ärende som avses i 1 § MDL. I förarbetena till lagen 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.

5 Utländska och internationella åtgärder på konkurrensbegränsningsområdet[1]

5.1 Amerikas förenta stater

Den grundläggande amerikanska konkurrensbegränsningslagen, Sherman Act, infördes 1890, men går tillbaka på äldre rättspraxis. Ytterligare två grundläggande lagar tillkom 1914, Clayton Act och Federal Trade Commission Act. Även om dessa tre lagar har reviderats och kompletterats under senare tid, utgör de än i dag grunden för den amerikanska konkurrensbegränsningsrätten. Till detta kommer över ett 50-tal andra lagar som rör konkurrensbegränsningar eller närliggande problem. Så t. ex. medger Interstate Commerce Act i vissa fall undantag från konkurrensbegränsningslagarna för offentligt reglerade branscher. I fråga om Webb – Pomerene Act tillåts under vissa särskilt angivna förutsättningar exportsamarbete mellan främst mindre amerikanska företag, om exporten härigenom gynnas.

Sherman Act, som är straffsanktionerad, riktar sig mot konkurrensbegränsande samverkan mellan flera företagare och mot förfaranden som syftar till att nå eller behålla en marknadsdominerande ställning. Lagens första paragraf (Sec. 1) förbjuder varje avtal, sammanslutning i form av trust eller på annat sätt eller samverkan, som inskränker eller hämmar det fria varuutbytet eller handeln mellan delstaterna eller med utlandet. I lagens andra paragraf (Sec. 2) anges förbud mot varje monopolisering eller försök till monopolisering av någon del av varuutbytet eller handeln mellan delstaterna eller med utlandet. Överträdelser mot lagen handläggs inför federal domstol och beivras i första hand genom åtal eller förbudstalan från det allmännas sida. En omfattande rättspraxis har utvecklats. Genom att domstolarna tillämpar en skälighetsbedömning, s. k. "rule of reason", har en viss flexibilitet uppnåtts i rättstillämpningen. Den som lidit skada på grund av ett förfarande som strider mot lagen är berättigad till tredubbelt skadestånd. Det är i praktiken relativt vanligt att skadestånd utdöms. Sådant skadestånd kan även, efter en lagändring år 1976, utdömas för skador som vållats konsumentkollektivet i en delstat. Företrädare för ett sådant kollektiv kan föra talan vid domstol härom, s. k. class action.

Clayton Act, som inte är straffsanktionerad, innehåller preciserade förbudsregler. Lagen (Sec. 2)[2] förbjuder prisdiskriminering mellan köpare av förnödenheter av samma kvalitet, när detta får till verkan att konkurrensen minskas väsentligt i en viss bransch eller mellan vissa företagare. En förutsättning är då att diskrimineringen inte är berättigad genom kostnadsbesparingar eller som ett sätt att möta en fri konkurrens. Sec. 3 förbjuder avtal

[1] För en närmare redogörelse på detta område hänvisas till: Ulf Bernitz, Marknadsrätt, Stockholm 1969, densamme, Konkurrens och priser i Norden, Stockholm 1971, densamme, Svensk och internationell marknadsrätt, 2 uppl., Stockholm 1973, Ulf Bernitz, Lars Gorton och Kurt Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, Hans Stenberg, Studier i EG-rätt, Nyköping 1974, Hans Henrik Lidgard, Sverige – EEC och konkurrensen, Lund 1977, och publikationen Guide to legislation on restrictive business practices, OECD, Paris 1976.

[2] Denna del av lagen ändrades 1936 genom Robinson-Patman Act.

om ensamförsäljningsrätt och vissa kopplingsförbehåll, om den sannolika effekten av dessa skulle vara att väsentligt minska konkurrensen eller medföra risk för monopolisering. Sec. 7 av Clayton Act, förändrad 1950 genom Celler – Kefauver Antimerger Act, innehåller regler mot företagssammanslagningar. Sec. 8 förbjuder vissa former av gemensam företagsledning (s. k. interlocking directorates). Överträdelser av lagen beivras genom förbuds- eller skadeståndstalan.

Federal Trade Commission Act reglerar befogenheterna för ett administrativt organ, Federal Trade Commission (FTC). Kommissionen utgör en från åklagar- och domstolsorganisationen fristående administrativ myndighet, ledd av fem "commissioners". FTC handlägger ärenden både på eget initiativ och i anledning av klagomål. Basen för myndighetens agerande är en i lagen intagen generalklausul mot bl. a. otillbörliga konkurrensåtgärder ("unfair methods of competition"). Efter ett domstolsliknande förfarande kan kommissionen utfärda ett förbud ("cease and desist order") som ges en för det aktuella fallet lämpad utformning och kan förses med vitessanktion. FTC:s beslut kan föras under prövning i högre instans. I en dom 1953 förklarade den högsta instansen (Supreme Court) att generalklausulens uppgift är att komplettera Sherman Act och Clayton Act genom att möjliggöra ingripanden – redan på ett begynnelsestadium – mot sådana konkurrensbegränsningar som, när de nått full utveckling, skulle strida mot någon av de nyssnämnda lagarna.

Förutom av FTC handläggs konkurrensbegränsningsärenden av en avdelning, Antitrust Division, i justitiedepartementet. Sherman Act tillämpas endast av Antitrust Division och Federal Trade Commission Act endast av FTC, medan båda organen är behöriga att föra talan enligt Clayton Act. Den i praktiken tillämpade gränsdragningen mellan de två myndigheterna beror av intern praxis. Stora och centrala antitrustmål handhas normalt av Antitrust Division.

En omfattande rättspraxis har utvecklats. Tendensen har mycket klart gått mot en strängare bedömning av konkurrensbegränsningar. Supreme Court har härvid lett utvecklingen. Enligt denna praxis gäller sammanfattningsvis följande i fråga om olika typer av konkurrensbegränsningar.

Man kan säga att samtliga typer av horisontell prissamverkan (pricefixing), inklusive gemensamma säljbolag, liksom horisontella avtal om kvotering och marknads- och kunduppdelning mellan fristående företag under alla förhållanden är förbjudna. Förbuden avser såväl bindande prisavtal (inklusive anbudskarteller) som horisontellt vägledande priser.

Vertikal prisbindning är likaså otillåten under alla förhållanden. Fram t. o. m. år 1975 fanns särskild delstatlig lagstiftning som medgav undantag från bruttoprisförbudet i vissa fall. Denna möjlighet till undantag upphävdes år 1976 och det är inte längre möjligt att tillämpa bruttoprissättning i någon delstat. Det främsta motivet för denna förändring var att bruttoprissättningen begränsat priskonkurrensen och höjt kostnaderna för konsumenterna på ett stort antal varor. Det är dock tillåtet för en leverantör att individuellt tillkännage vertikalt vägledande priser.

Bojkottaktioner är alltid förbjudna. Diskriminerande säljvillkor i förhållandet mellan leverantörer och återförsäljare, när det gäller varor av samma kvalitet, är också otillåtna. Leveransvägran till en priskonkurrerande återför-

säljare kan som regel beivras. Exklusivavtal och kombinationsförsäljning tillåts i den mån de kan anses utgöra en från lagstiftningens synpunkt lojal form av marknadsföring. Bedömningen är dock tämligen sträng. Man beaktar särskilt i vad mån ett exklusivavtal försvårar marknadsinträde och marknadsutvidgning för andra tillverkare och leverantörer. Kopplingsförbehåll, som innebär att ett företag utnyttjar en stärkt marknadsställning i fråga om en viss vara, tjänst eller annan nyttighet till att påfordra försäljning också av annan vara, är i regel otillåtna.

Stora företagssammanslagningar är numera i huvudsak förbjudna. Företagsförvärvskontrollen har i stor utsträckning utvecklats genom rättspraxis. Antitrust Division har för att hjälpa företag utarbetat riktlinjer (Merger Guidelines) med de bedömningsprinciper som myndigheten följer vid sina ställningstaganden till frågan om en planerad eller genomförd sammanslagning bör föranleda ingripande.

Horisontella förvärv prövas främst med hänsyn till marknadsandel och koncentrationen i branschen. Den marknadsandel som erfordras för att myndigheterna skall kunna ingripa är mycket lågt satt. Supreme Court uttalade i ett domslut 1963 att ogynnsamma konkurrenseffekter till följd av ett förvärv inte kan uppvägas av andra företagsekonomiskt gynnsamma effekter. Ett undantag från eljest tillämpade principer är att det i allmänhet är tillåtet för konkurrenter att förvärva företag som gått i konkurs eller som eljest fått sin ekonomiska ställning allvarligt undergrävd.

Marknadsandelar är också avgörande vid vertikala förvärv. Tämligen små marknadsandelar i olika led är tillräckliga för att man skall anse att en dominerande ställning har uppstått.

Om en produkt som säljs av den ene av parterna i ett förvärv utgör en väsentlig del av slutprodukten som säljs av det andra företaget i förvärvet och av dess konkurrenter, kan förvärvet också stoppas med hänvisning endast till marknadsandelar.

Antitrust Division tar även hänsyn till branschens allmänna struktur från konkurrenssynpunkt. Myndigheten kan ingripa om det t. ex. har utvecklats eller håller på att utvecklas en trend mot vertikal integration genom företagsförvärv och detta troligen kommer att leda till etableringshinder eller till konkurrensnackdelar för icke integrerade eller endast delvis integrerade företag. Likaså kan myndigheten ingripa om det inte framstår som helt klart att förvärvet kommer att medföra stordriftsfördelar när det gäller produktion eller distribution.

Praxis har successivt skärpts när det gäller kontroll av konglomeratförvärv. Domstolarna tar framför allt hänsyn till om förvärvet kan medföra omotiverade bindningar i fråga om leveranser (reciprocal dealing), om tidigare konkurrens kan tänkas bortfalla eller om förvärvet befäster marknadsdominans i en redan koncentrerad bransch.

I flera rättsfall på senare tid har Supreme Court ansett att ett konglomeratförvärv är olagligt om det sannolikt leder till att konkurrensen minskar på vissa marknader.

År 1969 utfärdade FTC en kungörelse, varigenom för större förvärv infördes ett anmälningsförfarande. Kungörelsen är tillämplig på alla de företag under FTC:s kontroll som har ett aktiekapital om minst 10 milj. dollar, under förutsättning att de berörda företagen efter samgående tillsam-

mans har tillgångar som uppgår till minst 250 milj. dollar. Företagen måste senast 10 dagar efter avtalets undertecknande samt 60 dagar före avtalets verkställande kungöra samgåendet. Alla företag med tillgångar över 250 milj. dollar avkrävs dessutom inom samma tidsfrister en särskild redogörelse. Särskilda regler gäller för cementindustrin och livsmedelsindustrin.

År 1976 infördes en allmän regel om förhandsanmälan av förvärv till justitiedepartementet och FTC. För förvärv över en viss storlek gäller att dessa inte får fullföljas förrän 30 dagar efter det att anmälan inkommit. När det gäller kontanterbjudanden är tiden satt till 15 dagar.

Mycket vanligt i USA är vidare det informella systemet med konsultationer beträffande förvärvsavtal. På begäran från avtalspart lämnar FTC yttrande beträffande avtalets tillåtlighet. Yttrandena, som inte är bindande, publiceras.

5.2 Canada

År 1910 fick Canada, genom Combines Investigation Act, en administrativ apparat för att spåra och undersöka konkurrensbegränsningar. Hela lagstiftningen har successivt utvecklats och år 1960 sammanfördes alla bestämmelser i Combines Investigation Act. År 1975 och 1977 kom förändringar samt förslag om förändringar som innebär en ny administrativ uppbyggnad och en i stora delar ny inriktning av lagstiftningen.

Enligt förslaget år 1977 benämns den nya lagen Competition Act. Ett nytt organ, Competition Board, inrättas som en specialdomstol med sju fasta och fem adjungerade ledamöter. I sina funktioner påminner domstolen om den svenska marknadsdomstolen. Organets huvudsakliga uppgift är att bedöma de icke förbjudna konkurrensbegränsningarna. Den nya domstolen skall ersätta Restrictive Trade Practices Commission, som även svarade för viss undersökningsverksamhet.

Ärendena i domstolen initieras enligt förslaget av Competition Policy Advocate, som får samma roll som NO i Sverige. Förutom att anmäla ärenden till domstolen skall Competition Policy Advocate delta i förhandlingar i domstolen och undersöka fall där förbjudna konkurrensbegränsningar misstänks. Han svarar dessutom för konkurrensövervakningen och alla undersökningar inom det konkurrenspolitiska fältet.

Ändringen år 1975 och förslaget år 1977 är av intresse bl. a. därför att de innebär en övergång från förbudsprincip till missbruksprincip för flera typer av konkurrensbegränsningar.

Tidigare utdömdes t. ex. straff mot olagliga förtagsförvärv. För att ett förvärv skulle anses vara olagligt fordrades att det medförde att konkurrensen minskade eller sannolikt minskade till skada för det allmännas intresse. Domstolarna kom att tolka kriterierna mycket restriktivt. Kriminaliseringen av förvärv ledde till stora svårigheter i tillämpningen. Detta var en av orsakerna till att systemet övergavs.

Enligt lagförslaget förbjuds inte företagsförvärv. De prövas i stället av specialdomstolen efter anmälan av Competition Policy Advocate. En förutsättning för anmälan är att förvärvet avsevärt minskar konkurrensen. För horisontella förvärv skall den sammanlagda marknadsandelen för de

företag som går samman uppgå till minst 20 procent. Även vertikala förvärv och konglomeratförvärv kan prövas. Någon registrering av förvärv fordras inte.

Competition Board skall vid sin bedömning ta hänsyn till en rad faktorer som preciserats i lagen. Om t. ex. förvärvet med stor sannolikhet leder till väsentliga effektivitetsvinster i den canadensiska ekonomin, vilka inte kan nås på andra sätt än genom förvärvet, skall domstolen tillåta förvärvet.

På liknande sätt prövar Competition Board enligt förslaget monopolsituationer. En monopolsituation anses kunna föreligga även om marknadsandelen för det prövade företaget är mindre än 50 procent. Även s. k. joint monopolization, dvs. när ett fåtal självständiga företag får ett väsentligt inflytande över en marknad, kan prövas.

Förvärv som prövats föreslås kunna förbjudas eller förenas med villkor. Åläggande om att sälja ut aktier eller del av företag kan tillgripas vid förvärvsprövningen och monopolkontrollen.

Till domstolens uppgifter skulle vidare höra bl. a. att pröva säljvägran, kommissionsförsäljning, exklusivavtal, marknadsbegränsningar, kombinationsförsäljning, leveransvägran från utländska säljare, konkurrensbegränsande effekter i samband med patent och varumärken m. m., gemensamma styrelser, specialiseringsavtal och prisdifferentiering.

Förbudsområdet är, trots de föreslagna ändringarna, fortfarande omfattande. Det finns ett generellt förbud mot samverkan m. m. som syftar till att otillbörligt begränsa konkurrensen. Vad som är otillbörligt avgörs av domstol. Vidare är bl. a. anbudskarteller, prisdiskriminering, vilseledande marknadsföring m. m. otillåtet.

Skadeståndsreglerna skall enligt förslaget också ändras. En skadeståndsprocess kan under vissa angivna förutsättningar tas upp av individer eller grupper som skadats av att någon föranlett konkurrensbegränsning som är förbjuden. Talan kan föras för en grupp personer, s. k. class action. Härigenom kan exempelvis en större konsumentgrupp erhålla skadestånd.

5.3 Storbritannien

Särskild engelsk konkurrensbegränsningslagstiftning kom till stånd först efter andra världskriget. Lagstiftningen har därefter successivt byggts ut. År 1973 kom Fair Trading Act, som ersatte den första lagen, Monopolies and Restrictive Practices (Inquiry and Control) Act från 1948 samt Monopolies and Mergers Act från 1965. Dessutom följdes den nya lagen av ändringar i andra viktiga författningar, t. ex. Restrictive Trade Practices Act från 1956 och Restrictive Trade Practices Act från 1968. Men framför allt innebar Fair Trading Act att en ny organisation för konkurrens- och konsumentfrågor ersatte den tidigare, tämligen splittrade, organisationen. Bland konkurrensbegränsningslagarna kan även nämnas Resale Prices Act från 1964.

År 1976 sammanfördes konkurrensbegränsningslagarna i två nya lagar. Den ena – Restrictive Trade Practices Act år 1976 – omfattar Restrictive Trade Practices Act från 1956 och 1968 samt Fair Trading Act från 1973. Den andra – Resale Prices Act år 1976 – täcker Resale Prices Act år 1964 och vissa bestämmelser om bruttopriser från Restrictive Practices Act år 1956.

Enligt *Restrictive Trade Practices Act* skall en Director General of Fair Trading utses. Till sitt förfogande har han en myndighet, Office of Fair Trading (OFT). Director General och hans myndighet spelar en central roll i konkurrens- och konsumentpolitiken. De skall hålla uppsikt över näringslivet och bevaka att inte åtgärder vidtas som strider mot konsumenternas intressen. Speciellt skall de bevaka att inte företagen använder otillbörliga konkurrensmetoder, särskilt otillbörlig marknadsföring, eller begränsar konkurrensen på ett olämpligt sätt. I Storbritannien har man alltså en gemensam central myndighet för kontroll av konkurrensbegränsnings- och marknadsföringsfrågor. Om Director General finner att företag agerar på ett otillåtet sätt skall han vidta åtgärder.

Director General skall hålla monopolsituationer under uppsikt och om t. ex. ett företagsförvärv kan ifrågasättas skall han rapportera detta till regeringen, som kan lämna fallet till Monopolies and Mergers Commission för utredning. En beskrivning av hur företagsförvärvsfrågor handläggs lämnas senare i detta avsnitt.

Director General skall också registrera konkurrensbegränsande avtal. De skall därefter enligt Restrictive Trade Practices Act prövas i judiciell ordning inför en specialdomstol, Restrictive Practices Court. I domstolen tillämpas omvänd bevisbörda, dvs. de företag som har ingått avtalet måste bevisa att överenskommelsen medför en mer nyttig än skadlig verkan sett från allmän synpunkt. Om inte företagen förmår uppfylla beviskravet, har domstolen att förklara det konkurrensbegränsande avtalet ogiltigt. Domstolen kan också förbjuda företagen att vidare tillämpa avtalet eller förfaranden med motsvarande effekt. I praktiken har prövningen endast i enstaka fall resulterat i att företagen ansetts kunna uppfylla beviskraven. Lagstiftningen fungerar därför på liknande sätt som en förbudslagstiftning med en återhållsamt tillämpad möjlighet att bevilja dispens. Icke registrerade avtal är ogiltiga och deras tillämpning grundar skadeståndsansvar mot tredje man.

Det enda uttryckliga förbudet i Restrictive Trade Practices Act gäller kollektiva bojkottåtgärder för att upprätthålla bruttopriser. Enligt rättspraxis är emellertid även horisontella prisöverenskommelser, marknadsdelningsavtal och avtal om prisdiskriminering normalt otillåtna.

Vissa typer av avtal faller utanför lagen. Hit hör avtal om konkurrensbegränsande samarbete på exportmarknaden och de flesta former av exklusivavtal och licensavtal.

Alla vertikala avtalsklausuler om fast pris och minimipris är otillåtna enligt *Resale Prices Act*. Däremot är maximipriser och vertikala prisrekommendationer tillåtna. Lagstiftningen har medfört att företagen i stor utsträckning har gått över till vertikala vägledande priser. Vidare är det otillåtet för en leverantör att vägra leverans till en återförsäljare därför att denne sålt eller kan förmodas sälja leverantörens vara under dennes vägledande pris. Diskriminerande försäljningsvillkor jämställs med leveransvägran.

Såväl Restrictive Trade Practices Act som Resale Prices Act saknar straffsanktion. Däremot finns möjlighet till skadestånd och vitesföreläggande.

Konkurrensbegränsningar som utgör en följd av dominerande ställning eller företagssammanslagningar prövas enligt Restrictive Trade Practices Act. Företagsförvärv prövas förutsatt att

1. förvärvet leder till eller förstärker en monopolsituation, dvs. en situation där en fjärdedel av marknaden är i händerna på en person eller grupp eller att
2. bruttovärdet på de tillgångar som förvärvats eller planerats att förvärvas överstiger 5 miljoner pund.

För förvärv av tidningar gäller andra regler.

Prövningen sker i flera steg. Initiativet tas av OFT, som får kännedom om förvärv eller planerade sådana via pressen eller genom frivillig anmälan från företagen. Någon anmälningsplikt för förvärv finns inte. Efter prövning i OFT går fallet till en Mergers Panel (MP), som är en permanent interdepartemental kommitté med representanter för OFT och olika departement. Ordförande är Director General. Kommittén prövar huruvida förvärvet bör granskas ytterligare. Chefen för Department of Prices and Consumer Protection tar härefter på grundval av MP:s förslag ställning till om fallet skall överlämnas till Monopolies and Mergers Commission för vidare utredning och bedömning.

Kommissionen, som utses av regeringen, består av bl. a. företrädare för näringslivet och fackföreningarna samt experter. Ordförande i kommissionen är heltidsanställd och övriga sköter uppdraget på deltid. Till kommissionen är knutna ett sekretariat och en stab på ca 80 personer.

Arbetet inom kommissionen skall resultera i en rapport med bedömning om förvärvet leder till eller kan förväntas leda till från allmän synpunkt skadlig verkan. Regeringen har möjlighet att förbjuda förvärv och kan, om Parlamentet medger det, upplösa företag som har fått en sådan dominerande ställning att det föreligger fara för från allmän synpunkt skadlig verkan. Särskilda regler gäller för kontroll av tidningsförvärv.

Förvärven skall bedömas från allmän synpunkt. Enligt lagen skall alla omständigheter beaktas som kan anses vara av relevans i fallet. Önskvärt är bl. a. att:

a) bibehålla och främja fungerande konkurrens inom landet
b) främja konsumenternas och andra förbrukares intressen när det gäller priser, kvalitet och sortiment för varor och tjänster inom landet
c) genom konkurrens främja låga kostnader, utveckling och användning av ny teknik och nya produkter och underlätta nyetablering
d) bibehålla och främja en balanserad utveckling när det gäller företagsamhet och sysselsättning i landet
e) bibehålla och främja konkurrens på utlandsmarknader i engelska företags intresse.

Till MP kommer de förvärv som OFT anser kan behöva prövas. Under perioden 1965 – juni 1973 tog MP ställning till 874 förvärv.[1] Av dessa var 41 tidningsförvärv, 17 bankförvärv och 18 förvärv av byggnadsföretag. Inom industri, handel och finansförvaltning undersöktes 798 förvärv. Ingripandekriteriet för undersökning var:

Enbart storlekskriteriet	517 fall
Enbart monopolkriteriet	193 "
Båda kriterierna	88 "

Åren 1965–1976 hänfördes 40 fall till Monopolies and Mergers Commission. Ingripandekriterierna och kommissionens beslut framgår av tabell 5.1.

[1] Under denna tid gällde den tidigare lagstiftningen, där en monopolsituation ansågs föreligga om 33 procent av marknaden var i händerna på en person eller grupp av personer. Gränsen ändrades därefter till 25 procent.

Tabell 5.1 Monopolies and Mergers Commissions' beslut beträffande prövade företagsförvärv 1965–1976

Ingripandekriterium[a]	Kommissionens slutsats om förvärvet m. m.			
	Skadligt från allmän synpunkt	Ej skadligt från allmän synpunkt	Fusionsplanerna avbröts[b]	Summa
Enbart storlekskriteriet	8	7	8	23
Enbart monopolkriteriet	–	3	–	3
Båda kriterierna	5	4	5	14
Summa	13	14	13	40

[a] Monopolkriteriet ändrat 1973.
[b] Kommissionen lämnade ingen rapport.

Som framgår av tabellen har de fall som refererats till kommissionen ofta varit sådana där båda ingripandekriterierna varit uppfyllda.

Om kommissionen anser att ett förvärv inte medför skadlig verkan kan regeringen inte ingripa. I samtliga fall där kommissionen ansett att förvärv inte bör tillåtas, har regeringen följt kommissionens rekommendationer.

Kommissionens rapporter brukar omfatta 30–60 sidor och beskriver normalt parterna i förvärvet, marknaderna där de verkar, parternas motiv för förvärvet, synpunkter från andra än parterna samt kommissionens slutsatser. Det är svårt att på grundval av de få fall som undersökts dra några generella slutsatser om vad som har varit avgörande för om ett förvärv har ansetts kunna medföra skadlig verkan eller inte.

Director General kan få i uppdrag av regeringen att ha hand om den uppföljning av fallen som erfordras enligt kommissionens rapport. Det kan t. ex. gälla kontroll av att företagen följer uppställda villkor.

5.4 Förbundsrepubliken Tyskland

Efter andra världskriget sökte USA att få till stånd en liberalisering av den internationella handeln och en mera konkurrensinriktad ekonomisk ordning i Västeuropa. En dekartellisering vidtogs i Västtyskland och Japan. Denna innefattade upplösning av karteller och stora koncerner och byggde på tankegångarna bakom den amerikanska antitrustlagstiftningen. Fram till år 1958 gällde i Västtyskland den s. k. Dekartellierungsgesetz, utfärdad år 1947, med bl. a. förbud mot i princip alla konkurrensbegränsande avtal. Denna lagstiftning var från början avsedd som ett provisorium. Den ersattes med Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) som antogs år 1957. GWB har därefter ändrats 1966 och 1973. Vid den senaste ändringen tillkom företagsförvärvskontroll.

GWB är i förhållande till andra länders konkurrensbegränsningslagstiftning mycket omfattande. Lagen upptar ingående regler om dess tillämplighet på olika speciella kartelltyper och särreglerade områden som transporter,

jordbruk, kredit- och försäkringsväsen.

Rättstillämpningen ankommer i första hand på en central förvaltningsmyndighet, Bundeskartellamt (BKA), som äger omfattande befogenheter att ingripa på eget initiativ. Dess beslut kan överklagas i två högre instanser. Allmän domstol bär i sista hand ansvaret för rättsområdets utveckling genom praxis.

GWB innehåller ett generellt förbud mot karteller, med noggrant angivna undantag. Horisontella prisavtal är förbjudna vid straffansvar. Detsamma gäller horisontella vägledande priser som ses som ett otillåtet kringgående av kartellförbudet. Ett viktigt undantag gäller dock sammanslutningar av mindre företag som tillåts ange horisontella riktpriser om syftet är att stärka medlemmarnas konkurrensläge i förhållande till stora företagsenheter på marknaden, t. ex. mångfilialföretag. Prisrekommendationerna måste uttryckligen anges vara oförbindande och påtryckningar får inte utövas mot företagare som inte följer dem. Marknadsdelningskarteller drabbas också normalt av det generella förbudet. Kalkyleringssystem är tillåtna, förutsatt att inte priser eller pålägg rekommenderas.

Enligt GWB är bruttopriser i princip förbjudna med undantag för böcker, tidskrifter, tidningar o. d. Sanktionen är straff. Före lagändringen år 1973 gällde även undantag för märkesvaror. Vertikala riktpriser bedöms som ett otillåtet kringgående av bruttoprisförbudet och är därigenom likaledes i princip förbjudna. När undantaget för märkesvaror slopades väcktes dock frågan om rekommenderade priser för märkesvaror skulle tillåtas. Det beslöts att de tills vidare skulle vara tillåtna men att frågan skulle omprövas.

Cirkapriser måste uttryckligen anges vara icke-bindande och måste motsvara ett pris som sannolikt tas ut av majoriteten av dem till vilka rekommendationen ställs. Så kallade moon-prices, dvs. priser som avsiktligt är så höga att flertalet återförsäljare kan ge betydande rabatter, är inte tillåtna.

Säljvägran och prisdiskriminering är förbjudna i vissa särskilt angivna fall. Om diskrimineringen utgör en påtryckningsåtgärd för att förmå en återförsäljare att iaktta ett otillåtet bruttopris eller cirkapris är den sålunda förbjuden. Inte heller tillåts diskriminering av köpare eller säljare om den diskriminerade parten är beroende av det diskriminerande företaget i en sådan utsträckning att det inte finns en rimlig möjlighet att byta leverantör eller köpare.

Ett särskilt förbud finns mot s. k. sekundär bojkott. Detta innebär bl. a. att en detaljhandelsorganisation inte får utöva påtryckningsåtgärder mot leverantören i syfte att förmå denne att vägra leverans till en priskonkurrerande återförsäljare.

Det allmänna förbudet mot karteller i lagen inskränks genom legalundantag och dispensregler. Till undantagen hör överenskommelser om tillämpning av gemensamma allmänna affärsvillkor (konditionskarteller), rabattgivning (rabattkarteller), produktstandardisering (standardiserings- och andra rationaliseringskarteller) samt produktspecialisering som tillåter väsentlig konkurrens att kvarstå på marknaden (specialiseringskarteller). Undantag gäller också för karteller vid strukturkriser i en näringsgren samt för export- och importkarteller. På de från förbuden undantagna områdena har dock BKA enligt närmare regler normalt möjlighet att ingripa i situationer av missbrukskaraktär. Konkurrensbegränsande avtal av ringa omfattning

faller också i allmänhet utanför förbudet.

Enligt lagen kan BKA ingripa mot alla förfaranden som innefattar missbruk av marknadsdominerande ställning. Marknadsdominans anses föreligga om ett företag inte har några konkurrenter, inte är utsatt för någon väsentlig konkurrens på den relevanta marknaden eller behärskar marknaden i förhållande till sina konkurrenter. Definitionen täcker även en grupp av företag om ingen väsentlig konkurrens förekommer dem emellan. Fasta kriterier finns i lagen. Marknadsdominans anses föreligga om ett företag har mer än en tredjedel av marknaden, om två eller tre företag tillsammans har en marknadsandel på över hälften eller om fyra eller fem företag har en marknadsandel som överstiger två tredjedelar. De fasta kriterierna gäller endast företag över en viss omsättning.

Vad som menas med missbruk framgår inte av lagen. De missbruk som oftast kommer i fråga är dock uteslängning av andra företag genom t. ex. exklusivavtal, hinder mot andra företag att etablera sig, diskriminering och leveransvägran eller oskäliga priser. På senare tid har flera betydande ingrepp gjorts mot oskäliga priser, med prissänkningar som följd.

Den största lagändringen skedde år 1973 och innebar att företagsförvärvskontroll infördes. Tidigare fanns ett anmälningsförfarande, men BKA saknade möjligheter att ingripa mot förvärv. Huvuddragen i förvärvskontrollen är följande.

Det finns ett obligatoriskt anmälningsförfarande. Som regel skall förvärv anmälas till BKA *efter* det att det genomförts. Större samgående som inkluderar minst två företag med en årlig omsättning för vardera företaget på minst 1 000 milj. DM skall anmälas *innan* förvärvet sker och får endast genomföras om klartecken getts från BKA eller om en månad förflutit utan att BKA fattat beslut om att undersöka förvärvet. BKA skall avgöra ärendet inom fyra månader. Om anmälan görs i efterhand skall BKA meddela beslut inom ett år från den dag då förvärvet anmäldes. Ett företag kan välja att anmäla förvärvet i förväg, men anmälan är inte obligatorisk. Sker anmälan gäller samma tidsgränser som för sådana förvärv som måste anmälas i förväg. Genom förhandsanmälan kan företagen undvika en uppdelning av redan sammanslagna företag.

Anmälningsplikten och möjlighet för BKA att ingripa mot förvärv föreligger bara om de samgående företagen tillsammans har en marknadsandel på 20 procent eller mera, eller om ett av företagen har en marknadsandel på 20 procent eller mera på en annan marknad, eller om de tillsammans hade mer än 10 000 anställda eller 500 milj. DM i omsättning året före förvärvet. Förvärv som inte uppfyller något av dessa kriterier omfattas inte av kontrollen, oavsett vilka effekter de har för konkurrensen. Kontrollsystemet används inte heller om ett företag med en omsättning som är mindre än 50 milj. DM går samman med ett annat företag på eget initiativ och ej heller om konkurrensbegränsningen inte gäller hela landet eller en väsentlig del av landet. Undantag gäller vidare för det fall att omsättningen på den marknad som konkurrensbegränsningen berör (den relevanta marknaden) är mindre än 10 milj. DM. Det kan nämnas att man enligt uppgift överväger att sänka omsättningsgränsen till 2 milj. DM om förvärvaren har en årlig omsättning som övsrstiger 1 000 milj. DM.

Kontrollen inleds med att BKA undersöker konkurrenseffekterna. BKA

kan förbjuda ett förvärv om det kan antas att förvärvet skapar eller förstärker en situation där marknadsdominans råder – såvida inte de deltagande företagen kan visa att förvärvet också leder till förbättrad konkurrens som motverkar nackdelarna med marknadsdominansen. Tidigare har redogjorts för hur marknadsdominans definieras. Om förvärvet har förbjudits av BKA kan företagen inom en månad antingen överklaga beslutet i domstol, hos ekonomiministern eller begära dispens från förbudet. Ekonomiministern prövar förvärvet från allmän synpunkt och skall alltid ta hänsyn till företagens möjlighet att konkurrera på utländska marknader. En dispens kan ibland ges under förutsättning av att uppställda villkor eller inskränkningar följs. Även ekonomiministerns beslut kan överklagas i domstol.

Vad som menas med förvärv regleras i detalj i lagen. Bland annat omfattas av definitionen åtgärder varigenom hälften eller mer av styrelserna eller direktionerna i två företag blir identiska. Legaldefinitionen avslutas med en övrig grupp: varje annan kombination av företag som får till resultat att ett eller flera företag får möjlighet att direkt eller indirekt utöva ett kontrollerande inflytande över ett annat företag.

I samband med lagändringen år 1973 tillkom ett nytt organ, den s. k. monopolkommissionen. Kommissionen består av fem oberoende experter och dess uppgift är att vartannat år leverera en rapport om koncentrationsutvecklingen i landet och utvärdera tillämpningen av lagen beträffande marknadsdominerande företag och kontroll av företagsförvärv. Dessutom kan kommissionen, på uppdrag av ekonomiministern, avge yttrande över en begäran om undantag från ett meddelat förbud mot förvärv.

Under perioden den 1 juli 1973 – den 31 december 1976 anmäldes 1 293 förvärv. Av dessa blev drygt hälften, eller 694 fall, föremål för kontroll av BKA. Fram t. o. m. sommaren 1977 hade BKA förbjudit tio av dessa förvärv. Efter överklagande godkändes senare fyra av dessa förvärv och fyra förvärv prövas f. n. i högre instans. Endast två förvärv har således blivit slutgiltigt förbjudna.

5.5 Danmark, Finland och Norge

Den *danska* konkurrensbegränsningslagstiftningen fick sitt genombrott år 1955, då den nu gällande Lov om tilsyn med monopoler og konkurrencebegrænsninger ("monopolloven") kom. Lagen är inriktad på kontroll och motverkande av konkurrensbegränsningar och "urimelige" priser. Huvudbestämmelsen i lagen är en generalklausul, som i stort överensstämmer med den svenska generalklausulen. Konkurrensbegränsningar skall i första hand undanröjas genom förhandling, men monopolloven ger också möjlighet att utfärda särskilda förelägganden, som bl. a. kan innefatta skyldighet att upphäva avtal, leverera varor samt ändra priser och marginaler. Av grundläggande betydelse är lagens regler om anmälningsskyldighet samt registrering av konkurrensbegränsande överenskommelser och storföretag. Enligt en särskild bestämmelse får föreskrifter om bruttoprissättning inte upprätthållas utan speciell dispens. Ett handlande i strid mot bestämmelsen medför dock inte straffansvar.

Monopolloven ger vissa möjligheter till prisreglering. Registrerade karteller

och storföretag får inte höja sina priser utan förhandsgodkännande av monopoltilsynet, som är den myndighet som samordnar konkurrens- och prispolitiken. Prisreglering kan också ske genom den prisregleringslagstiftning som tillkommit under 1970-talet. Denna lagstiftning, som kopplats med den danska inkomstpolitiken, kompletterar monopolloven på områden där konkurrensen inte kan anses begränsad i monopollovens mening men där det likväl kan uppkomma "urimelige" priser. En mycket nära samordning mellan konkurrens- och prispolitik förekommer således både beträffande lagstiftningen och den organisatoriska uppbyggnaden av verksamheten.

Monopolloven har även kompletterats med en särskild Lov om licitation utfärdad år 1966. Den riktar sig mot anbudskarteller och är enbart tillämplig på byggnads- och anläggningsverksamhet. Kärnan i lagen är ett straffsanktionerat förbud mot anbudskarteller. Förbudet riktar sig i första hand mot gemensam förhandsprövning av icke ingivna anbud och förbehåll från anbudsgivarens sida att anbudet endast gäller under förutsättning att anbudsinfordraren inte tillåter vissa andra anbudsgivare att delta i anbudstävlan. Också denna lag administreras av monopoltilsynet.

Den finländska konkurrensbegränsningslagen kom till år 1964 och ändrades senast år 1973, då bl. a. en konkurrensombudsman, motsvarande den svenska NO, infördes i Finland.[1] Den är mycket lik den svenska lagen, som utgjort den främsta förebilden. Generella förbud med dispensmöjlighet finns mot bruttoprissättning och anbudskarteller. Härutöver finns en generalklausul som nära stämmer överens med den svenska motsvarigheten.

I *Norge* fyller Lov om kontroll og regulering av priser, utbytte og konkurranseforhold (prisloven) från år 1953 det dubbla syftet att vara en konkurrensbegränsningslag och en prisregleringslag. Prisloven är utan tvekan Nordens mest omfattande och ingripande lagstiftning på detta område. Lagen innehåller bl. a. förbud mot "urimelige" priser och affärsvillkor, regler om säljvägran och diskriminerande avtalsvillkor, skyldighet att anmäla storföretag och konkurrensbegränsande överenskommelser för registrering, tillstånd till upprätthållande av varaktiga kartellavtal samt vissa regler som rör tillåtna kartellers inre förhållanden. Utöver detta reglerar lagen ramen för samhällets ingripanden genom regler om regeringens och förvaltningsmyndigheternas befogenheter att vidta åtgärder samt om behöriga myndigheter, förfarande och sanktioner. Dessa fullmakter spelar den främsta rollen i lagstiftningen och ger möjlighet till bl. a. maximiprissättning och prisstopp. De i prisloven givna fullmakterna har utnyttjats bl. a. till att utfärda författningar som innebär förbud mot vertikal prisbindning (1957) och förbud mot horisontell prissamverkan (1960). Utöver detta kan nämnas temporära prisstopp under 1970-talet för varor och tjänster. Tillämpningen av prisloven står ytterst under stortingets kontroll.

Prisloven ger möjlighet till stränga sanktioner. Enligt riktlinjerna från stortinget bör dock om möjligt frivilliga överenskommelser söka uppnås.

Sett i stort har det under senare år skett ett närmande de nordiska länderna emellan, särskilt i praxis. Delvis torde detta vara resultatet av en parallell utveckling under inflytande av förändringar i faktiska förhållanden och internationella strömningar, men delvis rör det sig om en ömsesidig påverkan de nordiska länderna emellan. En rad exempel härpå kan nämnas. Hit hör de ensartade huvudprinciperna för kartellregistrering, framväxten av förbud

[1] För en närmare beskrivning av den finländska konkurrenspolitiken hänvisas till Tiili, Nordiskt immateriellt rättsskydd 1975, s. 490 o. f.

mot anbudskarteller i alla länderna, de för nordisk konkurrensbegränsningsrätt grundläggande bruttoprisförbuden samt den till sina huvuddrag överensstämmande bedömningen av säljvägran i dansk, norsk och svensk praxis.

Några olikheter skall dock nämnas. I Danmark och Norge förekommer metoden att storföretags och tolererade kartellers prissättning samt utfärdade vertikala prisrekommendationer kontrolleras genom prisreglerande åtgärder. Vidare finns i Norge som nämnts ett principförbud mot horisontell prissamverkan. Förbudet inbegriper anbudskarteller, prissättningsrekommendationer och gemensamma säljbolag. Legala undantag medges för exportsamverkan, för jordbruks-, skogs- och fiskerinäringarna, bank- och försäkringsväsendet och efter särskild prövning, försäljningsbolag. Från förbudet finns möjlighet att ge dispens. Dispenser har givits i betydande utsträckning.

I Danmark och Norge samt i viss mån i Finland är kartellregistreringen uppbyggd på obligatorisk anmälningsskyldighet. Föreskrift om att icke registrerade avtal saknar civilrättslig verkan finns i Danmark och Norge. Registrering av vertikala prisrekommendationer, byggd på anmälningsskyldighet, finns bara i Danmark.

Förhandlingsprincipen, som gäller i Sverige, finns också i Finland, men inte i de övriga nordiska länderna.

5.6 Övriga länder

Förutom i USA, Canada, Storbritannien och Tyskland finns förvärvskontrollsystem i Frankrike, Japan och Australien. I Irland och Nederländerna pågår utredningar om förvärvskontrollagstiftning. I en rad andra länder finns bevakning av koncentrationen men direkta lagar för att stoppa förvärv saknas.

Frankrike fick den 19 juli 1977 en ny lag om "contrôle de la concentration économique et à la répression des ententes illicites et des abus de position dominante". Lagen innebär en betydande nyordning i förhållande till vad som gällt tidigare.

Ett nytt organ – La commission de la concurrence – med rådgivande och dömande befogenheter har inrättats. Kommissionen har större befogenheter och kan agera snabbare än dess föregångare.

De viktigaste förändringarna i förhållande till tidigare lag är möjlighet att kontrollera företagskoncentration samt skärpta sanktioner för olagliga karteller och för missbruk av dominerande ställning. Bl.a. införs mycket höga bötesbelopp.

Kontrollen av företagskoncentration – genom sammanslagningar eller förvärv i en eller annan form – kan sättas in om den koncentration som uppstår är av sådant slag att den förhindrar fullgod konkurrens på en marknad och om företagen som berörs har en omsättning på hemmamarknaden som överskrider vissa gränser.

Ifall företagen som berörs har liknande eller substituerbara varor eller tjänster krävs att de tillsammans uppnår 40 procents marknadsandel. Om företagen som berörs har varor eller tjänster av olika slag, vilka inte är substituerbara, krävs 25 procents marknadsandel för vart och ett av företagen,

dvs. för minst två parter i förvärv eller för grupper av företag.

Anmälan av företagsförvärv kan göras frivilligt inom tre månader efter det att förvärvsavtal slutits. Företag kan också anmodas av ordföranden i kommissionen eller av ekonomiministern att anmäla förvärv.

Ekonomiministern kan på eget initiativ eller efter begäran från en annan minister överlämna ärenden till kommissionen för prövning. Kommissionen avger yttrande som ligger till grund för beslut av ekonomiministern och den eller de ministrar vars verksamhetsområde berörs. Beslutet kan innebära åläggande om att 1) parterna inte skall fullfölja förvärvet, 2) parterna skall låta förvärvet gå åter, 3) parterna skall ändra eller komplettera förvärvsavtalet eller 4) parterna skall vidtaga nödvändiga åtgärder för att säkerställa fullgod konkurrens. Vidare kan parterna åläggas att uppfylla villkor som syftar till att främja ekonomiska och sociala framsteg.

Ålägganden kan förenas med vite.

Under prövningen har parterna rätt att yttra sig. Om beslut inte har meddelats inom åtta månader efter anmälan kan förvärvet inte prövas på nytt.

I *Japan* är företagsförvärv, affärsöverlåtelser, gemensamt aktieinnehav och sammanfallande styrelser förbjudna, när effekten kan bli att konkurrensen begränsas avsevärt inom ett speciellt område eller om skadliga konkurrensmetoder har använts.

Alla företagsförvärv oavsett storlek skall enligt den japanska regleringen anmälas i förväg till Fair Trade Commission. Planerar myndigheten att ingripa mot ett förvärv måste den agera inom 30 dagar efter det att anmälan har kommit in. Om företagen godkänner det kan tiden utsträckas till 60 dagar. När det gäller gemensamt aktieägande och gemensamma styrelser skall företag av en viss storlek rapportera till myndigheten i efterhand. Det kan tilläggas att aktieförvaltande företag inte får äga mer än tio procent i andra företag och att etablerandet av holding-bolag, vars huvudsakliga uppgift är att kontrollera andra företag, är förbjudet i Japan.

I Japan finns inga fasta kriterier för bedömning av företagsförvärv. Vid bedömningen skall i varje enskilt fall olika förhållanden beaktas. Det gäller t. ex. marknadsandelar inom olika områden, förhållandet till leverantörer och kunder, förekomsten av importkonkurrens, substitut och etableringshinder.

Ingrepp har hittills såvitt är känt skett mot endast ett förvärv. Detta gällde samgåendet mellan Yawata Iron and Steel Company Ltd och Fuji Iron and Steel Company Ltd. Myndigheten godkände förvärvet under förutsättning att vissa tillgångar och know-how såldes till andra stålproducenter. Dessa åtgärder syftade till att eliminera den dominerande ställningen för det sammanslagna företaget.

5.7 Internationella förhållanden

5.7.1 *Allmänna tull- och handelsavtalet (GATT)*

GATT-avtalet, som började tillämpas år 1947,bygger på vissa fasta huvudlinjer som anger bärande principer för en liberaliserad världshandel. Grundläggande är kravet på mest-gynnad-nationsbehandling, innebärande att varje

förmån i fråga om tullar och andra bestämmelser rörande import och export som ett land beviljar ett annat automatiskt blir gällande gentemot samtliga avtalsparter.

Enligt avtalet gäller bl. a. ett principiellt förbud mot kvantitativa restriktioner för import och export samt ett stadgande mot nationella regler som diskriminerar utländska varor.

Inom avtalet regleras inte de internationella kartellerna och andra privata konkurrensbegränsningar. Mot slutet av 1950-talet behandlades dock i GATT frågan om mellanstatliga överenskommelser för att förhindra eller motverka skadliga effekter av restriktiva affärsmetoder i internationell handel. Detta ledde fram till att de avtalsslutande parterna i GATT år 1960 antog ett beslut vari konsultationer rekommenderades i sådana fall där ett medlemsland anser sig skadat av restriktiva affärsmetoder som utövas av företag i annat medlemsland. Denna konsultationsprocedur torde dock hittills ej ha utnyttjats.

Inom GATT gäller ett särskilt normsystem för att motverka *dumping*. Bestämmelserna om detta finns i avtalets art. VI och har år 1967 kompletterats med en särskild överenskommelse, den s. k. antidumpingkoden.

Dumping anses föreligga när ett lands produkter införs på marknaden i ett annat land till lägre pris än varornas normala värde. Sanktioner får tillgripas mot sådan dumping endast om importen förorsakar eller hotar att förorsaka väsentlig skada på en i ett medlemsland befintlig industri eller avsevärt försenar upprättandet av inhemsk industri. Den enda sanktion som tillåts mot skadlig dumping är uttagandet av en särskild tull, *antidumpingtull*, som inte får uppgå till högre belopp än dumpingmarginalen på varan.

Nära antidumpingtullen står *utjämningstullen* som utgör ett vapen mot statliga premier och subventioner, som utgår i ursprungs- eller exportlandet för tillverkning eller export av en vara. Utjämningstullen, som inte får sättas högre än premien eller subventionen, blir därmed ett skydd för importlandets industri.

Sverige är avtalspart i GATT sedan år 1950. Enligt 3 § tullförordningen (1973:979) kan regeringen förordna att vara, som förtullas, skall beläggas med antidumping- eller utjämningstull för att motverka att dumping eller subventionering i utlandet skadar svenskt näringsliv. Förordnande får meddelas även för att motverka att dumping eller subventionering skadar näringslivet i annat land.

5.7.2 *Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD)*

Verksamheten inom OECD[1], vars huvudorgan är ett råd, rör bl. a. utrednings- och samordningsfrågor som berör ekonomisk politik. Också konkurrensbegränsningsfrågor har tagits upp. Sålunda pågår inom OECD sedan länge ett arbete i en expertkommitté som behandlar restriktiva affärsmetoder. Man har bl. a. låtit sammanställa och utge en Guide to Legislation on Restrictive Business Practices med redogörelse för medlemsländernas lagstiftning och praxis på området. Arbetet har i övrigt bl. a. resulterat i rådsrekommendationer angående notifikationer och informationsutbyte (1967) samt konsultations- och samrådsförfarande (1973) i frågor om

[1] Tidigare OEEC, vars verksamhet började år 1948.

internationella konkurrensbegränsningar. En annan rådsrekommendation (1974) avser åtgärder mot konkurrensbegränsningar i anslutning till utnyttjandet av patent och licenser. Kommittén har vidare utarbetat ett antal rapporter rörande olika konkurrensbegränsande åtgärder.

År 1976 antog OECD:s ministerråd en uppförandekod för multinationella företag. Koden som inte är rättsligt bindande innehåller riktlinjer för dessa företags verksamhet på flera områden, t. ex. information, konkurrens, beskattning, sysselsättning och teknologiöverföring.

När det gäller konkurrensfrågor bör enligt koden företagen, samtidigt som de följer gällande konkurrensregler och tillämpar praxis där de arbetar,

1. avstå från åtgärder som ogynnsamt skulle påverka konkurrensen på marknaden i fråga genom att missbruka en dominerande marknadsställning med till exempel,
   a) företagsförvärv som begränsar konkurrensen otillbörligt,
   b) beteende som avser att eliminera konkurrenter,
   c) oskälig leveransvägran,
   d) missbruk av patent, varumärke eller annan immateriell rättighet i syfte att begränsa konkurrensen,
   e) diskriminerande (dvs. oskäligt differentierad) prissättning och användande av sådana prissättningstransaktioner mellan koncernföretag som medel att ogynnsamt påverka konkurrens utanför dessa företag;
2. medge inköpare, distributörer och licenstagare frihet att återförsälja, exportera, köpa och utveckla sin verksamhet i överensstämmelse med lagar, handelsvillkor, behovet av specialisering och sund affärspraxis;
3. avstå från att deltaga i eller på annat sätt oavsiktligt stärka de konkurrensbegränsande effekterna av internationella eller inhemska karteller eller konkurrensbegränsande överenskommelser som ogynnsamt påverkar eller eliminerar konkurrens och som ej är generellt eller direkt accepterade i tillämplig nationell eller internationell lagstiftning;
4. vara beredda att samråda och samarbeta, däri inbegripet tillhandahållande av information, med behöriga myndigheter i länder vilkas intressen direkt påverkas i vad avser konkurrensfrågor eller i utredningar därom. Tillhandahållande av information bör ske i enlighet med på detta område normalt tillämpade sekretessbestämmelser.

Övervakningen av tillämpningen av koden skall ske inom OECD:s kommitté för internationella investeringar och multinationella företag.

Sverige är anslutet till OECD.

5.7.3 *Europeiska gemenskaperna (EG)*

5.7.3.1 Europeiska ekonomiska gemenskapen (EEC)

EEC tillkom genom Romfördraget 1957 för att upprätta och vidmakthålla en gemensam marknad på grundvalen av en tullunion och en fri rörlighet mellan medlemsländerna för arbetskraft, varor och tjänster. På konkurrensbegränsningsrättens område har inom EEC skapats ett omfattande normsystem som snabbt vidareutvecklas. Systemet är uppbyggt på förbudsprincipen, låt vara i nyanserad form. Grundläggande är art. 85 och 86 i Romfördraget vilka kompletteras av utfärdade förordningar och en omfattande rättspraxis. Reglerna utgör omedelbart gällande rätt i medlemsstaterna.

Tillämpningen av normsystemet ankommer i första hand på EG-kommissionen. Kontrollfunktionen fylls av EG-domstolen som har den rättsskapande rollen.

Artiklarna har följande lydelse:[1]

ARTIKEL 85

1. Överenskommelser mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och samordnade förfaranden, vilka äro ägnade att påverka handeln mellan medlemsstaterna och vilka ha till syfte eller följd att konkurrensen inom den gemensamma marknaden förhindras, inskränkes eller förvanskas, äro oförenliga med den gemensamma marknaden och förbjudna, särskilt de som innebära:
   a) direkt eller indirekt fastställande av inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor,
   b) begränsning eller kontroll av produktion, avsättning, teknisk utveckling eller investeringar,
   c) uppdelning av marknader eller försörjningskällor,
   d) tillämpning av olika villkor för likvärdiga prestationer gentemot handelspartner, varigenom dessa tillskyndas nackdel i konkurrensen,
   e) uppställande såsom villkor för avtal, att avtalspartner godkänner tilläggsprestationer, vilka varken till sin natur eller enligt handelsbruk ha något samband med föremålet för avtalet.
2. Enligt denna artikel förbjudna överenskommelser eller beslut skola sakna rättsverkan.
3. Bestämmelserna i punkt 1 må dock förklaras icke tillämpliga på:
   - varje överenskommelse eller slag av överenskommelser mellan företag,
   - varje beslut eller slag av beslut av företagssammanslutningar och
   - varje samordnat förfarande eller slag av samordnade förfaranden

   vilka bidraga till att förbättra produktionen eller distribution av produkter eller till att främja tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande, samtidigt som förbrukarna tillförsäkras en skälig andel av den därigenom uppkommande vinsten, och vilka icke
   a) ålägga berörda företag restriktioner som icke äro oundgängliga för uppnåendet av dessa syften,
   b) giva dessa företag möjlighet att för en väsentlig del av ifrågavarande produkter eliminera konkurrensen.

ARTIKEL 86

Missbruk från ett eller flera företags sida av en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna är, i den utsträckning det är ägnat att påverka handeln mellan medlemsstaterna, oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet.

Missbruk kan särskilt bestå i:

   a) direkt eller indirekt påtvingande av oskäliga inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäliga affärsvillkor,
   b) begränsning av produktion, avsättning eller teknisk utveckling till förfång för konsumenterna,
   c) tillämpning av olika villkor för likvärdiga prestationer gentemot handelspartner, varigenom dessa tillskyndas nackdel i konkurrensen,
   d) uppställande såsom villkor för avtal, att avtalspartner godkänner tilläggsprestationer, vilken varken till sin natur eller enligt handelsbruk ha något samband med föremålet för avtalet.

[1] Översättningen är hämtad ur SOU 1963:12.

Regelsystemets utgångspunkt är sålunda ett vidsträckt förbud mot konkurrensbegränsande avtal, inbegripet samordnade förfaranden (art. 85 p.1). För att förbudet skall vara tillämpligt fordras dock att konkurrensbegränsningen är ägnad att påverka handeln mellan medlemsstaterna.

En konkurrensbegränsning kan många gånger vara ägnad att påverka handeln mellan medlemsstaterna också då den företas av företag som alla är belägna i samma EG-land eller då företag i ett utomstående land, t. ex. Sverige, deltar i samarbetet. EEC:s konkurrensbegränsningsrätt är alltså tillämplig inte bara på svenska dotterbolag i EG-länderna utan också på svenska exportföretag med verksamhet inom EG.

Exemplifieringen i artikel 85 p. 1 av förbjudna förfaranden är inte uttömmande. Förbudsbestämmelsen täcker också vertikala avtal m. m.

Art. 85 p. 3 ger möjlighet att under angivna förutsättningar få förbudet förklarat icke tillämpligt på visst förfarande. Tanken är att sådana konkurrensbegränsande avtal och samordnade förfaranden som kan anses övervägande nyttiga från allmän synpunkt skall vara tillåtna. Bedömningen sker enligt de i fördragstexten angivna rekvisiten. Besluten fattas av kommissionen. Vad som tillåts är främst avtal om rationalisering eller specialisering av tillverkning, forskningssamarbete och liknande samt samverkan mellan små och medelstora företag som annars skulle ha svårt att hävda sig i konkurrensen med storföretagen. Särskilda tillämpningsföreskrifter finns utfärdade i rådets förordning nr 17/62.

Beträffande rättstillämpningen kan följande linjer urskiljas.

Avtal om marknadsuppdelning eller kvotering har inte i något fall undantagits från kartellförbudet. Inte heller i licensavtal, omfattande t. ex. varumärkes- och patenträttigheter, är det tillåtet att genom marknadsuppdelning förhindra försäljning av produkterna ifråga över medlemsstaternas gränser. Även prisavtal har regelmässigt underkänts. Också horisontella avtal mellan företag inom ett enda land om priser på import- eller exportvaror faller under förbudet.

Kollektiva exklusivavtal mellan tillverkare och distributörer inom ett medlemsland godtas inte. Likartade effekter som kollektiva exklusivavtal har överenskommelser mellan tillverkare i visst land om s. k. aggregerade (kumulativa) rabatter, som innebär att en köpare får rabatt beräknad på sina sammanlagda inköp från de olika tillverkarna. Kommissionen har förbjudit sådana rabatter.

I fråga om gemensamma säljorganisationer är principen att de inte får avse försäljning till andra EG-länder. Däremot har säljorganisationer som verkar endast inom ett enskilt land eller på marknader utanför EG godtagits. Det framgår av rättstillämpningen att förbud mot gemensamma säljorganisationer inte gäller mindre företag.

Samarbetsformer som normalt inte har ansetts vara konkurrensbegränsande är bl. a. sådana avtal som endast syftar till erfarenhetsutbyte, gemensamma marknadsundersökningar, gemensam forskning, lagring eller transport, gemensam försäljning för företag som inte konkurrerar inbördes och gemensam reklam.

Avtal av mindre betydelse, s. k. bagatellkarteller, har i ett tillkännagivande från kommissionen förklarats falla utanför förbudet i art. 85. Gränsen har bestämts efter företagens marknadsandel,som får vara högst 5 procent, och

efter deras totala omsättning, som får uppgå till högst 15 milj. räkneenheter[1] eller, i fråga om försäljningsföretag, högst 20 milj. räkneenheter.

Flera specialiseringsavtal har godkänts med hänvisning till avtalens positiva ekonomiska effekter. Ett gruppundantag för specialiseringskarteller har meddelats. Undantaget gäller inte om avtalsparternas marknadsandel för berörda produkter inom något medlemsland överstiger 10 procent eller om parternas totala årsomsättning överstiger 150 milj. räkneenheter. Gruppundantagsförordningar för avtal om forskning och utveckling, licensavtal och standardiseringsavtal väntas.

Rättsläget vid exklusivavtal är att dessa avtal inte får innebära absolut områdesskydd. Temporärt undantag från förbudet mot absolut områdesskydd kan tänkas i samband med att en tillverkare söker komma in på en ny marknad. Exklusivavtal mellan mindre företag faller utanför förbudet.

Ett selektivt försäljningssystem med antalet återförsäljare begränsat på grundval av kundunderlaget har godtagits. Undantag från kartellförbudet kan beviljas när det rör sig om produkter av hög teknisk standard och med relativt högt pris, för vilka service och garanti har särskild betydelse.

Det finns utbyggda sanktioner mot överträdelse av art. 85. Kommissionen har vittgående befogenheter att besluta om tvångsmedel vid undersökningar samt kan förplikta företag vid vite att rätta sig efter dess beslut. Vid överträdelse av art. 85 p. 1 kan böter dömas ut. I några fall, där man uppdagat hemliga, internationella priskarteller (t. ex. i fråga om produktslagen anilin, kinin och socker) har företag ålagts böter, uppgående till miljonbelopp i svenska kronor.

Som framgår av art. 85 p. 2 är alla enligt art. 85 förbjudna avtal (avtalsklausuler) ogiltiga, såvida de ej erhållit undantag enligt art. 85 p. 3.

Art. 86 har först på senare år fått betydelse i praxis. Vad som främst har uppmärksammats är möjligheterna att förhindra särskilt stora företagssammanslagningar och att kontrollera de stora multinationella företagens verksamhet och tillväxt. Frågan aktualiserades i det s. k. Continental Can-målet som gällde förvärv rörande produktion av plåtförpackningar. Förvärvet förbjöds av kommissionen därför att det ansågs beröva användare av dessa förpackningar deras valfrihet för en väsentlig del av den gemensamma marknaden. Enligt kommissionens tolkning av art. 86 skulle förvärv som ett marknadsdominerande företag gör av ett annat företag – när förvärvet innebär att konkurrensen elimineras i fråga om särskilda produkter på en väsentlig del av gemensamma marknaden – utgöra ett missbruk av företagets marknadsdominerande ställning.

Continental Can överklagade dock utslaget till gemenskapsdomstolen. Domstolen upphävde kommissionens beslut men godkände i princip kommissionens tolkning av art. 86, dvs. att det är möjligt att använda denna artikel för att förhindra förvärv i särskilda fall.

Kommissionen har år 1973 lagt fram ett förslag till en särskild förordning om kontroll av företagsförvärv. Förslaget innebär i huvudsak följande.

Systemet är baserat på att prövning görs från fall till fall. I centrum för prövningen når effektiv konkurrens och det fria handelsutbytet på marknaden inom Gemenskapen. Prövningen skall normalt göras i efterhand.

Undantagna från kontrollen är enligt förslaget företag vars sammanlagda omsättning är mindre än 200 milj. räkneenheter och vars verksamhet täcker

[1] En räkneenhet motsvarar ungefär en dollar.

mindre än 25 procent av marknaden i något av medlemsländerna samt förvärv som är absolut nödvändiga för att uppnå mål som har allmänt intresse för Gemenskapen.

Obligatorisk förhandsanmälan föreslås för företag som föregående år hade en sammanlagd omsättning på minst 1 000 milj. räkneenheter, såvida inte det uppköpta företaget hade en omsättning på mindre än 30 milj. räkneenheter. Förhandsbesked föreslås kunna ges av kommissionen.

Förslaget är alltjämt under diskussion inom EG.

5.7.3.2 Europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA)

Inom CECA gäller särskilda regler mot konkurrensbegränsningar (art. 65 och 66). Dessa är till stor del tämligen lika EEC-reglerna.

Enligt CECA-fördraget, art. 66, förutsätter företagsförvärv av viss storlek tillstånd av EG-kommissionen. Tillstånd meddelas, om förvärvet inte hindrar att effektiv konkurrens upprätthålls. Vid prövning av denna fråga får kommissionen inte ta hänsyn till annat än parternas ställning på marknaden. Från rationaliseringsvinster skall således bortses. I syfte att slå vakt om konkurrensen kan kommissionen göra sitt tillstånd beroende av villkor som måste iakttas av parterna.

5.7.3.3 Sveriges avtal med EG

År 1972 slöt Sverige avtal om frihandel med EG – ett avtal med den europeiska ekonomiska gemenskapen (EEC) och ett med den europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA) – de s. k. EG-avtalen.

EEC-avtalet har för att frihandeln skall kunna fungera utan störningar och missbruk kompletterats med bl. a. vissa regler som rör karteller och marknadsdominerande företag. Artikel 23 i avtalet har följande lydelse:

> 1. Följande förfaranden är oförenliga med detta avtals störningsfria tillämpning i den mån de är ägnade att påverka handeln mellan Sverige och gemenskapen:
>
> i. överenskommelser mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och samordnade förfaranden mellan företag, vilka har till syfte eller följd att konkurrensen i fråga om produktion av och handel med varor hindras, inskränkes eller förvanskas;
>
> ii. missbruk från ett eller flera företags sida av en dominerande ställning inom de avtalsslutande parternas hela område eller en väsentlig del därav;
>
> iii. offentliga stödåtgärder som förvanskar eller hotar att förvanska konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion.
>
> 2. Om en avtalsslutande part anser att ett visst förfarande är oförenligt med denna artikel, kan parten vidtaga lämpliga åtgärder på de villkor och enligt det förfarande som anges i artikel 27.

Enligt artikel 27 kan en part, som anser att ett förfarande strider mot konkurrensreglerna, ta upp ärendet i det förvaltningsorgan som har upprättats enligt EEC-avtalet. I förvaltningsorganet skall båda parterna aktivt verka för att skapa klarhet rörande de påtalade svårigheterna. Om parterna inte kan komma överens i förvaltningsorganet inom tre månder kan den skadelidande parten vidta de skyddsåtgärder som den anser nödvändiga för att undanröja de allvarliga svårigheter som har uppstått. Skyddsåtgärder kan också tillgripas om en part, sedan man i förvaltningsorganet har enats om att ett visst

förfarande är otillåtet, underlåter att upphöra med förfarandet inom en viss överenskommen frist.

Beträffande tolkningen av konkurrensreglerna har gemenskapen i en till avtalet fogad förklaring framhållit att den för sin del kommer att tolka bestämmelserna i artikel 23 på grundval av Romfördragets motsvarande bestämmelser i artiklarna 85, 86 och 90[1] och den rättspraxis som har utvecklats inom gemenskapen.

Avtalet mellan Sverige och CECA innehåller till viss del likartade bestämmelser för konkurrensen som avtalet med EEC. I avtalet konstateras också att syften och målsättningar är desamma i de båda avtalen.

I proposition (1972:135 s. 49–50) angående avtal med den europeiska ekonomiska gemenskapen m. m. anförde departementschefen i sammandrag bl. a. följande om de nu behandlade avtalsreglerna.

> Det har ansetts vara ett direkt svenskt intresse att avtalet innehåller regler av detta slag, eftersom det av naturliga skäl är de stora företagen i gemenskapen som i allmänhet har den starkaste ställningen på marknaderna. Reglerna innebär ett skydd mot otillbörligt utnyttjande av sådan marknadsställning. Bestämmelserna står i god överensstämmelse med svensk lagstiftning och praxis i fråga om konkurrensbegränsningar. Gemenskapens särskilda tolkningsförklaringar anger vad gemenskapen för sin del kan komma att bedöma som oförenligt med avtalet. Tillämpningen av Romfördragets regler på detta område visar att gemenskapens grundsyn på konkurrensbegränsningar i allt väsentligt överensstämmer med svensk rättsuppfattning. Gemenskapen har således bl. a. visat sig angelägen att stärka de mindre och medelstora företagens konkurrenskraft genom att underlätta samarbetet mellan dem. Samtidigt har man inskridit mot konkurrensbegränsningar som allvarligt skadat konsumenternas intressen. Förklaringen har också för Sverige en positiv innebörd på det sättet att avtalets generella regel om karteller nyanseras genom anknytningen till Romfördraget. Enligt detta godtas nämligen vissa typer av kartellsamarbete, som är till fördel för näringslivets utveckling och för konsumenterna.
>
> Här åsyftas bl. a. vad som brukar betecknas som specialiserings- och rationaliseringskarteller. EEC-avtalet kommer alltså inte att hindra företagssamarbete av detta slag. EEC:s ensidiga förklaring innebär att gemenskapen preciserat sitt ställningstagande till tolkningen av avtalets konkurrensbegränsningsregler. Det bör dock understrykas, att den tolkning som EEC kommer fram till inte är bindande för Sverige. Vi har på samma sätt som EEC möjlighet att självständigt tolka dessa regler.

Vad som skall anses som otillåten konkurrensbegränsning anges inte på samma sätt i KBL och i EEC-avtalet, men i propositionen anges att KBL i allt väsentligt torde täcka de fall som avses i avtalet. Vilken praktisk betydelse avtalsreglerna på detta område får kan enligt departemenschefen dock överblickas först när erfarenheter vunnits av reglernas tillämpning och det får då övervägas om en komplettering av KBL kan vara önskvärd. Något omedelbart behov av sådan komplettering torde inte föreligga enligt departementschefen som förutsatte, att svenska företagare kommer att medverka till att uppgörelse kan träffas i fall där otillåten konkurrensbegränsning ifrågasätts. CECA-avtalet föranledde dock en lag (1972:762) om prisbestämmelser för järn- och stålmarknaden (CECA-lag), vari sägs att 2 § KBL (bruttoprisförbudet) ej äger 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 art. 20 i CECA-avtalet.

[1] Enligt art. 90 i Romfördraget är också offentliga företag enligt huvudregeln underkastade Romfördragets diskrimineringsförbud och konkurrensregler, dock med modifikationer bl. a. såvitt gäller företag som tillhandahåller allmännyttiga tjänster.

5.7.4 *Europeiska frihandelssammanslutningen (EFTA)*

EFTA skapades år 1960 i syfte bl. a. att genom den gemensamma organisationen uppnå en starkare förhandlingsposition för medlemsländerna i förhållande till EEC och att lägga en grundval för ett eftersträvat större frihandelsområde. EFTA:s högsta organ är rådet, som sammanträder både på minister- och tjänstemannanivå.

Konkurrensreglerna i EFTA-konventionen (artiklarna 13–17)[1] innefattar bestämmelser om statliga stödåtgärder, offentliga företags verksamhet, offentlig upphandling m. m. samt om etableringsrätt inom frihandelsområdet. Artikel 15 innehåller regler om konkurrensbegränsningar inom näringslivet eller s. k. restriktiva affärsmetoder. I artikelns första moment fastslås att vissa konkurrensbegränsande affärsmetoder är oförenliga med konventionen i den mån de motverkar de fördelar, som förväntas i anledning av undanröjandet eller frånvaron av tullar och kvantitativa restriktioner i handeln mellan medlemsstaterna. De affärsmetoder som avses är *dels* överenskommelser mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och i samförstånd mellan företag tillämpade förfaranden, vilka har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen inom frihandelsområdet (mom. 1 a), *dels* förfaranden genom vilka ett eller flera företag på ett otillbörligt sätt utnyttjar en dominerande ställning inom området eller en väsentlig del av detta (mom. 1 b).

Då konkurrensbegränsningar som faller under artikel 15 konstateras, skall medlemsstaterna i princip ingripa med stöd av tillgängliga nationella bestämmelser. I EFTA-konventionen ligger en förpliktelse att tillse att ingripanden är lagligen möjliga.

Underlåtenhet att ingripa mot en konventionsstridig konkurrensbegränsning utsätter vederbörande stat eller stater för risk att passiviteten påtalas. För det fall en medlemsstat anser en affärsmetod, som emanerar från annat EFTA-land, oförenlig med bestämmelserna i artikel 15, har den nämligen formell möjlighet att hänskjuta frågan till rådet enligt ett i konventionens artikel 31 närmare reglerat samråds- och besvärsförfarande. Rådet skall därvid undersöka frågan. Efter verkställd undersökning kan rådet avge sådana rekommendationer som det anser lämpliga. Om dessa rekommendationer inte efterkommes kan en skadelidande medlemsstat bemyndigas att vidta motåtgärder. Ytterst kan en felande stat undandras sina Efta-förmåner hos en skadelidande part. I samband med rekommendation eller beslut om sådant bemyndigande kan rådet låta offentliggöra en rapport angående omständigheterna i ärendet (artikel 15 mom. 2).

EFTA-konventionens regler om konkurrensbegränsningar innebär inte några klara förbudsregler, utan förklarar endast de angivna konkurrensbegränsningarna oförenliga med konventionen i den mån de motverkar väntade fördelar av EFTA-handelns frigörelse. Reglerna är inte direkt tillämpliga på enskilda rättssubjekt i medlemsländerna, utan utgör endast en förpliktelse för medlemsländerna att ingripa med stöd av nationella bestämmelser.

Vid ett möte i Köpenhamn år 1965 fastställde ministerrådet vissa riktlinjer för behandlingen av hithörande frågor på ett praktiskt och informellt sätt (den s. k. Köpenhamnsproceduren). Ministrarna var bl. a. eniga om att regeringen

[1] Lydelsen finns i SFS 1960:198.

i ett medlemsland skall – utan att avvakta ett formellt klagomål eller full bevisning om överträdelse av artikel 15 – undersöka fall av påstådd sådan överträdelse, vilka bragts till dess kännedom av ett annat medlemslands regering, om omständigheterna vid första påseendet synes visa att en kränkning av artikeln föreligger. Medlemsländernas regeringar skall i frågor av detta slag underlätta utbyte av upplysningar genom informella och ickebindande kontakter. De fall av kränkning av artikel 15 som på detta sätt kan komma till ett medlemslands kännedom får behandlas på sätt som står vederbörande land till buds i administrativ eller judiciell ordning. Ministrarna uttalade också att de möjligheter, som finns att inom ramen för EFTA-samarbetet komma till rätta med konkurrensbegränsningar som strider mot artikel 15, borde göras mera kända för företagen i medlemsländerna.[1]

Vid Sveriges anslutning till EFTA år 1960 bedömdes det (prop. 1960:25 s. 52–53) inte föreligga något omedelbart behov av att ändra KBL. Departementschefen ansåg att det borde vara möjligt att tills vidare på grundval av existerande anordningar vidta erforderliga åtgärder från fall till fall. Vilka åtgärder som skall vidtas, anförde han, beslutas av regeringen, som kan välja att ha direkta överläggningar med berörda företag eller uppdra åt t. ex. NO att sköta förhandlingarna. Vidare kan NO, uttalades det, dra fallet inför marknadsdomstolen, förutsatt att regeringen givit sitt tillstånd enligt 6 § KBL.

EFTA:s konkurrensbegränsningsregler har tillämpats i några få fall, vilka har lösts genom informella kontakter mellan berörda länder. Reglerna har hittills haft begränsad praktisk betydelse. Betydelsen minskade självfallet ytterligare i och med att Danmark och Storbritannien den 1 januari 1973 lämnade EFTA och inträdde som medlemmar i EG.

5.7.5 *FN:s konferens för handel och utveckling (UNCTAD) m. m.*

UNCTAD, som är ett FN-organ, tillkom under 1960-talet på initiativ från främst utvecklingsländerna för att bl. a. tillvarata dessas handels- och utvecklingsintressen.

Vid världshandelskonferenserna har restriktiva affärsmetoder ägnats uppmärksamhet. Vid UNCTAD II (1968) antogs en resolution (25 II) om en studie i UNCTAD:s regi beträffande restriktiva affärsmetoder. I resolutionen angavs att studien särskilt skulle avse effekterna av sådana affärsmetoder på u-ländernas och speciellt de minst utvecklade u-ländernas export.

Under åren fram till UNCTAD III (1972) presenterade UNCTAD-sekretariatet en rad rapporter och dokument som belyste olika aspekter beträffande restriktiva affärsmetoder. Med utgångspunkt från denna dokumentation riktade u-länderna vid UNCTAD III kritik mot de exportrestriktioner som framför allt i samband med licensavtal ålagts företag i u-länderna och angrep också de multinationella företagen bl. a. för sådana exportrestriktioner samt deras interna pris- och inköpspolitik. U-länderna krävde att UNCTAD-sekretariatets studier skulle kompletteras genom tillsättandet av en ad hoc-expertgrupp. Efter förhandlingar förmåddes de större i-länderna acceptera tillsättandet av en sådan grupp som enligt resolutionen (73 III) skulle identifiera alla restriktiva affärsmetoder som negativt påverkar u-

[1] De vid Köpenhamnsmötet år 1965 fastställda riktlinjerna finns publicerade i PKF 1966:1.

ländernas handel och utveckling.

Expertgruppens rapport presenterades år 1973 och u-länderna framlade på basis av rapporten ett resolutionsförslag innehållande bl. a. krav om att de affärsmetoder som i rapporten betecknades som skadliga inte skulle få tillämpas. Detta kunde inte godtas av i-länderna som hade flera invändningar mot rapporten. Kommittén beslöt därför att inrätta en ny ad-hoc-grupp för fortsatta studier i ämnet. Denna expertgrupp har senare fått något ändrade mandat. Restriktiva affärsmetoder behandlas även i andra sammanhang inom UNCTAD.

Vid FN:s sjunde generalförsamling om utvecklingsfrågor och internationellt ekonomiskt samarbete, i september 1975, antogs en resolution om att restriktiva affärsmetoder som negativt påverkar internationell och särskilt u-ländernas handel bör slopas samt att ansträngningar bör göras på nationellt och internationellt plan för att söka uppnå rättvisa regler och principer på detta område.

5.7.6 *Nordiskt samarbete*

EFTA-reglerna gäller mellan Sverige, Norge, Finland och Island. I förhållandet mellan Sverige och Danmark är avtalet Sverige-EG tillämpligt. Därutöver förekommer ett särskilt nordiskt samarbete på konkurrensbegränsnings- och prisområdet.[1] Detta samarbete har inte antagit bindande former men försiggår inom ganska fasta ramar och omfattar främst ett årligt möte mellan myndigheterna, ett särskilt årligt verkschefsmöte, kontaktverksamhet genom speciella nordiska kontaktmän i varje land samt planering av samordnade branschundersökningar. Aktuella ämnesområden har härvid bl. a. varit bensin och brännolja samt bilreservdelar och bilreparationer. Vidare kan nämnas att en särskild avstämning av de fyra ländernas kartellregister gjordes 1968–1969 såvitt gällde förekomsten av internordiska konkurrensbegränsande avtal. Man har beslutat att utarbeta ett enhetligt system för klassificering av kartellregistrens innehåll med avseende på branschgruppering, partskategorier och konkurrensbegränsningarnas art.

Samarbetet mellan de nordiska myndigheterna påbörjades 1959 och har successivt byggts ut. Nordiska Rådet, som i olika sammanhang haft att ta ställning till förslag om samordning av nordisk marknadslagstiftning, antog 1961 en rekommendation "til regeringerne at videreudvikle det bestående samarbejde mellem fagmyndighederne på konkurrencereguleringens område i de respektive lande" (Nord.Råd, 9 sess., København 1961 s. 1372). Sammanfattningsvis innefattar det nordiska myndighetssamarbetet numera ett omfattande informations- och erfarenhetsutbyte, som torde främja en parallell utveckling på området i de fyra länderna byggd på en till stor del gemensam grundsyn.

Förslag om ett längre gående nordiskt samarbete på konkurrensbegränsnings- och prisområdet, grundat på bindande åtaganden, har varit aktuella vid flera tillfällen, främst i anknytning till nordiska tullunionsförhandlingar. I samband med sådana förhandlingar i slutet av 1950-talet föreslogs 1957 av det dåvarande nordiska ekonomiska samarbetsutskottet att den tänkta konventionen om nordiskt ekonomiskt samarbete skulle uppta följande regel.

[1] Island saknar konkurrensbegränsningslagstiftning.

1. Varje avtalsslutande part är förpliktigad att vidtaga effektiva åtgärder för att förebygga eller undanröja konkurrensbegränsningar, härunder inbegripna sådana åtgärder, som vidtagas av företag som har ett väsentligt inflytande på priserna för gemensamma marknadens varor inom ett eller flera av de avtalsslutande parternas områden, när dylika konkurrensbegränsningar ha skadliga verkingar på samhandeln med gemensamma marknadens varor eller på annat sätt kunna anses strida mot konventionens syften.

I sin motivering underströk samarbetsutskottet att behov av gemensamma åtgärder i särskilt hög grad torde föreligga i samband med:

1. konkurrensbegränsningar som verkar nationellt diskriminerande i förhållandet mellan företagen i den gemensamma marknaden,
2. skadliga verkningar av konkurrensbegränsande avtal som omfattar företag i två eller flera nordiska länder,
3. internationella kartellers försäljningspolitik på den gemensamma marknaden.

Konkurrensbegränsningsfrågorna har senare särskilt varit aktuella i samband med förhandlingarna år 1969 om ett nordiskt ekonomiskt samarbete (Nordek). I den nordiska ämbetsmannakommitténs förslag till traktat om upprättande av organisationen för nordiskt ekonomiskt samarbete (NU 1969:11) fanns ett särskilt kap. 12 med titeln "Restriktiva affärsmetoder", vars art. 1 föreslogs lyda:

1. De fördragsslutande staterna skall motverka restriktiva affärsmetoder som förrycker villkoren för eller hämmar samhandeln eller annan näringsutövning varom bestämmelser ges i denna traktat.
2. Som restriktiva affärsmetoder anses i detta kapitel
– avtal mellan företag, beslut eller samordnat uppträdande som har till syfte eller kan ha till följd att hindra eller begränsa konkurrensen eller snedvrida villkoren för denna,
– ett eller flera företags oskäliga utnyttjande av sin dominerande ställning.

Beslut om vilka åtgärder staterna skulle vidta för att genomföra åtagandet enligt kap. 12 art. 1 skulle enligt förslaget fattas av ministerrådet. Mer konkret föreslog ämbetsmannakommittén att fackmyndigheterna på området skulle utvidga och intensifiera sitt samarbete. Vidare föreslogs att en särskild undersökning skulle företas för att utröna, huruvida konkurrensbegränsningar som hämmar eller förrycker villkoren för den nordiska samhandeln effektivt kunde motverkas inom ramen för nuvarande lagstiftning och administrativ praxis. Man hade bl. a. uppmärksamheten fäst vid möjligheterna att effektivt motverka att företag i en eller flera nordiska stater utsattes för diskriminering i förhållande till hemlandets egna näringsidkare eller företag i andra länder. Kommittén tog alltså inte ställning till frågan om det förelåg behov av lagstiftningsåtgärder i harmoniseringssyfte eller för att ge de nationella myndigheterna på området vidgade befogenheter. Det särskilda spörsmålet om behov av ändringar i de olika ländernas sekretessregler på konkurrensbegränsningsområdet i syfte att underlätta ett gemensamt undersökningsarbete skulle utredas skyndsamt och för sig. Som en följd av Nordekförhandlingarnas misslyckande har de föreslagna undersökningarna inte kommit att genomföras.

6 Närings- och konsumentpolitikens utformning från konkurrenssynpunkt. Principiella överväganden

6.1 Principerna för den framtida konkurrenspolitiken

Som har framhållits i kapitel 3 gäller att frågan huruvida konkurrens eller 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.

Också i framtiden måste det vara en uppgift för konkurrenspolitiken att söka dels ta till vara de positiva följder som konkurrens respektive koncentration kan medföra från allmän synpunkt, dels motverka sådana negativa följder för samhället som kan uppstå bl. a. vid långtgående eller otal koncentration eller till följd av konkurrensbegränsningar i övrigt. Vad som nu sagts omfattar *konkurrenspolitik i vid mening*, dvs. alla de åtgärder inom framför allt det närings- och konsumentpolitiska fältet som har betydelse från konkurrenssynpunkt.

I fråga om *den egentliga konkurrenspolitiken*, som det i första hand är utredningens uppgift att behandla, bör även framdeles gälla att denna politik i princip skall vara inriktad på att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt. Härvid får uppmärksammas att den egentliga konkurrenspolitiken endast är ett bland flera medel för att uppnå de samhällsekonomiska målen. Detta innebär bl. a. 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. Också den ekonomiska politiken i övrigt måste nämligen beaktas och vägas in vid en samlad bedömning.

Det är således 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 utredningens uppfattning den nuvarande lagstiftningen skärpas och kompletteras med regler för kontroll av företagsförvärv. Detta redovisas i kapitlen 7–8.

Med tanke på det svenska näringslivets starka koncentration bör även i fortsättningen ske en effektiv prisövervakning på framför allt redan koncentrerade marknader. Härigenom kan monopolistisk prissättning, prisstelhet och andra effekter av koncentration spåras och motverkas.

I den mån ökad koncentration anses vara samhällsekonomiskt att föredra kommer givetvis inte i fråga att hindra sådan koncentration med hjälp av

konkurrensfrämjande medel. Dock kan dessa medel användas för att ingripa mot ett marknadsdominerande företags diskriminering av andra företag m. m. Vidare kan bl. a. den i kapitel 3 nämnda direkta metoden komma till användning i sådana fall där marknadsdominerande företag använder sin ställning till nackdel för samhället.

Vid utformningen av övrig närings- och konsumentpolitik bör uppmärksammas de konkurrenseffekter skilda åtgärder kan få. Denna fråga behandlas i det följande.

6.2 Konkurrenseffekter av åtgärder inom övrig närings- och konsumentpolitik

6.2.1 *Arbetsmarknads- och regionalpolitik*

6.2.1.1 Konkurrenseffekterna

Arbetsmarknads- och regionalpolitik är i första hand inriktad på att främja full sysselsättning genom stöd till de grupper av arbetstagare som har de största problemen på arbetsmarknaden. I detta sammanhang är de sysselsättningsproblem som skapas av näringslivets strukturomvandling främst av intresse. Tidigare (kapitel 2) har nämnts att det kan finnas motiv såväl för att öka som för att minska takten i strukturomvandlingen. De arbetsmarknads- och regionalpolitiska medlen kan ses mot bakgrund av detta. Vissa åtgärder är till för att underlätta och främja en strukturomvandling medan andra åtgärder avser att bromsa takten i omvandlingen och framför allt eliminera eller minska de för samhället och individerna negativa konsekvenser som omvandlingen för med sig. Vissa arbetsmarknadspolitiska insatser har stabiliseringspolitiska motiv. Ibland är de stabiliseringspolitiska insatserna utformade på ett sådant sätt att de även ger effekter på näringslivets struktur på längre sikt. Detta gäller exempelvis beredskapsarbeten.

Stora delar av arbetsmarknads- och regionalpolitiken är neutrala när det gäller konkurrensen mellan företag och syftar endast till att utbudet av arbetskraft skall kunna möta den förändring i efterfrågan på arbetskraft som är orsakad av näringslivets omstrukturering. Arbetsmarknadsinformation – främst platsförmedling – ger arbetstagare och arbetsgivare kännedom om var arbetstillfällen respektive arbetskraftens utbud finns. På lång sikt underlättar arbetsmarknadsinformation en strukturell omvandling i ekonomin. Informationen är tillgänglig för alla. De tjänster som samhället erbjuder företagen kan dock variera. Det förekommer att företagen får individuell hjälp av betydande omfattning för att rekrytera arbetskraft. Någon styrning från samhället för att speciellt hjälpa vissa företag eller regioner förekommer i princip inte utan utbudet av tjänster styrs av efterfrågan.

Insatser för yrkesmässig och geografisk rörlighet i form av arbetsmarknadsutbildning, flyttningsbidrag och inlösen av egnahem är också konkurrensneutrala och syftar till att allmänt förbättra arbetstagarnas möjligheter på arbetsmarknaden. I andra fall är insatserna mera direkt inriktade på att stödja speciella företag, branscher eller regioner. Det gäller t. ex. utbildningsstödet, som utgår till företag som börjar eller utvidgar sin verksamhet inom det allmänna stödområdet, och tillfälliga bidrag, som under senare år vid flera

tillfällen har utgått till företag för utbildning av anställda. De företag som erhåller utbildningsstöd eller tillfälliga bidrag får genom stödet en fördel i förhållande till andra företag i branschen, samtidigt som samhället ofta kräver en motprestation i form av att företaget bibehåller sysselsättningen, anställer en viss kategori arbetstagare eller utbildar arbetstagare. Insatsen kan påverka konkurrensförhållandena i den bransch som får del av stödet.

En väsentlig del av arbetsmarknadspolitiken är de s. k. sysselsättningsskapande åtgärderna. Till denna kategori av åtgärder hör bl. a. beredskapsarbeten, statliga industribeställningar, näringshjälp, arkivarbete, halvskyddad och skyddad sysselsättning, hemarbete och frisläppande av investeringsfonderna. Investeringsfonderna som normalt skall användas som ett medel att dämpa konjunkturfluktuationerna, har under senare år också frisläppts för att skapa arbetstillfällen i orter med sysselsättningssvårigheter.

Beredskapsarbeten är i stor utsträckning inriktade på arbeten inom byggnads- och anläggningsverksamhet och inom den offentliga tjänstesektorn. Arbetet är ofta förlagt inom regioner med sysselsättningsproblem. De långsiktiga och bestående effekterna av byggnads- och anläggningsarbetena är framför allt en förändring av samhällets infrastruktur. Denna förändring skulle sannolikt inte kommit till stånd inom de regioner som berörs, om inte beredskapsarbetena existerat. Företagen i de berörda regionerna har fördel av t. ex. förbättrade vägar och bättre social service i orten. Den indirekta effekten kan bli att den strukturella omvandlingen bromsas.

Även statliga industribeställningar, som läggs ut hos företag som har varslat om driftsinskränkningar eller nedläggning, verkar fördröjande när det gäller den strukturella omvandlingen i näringslivet. Beställningarna har dessutom den effekten att de på kort sikt ger det företag som får beställningen en konkurrensfördel i förhållande till andra företag.

Näringshjälp, arkivarbete, halvskyddad och skyddad sysselsättning samt hemarbete syftar främst till att stödja svårplacerade arbetstagare. Produktionen från dessa verksamheter avsätts till stor del på den öppna marknaden och konkurrerar därigenom med icke subventionerad verksamhet. Prissättningen på produkter från halvskyddad verksamhet och från verksamheter med näringshjälp är fri. Frågan blir då om subventioner, som samhället ger, motsvarar de merkostnader som verksamheten har och som motiverar subventionen. I fråga om den skyddade verksamheten gäller att produkterna skall säljas till marknadspris. Prissättningen föregås normalt av en kostnadskalkyl där man försöker uppskatta samtliga kostnader som skulle ha förekommit om tillverkningen utförts av icke handikappade personer. Den skyddade och halvskyddade verksamheten torde endast ha marginell betydelse för konkurrensen mellan företagen. Enligt uppgifter från arbetsmarknadsstyrelsen har endast ett fåtal klagomål från andra företag förekommit, men dessa företag har låtit saken bero, efter det att de har fått en redogörelse för villkoren för verksamheten. Ett exempel på att verksamheten har medfört ekonomiska problem för andra företag avser tillverkning av träskor.

Investeringsfonderna, den särskilda investeringsfonden och arbetsmiljöfonden ger ekonomiska fördelar åt de företag som satt av vinstmedel, eftersom fondmedlen inte beskattas. För den särskilda investeringsfonden och arbetsmiljöfonden gäller att avsättning skall göras av företag med mera än

1 000 000 respektive 100 000 kr. i årsvinst. Endast större vinstgivande företag får således utnyttja de fördelar som fondavsättningarna kan ge och detta kan ge dem en konkurrensfördel i förhållande till mindre och icke vinstgivande företag. Till viss del kompenseras detta av statligt kreditstöd i form av lånegaranti för arbetsmiljöförbättringar, avsett i första hand för mindre och medelstora företag.

De mera direkt regionalpolitiskt inriktade stödåtgärderna omfattar lokaliseringssamråd, lokaliseringsutbildning, sysselsättningstöd och glesbygdsstöd. Åtgärderna syftar till att underlätta för företag att lokalisera sig på orter med arbetslöshet men med ogynnsamma företagsekonomiska förutsättningar. Större delen av stödet utgår i form av lån på gynnsamma villkor. Stödet medför i nyetableringsfall normalt att konkurrensen förstärks genom att ett företag tillkommer. I övriga fall kan stödet förhindra nedläggning och därmed bidra till att antalet konkurrenter inte minskar. Det förekommer att andra företag protesterar mot att de understödda företagen får konkurrensfördelar på grund av subventioner. På senare tid har sådana klagomål förekommit i fråga om skidtillverkning, textilvaror, tillverkning av värmeelement, broileruppfödning och tillverkning av gipsskivor. Vid behandlingen av stödärenden tillfrågas vederbörande fackförening i första hand och i regel förekommer samråd mellan SIND och industridepartementet respektive AMS. I ett fåtal fall har även SPK lagt sina synpunkter på ärendena och därvid beaktat konkurrensaspekterna.

Den del av trafikpolitiken som är regionalpolitiskt inriktad har samma syfte som de övriga regionalpolitiska stödåtgärderna. Trafikstödet innebär främst en kompensation till företag med ogynnsam lokalisering. Liksom de regionalpolitiska stödåtgärderna kan stödet medföra att företag som skulle ha slagits ut fortsätter sin verksamhet och därmed bidrar till att antalet konkurrerande företag inte minskar.

6.2.1.2 Principiella överväganden

Arbetsmarknads- och regionalpolitiken omfattar flera delar som inte påverkar konkurrensen mellan företag i någon större utsträckning. Arbetsmarknadsinformation och generell stimulans till yrkesmässig och geografisk rörlighet har, om man bortser från utbildningsstöd till visst företag, inga direkta effekter på konkurrensen mellan företag. Åtgärderna syftar till att åstadkomma en smidig arbetsmarknad och minska arbetstagarnas problem i samband med strukturomvandlingen.

De delar av arbetsmarknads- och regionalpolitiken som är mera direkt socialt inriktade, t. ex. näringshjälp, halvskyddad och skyddad verksamhet, arkivarbete och särskilda beredskapsarbeten, har likaså en marginell betydelse för konkurrenssituationen i näringslivet. Utredningen anser att det trots detta kan vara av betydelse att det läggs konkurrenspolitiska aspekter på t. ex. valet av verksamheter som stöds, i de fall detta är möjligt.

Arbetsmarknads- och regionalpolitik som innebär stöd till visst företag, bransch eller region har mera direkta effekter för konkurrenssituationen. Utbildningsstöd, industribeställningar, trafikstöd, direkt inriktade regionala stödåtgärder och ibland allmänna beredskapsarbeten är exempel på åtgärder som kan påverka konkurrensen. Företag med t. ex. en ogynnsam lokalisering

från företagsekonomiska utgångspunkter, kan genom samhällets stöd få förbättrade möjligheter att verka. Detta kan leda till att strukturomvandlingen hejdas och att företag, som utan samhällets åtgärder inte skulle ha varit konkurrenskraftiga, blir kvar på marknaden. Härigenom kan förutsättning skapas för en mera aktiv konkurrens, samtidigt som det finns en risk för minskad effektivitet. Om samhällets stöd ges åt företag, som redan tidigare har ett dominerande inflytande på marknaden kan effekten bli den motsatta. Åtgärder av detta slag som samhället vidtar bör därför enligt utredningens mening inte enbart bedömas från sysselsättnings- eller regionalpolitiska utgångspunkter. Hänsyn bör tas också till effekterna för konkurrensen mellan företag. Där så är möjligt bör således beaktas att åtgärderna utformas så att de blir konkurrensneutrala.

6.2.2 *Industripolitik*

6.2.2.1 Konkurrenseffekterna

Målet för industripolitiken är främst att stärka industrins internationella konkurrenskraft, upprätthålla sysselsättningen och främja utvecklingen av den teknik som i framtiden skall bära upp industrin. Ett led i denna politik är att de anställdas medinflytande förstärks. En viktig fråga för industripolitiken är också försörjningen och hushållningen med naturresurserna. Knapphet på naturresurser liksom hänsyn till miljö sätter gränser för hur snabbt tillväxten kan ske.

Industripolitiken omfattar särskilda branschprogram, finansiellt företagsstöd, främjande av företagsservice, stöd till teknisk forskning och utveckling, åtgärder avseende naturtillgångar och energi samt miljöpolitiska insatser. Dessutom behandlas under industripolitiken det statliga företagandet.

Hittills har varvsindustrin, TEKO-industrierna, skoindustrin, den manuella glasindustrin, delar av den träbearbetande industrin, gjuteriindustrin, metallmanufakturindustrin och pälsindustrin berörts av sammanhållna branschprogram. Verksamheten påbörjades 1970/71. Åtgärderna i programmen spänner över ett vitt fält: vidgade kreditmöjligheter, stöd till teknisk forskning och utveckling, exportstöd, utbildning och konsulthjälp för undersökningar av omställningsmöjligheter hos företagen.

Branschprogrammen har framför allt satts in i arbetskraftsintensiva och småföretagsdominerade branscher där marknaderna har varit vikande och lönsamheten jämförelsevis låg. Det gäller t. ex. TEKO-industrierna och skobranschen, där de försämrade villkoren i betydande utsträckning har berott på import från låglöneländer. Om staten inte hade vidtagit några åtgärder skulle flera av företagen i dessa branscher alltför snabbt ha slagits ut. Detta skulle ha medfört stora omställningskostnader för samhället. Genom branschprogrammen försöker man påverka strukturomvandlingen i syfte att på nytt göra branscherna internationellt konkurrenskraftiga och samtidigt minska de samhällsekonomiska omställningskostnaderna som hade blivit följden, om enbart marknadskrafterna hade fått styra utvecklingen. Ytterligare ett exempel av detta slag är statens övertagande av företag inom varvsindustrin. Branschprogrammen kan sålunda ses som ett styrmedel med syfte att åstadkomma effektiva företag samtidigt som omställningskostna-

derna minskas. I och med att branschprogram tillämpas sätts konkurrensen som styrmedel för den inhemska företagsamheten delvis ur spel. Å andra sidan stärks normalt den internationella konkurrensförmågan.

Branschprogrammen har i många fall berört branscher där konkurrens rimligtvis borde ha funnits och där stordriftsfördelar inte har utnyttjats. Branscherna har bl. a. genom sin låga lönsamhet inte själva klarat en omstrukturering för att bibehålla sin konkurrensförmåga gentemot utlandet. Detta indikerar att konkurrensen inte ensam har förmått att driva fram tillräckligt konkurrenskraftiga företag inom landet. Om detta på längre sikt i stället kan uppnås genom branschprogrammen kan ännu inte avgöras.

Finansiellt företagsstöd som staten förmedlar via olika kreditinstitut syftar till att underlätta kapitalförsörjningen för vissa typer av företag eller investeringar. Staten har under det senaste decenniet intensifierat sin roll som långivare och inrättat en rad nya kreditinstitut för olika områden. Det finansiella stödet inriktas på mindre och medelstora företag eller avser funktionellt eller geografiskt inriktad långivning. Dessa företag har svårare än storföretagen att på egen hand finansiera en större expansion. Deras möjligheter att på den ordinarie kreditmarknaden anskaffa riskkapital är ofta begränsade. Speciellt är det av vikt, om en expansion inte kan göras successivt utan kräver en stor resursinsats vid ett engångstillfälle. Företagsstödet tjänar sålunda syftet att förbättra vissa företagskategoriers situation så att de skall kunna konkurrera med de stora finansiellt bättre rustade företagen på mera likartade villkor.

Det finansiella företagsstödet avser ibland vissa typer av investeringar. Investeringsbanken kan t. ex. ge långfristiga krediter till stora, långsiktiga och riskbetonade projekt. Syftet är främst att komplettera den existerande kreditmarknaden med ett institut som inte har samma krav att på kort sikt få avkastning på utlånat kapital som de ordinarie kreditinstituten. Denna del av det finansiella företagsstödet liksom exportkreditgivningen bidrar till att stärka företagens internationella konkurrenskraft. Företag som erhåller finansiellt stöd kan – om projekten är lyckosamma – få fram nya produkter eller finna nya produktionsformer som på lång sikt förbättrar konkurrensen.

Industripolitiska insatser när det gäller företagsservice har speciellt inriktats på att stödja mindre och medelstora företag samt företag i glesbygder. Företagsservicen avser följande:

information till företagen i olika frågor som t. ex. exportbestämmelser och säkerhetskrav,

utbildning och fortbildning i tekniska, ekonomiska och administrativa frågor,

rådgivning i tekniska, ekonomiska och administrativa frågor,

tekniska tjänster beträffande produktutveckling samt framtagning och provning av prototyper.

Stora företag har en konkurrensfördel genom att de ofta själva kan hålla sig med egen expertis för tekniska, ekonomiska och administrativa problem, vilket inte de mindre och medelstora företagen kan göra i samma utsträckning. Åtgärder för att främja företagsservice syftar till att minska de stora företagens relativa fördelar i detta avseende. Effekten blir att de mindre och medelstora företagens konkurrensförutsättningar förbättras. Åtgärderna är

med andra ord konkurrensfrämjande.

Visst stöd till teknisk forskning och utveckling är inriktat på att främja främst projekt av betydelse för mindre och medelstora företag. Detta gäller stödet som kanaliseras t. ex. genom styrelsen för teknisk utveckling (STU) och statens utvecklingsfond. Denna typ av stöd har samma motiv som företagsservicestödet, nämligen att ge de mindre företagen förbättrade möjligheter att konkurrera med de stora företagen.

I detta sammanhang kan nämnas det stöd till teknisk forskning och utveckling som ges företagen via skatteavdrag. Detta avdrag gynnar speciellt de stora företagen, som genom sin storlek har möjlighet att organisera särskilda forskningsavdelningar. Därmed försvåras möjligheterna att konkurrera för de företag som inte kan utnyttja avdraget.

Sveriges naturtillgångar i form av mineraler, skog och utbyggnadsbar vattenkraft har spelat och spelar en avgörande roll för den ekonomiska tillväxten. Åtgärder avseende naturtillgångar och energi syftar främst till att garantera en långsiktig försörjning med dessa tillgångar. Från konkurrenssynpunkt är detta neutralt om endast den inhemska konkurrensen beaktas. Internationellt sett kan emellertid en "rovdrift" med våra naturtillgångar ge en konkurrensfördel på kort sikt. På längre sikt måste denna fördel dock betalas.

Till industripolitiken har här även förts miljöpolitiken. De miljöpolitiska medlen är planering, lagstiftning, forskning och utvecklingsarbete, ekonomiska stimulansåtgärder, administration och internationell samverkan. Lagstiftningen har successivt skärpts på detta område i takt med att insikten om problemen ökat. Förutom sådan skärpning har en rad ekonomiska stimulansåtgärder vidtagits, och bidrag utgår till vatten- och luftvårdande åtgärder inom industrin. Bidragen höjdes avsevärt 1971/72 och 1972/73 i syfte att verka konjunkturstimulerande. Fr. o. m. år 1974 tillkom arbetsmiljöfonderna och fr. o. m. den 1 september 1975 garanti för lån till arbetsmiljöförbättringar, i första hand i mindre och medelstora företag.

Miljöpolitiken innebär att samhället tar ställning till avvägningen mellan miljökrav och andra krav som t. ex. tillväxt, sysselsättning etc. Den skärpning som har åstadkommits inom miljöpolitiken på senare år har inneburit starka restriktioner på företagsamheten. Miljöpolitiken begränsar företagens handlingsfrihet när det gäller lokalisering, utsläpp av föroreningar i luft och vatten, avfallshantering i övrigt och utformningen av arbetsmiljön, där frågorna om buller samt hälso- och miljöfarliga produkter är centrala. I fråga om existerande anläggningar innebär de skärpta kraven att vissa företag tvingas till miljövårdsinvesteringar eller till nedläggning av viss verksamhet. Detta drabbar företag med en föråldrad produktionsapparat, vilka ofta har små finansiella resurser att klara en omställning. Betydande bidrag från staten utgick under budgetåren 1969/70–1974/75 för miljövårdande åtgärder inom industrin m. m.

Finansiellt starka företag har de bästa förutsättningarna att klara en omställning orsakad av miljöpolitiska krav. Dessa företag kan utnyttja en omfattande miljöinvestering, t. ex. en reningsanläggning, mer rationellt och får då konkurrensfördelar gentemot de mindre företagen. De krav på verksamheten som ställs vid nyetablering av miljöfarlig verksamhet gynnar sannolikt också de finansiellt starka företagen som härigenom får en

konkurrensfördel framför de finansiellt svagare företagen. Om svenska miljövårdskrav går utöver vad som gäller utomlands, kan svenska företags internationella konkurrensförmåga påverkas negativt.

I översikten av de industripolitiska medlen bör behandlas även det statliga företagandet. En del av det statliga företagandet som är lätt utskiljbar, är de "naturliga" monopol som finns inom kommunikationssektorn: statens järnvägar, post- och telekommunikationer, inrikesflyget och statliga flygplatser. Andra företag som har en monopolställning är systembolaget, vin- och spritcentralen, penninglotteriet, tipstjänst och apoteksbolaget. Ytterligare några offentliga monopol är bilprovningen, värdepapperscentralen och till vissa delar svensk laboratorietjänst. I övrigt omfattar statligt företagande en mängd olika verksamheter inom skilda områden, t. ex. inom järn- och stålindustrin, skogsindustrin, varven, kemisk industri, verkstadsindustri, läkemedelsindustri, grafisk industri, restauranger m. m.

Statligt företagande påverkar näringslivet på flera sätt. Monopolen inom kommunikationsområdena motiveras av stordriftsfördelar – det skulle t. ex. vara ineffektivt med två eller flera konkurrerande post- eller järnvägsföretag. De fiskala skälen och kontrollskäl överväger när det gäller andra monopol som t. ex. systembolaget och penninglotteriet. Intressantare från konkurrenssynpunkt är de statliga företag som konkurrerar med andra företag, tillhörande det privata näringslivet. Motivet för statligt företagande är i dessa fall mycket ofta sysselsättnings- och regionalpolitiska överväganden. Utan statligt ingripande skulle ibland inte företagssamhet av visst slag ha kommit till stånd på en viss ort eller hade den verksamhet som tidigare bedrivits på orten fått läggas ned. Den statliga företagspolitiken är till denna del sålunda avsedd att minska skadeverkningarna av näringslivets koncentration samtidigt som den förstärker konkurrensen på marknaden. Det har ibland bakom statligt företagande också funnits motivet att få ökad insyn i näringslivet samt vidare försvarspolitiska motiv.

Större delen av det statliga företagandet ligger inom Statsföretag AB. Övrigt statligt företagande sorterar, med några få undantag, under de olika affärsverken eller direkt under ett departement. Statsföretag AB är, näst Wallenbergsgruppen, Sveriges största ägargrupp och har stor finansiell styrka. Bolaget har möjlighet att, åtminstone på kort sikt, utjämna resultaten mellan de ingående företagen. Detta medför stabilitetsfördelar, som kan vara till fördel för t. ex. sysselsättningen. Samtidigt kan en sådan resultatutjämning på sikt leda till ett ineffektivt utnyttjande av samhällets resurser, om arbetskraften kunnat utnyttjas effektivare på ett annat sätt. Denna problematik är inte unik för Statsföretag AB, utan finns också för andra konglomeratföretag.

Vid bildandet av statsföretag anförde föredragande departementschef (prop. 1969:121, s. 32): "De allmänna krav på företagens omställning och anpassning som näringspolitiken reser måste självfallet gälla de statliga företagen i lika hög grad som de privata, inte minst med hänsyn till att konkurrens under likartade förutsättningar mellan statliga och privata företag måste vara en viktig princip."

6.2.2.2 Principiella överväganden

Branschprogrammen har framför allt gällt branscher där de svenska företagen har varit utsatta för internationell konkurrens och där de utländska företagen har haft speciella konkurrensfördelar. Vidare har det varit fråga om branscher där företagsstrukturen har varit mycket splittrad eller lönsamheten dålig eller där det har funnits beredskapspolitiska motiv för att upprätthålla en svensk produktion. Branschprogrammen har framför allt gällt samordning av företagsamhet och en planmässig nedläggning av vissa företag. Härigenom har branschprogrammen i många fall ersatt konkurrensmekanismen. Det är uppenbart att en strukturomvandling i näringslivet som uteslutande styrs av konkurrensmekanismen inte kan accepteras, om den medför stora problem för anställda och kostnader för samhället. Utredningen anser därför att branschprogram även i fortsättningen är nödvändiga för att lösa strukturproblem av ovan angivet slag.

Statliga krediter och kreditgarantier till små och medelstora företag, liksom olika typer av företagsservice till dessa företag, spelar en väsentlig roll för att främja konkurrensen. Enligt utredningens uppfattning är denna typ av åtgärder nödvändiga för att ett decentraliserat näringsliv på sikt skall kunna behållas. Av samma skäl erfordras stöd till forskning och utveckling för små och medelstora företag.

Större företags förvärv av mindre företag är ofta en följd av att de mindre företagen inte kan finansiera en expansion eller klara marknadsföring och produktutveckling. Statliga krediter, företagsservice och stöd till forskning och utveckling kan ibland ses som ett alternativ för det mindre företaget till att låta sig förvärvas av ett större företag. Småföretagsstöd av detta slag kan således underlätta för de mindre företagen att expandera och därigenom bidra till en livskraftig småföretagssektor.

Det stöd till teknisk forskning som ges via skatteavdrag har som nämnts främst kunnat utnyttjas av stora företag med egna forskningsavdelningar. I någon mån balanseras denna snedvridning genom det kreditstöd som små och medelstora företag får för forskning och utveckling och av det stöd för teknisk forskning och utvecklingsarbete som kanaliseras via STU. Utredningen vill dock peka på den risk för snedvridning av konkurrensen mellan stora och små företag som företagsstöd av typen skatteavdrag kan ge.

Stöd till mindre och medelstora företag kan utformas på olika sätt. Generella åtgärder, t. ex. i form av skattelättnader eller minskade arbetsgivaravgifter för denna kategori av företag, är en möjlighet. En annan är selektivt stöd till visst företag, t. ex. företagsservice, stöd till teknisk forskning och utveckling samt kreditstöd. Ur konkurrenspolitisk synvinkel bör stödet inriktas på att eliminera nackdelar som är förknippade med drift i liten skala. Det kan gälla svårigheter att klara specialistfunktioner inom t. ex. administration, marknadsföring och produktutveckling och svårigheter att finansiera större projekt och exportsatsningar. Generella stödåtgärder kan ha den nackdelen att komma företag till godo där stöd från samhällsekonomiska synpunkter inte behövs eller t. o. m. är till skada, därför att det är effektivare på lång sikt om stordriftsfördelar får göra sig gällande.

För att trygga försörjningen med råvaror och energi samt hushållningen med naturresurser och för att bibehålla eller förbättra miljön krävs ofta

samhällsåtgärder av genomgripande slag. Det är väsentligt att man, liksom vid andra särregleringar, utformar dessa så att de så litet som möjligt begränsar konkurrensen mellan företagen. Om bestämmelser införs t. ex. för att förbättra miljön, kan det från konkurrenssynpunkt vara motiverat att genom riktat företagsstöd underlätta för mindre och medelstora företag att uppnå den standard som krävs. I annat fall riskerar man att miljöpolitiken bidrar till en snabbare koncentration i näringslivet. Ett exempel på ett sådant riktat företagsstöd är de statliga lånegarantierna för arbetsmiljöinvesteringar i mindre och medelstora företag.

När det gäller statligt företagande bör en medveten styrning av företagandet till branscher med otillfredsställande konkurrens kunna vara en möjlig väg att stärka konkurrensen i näringslivet.

6.2.3 *Handelspolitik*

6.2.3.1 Konkurrenseffekterna

Sveriges handelspolitik har sedan lång tid präglats av en strävan att åstadkomma friast möjliga handel. Denna strävan har sin naturliga grund i det förhållandet, att ett så fritt och omfattande varuutbyte som möjligt med andra länder för ett litet land som Sverige, med en specialiserad och teknologiskt avancerad industri, kan bidra till snabb ekonomisk tillväxt. En fri handel innebär emellertid inte bara att svensk industri får fri tillgång till utländska marknader. Det betyder också att den svenska marknaden är öppen för konkurrens från utländska företag.

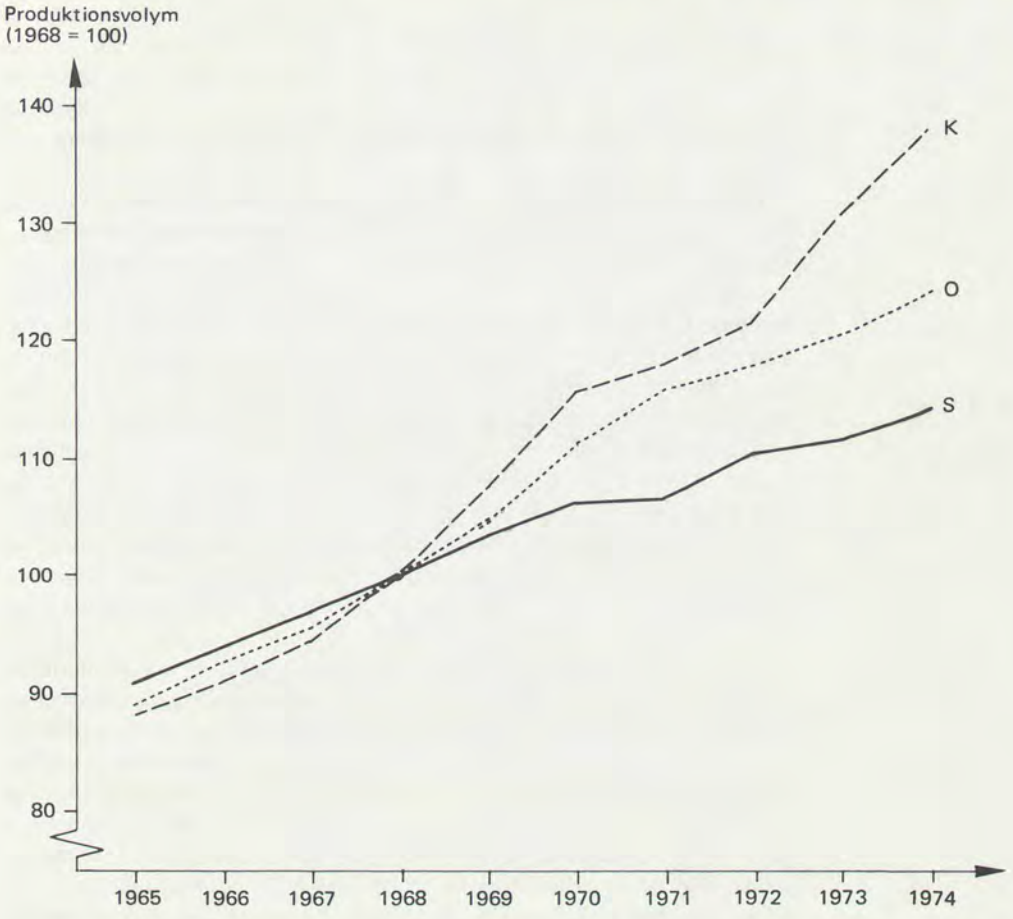
EFTA- och EG-avtalen innebär en tullavveckling på industriområdet mellan Sverige och i stort sett hela Västeuropa. Kvantitativa importrestriktioner förbjuds i avtalen. Avtalen om avveckling av tullar och kvantitativa restriktioner kompletteras med vissa regler som är nödvändiga för att frihandeln skall kunna upprätthållas utan störningar, bl. a. regler rörande karteller och offentliga stödåtgärder som snedvrider konkurrensen.

Inom ramen för GATT, det Allmänna tull- och handelsavtalet, har avtal slutits om avskaffande av handelshinder på världsvid basis. Vissa resultat har uppnåtts, men ännu kvarstår betydande hinder för en fri världshandel.

Sveriges utrikeshandel har bl. a. till följd av tullavvecklingarna ökat kraftigt under senare år. Nästan hälften av den svenska industrins produktion säljs utanför landets gränser. Den tullfria marknaden i Västeuropa ger svensk industri nya expansionsmöjligheter. Erfarenheterna från EFTA är att en tullavveckling medför en kraftig stimulans till ökad utrikeshandel. De liberala tullreglerna medför även hårdare konkurrens. Detta medför en ytterligare press på företagen att rationalisera. Därigenom ökas takten i strukturrationaliseringen. Den ökade konkurrensen och de lägre tullarna kan också ge lägre priser eller uteblivna prishöjningar.

Den internationella konkurrensen har tvingat vissa branscher, t. ex. TEKO-industrierna, skoindustrin och varvsindustrin, till stora omställningar. För att klara sådana genomgripande omställningar tvingas statsmakterna ibland till omfattande stöd. Utredningen har behandlat dessa problem under avsnittet om industripolitik.

Alla branscher är emellertid inte utsatta för utlandskonkurrens. I EFO-



Figur 6.1 Produktionsvolymindex för konkurrensskyddad (S), konkurrensutsatt (K) och offentlig sektor (O)[a] åren 1965–1974 (1968=100)
Källa: *SCB.*
[a] El-, gas-, värme- och vattenverk, post- och televerk, renhållningsverk samt städningsrörelse m. m. har hänförts till den konkurrensskyddade sektorn.

rapporten[1] gjordes en uppdelning av näringslivet på konkurrensskyddade och konkurrensutsatta näringar. En uppföljning av EFO-rapporten har senare gjorts av statistiska centralbyrån. I figur 6.1 redovisas utvecklingen av produktionsvolymen mellan åren 1965 och 1974 för skyddad, konkurrensutsatt och offentlig sektor.

Den konkurrensskyddade sektorn har vuxit långsammare än den konkurrensutsatta. Om man bortser från den offentliga sektorn, svarade den konkurrensskyddade sektorn för 61 procent av produktionen år 1965 mot 56 procent år 1974.

De konkurrensskyddade näringarna har ofta ett naturligt skydd genom att det är fråga om varor med höga transportkostnader, varor som är svåra att lagra eller tjänster som inte kan importeras. De offentliga tjänsterna är

[1] Edgren, Faxén och Odhner, Lönebildning och samhällsekonomi, Stockholm 1970.

dessutom konkurrensskyddade. I de fall där internationell konkurrens är möjlig finns alltid ett konkurrenshot som kan realiseras, om de svenska företagen tar ut allt för höga priser. Förbättrad transportteknik, lagringsteknik m. m. gör att detta hot successivt ökar. Konkurrens inom de skyddade näringarna kan även åstadkommas genom att utländska företag etablerar sig i Sverige.

Utländska etableringar i Sverige och utländska förvärv av svenska företag kan ha både positiva och negativa effekter på konkurrensförhållandena. Genom utländska företags nyetablering på den svenska marknaden kan företagskoncentrationen minska, vilket däremot inte sker om det utländska företaget köper ett befintligt svenskt företag. Utländskt kunnande och kapital kan medföra effektivitetsvinster och kan även förstärka konkurrensen, om de utländska företagen uppträder mer aktivt och är mer benägna att sänka sina priser än de inhemska företagen i t. ex. en oligopolsituation. Dessa eventuella vinster måste vägas mot risken för monopolisering och monopolistisk prissättning på längre sikt. De utländska företag som etablerar sig i Sverige eller köper upp svenska företag är i regel finansiellt starka, vilket ökar denna risk. Konkurrens från utländska företag kan också ge anledning till inhemska förvärv och ökad företagskoncentration. Konkurrensproblemen är bara en del av den större frågan om kontroll över utländsk etablering. Denna fråga utreds av särskilda sakkunniga (Ju 1973:17).

Utrikeshandeln kan försvåras av andra hinder än tullar, s. k. icketariffära handelshinder. Sådana hinder uppstår främst genom tekniska föreskrifter av olika slag. Speciella svenska standard- och säkerhetsföreskrifter kan sålunda förhindra att utländska företag kommer in på den svenska marknaden. De kan också försvåra för svensk industri som säljer på både hemma- och exportmarknaden att bedriva en effektiv serietillverkning. Som exempel kan nämnas svenska normer i fråga om byggnadsmaterial, vilka innebär att måtten för spisar, snickerier m. m. är unika för Sverige och att t. ex. föreskrifter om isolering o. d. också skiljer sig från vad som är vanligt utomlands. För att de handelspolitiska synpunkterna i möjlig mån skall beaktas i samband med föreskrifter av denna typ skall de myndigheter som meddelar föreskrifterna enligt särskilda bestämmelser (SFS 1973:233) samråda med kommerskollegium. Vidare bör nämnas att i internationella organisationer ett samarbete pågår i syfte att minska förekomsten av de icketariffära handelshindren.

6.2.3.2 Principiella överväganden

Handelspolitiken har lett till en ökad konkurrens från utlandet och därmed en ökad press på de inhemska företag som är konkurrensutsatta att rationalisera sin verksamhet. Samtidigt har våra exporterande företag fått tillgång till större marknader och därigenom kunnat expandera. En fri handel med utlandet är ett av de mest effektiva medlen för att främja konkurrens.

Samtidigt som utrikeshandeln har vuxit har antalet internationella koncerner ökat. Detta har betydelse från konkurrenssynpunkt både i Sverige och internationellt. Eftersom frågan om utländsk etablering i Sverige utreds i särskild ordning tas den inte upp närmare här. Därtill har multinationella företags verksamhet analyserats av koncentrationsutredningen i dess betän-

kande (SOU 1975:50) Internationella koncerner i industriländer – Samhällsekonomiska aspekter. Nyligen har dessutom en utredning (I 1977:6) tillsatts för att behandla de internationella investeringarnas näringspolitiska effekter. De internationella konkurrensbegränsningarna berörs i 7.9 och frågan om kontroll av utländska företags förvärv av svenska företag i avsnitt 8.6.4.

För att skapa balans i utrikesbetalningarna krävs en konkurrenskraftig exportindustri. Begränsningar av konkurrensen mellan rena exportföretag, t. ex. genom företagssamgående eller konkurrensbegränsande överenskommelser, kan ha samma negativa konsekvenser som andra konkurrensbegränsningar. De kan å andra sidan medföra effektivitetsvinster som gör att den internationella konkurrensförmågan stärks. Vid prövning av konkurrensbegränsningar av detta slag bör hänsyn tas till att de svenska exportföretagen, med några få undantag, är internationellt sett små och att förbättrad internationell konkurrensförmåga för svensk del är av vikt. Självfallet måste de internationella överenskommelser som Sverige har ingått beaktas, när det gäller konkurrensbegränsningar som berör utländska marknader. Att det därutöver behöver komma till stånd en utbyggd internationell kontroll på detta område redovisas i bl. a. 7.9.

Svenska standards och tekniska säkerhetsföreskrifter kan som nämnts hindra eller försvåra utlandskonkurrensen och även minska svenska exportföretags konkurrensförmåga. Detta kan naturligtvis inte få hindra att nödvändiga föreskrifter meddelas. Men när föreskrifter utformas, måste riskerna för att konkurrenshinder uppstår uppmärksammas och om möjligt undvikas. En väg är att svenska normer anpassas till internationella normer i de fall detta är möjligt. Det är också angeläget att det internationella arbetet för enhetliga normer bedrivs så effektivt som möjligt.

6.2.4 *Prispolitik*

6.2.4.1 Prispolitikens utformning

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 och som kommer att behandlas här. 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 åter konkurrenslinjen litar man till konkurrensen som prisregulator och inriktar statens verksamhet på prisövervakning (utan direkta ingripanden), ingripanden mot konkurrensbegränsningar, konsumentpolitik och en allmän ekonomisk politik som minskar obalanser mellan utbud och efterfrågan. Tillfälliga prisregleringar kan dock vidtas utan att konkurrenslinjen överges.

6.2.4.2 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 (4.3.1) nämnts bl. a. att konkurrensbegränsningslagen utvidgades och att en permanent beredskapslag för prisreglering tillskapades, allmänna prisregleringslagen (1956:236). 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 slutsatserna från 1954 års priskontrollutredning (SOU 1955:45). 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 samhällsekonomisk balans. Även den senare tillsatta stabiliseringsutredningen tog i sitt betänkande (SOU 1961:42) Mål och medel i stabiliseringspolitiken, avstånd från prisreglering under normala förhållanden. En annan utredning – 1960 års prisövervakningskommitté – tog däremot i sitt betänkande (SOU 1961:3) Effektivare prisövervakning, inte ställning till frågan om en permanent prislagstiftning.

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 torde – särskilt på längre sikt – ur många synpunkter 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 tillämpas 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".

Prisregleringslagen 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 företagarens sida att inte frångå ett med prismyndigheten avtalat pris.

Vid krig träder lagen 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 1971 – sattes lagen ånyo i tillämpning i december 1972. Tillämpningstiden har därefter förlängts varje år, senast den 8 december 1977 för tiden från och med den 21 december 1977 till och med den 20 december 1978 genom förordningen (1977:985) om fortsatt tillämpning av allmänna prisregleringslagen.

Flera varor och tjänster har under senare år varit underkastade prisreglering, i första hand prisstopp eller anmälningsskyldighet. Ingreppen har med undantag för kött, fläsk samt chark- och mejerivaror tillämpats under begränsad tid.

I prop. 1973:58 diskuteras förutsättningar och former för prisreglering. Grunden för denna diskussion är en departementspromemoria (Ds H 1972:4), angående prisreglering som stabiliseringspolitiskt instrument. I promemorian tas frågan upp om hur det prisstopp, som gällde från slutet av augusti 1970 till utgången av år 1971, påverkade konkurrensförhållandena. Till en början anförs att riktlinjerna för prisstoppet utformades så att de gav möjlighet att genom dispenser motverka de nackdelar som ett prisstopp kan tänkas föra med sig i form av t. ex. risker för snedvridning av produktion och distribution. Genom att ett prisstopp baseras på individuella priser och inte på generella högstpriser bevaras enligt promemorian den konkurrenssituation som råder vid regleringens införande. Undersökningar av förekomsten av tillfälliga prisnedsättningar gav vid handen att frekvensen prisnedsättningar under prisstoppstiden var av minst samma omfattning som tidigare. Över huvud taget hade, enligt promemorian, SPK:s undersökningar inte givit någon indikation på att de prisreglerande åtgärderna skulle ha föranlett några begränsningar i konkurrensen.

Effekterna av prisregleringarna och prisövervakningen under perioden efter år 1971 har inte utvärderats. En sådan utvärdering pågår inom prisregleringskommittén (H 1975:6).

6.2.4.3 Lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden

På grundval av 1954 års priskontrollutrednings förslag i betänkandet (SOU 1955:45) Konkurrens och priser, antog riksdagen (prop. 1956:148 och rskr. 1956:296) lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, vanligen kallad uppgiftsskyldighetslagen. Genom denna lag upphävdes som nämnts i 4.3.7.4 1946 års lag 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 den konsumentupplysande verksamheten 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 uppgiftsskyldighetslagen är företagare tvungna att lämna alla de uppgifter, som behövs 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 eller eljest erhållit kännedom om skall enligt bestämmelse i lagen föras ett särskilt kartellregister.

I en särskild kungörelse (1956:519) har regeringen lämnat SPK befogenhet att inhämta uppgift enligt uppgiftsskyldighetslagen samt att föra kartellregistret. Samma befogenheter har lämnats bank- och försäkringsinspektionen på deras respektive verksamhetsområden.

I 1937 års sekretesslag (1937:249) finns regler om sekretess i fråga om de myndigheter som skall handha tillämpningen av uppgiftsskyldighetslagen.

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 förmå parterna att upphöra med överenskommelser som är skadliga.

NO saknar i dag rätt att ålägga näringsidkare att lämna uppgifter som erfordras för NO:s bedömning i konkurrensbegränsningsärenden. När så behövs kan dock SPK, på begäran av NO, med tillämpning av uppgiftsskyldighetslagen införskaffa erforderligt material.

6.2.4.4 Pris- och kartellnämndens verksamhet

SPK är central förvaltningsmyndighet för 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 tillskapades vid ändringen av KBL år 1956. Nämnden ersatte i viss mån den från andra världskrigets dagar kvarlevande priskontrollnämnden. Samtidigt överfördes kommerskollegiums monopolutredningsbyrå till det nybildade SPK.

Enligt sin instruktion (SFS 1973:609) skall nämnden övervaka, utreda och informera om pris- och konkurrensförhållanden inom näringslivet. SPK:s huvudsakliga arbetsuppgifter, som de framstår i nämndens instruktion, har i stort sett varit oförändrade sedan nämndens tillkomst, dock med vissa ändringar år 1973. Enligt 3 § instruktionen åligger det nämnden särskilt:

att insamla och analysera uppgifter om priser och marginaler för förnödenheter och tjänster i olika förädlings- och distributionsled inom landet,

att genom sammanställning av sådana uppgifter samt av prisuppgifter från utlandet klarlägga prisutvecklingen,

att genom överläggningar med företag, organisationer och andra prissättare söka påverka prissättningen i en för konsumenterna gynnsam riktning,

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,

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,

att biträda konsumentombudsmannen vid utredning i fråga, som kan vara av betydelse för tillämpningen av lagen (1971:112) om förbud mot otillbörliga avtalsvillkor,

att informera allmänheten om rådande pris- och konkurrensförhållanden,

att delge näringsfrihetsombudsmannen eller annan myndighet sådant undersökningsresultat, som kan vara av betydelse för myndighetens verksamhet med avseende på pris- eller konkurrensförhållanden inom näringslivet,

att, då nämnden finner att bestämmelse i 2–9 §§ allmänna prisregleringslagen (1956:236) bör träda i tillämpning, utan dröjsmål anmäla det till regeringen.

Som led i *övervakningen* av pris- och konkurrensförhållandena åligger det sålunda enligt instruktionen nämnden särskilt bl. a. dels att genom överläggningar med prissättare söka påverka prissättningen i en för konsumenterna gynnsam riktning, dels att föra kartellregister och dels att i vissa fall göra anmälan till regeringen.

Administrationen av de prisreglerande åtgärder som regeringen 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. De nu gällande riktlinjerna innebär bl. a. att bestämmelserna om prisstopp bör tillämpas så att prissteg-ringar som påverkar konsumenterna i största möjliga utsträckning begränsas och att SPK:s befogenhet att medge överskridande av stoppris utnyttjas endast då det finns synnerliga skäl. I riktlinjerna betonas att samtliga i varje särskilt fall föreliggande omständigheter skall beaktas vid prövningen av

sådant medgivande.

I samband med avvecklingen av det allmänna prisstoppet i och med utgången av år 1971 gav regeringen genom beslut den 17 december 1971 nämnden i uppdrag att upprätthålla en utvidgad och intensifierad prisövervakning. Nämnden skall enligt detta uppdrag bl. a. anmäla till regeringen om utvecklingen av prisnivån påkallar särskild åtgärd.

När det allmänna prisstopp som var i kraft mellan den 2 september och den 31 oktober 1977 upphörde utfärdade regeringen kompletterande riktlinjer. Dessa innebär att SPK skall försöka påverka prisutvecklingen så det inte sker några prishöjningar som kompensation för löneglidning. Övervakningen skall vidare inriktas på att förhindra prishöjningar som utgör kompensation för förväntade kostnadsökningar. Slutligen påpekas i riktlinjerna att SPK bör försöka förhindra prishöjningar som är avsedda att kompensera för minskad försäljningsvolym.

Kartellregistret (se 6.2.4.3) omfattar för närvarande omkring 3 000 avtal, varav drygt 1000 är i kraft. Under år 1976 infördes i registret 98 nya kartellavtal och konkurrensbegränsande överenskommelser. 38 tidigare registrerade avtal antecknades samma år som upphävda. För att få in uppgifter om karteller kan SPK använda sig av uppgiftsskyldighetslagen. Kontakterna mellan registret och NO är täta. NO initierar ofta förhandlingar med avtalsparter på basis av uppgifter i registret.

Kartellregistret har under de senaste ca tio åren kompletterats av ett särskilt storföretagsregister. Detta register 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 för SPK skall nämnden som ett led i sin *utredningsverksamhet* insamla och analysera uppgifter om priser och marginaler för förnödenheter och tjänster i olika förädlings- och distributionsled inom landet och genom sammanställning av sådana uppgifter och av prisuppgifter från utlandet klarlägga prisutvecklingen. Nämnden skall också undersöka prisbildningen inom visst område av näringslivet, om prisutveckling, konkurrensförhållanden eller andra omständigheter ger anledning till det. Om anledning finns att befara skadlig verkan av konkurrensbegränsning inom visst område av näringslivet eller eljest skäl föreligger skall nämnden undersöka förekomsten av sådan begränsning och dess inverkan på pris-, produktions-, omsättnings- och transportförhållanden.

En icke obetydlig del av nämndens utredningsverksamhet är inriktad på att biträda NO samt ibland MD och KO vid utredning i fråga, som kan vara av betydelse för förhandling enligt KBL respektive för tillämpning av lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor (AVL). Nämnden får också enligt sin instruktion göra undersökningar åt andra myndigheter och åt offentliga utredningar. Förutom större utredningar i samarbete med exempelvis industriverket, jordbruksnämnden och olika offentliga utredningar har nämnden för ett flertal myndigheters räkning gjort mera begränsade undersökningar avseende prissättning, lönsamhet och ekonomiska kalkyler av skilda slag.

Det är svårt att kvantifiera hur stor del av SPK:s utredningsverksamhet som baseras på hemställan från NO. I tabell 6.1 nedan redovisas antalet SPK-

Tabell 6.1 Uppgifter från SPK angående dess utredningsverksamhet

	SPK-utredningar efter hemställan från NO	Totala antalet SPK-utredningar
1971	9	31
1972	11	36
1973	11	27
1974	5	27
1975	7	29
1976	15	36

utredningar som utförts efter hemställan från NO och det totala antalet SPK-utredningar under åren 1971–1976.

En viss förskjutning i inriktningen på de av NO begärda utredningarna hos SPK har skett under senare år. NO svarar numera själv för en större del av de utredningar som sammanhänger med specifika konkurrensbegränsningsfall och begär SPK:s assistans främst när det gäller bredare branschanalyser. En ej obetydlig del av NO:s önskemål om utredningar hos SPK avser dock fortfarande specifika konkurrensbegränsningsfall, inte minst leveransvägransfall.

Enligt instruktionen för SPK skall nämnden *informera* allmänheten om rådande pris- och konkurrensförhållanden och 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 och i samlingsverket "Marknad och fusioner" publicerar nämnden kontinuerligt material från kartellregistret samt uppgifter om fusioner. 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.

SPK är den största myndigheten på pris- och konkurrensområdet. Totala antalet tjänster var vid årsskiftet 1976/77 173. SPK leds av en styrelse med dels ledamöter som företräder företagarintressen och allmänna konsument- och löntagarintressen, dels ledamöter som är obundna av sådana intressen. Härtill kommer representanter för de anställda. Som ordförande i styrelsen fungerar nämndens generaldirektör.

SPK är från och med den 1 juli 1976 organiserad på ett planeringssekretariat, direkt underställt generaldirektören, och två avdelningar. Den ena innefattar fyra byråer för pris- och konkurrensövervakning samt utredande verksamhet. Den andra avdelningen sköter administration, statistik och information. Denna avdelning består av en administrativ byrå, som handlägger administrativa, juridiska och ekonomiska ärenden, en statistisk byrå samt en särskild informationsenhet, som sköter den utåtriktade upplysningsverksamheten. Kartell- och storföretagsregistren förs av en speciell sektion på den statistiska byrån. Uppgifter till SPK:s utredningar inhämtas på lokal nivå

huvudsakligen av de till länsstyrelserna knutna priskontoren. I Stockholms län, där priskontor vid länsstyrelsen saknas, svarar fältsektionen vid SPK:s statistiska byrå för motsvarande arbetsuppgifter.

6.2.4.5 Principiella överväganden

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.

Som tidigare (4.3.5.2) har nämnts kan prisingrepp ske inte bara med stöd av prisregleringslagen. Även konkurrenslagstiftningen förutsätter att sådana ingrepp kan ske, nämligen för att förhindra monopolvinster. Möjlighet att ingripa finns i det sistnämnda fallet enligt 5 § KBL. Om förhandlingssystemet inte leder till resultat kan i sista hand föreskrivas ett högsta pris enligt 21 § KBL. Direkta prisingrepp med stöd av dessa bestämmelser har hittills inte företagits. Med stöd av bestämmelserna 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.

Konkurrensutredningen har övervägt om man kan slopa möjligheten att ge föreskrifter om priser med hjälp av KBL och helt överföra denna funktion till prisregleringslagen. En sådan ordning skulle medföra att ingripandena på prisområdet i sin helhet skulle administreras av SPK. Därmed skulle risken elimineras att NO och SPK samtidigt förhandlar med ett företag om dess prissättning. 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.

Förutsättning för 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. Hur ett sådant ingripande bör utformas behandlas i 7.3.3.

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 marknadställning, måste emellertid frågan prövas i den ordning som anges i KBL. Utredningen förutsätter att NO – om NO tar upp en prisfråga – självfallet alltid först samråder med SPK.

Det finns som tidigare (6.1) nämnts skäl att speciellt övervaka priserna för företag i branscher där koncentrationen är hög. Denna prisövervakning bör, som nu, ankomma på SPK. En löpande information från SPK till NO om SPK:s prisövervakningsverksamhet bör som hittills ingå i myndigheternas samarbete.

6.2.5 *Konsumentpolitik*

6.2.5.1 Konsumentpolitisk lagstiftning m. m.

Begreppet konsumentpolitik är en sammanfattande benämning på samhällets insatser i syfte att tillvarata konsumenternas intressen. Målet för konsumentpolitiken är att stödja konsumenterna och stärka deras ställning i förhållande till producenter, distributörer och marknadförare.

I syfte att skapa effektiva garantier för att reklam och annan marknadsföring inte skulle bedrivas med otillbörliga metoder tillkom lagen (1970:412) om otillbörlig marknadsföring, som i vissa hänseenden skulle ersätta och komplettera bestämmelserna i lagen (1931:152) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens. Denna lagstiftning tog sikte på vissa slag av ohederliga eller på annat sätt otillbörliga förfaranden i konkurrensen näringsidkare emellan. Den nya lagen skulle främst värna om konsumenternas intressen. Lagens centrala bestämmelse var en generalklausul. Enligt denna kunde förbud meddelas mot reklamåtgärd eller annan marknadsföringsåtgärd, som genom att strida mot god affärssed eller på annat sätt var otillbörlig mot konsumenter eller näringsidkare. Förbudet skulle i regel förenas med vite. Vid sidan av generalklausulen fanns särskilda straffbestämmelser rörande vissa speciella marknadsföringsåtgärder, som i sig ansågs särskilt klandervärda. Förbudsbestämmelserna avsåg dels vilseledande reklam, dels vissa slag av s. k. tilläggserbjudanden och rabattmärken.

Tillämpningen av lagen anförtroddes åt marknadsrådet (MR), numera marknadsdomstolen (MD), som skulle ha dömande uppgifter och vara enda instans, samt en särskild konsumentombudsman (KO). Frågor om utdömande av vite samt tillämpning av straffbestämmelserna lades dock på de allmänna domstolarna. Åtal fick emellertid väckas endast efter anmälan eller medgivande av KO. Lagen trädde i kraft den 1 januari 1971.

Riksdagen antog år 1975 en ny marknadsföringslag (1975:1418), MFL, som trädde i kraft den 1 juli 1976. Till den nya lagen har överförts bestämmelserna

från lagen om otillbörlig marknadsföring. Därutöver har möjligheterna vidgats att inom ramen för samhällets konsumentpolitik påverka företagens produktutformning och den information som företagen lämnar om sina produkter. Utvidgningen innebär bl. a. att näringsidkare kan åläggas att lämna sådan information om de produkter som han marknadsför som har särskild betydelse från konsumentsynpunkt. Lagstiftningen innebär vidare att försäljning och uthyrning av varor som på grund av sina egenskaper medför särskild risk för skada på person eller egendom kan förbjudas. Detsamma gäller för varor som är uppenbart otjänliga för sitt huvudsakliga ändamål.

Även den nya lagen tillämpas av MD och KO.

Den 1 juli 1976 trädde i funktion det nya konsumentverket (KOV), som är en central förvaltningsmyndighet på konsumentområdet. Verkschefen är tillika KO.

Marknadsföring är ett konkurrensmedel och genom MFL:s generalklausul om otillbörlig marknadsföring kan således vissa former av konkurrens förhindras. Detta strider inte mot principerna bakom KBL, eftersom den konkurrens som hindras inte är önskvärd. Ingripanden mot skadlig suggestionskonkurrens kan t. ex. motverka en felaktig resursanvändning.

Även bestämmelsen om informationsskyldighet kan försvåra suggestionskonkurrens. På så sätt kan den främja pris- och prestationskonkurrens, genom att konsumenten ges möjlighet till ett rationellare val. Vidare gäller att tillämpning av generalklausulen om produktsäkerhet kan styra över konsumenternas efterfrågan till andra varor, med en bättre resursanvändning som följd. Också de nu berörda bestämmelserna är alltså väl förenliga med de intressen KBL skall slå vakt om.

De synpunkter som har anförts i fråga om MFL:s konkurrenseffekter gäller i stort även annan konsumentskyddslagstiftning. Därvidlag kan till en början nämnas lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor (AVL) som i likhet med MFL tillämpas av MD och KO. Lagen innehåller en generalklausul. Med stöd av den kan MD förbjuda en näringsidkare att använda avtalsvillkor som är oskäligt mot konsumenten. Förbud skall normalt förenas med vite. Tillämpningen av AVL sker i allt väsentligt i samma former som tillämpningen av MFL.

Andra exempel på konsumentskyddslagstiftning rör områden såsom konsumentköp, livsmedel, hälso- och miljöfarliga varor samt resegarantier. Vidare kan nämnas allmänna reklamationsnämndens verksamhet. Nämnden har till uppgift att pröva enskilda konsumenters klagomål beträffande varors och tjänsters beskaffenhet m. m.

Liknande effekter som den nu berörda lagstifningen har andra konsumentpolitiska åtgärder. Utredningsverksamheten, varuprovningarna liksom upplysnings- och utbildningsverksamheten som bedrivs inom konsumentpolitikens ram, är ett komplement till, men även en motvikt mot, de marknadsföringsåtgärder som företagen vidtar. De enskilda konsumenternas position stärks härigenom och det finns förutsättningar för att konkurrensen i större utsträckning inriktas på skillnader i pris och kvalitet. Möjligheterna att bedriva suggestionskonkurrens minskar.

Den verksamhet som KOV bedriver för att påverka företagens produktutveckling förbättrar utbudet av varor och tjänster kan även leda till en

förbättrad prestationskonkurrens. Principöverenskommelser om jämförprismärkning är en insats av ett annat slag, som direkt syftar till att förbättra priskonkurrensen. Insynsutredningen (H 1976:3) undersöker f. n. behovet av ökad insyn i företagens marknads- och produktplanering. Vidare har nyligen tillsatts en utredning (H 1977:7) för översyn av resegarantilagen (1972:204).

6.2.5.2 Principiella överväganden

Konsumentpolitiken är inriktad på att förbättra konsumenternas ställning genom att bl. a. öka konsumenternas kunskaper om varor och tjänster och göra dem prismedvetna. Den skall också skydda konsumenterna mot t. ex. otillbörliga marknadsföringsmetoder, oskäliga avtalsvillkor och risker för skador på person eller egendom. Konsumentpolitiken syftar således till att skapa ett utbud av varor och tjänster som kvalitetsmässigt och prismässigt gynnar konsumenterna.

Som förut har anförts minskar de konsumentpolitiska åtgärderna företags möjligheter att fritt välja konkurrensmedel. Att på detta sätt motverka olämpliga konkurrensmedel är helt i överensstämmelse med KBL:s syften.

Konkurrenspolitiken kan ur viss synvinkel ses som ett led i konsumentpolitiken. Ytterst syftar konkurrenspolitiken till att ta till vara de positiva följderna för konsumenterna som konkurrens kan medföra.

Det finns således ett starkt samband mellan konsument- och konkurrenspolitik. En anledning till att konsumentpolitiken under senare år har byggts ut är att marknadsmekanismen och konkurrensfrämjande åtgärder inte har räckt för att skapa ett tillfredsställande konsumentskydd. I konsumentpolitiken används ibland den i kapitel 3 beskrivna direkta metoden, dvs. en utveckling, som från allmän synpunkt är motiverad, åstadkommes utan att konkurrensmekanismen utnyttjas. Ofta leder de konsumentpolitiska åtgärderna till förbättrad pris- och prestationskonkurrens.

Om standardisering av varor och tjänster sker kan vissa produktvarianter försvinna från marknaden. Samtidigt kan en sådan standardisering underlätta för konsumenterna att bestämma vilken av de konkurrerande varorna eller tjänsterna som vid rådande priser bäst tillfredsställer deras behov. Effekten av detta kan bli en förbättrad pris- och prestationskonkurrens, där konsumenternas val baseras på större kunskaper om de föreliggande alternativen.

Sådana överenskommelser mellan säljare som medför standardisering av villkor i samband med köp är inte ovanliga. Det kan t. ex. gälla överenskommelser om enhetliga garantier, säkerhetsnormer, försäkringsvillkor e. d. Ofta ger denna typ av överenskommelser fördelar för konsumenterna. Samtidigt kan de få konkurrensbegränsande effekter som är till nackdel från allmän synpunkt. De kan t. ex. försvåra nyetablering och skapa kvalitetskrav som går så långt att mindre företag slås ut. De kan också medföra att bättre villkor för köparen än standardvillkoren blir svåra att uppnå. Sådana effekter bör beaktas när överenskommelser av detta slag bedöms från konkurrensrättsliga utgångspunkter.

I prop. 1970:57 med förslag till lag om otillbörlig marknadsföring m. m.

behandlades frågan om sammankopplingen mellan organisationen för administrering av KBL och MFL. Föredragande statsråd anförde som skäl för en sammankoppling bl. a. (s. 61): "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 konkurrensbegränsningslagens 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."

Så skedde också när MD inrättades. Utredningen anser att den organisatoriska kopplingen mellan de båda lagstiftningarna har fungerat väl och bör bestå också framdeles. Vad nu sagts gäller även den organisatoriska kopplingen mellan KBL och AVL, som har lösts på samma sätt. Samordningens syfte är sålunda att konkurrensbegränsningseffekter skall beaktas vid bedömning av avtalsvillkorsärenden och effekter för avtalsvillkor vid bedömning av konkurrensbegränsningsärenden.

6.2.6 *Offentlig upphandling*

6.2.6.1 Riktlinjer för offentlig upphandling m. m.

I prop. 1973:73 angående riktlinjer för den offentliga upphandlingen (jfr upphandlingskungörelsen /1973:600/) framhåller föredraganden att en av de grundläggande principerna för den statliga upphandlingen bör vara affärsmässighet.

Härigenom skapas förutsättningar för en från statsfinansiell synpunkt mest fördelaktig upphandling. Principen bör även allmänt sett vara mest gynnsam från samhällsekonomisk synpunkt. En väsentlig förutsättning är härvid att konkurrens föreligger mellan olika leverantörer. Andra grundläggande principer är kraven på rättssäkerhet och offentlighet. I vissa fall finns det emellertid skäl att lägga vidare bedömningar på ett upphandlingsärende än vad en strikt tillämpning av den affärsmässiga principen tillåter. Föredraganden nämner i detta sammanhang särskilt försvars-, sysselsättnings- och försörjningsberedskapsskäl.

Undantag från upphandlingskungörelsen har i vissa fall föreskrivits också i syfte att ge en särställning vid leveranser till staten för vissa statsägda företag eller myndigheter.

Den offentliga sektorns inköp av varor, tjänster samt byggnads- och anläggningsarbeten uppgår till betydande belopp. En inte obetydlig samordning av upphandlingen förekommer. Denna samordning sker bl. a. under medverkan av riksrevisionsverket (RRV) och en särskild delegation för upphandlingsfrågor, med representanter för vissa statliga myndigheter samt för Svenska Kommunförbundet och Landstingsförbundet. Samordningen leder till att stat och kommun i vissa fall blir mycket stora köpare med möjligheter att utnyttja konkurrenssituationen på olika marknader. Detta medför givetvis uppenbara fördelar. Samtidigt kan en långt driven inköpssamordning få följder för mindre och medelstora företag, som inte kan

konkurrera om stora beställningar. På sikt kan således samordningen leda till att mindre och medelstora företag inte kan delta i den offentliga upphandlingen.

Ett annat problem för de mindre och medelstora företagen är att få kännedom om förestående offentliga upphandlingar. Enligt gällande regler skall vid statlig anbudsinfordran annons införas i Tidning för leveranser till staten och, i den mån det gagnar annonseringens syfte, i en eller flera andra tidningar. RRV och delegationen för upphandlingsfrågor har ägnat uppmärksamhet åt möjligheten att främja upphandling från dessa företag genom att informera företagarföreningarna om större myndigheters anskaffningsprogram. Företagarföreningarna i sin tur har ett åläggande att förmedla denna information vidare till företagen.

Förekommande monopol och liknande arrangemang vid leveranser till staten utreds f. n. av utredningen (B 1977:8) om särställning för vissa myndigheter och företag vid leveranser till staten m. m.. Syftet med utredningen är enligt direktiven att kartlägga i vilken utsträckning skälen för en monopol- eller särställning är så starka att ett bibehållande är motiverat.

6.2.6.2 Principiella överväganden

Samordning av offentliga inköp kan på kort sikt var förmånlig från beställarens synpunkt. På lång sikt kan emellertid samordningen leda till en koncentration i näringslivet genom att mindre och medelstora företag inte kan hävda sig som leverantörer, därför att de t. ex. inte har kapacitet att klara större beställningar. Detta kan i sin tur leda till att konkurrensen minskar eller, om ett monopol uppstår, helt upphör. Konkurrensutredningen anser att man bör gå vidare i strävandena att stärka de mindre och medelstora företagens ställning i den offentliga upphandlingen. Detta bör bl. a. kunna ske genom att statliga och kommunala beställare påverkas att dels ta in anbud från flera leverantörer, dels där det är möjligt utforma enskilda upphandlingsärenden på ett sådant sätt att även mindre och medelstora företag kan delta i upphandlingen. En möjlighet kan t. ex. vara att dela upp ett upphandlingsärende på flera mindre delar.

6.2.7 *Sammanfattande bedömning*

En väsentlig del av *arbetsmarknads-, regional- och industripolitiken* leder till att mindre och medelstora företags konkurrenskraft stärks. Effekten av detta blir bl. a. att koncentrationsprocessen i näringslivet bromsas upp. Det är med andra ord frågan om konkurrensfrämjande åtgärder. Å andra sidan finns det betydande delar inom framför allt industripolitiken som innebär en stimulans till samgående eller samverkan mellan företag och som kan medföra att konkurrensen minskar inom landet. Exempel på motsatsen finns också. Ofta medför de industripolitiska insatserna att de svenska företagens internationella konkurrenskraft ökar. Utredningen har pekat på betydelsen av att i arbetsmarknads-, regional- och industripolitik beakta de återverkningar som insatta åtgärder får för konkurrensen mellan företag.

Handelspolitiken bör enligt utredningen bedrivas på ett sätt som möjliggör

friast möjliga handel mellan Sverige och utlandet. En sådan politik är sannolikt ett av de mest verksamma medlen i en konkurrensfrämjande politik.

Utredningen anser att det är angeläget med en nära samordning av samhällets *konkurrens- och prispolitik*. Möjligheten att styra företagens prissättning enligt såväl prisregleringslagen som KBL medför ett särskilt behov av samordning mellan NO och SPK.

Den direkta metoden (se kap. 3) utnyttjas ofta inom *konsumentpolitiken*. Det gäller framför allt de delar av konsumentpolitiken där åtgärder sätts in för att påverka producenters och leverantörers beteenden. Konsumentpolitiken har en betydelsefull roll inom konkurrenspolitik i vid mening och syftar bl. a. till att öka konsumenternas orientering på marknaden, undanröja icke önskvärda marknadsföringsåtgärder och underlätta för konsumenterna att få rättelse i tvister. Konsumentpolitiken tillgrips framför allt när konkurrensen i sig eller konkurrensfrämjande åtgärder inte åstadkommer ett ur konsumenternas synvinkel tillfredsställande utbud av varor. För att ett marknadssystem inte skall leda till ett utbud av varor som ej är i konsumenternas intresse, krävs att konsumenternas ställning är stark i förhållande till företagen. Utredningen anser att egentlig konkurrenspolitik inte kan vara det enda medlet för att trygga konsumenternas ställning. En aktiv konsumentpolitik behövs därtill för att skapa en bättre jämvikt mellan konsumenterna och företag.

Inom *upphandlingspolitiken* bör man bl. a. gå vidare i strävandena att stärka de mindre och medelstora företagens ställning.

6.3 Behovet av samordning mellan konkurrenspolitik och övrig närings- och konsumentpolitik

Sambandet mellan konkurrenspolitik och annan närings- och konsumentpolitik är som har framgått mycket starkt. Ingripanden med stöd av KBL måste därför alltid ske på ett sådant sätt att åtgärderna ligger i linje med samhällets ekonomiska politik i övrigt. Även om lagstiftningen mot konkurrensbegränsning skärps, vilket utredningen föreslår i kapitel 7–8, kommer andra grenar inom framför allt närings- och konsumentpolitiken också i fortsättningen att spela en betydande roll för konkurrensen mellan företag.

Sambandet mellan konkurrenspolitik och annan närings- och konsumentpolitik medför att åtgärder inom de olika grenarna av politiken bör utformas under hänsynstagande till övriga grenar. Därför behövs samverkan mellan de beslutande organen. På regeringsnivå kommer en samordnad bedömning till stånd genom att berörda departement samråder innan regeringens beslut fattas. På myndighetsnivå är samordningsinstrumenten inte lika utvecklade, vilket enligt utredningens bedömning medför en viss brist på enhetlighet i de näringspolitiska åtgärderna. Mot bakgrund av de organisatoriska konsekvenser utredningens i kapitlen 7–8 lagda förslag skulle medföra, behandlar utredningen i 9.4 behovet av ökad samordning på myndighetsplanet.

7 Förslag till åtgärder mot skadlig konkurrensbegränsning

7.1 Utgångspunkten

Utredningen har tidigare (6.1) redovisat sin principiella syn på den framtida konkurrenspolitikens uppgifter. Därvid har bl. a. berörts den egentliga konkurrenspolitiken. Också framdeles bör gälla att denna skall vara inriktad på att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt. Därmed uppkommer frågan vilka metoder som kan användas i sådant syfte.

Som har berörts i 4.3.2 kan samhällets ingripanden mot vissa konkurrensbegränsningar ske efter endera av två principer. Den ena, förbudsprincipen, innebär att förfaranden som anses generellt skadliga preciseras och förbjuds vid straffansvar. Den andra brukar betecknas som missbruksprincipen. Denna innefattar till skillnad mot den första inte ett i förväg uppställt allmänt förbud. I stället innebär missbruksprincipen att när i ett enskilt fall konstateras att en näringsidkare genom konkurrensbegränsande åtgärder framkallar skadliga effekter ingripande kan ske i särskild ordning mot denne, i syfte att för framtiden undanröja sådan verkan.[1]

Förbudsprincipen är mest konsekvent genomförd i den amerikanska antitrustlagstiftningen. Den är dock grundläggande även för EG:s konkurrensregler och bl. a. den västtyska konkurrenslagstiftningen. I sammanhanget kan hänvisas till kapitel 5 vari har tagits in en översiktlig redogörelse för utländska förhållanden.

Används förbudsprincipen kan detta till viss del underlätta för näringsidkarna att bedöma vilka åtgärder samhället tillåter. Har väl viss åtgärd förbjudits i lag eller annan författning krävs ju inte vidare prövning av frågan huruvida skadlighet föreligger. Ett förbud måste nämligen vara grundat på den bedömningen att vad som beskrivs som otillåtet inte blott i vissa fall utan generellt medför skadlig verkan från allmän synpunkt.

Å andra sidan kan ett generellt förbud ge tolkningssvårigheter. Vidare är det svårt att tillämpa förbudsprincipen i bred omfattning. Problemet ligger här i att avfatta ett förbud så att endast konkurrensbegränsningar med generellt skadlig verkan träffas medan andra konkurrensbegränsningar förblir tillåtna.

Visserligen kan meddelas rätt att lämna dispens från förbudet i enskilda

[1] Närmare redogörelser för konkurrensbegränsningsrätten samt för tillämpningen av förbuds- och missbruksprinciperna m. m. lämnas bl. a. i Martenius, Lagstiftningen om konkurrensbegränsning, Stockholm 1965, Bernitz, Konkurrens och priser i Norden, Stockholm 1971, densamme, Svensk och internationell marknadsrätt, Stockholm 1973, Grönfors, Sundquist, Konkurrensen, samhället och lagen, Stockholm 1977, samt Bernitz, Gorton, Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976.

fall. Där förbud har uppställts i nuvarande KBL har också föreskrift lämnats om dispensrätt. Långt drivna förbud kan dock ge upphov till en omfattande dispensprövning. Har väl dispens lämnats för ett visst förfarande uppfattas vidare detta lätt som att förfarandet generellt är godtagbart.

En fördel med missbruksprincipen är att man begränsar ingripandena till de enskilda fall där det har kunnat konstateras att skadlig verkan följer av viss konkurrensbegränsning. Då undviks att sådana åtgärder hindras som trots allt har drag av samhällsnytta men som inte har kunnat undantas från ett förbud, exempelvis för att sådant undantag skulle kunna missbrukas.

Vissa nackdelar är dock förknippade med missbruksprincipen. Dit hör att ingripanden endast i de enskilda fall där skadlig verkan har konstaterats kräver större resurser av det allmänna för bl. a. utredande verksamhet och övervakning av marknaden. Vidare ökar ibland svårigheten för näringsidkarna att bedöma vilka konkurrensbegränsningar samhället kan komma att stoppa.

Fördelar såväl som nackdelar är sålunda förenade med envar av de nämnda principerna. Om man från omfattande förbud tvingas göra legala undantag samt lämna möjlighet till dispens blir förbudsprincipen knappast mer verkningsfull än en effektivt administrerad lagstiftning som bygger på missbruksprincipen i fråga om vissa konkurrensbegränsningar, som inte kan sägas vara i högre grad skadliga till sin art.[1] Det synes därför mest lämpligt att reservera förbuden för mera klara fall samt att i övrigt använda missbruksprincipen.

I den nuvarande lagstiftningen tillämpas som förut (4.3.2) har framhållits båda de nu aktuella principerna, var på sitt område. Förbudslinjen kommer till uttryck i fråga om bruttopriser och anbudskarteller. I övrigt får ingripanden ske enligt generalklausulen i 5 § KBL. En förutsättning är då att skadlig verkan i KBL:s mening har visats föreligga.

Den utformning som KBL erhöll år 1953 och i samband med senare ändringar innebär inte att man därvid har förutsatt ett för framtiden oföränderligt läge i fråga om det förbjudna områdets omfattning. Vid lagstiftningen år 1953 uttalade sålunda departementschefen (prop. 1953:103 s. 97 och 99) bl. a. att man borde i det hela hålla frågan om tvångsmässigt ingripande öppen för senare övervägande. Efter hand som tillämpningen av en förhandlingslagstiftning gav större överblick kunde det, tillade han, måhända bli möjligt att särskilja flera fall och, om så befanns önskvärt, göra dem till föremål för ytterligare generella förbud. År 1967 övervägdes (prop. 1967:75 s. 75 och 77) vidare frågan om det då var lämpligt att mera generellt förbjuda prissamverkan mellan företag. Departementschefen fann dock i likhet med riktprisutredningen att ett sådant förbud inte borde stadgas men underströk beträffande frågan om skärpt lagstiftning att den hade bedömts med hänsyn till dåvarande läge.

Vid prövningen av hur framtida ingripanden på konkurrensbegränsningsområdet skall utformas kan man mot bakgrund av det anförda inte utgå från att endera av de två principerna för ingripande generellt skulle vara mer lämplig än den andra. Frågan om vilken väg man bör gå fram på får i stället prövas förutsättningslöst när det gäller skilda typfall av konkurrensbegränsning. Utgångspunkten är därvid att samhället skall ha tillräckliga medel för att på lämpligt sätt förhindra skadlig verkan till följd av konkurrensbegräns-

[1] Jfr Bernitz, Marknadsrätt, Stockholm 1969, s. 385.

ningar och att ett straffbelagt förbud mot viss åtgärd bör komma i fråga endast när åtgärden generellt kan bedömas ha skadlig verkan.

En huvudfråga blir därmed om den gräns som gällande lag drar mellan förbudsområdet och missbruksområdet numera är lämplig. I nära samband med detta står frågan om vilken form för ingripande som är mest effektiv där missbrukspricipen, till skillnad mot förbudsprincipen, tillämpas. Som underlag för prövningen får läggas erfarenheterna av den nuvarande lagstiftningen liksom den inriktning av samhällskontrollen som synes önskvärd för framtiden.

7.2 Förbudsområdet

7.2.1 *Bruttoprisförbudet*

7.2.1.1 Bakgrund

Som har framhållits i 4.3.3.1 tar det där redovisade, i 2 § KBL upptagna bruttoprisförbudet sikte på 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 som återförsäljaren inte får underskrida. 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. Detta kallas vanligen vertikal cirkaprissättning.

Från förbudet kan meddelas dispens.

Fastän cirkapriser har undantagits från bruttoprisförbudet kan sådan konkurrensbegränsning givetvis mötas av ingripande genom förhandling enligt generalklausulen 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. Inträffar detta visar sig alltså samma effekter som kan uppstå vid bruttoprisangivelser.

Sedan bruttoprisförbudets ikraftträdande har NO anmält till åtal 12 fall av ifrågasatt överträdelse av förbudet. Av dessa var i oktober 1977 två föremål för åtalsprövning, tre hade medfört frikännande dom och sju hade medfört fällande dom, bl. a. i det så kallade Fleischmann-målet (refererat i 4.3.6.2). Bland de övriga fall som har medfört fällande dom kan följande nämnas.

En av de ledande leverantörerna beträffande hem- och hushållsapparater hade vid flera tillfällen uttryckt missnöje med en återförsäljares låga priser på tvättmaskiner och hade därvid begärt att återförsäljaren skulle hålla vissa angivna priser. Stockholms tingsrätt

fann i dom den 23 november 1971 det inte vara styrkt att leverantören hade betingat sig att de angivna priserna ej fick underskridas. Tingsrätten fann det däremot vara styrkt att leverantörens försäljningschef uppsåtligen hade brutit mot 2 § KBL genom att vid två tillfällen ange vissa priser på tvättmaskiner utan att uttrycka att dessa priser fick underskridas. (PKF 1972:4)

En generalagent för snöfordon hade till ledning för sina återförsäljare utfärdat ett skriftligt försäljningsmeddelande, vilket inleddes med en förteckning över de snöfordon och tillbehör till dessa, som företaget marknadsförde. Vid varje produkt hade angivits ett visst pris utan att det därvid kom till uttryck att priset fick underskridas. Sundsvalls tingsrätt dömde den 16 oktober 1972 generalagenten till tio dagsböter. (PKF 1973:2–3)

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 högsta domstolen, 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 har bedömt i vad mån den åtalade gärningen har stått i strid med det i 2 § KBL första ledet intagna förbudet mot att "betinga" sig visst pris av återförsäljare och har funnit så inte vara fallet. Domstolen ansåg däremot att den åtalade gärningen stred mot andra ledet i 2 § KBL och anförde på denna punkt följande: Enligt det andra ledet i 2 § är det förbjudet för säljande företag att till ledning för prissättningen i senare försäljningsled 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 förvarande 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)

Förutom de tolv åtalsärendena har det inom NO-ämbetet handlagts inemot 400 ärenden (1957–1974) avseende 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 hade för NO förklarat att de fortsättningsvis ämnade använda uttrycket cirkapris eller på annat sätt ange att det angivna priset fick underskridas.[1]

Dispensgivningen har beträffande bruttoprisförbudet varit av ytterst begränsad omfattning. Endast fem dispensansökningar har bifallits, nämligen för böcker, noter, farmaceutiska specialiteter, strömming och en på prov anordnad fasträkningsförsäljning av tidskrifter.

[1] Se rörande bl. a. bruttoprisförbudet Bernitz, Bruttoprisförbudet och andra åtgärder mot konkurrensbegränsningar i distributionen, Studieförbundet Näringsliv och samhälle nr 3/1962.

Den mest betydelsefulla av dispenserna gällde bokbranschen inom vilken bruttopriser hade tillämpats sedan mitten av 1800-talet. NFR fann år 1958 (NFR 7/1958) 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) 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 i kraft varande dispens från bruttoprisförbudet.

7.2.1.2 Överväganden och förslag

Förbudet mot bruttopriser har visat sig effektivt främja priskonkurrens i distributionen. Det framstår enligt konkurrensutredningens uppfattning alltjämt som välmotiverat. Som har nämnts finns f. n. 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. Under 1970-talet har sålunda, med ändring av tidigare konkurrenslagstiftning, bruttoprisförbud genomförts fullt ut i Västtyskland och USA (se 5.1). Mot denna bakgrund finner utredningen det vara klart att vad som förbjuds i 2 § KBL alltjämt bör vara otillåtet.

Utredningen har vidare övervägt om det finns skäl att utvidga förbudet mot prisangivelser i det vertikala ledet till att avse också rekommenderade priser, dvs. cirkapriser.

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, tillades det, 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), som har redovisats i 4.3.4.3. 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. 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.

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 § MFL 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 MFL.

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 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 inte besvaras generellt. 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.

Också utvecklingen efter år 1953 får beaktas. På denna punkt kan sägas att vertikalt vägledande priser, bortsett från dagligvaruhandeln, har minskat i omfattning. Cirkaprissättning av detta slag kan därför inte påstås i dag utgöra en särskilt framträdande form av konkurrensbegränsning.

Mot denna bakgrund finner utredningen det vara olämpligt att föreslå en utvidgning av vad som förbjuds i 2 § KBL.

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 (moon prices). Därvid gäller det 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.

Överprissättningen behandlas också i 7.2.3.2. Det kan tilläggas att också fiktiv prissättning som verkar vilseledande kan angripas med stöd av generalklausulen i 2 § MFL.[1]

Utvecklingen efter år 1953 visar att det beträffande bruttoprissättning finns behov av att med försäljning av vara jämställa uthyrning. Här gäller det bl. a. 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 § lagförslaget, med följande lydelse:

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.

Denna bestämmelse bygger 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. För bestämmelsens närmare innbörd m. m. hänvisar utredningen till specialmotiveringen i kapitel 10. Valet av begreppet näringsidkare – i stället för nu förekommande beteckning företagare – behandlas i avsnitt 7.5.1. Ett undantag i fråga om koncerner görs i 2 kap. 10 §. Detta motiveras i 7.7.4.

Fråga om dispens från förbudet torde också i framtiden mycket sällan bli aktuell. Å andra sidan saknas fog att nu formellt skära av varje möjlighet till dispens. Som närmare redovisas i 7.4.2 föreslår utredningen därför att dispensrätt alltjämt skall finnas.

7.2.2 *Anbudskartellförbudet*

7.2.2.1 Bakgrund

Med uttrycket anbudsförfarande (anbudstävling) avses 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.

[1] Se Bernitz, Modig, Mallmén, Otillbörlig marknadsföring, Nyköping 1971, s. 131.

Det s. k. anbudskartellförbudet i 3 § KBL (se 4.3.3.2) riktar sig mot vissa former av samarbete mellan anbudsgivare.

Beträffande anledningen till förbudet uttalas i förarbetena till 1953 års lagstiftning (prop. 1953:103 s. 138 o. f.) att det syntes inte 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 kom 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 sådan organiserad form av samverkan som då anordnades av s. k. anbudsringar. Dessa, som var vanliga främst inom byggbranschen, 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 annan grund stod i tur att få arbetsuppgiften, underrättades av ombudsmannen om den lägsta anbudssumman 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 annan presumtiv anbudslämnare om innehållet i anbud, såvida inte det 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 anbudskarteller är generella överenskommelser mellan företagare att inte lämna offerter som led i anbudsförfarande.

I fråga om konkurrensbegränsningar som alltså faller utanför förbudet kan ingripande ske med stöd av generalklausulen, när skadlig verkan föreligger.

NO har behandlat sammanlagt ett femtiotal ärenden som avsett anbudssamverkan. I allmänhet har samverkan upphävts som ett resultat av NO:s ingripande. Nio ärenden har lett till åtalsprövning (oktober 1977). Av dessa har tre avskrivits utan åtal, ett är föremål för åtalsprövning, två har medfört

frikännande dom, ett har medfört frikännande dom i första instans men har överklagats och två har medfört fällande dom.

Vissa fall rörande ansvar för brott mot anbudskartellförbudet kan här redovisas i korthet.

En förening för rörentreprenörer hade ett system med kort som insändes av medlemmarna till föreningen med uppgifter om erhållna anbudsförfrågningar. I stadgarna fanns en bestämmelse om skyldighet för medlemmarna att anmäla sådana förfrågningar. Övriga medlemmar fick på begäran tillgång till uppgifterna på korten. Misstanke uppkom att tre av medlemmarna hade samrått i fråga om en anbudstävlan. Stockholms rådhusrätt dömde den 30 oktober 1970 (DB 4391) föreningens ordförande för brott mot konkurrensbegränsningslagen till 30 dagsböter. Domen grundades på att bestämmelsen inte hade haft annat huvudändamål än att skapa möjlighet för föreningens medlemmar att samråda eller på annat sätt samverka före anbuds avgivande och att den hade tillämpats på sådant sätt. Svea hovrätt fann inte skäl göra ändring. (PKF 1971:7)

Två producentkooperativa slakteriföreningar hade ingått ett skriftligt avtal att före avgivande av anbud inom storhushållssektorn träffa överenskommelse om anbudspriser. Stockholms tingsrätt fastslog i dom den 19 februari 1975 (DB 81) att överenskommelsen innebar brott mot anbudskartellförbudet och dömde föreningarnas verkställande direktörer resp styrelseordförande till 15 dagsböter. Domen överklagades av åklagaren till Svea hovrätt, som skärpte straffet till 30 dagsböter (PKF 1975:8).

Centrala byggnadskommittén i Falkenberg (CBK) hade utarbetat en detaljerad arbetsbeskrivning för ett skolbygge. Bland anbudsvillkoren var också angivet att den, vars anbud kunde komma att antagas, skulle vara skyldig att förete sin anbudskalkyl. Arbetsbeskrivning uttogs av sju företag. Tre av dem inkom med anbud. CBK rekvirerade i tur och ordning kalkylunderlaget från var och en av dessa tre. Mängdförteckningarna visade likheter såsom genomgående samma räknefel och konstanta procentuella prisskillnader. – NO anmälde de tre företagen till åtal. Som skäl härför anfördes bl. a. att det av omständigheterna måste anses framgå att de tre företagen hade samverkat före anbudsgivningen samt att det med hänsyn till anbudsräkningens och anbudsunderlagets omfattande karaktär var helt uteslutet att denna samverkan hade ägt rum utan föregående överenskommelse därom. Under utredningen medgav företrädare för de tre företagen att de två företag som hade avgivit de högsta anbuden hade "tagit pris", dvs. de hade hos det tredje företaget förfrågat sig om vilket anbudspris detta företag skulle lämna och hade sedan överskridit detta belopp. Dessa två hade inte utarbetat några kalkylunderlag. När de sedan trots att deras anbud inte låg lägst avkrävdes kalkylunderlag, ansåg de sig – för att inte avslöja sin samverkan – nödsakade att i efterhand utarbeta kalkylunderlag till de av dem avgivna anbuden. För detta ändamål begärde de att få låna det tredje företagets kalkylunderlag. Detta företag vägrade att låna ut sitt kalkylunderlag men erbjöd sig i stället att färdigställa lämpliga kalkylunderlag åt de båda andra. Så skedde också. – NO gjorde därefter gällande att företagen vid sina samtal före anbudsgivningen måste anses ha, tyst eller uttryckligen, träffat överenskommelser att den part som hade mottagit prisupplysning skulle använda sig därav i sin egen anbudsgivning. Alla tre företagen gjorde gällande att de inte före anbudsgivningen hade träffat någon överenskommelse om samråd eller annan samverkan. Varbergs tingsrätt fann i dom den 9 mars 1973 (DB 212) det inte styrkt att de kontakter som hade förekommit mellan företagen utgjorde tillämpning av någon i annat sammanhang träffad överenskommelse av denna innebörd. Åtalet ogillades därför.

Norrköpings kommun anförde klagomål hos NO över att elva åkeriföretag hade vägrat inge konkurrerande anbud till kommunen. NO:s utredning visade att den lokala åkeriföreningen hade tillsatt en särskild kommitté i anledning av kommunens anbudsinfordran. Inom denna kommitté hade man i föreningsrättslig form träffat

överenskommelse om att man från åkeriföretagens sida skulle inge anbud med ett för alla företagen gemensamt pris till kommunen. En dylik anbudssamverkan uppfyllde enligt NO:s uppfattning de rekvisit för straffbar anbudskartell som hade upptagits i 3 § KBL. Åkeriföretagen hade genom att besluta tillsätta en särskild kommitté med uppgift att utforma anbud till kommunen träffat överenskommelse om att samråda och samverka innan man gav anbud. Överenskommelsen hade därefter tillämpats genom arbetet inom kommittén. I dom den 28 november 1975 fann Norrköpings tingsrätt (DB 1593) inte att de enskilda företagarna i lagens mening hade träffat eller tillämpat överenskommelse om samråd eller annan samverkan före avgivande av anbud. Åtalet ogillades därför. De åtalade friades även av Göta hovrätt. Riksåklagaren förde inte saken vidare till högsta domstolen.

MD och dess föregångare har hittills behandlat tolv ansökningar om dispens från anbudskartellförbudet. I tre fall har NFR ansett att förbudsstadgandet inte var tillämpligt och att dispens av sådan orsak inte kunde meddelas.[1]

NFR fann i det första fallet att det inte föll under förbudet att charkuteriidkare utan dessförinnan träffad överenskommelse vid ett tillfälle genom sin förening avgav gemensamt anbud till en kommun på leveranser av skolmåltider. (NFR 24/1954–1955)

NFR fann i de båda andra fallen att anbudssamverkan mellan företagare genom en självständig juridisk person med uppgifter och verksamhet även i andra avseenden inte föll in under förbudet och att dispens alltså ej erfordrades. Däremot kunde samverkan av detta slag bli föremål för prövning enligt 5 § KBL. NFR konstaterade också att även om sådan anbudssamverkan som bildandet av en juridiskt självständig försäljningsorganisation i och för sig inte föll in under förbudet, det kunde hävdas att om organisationen var en proformaanordning som hade tillkommit för att kringgå förbudsstadgandet, detta likväl måste anses tillämpligt. (NFR 8/1960 och 3/1965)

Tillstånd till överenskommelse mellan flera företagare att avge gemensamma anbud har meddelats av NFR i två fall. I det första fallet beviljade NFR dispens för vissa speceri- och lanthandlare i en mindre kommun att vid regelbundet återkommande upphandlingar avge gemensamma anbud på livsmedel till kommunala inrättningar (NFR 13/1954–1955). I det andra fallet beviljade NFR dispens för tre slakterier att avge gemensamma anbud på leveranser till arméintendenturförvaltningen (NFR 4/1957). – Syftet med överenskommelserna var att genom samverkan åstadkomma kostnadsbesparingar som kunde komma anbudstagaren till godo. Det var i båda fallen fråga om förhållandevis små företagare som önskade samverka för att bättre kunna konkurrera med större leverantörer. Dispenserna avsåg en tid av ca tre år. Ingen av dem har förnyats.

NFR har vidare beviljat dispens för två s. k. försäkringspooler. Det första fallet avsåg en överenskommelse om samverkan vid specialtariffering av flygförsäkring. NFR ansåg att överenskommelsen innefattade en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning och beviljade dispens tills vidare (NFR 6/1956). Dispensen har sedermera återkallats i vissa delar (MD 6/1976). Det andra fallet avsåg en överenskommelse om samverkan ifråga om premier och andra villkor för atomförsäkring. NFR ansåg även här att överenskommelsen innefattade en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning. Dispensen gäller alltjämt. (NFR:s beslut den 23 maj 1957)

Under de senaste åren har dispens meddelats för två överenskommelser mellan AB Karlstads Mekaniska Werkstad (KMW) och AB Nohab. Först gällde det ett avtal mellan KMW och Nohab om tekniskt och kommersiellt samarbete ifråga om reversibla pumpturbiner. I avtalet ingick en klausul enligt vilken bolagen omedelbart skulle informera varandra om alla anbudsförfrågningar avseende dessa produkter och gemensamt komma överens om vilken part som skulle vara ansvarig för utarbetande

[1] Se om anbudskarteller bl. a. Bernitz, Anbudsgivning och fri konkurrens, Industriförbundets förlag, Katrineholm 1965. Se också Collusive Tendering, Report of the Committee of Experts on Restrictive Business Practices, OECD, Paris 1976. En översikt av utländsk lagstiftning mot anbudskarteller lämnas av Bernitz i SOU 1972:40, bilagan 10.

av tekniska förslag och offerter. MD ansåg att avtalet om samråd kunde antas bidra till en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning och beviljade dispens från anbudskartellförbudet för en tid av tio år. (MD 1/1975)

Senare framkom att samverkan förekom mellan KMW och Nohab även beträffande konventionella vattenturbiner. Bolagen hade sedan år 1964 i ett stort antal fall avgett gemensamma anbud på olika turbinprojekt. KMW och Nohab gjorde därefter gällande att denna samverkan inte stred mot anbudskartellförbudet så länge bolagen inte genom avtal mellan sig var bundna att i varje särskilt fall samråda om huruvida gemensamt anbud skulle avges eller ej. MD konstaterade i sitt beslut att, även om något formellt bindande avtal inte hade slutits, det mot bakgrund bl. a. av det stora antal fall där gemensamma anbud hade lämnats var uppenbart att bolagen de facto haft en överenskommelse om samverkan vid avgivande av anbud. Den omständigheten att bolagen i några enstaka fall hade sett sig oförhindrade att lämna separata anbud eller att beställaren på ett relativt tidigt stadium hade underrättats om att gemensamt anbud var att vänta ändrade inte denna bedömning. MD ansåg dock det tillämpade förfarandet innebära en ändamålsenlig ordning och beviljade dispens för en tid av fem år. (MD 25/1976)

Dispenser från anbudskartellförbudet har slutligen också beviljats för tre överenskommelser om samråd ifråga om premier för s. k. protection & indemnity-försäkring. Samtliga dispenser gäller för fem år. (MD 29-31/1976)

7.2.2.2 Förslag av byggkonkurrensutredningen m. m.

Byggkonkurrensutredningen har, i betänkandet (SOU 1972:40) Konkurrens i bostadsbyggandet, föreslagit en ändring av anbudskartellförbudet i syfte att göra förbudet mer effektivt. Nämnda utredning pekar 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 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 uttalar 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 uttalar 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 anför byggkonkurrensutredningen att de ärenden rörande överträdelser av förbudet som har förekommit hos NO under senare år ytterligare understryker vikten av att förbudet görs mer effektivt. Utredningen anser 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 framhåller utredningen att, om dess övriga förslag genomförs, anbudstävlingar blir den dominerande formen för upphandling av byggande och material samt också i ökad utsträckning vid fördelning av mark. Det är därför, uttalas 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 kan 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 innebär förslaget 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, MR, NO, SPK, boendeutredningen, riksbanksfullmäktige, Svenska kommunförbundet, Svenska byggnadsarbetarförbundet, Sveriges advokatsamfund, Hyresgästernas riksförbund (HSB) och BPA Byggproduktion AB.

Av dessa instanser anförde *byggnadsstyrelsen* att samråd av det slag som utredningen avsåg att förbjuda förekom enligt styrelsens erfarenhet. 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 vara 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 utredningen. Förslaget kunde inte läggas till grund för lagstiftning utan en genomgripande omarbetning.

Byggkonkurrensutredningens förslag om skärpt lagstiftning mot anbudssamverkan föranledde inte ändring i KBL. Som har redovisats i avsnitt 1.1 skall dock konkurrensutredningen enligt sina direktiv beakta de av byggkonkurrensutredningen föreslagna ändringarna i KBL.

7.2.2.3 Överväganden och förslag

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 konkurrensutred-

ningens mening dels så långt det går konkretisera vilka beteenden som är otillåtna. Dels bör från det förbjudna området så långt det går skiljas 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.

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 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 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. 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.

Förbudet täcker i princip inte det fallet att konkurrenter avtalar om att inte delta i anbudstävlingar över huvud. Detta berörs ytterligare i specialmotiveringen (10.1).

Den särskilda situation som föreligger vid anbudstävlingar gör 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.

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 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 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 straffsanktionernas.

Underrättelse bör således ske senast när anbud avges. En tidigare tidpunkt för underrättelse är av praktiska skäl olämplig.

I överensstämmelse med det ovan anförda föreslår utredningen att i 2 kap. 9 § lagförslaget 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.

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.

Med hänsyn till bl. a. det förtroendemissbruk gentemot beställaren som de med förbudet avsedda åtgärderna innebär anser konkurrensutredningen att undantag inte bör göras för bagatellförfaranden, på sätt som senare (7.2.3.2 och 7.2.4.2) föreslås när det gäller priskarteller och marknadsdelningskarteller. Därmot bör koncerninterna transaktioner undantas. Detta behandlas i 7.7.4.

Liksom i övriga förbudsfall bör möjlighet till dispens öppnas. Förslag om detta lämnas i 7.4. För den närmare innebörden av anbudskartellförbudet hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10. Begreppen näringsidkare och nyttighet kommenteras i 7.5.1.

Den av byggkonkurrensutredningen väckta frågan om skadeståndsskyldighet vid överträdelse av ett anbudskartellförbud behandlas i 7.7. Här skall blott nämnas att – också utan regler om detta i den nya KBL – en anbudsgivare kan av allmän domstol åläggas att ersätta en anbudsinfordrare en ren förmögenhetsskada som han har vållat denne genom brott mot anbudskartellförbudet.

7.2.3 *Priskarteller*

7.2.3.1 Bakgrund

Med begreppet priskartell förstås som tidigare (3.3.2) har berörts i allmänhet bl. a. ett samarbete om prissättning, rabatter o. d. mellan dem som konkurrerar i samma säljled, såsom mellan tillverkare, grossister eller detaljister. Samarbetet kan också gälla kostnadskalkylering eller liknande.

Det behöver givetvis inte förhålla sig så att alla inom samma säljled samverkar om priset. Av särskild betydelse är dock om ett sådant samarbete sker mellan dem som är prisledare e. d.

I samband med tidigare utredningsarbete och lagstiftning har frågan om lämpligheten av ett mer generellt förbud mot prissamverkan som är horisontell lämnats öppen för att prövas när ytterligare erfarenheter vunnits. På denna punkt kan hänvisas till riktprisutredningens uttalanden (SOU 1966:48 s. 100 o. f.) samt departementschefens anförande i prop. 1967:75 s. 73 o. f.

För vissa fall av horisontell prissamverkan som har kommit under NO:s och MD:s prövning har redogjorts i 4.3.4.3. Allmänt kan sägas att den betydelse priset tillmäts som konkurrensmedel har gjort det naturligt att NO ägnar stor uppmärksamhet åt prissamarbete mellan företag. Sådan samverkan får i dag bedömas med stöd av generalklausulen i 5 § KBL, när det inte är fråga om vad som är otillåtet på grund av anbudskartellförbudet.

I kartellregistret finns f. n. ett 30-tal bindande prisavtal registrerade.

7.2.3.2 Överväganden och förslag

I fråga om prissamverkan kan i stora drag skiljas mellan tre typfall. I det första gäller det ett samarbete som låser prissättningen och därmed hindrar

priskonkurrens mellan de samverkande. Man talar här om prisbindning. Detta kan komma till uttryck i avtal som är juridiskt bindande. Denna form är den längst gående, särskilt om den har kopplats med sanktioner riktade mot avtalsbrott. Men ett samarbete som innebär låsning av priset behöver inte ha formaliserats i uttryckliga överenskommelser. Uttrycket prisbindning täcker också detta fall liksom när priset binds delvis men inte helt.

Ett annat typfall utgörs av vad som kallas en gemensam säljorganisation som konkurrerande leverantörer bildar. En gemensam, öppen prissättning är här en följd av den form man har valt för samarbete.

Slutligen kan nämnas det fallet att prisrekommendationer som inte är bindande 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.

Utöver de nu berörda formerna brukar man ibland tala om prissamverkan som är dold, s. k. price-fixing. Det ligger i sakens natur att det här är fråga om prisbindning och inte vad som nyss har kallats prisrekommendationer som främst branschorganisationer utfärdar öppet. Dolda branschrekommendationer e. d. måste man därför i allmänhet betrakta som en form av prisbindning.

Tas den dolda prissamverkan med i bilden kan som underlag för en bedömning av priskarteller läggas vad som i fortsättningen kallas *öppen eller dold prisbindning, prissättning i gemensam säljorganisation* samt *öppna prisrekommendationer.*

I fråga om de följder som *öppen eller dold prisbindning* kan föra med sig måste särskilt uppmärksammas 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 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 konkurrensviljan avtrubbas eftersom de mer effektiva företagen till följd av samarbetet 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.

Vad som nu har sagts har närmast tagit sikte på sådan prisbindning som kan få genomslag på marknaden i sin helhet eller på 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 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 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.

I praxis har efter år 1953 godtagits endast få fall av prisbindning. En mängd avtal av sådan innebörd har hävts och f. n. finns som tidigare nämndes endast ett 30-tal bindande avtal redovisade öppet genom registrering i kartellregistret. De principiella invändningar mot prisbindning som utredningen har rest i det föregående synes därför väl stå i överensstämmelse med de ingripanden som har skett i praktiken. Det måste mot bl. a. denna bakgrund sägas att prisbindning mellan konkurrenter i princip utgör ett sådant avsteg från det marknadsekonomiska systemet som generellt är ägnat att leda till skadlig verkan. Liknande skäl, som år 1953 lades till grund för bruttoprisförbudet, talar här för att förbud införs mot prisbindning. Priskartellförbud finns också redan i USA och Västtyskland. Ett principförbud råder i Norge. Också i EG-rätten är prisbindningar normalt otillåtna.

På grund av det anförda finner utredningen skäl att föreslå ett förbud mot såväl öppen som dold prisbindning. Förbudet bör dock inte inskränkas till att avse endast samverkan som gäller det totala priset eller hela rabatten. Från allmän synpunkt föreligger inte någon avgörande skillnad mellan sådan samverkan samt samarbete som till viss del binder pris eller rabatt. Därtill kommer att ett förbud, som endast avser det totala priset eller hela rabatten, lätt kan kringgås genom att prissamverkan utformas så att prisbindningen avser en väsentlig del av priset eller rabatten – men inte hela.

Därefter gäller det bedömningen av *prissättning i gemensam säljorganisation*. Här är det som förut nämndes 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. I kartellregistret finns f. n. ett fyrtiotal säljorganisationer registrerade.

Den form av konkurrensbegränsning som säljorganisationen innebär kan 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.

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 säljfunktionen. 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 fråga om säljsamarbete uttalar riktprisutredningen bl. a. följande (SOU 1966:48 s. 91 o. f.):

> 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.

Det anförda ger vid handen 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.

Riktprisutredningen har som ovan har nämnts uttalat att ett priskartellförbud kan leda till ökad samverkan i form av gemensam försäljningsorganisation och utgöra ett skede i en utveckling mot fullständigare sammanslagningar. Därför bör särskilt framhållas att konkurrensutredningen lämnar förslag också om prövning av företagsförvärv. Syftet därmed är bl. a. att införa en samhällskontroll över företagskoncentrationen. Det torde få antagas att bildandet av säljorganisationer därmed i hög grad blir föremål för sådan särskild granskning från det allmännas sida som skall vara ett medel att främja bl. a. de konkurrenspolitiska intressena. Därtill kommer möjligheten att i enskilda fall gripa in vid missbruk. Detta behandlas i 7.3. I specialmotiveringen till 2 kap. 1 § berörs också frågan hur skadlighetsbedömningen synes kunna utfalla när exempelvis de prisledande företagen bildar en säljorganisation.

Liksom i fråga om anbudskartellförbudet finner konkurrensutredningen övervägande skäl tala för att ett förbud mot prissamverkan 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 annan att inleda ett otillåtet samarbete.

Förbudet mot bindande prissamverkan bör avfattas så att inte bara varor

utan också tillhandahållandet av tjänster och andra nyttigheter omfattas.

Därefter kommer frågan vilken ställning som bör tas beträffande *öppna, horisontella prisrekommendationer.*

Prissamverkan i denna oförbindande form är sedan länge vanligt förekommande. Idag finns registrerade omkring 300 rekommendationer om sådant. 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 vara 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.

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.

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. Sådan överprissättning har tidigare (7.2.1.2) berörts i anslutning till bruttoprisförbudet. 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. 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 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 inte bör täcka vad som endast är vägledande priser i det horisontella ledet. Till detta bör läggas att utredningen har funnit det vara välmotiverat att förbud på ett nytt område till en början begränsas till sådana företeelser om vilka man klart kan hävda att de i allmänhet är skadliga. Det kan alltså inte uteslutas att i framtiden erfarenheterna av det föreslagna förbudet och dess avgränsning ger fog för en omprövning av den nu behandlade frågan. Detsamma gäller ifråga om säljorganisationer.

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 vägledande 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. Detta måste beaktas vid förbudets utformning.

Mot bakgrund av utredningens ställningstaganden till priskarteller och liknande samarbetsformer bör i fråga om bedömningen enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § beträffande horisontella cirkapriser 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 prisernas 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.

På grund av det anförda föreslår utredningen följande bestämmelse, intagen i 2 kap. 7 §, som har utformats att avse tillhandahållandet av såväl varor som tjänster och andra nyttigheter.

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.

Förbudet bör inte gälla koncerninterna transaktioner. Detta behandlas i 7.7.4. Frågan om inköpskarteller berörs i specialmotiveringen till 2 kap. 1 §

andra stycket. Att något förbud inte föreslås mot sådana karteller hänger samman med att skadlighet inte generellt behöver vara förknippad med dessa. Vid skadlighetsprövningen måste man bl. a. beakta huruvida de fördelar inköpskartellen kan leda till för sina medlemmar blir till nytta för det totala konsumentkollektivet. Vidare är det av betydelse huruvida kartellen utgörs av de dominerande på marknaden eller inte. Också andra faktorer berörs.

Från förbudet bör ytterligare undantag göras som tar sikte på andra aspekter än de här diskuterade. Härvid kommer i första hand i fråga vad man brukar beteckna som bagatellkarteller. Därmed avses förfaranden som endast i mindre mån kan påverka konkurrensen eftersom de samverkande endast har en liten andel av den marknad som det i varje särskilt fall gäller. Ett sådant undantag har bl. a. till syfte att motverka en omfattande dispensprövning av bagatellartade förfaranden. Utredningen föreslår att en särskild bestämmelse införs på denna punkt. Givetvis kan sådana förfaranden dock prövas enligt missbruksprincipen.

Ett annat undantag som framstår som befogat rör den samverkan som förekommer då en näringsidkare åtar sig att i kommission sälja varor för annan näringsidkares räkning. Lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande förutsätter att bindande prisavtal därvid kan ingås mellan kommissionären och kommittenten. Undantag bör vidare gälla i fråga om handelsagents försäljning för sin huvudmans räkning.

Vidare bör från förbudet tas undan prissättning som har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom, dvs. är direkt kopplad till licensgivarens egna priser. Det är nämligen svårt att bedöma huruvida ett förbud här skulle komma att hindra upplåtelse av värdefull kunskap som bör spridas i effektivitetsfrämjande syfte. Detta gäller både vad som omfattas av legal ensamrätt, t. ex. patent, och vad som kan vara oskyddat, exempelvis know-how. Vidare gör sambandet mellan priset och upplåtelsen av legal ensamrätt det olämpligt med ett generellt förbud. Också utländska erfarenheter stöder denna slutsats. Ingripanden enligt missbruksprincipen kan i stället komma i fråga. Detta berörs senare.

Utredningens förslag innebär att de nämnda undantagen förs samman till följande bestämmelse, intagen i 2 kap. 10 §, som också täcker en annan förbudssituation som redovisas i det följande avsnittet.

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.

Liksom i fråga om förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller föreslår utredningen att dispens skall kunna meddelas också från det nu aktuella förbudet. Vad förslaget i den delen innebär framgår av avsnitt 7.4.

För den närmare innebörden av bestämmelserna hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10. Där berörs också närmare förhållandet mellan förbudet mot priskarteller och förbudet mot anbudskarteller.

7.2.4 *Marknadsdelningskarteller*

7.2.4.1 Bakgrund

Konkurrenter eller presumtiva konkurrenter samarbetar ibland genom att dela viss marknad mellan sig. 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 skadeståndsskyldighet e. d. för den som överskrider sin kvot kan ett sådant avtal göras än mer effektivt.

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. Beroende på hur urvalet sker kan detta vara antingen likvärdigt med en geografisk delning eller ha 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 den andre till de övriga köparna.

En särskild typ av marknadsdelning kallas hemmamarknadsskydd. 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.

Idag finns inte något generellt förbud mot marknadsdelning. Frågan om sådan delning har skadlig verkan får alltså prövas enligt generalklausulen i 5 § KBL. För vissa avgöranden av MD har redogjorts i 4.3.4.3. Som där har redovisats har de flesta av de ärenden om marknadsdelning som NO har underställt MD:s prövning mynnat ut i att avtalsparterna har upphävt delningsavtalet före slutlig prövning i domstolen. Vidare har ingripanden från NO:s sida ofta lett till sådan frivillig rättelse som NO har funnit godtagbar.

I kartellregistret fanns 110 horisontella marknadsdelningsavtal registrerade i oktober 1977. Fördelningen på olika former av avtal var följande:

Kvotering vid försäljning	38
Kvotering vid inköp	5
Områdesdelning	13
Specialiseringsavtal	46
Hemmamarknadsskyddsavtal	8
	110

Kvoteringsavtal vid försäljning finns inom ett flertal olika varu- och tjänsteområden, t. ex. ost, margarin, yllevävnader, dörrprodukter, tidningspapper, sopsäckar, toalett- och hushållsrullar, gödselmedel, polyetenrör, grus,

betongrör, tegel, sanitetsgods, betong, armeringsstål, svetsade armeringsnät, trådspik, persienner och beställningstrafik med buss. Ett stort antal kvoteringsbestämmelser har samband med att parterna har en gemensam försäljningsorganisation.

Avtalen avseende områdesdelning återfinns bl. a. inom skogsnäringen, betongindustrin och ägghandeln. Endast få avtal avser marknadsdelning efter kundslag.

Specialiseringsavtalen finns framför allt inom industrin. Över hälften av dem avser produkter inom metall- och maskinindustri. Exempel härpå är Saab-Scanias avtal med AB Järnförädling avseende olika typer av ventiler och Stora Kopparbergs avtal med ett norskt företag om specialisering i fråga om byggplåt och plåtentreprenader.

Hemmamarknadsskyddsavtal finns registrerade för sådana varuområden som tändstickor, mineralullsprodukter, färg, valsar samt kiselkalcium och kiselmetall.

Delningskarteller har inte berörts mer ingående vid lagstiftningen år 1953 och senare. Erfarenheterna av utvecklingen visar att det är förhållandevis vanligt att delningsavtal förenas med andra typer av konkurrensbegränsningar, t. ex. prissamarbete.

7.2.4.2 Överväganden och förslag

Iakttagelserna vid rättstillämpningen sedan år 1953 visar att vissa former av marknadsdelning är förenade med påtagliga skadeverkningar.

Först kan behandlas marknadsdelning genom kvotering eller indelning på geografisk grund eller i fråga om kunder. Här kan visserligen sägas att delningen ibland leder till mer omedelbara effektivitetsvinster genom att de samverkande får sin avsättning tryggad eller distributionskostnad minskad. Exempelvis kan fördyrande s. k. korsande transporter undvikas. Vid ställningstagandet till ett generellt förbud i fråga om delning kan dock sådana ibland förekommande effektivitetsvinster inte tillmätas större vikt. Av helt övervägande betydelse är i stället 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. Därmed får dessa ett sådant skydd som kan täcka också ineffektiva företag och vidare medföra att de effektiva tappar bevekelsegrunden för att upprätthålla en hög grad av rationalisering. Här framträder samma faktor som vid horisontell prisbindning – risken för att företagsstrukturen blir orationell i vart fall på lång sikt. De nu berörda delningskartellerna är genom detta i allmänhet förenade med skadlig verkan i fråga om näringslivets effektivitet. De kan vidare redan därför ha en prishöjande inverkan. Därtill kommer att exempelvis den geografiska delningen kan skapa en lokal dominerande ställning som i sin tur kan få en prisuppehållande verkan.

Om rättstillämpningen kan sägas att de konkurrensvårdande myndigheterna har intagit en utpräglat restriktiv hållning till de nu berörda formerna av delning. Det kan också tilläggas att de ofta är förbjudna i utländsk konkurrenslagstiftning. Det är där brukligt att i skadlighetshänseende parallellställa horisontell prisbindning och marknadsdelning.

Mot denna bakgrund talar övervägande skäl för att förbud införs mot dessa

former av marknadsdelning.

Utredningen föreslår därför ett förbud mot kvotering och geografisk delning samt kunddelning. I likhet med vad som har angivits beträffande de andra kartellförbuden bör det 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 att förbudet – på samma sätt som anbudskartellförbudet – omfattar också sådant som betecknas såsom endast vägledande, oförbindande e. d.

I fråga om övriga inledningsvis berörda former av delning har utredningen inte funnit grund för att hävda att de generellt har sådan skadlig verkan som klart väger över ibland förekommande fördelar.

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.

Frågan om förbud mot vertikal marknadsdelning behandlas i 7.2.5.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen följande i 2 kap. 8 § intagna bestämmelse om marknadsdelningsförbud, vilken har utformats att avse också tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet.

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.

Från detta förbud bör gälla samma undantag som tidigare (7.2.3.2) har redovisats i fråga om priskartellförbudet. Den därvid föreslagna bestämmelsen i 2 kap. 10 § lagförslaget har behandlats i nämnda avsnitt.

Liksom i fråga om övriga förbud föreslår utredningen att dispens skall kunna meddelas också i det nu aktuella fallet. Dispensförfarandet behandlas i 7.4. För den närmare innebörden av 2 kap. 8 § lagförslaget hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10.

7.2.5 *Frågan om andra förbud*

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.

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.

7.2.5.1 Säljvägran

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 upprättahålla 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.[1]

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. Häri ligger en avgörande skillnad gentemot den andra huvudarten av konkurrensbegränsningar som kan vara skadliga, nämligen samverkan mellan konkurrenter.

I frågan om sådan samverkan är det nämligen möjligt att ange vissa faktiska situationer som det – mot bakgrund av att konkurrenter i princip inte skall begränsa konkurrensen – framstår som befogat att förbjuda, exempelvis samarbete om lägsta pris. Men när det gäller förhållandet mellan säljare och köpare kan som har nämnts den yttre åtgärden att affärsförbindelse inte kommer till stånd ej ensam tas till intäkt för att skadlig verkan i konkurrensrättslig mening föreligger. 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 att det anförda och med hänsyn till de erfarenheter från rättstillämpningen under gångna år som har redovisats i 4.3.4.3 finner utredningen det f. n. vara ofrånkomligt att missbrukssprincipen används i de nu berörda fallen. Frågan om lämpligt tvångsmedel för att avbryta diskriminering berörs i 7.2.5.3.

[1] Se om säljvägran m. m. Berg, Bernitz, Fritt kundval eller leveranstvång?, Industriförbundets förlag, Falun 1966. Vidare berörs inskränkningar i avtalsfriheten bl. a. av Victorin i SvJT 1976 s. 436 o. f. samt av Pehrson i Kontraheringsplikt, Liber Förlag, Stockholm 1976.

7.2.5.2 Bojkott

Ett särfall av säljvägran utgör bojkotten. Som sådan brukar man beteckna säljvägran som är resultat av en gemensam aktion från konkurrenters eller flera leverantörers sida.[1] I och för sig skulle det vara möjligt att införa ett förbud mot denna speciella form av repressiv samverkan. Enligt utredningens uppfattning skulle dock ett sådant förbud te sig som ett väl begränsat ingripande med tanke på att bojkotten numera är sällsynt förekommande och att för andra repressiva åtgärder missbruksprincipen måste användas. Emellertid kan bojkotter enligt utredningens uppfattning 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. Här kan också hänvisas till redogörelsen för rättspraxis i 4.3.4.3, avsnittet Säljvägran, prisdiskriminering m. m.

7.2.5.3 Prisdiskriminering

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, säsongmässigt 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 måste i varje särskilt fall 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, är därmed inte 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. Ett lämpligt tvångsmedel finns nu genom den förut (4.3.5.3) berörda möjlighet MD har att förelägga en företagare vid vite att sälja till annan på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra företagare. Konkurrensutredningens i det följande (7.3)

[1] Se Bernitz, Marknadsrätt, Stockholm 1969, s. 43.

lämnade förslag om formerna för ingripande enligt missbruksprincipen innebär att en sådan möjlighet bibehålls.

Det kan tilläggas att utredningen har övervägt om det kunde vara ett lämpligt alternativ till ett förbud att införa en regel om s. k. omvänd bevisbörda vid tillämpning av missbruksprincipen på det nu berörda området. En sådan regel kunde ta sikte på att en konkurrensbegränsning som innebär att skilda näringsidkare behandlas olika i fråga om leveranser, priser eller andra säljvillkor skall anses ha skadlig verkan, om inte annat visas.

Den antydda regeln framstår dock, när den tillämpas i ett enskilt fall, som i praktiken detsamma som ett förbud från vilket dessutom dispens inte kan meddelas. Bestämmelsen innebär nämligen ett krav på bevisning att varje form av skadlighet saknas, ett krav som i praktiken knappast kan uppfyllas. En sådan regel ter sig inte lämplig i det system som i Sverige har vuxit fram på konkurrensbegränsningsområdet.

En annan fråga i detta sammanhang rör de svårigheter som kan finnas att av den som misstänks missgynna annan få fram företagsmaterial som belyser exempelvis den prestationsberäkning som har utgjort underlag för bestämmandet av leveransvillkor. På denna punkt skall den föreslagna lagen tillämpas på det sättet att vid bevisvärderingen 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 att ett missgynnande föreligger. Här rör det sig om bevisning rörande faktiska förhållanden, vilket är något annat än den nyss diskuterade bevisbördan avseende frånvaron av skadlighet. Till bevisvärderingen återkommer utredningen i 7.6.1.3.

7.2.5.4 Exklusivavtal med marknadsdelning

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.

Bedömningen av exklusivavtal är dock mer vansklig än bedömningen av förut berörd samverkan mellan konkurrenter. 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.

7.2.5.5 Andra konkurrensbegränsningar

Utöver de nu berörda fallen finns andra former av konkurrensbegränsande åtgärder, såsom konkurrensklausuler, försäljning till underpris, andra former av etableringskontroll, privat auktorisation m. m. Utredningen anser att det f. n. inte kan i något av dessa fall hävdas att förbudsprincipen skulle vara lämpligare än missbruksprincipen.

Utredningen erinrar slutligen, såvitt gäller skadlig verkan av konkurrensbegränsning avseende för höga priser och dominerande ställning, om de särskilda förslag som läggs fram (7.3.3–4). Vidare redovisas i det följande överväganden om skärpta former för ingripande också i övrigt när missbruksprincipen tillämpas. I kapitel 8 slutligen behandlas ett system för prövning av företagsförvärv. De föreslagna åtgärderna ger enligt utredningens bedömning tillsammantagna långt gående möjligheter för samhället att effektivt bekämpa sådana konkurrensbegränsningar som är olämpliga från allmän synpunkt, bl. a. genom sina samhällsekonomiskt negativa följder.

7.2.6 *Straffsanktioner m. m.*

7.2.6.1 Bakgrund

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 har föreslagit (SOU 1972:40 s.130) att straffskalan för grovt brott i fråga om anbudskartellförbudet skall utvidgas till att omfatta fängelse i högst två år.

7.2.6.2 Överväganden och förslag

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 i 7.2.6.1 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. En bestämmelse om detta har tagits in i 5 kap. 1 §.

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. Detta regleras i 5 kap. 2 §.

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. Därmed uppnås en önskvärd enhetlighet vid bedömningarna samtidigt som det säkerställs att åtal väcks endast i angelägna fall. Regeln finns i 5 kap. 4 § som också behandlar frågan om utdömande av vite enligt den nya KBL. I 3 § regleras det fall att vite och straff konkurrerar.

7.3 Missbruksområdet

Det förslag utredningen har lämnat i 7.2 avser en påtaglig utvidgning av förbudsområdet. Samtidigt innefattar det också ställningstagandet att det är nödvändigt att vid sidan om straffbelagda förbud alltjämt tillämpa missbrukspricipen, dvs. att gripa in i ett enskilt fall när där konstateras olämpliga

effekter. Fråga uppkommer därvid om förutsättningarna för samhällsingripande på detta område. Vidare gäller det formerna för ingripanden, alltså vilka medel som skall få användas för att förhindra negativa följder av konkurrensbegränsningar.

7.3.1 *Förutsättningarna för ingripande*

7.3.1.1 Nuvarande system

I dag gäller att om MD finner att en konkurrensbegränsning i andra fall än de straffbelagda medför skadlig verkan förhandling får äga rum enligt generalklausulen i 5 § KBL. Enligt 1 § samma lag ankommer det på domstolen att genom sådan förhandling söka undanröja den skadliga verkan.

När det gäller *tillämpningsområdet* innebär det nuvarande systemet att varje företeelse som innefattar en konkurrensbegränsning kan prövas enligt lagen. Till utgångspunkt för bedömningen av vad som utgör en sådan begränsning ligger därvid ett uttalande i förarbetena till KBL. Enligt detta (se 4.3.4.1) anses begreppet i princip omfatta varje förhållande som innebär eller har till följd att konkurrensen inte är fullkomligt fri och ohämmad. Den närmare begreppsbestämningen har därefter på förutsatt sätt kommit att ske i rättspraxis. För detta har översiktligt redovisats i 4.3.4.1.

Förhandlingsingripandet i det nuvarande systemet tar sikte på vad som kallas skadlig verkan. Till närmare belysning av skadlighetsbegreppets tekniska uppbyggnad kan i detta sammanhang erinras om det följande, som har berörts i 4.3.4.2.

Är vid prövning enligt 5 § KBL utrett att en konkurrensbegränsning föreligger, sker avgränsningen av de fall där samhällsingripande kan göras på så sätt att något av de tre s. k. effektkriterierna skall vara uppfyllt. Dessa består i att konkurrensbegränsningen *påverkar prisbildningen, hämmar verkningsförmågan inom näringslivet* eller *försvårar eller hindrar annans näringsutövning*.

Men det är inte tillräckligt att ett eller flera effektkriterier har visats föreligga. Dessutom krävs en ytterligare kvalificering för att ingripande skall kunna ske mot viss konkurrensbegränsning. Det fordras nämligen att konkurrensbegränsningen på ett *från allmän synpunkt otillbörligt sätt* framkallar någon av dessa effekter, dvs. ett s. k. otillbörlighetskriterium måste vara uppfyllt.

Kravet på otillbörlighet fyller en viktig uppgift i systemet. Det ligger sålunda i sakens natur att inte varje företeelse som medför sådan verkan som avses med effektkriterierna, bör bedömas som skadlig från samhällssynpunkt. Otillbörlighetskriterierna får därmed den funktionen att skära bort företeelser som från allmän synpunkt saknar nämnvärt intresse. Motsättningsvis kan, såsom har framhållits, därav slutas att en konkurrensbegränsning för att kunna motivera ett samhällsingripande skall vara av *viss vikt* och därför ha ett allmänt intresse.[1] 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.[2]

Med stöd av KBL:s förarbeten och utvecklingen i rättspraxis kan vidare på

[1] Jfr Martenius, Lagstiftningen om konkurrensbegränsning, Stockholm 1965, s. 90 o. f., och Bernitz, Svensk och internationell marknadsrätt, Stockholm 1973, s. 101.

[2] Se bl. a. NFR 7/1956, 2/1959, 5/1960, 3/1962, 3/1963 och 3/1966.

grund av otillbörlighetskriteriet hänsyn tas inte endast till lagens syfte och primära skyddsintressen utan också till andra beaktansvärda faktorer. Hit hör 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.

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 (se bl. a. det s. k. SAS-ärendet, MD 16/1973, refererat i avsnitt 4.3.4.3). I fråga om legala ensamrätter får vid otillbörlighetsbedömningen beaktas bl. a. om de utnyttjas utöver vad som har avsetts (jämför 3.3.3). Ytterligare kan hänvisas till 4.3.6.3.

Generalklausulens nuvarande tekniska konstruktion innebär således 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.

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 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 givna ramen kan alltså ingripandena anpassas till vad ändrade förhållanden och nya företeelser kräver.

7.3.1.2 Övervägande och förslag

Utredningen har övervägt om det nu beskrivna systemet lämpligen bör bibehållas också i en ny konkurrensbegränsningslag.

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 avgränsande rekvisit anger när ingripande får ske.

När det sedan gäller de kriterier som sammanfattas med beteckningen skadlig verkan får sägas att erfarenheterna av det nuvarande systemet i här

berörda delar i allt väsentligt är goda. Utrymme lämnas för en smidig tillämpning där samhällets ingripanden 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.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen att i en ny konkurrensbegränsningslag rekvisitet skadlig verkan bibehålls som grundläggande begrepp. I begreppet ligger (se 4.3.4.2) även fara för inträde av de negativa effekter skadlighetsbegreppet inrymmer. Det får sägas ligga i sakens natur att det då måste vara fråga om risker av en mer påtaglig art. En belysning på denna punkt ger MD:s avgörande i det s. k. GB-ärendet (MD 21/1977), som har refererats i 4.3.4.3 under rubriken Vissa andra konkurrensbegränsande åtgärder.

7.3.2 *Huvudformen för ingripande*

7.3.2.1 Nuvarande förhandlingsprincip m. m.

I dagens läge gäller enligt 5 § KBL att när MD har funnit viss konkurrensbegränsning medföra skadlig verkan domstolen skall genom förhandling söka undanröja denna verkan. Detta brukar beskrivas så att till grund för KBL ligger *förhandlingsprincipen*.

Ett förhandlingsförfarande hade också föreslagits av nyetableringssakkunniga i betänkandet (SOU 1951:27) Konkurrensbegränsning. De sakkunniga hade dock dessutom lämnat förslag om ett särskilt sanktionsmedel, ifall rättelse inte vanns vid förhandling. Medlet bestod i föreläggande som den prövande instansen fick utfärda i närmare beskriven omfattning.

Vad denna instans föreslogs få befogenhet att föreskriva var följande:

1. att företagare skall helt eller i viss del upphäva eller ändra kartellavtal eller annan överenskommelse,
2. att företagare inte får vägra att sälja förnödenhet, som av honom tillverkas eller saluhålles, eller att eljest träda i affärsförbindelse med viss eller vissa företagare,
3. att företagare inte får missgynna eller gynna viss eller vissa företagare i fråga om pris eller andra affärsvillkor,
4. att företagare eljest i sin verksamhet inte får tillämpa visst förfarande eller får tillämpa särskilt förfarande endast på visst sätt eller i viss utsträckning.

Efter av regeringen givet bemyndigande fick enligt nyetableringssakkunnigas förslag i viss situation föreläggande utfärdas på ytterligare en punkt. Denna var att företagare – eller en till följd av gemensamma ägarintressen eller på annan liknande grund sammanhållen grupp av företagare – svarade för en betydande del av företagsamheten inom visst område. Med stöd av bemyndigandet fick då föreläggande utfärdas avseende att sådan företagare eller grupp av företagare under en tid av högst ett år i sin rörelse

1. skall tillämpa viss grund för bestämmande av pris eller andra affärsvillkor,

2. inte får överskrida visst högsta pris å särskilt angivna förnödenheter eller nyttigheter.

Enligt förslaget fick föreläggande återkallas eller ändras när väsentligt ändrade förhållanden hade inträtt. Vidare inträdde straffansvar för den som underlät att ställa sig meddelat föreläggande till efterrättelse. Om ett missförhållande var av sådan beskaffenhet att det inte eller endast till viss del kunde undanröjas genom förhandling eller föreläggande skulle den prövande instansen göra anmälan om detta till regeringen.

Departementschefen fann dock år 1953 inte tillräckliga skäl föreligga att då genomföra nyetableringssakkunnigas förslag om föreläggande och ett därtill knutet straffansvar. På denna punkt uttalade han bl. a. följande (prop. 1953:103 s. 97):

Till stöd för tanken att här iakttaga en viss återhållsamhet må till en början allmänt erinras att man rör sig på ett synnerligen vanskligt lagstiftningsområde, där beprövade och riktiga befunna förebilder i det hela saknas, detta både materiellt och tekniskt sett. Lagstiftning mot konkurrensbegränsningar har visserligen kommit till stånd i ett flertal länder med förhållanden liknande eller ej alltför olika de svenska, men man kan knappast påstå att någon av dessa lagar visat sig utgöra den odisputabelt riktiga lösningen. En sådan omständighet – – – – – utgör enligt min mening ett tungt vägande skäl att vid valet mellan flera lösningar välja en utväg som – samtidigt som den skapar möjlighet till allsidig undersökning och bedömning i offentlighetens ljus av olika konkurrensbegränsningsfall – i det hela håller frågan om tvångsmässigt ingripande öppen för senare övervägande. Från dessa utgångspunkter har jag kommit till den slutsatsen att man för närvarande bör begränsa sig till att införa ett lagstadgat värderings- och förhandlingsförfarande, detta dock på ett par punkter kompletterat med direkta förbud mot vissa mera stötande former av konkurrensbegränsning.

– – – – –

Som ett praktiskt skäl för tanken att nu stanna vid ett mera begränsat alternativ må vidare erinras om kommerskollegiets påpekande, att tillämpningen av en tvingande lagstiftning skulle komma att ställa mycket stora krav på det utredande organet, krav som organet icke så snart kan tänkas i stånd att möta; för att skapa en utredningsapparat med erforderlig kapacitet fordras nämligen enligt kollegiets mening betydligt längre tid än de sakkunniga räknat med. Icke utan skäl kan det därför ifrågasättas om det psykologiskt vore lyckligt att omedelbart genomföra en tvingande lagstiftning, som under sin första och mest kritiska tid på grund av utredningsorganets bristande kapacitet kunde vinna tillämpning endast i begränsad omfattning. Allmänhetens förväntningar på lagstiftningen skulle säkerligen i detta fall bliva högre än de omedelbara resultaten kunde tänkas motsvara. Företagare, som i anledning av vissa konkurrensbegränsande åtgärder drabbades av lagen, skulle icke utan skäl kunna anse sig orättvist behandlade i jämförelse med sådana konkurrenter, som på grund av statsorganets bristande kapacitet kunde fortsätta att tillämpa liknande konkurrensbegränsande förfaranden.

År 1953 begränsades tvångsingripandena till de straffsanktionerade förbuden mot bruttoprissättning och anbudskarteller. Vidare angavs i lagen att det om skadlig verkan inte hade kunnat undanröjas genom förhandling ålåg NFR, där saken befanns vara av större vikt, att göra anmälan om detta till regeringen.

Möjligheten att göra sådan anmälan föreligger alltjämt och är reglerad i 21 § andra stycket KBL. Efter 1953 har emellertid skett sådana ändringar i lagen som i två fall ger möjlighet att använda tvångsmedel – dock först sedan

skadlig verkan inte har kunnat undanröjas genom förhandling. Därvid kan, som har redovisats i 4.3.5.2–3, meddelas säljföreläggande eller ske visst prisingrepp.

7.3.2.2 Överväganden och förslag

Befogenheten att meddela säljförelägganden vid vite tillkom år 1966 som en följd av den enda anmälan om resultatlös förhandling som MD hittills har gjort till regeringen. Något säljföreläggande har inte behövt meddelas hittills. Detta innebär dock enligt konkurrensutredningens uppfattning inte att sistnämnda tvångsmedel kan bedömas som obehövligt. Redan det förhållandet att samhället genom en sådan föreskrift markerar ett klart avståndstagande till diskriminerande åtgärder synes betydelsefullt. NO:s förhandlingar med näringsidkare som vägrar leverera till vissa köpare har, enligt vad erfarenheten visar, lett till snabbare resultat än i fråga om andra konkurrensbegränsningar. Detta torde till viss del förklaras just av möjligheten till tvångsingripande. En sådan form av ingripande kan vidare vara nödvändig vid fall av prisdiskriminering. Av bl. a. dessa skäl står det klart att befogenheten att meddela säljföreläggande vid vite bör bibehållas.

Bortsett från sådant säljföreläggande saknar MD nu varje form av tvångsmedel när skadlig verkan av konkurrensbegränsning har befunnits föreligga. Endast regeringen kan ingripa mot överpriser. Förhandlingsprincipen innebär därför att i alla övriga fall den näringsidkare som framkallar skadlig verkan av konkurrensbegränsning måste medverka frivilligt, om sådan verkan skall kunna undanröjas. Ett förhandlingsförfarande utan tvångsmedel är därför alltjämt huvudmetoden på missbruksområdet.

Allmänt kan i fråga om denna metod framhållas 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. Denna utveckling har skett också utomlands. Mot bakgrund av detta framstår det 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, som utredningen återkommer till i det följande. Men också i fråga om rättslig reglering i övrigt, där angelägna samhällsintressen skall skyddas, torde finnas få motstycken till förfarandet att det allmännas organ skall gripa in med endast överläggning.

Mot detta får visserligen ställas att förhandlingsmetoden hittills endast i ett fall har inneburit ett direkt misslyckande. Det måste dock framhållas att det inte alltid har varit eller i framtiden kan bli möjligt för MD att förhandlingsvägen uppnå det från allmän synpunkt kanske mest tillfredsställande resultatet. Till detta kommer att bedömningen av det nuvarande systemets effektivitet skall ske med utgångspunkt också i de praktiska erfarenheterna från rättstillämpningen i övrigt. Vad som därvid särskilt står i blickpunkten är tidsaspekten.

Redan förhandlingssystemet i sig är genom uppdelningen i olika skeden utdraget och tidskrävande. Till en början söker NO utan att gå till MD förhandlingsvägen få till stånd en godtagbar ändring i fråga om viss

konkurrensbegränsning med skadlig verkan. Avsevärd tid kan därvid förflyta innan det står klart att en framställning om förhandling måste göras. När sedan MD har tagit upp ärendet krävs i det s. k. rättegångsskedet att domstolen först prövar särskilt huruvida de för förhandling stadgade betingelserna föreligger, dvs. om skadlig verkan är för handen. Anser domstolen detta vara fallet vidtar därefter i ännu ett domstolsskede – det andra – ytterligare ett eller flera sammanträden inför MD. Först om detta misslyckas har man nått det stadium då anmälan kan göras till regeringen och frågan om högstpris eller om skärpt lagstiftning kan tas upp till prövning. Enda undantaget från detta är det berörda fallet av diskriminering. Också i det fallet fordras dock som har nämnts att förhandling har misslyckats.

Att ett så komplicerat och i skilda faser indelat system inte bara fördröjer det slutliga ställningstagandet till viss konkurrensbegränsning utan därtill i princip saknar effektiva tvångsmedel framstår enligt utredningens bedömning som en allvarlig brist, främst då det gäller handlingsberedskapen i framtiden. Vidare måste pekas på att ytterligare tidsspillan lätt uppkommer inom ramen för detta system i de fall den som föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning har intresse av att fördröja förfarandet.

Dessutom får systemet vissa påtagligt negativa konsekvenser för det arbete NO instruktionsenligt har att fullgöra på detta område. I de allra största antalet fall kan visserligen NO utan att gå till MD vinna en godtagbar form av rättelse. Avsaknaden av möjligheter till snabba och effektiva tvångsingripanden från samhällets sida innebär dock ibland att vissa företag är obenägna att ta upp förhandlingar med NO eller att företagen inte medverkar på det sätt och med den skyndsamhet som är önskvärd från allmän synpunkt. Till en påtaglig tidsutdräkt kan alltså bidra den allmänna kännedomen om att MD måste först förhandla innan de fåtaliga sanktionsmedlen ens kan bli aktuella.

I dagens läge och med vunna erfarenheter är det därför angeläget att effektivisera lagen. Det bör då också framhållas att förhandlingsprincipen i och för sig i stort har gett tillfredsställande resultat sett utifrån den målsättning som hittillsvarande lagstiftning haft, om man bortser från tidsaspekten. Näringslivets medverkan, bl. a. genom Näringslivets Konkurrensnämnd, har här i allmänhet varit värdefull.

Visserligen rättar man sig också inom näringslivet i allmänhet efter NO:s påpekanden i fråga om konkurrensbegränsningar med skadlig verkan. Detta rubbar dock inte iakttagelsen att vissa näringsidkares obenägenhet att medverka utgör en olägenhet från allmän synpunkt genom att konstaterad skadlig verkan av viss åtgärd inte snabbt kan stoppas. Vidare innebär detta förhållande en snedvridning av konkurrensen.

Som har framgått av det anförda talar såväl principiella som praktiska skäl med styrka för att samhället ges möjlighet att i angelägna fall kunna gripa in på missbruksområdet i de former och med de tvångsmedel som nu framstår som ändamålsenliga från allmän synpunkt. Av stor betydelse är därvid att ett nytt system utformas så att snabbheten i förfarandet väsentligt ökar utan att för den skull rättssäkerheten för berörda näringsidkare sätts i fara.

Att en möjlighet till snabba och effektiva ingripanden införs torde komma att öka genomslagskraften av de konkurrensvårdande myndigheternas bedömningar. För NO kan detta innebära att resurser frigörs för insatser på

angelägna områden. Vidare vidgas vid en snabbare handläggning möjligheten att erhålla MD:s bedömning i skilda principfall.

Mot denna bakgrund finner konkurrensutredningen övervägande skäl tala för att det nuvarande förhandlingsförfarandet ersätts av en effektivare ordning.

Därvid bör gälla att liksom hittills NO skall innan ett ärende förs till MD söka genom överläggningar med berörda företag få till stånd en uppgörelse som innebär att skadlig verkan förhindras. Att nya former för ingripande förs in i systemet drabbar alltså alls inte de näringsidkare som liksom hittills medverkar frivilligt. Det är således felaktigt att tolka utredningens förslag som ett övergivande av principen att överläggningar om frivillig rättelse utgör den primära formen för samhällsingripande. Tvärtom avses denna princip alltjämt vara central och grundläggande. Erfarenheterna från de närliggande områdena, bl. a. de som täcks av MFL och AVL, visar också att man i stor utsträckning har kunnat vinna enighet utan att sanktionssystemen har behövt användas.

Misslyckas överläggningarna och för NO ärendet till MD bör möjlighet finnas för domstolen att så snart skadlig verkan av viss konkurrensbegränsning har visats föreligga kunna tillgripa en *sanktion*, vare sig det är fråga om diskriminering eller inte. En bestämmelse om detta bör i likhet med vad som gäller nu utformas som en generalklausul.

När en generell sanktionsmöjlighet införs blir givetvis frågan om rättssäkerheten för näringslivet av särskild betydelse. Härvid kan sägas att i en generalklausul – liksom är förhållandet 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 sanktion inte drabbar den som har saknat vetskap om det oriktiga i förfarandet.

Därför är det påkallat att generalklausulen utformas så att straff inte kan tillgripas för en redan vidtagen åtgärd som därefter bedöms oförenlig med generalklausulen. I stället bör ett ingripande riktas endast mot att 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 generalklausulen anses vara en skadlig konkurrensbegränsning. Behovet av rättssäkerhet har därmed tillgodosetts.

Mot denna bakgrund finner konkurrensutredningen det påkallat och ändamålsenligt att MD:s ingripanden på missbruksområdet sker i den formen att domstolen, när skadlig verkan av 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.

Det kan i sammanhanget tilläggas att en fördel med vitessanktion jämfört med straff är att den kan riktas inte bara mot fysiska utan också mot juridiska personer. Detta har stor betydelse när det är fråga om att reglera företagens handlande. En annan fördel är att vitet kan bestämmas till ett väsentligt högre belopp än vad som skulle kunna dömas ut i form av dagsböter. Beloppet kan fastställas med hänsyn både till handlingens svårighetsgrad och till sådant som storleken av de ekonomiska intressen som berörs. Risken för att en företagare skall bedöma det som ekonomiskt fördelaktigt att sätta sig över ett förbud är därför ofta betydligt mindre när man väljer vitessanktionen.

Av det anförda framgår att utredningen inte har funnit fog för att – bortsett från diskrimineringsfallet – föreslå en generell möjlighet att med stöd av generalklausulen utfärda *åläggganden* 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.

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 säljare 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 specialmotiveringen behandlas detta ytterligare.

Det bör särskilt framhållas 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 skadliga 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.

Utredningens förslag innebär dock att bl. a. vid ineffektivitet m. m. andra ingripanden kan ske. Till detta återkommer utredningen i det följande samt i 7.3.3–4.

Det föreslagna systemet ger den grundläggande förutsättningen för att samhället i angelägna fall skall utan onödigt dröjsmål kunna gripa in med tvångsmedel när väl en konkurrensbegränsande åtgärd har befunnits vara samhällsskadlig. Samtidigt lämnas fritt spelrum för de hittillsvarande överläggningar mellan NO och näringslivet som i flertalet fall har lett till godtagbara ändringar. I detta system faller på MD den rättsbildande rollen samtidigt som möjligheten att mot en företagares bestridande använda tvångsmedel reserveras för domstolen.

Utöver vad som på detta sätt är grundläggande för det nya systemet bör dock beaktas att flera möjligheter finns att ytterligare effektivisera förfarandet, liksom att tillgodose vad skilda intressen kan kräva. Frågor som härvid skall uppmärksammas rör interimistiska beslut i MD, föreläggande om förbud m. m. som NO kan meddela i ärenden som inte är av större vikt, generalklausulens användning också på det straffbelagda området, möjlighet till prövning i MD även i det fall att viss konkurrensbegränsning har upphört samt uttrycklig rätt för MD att ta upp till särskild bedömning frågan huruvida skadlig verkan föreligger. Dessa frågor behandlas i 7.6.

Konkurrensutredningen föreslår mot denna bakgrund att i en ny konkurrensbegränsningslag tas in en särskild bestämmelse, avsedd för missbruksområdet. Bestämmelsen, som finns i 2 kap. 1 § lagförslaget, är uppbyggd som en generalklausul med sanktionsmöjlighet liknande vad som gäller enligt bl. a. MFL och AVL, samt har följande lydelse:

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.

För den närmare innebörden av bestämmelsen hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10. Begreppet näringsidkare m. m. kommenteras i 7.5. Därutöver bör här anges vissa allmänna förutsättningar eller begränsningar som enligt förslaget gäller vid tillämpningen av generalklausulen.

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. Detta har närmare utvecklats i de föregående kapitlen. Av det anförda framgår att vid bedömningen måste ske en avvägning mellan vad som kan anses från allmän synpunkt tala för och mot viss konkurrensbegränsande åtgärd.

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. I specialmotiveringen till 2 kap. 1 § lagförslaget kommer utredningen åter till detta.

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.

Inte heller vad utredningen ovan har uttalat om bl. a. positiva aspekter som får beaktas vid avvägningen utgör någon ändring i förhållande till vad som nu tillämpas på grundval av uttalanden i förarbetena till KBL och vidareutvecklingen i praxis. Genom detta stryks dock under vikten av att konkurrensbegränsande företeelser ges en samlad bedömning under hänsynstagande till skilda samhällsintressen. Detta innebär att konkurrenspolitiken inte kan ses som skild från bl. a. närings- och konsumentpolitiken i övrigt.

Som har framhållits i 6.1 bör syftet med den föreslagna lagen vara en

effektiv, fungerande konkurrens där inte i stället en ökad koncentration är samhällsekonomiskt att föredra eller kanske ofrånkomlig på viss marknad. Just det långsiktiga perspektivet måste ägnas särskild uppmärksamhet vid sidan av de mer omedelbara följderna av en konkurrensbegränsning. Det centrala i lagstiftningen är därvid att ingripa särskilt av hänsyn till konsumenterna – ytterst det totala konsumentkollektivet, dvs. samhällsmedborgarna. Utredningen har funnit det befogat att detta uttryckligen anges i 2 kap. 1 § andra stycket lagförslaget, i anslutning till beskrivningen av vad som är skadlig verkan enligt lagen.

Sammanfattningsvis kan därför sägas att MD vid prövningen av frågan, huruvida förutsättningar för ingripande enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § lagförslaget finns, har att utgå från väsentligen samma bedömningsgrunder som i dag gäller vid prövningen av frågan huruvida förhandling för undanröjande av skadlig verkan skall äga rum.

Slutligen bör sägas att konkurrensutredningen av skäl som redovisas i kapitel 8 har funnit det befogat att föreslå särskilda regler om prövning av företagsförvärv. Därvid skall prövningsrätten tillkomma regeringen. Vidare innebär utredningens förslag viss befogenhet för regeringen att vid skadlig verkan gripa in mot ägarstruktur (se 7.3.4). Till detta kommer att utredningen föreslår att nuvarande möjlighet för regeringen att fastställa visst högsta pris bibehålls. Mot denna bakgrund gäller vid tillämpningen av generalklausulen att denna inte ger stöd för de nu berörda formerna av ingripande. I lagtexten har detta markerats.

7.3.3 *Ingripande mot för högt pris*

Som har redovisats tidigare (4.3.5.2 och 6.2.4) gäller enligt 21 § tredje stycket KBL en särskild bestämmelse som tar sikte på att förhandling har avslutats utan att skadlig verkan har kunnat undanröjas och att denna verkan innebär att visst pris med hänsyn till kostnaderna är uppenbart för högt. Finnes saken vara av allmän betydelse kan regeringen på hemställan av MD förordna om visst högsta pris, som inte får av företagare överskridas utan tillstånd av domstolen.

Vid lagöversynen bör av skäl som utredningen har angivit i det föregående (6.2.4) 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. Dessa belyses bl. a. av de i 4.3.5.2 återgivna uttalandena i förarbetena. 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.

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 lämpligt att beslutanderätten också i fortsättningen förbehålls regeringen. Vidare bör det ankomma på regeringen och inte på MD 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 inte behöva ges i lagen.

När det slutligen gäller sanktionsformen vid överträdelse av beslut om högsta pris får 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.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen att ingripande mot för hög prissättning regleras enligt en så lydande bestämmelse, som har tagits in i 2 kap. 2 § lagförslaget.

> 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.

För ytterligare belysning av bestämmelsens innebörd hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10.

Den föreslagna regeln torde väsentligen få sin funktion när fråga är om uttagande av s. k. monopolvinster, dvs. vid missbruk av dominerande ställning.

7.3.4 *Ingripande i speciella fall mot dominerande ställning*

De hittills behandlade bestämmelserna riktas mot vissa förfaranden som företag tillämpar, dvs. mot deras sätt att uppträda på marknaden.

Från allmän synpunkt olämpliga följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet kan dock 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. Sådan krävs dock inte om ett företag ändock kan agera utan att behöva ta nämnvärd hänsyn till konkurrenters och potentiella konkurrenters reaktioner.[1]

I begreppet dominerande ställning ligger inte att skadlig verkan måste förekomma. Från konkurrensvårdande synpunkt tilldrar sig dock dominanssituationen särskilt intresse. Som har framhållits tidigare (4.3.4) är gällande rätts ståndpunkt 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.[2] Till skillnad mot vad som gäller i USA sedan länge och som numera tillämpas också i bl. a. Storbritannien saknas därför möjlighet att upplösa marknadsdominerande företag i flera med varandra konkurrerande enheter.

Vid översynen av lagstiftningen bör för svenskt vidkommande 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.

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 diskriminerande eller på annat sätt repressiva åtgärder mot köpare och kvarvarande eller presumtiva konkurrenter. Sådana åtgärder får särskilt

[1] Begreppet dominerande ställning och därtill knutna problem behandlas bl. a. av Bernitz, Konkurrens och priser i Norden, Stockholm 1971, s. 36 o. f. samt s. 102 o. f., densamme, Svensk och internationell marknadsrätt, Stockholm 1973, s. 76 o. f. samt s. 108 o. f., och Lidgard, Tidskrift för Sveriges advokatsamfund, 1976 s. 283 o. f. (Missbruk av dominerande marknadsställning i Sverige och EEC), s. 333 o. f. (Missbruk av marknadsdominerande ställning och möjligheterna till fusionskontroll enligt svensk rätt) samt s. 451 o. f. (Frihandel och missbruk av marknadsdominerande ställning). Se även Lidgard, Sverige – EEC och konkurrensen, Skrifter utgivna av Juridiska Föreningen i Lund, nr 18, Lund 1977.

[2] Jfr. Bernitz, Konkurrens och priser i Norden, Stockholm 1971, s. 111.

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.

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 internmarknad (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 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.

Från samhällssynpunkt innebär det anförda vidare att en dominerande 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. De kriminaliserade förbuden och möjligheten till ingripande enligt generalklausulen kan visserligen avlägsna vissa konkurrensbindningar. Exempelvis kan man med stöd av generalklausulen angripa sådana bindningar inom ett dominerande block som beror på annat inflytande än ägarintresse. Det kan vara så att några av företagen inom blocket dirigeras i sin beslutsprocess genom styrelseledamöter som också representerar ett annat företag inom gruppen. Är det däremot fråga om bindning av flera företags handlande genom ägande – t. ex. i koncernfall – finns inte möjlighet att använda generalklausulen mot bindningen för att söka återställa förutsättningarna för en fungerande, effektiv konkurrens. Detsamma är fallet när ett enda företag har fått en marknadsdominerande ställning.

Visserligen kan man i fall av ägarmässig bindning med stöd av generalklausulen hejda exempelvis repressiva åtgärder. Däremot kan man inte gripa in mot sådan skadlig verkan som består i bristande rationalisering med i vart fall på längre sikt negativa strukturella följder inom en bransch. Möjligheten att fastställa högsta pris kan onekligen avlägsna en mer direkt följd för köparna i form av för höga priser. Detta kontrollmedel kan dock i likhet med de andra sanktionerna inte användas mot själva konkurrensbegränsningen som sådan – den dominerande ställningen.

Vad som nu har sagts leder till slutsatsen att när en dominerande ställning medför skadlig verkan det under speciella omständigheter är otillräckligt att gripa in endast mot sådan verkan. Så är fallet när det kan antas att marknadsdominansen också i fortsättningen kommer att innebära skadlig verkan i en eller annan form och att ett strukturellt ingrepp behövs för att effektivt komma till rätta med detta förhållande. I denna situation är det

enligt utredningens bedömning inte försvarligt från samhällssynpunkt att möjlighet saknas att söka återställa ett läge där verksam konkurrens kan förekomma. Att sådana situationer där mer omfattande strukturingrepp krävs torde få antas bli mycket få utgör inte något skäl mot att denna möjlighet nu införs. Förhållandet visar blott att en bestämmelse på detta område i allmänhet skulle få karaktär av undantagsregel, avsedd att tillgripas endast när de normala metoderna inte kan bedömas vara tillräckliga.

Också ytterligare omständigheter talar för att införa en möjlighet till strukturellt ingripande mot vissa fall av marknadsdominans. Främst är därvid av betydelse att utredningen av skäl som redovisas i kapitel 8 lämnar förslag även om prövning av företagsförvärv. Syftet med detta är bl. a. att kontrollera koncentrationsprocessen inom näringslivet. Även här har givetvis dominansproblemet betydelse. Eftersom regelsystemet endast tar sikte på förvärvsfall finns det behov av att i någon form kunna gripa in strukturellt också mot företag som utan samband med förvärv uppnår en sådan ställning att de behärskar marknaden. Det kan t. ex. inträffa att sedan ett förvärv inte har förbjudits enligt 8 kap. det förvärvande företaget utan ytterligare företagsinköp uppnår en dominerande ställning som leder till skadlig verkan. I ett sådant undantagsfall måste finnas möjlighet till strukturingrepp. Dessutom kan marknadsdominans uppstå även utan föregående företagsförvärv, exempelvis genom att konkurrenter faller bort. Från principiell synpunkt är då befogat att det finns utrymme för att söka återställa en fungerande konkurrens i angelägna fall.

Starka sakskäl talar således för att bland medlen för kontroll på konkurrensbegränsningsområdet ingår strukturingrepp.

Utredningen har övervägt om det kunde vara tillräckligt att man väntade med en lagstiftning på detta område till dess att efter utredning i ett enskilt fall har konstaterats att dominans har missbrukats. Klara nackdelar är dock förenade med detta. Sålunda skulle ingripande inte kunna ske retroaktivt, alltså för vad som har skett före en sådan lags ikraftträdande. Vidare skulle – trots att det måste vara fråga om ett mycket viktigt fall – angelägna motåtgärder fördröjas genom den tid en lagstiftningsprocess kräver. Ytterligare skulle frånvaron av en fastställd judiciell ordning för ingripande mot dominans skapa osäkerhet för näringslivet och andra som berörs. Man skulle ju inte kunna förutse i vilka former samhället kan komma att inskrida i framtiden i fråga om skadlig dominans. Eftersom man i vart fall kan utgå från att en särlagstiftning skulle komma att ske – inriktad på företagens beteende efter det att lagen hade trätt i kraft – måste det vara en bättre ordning att det nu slås fast vad som bör gälla.

På grund av det anförda föreslår utredningen en bestämmelse om möjlighet till strukturingrepp vid marknadsdominans. Det är därvid dock uteslutet att bortse från att ett sådant ingrepp kan vara mycket långtgående för berörda ägare. Mot denna bakgrund bör strukturingrepp reserveras för mycket viktiga fall, när det är av synnerlig betydelse.

I fråga om dominansbestämmelsens innehåll kan till en början framhållas att utgångspunkten bör vara att i lämplig utsträckning söka återställa förutsättningarna för en fungerande konkurrens. Detta kan innebära att näringsidkare åläggs att inom viss tid avhända sig aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Vidare bör komma i fråga upplösning av ett

dominerande företag i flera enheter som kan konkurrera med varandra.

Liksom sker i EG-rätten bör därtill som en enhet betraktas en grupp av företag som tillsammans har dominerande ställning på marknaden och som sammanhålls av gemensamma ägarintressen. Detta är fallet exempelvis i förhållandet mellan moder- och dotterbolag samt då samma person på grund av ägande har ett bestämmande inflytande över flera företag. Om den föreslagna formen av åläggande skall kunna reglera en sådan situation krävs dock att åläggandet kan riktas inte bara mot den som är näringsidkare utan även mot annan som har ägarintressen i den sammanhållna gruppen.

Utredningen har övervägt frågan vid vilken tidpunkt ett strukturingrepp genom avhändande eller upplösning tidigast bör få ske. I och för sig skulle det kunna ses som berättigat att i specialfall gripa in redan när en marknadsdominerande ställning föreligger. Frånvaron av effektiv konkurrens innebär nämligen, som tidigare har framhållits, redan i sig en klar risk för negativa konsekvenser. Detta gäller också i det fall att risken inte har blivit så påtaglig att skadlig verkan kan sägas föreligga. Med tanke på bl. a. vidden av det ingripande som här kommer i fråga bör dock enligt utredningens uppfattning en förutsättning vara att skadlig verkan föranleds av den dominerande.

Vid tillämpningen av bestämmelsen bör vidare gälla att ett strukturingrepp inte får göras mer vittgående än som krävs för att undanröja den skadliga verkan. Detta innebär att bestämmelsen inte alltid kan användas för att skapa sådan marknadsstruktur som ger underlag för den kanske mest effektiva konkurrensen.

Frågan vilken instans som skall tillerkännas befogenhet att besluta om strukturingrepp är av central betydelse. Flera aspekter måste därvid beaktas.

Till en början får uppmärksammas att en konkurrensbegränsning i form av marknadsdominans kan vara förenad med andra konkurrensbegränsande åtgärder av en art som kan angripas bl. a. med stöd av generalklausulen. Det kan då gälla exempelvis avtal om hemmamarknadsskydd, konkurrensklausuler, områdesdelning eller prissamverkan. Detta talar för att en och samma myndighet svarar för prövningen över hela fältet. Vidare är det i fråga om marknadsdominans ett lämplighetsavgörande vilken av lagens sanktioner som i visst fall skall tillgripas.

Mot denna bakgrund kan inte komma i fråga att MD, som har befogenheten att tillämpa generalklausulen, lämnas utanför prövningen av en sådan konkurrensbegränsning som marknadsdominans innebär.

Å andra sidan måste beaktas att ingrepp mot ägarstruktur såsom har nämnts är något mycket långtgående. Fastän de förutsättningar som krävs för ingreppet skall vara konkurrenspolitiska, kan inte undvikas att själva beslutet att tillgripa ett sådant instrument har viss allmänpolitisk anknytning. Detta talar för att beslutanderätten ges åt regeringen. Avgörande betydelse måste vidare tillmätas det förhållandet att utredningen har funnit nödvändigt att beslutanderätten i fråga om ingripande enligt 3 kap. 8 § lagförslaget vid företagsförvärv ges till regeringen. Att förbjuda ett sådant förvärv innebär en åtgärd som till del är likvärdig med ett strukturingrepp vid marknadsdominans. I viss mån kan samma bedömning anläggas. Det vore då otillfredsställande att splittra de två formerna av åtgärder på skilda instanser. Särskilt kan här pekas på att det just är de företag som har eller kan få en stark ställning

som det är av intresse att kontrollera när de förvärvar ytterligare företag.

Behovet av att MD:s prövning omfattar även dominansområdet och att beslutet fattas av regeringen anser utredningen kunna tillfredsställande tillgodoses om systemet konstrueras på samma sätt som föreskriften om fastställande av högsta pris. Därvid bör alltså gälla att om MD finner att skadlig verkan föranleds av viss näringsidkare, som har en dominerande ställning på marknaden, domstolen skall överlämna ärendet till regeringen för beslut, om domstolen finner ingripande enligt generalklausulen inte kunna förhindra sådan verkan.

Sedan visst ärende har överlämnats bör när de erforderliga förutsättningarna föreligger regeringen kunna begränsa ingripandet till endast ett fastställande av högsta pris, om så bedöms tillräckligt. I annat fall kan regeringen meddela åläggande som rör strukturingrepp när situationen är sådan som bestämmelsen kräver.

Det ligger liksom i fråga om prisbestämmelsen i 2 kap. 2 § lagförslaget i sakens natur att regeringen kan mildra ett meddelat åläggande eller upphäva det, om så anses skäligt. Någon föreskrift har på denna punkt inte ansetts erforderlig.

En sanktion krävs för att göra åläggandet effektivt. Liksom i fråga om prisbestämmelsen är det lämpligt att här använda vite, när detta är påkallat.

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.

Strukturingrepp kan i princip inte ske i fråga om sådan fåtalskonkurrens som äger rum mellan mer eller mindre jämnstarka företag som är självständiga gentemot varandra men där inget av dem ensamt har dominerande ställning. Även om de tillsammans behärskar marknaden kan de nämligen inte räknas som en enhet till följd av gemensamma ägarintressen, vilket den föreslagna regeln förutsätter. Mot annan samordning i en fåtalssituation får vid skadlig verkan ingripande ske bl. a. med stöd av generalklausulen.

Ett åläggande kan föra med sig ekonomisk förlust för de berörda. Någon rätt till ersättning av det allmänna föreslås inte. Detta hänger främst samman med att åläggande endast kan komma i fråga när en dominerande ställning har samband med skadlig verkan samt vidare rättelse inte har kunnat nås på frivillighetens väg – något som utredningen förutsätter att NO i allmänhet skall försöka med. Vid bestämmandet av den tid inom vilken försäljning skall ske bör dock givetvis tillbörlig hänsyn tas till de berördas situation och

berättigade anspråk på att inte onödigtvis orsakas ekonomisk skada. Detta gäller särskilt i fråga om bl. a. aktieägare med mindre aktieinnehav. Utredningen anser att som minimitid bör gälla en period av sex månader. Någon övre gräns föreslås inte.

Åläggande bör i princip inte meddelas i en situation där lämpliga köpare får antas saknas. Också på annat sätt måste hänsyn tas till vad som framstår som praktiskt framkomligt och lämpligt från ekonomisk och strukturell synpunkt. Eftersom detta ligger i sakens natur har det inte uttryckligen angetts i lagtexten.

När det gäller utformningen av ett strukturingrepp kan man skilja mellan vad som i amerikansk antitrusträtt kallas divestiture (avhändande) samt dissolution (upplösning). Med ett avhändande förstås i princip försäljning till ett annat eller andra helt fristående företag m. m. av aktier eller tillgångar, som en näringsidkare har förvärvat i ett företag i syfte att skaffa sig kontroll över detta. Med det senare begreppet avses upplösning av en koncern eller ett företag, som är dominerande, i flera från varandra helt fristående enheter på sådant sätt att framtida konkurrens mellan dem såvitt möjligt blir säkerställd.

Mellan dessa två former finns en gräns där de praktiska svårigheterna att göra ett strukturingrepp kan avsevärt förändras. Det kan nämligen sägas att upplösning är ett mer drastiskt ingrepp. Betydande ekonomiska och rättsliga problem är förbundna med uppdelningen av en fungerande och i regel mycket stor företagsverksamhet. I avhändandefallen behöver läget alls inte vara detsamma.

Som ett praktiskt exempel kan till en början tas det fallet att ett företag har aktier i ett annat bolag. Någon integrering behöver här inte ännu ha skett. Ett ingrepp kan då ske i form av avhändande av aktierna så att en konkurrenssituation om möjligt inträder.

I vissa fall kan också upplösning av en fungerande företagsverksamhet ske utan betydande svårigheter. Det kan då gälla att ett företag, exempelvis ett moderföretag, åläggs att sälja en rörelsegren eller viss delverksamhet, vilken inte är så starkt integrerad med övriga delar av koncernen. Här liksom i övrigt måste dock de som berörs av upplösningen få tillräcklig tid att verkställa en omdisponering. Också i mer okomplicerade fall kan det tänkas ta viss tid att sköta detta på ett sätt som inte oroar t. ex. leverantörer, kreditgivare och kunder.

I ett annat fall kan dock situationen vara mer besvärlig vid upplösning. Det kan då förhålla sig så att den del av verksamheten som skall skäras bort är starkt integrerad med andra delar av verksamheten. Så kan vara fallet produktionstekniskt. Men det kan också gälla i fråga om bl. a. marknadsorganisation, gemensamma ledningsfunktioner eller utvecklingsresurser. Vidare kan, också i divisionsindelade företag eller konglomerat, finansfunktionen vara centraliserad. En upplösning kan därför få verkningar inte bara i fråga om tillgångar utan även beträffande skulder.

I sammanhanget bör nämnas att enligt utredningens bedömning ett strukturingrepp bör kunna genomföras förhandlingsvägen sedan ett ärende har gått till regeringen. Därmed öppnas möjlighet till mer smidiga lösningar som beaktar på en gång samhällets befogade krav samt nödvändigheten av att uppnå en så praktisk lösning som möjligt.

Vid bedömningen av frågan huruvida det är av synnerlig betydelse att åläggande rörande strukturen meddelas får göras en avvägning mellan å ena sidan samhällets intresse av en bättre konkurrens och å andra sidan graden av nackdelar för berörda ägare – näringsidkare, aktieägare e. d. – i form av bl. a. kostnader i samband med ett strukturingrepp, tillfälliga effektivitetsförluster eller andra olägenheter till följd av ett ingrepp. Det torde mot denna bakgrund kunna sägas att ingrepp som avser avhändande sannolikt kommer att visa sig vara den mest praktiska formen.

Den av utredningen föreslagna bestämmelsen har tagits in i 2 kap. 3 § lagförslaget och har följande lydelse:

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.

För ytterligare belysning av bestämmelsens innebörd hänvisas till specialmotiveringen i kapitel 10.

7.4 Dispens från de straffbelagda förbuden

7.4.1 *Nuvarande ordning*

MD kan (se 4.3.3.4) idag meddela näringsidkare tillstånd att vidta åtgärd som står i strid med de i KBL uppställda förbuden mot bruttopris och anbudskarteller. 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. Dessa kriterier framstår till formen som självständiga gentemot de skadlighetsrekvisit som anges i 5 § andra stycket KBL. Mot bakgrund av det anförda ligger det dock i sakens natur att en jämförelse med dessa skadlighetsrekvisit är ägnad att i viss mån belysa innebörden av dispenskriterierna i 4 § samma lag. Skadlighetsrekvisiten har behandlats i 4.3.4.2.

Endast i ett fåtal fall har i rättstillämpningen meddelats dispens från

bruttoprisförbudet. För detta har redogjorts tidigare (7.2.1). Någon nu gällande dispens finns inte. Också beträffande anbudskartellförbudet har dispensgivningen haft ringa omfattning (se 7.2.2).

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 allmänhet måste visa sig omöjligt att förebringa tillfredsställande bevisning om att sådan skadlighet inte till någon del kan uppstå i framtiden, ifall dispens beviljas.

I stället kan dispensinstitutet sägas vara uppbyggt efter en slags övervikts-princip där det åligger sökanden att visa att den åtgärd han vill vidta kan antas ha viss samhällsnytta.

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 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. Ett exempel på detta erbjuder ett avgörande (MD 25/1976) – i ärende om dispens från förbudet i 3 § KBL – beträffande viss anbudssamverkan mellan två bolag som svarade för tillverkning av turbiner inom landet.

I nu aktuellt avseende anförde domstolen bl. a.:

> Vid en ohämmad konkurrens mellan bolagen, där varje placerad order endast leder till produktion hos ett av dem, måste den redan nu ojämna beläggningen bli alltför besvärande. Såvitt nu kan bedömas är alternativet till den ordning som bolagen hittills tillämpat inte en fri och utvecklande konkurrens mellan två oberoende företag utan en situation där ett av bolagen upphör med självständig tillverkning och det kvarvarande i betydande utsträckning hänvisas till att utnyttja underleveranser, antingen från den tidigare konkurrenten eller från utlandet. Sett mot denna bakgrund får det – – – – – tillämpade förfarandet – som leder till en viss inbördes konkurrens och har en för beläggningen nödvändig utjämnande effekt – anses innebära en ändamålsenlig ordning.

7.4.2 *Överväganden och förslag*

De straffbelagda förbuden grundas visserligen på att de otillåtna åtgärderna generellt har skadlig verkan. Dock kan det helt naturligt i vissa fall förhålla sig annorlunda. Liksom i dag bör därför i den nya KBL finnas en dispensmöjlighet.

Enligt utredningens bedömning bör till grund för en ny dispensbestämmelse läggas de principer som får antas gälla nu. Det är dock lämpligt att dessa

kommer till ett mer klart uttryck i lagtexten. Den ordning utredningen förordar innebär följande.

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 viss samhällsnytta. Det ligger i sakens natur att den positiva följden av konkurrensbegränsningen måste vara påtaglig och ha 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. Här ges alltså ett rättelsemedel för de fall att de straffbelagda förbuden träffar samgående som är ägnade att leda till en mer effektiv konkurrens på en marknad. Detta bedömer utredningen utgöra ett betydelsefullt inslag i det totala kontrollsystemet på konkurrensbegränsningsområdet.

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*.

Allmänt kan vid bedömningen 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.

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 från sådan synpunkt. Som ett exempel kan tas att domstolen vid sin prövning av 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.

Utredningen har visserligen inte ansett det lämpligt att ålägga dispenssökanden att bevisa – förutom viss samhällsnytta – att det ifrågasatta samarbetet inte till någon del skulle kunna medföra skadlig verkan i framtiden. Detta stämmer också överens med gällande rätt. Dock är det naturligt att materialet i ett ärende bör ge underlag för bedömning att beaktansvärd risk för sådan verkan knappast är för handen.

Av det anförda följer att MD vid dispensprövningen liksom nu bör kunna fritt väga mot varandra de positiva och negativa konsekvenser för 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 synpunkt genom sina effekter i fråga om bl. a. de nyss redovisade faktorerna rörande kostnadsutveckling, sysselsättning m. m.

Av väsentlig betydelse vid prövningen är att kortsiktiga, direkt inträdande positiva följder kan ha mindre vikt i förhållande till de långsiktiga effektivitetssynpunkter som utgör en grund för konkurrenspolitiken. En utgångspunkt för dispensprövningen blir därför att söka bedöma huruvida en mer effektiv konkurrens trots det ifrågasatta samarbetet kan bevaras. Med andra ord bör det vid dispensprövningen anses som särskilt angeläget att det vid sidan om dem som avstår från att konkurrera inbördes kan antas bestå en effektiv konkurrens från andra. Därför bör dispens normalt inte meddelas om de samverkande kommer att inta en dominerande ställning på marknaden. Fall kan dock förekomma där från allmän synpunkt andra skäl väger över, exempelvis när det har större betydelse att vår konkurrenskraft på den internationella marknaden förstärks.

Men också om påtaglig sidokonkurrens föreligger finns anledning att uppmärksamma huruvida ett tillstånd kan göra det möjligt för de samverkande att till väsentlig del röja undan denna konkurrens och därmed vinna en marknadsdominerande ställning. Så kan bli fallet om de samverkande exempelvis skaffat sig eller kan tänkas skaffa sig hemmamarknadsskydd eller inflytande över sidokonkurrenter. Av detta följer att de som vill samarbeta inte kan begränsa domstolens prövning enbart till exempelvis visst avtal som dispensansökan avser. Detta måste nämligen kunna bedömas mot det material i övrigt som har kommit fram i ärendet.

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. Därvid bör gälla att begränsningen inte kan tillåtas ha större omfattning än som krävs för att uppnå den i visst ärende aktuella samhällsnyttan. Därtill måste det stå domstolen fritt att när tillräckliga skäl för dispens finns – men endast för en del av den konkurrensbegränsande åtgärden – inskränka tillståndet till denna del.

Vid dispensprövningen får givetvis vidare beaktas situationen och utvecklingstendenserna på den marknad där den ifrågasatta konkurrensbegränsningen skall tillämpas. Skäl finns att därvid pröva vilket händelseförlopp som är sannolikt ifall dispens inte meddelas. Ett exempel på detta från MD:s praxis har redovisats tidigare (7.4.1).

Den redogörelse som här har lämnats har gällt frågan om vilken omfattning dispensprövningen har samt vissa aspekter som får beaktas vid en samlad bedömning i det enskilda fallet. En allmän förutsättning för att förbättringar till följd av en konkurrensbegränsning skall kunna tillmätas betydelse är därvid givetvis att de kan antas komma konsumenterna till godo.

När det därefter gäller de olika förbuden i lagförslaget bör anmärkas att vid dispensprövningen måste uppmärksammas inte bara de mer allmänna bedömningsgrunder som nyss har redovisats. Till grund för prövningen får också läggas de omständigheter som i varje särskilt fall har föranlett det förbud från vilket dispens begärs. Graden av restriktivitet vid dispensgivningen kan därmed variera något. Till detta skall läggas att också tidsfaktorn

givetvis har betydelse. På vissa delar av förbudsområdet kan sålunda betänkligheten mot dispens minska om den samverkan som det är fråga om skall förekomma endast under mer begränsad tid.

Självfallet bör MD kunna begränsa en dispens till att avse viss tid och detta oberoende av vad som har yrkats i ärendet. Fastän det bör vara domstolen obetaget att meddela också tillstånd att gälla tills vidare bör dock enligt utredningens mening huvudregeln vara att dispensen avser viss tid. Tiden bör inte vara för kort. Den får bestämmas med hänsyn till vad som rimligen kan överblickas samt företagens planeringsbehov.

Med tillstånd bör kunna förenas villkor som är nödvändiga från konkurrensvårdande synpunkt, exempelvis att visst angivet samarbete med andra än de av dispensen berörda upphör.

Det ligger i sakens natur att samråd, som krävs för en dispensansökan, inte faller inom ramen för vad som träffas av förbuden i lagförslaget.

Enligt KBL kan f. n. tillstånd återkallas av MD, om det missbrukas eller om efter dess meddelande har inträtt väsentligt ändrade förhållanden. En motsvarande möjlighet bör regleras också i en ny lag. Återkallelse av eller ändring i tillstånd synes böra ske om väsentligt ändrade förhållanden eller andra särskilda omständigheter föranleder det. En regel om detta behövs dock inte bara för dispensfallen utan också i fråga om ingripanden i övrigt enligt 2 kap. lagförslaget. I detta har därför tagits in en generell regel, 13 §, för dessa fall.

Det är givet att när väl dispens har meddelats – och vederbörande näringsidkare har inrättat sig därefter – skäl av viss vikt bör föreligga för att dispensen skall kunna återkallas.

Har sålunda efter det att tillstånd har meddelats kommit fram att näringsidkaren har lämnat ofullständiga uppgifter i ett för dispensprövningen viktigt hänseende bör detta kunna föranleda en omprövning. Vidare kan omprövning vara påkallad av att näringsidkaren begagnar sig av den tillåtna konkurrensbegränsningen på ett sätt som innefattar missbruk, t. ex. för diskriminering.

Därtill får också beaktas väsentligt ändrade förhållanden som inte beror på näringsidkaren. Exempelvis kan marknadssituationen ha förändrats så att samarbetande näringsidkare erhållit en marknadsdominerande ställning och därvid föranleder skadlig verkan.

I sammanhanget kan anmärkas att ingripande med stöd av generalklausulen i 2 § lagförslaget inte kan komma i fråga beträffande en konkurrensbegränsande åtgärd som har dispenserats. Omprövning av tillstånd skall i stället ske i enlighet med den nu berörda ordningen.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen en dispensbestämmelse, intagen i 2 kap. 11 § lagförslaget, med följande avfattning:

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.

7.5 Den föreslagna lagens räckvidd

7.5.1 *Begreppen näringsidkare och nyttighet*

Som framgår av redogörelsen i 4.3.6.1 bygger KBL i dag på vissa grundläggande begrepp, som avgränsar lagens tillämpningsområde. Hit hör att den personkrets som ingripanden kan riktas mot skall utgöra *företagare* i den bemärkelse som anges i 26 § KBL. Enligt bestämmelsen förstås med detta bl. a. den som yrkesmässigt tillverkar, köper eller säljer viss *förnödenhet* eller driver rörelse för utförande av viss *tjänst* åt annan.

Utanför begreppet förnödenhet faller pengar eller andra betalningsmedel liksom också fast egendom och upplåtelse av nyttjanderätt till sådan egendom.

I vart fall begränsningen i fråga om fast egendom har inneburit att NO i vissa fall inte har kunnat gripa in mot företeelser som han bedömt kunna vara skadliga.

Exempel på sådana fall har varit att fastighetsägare har ställt som villkor för uthyrning att vissa varor inte fick säljas i butikslokalen. Andra har rört vägran att upplåta butikslokal till en näringsidkare av hänsyn till redan befintliga butiker. Ytterligare exempel på åtgärder som har rubbat konkurrensförutsättningarna är att flera fastighetsägare har kommit överens om att inte hyra ut butikslokaler under ett visst lägsta pris.

Sett i förhållande till KBL:s syfte och tillämpningsområde framstår det i dag mot bakgrund av dessa erfarenheter som otillfredsställande att konkurrensbegränsningar av denna art 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.

Fastän hänsyn alltjämt kan behöva tas till de aspekter som berörs i dessa uttalanden är dock tydligt genom de visade exemplen 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. I sammanhanget kan erinras om den ändring i denna riktning som nyligen skedde i AVL (prop. 1976/77:110). Därvid utvidgades lagens tillämpningsområde till att omfatta bl. a. fast egendom. Också begreppet företagare i KBL bör ersättas så att terminologin görs

enhetlig med annan marknadsrättslig reglering. KBL är ju en del av den generella marknadslagstiftningen.

I sådan lagstiftning används begreppen näringsidkare samt vara, tjänst eller annan nyttighet.

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 näringsidkarbegreppet ersatts av MFL. Vidare används begreppet i bl. a. konsumentköplagen (1973:877) och konsumentkreditlagen (1977:981).

Uttrycket *vara* omfattar fysiska föremål eller saker, inbegrepet 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 o. f.) med förslag till marknadsföringslag.

Mot denna bakgrund använder utredningen i lagförslaget begreppen näringsidkare samt vara, tjänst eller annan nyttighet.

7.5.2 *Territoriell begränsning*

I 4.3.6.2 har redovisats den princip som idag gäller om att KBL är tillämplig på förfaranden som har verkan i Sverige, s. k. inlandsverkan. Under speciella förhållanden kan som där har anförts enligt lagen prövas 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.

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 skall ha får sägas 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.

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 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 den nu föreslagna lagen 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.

Att 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. Till det internationella samarbetet återkommer utredningen i 7.9. Där berörs också möjligheterna att rikta ingripanden mot utländska företag, exempelvis internationella koncerner. Denna fråga behandlas även i 7.6.1.3 under rubriken Partsställning.

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. I sammanhanget kan därutöver

hänvisas till vad som anförs i 8.6.3 om lagens räckvidd beträffande företagsförvärv.

7.5.3 *Rättslig eller annan särreglering*

I 4.3.6.3 har redovisats de principer som gäller i fråga om KBL:s förhållande till rättslig eller annan särreglering. Dessa läggs till grund också för lagförslaget. 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 konkurrensbegränsade 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.

7.5.4 *Immaterialrätten*

Också immaterialrätten utgör en rättslig särreglering men av en art som skiljer sig från vad som har redovisats i 7.5.3. De legala ensamrätterna, som har berörts i 4.3.6.4, är nämligen utformade just för att fungera i en marknadsekonomi. Därvid är de dels konkurrensfrämjande genom det skydd som skapas för intellektuella prestationer och för kännetecken. Dels innebär ensamställningen i sig en konkurrensbegränsning i förhållande till dem som står utanför ensamrätten.

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. däckdubbmålet) 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 alltså 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.[1] I sammanhanget kan också erinras om de i 4.3.6.4 återgivna uttalanden som gjordes i förarbetena till ändringar i patentlagen (1967:837), prop. 1977/78:1, Del A s. 330–331.

7.5.5 *Arbetsrätten*

I 4.3.6.5 har redovisats vad som nu gäller, bl. a. den regel i 28 § KBL som från lagens tillämpning tar undan överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön och andra arbetsvillkor.

Utredningen anser att det också i fortsättningen bör gälla ett sådant undantag för arbetsmarknaden. 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.

I praktiken måste naturligen uppstå fall när gränsdragningen är svår. 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 kan i ett sådant fall anses tillämplig, så att ingripande med stöd av lagen får ske mot arbetsgivaren, kan flera aspekter vara av betydelse.

Om exempelvis tredje man ingår i samma koncern som arbetsgivaren synes 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 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.

[1] Jfr Bernitz, Nordiskt immateriellt rättsskydd 1973 s. 1 o. f.

7.6 Marknadsdomstolen och näringsfrihetsombudsmannen

Liksom nu är fallet kommer i det föreslagna systemet 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.

7.6.1 *Domstolen*

7.6.1.1 Den rättsbildande uppgiften

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. Rättspolitiskt kan det 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.

Idag ger systemet otillräckligt utrymme för vad som är önskvärt på denna punkt. De ändringar utredningen föreslår behandlas i det följande.

7.6.1.2 Generalklausulens användning på det straffbelagda området

En handling som är otillåten enligt någon av straffbestämmelserna i MFL kan angripas också med stöd av generalklausulen mot otillbörlig marknadsföring. Det finns alltså möjlighet att dra samma handling inför antingen allmän domstol eller MD. Teoretiskt är det inget som hindrar att 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 KO:s 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. 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 konkurrensbegränsningsärenden. Genom detta säkerställs att rättsbildningen huvudsakligen sker i MD. Därför saknas i lagförslaget den spärr som KBL innehåller mot prövning enligt generalklausulen också beträffande i KBL straffbelagda åtgärder

Vissa följdfrågor knutna till denna ordning berörs i specialmotiveringen.

7.6.1.3 Processen i konkurrensbegränsningsärenden

Som har anförts i 4.3.8 är det organ som ursprungligen huvudsakligen var en förvaltningsmyndighet numera att bedöma som en specialdomstol. Framför allt på konkurrensbegränsningsområdet har dock dröjt sig kvar handläggningsregler som tar sikte på förhållandena vid NFR:s tillkomst. Därutöver saknas för MD föreskrifter avseende vissa processförhållanden. Det kan här gälla sådant som inte kräver reglering eller som det t. o. m. är en fördel att inte reglera. Men det kan också vara så att avsaknaden av en uttrycklig bestämmelse hindrar domstolen från viss åtgärd under handläggningen av ett ärende.

På dessa punkter kan sägas bl. a. att frågor rörande processföremålet och intervention är oreglerade. Det torde vidare inte vara möjligt att föra fastställelsetalan inför MD. I KBL-ärenden saknas det dessutom utrymme att ta upp till prövning en konkurrensbegränsande åtgärd som har upphört. Motsatsen är fallet i fråga om ärenden som bedöms enligt MFL eller AVL. 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.

Det faller utom ramen för utredningens uppdrag att närmare se över rättegångsförfarandet i MD. För att säkerställa en ändamålsenlig handläggning av konkurrensbegränsningsärenden har utredningen dock funnit det ofrånkomligt att föreslå viss författningsreglering som avser dessa ärenden. Detta skall inte uppfattas som att på grund av avsaknaden av uttrycklig reglering motsvarande möjligheter saknas exempelvis på marknadsföringsområdet. Frågan vad som därvidlag gäller måste prövas efter varje lags förutsättningar.

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 MFL (prop. 1975/76:34 s. 117) och vid en ändring i AVL (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 prövningen av bl. a. ärenden som avser marknadsföringsområdet. Anledning saknas att i en ny KBL behålla de nuvarande handläggningsreglerna medan i fråga om exempelvis marknads-

föringen 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 konkurrensbegränsningsärenden. De följdändringar som föreslås ske i MDL framgår av författningsförslag 2.

Talerätt

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 MFL och AVL.

Partsställning

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.

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 koncerninterna dispositioner inte är av en art som bör vara straffrättsligt otillåtna. 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

[1] Se bl. a. Bernitz m. fl., Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, s. 94 o.f.

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. 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 (7.5.2) 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.

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.

Ansökans form och innehåll. Andra procedurregler

Som har nämnts i avsnittets inledning har regler av den art som rubriken avser inte tagits in i lagförslaget. I stället kommer enligt författningsförslag 2 MDL:s föreskrifter att helt gälla för KBL-ärenden. Detta innebär inte någon saklig förändring av betydelse.

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.

MD kan således 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 vidare inte pröva om sådan verkan föreligger i ett annat avseende som inte 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 har 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 §.

Det förutsätts i princip att förbud eller åläggande som beslutas enligt 2 kap. 1, 2 eller 3 § i fråga om utformningen har varit föremål för parternas yttranden

under handläggningen. Detta är väsentligt med hänsyn till de svårigheter som kan uppstå vid den konkreta utformningen av förbud eller åläggande när det är ett komplicerat ärende.

Det bör ytterligare anmärkas att liksom nu MD:s uppgift är, 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.

Interimistiskt beslut

Sådant beslut kan enligt 13 § MFL meddelas även för tiden till dess slutligt beslut föreligger, om särskilda skäl föranleder det. Beslut kan alltså innebära bl. a. att en näringsidkare förbjuds vid vite att tills vidare företa viss handling. Det kan också gälla ett åläggande vid vite att vid marknadsföring lämna viss information.

Utredningen anser det klart befogat att också i konkurrensbegränsningsärenden en liknande möjlighet nu öppnas för domstolen. En bestämmelse om detta finns i 2 kap. 14 § lagförslaget. I specialmotiveringen berörs närmare förutsättningarna för bestämmelsens tillämpning.

Särskild prövning av frågan om skadlig verkan

Mellandomsinstitutet är inte berört såvitt gäller den lagstiftning som reglerar MD:s verksamhet. I princip anses dock rättegångsbalkens regler vara analogt tillämpliga utan att domstolen kan anses bunden vid dessa eller ha praktisk möjlighet att i alla lägen analogt tillämpa vad som synes lämpligt.

Utredningen bedömer det vara värdefullt att MD ges uttrycklig rätt att särskilt besluta i frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av viss konkurrensbegränsning. 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 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 ärende enligt 2 kap. 1 § KBL kan, om part begär det, ta upp till särskild prövning frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning.

Innebörden av detta blir att, till fördel för både NO och den aktuelle näringsidkaren, processen kan förenklas. Vid en särskild prövning i skadlighetsfrågan behöver ju inte behandlas följdfrågorna avseende hur ett förbud eller åläggande enligt parternas mening bör utformas. Mot denna bakgrund kan det ibland finnas fog för MD att ex officio ta upp med parterna frågan huruvida de inte bör begära särskild prövning i skadlighetsdelen. Så kan vara fallet exempelvis när skadlighetsfrågan synes med fördel kunna bedömas för sig samtidigt som utformningen av ett eventuellt förbud eller åläggande synes kräva mer ingående argumentering och överväganden med beaktande av olika alternativ.

Prövning i domstolen också när en konkurrensbegränsning har upphört

På marknadsföringsområdet är en sådan prövning möjlig i MD, men enligt vad domstolen har slagit fast (MD 6/1976) 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. I förhållandet till den nuvarande lagtexten markeras detta av att i stället för termen undanröja skadlig verkan används uttryckssättet att MD kan för att förhindra sådan verkan meddela förbud eller åläggande.

Ett genomförande av det på denna punkt föreslagna systemet kan göra det befogat att rättegångsreglerna i fråga om MD framdeles görs till föremål för en särskild översyn. Det gäller då bl. a. frågan huruvida en part, som frivilligt har upphört med viss konkurrensbegränsning, i alla lägen skall stå sina egna kostnader. Exempelvis kan det vara så att ärendet är av principiell vikt och därför förs av NO till domstolen.

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. Vad som därvid har anförts synes tillämpligt också i konkurrensbegränsningsärenden[1]. Fastän det f. n. bör lämnas åt domstolen att själv utforma de närmare principerna kan därför sägas följande.

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 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. Av detta följer dels att alla kunskapskällor får användas för att få fram sanningen (fri bevisföring), dels att domstolen obundet bestämmer bevis-

[1] Se Bernitz, Modig, Mallmén, Otillbörlig marknadsföring, Nyköping 1971, s. 316–317.

värdet 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 domstolen att liksom hittills själv utforma principerna för detta. Det kan erinras att om utredningen i 7.2.5 har avvisat tanken på att föreslå regler om s. k. omvänd bevisbörda beträffande förekomsten av skadlig verkan.

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 i 7.2.5, 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 naturligtvis inte avser följdfrågan, nämligen huruvida näringsidkaren föranleder skadlig verkan av det i ärendet påtalade konkurrensbegränsande förfarandet.

I fråga om bevisningen kan här nämnas en regel intagen i 25 § KBL. Där anges att NO liksom även MD kan av myndighet, som avses i lagen 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 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 den nya KBL. Aspekter som här berörs är 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.

Den nya bestämmelsen finns i 4 kap. 10 §.

I sammanhanget kan anmärkas att lagförslaget kräver redaktionella följdändringar i instruktionerna för MD, NO och SPK. Utredningen har inte funnit det erforderligt att utarbeta författningsförslag därvidlag.

I fråga om MD:s slutliga avgörande föreslås inte någon ändring i förhållande till nuläget. I 19 § lagförslaget 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.

Rättskraften

Endast i fråga om återkallelse av meddelad dispens finns i dag i KBL regler som rör rättskraften av ett slutligt beslut. I 12 § MFL anges däremot att beslut

i fråga om förbud eller åläggande enligt 2–4 § i den lagen 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 främst bygger på förhandling och inte tvång samt att därför en uttrycklig reglering av vad som är möjligt inte behövs.

Det av utredningen 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 §.

7.6.2 *Ombudsmannen*

7.6.2.1 Ämbetsuppgifterna

Lagförslagets andra kapitel och till detta knutna regler innebär att NO ges vidgade befogenheter för att fylla dagens uppgifter. Därtill läggs på honom ett huvudansvar för att företagsförvärv mot vilka man bör ingripa från allmän synpunkt enligt 3 kap. kommer under regeringens bedömning.

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 (se om detta 8.10) 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 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.

Särskilt angeläget är det vidare att NO kan i tillräcklig mängd bringa viktiga principfall till MD. Utredningen bedömer att möjligheterna till detta kan komma att väsentligt vidgas genom de ändringar avseende processen och ingripandena som har redovisats i 7.6.1.

Utredningens lagförslag leder i flera avseenden till ökade uppgifter för NO. Utvidgningen av lagen till att omfatta konkurrensbegränsningar som avser

fast egendom kan väntas öka ärendemängden. Det gäller då t. ex. konkurrensbegränsande villkor i anslutning till upplåtelse av lokaler för butiksändamål. Möjligheten till prövning i MD även av sådana fall där viss konkurrensbegränsning har upphört kommer bl. a. att kunna föra med sig värdefulla prejudikat men också fler ärenden. Också därmed ökar resursbehovet i fråga om NO.

Utvidgningen av bruttoprisförbudet till att även avse oaktsamhetsbrott samt det utvidgade anbudskartellförbudet kommer att leda till flera fall där NO begär att åtal väcks vid allmän domstol. NO:s åtalsärenden kommer sannolikt också att öka till följd av de två nya förbud – priskartellförbudet och marknadsdelningsförbudet – som utredningen föreslår. Dessa kommer vidare att föra med sig att ökade krav ställs på NO:s resurser genom att företag kommer att begära dispenser från förbuden. Åtskilliga nu gällande avtal torde sålunda kräva sådan dispens. Särskilt i samband med lagens ikraftträdande torde dessa resurskrav bli omfattande.

NO skall enligt 2 kap 15 § i vissa fall kunna utfärda förbudsföreläggande eller leveransföreläggande. Övervakningen av efterlevnaden av dessa förelägganden och de av MD enligt 2 kap 1 § utfärdade föreläggandena kommer att bli nya och viktiga arbetsuppgifter för NO.

Möjligheterna enligt 2 kap 3 § att upplösa marknadsdominerande företag och att framtvinga avhändande av aktier eller tillgångar i annat företag kräver självfallet omfattande överläggningar och analyser hos NO.

NO:s vidgade uppgifter enligt 2 kap. ställer krav på ökade resurser för NO att handlägga sådana ärenden. Dels gäller det den förberedande verksamheten inför lagens ikraftträdande som kan behöva ske hos NO. Utredningen förutsätter att behovet härvidlag närmare studeras vid en organisatorisk översyn av NO-ämbetet i samband med lagstiftningsärendets fortsatta beredning och sedan bl. a. remissinstanserna har yttrat sig. Dels gäller det behovet av vidgade resurser sedan lagstiftningen har trätt i kraft. Också denna fråga måste uppmärksammas men kan knappast slutligt bedömas förrän lagstiftningen har gällt under någon tid och erfarenhet har vunnits av det nya systemet.

7.6.2.2 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 SPK, som kan med stöd av uppgiftsskyldighetslagen hämta in det material som erfordras. För denna lag har redovisats i 6.2.4.3.

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. Detta berörs närmare i 9.2.2. Till detta kan läggas att NO också när det gäller tillsyn över meddelade förbud eller åligganden bör kunna agera direkt. Slutligen blir det i fråga om systemet för prövning av företagsförvärv (se kapitel 8) 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. Vidare skall NO enligt vad som föreslås i 8.10. föra register över företagsförvärv. Med hänsyn till att NO måste själv 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, inte att 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. Bestämmelsen har följande lydelse.

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.

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 enlig 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.

7.6.2.3 Vissa handlingsalternativ

Påverkan för att vinna rättelse utan tvång

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. Det förhållandet att ett förhandlingssystem i MD föreslås bli slopat innebär alltså inte ändring på denna punkt. Tvärtom bör, som har framhållits i 7.3.2.2, gälla den principen att överläggningar om sådan rättelse utgör den primära formen för samhällsingripande, dvs är den helt normala ordningen.

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.

Förbudsföreläggande och leveransföreläggande

Enligt 14 § MFL har KO möjlighet att i fall som inte är av större vikt pröva genom förbudsföreläggande 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.

Erfarenheterna på konkurrensbegränsningsområdet ger vid handen att det är önskvärt att NO får motsvarande befogenheter. 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.

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. 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 principiellt viktiga eller ekonomiskt omfattande.

Anmälan eller medgivande till åtal

En liknande regel som den som nu finns i 31 § KBL har tagits in i 5 kap. 4 § andra stycket lagförslaget. Regeln innebär att allmänt åtal för brott mot den föreslagna lagen får väckas endast efter anmälan eller medgivande av NO. Åtal bör väckas endast i angelägna fall, på sätt som har berörts i 7.2.6.2. Vidare

erinras om vad som har sagts i 7.6.1.2 om generalklausulens användning på det straffbelagda området.

Ansökan till marknadsdomstolen

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.

7.6.2.4 Talerätt mot ombudsmannens beslut

De beslut som här avses är beslut av NO enligt lagförslagets 2 kap. med därtill knutna regler i 4–5 kap. Det är här fråga om besvärsrätten. Frågan om subsidiär rätt att föra talan hos MD har behandlats i 7.6.1.3.

Besvärsbestämmelserna 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.

7.6.2.5 Sekretess och tystnadsplikt

Någon ändring i de nu gällande sekretessreglerna avseende NO föreslås inte. Reglerna finns i 20 § sekretesslagen (1937:249).

I lag föreskriven tystnadsplikt saknas i dag för NO. Då sådan tystnadsplikt bör gälla, samt för detta enligt regeringsformen krävs reglering i lag, har utredningen i 5 kap. 6 § lagförslaget avseende KBL tagit in en därtill avpassad bestämmelse.

7.6.3 *Utdömande av vite*

Här avses vite som har ålagts med stöd av den nya KBL. I 5 kap. 4 § första stycket lagförslaget anges på denna punkt 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 §.

7.7 Vissa särskilda frågor

7.7.1 *Frågan om giltigheten av avtal i strid med lagstiftning om konkurrensbegränsning*

Ett avtal kan på flera sätt komma i motsatsställning till den föreslagna lagen. Avtalet kan sålunda strida mot ett i lagen straffbelagt förbud. Det kan också träffas av ett förbud som MD meddelar. Men också utan att så är fallet kan avtalet innefatta 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 praktiskt skall lösas för de berörda, avtalsparterna eller andra.

Konkret måste skiljas mellan förbud som träffar ett konkurrensbegränsande avtal i sin helhet samt förbud som riktar sig mot endast en del av detta, exempelvis visst avtalsvillkor.

Centrala regler om rättshandlingars ogiltighet finns i 3 kap. avtalslagen. 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 i 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. Till detta kommer utredningen åter i det följande.

Före år 1976 fanns i vissa andra lagar än avtalslagen civilrättsliga generalklausuler 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 inskränkningar i avtalsfriheten, bland annat den ännu bestående s. k. förutsättningsläran.

År 1976 upphävdes de nu berörda generalklausulerna 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 sagda 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, så är den som har gjort utfästelsen inte 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 ingående de skilda situationer som får beaktas bl. a. vid bedömningen av ett avtals giltighet. Till den del detta kan antas ha särskilt intresse på konkurrensbegränsningsområdet redovisas här 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 frågan gäller huruvida ett visst villkor vid tillämpning i det särskilda fallet skall lämnas obeaktat. Men det kan också vara fråga om 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 (s. 109) 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. (s. 120) 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 också frågan om vilken hänsyn som skall tas till innehållet i andra lagbestämmelser än 36 § avtalslagen. På denna punkt uttalar föredragande statsrådet (s. 121 o.f.) bl. a.:

> Vid tillämpningen av generalklausulen kan hänsyn i många fall behöva tas till innehållet i andra lagbestämmelser. Den som yrkar 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 bruttopris-

sättning 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. Härvidlag uttalas att man vid tillämpningen av generalklausulen 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 generalklausulen än annars, när det är fråga om avtalsrelationer mellan näringsidkare.

Det kan mot bl. a. denna bakgrund 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. Bedömningen är att detta inte krävs.

Utslagsgivande är därvid att frågan om ogiltighet synes ha vunnit en tillfredsställande lösning genom generalklausulen i 36 § avtalslagen. Vid

[1] Jfr Bernitz, SvJT 1974 s. 126 o.f. med där angivna källor i fråga om ogiltighetsverkan.

[2] Jfr Karlgren, Avtalsrättsliga spörsmål, Lund 1954, s. 10 o.f.

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 lagförslaget 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 bör tilläggas 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 generalklausulen i 2 kap. 1 § lagförslaget. Avtalet kan exempelvis innebära diskriminering utan att sådan ockersituation föreligger som grundar ogiltighet enligt 31 § avtalslagen. I detta läge bör enligt ovan 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, som utförligt behandlar dessa frågor.

Det bör tilläggas att det anförda har tagit sikte på det område som 2 kap. lagförslaget täcker. När det gäller förvärvsområdet (3 kap.) är läget ett annat. Där finns nämligen ett praktiskt behov av viss lagstadgad ogiltighetsverkan vid förbud mot förvärv. Skälen för detta anges i specialmotiveringen till 3 kap. 10 §.

Slutligen bör något beröras 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. Självfallet gäller därför att möjligheten att gripa in enligt en konkurrensbegränsningslagstiftning 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. I 4.3.4.3 redovisas ett exempel (Gambro-ärendet) på ingripande mot en konkurrensklausul med stöd av KBL.

7.7.2 *Frågan om skadeståndsskyldighet*

Som har berörts i 7.2.2.2 har byggkonkurrensutredningen lämnat förslag om en författningsmässig reglering i KBL av 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 motsvarar i princip 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 § författningsmässigt uttryck för den allmänna 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 vid lagöversynen dock behandlas inte blott med sikte på vad det föreslagna anbudskartellförbudet täcker. Dessutom måste nämligen övervägas vad som lämpligen bör gälla i fråga om skadeståndsskyldighet på konkurrensbegränsningsområdet i sin helhet.

Till en början får då 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 straffbelagd 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.

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 förbud har meddelats. Endast skada som har uppkommit genom att förbudet överträds är alltså ersättningsgill. Vid bestämmelsens tillkomst avvisades (se prop. 1970:57 s. 100 o.f.) 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 sagda bör enlig konkurrensutredningens uppfattning f. n. iakttas också på konkurrensbegränsningsområdet. Av detta följer att en författningsmässig 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.

Till detta kommer att konkurrensutredningens förslag innebär en kraftig skärpning av samhällets inställning till skadliga konkurrensbegränsningar. 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.[1] Men det kan också i framtiden komma att prövas mer generellt på förmögenhetsrättens område i vad mån skyldighet att ersätta ren förmögenhetsskada bör vidgas genom lag.

Slutligen gäller det frågan vilka som tillhör kretsen av skadeståndsberättigade. Detta får bedömas efter vad som är naturligt med beaktande av lagens

[1] Jfr Karlgren, Skadeståndsrätt, 5 uppl., Stockholm 1972, s. 109, och justitierådet Knutssons votum i högsta domstolens dom den 21 maj 1976 i mål T 345/75 (referat i Nordiskt immateriellt rättsskydd 1976 s. 335).

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 verkningområde är dock näringslivet och de där agerande.

7.7.3 *Frågan om överdrivet bruk av reklam m. m.*

Reklamutredningen har i sina betänkanden (SOU 1972:6) Beskattning av reklam och (SOU 1974:23) Information i reklamen, diskuterat verkningarna av stora reklaminsatser och övervägt en speciallagstiftning om ingripanden mot överdrivet bruk av reklam. En sådan lagstiftning skulle, framhålls det i sistnämnda betänkande (s. 112), få karaktären av en förhandlingslag och vara utformad med nära anknytning till KBL eller infogad inom dennas ram. Reklamutredningen tar i det sistnämnda betänkandet inte ställning till om en sådan lagstiftning är erforderlig och lämplig. I stället anför reklamutredningen att frågan bör ingå i det komplex av frågor som omfattas av den allmänna översynen av KBL.

I proposition (1975/76:34 s. 122) med förslag till marknadsföringslag m. m. anförde föredraganden att reklamutredningens material enligt hans mening tydde på att det inom flera områden förekommer reklaminsatser i en omfattning, som ingav betänkligheter i flera hänseenden. Han var därför positivt inställd till åtgärder mot överdrivet bruk av reklam men fann det inte möjligt att då närmare ta ställning i frågan. Enligt föredraganden borde denna i stället utredas i särskild ordning sedan klarhet hade skapats bl. a. om de tryckfrihetsrättsliga frågorna i samband med samhälleliga ingripanden mot annonsering i tryckt skrift av det slag som i detta sammanhang kunde bli aktuellt.

NO har i ett visst fall bedömt reklaminsatserna på tvättmedelsmarknaden. Av beslutet i ärendet (NO dnr 115/1969) framgår att NO funnit sig i princip kunna gripa in mot ett för högt pris orsakat av höga reklamkostnader. NO ansåg att en bidragande orsak till de genomförda prishöjningarna på tvättmedel under år 1966 och 1967 torde ha varit den fåtalskonkurrens som rådde på marknaden och som kännetecknades av ett likartat uppträdande i form av en omfattande reklamkonkurrens. Förklaringen härtill låg i att två utländska producenter gjorde en inbrytning på den svenska marknaden under år 1966. NO skrev dock av ärendet med hänsyn till bl. a. att reklamkostnaderna visade en klart sjunkande tendens under perioden 1968–1970 och att den speciella marknadssituationen upphörde. I beslutet anförs att, om situationen skulle förändras i negativ riktning i berörda hänseenden, NO kommer att ta upp konkurrensförhållandena på denna marknad till förnyad prövning.

Marknadsföring bl. a. genom reklam är ett konkurrensmedel och kan främja konkurrensen. För nyetableringsmöjligheten har den stor betydelse. Överdrivet bruk av reklam kan å andra sidan verka konkurrensbegränsande genom att försvåra marknadstillträde eller konkurrenters möjligheter att konkurrera.

Enligt konkurrensutredningens uppfattning beror ett systematiskt, över-

drivet bruk av reklam eller andra marknadsföringsmetoder ofta på missbruk i en situation med dominans eller fåtalskonkurrens. Effekten av alltför höga kostnader för reklam o. d. kan vidare bli att ett för högt pris tas ut eller att en ineffektiv branschstruktur upprätthålls. Fråga kan därvid vara om en konkurrensbegränsning som inte är önskvärd från allmän synpunkt och som kan prövas enligt utredningens lagförslag. Prövningen skall därvid ske inom den ram lagen bildar och med beaktande av vad som är dess skyddsintressen.

Åtskilliga synpunkter kan dock anläggas på frågan om överdrivet bruk av reklam. Konkurrensutredningen saknar emellertid anledning att göra annat än en konkurrenspolitisk bedömning av effekterna.

7.7.4 *Koncerntransaktioner*

En fråga som har väckts i rättstillämpningen är om bl. a. bruttoprisförbudet är tillämpligt på transaktioner som sker inom samma koncern. Som 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. Fråga uppkommer då när företagare skall anses sinsemellan självständiga.

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

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.

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

Har exempelvis ett bolag det bestämmande inflytandet över annat bolag och därtill ett väsentligt intresse i det senares ställning och resultat synes det enligt konkurrensutredningens mening 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 de återförsäljningspriser som är lämpliga från koncernens sida. Att mot denna bakgrund låta förbudet gälla sådana situationer synes vara utan mening från konkurrensvårdande synpunkt. De två bolagen konkurrerar inte reellt med varandra.

EG ser inte koncerninterna transaktioner som konkurrensbegränsande åtgärder. I linje med att koncernföretag betraktas som en enhet när det gäller

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

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. Det synes lämpligt att detta anges i själva lagen.

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 nämligen föranleda en rad tolkningsproblem och kunna göra förbuden ineffektiva. Frågan bör därför lösas dispensvägen.

Koncernundantaget finns intaget i 2 kap. 10 § lagförslaget. Det kommenteras närmare i specialmotiveringen. Där berörs också att koncernbegreppet enligt förslaget ges en något bredare innebörd än enligt ABL.

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 § lagförslaget. 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.

7.7.5 *Förslag om ändring i uppgiftsskyldighetslagen*

Utredningen har tidigare (7.5.1) föreslagit att en ny konkurrensbegränsningslag skall omfatta också näringsverksamhet som avser fast egendom m. m. Vidare föreslås (7.6.2.2) att NO skall ges möjlighet att själv fordra in uppgifter som behövs i ärenden enligt lagen. Reglerna om detta gäller således också i fråga om fast egendom.

Avsikten 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. För denna har redogjorts i 6.2.4.3. Som där framgår

[1] Se Bernitz m. fl., Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, s. 97 och Stenberg, Studier i EG-rätt, Nyköping 1974, s. 245 o. f.

[2] Se a. a. av Bernitz m. fl., s. 98.

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 i 7.5.1.

När nu tillämpningsområdet för den nya KBL vidgas till att avse också fast egendom är det påkallat att uppgiftsskyldighetslagen ändras på motsvarande sätt. 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 företagarebegreppet obehövlig.

Denna ändring ger SPK rättsligt utrymme att kräva in uppgifter också i andra ärenden än sådana vari NO har begärt nämndens medverkan. Enligt utredningens mening finns behov av att på detta sätt stärka nämndens allmänna pris- och konkurrensövervakning. Visserligen gäller idag att prisregleringslagen inte omfattar fast egendom. SPK har dock instruktionsenligt (se 6.2.4.4) att sköta prisövervakning och andra uppgifter utan att begränsningar därvid har gjorts i fråga om nyttigheter som ingår i arbetsfältet. Det bör då finnas möjlighet att också beträffande fast egendom hämta in behövligt material.

På grund av det anförda har i författningsförslag 6 tagits in de här diskuterade ändringarna i uppgiftsskyldighetslagen.

7.8 Registreringen av konkurrensbegränsande överenskommelser

SPK samt bank- och försäkringsinspektionerna skall föra kartellregister (se 6.2.4.3). Uppgifterna till registren lämnas idag efter anmodan av myndigheterna. Utredningen har övervägt bestämmelser om att konkurrensbegränsande överenskommelser skall anmälas till myndighet utan anmodan.

Kartellregistret har uppenbart haft en preventiv effekt. NO granskar avtalen efter hand som de kommer in och vidtar åtgärder. Ett problem i detta sammanhang är att det ibland kan vara svårt att enbart med hjälp av avtalstexten, svaren på myndigheternas frågeformulär och den branschkunskap som de konkurrensvårdande myndigheterna besitter bedöma konkurrensbegränsningens omfattning och effekter. Ofta behövs kompletterande undersökningar.

Under registrets 30-åriga historia har företagen anmodats att anmäla avtal

på så gott som samtliga områden av betydelse. En övergång till anmälningsskyldighet utan anmodan skulle möjligen öka antalet registrerade avtal, men det är tveksamt om antalet registreringar av betydelse skulle bli större. Snarare skulle registret komma att tyngas av nya avtal av mindre vikt, som företagen skulle registrera för att vara på den säkra sidan. Det nuvarande registret kräver arbetsinsatser för att hållas aktuellt. Som regel skickar SPK med några års mellanrum ut förfrågningar huruvida avtalen i registret fortfarande gäller. Även om företagen vore skyldiga att anmäla avtal och förändringar i dessa utan anmodan skulle myndigheten behöva sända ut information till företagen om vilka bestämmelser som gäller.

Anmälningsplikt efter anmodan ger möjlighet att rikta förfrågningarna till områden som är väsentliga från konkurrenssynpunkt. SPK har i ett fåtal fall ålagt företag att löpande rapportera om nytillkomna överenskommelser.

Det av utredningen föreslagna priskartellförbudet (se 7.2.3.2) har ett undantag som är av intresse i detta sammanhang. Från det förbjudna området tas nämligen bort sådant samarbete om pris eller rabatt som endast är vägledande, under förutsättning att samarbetet redovisas genom uppgift till myndighet som avses i uppgiftsskyldighetslagen eller anges öppet på annat sätt. Den föreslagna regeln innebär att här redan föreligger viss uppgiftsplikt utan anmodan.

Sammanfattningsvis anser konkurrensutredningen att en generell skyldighet att utan anmodan anmäla konkurrensbegränsade överenskommelser inte skulle i övriga fall medföra några påtagliga fördelar jämfört med det nu tillämpade systemet med anmälningsplikt efter anmodan.

En bättre täckning och större aktualitet kan nås inom ramen för det nuvarande systemet, exempelvis genom intensivare insatser för att få kännedom om avtalen i fråga. Större och från konkurrenssynpunkt viktiga företag skulle kunna åläggas att löpande rapportera konkurrensbegränsande överenskommelser. Minst lika viktigt som att förbättra uppgiftslämnandet från företagen är dock att kompletterande undersökningar görs i de fall där de konkurrensvårdande myndigheterna har svårigheter att bedöma effekten av konkurrensbegränsningen. Vidare bör enligt utredningens mening den offentliga insynen i kartellregistret underlättas genom att de i registret intagna överenskommelserna som är i kraft klassificeras och redovisas efter avtalstyp, bransch, varuområde osv. Det bör t. ex. vara möjligt att när som helst få svar på vilka olika registrerade överenskommelser som gäller i viss bransch eller för visst varuområde.

Utredningen har övervägt om kartellregistret bör flyttas från SPK till NO, men har funnit att SPK också fortsättningsvis bör föra registret. Skälet härför är främst att SPK genom sin prisövervakande och utredande verksamhet får kännedom om prisöverenskommelser m. m. och även behöver uppgifterna i sin verksamhet.

Beträffande anmälan rörande företagsförvärv hänvisas till 8.7 och 8.10–11.

7.9 Internationell samverkan

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 (se 7.5.2) tillämplig när en konkurrensbegränsning har verkan i Sverige. I 7.6.1.3 har utredningen vid diskussionen av partsställningen vidare 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, som framgår av 5.7. 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 internationella samarbetet kan det vara av betydelse att kollision såvitt möjligt inte uppstår i onödan mellan skilda staters regleringssystem.

8 Förslag om prövning av företagsförvärv

8.1 Inledning

I de motioner som föregick utredningen (se 1.2) uttrycks en oro över koncentrationstendenserna i svenskt näringsliv. Den översyn av konkurrenslagstiftningen som begärs i dessa motioner innefattar krav på sådan skärpning av lagstiftningen som gör det möjligt att öka den offentliga insynen och kontrollen av företagsförvärv.

Också i utredningens direktiv anges att samgående eller långtgående samarbete mellan större företag utgör ett särskilt problem. Utredningen bör därför enligt direktiven överväga om koncentrationsåtgärderna i vissa fall bör bli föremål för en övergripande politisk bedömning och om i så fall en särskild beslutsordning kan krävas.

Mot bakgrund härav har utredningen utrett och övervägt frågan om företagsförvärvskontroll.

Detta kapitel inleds med en redogörelse för koncentrations- och förvärvsutvecklingen i det svenska näringslivet (8.2). Därefter följer en beskrivning av de möjligheter som f. n. föreligger att reglera företagsförvärv (8.3) och av ett tidigare lämnat förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall (8.4). Utredningens överväganden och förslag presenteras i de därefter följande avsnitten.

8.2 Koncentrations- och förvärvsutvecklingen

8.2.1 *Koncentrationsutvecklingen*

Graden av koncentration kan mätas för olika stora delar av näringslivet såsom sektorer, branscher samt större och mindre delmarknader. Ju mera man finfördelar marknaderna desto färre blir naturligen de företag som är verksamma inom respektive delområde. Avgränsningen blir alltså av stor betydelse för det mått på koncentrationsgraden som erhålls. Varje sådant mått måste bedömas med hänsyn till den övriga marknadsstrukturen, dvs. möjligheterna till konkurrens, substitutkonkurrens samt koncentrationsgraden inom angränsande marknader.

Koncentrationen kan också mätas på många olika sätt. Till de vanligaste hör att beräkna andelen för de tre, fyra, sex eller åtta största företagen på den marknad som studeras. Ju större andelen är, desto större skulle koncentra-

tionen vara. Valet av antalet företag är godtyckligt. Det blir därför en öppen fråga om koncentrationen stiger eller sjunker när andelen för de tre största företagen ökar men minskar för de sex största – för att nu ta ett exempel. En annan fråga är vad man skall mäta andelar av. I vissa fall utgår man från företagens omsättning, i andra fall från deras kapital, antal anställda eller marknadsandelar.

När företag är verksamma i flera branscher och på flera marknader blir det missvisande att utgå från deras totala verksamhet när det gäller att bestämma koncentrationen på en viss delmarknad. Detta synes tala för användandet av marknadsandelar som det mest relevanta måttet. Då kan man också bedöma de utländska företagens roll på de olika marknaderna.

En svaghet med metoden att mäta några av de största företagens sammanlagda andel av en viss marknad är – vid sidan om de problem som redan berörts – att man inte får något begrepp om förändringar i den inbördes fördelningen mellan de företag som räknas till de största och naturligtvis inte heller beträffande fördelningen mellan de övriga.

I övrigt kan nämnas att det finns metoder, där man på basis av marknadsandelar beräknar ett indextal som anger graden av koncentration. Nackdelen med dessa index är att de, liksom de tidigare nämnda måtten, inte entydigt kan beskriva koncentrationen.

Givetvis finns det oftast ett visst samband mellan koncentrationsgraden och konkurrensen, men inte ett entydigt sådant, eftersom koncentrationsmåttet i bästa fall avspeglar storleksrelationerna mellan företagen, medan konkurrensen snarare är ett uttryck för företagens agerande. En marknad med ett fåtal företag kan exempelvis präglas av mycket stark konkurrens i betydelsen tävlan mellan företagen, medan konkurrensen på en annan marknad med ett flertal företag kan begränsas av överenskommelser mellan dem om priser, marknadsuppdelning m. m.

Koncentrationsutredningen har, i sitt betänkande (SOU 1968:5) Industrins struktur och konkurrensförhållanden, beräknat koncentrationen för olika varugrupper och industrisektorer för år 1963. En uppföljning av beräkningarna gjordes av SPK för år 1967[1]. I tabellen på nästa sida (s. 12 i SPK:s rapport) jämförs sektorkoncentrationen åren 1963 och 1967.

Utvecklingen mot ökad koncentration framgår tydligt av tabellen. SPK har i en senare studie[2] tagit fram koncentrationsuppgifter för åren 1967–1970. De metoder som tillämpades i den tidigare studien har i vissa avseenden ändrats vilket omöjliggör jämförelser med denna. En fortsatt klar tendens till ytterligare koncentration mellan åren 1967 och 1970 kan emellertid konstateras.

Det finns en rad ytterligare utredningar med uppgifter om koncentrationsutvecklingen. Några av dessa som gjorts under senare år kan nämnas.

I byggkoncentrationsutredningens betänkande (SOU 1977:43) redovisas uppgifter om koncentrationsutvecklingen inom byggnadsmaterialindustrin. Det framgår att enföretagsdominans rådde – dvs. det största företaget svarade för minst 70 procent av produktionen – i följande varugrupper 1974:

- planglas
- portlandcement
- varor av gips

[1] Storföretag och koncentrationstendenser 1963–1967 (–1970), SPK, Lund 1971.

[2] Koncentrationsutvecklingen inom svensk industri 1967–1970, SPK 1973.

Tabell 8.1 Varugruppskoncentrationen inom tillverkningen fördelad på industrisektorer 1963 och 1967

Industrisektor		Andel av tillverkningen inom respektive industrisektor[a]			Genomsnittlig importandel	Genomsnittlig exportandel
		Största företag	Summa fyra största företagen	Summa åtta största företagen		
		%	%	%	%	%
1 Gruvindustri	1963	69	96	100	13	13
	1967	73	97	100	12	28
2 Metallverk	1963	57	88	96	15	17
	1967	64	92	97	24	23
3 Metallmanufaktur	1963	42	72	87	16	22
	1967	43	72	86	17	22
4 Transportmedelsindustri	1963	60	87	94	26	26
	1967	58	87	93	29	27
5 Mek. verkst. samt instrument- och urfabriker	1963	52	82	90	28	34
	1967	53	82	90	34	39
6 Elektroteknisk industri	1963	62	94	99	18	17
	1967	65	95	99	22	21
7 Jord- och stenindustri	1963	44	65	78	8	9
	1967	43	71	78	10	12
8 Sågverk och hyvlerier	1963	6	14	21	1	35
	1967	6	15	21	1	44
9 Träförädlingsindustri	1963	25	49	62	8	10
	1967	24	51	65	13	12
10 Massa- o pappersindustri	1963	30	67	90	1	42
	1967	38	81	96	3	50
11 Grafisk industri	1963	20	46	57	5	4
	1967	23	46	56	5	5
12 Livsmedelsindustri	1963	34	60	75	7	6
	1967	36	65	77	8	5
13 Dryckesvaru- och tobaksindustri	1963	57	82	85	10	1
	1967	74	82	87	12	3
14 Textilindustri	1963	39	72	86	31	14
	1967	45	80	91	43	23
15 Sömnadsindustri	1963	25	52	69	17	7
	1967	26	52	69	29	13
16 Läder-, hud-, och gummivaruindustri	1963	30	60	73	27	16
	1967	33	63	75	41	22
17 Kemisk industri	1963	66	95	100	22	13
	1967	72	96	100	23	17
18 Kemisk-teknisk industri	1963	43	74	84	17	15
	1967	43	74	86	22	18
Samtliga sektorer	1963	45	68	80	15	17
	1967	48	78	87	20	22

[a] Ovägda medeltal bland varugrupperna inom respektive industrisektor.

- plattor av asbestbetong
- rör av olegerad koppar
- plåt och band av aluminium
- lås
- kylskåp
- frysskåp.

I 30 varugrupper av totalt 56 rådde fåtalsdominans, dvs. de fyra största företagen svarade för minst 70 procent av produktionen eller de åtta största företagen svarade för minst 90 procent. I två tredjedelar av de studerade varugrupperna förelåg alltså enföretags- eller fåtalsdominans. Detta innebär en ökning jämfört med 1967, då hälften av alla varugrupper var enföretags- eller fåtalsdominerade. Det största företagets produktionsandel har ökat i mer än hälften av de studerade varugrupperna. Som exempel på produktgrupper där koncentrationen ökat under perioden 1967–1974 kan nämnas dörrar av trä, planglas, gipsvaror, plattor av lättbetong, betongtakpannor, asbestbetongplattor, radiatorer och lås.

Storföretagens andel av produktionen har ökat under jämförelseperioden.

Importen är obetydlig i de flesta varugrupperna inom byggmaterialindustrin. Endast för planglas, murbruk, gipsvaror, profilstång, rör- och rördelar av gjutjärn, sömlösa ämnesrör, plåt och band av aluminium och apparater för lokaluppvärmning är importkonkurrensen av mycket stor betydelse. Mellan

● Prod. < 10 tusen ton av ifrågavarande produkt
● " 10–50 " " " " "
● " 50–100 " " " " "
● " > 100 " " " " "

[a] Grov- och mediumplåt avser plåt med en tjocklek överstigande 4,75 mm. Framställs även i varmbandverk.

Figur 8.1 Produktionsstrukturen 1966 och 1977. Antal tillverkare av olika handelsstålsprodukter

1967 och 1974 har importandelen ökat för exempelvis planglas, murbruk, gipsvaror samt mur- och fasadtegel.

Handelsstålsutredningen redovisar, i sitt betänkande (SOU 1977:15) Handelsstålsindustrin inför 1980-talet, förändringen beträffande antalet producenter av olika handelsstålsprodukter mellan åren 1966 och 1977. Utvecklingen illustreras med figur 8.1 (s. 49 i betänkandet):

Installationsbranschutredningen har, i sitt betänkande (SOU 1974:47) Installationssektorn, redogjort för koncentrationsutvecklingen – när det gäller tillverkning av rörinstallations- och elinstallationsmaterial – i fråga om rör- och elgrosshandeln och för rör- och elinstallationsföretagen. Bland annat konstateras en hög och under senare år starkt ökad koncentration inom tillverknings- och grossistledet.

I övrigt kan nämnas att uppgifter om företagskoncentration förekommer i olika rapporter från SPK och SIND.

Exempel på ytterligare branscher, där betydande företagskoncentration förekommit under senare år är livsmedelsindustrin, dryckesvaruindustrin, TEKO-branschen, varvsindustrin, bank- och försäkringssektorerna och detaljhandeln. Vidare har bildats block inom dagligvaruhandelns grossistfunktion.

Den utlandsägda företagssektorn i Sverige har successivt ökat. Nedanstående tabell har hämtats från koncentrationsutredningens betänkande (SOU 1975:50) Internationella koncerner i industriländer – Samhällsekonomiska aspekter, s. 97.

Den ganska kraftiga ökningen av den utländska delen av svensk industri har enligt koncentrationsutredningen i stor utsträckning uppkommit genom uppköp av existerande svenska företag snarare än genom nystartande av företag eller genom investeringar i redan ägda företag.

Koncentrationsutredningens betänkande (SOU 1968:7) Ägande och inflytande inom det privata näringslivet, visar att det privata ägandet i Sveriges näringsliv och därmed också den ekonomiska makten i hög grad har kommit att koncentreras till ett fåtal finansgrupper.

Konkurrensutredningen har inte funnit fog för att genomföra en ny allmän undersökning av koncentrationen på olika marknader. En sådan undersökning skulle ha krävt stora resurser, men ändock inte kunnat ge ett väsentligt

Tabell 8.2 Den utländska företagssektorns procentuella andel av sysselsättningen i tillverkningsindustrin

Bransch	1962	1971
Livsm, drycker o tobak	4,8	10,1
Textil, beklädn, läder o skor	2,4	6,2
Trävaru	1,0	1,3
Massa, papper o grafisk	3,8	5,2
Kemisk, petroleum, gummi o plast	14,5	23,5
Jord o sten	4,6	8,4
Verkstads, järn, metall o övrig	4,8	8,7
Summa tillverkningsindustri	4,6	8,5

Anm: Utländska företag är här definierade som utländskt aktieinnehav på minst 10 % för 1962 och minst 20 % för 1971.

förbättrat beslutsunderlag när det gäller att ta ställning till behovet och utformningen av ett system för kontroll av koncentrationsutvecklingen.

Utredningen har som nämnts i stället gett SPK i uppdrag att genomföra ett antal fallstudier av företagsförvärv. Dessa förvärv har därefter analyserats av de till utredningen knutna experterna Cars och Odén. Resultaten redovisas i utredningens delbetänkande (SOU 1977:51) Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–73, en fallstudie. För dessa fall diskuteras koncentrationen på de marknader som berörs av förvärven. Fallen är utvalda på ett sådant sätt att de i regel rör marknader där koncentration uppstått genom förvärv. I stark sammanfattning kan förvärven sägas innebära följande.

Cementa AB:s förvärv av AB Gullhögens bruk medförde att det duopol som tidigare fanns på den svenska marknaden för cement ersattes av att Cementa erhöll en monopolställning.

Av beskrivningen till AB Electrolux' förvärv av AB Håkanssons industrier framgår att förvärvet har skett inom en bransch – vitvarusektorn – där koncentrationen har ökat starkt under 1970-talet, både inom tillverknings- och försäljningsledet.

Esselte AB:s förvärv innebar en väsentlig koncentration inom framför allt läromedelsområdet.

Glace-Bolaget AB:s samgående med Trollhätteglass AB medförde en ökning av företagets marknadsandel från 40 procent till nära två tredjedelar. I någon mån motverkades koncentrationen i samband med förvärvet genom att de sammanslagna företagens sammanlagda marknadsandel minskade till förmån för de mindre tillverkarna.

Incentive AB:s förvärv under 1969–1973 avsåg ett antal mindre och medelstora företag i olika branscher. Någon marknadsbeskrivning har inte varit möjlig att genomföra på grund av att förvärven berört en mångfald olika produkter.

Sandvik AB:s förvärv av majoriteten i Seco Tools AB medförde att Sandvik blev ensam svensk tillverkare av hårdmetall. Branschen har dock fortfarande två företag, eftersom Seco Tools drivs som ett från Sandvik i väsentliga avseenden fristående bolag.

AB Skogaholms bröds förvärv skedde inom en bransch – bageribranschen – där koncentrationen ökat kraftigt. Av beskrivningen av AB Skogaholms bröd och dess förvärv av olika bagerier framgår att företag med mindre än fem anställda år 1966 svarade för 25 procent av det totala saluvärdet mot år 1974 9 procent. Det är sålunda främst de minsta företagen som köpts upp eller lagts ned.

Också inom elgrossistbranschen har en snabb omstrukturering skett under senare år på sätt redovisas i beskrivningen av Svenska Elgrossist AB Selga och dess förvärv inom elgrossistbranschen. Främst har de medelstora elgrossisterna försvunnit. En ökad integration producent – grossist – installatör har också inträffat på senare tid.

Beträffande Svenska Tändsticks AB:s (STAB) förvärv kan nämnas att STAB genom köpet av AB Konservmaskiner fick en helt dominerande ställning på den svenska marknaden för stimfiskmaskiner. Beskrivningen av STAB:s förvärv av Tarkett AB och HSB:s snickerifabrik i Nässjö visar att koncentrationen under senare år har ökat inom tillverkning av golv samt byggnads- och inredningssnickerier. Även inom förpackningsindustrin har

företagskoncentrationen ökat. I delbetänkandet illustreras detta med de förvärv som STAB:s förpackningsdivision gjorde under 1970-talet.

AB Volvator (helägt dotterbolag till Volvo) förvärvade under åren 1969–1973 en rad bilåterförsäljare. I regel var dessa redan tidigare återförsäljare åt Volvo. Förvärven är exempel på vertikal integration som medfört en koncentration i återförsäljarledet.

I det närmaste oavsett vilka koncentrationsmått som används kan konstateras att koncentrationen i det svenska näringslivet har ökat under 1960- och 1970-talen. Genom koncentrationsprocessen har ett växande antal marknader med fåtalsdominans eller enföretagsdominans uppstått. Samtidigt har inom vissa sektorer den internationella konkurrensen hårdnat.

Ser man till företag med över 500 anställda ökade företagen sin andel av den totala industriproduktionen rätt markant under 1960-talets senare del. De svarar för närvarande för närmare tre fjärdedelar av denna. Den ökning av storföretagens andel som sålunda ägt rum har dels skett genom intern tillväxt samt genom utslagning av mindre företag men dels också genom förvärv och sammanslagningar av företag.

Generellt kan man beträffande koncentrationen peka på vissa tendenser. De redan stora företagens marknadsandelar har för det första ökat på bekostnad av de små och medelstora företagen. I många branscher har sålunda strukturomvandlingen drabbat främst de medelstora företagen som ofta inte kan utnyttja stordriftsfördelar och inte heller som många mindre företag kan klara konkurrensen genom låga administrativa kostnader och en hög flexibilitet. Även företagsbeskattningen har till viss del bidragit till denna utveckling. För det andra har grossistledet fått en starkare ställning både i förhållande till tidigare och senare led. För det tredje kan konstateras att koncentrationen i näringslivet främst har skett horisontellt och verikalt. Under senare tid kan emellertid spåras ett ökat intresse för konglomeratbildningar.

Den tekniska utvecklingen och därmed förknippade stordriftsfördelar, förbättrade administrationsmetoder och vissa av företagsbeskattningsreglerna har framför allt gynnat de större företagen. De mindre och medelstora företagens konkurrenskraft har härigenom försämrats i flera branscher. Detta har lett till nedläggning eller försäljning av dessa företag i vissa fall. De stora och kapitalintensiva företagen har blivit mer intresserade än tidigare av att skapa stabilitet när det gäller tillgång till råvaror och avsättning för sina produkter. Detta ökade intresse för stabilitet har medfört större intresse för företagsförvärv och andra konkurrensbegränsande åtgärder.

Nyetableringshindren har ökat dels därför att koncentrationen i sig försvårar nyetablering, dels därför att kostnaderna för nyetablering har stigit genom teknisk utveckling och vidgade krav från samhällets sida på företagsamheten.

Minskade handelshinder har medfört ökad internationell konkurrens på flera områden. De svenska exportföretagen har fått tillgång till större marknader. Detta har i hög grad drivit fram samarbete och i vissa fall samgåenden mellan dessa företag för att klara den internationella konkurrensen. Samtidigt har en motsvarande koncentration skett utomlands. De svenska företagen får således numera konkurrera med färre men större utländska företag.

Det finns knappast anledning att anta att koncentrationstendenserna i svenskt näringsliv kommer att avta. Framför allt kommer den tekniska utvecklingen, konkurrensen från utlandet och behovet av en konkurrenskraftig exportsektor att driva fram en fortsatt strukturrationalisering och ökad koncentration.

8.2.2 *Förvärvsutvecklingen*

I början av 70-talet gjordes inom Industriens Utredningsinstitut (IUI) en undersökning av fusionsutvecklingen i Sverige[1] varvid bl. a. fusionernas (förvärvens) roll för de börsnoterade företagens tillväxt studerades. För perioden 1952–1968 befanns det att den externa expansionen svarade för ungefär en femtedel av företagens omsättningsökning och två femtedelar av deras ökning i antalet anställda. Sedan dess har det skett en kraftig ökning av antalet förvärv, varför den externa expansionen numera torde svara för en starkt ökad andel av börsföretagens tillväxt.

Mot den bakgrunden kan man även anta att företagens förvärvsverksamhet spelar en väsentlig roll för de strukturförändringar som äger rum samt för koncentrationsutvecklingen inom näringslivet. Därmed blir förvärvsverksamheten också av betydelse för konkurrensförhållandena.

Som framgår av figur 8.2 har antalet företagsförvärv[2] ökat märkbart under hela 1960-talet och den hittillsvarande delen av 1970-talet. Enbart under år 1975 berördes cirka 70 000 löntagare av att deras företag bytte ägare. Enligt de bedömningar som kunnat göras på SPK:s registersektion mot slutet av år 1977 torde dock siffrorna för år 1976 komma att visa på en nedgång i det totala antalet förvärv. Däremot torde de inte peka på en motsvarande minskning av antalet anställda som berörts av förvärven, eftersom flera av de förvärv som ägt rum under år 1976 varit av betydande storlek.

Den starka ökningen av antalet förvärv som återspeglas i diagrammet kan till viss del ha sin förklaring i att registreringen av förvärven effektiviserats under senare år. Det torde med andra ord vara en större andel av förvärven som nu registreras jämfört med tidigare.

För 5-årsperioden 1971–1975 anges i tabell 8.3 storleksfördelningen mellan köpande och uppköpt företag beräknad efter antalet anställda. Som framgår av tabellen hade nära hälften av de uppköpta företagen mindre än 20 anställda, 70 procent av de uppköpta företagen mindre än 50 anställda, 21 procent mellan 50 och 200 anställda och 9 procent över 200 anställda. Dessa 9

[1] Bengt Rydén, Fusioner i svensk industri, IUI 1971.

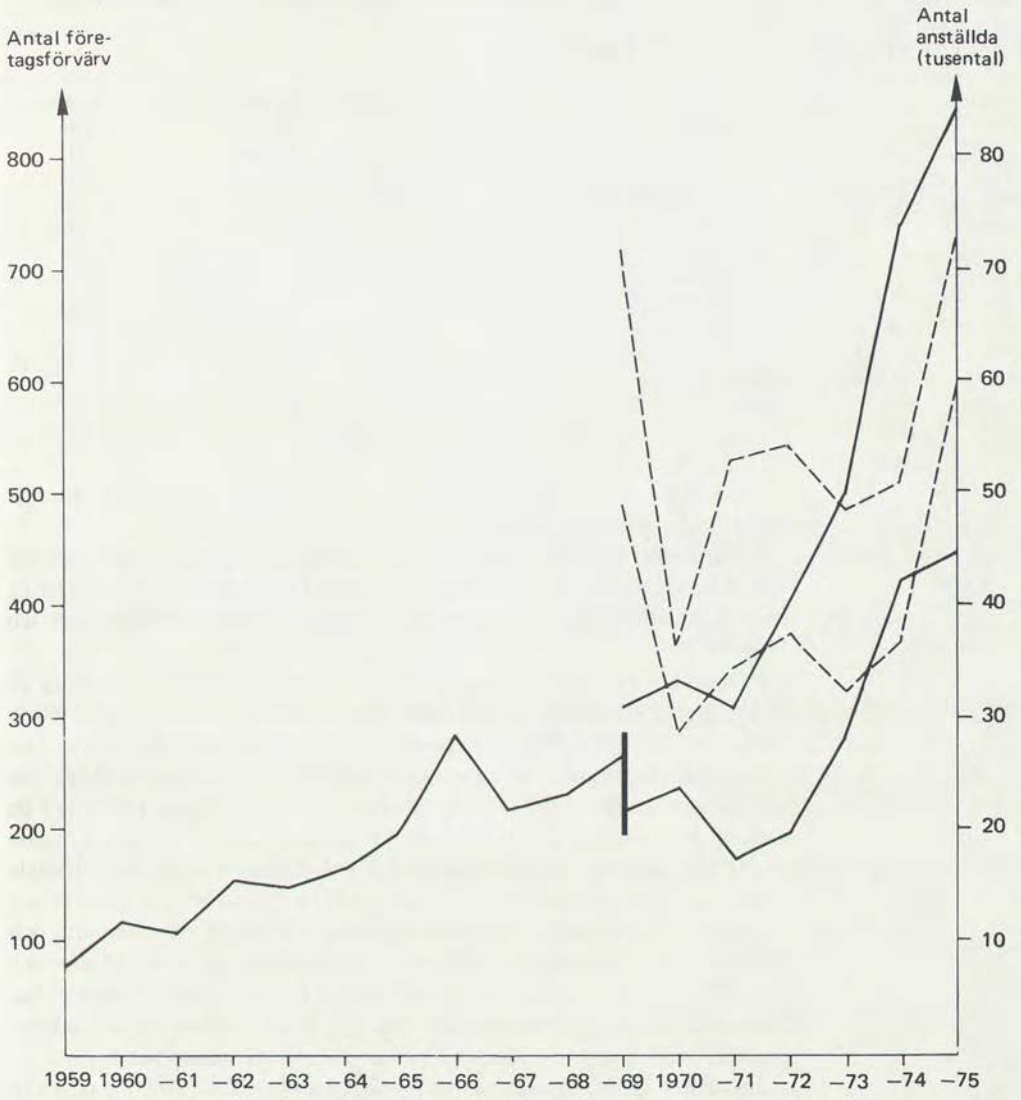
[2] I beräkningsunderlaget ingår följande typer av förvärv:

a) Svenskägda och i Sverige belägna företags förvärv av, eller sammanslagning med i Sverige belägna svenskägda företag genom köp av minst 50 procent av aktiekapitalet (röstetalet) eller av samtliga tillgångar och skulder.

b) Svenskägda och i Sverige belägna företags köp av utlandsägda företag eller dotterföretag, belägna i Sverige.

c) Utlandsägda företags, belägna i utlandet, köp av svenskägda i Sverige belägna företag, dotterföretag eller verksamhetsgrenar.

d) Utlandsägda företags, belägna i Sverige, köp av svenskägda i Sverige belägna företag.



Källor: För åren 1959–1969: Bengt Rydén, Fusioner i svensk industri, IUI 1971, för åren 1969–1975: SPK:s fusionsregister

Figur 8.2 Antal företagsförvärv i svensk industri 1959–1975 och i hela näringslivet 1969–1975 samt antalet anställda i förvärvade företag 1969–1975.

Tabell 8.3 Antal förvärv 1971–1975 fördelade efter storlek (antal anställda) på uppköpt och köpande företag.[a]

Storlek på *köpande* företag	Storlek på *uppköpt* företag						
	0–19	20–49	50–99	100–199	200–499	500–	Summa
0–19	199	53	20	7	7	–	286
20–49	164	55	16	2	–	–	237
50–99	131	63	28	11	1	–	234
100–199	82	41	25	17	5	–	170
200–499	135	62	51	27	13	3	291
500–	564	346	226	150	128	92	1 506
Summa	1 275	620	336	214	154	95	2 724

[a] I tabellen ingår inte fusioner inom bank- och försäkringsrörelse för år 1971, då uppgift om storlek på uppköpt och köpande företag saknas för detta år.
Källa: SPK.

procent svarar emellertid för omkring 2/3 av antalet anställda i samtliga under åren förvärvade företag.

Bland de förvärvande företagen dominerade inte oväntat de med över 500 anställda. Dessa företag svarade för 55 procent av samtliga förvärv. Denna storleksfördelning har i stort sett varit densamma under perioden 1971–1975.

I tabell 8.4 redovisas antal förvärv åren 1971–1975 med fördelning på näringsgren för de uppköpta företagen. Mer än hälften av förvärven har gjorts i de sex branscherna partihandel, detaljhandel, serviceverksamhet inklusive hotell- och restaurang, maskinindustri, metallvaruindustri samt skogsbruk och trävaruindustri. I kol. 2 samma tabell anges hur många anställda i de förvärvade företagen som berörts av förvärven, dvs. som har fått ny ägare under 5-årsperioden. Detta antal har i kol. 4 ställts i relation till det totala antalet anställda i respektive näringsgren vid periodens början. Relativt sett återfinns de flesta anställda i maskinindustri, livsmedels-, dryckesvaru- och tobaksindustri, jord- och stenindustri, metallvaruindustri samt TEKO- och läderindustri[1]. I servicenäringarna, där normalt de förvärvade företagen har färre anställda än de förvärvade företagen inom industrin, är andelen anställda som berörts av förvärv lägre än för tillverkningsindustrin.

Självfallet spelar enstaka större förvärv en betydande roll för de ovan nämnda resultaten. Den höga andelen för maskinindustrin förklaras till stor del av Electrolux AB:s övertagande av Facit AB år 1972. Facit hade år 1971 ca 12 800 anställda. Två stora övertaganden inom varvsindustrin år 1971 – Sven Salén AB övertog Götaverken AB och Statsföretag förvärvade resterande 50 procent av aktiekapitalet i Uddevallavarvet från Eriksbergs Mekaniska verkstad AB – berörde ca 12 500 anställda vilket medförde en hög andel för transportmedelsindustrin. Inom bank- och försäkringsrörelse påverkade sammanslagningen av Skandinaviska Banken och Stockholms Enskilda Bank i hög grad kvoten för branschen.

SIND genomför för närvarande en utredning rörande familjeföretagsfusionernas industripolitiska effekter. I samband med denna studie har de hos SPK registrerade företagsförvärven inom svensk tillverkningsindustri under åren 1970–1974 analyserats med avseende på karaktären på såväl köpande som

[1] Här har bortsetts från den höga andelen i annan tillverkningsindustri, vilken sannolikt förklaras av brister i branschklassificeringen.

Tabell 8.4 Antal förvärv inom olika näringsgrenar åren 1971–1975 och antalet anställda i de uppköpta företagen

Näringsgren	1	2	3	4
	Antal förvärv åren 1971–1975	Antal anställda i de förvärvade företagen[a]	Antal anställda i respektive näringsgren	2 i % av 3
1 Gruvindustri	7	914	18 400	5,9
2 Livsmedels-, dryckesvaru- och tobaksindustri	128	22 047	79 188	27,8
3 Textil- och konfektionsindustri samt läderindustri	94	12 720	68 010	18,7
4 Skogsbruk och trävaruindustri	182	14 750	97 756	15,1
5 Massa- och pappersindustri samt grafisk industri	95	16 421	137 099	12,0
6 Kemisk, kemisk-teknisk och plastindustri	145	10 867	59 854	18,2
7 Jord- och stenindustri	119	9 900	39 543	25,0
8 Metallverk	14	3 802	74 545	5,1
9 Metallvaruindustri	183	17 981	90 763	19,8
10 Maskinindustri	190	40 255	139 956	28,8
11 Elektroindustri	46	4 057	79 617	5,1
12 Transportmedelsindustri	50	16 183	95 289	17,0
13 Annan tillverkningsindustri	42	4 564	7 865	58,0
14 El-, gas- och värmeverk	61	325	9 502	3,4
15 Byggnadsverksamhet	166	24 629	237 801	10,4
16 Partihandel	405	23 598	184 110	12,8
17 Detaljhandel	319	24 409	247 632	9,9
18 Samfärdsel	139	9 236	119 179	7,7
19 Bank- och försäkringsrörelse	80[b]	7 162[b]	60 213	11,9
20 Serviceverksamhet inklusive hotell och restaurang	259	12 369	235 441	5,3
Summa	2 724	276 189	2 080 763	13,3

[a] året före förvärvet
[b] avser åren 1972–1975

säljande företag.[1]

Av det totala antalet förvärv i näringslivet under nämnda period, sammanlagt 2 264, utgjordes 1 126 av förvärv inom industrin, dvs. ca hälften. En gruppering av industriförvärven visade att 813 utgjordes av förvärv av familjeföretag. Familjeföretag har definierats som företag som ägs av ett fåtal personer (grupper av personer) vilka har den reella beslutsrätten i företaget. Fullständiga familjeföretagsförvärv, dvs. förvärv där förvärvaren efter förvärvet innehar mer än 50 procent av aktierna eller röstetalet, förvärv av hela rörelsen – "inkråmet" – utom aktierna och förvärv av andra företag än aktiebolag, uppgick till 711.

För dessa 711 fullständiga förvärv av familjeföretag gjordes en klassificering av köparen:

[1] Industriutvecklingen i Sverige. Rapport från Statens industriverk 1976, kapitel 8.

Tabell 8.5 Köpare av familjeföretag i industrin 1970–1974 (fullständiga förvärv)

	Antal	%
Investment- och kapitalförvaltade företag[a]	82	11
Övriga svenska börsnoterade företag[b]	182	26
Utlandsägt företag	73	10
Familjeföretag med – 99 anställda	146	21
Familjeföretag med 100 – anställda	137	19
Statligt eller kommunalt företag	38	5
Kooperativt företag	40	6
Folkrörelseägt företag	7	1
Övriga företag	6	1
Summa	711	100

[a] Det av staten kontrollerade investmentföretaget Navigator har hänförts till investmentbolagen.
[b] Företag som ingår i Bonnier-, Johnson- och Saléngrupperna har på grund av sin speciella karaktär hänförts till gruppen övriga svenska börsnoterade företag.

Familjeföretagen förvärvades i 40 procent av fallen av andra familjeföretag. Investment- och kapitalförvaltande företag har under perioden ungefär fördubblat sin andel av familjeföretagsförvärven, som för periodens tre senaste år uppgick till 13–14 procent. Övriga svenska börsnoterade företag har svarat för en tämligen konstant andel av familjeföretagsförvärven under femårsperioden. Utlandsbolagen har däremot en ojämn utveckling, med låga förvärvsandelar 1972 och 1974.

Rydén[1] anser att inget förvärvsmotiv kan på ett entydigt sätt förklara flertalet av de drygt 200 genomförda företagsförvärv som han har studerat. Bland de förvärvade företagen fanns sådana som hade mycket dålig räntabilitet, likviditet och soliditet. Men det motsatta förhållandet förekom också. En del förvärvade företag ägdes av mycket gamla personer medan andra hade mycket unga ägare etc. Detta tyder enligt Rydén på att fusioner och försäljningar av företag har en rad olika orsaker.

Rydéns analys visar att strävan efter effektivitetsförbättringar tycks vara ett vanligt förvärvsmotiv. Omkring två tredjedelar av de uppköpta företagen hade haft sämre räntabilitet än med avseende på bransch och storlek jämförbara företag och omkring 40 procent hade haft både sämre räntabilitet och likviditet. Omkring hälften av dessa hade inte heller lyckats hålla samma tillväxttakt som sina konkurrenter. För dessa 20 procent av de sålda företagen skulle man kunna tala om "misskötsel" eller misslyckande som ett avgörande säljmotiv. Kapitalbrist som orsak till försäljning uppskattas av Rydén spela en väsentlig roll vid minst tio och högst 30 procent av de genomförda förvärven. Analysen visade att investmentbolagen förvärvade företag som i genomsnitt hade högre lönsamhet än andra förvärvade företag. Omkring 30 procent av huvudägarna i de försålda företagen var vid tidpunkten för försäljningen över 60 år.

[1] A.a. sid. 167 o.f.

8.3 Nuvarande ordning

Av avsnitt 4.3.4.3 framgår att KBL endast i begränsad omfattning kan antas ge möjlighet till ingripande mot företagssammanslagningar och uppkomsten av marknadsdominerande företag. Det förekommer trots detta en viss kontroll av företagsförvärv genom NO:s och regeringens försorg. Exempel på NO:s verksamhet i detta sammanhang har lämnats i nämnda avsnitt. Av den studie av företagsförvärv som har gjorts för utredningen framgår att kontakter mellan företagen och regeringen eller dess representanter förekom i flera fall och i Cementafallet ledde till ett avtal mellan Cementa och staten.

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.

1916 års lag är f. n. föremål för översyn av utredningen (Ju 1973:17) om utländska övertaganden av svenska företag.

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 internationella investeringarnas näringspolitiska effekter 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. 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 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 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 aktier 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 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.

Sammanfattningsvis finns det vissa vägar för samhället och de anställda att söka påverka företagsförvärv. Tillräckliga möjligheter för samhället att direkt förhindra visst förvärv saknas dock.

8.4 Tidigare förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall

8.4.1 *Inledning*

Inom justitiedepartementet lades i slutet av år 1974 fram en promemoria (Ds Ju 1974:17) med förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall. Promemorian remissbehandlades därefter. Tiden för remissbehandlingen blev utdragen på grund av att arbetsmarknadens parter upptog förhandlingar i frågan. Förhandlingarna avbröts utan att överenskommelse träffats. I slutet av år 1976 överlämnades promemorian jämte remissvaren till handelsdepartementet som i sin tur överlämnade ärendet till konkurrensutredningen.

I detta avsnitt behandlas promemorians innehåll och remissyttrandena. De överväganden som detta ger anledning till redovisas i samband med utredningens förslag om prövning av företagsförvärv.

8.4.2 *Förslaget*

I promemorian anförs att man under senare år kunnat konstatera att företagen i det svenska näringslivet i en allt snabbare takt går samman inbördes. Fusionerna[1] genomförs ofta på sådant sätt att de anställda i de uppköpta företagen överraskas av fusionen. Köparen är oftast förtegen när det gäller att redogöra för konsekvenserna av fusionen för det köpta företaget. Trots att viktiga löntagarintressen står på spel saknar löntagarna i det köpta företaget möjlighet att ingripa i fusionen och påverka denna. Fusioner beslutas ofta i avsikt att genomföra strukturrationaliseringar. I fusionens spår följer därför ofta problem att hålla sysselsättningen uppe. I vissa fall kan en fusion innebära att det uppkommer en monopolsituation som kan vara till nackdel för konsumenterna.

I promemorian diskuteras vilka åtgärder som är bäst ägnade att främja samråd mellan överlåtare och förvärvare av företag å ena sidan och de anställda i det uppköpta företaget å den andra samt att förebygga väsentliga olägenheter för arbetstagare och konsumenter i samband med företagsförvärv.

I promemorian redovisas som underlag för lagförslaget vissa statistiska uppgifter om fusioner, en redogörelse för rättsläget, en beskrivning av fusionskontroll i utlandet och en diskussion om effekter för anställda, konsumenter och företag av koncentrationsutvecklingen och förvärv.

Lagförslaget innebär att kontrollen är tillämplig vid förvärv avseende aktiebolag eller ekonomisk förening, som för sig eller tillsammans med underordnade företag i samma koncern under det senast förflutna räkenskapsåret sysselsatt i genomsnitt minst 100 arbetstagare här i landet. Lagen gäller vidare i fråga om förvärv avseende aktiebolag som har ett aktiekapital uppgående till minst fem miljoner kronor. Avtal om fusion enligt aktiebolagslagen omfattas ej av lagen.

Innan avtal träffas om förvärv mot vederlag av sådant företag skall samråd ske med lokal arbetstagarorganisation som är eller brukar vara bunden av kollektivavtal för arbetstagare i det företag eller den rörelse som skall förvärvas.

När förvärvet avser aktier i aktiebolag, gäller enligt förslaget kontrollen, om förvärvaren genom förvärvet uppnår 10 procent av aktiekapitalet eller röstetalet när företaget är börsnoterat och eljest 20 procent. Anmälan av avtal om förvärv som omfattas av lagstiftningen skall göras till chefen för industridepartementet så snart sådant samråd ägt rum. Denne kan, om berörd lokal arbetstagarorganisation motsätter sig förvärvet eller det av annan anledning är behövligt, påkalla överläggningar med avtalsparterna och berörd lokal arbetstagarorganisation.

Kan det antas att förvärvet skulle medföra väsentliga olägenheter från sysselsättningssynpunkt eller leda till en för konsumenterna skadlig monopolbildning, kan regeringen enligt förslaget förbjuda förvärvet. Förbud får dock ej meddelas, om förvärvet skett på börsen eller genom fondkommissionär. I sådant fall kan regeringen i stället vid vite förordna att förvärvaren skall avhända sig aktierna inom sex månader eller den längre tid regeringen bestämmer. Förbud eller förordnande får meddelas endast om chefen för industridepartementet inom en månad från det att förvärvet anmälts beslutar att påkalla överläggningar. Förvärv som förbjudits är ogiltigt.

[1] Enligt promemorian används begreppet fusion inte endast i lagteknisk mening. Begreppen fusion, förvärv, köp, samgående och övertagande brukas utan någon skiljaktig betydelse, om i promemorian annat inte särskilt sägs eller det framgår av sammanhanget.

Talan om utdömande av vite skall föras vid allmän domstol av åklagare och får väckas endast efter anmälan av SIND. Regeringen skall kunna meddela föreskrift om undantag från samråds- eller anmälningsskyldighet.

8.4.3 *Remissyttrandena*

Efter remiss har yttranden över promemorian avgetts av hovrätten för Västra Sverige, riksskatteverket, Stockholms fondbörs, kommerskollegium, patent- och registreringsverket, marknadsdomstolen, näringsfrihetsombudsmannen (NO), statens pris- och kartellnämnd, arbetsmarknadsstyrelsen, ordföranden i arbetsdomstolen, statens industriverk, länsstyrelsen i Kronobergs län, utredningen (Ju 1973:17) om utländska övertaganden av svenska företag, fondbörsutredningen (Fi 1967:32), konkurrensutredningen, Sveriges industriförbund, Sveriges grossistförbund, Sveriges köpmannaförbund, Sveriges hantverks- och industriorganisation (SHIO), Svenska handelskammarförbundet, Kooperativa förbundet (KF), Familjeföretagens förening, Lantbrukarnas riksförbund (LRF), Sveriges advokatsamfund, Svenska arbetsgivareföreningen (SAF), Landsorganisationen i Sverige (LO), Tjänstemännens centralorganisation (TCO), Centralorganisationen SACO/SR, Sveriges aktiesparares riksförbund, Föreningen auktoriserade revisorer (FAR), Svenska kommunförbundet och Landstingsförbundet. Dessutom har Svenska journalistförbundet (SJF) framfört synpunkter beträffande promemorieförslaget.

Kommerskollegium har bifogat yttranden av handelskammaren i Göteborg-Västsvenska handelskammaren, Skånes handelskammare, Västerbottens handelskammare och Stockholms handelskammare.

LO har bifogat yttranden av Svenska träindustriarbetareförbundet, Svenska pappersindustriarbetareförbundet, Handelsanställdas förbund, Svenska metallindustriarbetareförbundet och Svenska livsmedelsarbetareförbundet.

8.4.3.1 Allmänna synpunkter m. m.

Den beskrivning av den faktiska koncentrationsutvecklingen i landet under senare år som har lämnats i promemorian vitsordas eller lämnas utan erinran av remissinstanserna. *Länsstyrelsen i Kronobergs län* upplyser sålunda att företagsöverlåtelser blir en allt vanligare företeelse. I Kronobergs län har under det senaste året åtskilliga mindre och medelstora företag köpts upp av större företag, som i allmänhet har sitt huvudkontor utanför länet. De överlåtna företagen har ofta tillhört de mest expansiva företagen i länet. Orsakerna till de allt vanligare överlåtelserna bör analyseras. Uppenbarligen har den starka koncentrationsprocessen inom näringslivet delvis sin grund i företagens problem med generationsväxlingen och kapitalanskaffningen. Snara åtgärder bör vidtas så att försäljning av företag inte onödigtvis framtvingas på grund av dessa förhållanden. Ovissheten om den framtida aktievinstbeskattningen torde också spela viss roll i detta sammanhang.

Skälen till att ett företag överlåtes kan vara många framhåller *industriförbundet*. Det kan vara fråga om successionsproblem i ett familjeföretag eller krav på nya resurser för att klara expansion. Påfallande ofta drivs en

företagsöverlåtelse fram av en finansiell kris. Industrins Byrå för Strukturstudier utförde år 1973 en Studie av fusioner inom svensk industri 1968–71. Av denna framgår (s. 2:19 o.f.) att av 255 under perioden köpta företag, varom uppgift fanns om deras ekonomiska ställning, hade ca 40 procent haft likviditetsproblem vid köpetillfället och att i ca 20 procent av fallen dessa problem lett till konkurs. *Grossistförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning. Även *Svenska handelskammarförbundet* pekar på att successionsproblem, behov av resurser för expansion och i många fall, särskilt inom TEKO- och livsmedelsindustrin, likviditetssvårigheter är vanliga skäl till samgående. Också *familjeföretagens förening* anför att generationsväxlingsproblematiken och arvet utgör för familjeföretaget starkt besvärande och betungande förhållanden.

Redovisningen i promemorian av skälen för och bakgrunden till fusionerna är starkt förenklade framhåller *LRF*. Det saknas också en analys av hur samgående i enskilda fall kan påverkas av olika omständigheter. Eftersom framställningen så gott som helt utgår ifrån aktiebolagsförhållanden blir denna brist vad avser fusioner mellan ekonomiska föreningar än påtagligare.

Den i promemorian framförda uppfattningen att fusioner ofta medför fördelar för samhället och de anställda delas av många remissinstanser. *Kommerskollegium* uttalar sålunda att företagssamgående ofta torde utgöra en förutsättning för ökad effektivitet och en rationellare branschstruktur. *Arbetsmarknadsstyrelsen, statens industriverk* och *LRF* instämmer i uttalandet att det ter sig sannolikt – och i de flesta fall också önskvärt – att koncentrationsprocessen kommer att fortsätta. Det förutsätts att den eventuella lagstiftningen på området inte kommer att förhindra en för framtiden önskvärd strukturomvandling.

Även *LO* betonar att den svenska fackföreningsrörelsen har haft och har en i grunden positiv inställning till strukturrationaliseringen inom näringslivet. LO:s ställningstagande till det aktuella lagförslaget grundas således inte på någon önskan att stoppa en utveckling där samgående mellan företag kan vara ett viktigt led för att trygga och öka sysselsättning och inkomster. LO pekar emellertid också på att den rationalisering som ett samgående av företag syftar till ofta bedöms utifrån alltför snäva företagsekonomiska kriterier. Ett samgående tar ofta sikte på nedläggning av någon verksamhet, vilket kan drabba både de anställda och närmast berörd kommun hårt. Även om nedläggning inte aktualiseras blir följden ofta i väsentliga avseenden ändrade arbetsförhållanden. Eftersom försäljning och andra former av företagsöverlåtelser i dag formellt är en fråga för företagens ägare – någon skyldighet att behandla frågan i företagens styrelse föreligger inte – är uppenbarligen en lagstiftning på området ofrånkomlig. En ökad insyn i och inflytande över beslut som rör olika former av samgående mellan företag från både samhällets och löntagarnas sida är motiverad med utgångspunkt från dessa problem. Till detta kommer allmänna demokratiska krav som i sig är helt tillräckliga för att motivera ändring av en ordning som innebär att försäljning och överlåtelse av företag i stort sett betraktas som en ensak för företagens ägare. Huvuduppgiften för en sådan lagstiftning är enligt LO att tillförsäkra löntagarna och samhället en insyn och ett reellt inflytande i samband med företagsöverlåtelser.

Det övervägande antalet företagssamgåenden i vårt land är till nytta och glädje för såväl sysselsättningen i stort som för konsumenterna framhåller *Svenska handelskammarförbundet*. Om samgående ej hade kommit till stånd är det nämligen mycket troligt att de uppköpta företagen i stor utsträckning tvingats lägga ned sin verksamhet, varigenom antalet sysselsättningstillfällen skulle ha minskat och även konsumenternas intressen skadats. Även *Sveriges aktiesparares riksförbund* anser att fusionsprocessen inom det svenska näringslivet starkt bidragit till att öka våra företags konkurrenskraft på såväl export- som hemmamarknaden. Givetvis finns det fusioner där dessa fördelar varit mindre framträdande och som från samhällets synpunkt varit mindre positiva. Emellertid har det övervägande flertalet av fusionerna medfört betydande samhällsekonomiska fördelar. Liknande synpunkter förs fram av *landstingsförbundet*.

I en finansiell kris sker förhandlingar om och verkställighet av en företagsöverlåtelse under stark tidspress framhåller *industriförbundet*. Utdragna förhandlingar kan i sådana fall leda till att det företag som skall överlåtas inte kan få uppskov med betalning till sina borgenärer. Fullföljden av överlåtelsen och därigenom företagets fortbestånd kan då äventyras. Även för det köpande företaget kan utdragna och osäkra förhandlingar ha allvarliga negativa verkningar eftersom kapital kan bindas på ett mindre effektivt sätt under förhandlingstiden. Osäkerhet om möjligheterna att fullfölja förhandlingarna på sätt som är kalkylerat kan leda till avhopp från förhandlingarna för att kapitalet skall komma till användning för säkrare investeringar. Det i promemorian framlagda förslaget är ägnat att medföra osäkerhet om möjligheterna att genomföra företagsförvärv. *SAF, grossistförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning.

Att koncentrationsprocessen inom näringslivet kan orsaka problem på arbetsmarknaden vitsordas av flera remissinstanser. Sålunda uppger *landstingsförbundet* att företagsfusioner ofta får återverkningar på sysselsättningen genom nedläggning eller flyttning av produktionen. I orter och regioner med ett ensidigt näringsliv och därmed ett ofta starkt beroende av enskilda företag, kan särskilt stora problem uppstå. I sådana situationer kan samhället få träda in i efterhand för att klara sysselsättningsproblemen. Frågan om företagsnedläggelse har således intresse för primärkommuner och landstingskommuner. Liknande synpunkter framförs av *kommunförbundet*.

8.4.3.2 Behovet av lagstiftning

Den föreslagna lagstiftningens syfte att förebygga väsentliga olägenheter för arbetstagarna godtas av snart sagt alla remissinstanser. I frågan om lagstiftningsvägen bör tillgripas för att skapa garantier för samråd med de anställda vid viktigare företagsöverlåtelser är meningarna delade. Att sådan lagstiftning sker tillstyrks uttryckligen av *statens pris- och kartellnämnd, kommunförbundet, landstingsförbundet, LO, TCO* och *SJF*. Enligt *hovrätten för Västra Sverige* saknas anledning till erinran mot huvudlinjerna i lagförslaget i denna del.

Andra remissinstanser ställer sig tveksamma till eller avstyrker lagstiftning nu. Sålunda erinrar *kommerskollegium* om att en eventuell lagstiftning förutsätts få i viss mån provisorisk karaktär i avbidan på att arbetsrättskom-

mittén och konkurrensutredningen slutfört sitt arbete. Kollegiet har svårt att se att situationen skulle vara sådan att den kräver omgående motåtgärder i form av en provisorisk lagstiftning.

Yttranden som helt eller delvis ansluter sig till kommerskollegiets nu redovisade synpunkter framförs av *NO, arbetsmarknadsstyrelsen, statens industriverk, industriförbundet, grossistförbundet, SHIO, Centralorganisationen SACO/SR, Sveriges köpmannaförbund, Svenska handelskammarförbundet, KF, LRF, Sveriges advokatsamfund, Sveriges aktiesparares riksförbund* och *Familjeföretagens förening*. Familjeföretagens förening erinrar härvid också om att styrelserepresentationslagstiftningen utvärderas och att resultatet av denna utvärdering bör avvaktas innan ställning tas till den nu föreslagna lagstiftningen. SACO/SR framhåller att allt talar för att löntagarorganisationerna med ingången av år 1977, genom medbestämmandelagen, erhåller väsentligt ökade möjligheter att bevaka de anställdas intressen i bl. a. just de frågor som omfattas av lagförslaget. Det framstår mot bakgrund härav som olämpligt att i "elfte timmen" beskära en väsentlig del av löntagarorganisationernas nyvunna möjligheter att förhandlingsvägen tillgodose medlemmarnas intressen. SACO/SR vill därför inte tillstyrka att man nu fattar beslut om lagstiftning i enlighet med i promemorian framlagda förslag såvitt gäller löntagarinflytande vid företagssammanläggningar. Vidare framhålls att det aviserats att en kommitté skall tillsättas för fortsatt översyn av arbetsrätten. I kommitténs uppdrag kommer bl. a. ingå att utreda förutsättningarna för att införa en löntagarorganisationernas vetorätt i frågor av här aktuellt slag.

SAF, industriförbundet, grossistförbundet och *SHIO* anför att SAF, LO och PTK ingående har övervägt hur ett regelverk beträffande de anställdas medverkan i samband med företagsöverlåtelser skulle kunna utformas. Slutligen har emellertid konstaterats att det inte är tekniskt möjligt att enbart genom kollektivavtal reglera frågan. Förvärv kan sålunda göras t. ex. via köp av aktier på börsen eller i annan ordning göras av fysiska eller juridiska personer, vars verksamhet i berörda avseenden ej kan regleras via avtal mellan parterna. Lagen om de anställdas medbestämmande i arbetslivet väntas ge allmänna ramar som i detaljfrågor måste kompletteras med avtal mellan arbetsmarknadens parter. Innan klarhet vunnits om vad den nya lagen innebär och om den allmänna konstruktion av avtal som följer därav anser organisationerna det ej lämpligt att reglera frågan om information till och samråd med de anställda vid företagsöverlåtelser.

8.4.3.3 Reglering beträffande monopol

Att lagstiftning nu bör komma till stånd med syfte att ge det allmänna möjligheter att förhindra fusioner som innebär att för konsumenterna skadliga monopol uppkommer tillstyrks uttryckligen av *statens pris- och kartellnämnd*. Härvid förutsätter nämnden att lagstiftningen blir provisorisk i avvaktan på resultatet av arbetet i konkurrensutredningen. Det är nödvändigt att en lagstiftning om kontroll av företagsförvärv med syfte bl. a. att förhindra uppkomsten av skadliga monopol samordnas med lagstiftningen om konkurrensbegränsning i övrigt, t. ex. i fråga om karteller och andra konkurrensbegränsande avtal liksom redan existerande monopol. *LO* tillstyrker förslaget i denna del och framhåller att samgående mellan företag kan

leda till en icke önskvärd koncentration med monopoltendenser som följd.

Flertalet remissinstanser anser emellertid att lagstiftning i konkurrensfrågor bör anstå tills konkurrensutredningen har slutfört sitt arbete, att kopplingen mellan företagsdemokrati och konsumentskydd är olycklig, att regeringen inte bör pröva konkurrensfrågor och att nuvarande konkurrenslagstiftning ger samhället rimliga möjligheter att ingripa medan konkurrensutredningen slutför sitt arbete.

Sålunda erinrar *NO* om att förslaget, såvitt det syftar till att ge statsmakterna möjlighet att förhindra fusioner som leder till för konsumenterna skadliga monopol, ligger i linje med NO:s uppgift att verka för en effektiv konkurrens inom näringslivet. NO har i olika sammanhang uppmärksammat den ökade företagskoncentrationen, tagit upp olika ärenden avseende monopolsituationer genom företags- och aktieförvärv samt talat för ökade möjligheter för det allmänna att kontrollera den växande företagskoncentrationen.

Genom det framlagda lagförslaget samordnar man handläggningen av två väsentliga aspekter, menar NO vidare, nämligen hänsynen till de anställda och till konsumenterna. En sådan samordning är inte invändningsfri. Även om i den slutliga bedömningen från allmän synpunkt av en fusion dessa båda liksom flera aspekter bör läggas in är NO ändå tveksam till om den formella behandlingen av dessa två aspekter bör integreras. De tidsgränser, omsättningsgränser och andra regler som kan vara lämpliga vid bedömningen av en fusion ur de anställdas synpunkt kan vara mindre lämpliga vid utvärderingen av effekterna för konsumenterna. Det kan vidare, som även antytts i promemorian, vara så att en fusion som t. ex. medför en stark marknadsdominerande ställning för ett företag gillas av de anställda men leder till en sådan marknadsmakt att konsumenternas intressen skadas. Den förordade samordningen i handläggning och bedömning saknar också motsvarighet i internationell fusionslagstiftning. Företagssammanslagningar utgör en konkurrensbegränsning med effekter liknande dem som flera andra typer av konkurrensbegränsningar kan få. Samhällsskadlig koncentration bör givetvis kunna motverkas oberoende av form och uppkomstsätt. Effekter liknande företagssammanslagningar kan uppkomma 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 likartade, att företag har gemensamma betydande kreditgivare eller att ett bestämmande inflytande av annat slag föreligger. Redan nu förekommer med stöd av konkurrensbegränsningslagen ingripande mot marknadsdominerande företag, framhåller NO vidare, t. ex. i avsikt att se till att dessas prissättning inte är uppenbart för hög i förhållande till kostnaderna, att inte vissa köpare diskrimineras eller att deras kostnads- och prisutveckling hålls på en acceptabel nivå. Övervägande skäl talar för att samhällets åtgärder gentemot icke önskvärd företagskoncentration samordnas med samhällets övriga konkurrensfrämjande insatser. Detta hindrar inte att möjlighet öppnas för en slutlig prövning i regeringen av fusioner. Så kan ske t. ex. genom att regeringen ges möjlighet att godkänna en fusion som de konkurrensvårdande myndigheterna gått emot. Innan samhäl-

lets fusionspolitik närmare fastläggs bör dock konkurrensutredningens förslag avvaktas. Om det likväl skulle anses att man under utredningstiden inte kan avvara längre gående åtgärder i fråga om fusioner än konkurrenslagstiftningen f. n. medger, skulle det ligga närmast till hands, menar NO, att skapa förutsättningar för sådana åtgärder genom att till förnyat övervägande ta upp frågan om den vid konkurrenslagstiftningens tillkomst avvisade möjligheten till uppdelning av företag och genom att komplettera uppgiftsskyldighetslagen med föreskrift att större företags fusioner blir rättsligen gällande först viss tid efter anmälan till kartellregistret.

Yttranden som helt eller delvis ansluter sig till NO:s nu redovisade synpunkter framförs av *hovrätten för Västra Sverige, kommerskollegium, marknadsdomstolen, arbetsmarknadsstyrelsen, statens industriverk, länsstyrelsen i Kopparbergs län, SAF, industriförbundet, grossistförbundet, SHIO, Centralorganisationen SACO/SR, Sveriges köpmannaförbund, Svenska handelskammarförbundet, KF, LRF, Sveriges advokatsamfund* och *Sveriges aktiesparares riksförbund.*

Sålunda ifrågasätter *hovrätten för Västra Sverige* huruvida konkurrensrättsliga bedömningar bör ske i politiska instanser som hos chefen för industridepartementet och regeringen. Även *marknadsdomstolen* anför liknande synpunkter. Skulle det befinnas nödvändigt med en provisorisk lagstiftning – vilket marknadsdomstolen betvivlar – för att skydda konsumenterna mot skadliga monopolbildningar bör lagstiftningen i vart fall inte utformas på sätt som framförts i förslaget. Det bör ankomma på marknadsdomstolen att, såsom den myndighet som redan prövar frågor av närliggande karaktär, besluta även i här föreslagna hänseenden.

Det i promemorian använda monopolbegreppet tas upp till granskning av *NO.* Han påpekar att monopolbegreppet inte närmare har definierats eller diskuterats i förslaget. Ingripanden avses kunna ske närmast då den inhemska konkurrensen helt elimineras samtidigt som den faktiska eller potentiella importkonkurrensen är svag. Med denna definition av monopol kan endast extrema fall av fusioner omfattas av lagen. Med promemorians snävare avgränsning av monopolbegreppet synes enligt NO ingripanden mot företagskoncentrationen kunna ske endast när i stort sett fullständigt marknadsmonopol uppkommer. Även andra företagssammanslagningar kan emellertid få långtgående negativa konsekvenser för konsumenterna genom att påverka prisbildning och effektivitet på ett negativt sätt. På en marknad med effektiv konkurrens där ett företag med t. ex. 50 % av marknaden förvärvar en aktiv konkurrent som kanske har 25 % av marknaden och där övriga konkurrenter är relativt små torde effekterna från konsumentsynpunkt av förvärvet vara betydligt allvarligare än de fall där en redan tidigare helt dominerande företagare med kanske 90 % av marknaden förvärvar ett litet företag som har omkring 5–6 % av marknaden. Väsentligheten av att söka bedöma inte bara den fria sektorns storlek utan också dess "kvalitet" från konkurrenssynpunkt, dvs. i vilken utsträckning en aktiv konkurrens kan förväntas efter genomförandet av en planerad fusion, framhölls redan i förarbetena till nuvarande konkurrenslagstiftning. Det förhållandet att skadliga effekter kan uppkomma redan innan ett företag nått en dominerande marknadsställning av den omfattning som enligt promemorian synes vara en förutsättning för ingripanden, bör enligt NO:s uppfattning

beaktas vid ställningstagandet till fusionsregler.

En annan typ av företagssammanslutningar som till följd av monopolbegreppets snäva avgränsning enligt NO synes falla utanför den föreslagna lagstiftningens konsumentskyddande del utgör s. k. vertikala fusioner. Även s. k. konglomeratfusioner, som liksom vertikala fusioner inte behöver leda till att övertagande företagets marknadsandel blir särskilt stor på någon viss marknad men ändå ökar företags- och beslutskoncentrationen, faller utanför det monopolbegrepp som förslaget synes avse. Lagstiftningen på fusionsområdet bör således enligt NO:s uppfattning utformas så att det medger ingripanden mot företagskoncentration även i sådana fall där det inte leder till faktiska marknadsmonopol. Även möjligheten till ingripanden i vissa fall mot vertikala fusioner och konglomerat bör inrymmas i lagstiftningen. Vid bedömningen av en fusion bör enligt NO:s uppfattning beaktas förutom den marknadsposition de fusionerade företagen fått i marknadsandelar, faktorer som substitut, hinder för marknadstillträde i form av t. ex. tullar, standardiseringsbestämmelser, höga investerings- eller marknadsföringskostnader samt finansiell styrka hos de fusionerade företagen samt samband med andra företag inte minst i tidigare och senare led. Men inte enbart de marknadsmässiga effekterna av ett företagsförvärv måste tas in i bilden. Även faktorer som eventuella stordriftsfördelar och sannolikheten av att dessa utnyttjas, effekter på handelsbalansen, liksom naturligtvis sysselsättningseffekter till följd av fusionen bör beaktas.

Även *statens pris- och kartellnämnd, LRF,* och *Sveriges aktiesparares riksförbund* tar upp frågan om kriterier för bedömning av fusioner från konsumentsynpunkt. Sveriges aktiesparares riksförbund påpekar sålunda att några mera konkreta bedömningsgrunder i form av riktvärden e. d. inte anges i förslaget. En betydande rättsosäkerhet kommer härigenom att uppstå för parterna i en företagsöverlåtelse. Gäller det börsnoterade företag drabbar dessutom rättsosäkerheten den aktiesparande allmänheten och aktierna i de berörda företagen kommer sannolikt att bli utsatta för omfattande spekulationer. Stor risk finns för att denna osäkerhet kan medföra en handlingsförlamning som leder till minskade fusioner inom det svenska näringslivet. De kontrollsystem som finns i utländsk lagstiftning har enligt LRF en förutsebarhet som helt saknas i det aktuella lagförslaget. Inte heller synes den procedur som förutses ge det övertagande företaget från rättssäkerhetssynpunkt tillfredsställande möjligheter att föra bevisning till sitt försvar för fusionen i fråga. I avvaktan på resultatet av konkurrensutredningens arbete i denna del är det enligt *pris- och kartellnämnden* lämpligt att begränsa de i lagförslaget givna möjligheterna till förbud mot företagsförvärv till sådana fall då uppenbar risk för skadlig monopolbildning finns med hänsyn till konsumentintressena. I andra fall då det kan vara svårare att bedöma om ett företags köp innebär att ett skadligt monopol uppkommer, torde riskerna härför kunna begränsas genom att utfästelser från förvärvaren utverkas i samband med påkallade överläggningar.

8.4.3.4 Tillämpningsområdet

Beträffande lagens tillämpningsområde anför *statens pris- och kartellnämnd* att samråds- och anmälningsplikten har begränsats till de företagsformer som

har den största praktiska betydelsen, nämligen aktiebolag och ekonomiska föreningar. Nämnden vill ifrågasätta om lagstiftningen inte borde omfatta även förvärv av handelsbolag inkl. kommanditbolag liksom förvärv av en rörelse från sådant bolag.

Lagen bör enligt *LO* gälla oberoende av företagstyp. Också *TCO* framhåller att lagen bör omfatta alla typer av företag. Liknande synpunkter förs också fram av *NO*, som även påpekar att den föreslagna kontrollen av företagsförvärv inte skulle komma att omfatta förvärv av sparbanker, jordbrukskassor och ömsesidiga försäkringsbolag. Det finns emellertid inte anledning att behandla olika företagsformer på bank- och försäkringsområdet på skilda sätt i förevarande hänseende.

Specificeringen aktiebolag och ekonomiska föreningar innebär att de flesta med lagen avsedda fallen kommer att träffas anser *FAR*, som emellertid också vill fästa uppmärksamhetn vid det förhållandet att lagstiftning av ifrågavarande och liknande slag, som träffar endast vissa juridiska associationsformer, så småningom kan komma att påverka valet av företagsform.

Den uppfattning som kommer till uttryck i promemorian att det är angeläget att förhindra skadliga monopolbildningar delas i och för sig också av *KF*. Eftersom konsumenterna, vilkas intresse KF företräder, själva fattar de beslut om fusioner mellan föreningar som förekommer inom den konsumentkooperativa rörelsen uppstår det naturligen inte några olägenheter för stora konsumentgrupper i samband med sådana fusioner. Fusioner mellan konsumentkooperativa ekonomiska föreningar torde därför vara av sådant slag som chefen för industridepartementet inte skall befatta sig med. De bör då enligt KF inte ens formellt omfattas av lagförslaget.

Familjeföretagens förening anser att familjeföretagen bör undantas från lagens tillämpning dels med hänsyn till att företagsdemokratin ofta är mer utvecklad i dessa företag, dels på grund av att nedläggningsrisken ökar.

De minimigränser som anges i förslaget för att förvärvet skall omfattas av lagen, nämligen i genomsnitt minst 100 anställda eller ett aktiekapital om minst 5 milj. kr., är förhållandevis lågt satta anser *NO*.

Även mindre överlåtelser har betydelse för de anställda och kommunerna anser *kommunförbundet*. Det lagstadgade informationssystemet mellan företag och samhälle omfattar företag med ned till 50, i vissa fall 20 anställda. Det är önskvärt att dessa mindre företag på sikt omfattas av samrådsförfarandet.

De föreslagna bestämmelserna i fråga om lagens tillämpningsområde är väl restriktiva anser *SACO/SR*. Den av resursmässiga skäl påkallade begränsningen av lagens tillämpningsområde accepteras såvitt gäller den föreslagna anmälningsskyldigheten till chefen för industridepartementet. Organisationen föreslår emellertid en utvidgning av tillämpningsområdet vad gäller köpares skyldighet att före köpeavtal samråda med de lokala arbetstagarorganisationerna i det salubjudande företaget. Sådant samråd bör föreskrivas som villkor för avtalets giltighet även i fråga om köp av företag med mellan 20 och 99 anställda.

De föreslagna begränsningarna har gjorts av praktiska skäl påpekar *LO*. Sett från total sysselsättningssynpunkt finns knappast något att invända mot begränsningen. Om man ser till olika typer av företagsförvärv under t. ex. år 1972 så skulle en helt övervägande majoritet (80–85 %) av arbetstagarna vid

förvärvade företag ha omfattats av lagen. Begränsningen kan därför ses som relativt tillfredsställande ur övergripande sysselsättningssynpunkt. Inte heller ur konsumentpolitisk synvinkel torde den innebära några avgörande nackdelar. Om man däremot ser problemet från de enskilda löntagarnas utgångspunkt har dessa naturligtvis samma intresse av insyn och inflytande oberoende av om de är anställda i ett stort eller litet företag. Detta intresse bör tillvaratas i den nu aktuella lagstiftningen. En möjlighet är därvid att lagen utformas så att samrådsplikten gäller oberoende av företagsstorlek men att i fråga om mindre företag anmälan till regeringen bara behöver göras när samförstånd ej uppnås. LO föreslår därför att lagen utformas så att samråd skall ske oberoende av företagsstorlek. Denna uppfattning delas även av *TCO*. Liknande synpunkter förs fram av *SJF*.

Fondbörsutredningen anmärker att det skulle ligga helt i linje med lagförslagets syfte att låta avtal om fusion enligt 175 § aktiebolagslagen omfattas av lagen. *Stockholms fondbörs* ger uttryck för samma uppfattning. Även *LO* anser att den omständigheten att fusioner är få till antalet knappast är något skäl att undanta dem. Att fusioner skall behandlas i styrelse garanterar inte heller att löntagarintressena tillgodoses eftersom löntagarrepresentant i styrelsen kan saknas. Dessutom kan styrelsebehandlingen bli av formell karaktär men realförhandlingarna ske vid sidan av styrelsen. Av dessa skäl anser LO att ett fackligt inflytande bör säkras även vid fusioner enligt lagen om aktiebolag. *TCO* ger uttryck för samma uppfattning.

Samråd skall ske när det är fråga om förvärv mot vederlag konstaterar *LO*. Det förekommer emellertid en typ av transaktioner som kan innebära påtagliga följder för de anställda men där vederlag i den mening lagförslaget avser inte behöver förekomma. Här avses sådana fall där exempelvis två företag kommer överens om byte av rörelse eller avtalar om nedläggning av rörelse. Dessa transaktioner kan betraktas som ett slags köp mot betalning i natura. Med hänsyn till de allvarliga konsekvenserna för de anställda som sådana transaktioner kan få anser LO att även dessa bör omfattas av lagen. *LRF* framhåller att fusioner inom föreningsvärlden normalt inte sker "mot vederlag".

Övertagande av maskiner o. dyl. samt övergång av personal vid avveckling uppmärksammas av *TCO*, som framhåller att en vanlig situation är att ett företag försätts i konkurs men att företaget drivs av konkursförvaltningen i avvaktan på lämplig köpare. Denna situation behandlas inte i motiven. Enligt TCO:s mening bör även i detta fall de anställda garanteras rätt till samråd med köparen enligt lagen.

Även *statens pris- och kartellnämnd* föreslår en utvidgning av samrådsskyldigheten. Promemorieförslaget gäller förvärv av rörelse eller del av rörelse, som kan antas under det senast förflutna räkenskapsåret ha sysselsatt i genomsnitt minst 100 arbetstagare i landet. Samma effekter beträffande sysselsättningen och konsumentintressena kan uppkomma genom avtal varigenom ett företag förhyr ett annat företags anläggningstillgångar eller avtal i vilket ett företag åtar sig att driva rörelse i kommission för ett annat företags räkning. Beroende på hyresavtalets resp. kommissionsavtalets omfattning kan ett sådant avtal i vissa fall jämställas med avtal om förvärv av rörelse eller rörelsegren. Nämnden anser det vara befogat att hyres- och kommissionsavtal av nu angivet slag, som dessutom innebär att de anställda i

praktiken får ny arbetsgivare, faller under lagstiftningen på samma sätt som förvärv av rörelse eller del av rörelse.

De föreslagna procentgränserna behandlas av några remissinstanser. Sålunda framhåller *LO* att det är omöjligt att fastslå någon viss generell andel av röstetalet som medför ett avgörande inflytande i företagen. Detta varierar från fall till fall. Erfarenheterna får visa om de nu föreslagna gränserna är väl avvägda med hänsyn till lagens syften och till praktiska administrativa effekter.

Samrådsskyldighet skall föreligga vid överlåtelse av aktier uppgående till 10 % av röstetalet i börsnoterade aktiebolag påpekar *TCO*. Koncentrationsutredningen (SOU 1968:7 s. 22) har ansett, att 5 % av röstetalet i vissa fall kan ge ett dominerande minoritetsintresse. TCO vill därför föreslå, att gränsen för samrådsskyldighet och anmälan till industridepartementet vid överlåtelsen av börsnoterade aktier sätts till 5 % av röstetalet.

Industriförbundet anser att lagen fått – särskilt såvitt avser myndighetskontrollen – ett alltför stort tillämpningsområde. *Grossistförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning.

Vilka procentgränser som bör uppställas kan givetvis diskuteras, framhåller *fondbörsutredningen*. Man kan t. ex. anse att ett förvärv, som innebär genombrott av 20 %-gränsen för ickemarknadsbolag och 10 %-gränsen för marknadsbolag, bör göras till föremål för samråd. Därefter bör emellertid vidare förvärv av samma aktieinnehavare få ske samrådsfritt upp till exempelvis en 50 %-gräns. Man kan visserligen i och för sig finna situationer, där ett fortsatt aktieförvärv av någon som redan besitter 20 resp. 10 % av aktierna i ett företag är av intresse från samrådssynpunkt. Sådana situationer är så sällsynta i praktiken att en regel, som kräver samråd i alla fall av fortsatt aktieförvärv upp till 50 %-gränsen, skulle allvarligt försvåra aktieomsättningen utan att leda till motsvarande värde för de intressen som åsyftas med lagförslaget. De nu förda resonemangen gäller f. ö. också tillskottsförvärv av en aktieinnehavare som redan har majoriteten av aktierna. Inte heller en ytterligare prövning av sådana förvärv synes nämligen kunna motiveras för de syften som lagförslaget avser att tillgodose. *Stockholms fondbörs* ger uttryck för samma uppfatting.

Enligt *Sveriges advokatsamfund* är det väsentligt att det redan av lagtexten framgår att förnyat samråds- och anmälningsförfarande endast kan komma i fråga vid vissa väsentliga ökningar av tidigare aktieinnehav, som redan passerat de i lagförslaget angivna gränserna. Samfundet anser att det utan åsidosättande av sysselsättningssynpunkternas betydelse borde vara tillräckligt om förnyat samråds- och anmälningsförfarande begränsades till sådana fall där förvärvet leder till ett innehav som överstiger 35 och 50 % av aktiekapitalet eller röstetalet för bolagets samtliga aktier.

Ofta torde – även i börsbolag – en nytillkommande aktieägare behöva förvärva väsentligt mer än 10 % av aktierna för att kunna utöva ett inflytande av betydelse framhåller *SAF*. Som jämförelse kan nämnas att enligt 54 § kommunalskattelagen ett bolags förvärv av intill 25 % av röstetalet i annat bolag anses ske enbart i kapitalplaceringssyfte. Det föreslås därför att en högre gräns bör sättas för samrådspliktens inträde. Samrådsplikten måste begränsas till de fall då dels ett minoritetsinnehav av viss storlek uppnås dels koncernförhållande uppstår eller eljest då någon genom förvärv mot vederlag

uppnår motsvarande inflytande (jfr. 1 kap. 2 § och 8 kap. 7 § prop. 1975:103 med förslag till aktiebolagslag). *Industriförbundet, grossistförbundet,* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning. Liknande synpunkter framförs även av *Svenska handelskammarförbundet.*

Utredningen om utländska övertaganden av svenska företag konstaterar att det särskilda kontrollsystemet enligt utredningens direktiv och det allmänna kontrollsystemet enligt promemorians förslag bygger på en gemensam lösning, nämligen att övertagande av svenska företag i princip kräver regeringens tillstånd. Det kan synas anmärkningsvärt menar utredningen att vid sidan av varandra ställa upp två system för kontroll av företagsförvärv med i stort sett likformig uppbyggnad. Det gäller inte minst om det inte skulle visa sig möjligt att dra en naturlig kompetensgräns mellan dessa system.

En grundläggande fråga är om utredningen bör föreslå ett separat system för kontroll av utländska övertaganden av svenska företag eller om utredningen i stället bör förorda att den nu föreslagna lagen modifieras så att den ger möjligheter att beakta de särskilda förhållanden som föreligger när förvärvaren är ett utländskt rättssubjekt. Om man bortser från frågan vilka medel som kan fordras för en kontroll av utländsk nyetablering och av löpande tillsyn över utlandsägda bolags verksamhet och i stället inriktar sig på övertagandefallen, är det tydligt menar utredningen att de i promemorian utpekade skyddsobjekten – sysselsättningen och konkurrensläget – utgör de dominerande prövningskriterierna vid såväl utländska som inhemska uppköp av svenska företag. Det är också uppenbart att även ett på utländska övertaganden inriktat kontrollsystem måste innefatta en skyldighet till samråd med de anställda. Vad gäller frågan om vilka företag som skall omfattas av kontrollen framhåller utredningen att promemorieförslaget är tillämpligt endast på aktiebolag och ekonomiska föreningar med minst 100 anställda samt på aktiebolag med mer än 5 miljoner i aktiekapital medan direktiven för utredningen eftersträvar en kontroll som täcker alla svenska aktiebolag. En modifiering av promemorians lagförslag som skulle tillgodose detta krav bör därför innefatta en utvidgning av tillämpningsområdet till varje klausullöst bolag och som en naturlig konsekvens härav en möjlighet för regeringen att till underordnad myndighet delegera prövningen av sådana förvärvsärenden som inte kan anses ha allmän vikt.

8.4.3.5 Samrådsförfarande

Den föreslagna samrådsproceduren tillstyrks i princip av *hovrätten för Västra Sverige* och *statens pris- och kartellnämnd.* Nämnden betonar att en viktig förutsättning för samråd är att berörda arbetstagarorganisationer i samrådet erhåller relevant och tillräcklig information från de involverade företagens sida för sin bedömning av fusionen. Informationen bör omfatta såväl skälen för samgåendet som effekten av detta med avseende på de anställdas intressen. Nämnden vill särskilt understryka kravet på information med anledning av erfarenheter från nämndens prisreglerande verksamhet och de kontakter nämnden haft med fackliga organisationer vid handläggning av prisstoppsärenden.

Samrådstidpunkterna torde enligt *FAR:s* åsikt inte i lagen kunna preciseras närmare än vad som gjorts i förslaget: "innan avtal träffas". För uppfyllande

av lagens syften kan det emellertid ofta vara ett starkt önskemål att kontakt med samrådsorgan och/eller myndighet tages så tidigt som möjligt. I synnerhet i de fall fusionen kan förväntas få sysselsättningsmässiga konsekvenser bedömes tidig information som angelägen.

Förslaget förutsätter att avtal träffas efter avslutat samråd men före anmälan. Enligt *hovrätten för Västra Sverige* måste emellertid rimligen i praktiken avtal i åtminstone preliminära drag föreligga redan då samråd upptas. Frånvaron av sekretessbestämmelser torde vara i hög grad ägnade att bidra till att avtalet får en i det närmaste definitiv utformning innan samråd sker. Frågan är väl om det inte vore enklast med en ordning innebärande att det stod överlåtare och förvärvare fritt att ingå ett fullständigt – men villkorat – avtal även utan samråd och att därefter samråd upptas. Några påtagliga olägenheter synes inte vara förenade med en sådan ordning, vilket däremot skulle vara ägnad att motverka s. k. insiderspekulation som i frånvaro av sekretessbestämmelser lätt kan uppkomma vid utdragna förhandlingar där många är inblandade.

Fondbörsutredningen avstyrker inte förslaget om att samråd bör ske under förhandlingsskedet, men anser att samrådsförfarandet helst bör äga rum på annat sätt än vad som föreslagits. Överlåtelseförhandlingarna bör således tillåtas ske utan inblandning av andra än avtalsparterna fram till dess att ett preliminärt avtal – eventuellt flera alternativ – föreligger. Detta preliminära avtal bör förses med det suspensiva villkoret att samrådsförfarandet skall äga rum och att – för det fall reaktionen inte blir positiv – regeringens godkännande på sätt föreslagits i promemorian skall vara förutsättning för överlåtelsens genomförande.

För parterna är det självfallet av synnerligen stor betydelse att veta om fusionen kan genomföras eller inte påpekar *Sveriges advokatsamfund*. Så länge oklarhet föreligger i detta hänseende kommer den uppenbarligen att menligt inverka på skötseln av de företag eller den rörelse som fusionen avser, vilket naturligen även är till men för de anställda och andra av verksamheten berörda intressenter. I vissa fall är det enligt samfundet av särskilt stor vikt att definitivt bindande avtal om fusion i lagförslagets mening kan träffas inom en kort tidsrymd, nämligen då ett företag inställer betalningarna, inlett förhandlingar om ackord, trätt i likvidation eller försatts i konkurs (de s. k. avvecklingsfallen). I sådana situationer gäller att "rädda vad som räddas kan", vilket framför allt innebär utnyttjande av möjligheten att begränsa skadeverkningarna för borgenärer, anställda m. fl. genom en snabb och definitiv överlåtelse av det drabbade företaget eller dess rörelse. Kan överlåtelsen inte genomföras snabbt och med för parterna slutligt bindande verkan, återstår i regel endast alternativet nedläggning av verksamheten med åtföljande friställning av de anställda och ytterligare förluster för borgenärer. Inte sällan sker enligt samfundets mening förvärv av aktier i ett bolag på grund av ett tidigare träffat avtal mellan två eller flera parter (konsortialavtal), som medför rätt – ofta även skyldighet – för en eller flera av parterna att under vissa omständigheter eller vid viss tidpunkt förvärva de övrigas aktier i bolaget. Förutom att samråd och risk för förbud i dessa fall skulle innebära ett ingrepp i ett tidigare etablerat avtalsförhållande kan den situation som regeringsförbudet skulle framkalla få för det berörda bolaget – och dess anställda – menliga konsekvenser, särskilt om avtalets upphörande beror på

oenighet mellan parterna-aktieägarna. I synnerhet i nu åsyftade fall måste det anses angeläget att det eller de aktieförvärv som enligt avtalet skall ske vid avtalets upplösning av den tidigare föreliggande intressegemenskapen mellan parterna genomförs så snart ske kan, vilket inte blir möjligt om förbud mot förvärvets genomförande uppställs. Även den tidsutdräkt som samrådsproceduren och den eventuellt påkallade överläggningen enligt förslagets 4 § skulle medföra kan ha en menlig inverkan på avtalsförhållandets snara upplösning och därigenom även på skötseln av det berörda företaget.

Vid föreningsfusioner rör det sig i realiteten inte om ett överlåtande eller övertagande utan om ett samgående mellan oftast likaberättigade parter framhåller *LRF*. En förutsättning för föreningsfusioner är alltid att de individuella ägarnas inflytande skall vara oförändrat. När det gäller fusion mellan ekonomiska föreningar utspelas hela processen öppet och oftast under lång tid. Hur ansvaret för de anställda bäst skall tillvaratas är därvid självfallet en fråga som blir föremål för noggranna överväganden. Fusioner och dess konsekvenser diskuteras därför regelmässigt med de anställdas lokala organisationer. Kan uppkommande personalproblem inte lösas helt inom fusionens ram, söker andra föreningsföretag solidariskt att genom personalclearing och på andra sätt hjälpa till att eliminera eller mildra annars oundvikliga effekter.

Förvärvas aktier på fondbörs eller eljest genom fondkommissionär skall samråd ske genast efter förvärvet konstaterar *SAF*. En möjlighet att förlägga samrådet till tiden närmast efter förvärvet i de fall som avses är i och för sig ofta nödvändig. Emellertid bör, då fråga är om sådana offentliga erbjudanden om aktieförvärv då prospekt utges, samråd kunna äga rum innan tiden för aktieägarnas accept av erbjudandet börjat löpa. *Industriförbundet, grossistförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning. Enligt *TCO:s* mening bör det vara möjligt att finna former för samråd med de anställda före förvärvet också i dessa fall.

Förslaget att samråd skall ske med lokal facklig organisation tas upp av flera remissinstanser. *Hovrätten för Västra Sverige*, som allmänt tillstyrker samrådsförfarandet, anför att det förefaller i detta sammanhang naturligt att ifrågavarande uppgifter påläggs vederbörande organisationer framför exempelvis företagsnämnd, de anställdas styrelserepresentanter eller de enskilda anställda. En brist i den föreslagna lagen är dock, liksom i annan företagsdemokratisk lagstiftning, att fackliga organisationer som inte är kollektivavtalsslutande, i likhet med oorganiserad arbetskraft står utanför.

Länsstyrelsen i Kronobergs län ifrågasätter om man inte bör i första hand bygga på de samrådsmöjligheter, som redan erbjuds antingen inom styrelser med arbetstagarrepresentation eller genom företagsnämnderna. Valet av organ och former för samrådsförfarande, bör emellertid bestämmas på grundval av de synpunkter som framförs av arbetsmarknadens parter.

Risken för bland annat s. k. insideraffärer ökas enligt *Sveriges aktiesparares riksförbund* genom att samråd skall ske med lokal arbetstagarorganisation. Riksförbundet hänvisar i stället till de möjligheter de anställda redan har inom styrelserna att påverka företagsöverlåtelser. Även *Familjeföretagens förening* hänvisar till den information som följer genom systemet med anställdas representanter i styrelsen eller motsvarande.

Förhandlingarna bör tillåtas ske utan inblandning från andra än avtalspar-

terna och en mer snävt begränsad krets representanter för de anställda än som föreslagits, fram till den punkten att ett preliminärt avtal föreligger, anser *Svenska handelskammarförbundet*. Liknande synpunkter framförs av *SAF, industriförbundet, grossistförbundet* och *SHIO*. Enligt dessa organisationer bör lagen utformas så att samrådsplikten skall kunna anses fullgjord då samråd ägt rum i en mycket liten krets.

LO anser att det är uppenbart att förvärv av ett företag kan få betydande konsekvenser även för de anställda i det förvärvande företaget. Förvärvet kan ge utrymme för rationaliseringsåtgärder som påtagligt kan beröra sysselsättningsförhållandena i det förvärvande företaget. Visserligen kan hävdas att förvärv av ett företag eller av ett avgörande inflytande naturligen är en fråga för styrelsen i det förvärvande företaget. Detta garanterar inte att löntagarna i det förvärvande företaget får tillfälle till insyn och inflytande, varför lagen även bör omfatta inflytandemöjligheter för de anställda i det förvärvande företaget. När det förvärvande företaget är ett koncernföretag bör vidare även de anställda i övriga koncernföretag, som kan komma att beröras av transaktionen, beredas tillfälle till insyn och inflytande. Om t. ex. ett utländskt bolag köper ett svenskt företag bör berörda andra svenska dotterbolag inom denna koncern omfattas av samrådsplikten. Likaså bör gälla att när svenskägda koncernföretag (i Sverige eller utomlands) köper företag utomlands så bör samråd ske med de anställda i berörda svenska dotterbolag. Även *SJF* och *TCO* ger uttryck för liknande synpunkter.

I lagförslaget anges inte vem som skall påkalla samråd, vem som skall vara arbetstagarorganisationens motpart i samrådet eller vilka former i övrigt samrådet skall ha framhåller *hovrätten för Västra Sverige*. Inte heller anges vad man skall samråda om. Även om viss ledning i dessa frågor kan hämtas ur förarbetena hyser hovrätten tvekan om lämpligheten av att i sådan omfattning varom här blir fråga lämna tillämpningen av lagen åt berörda parters fria skön. Åtminstone borde enligt hovrättens mening direkt av lagtexten framgå att samrådet skall röra fråga om arbetstagarnas sysselsättningstrygghet vid det tillämnade förvärvet. Liknande synpunkter framförs av *arbetsdomstolens ordförande* och *Sveriges advokatsamfund*.

Fondbörsutredningen erinrar i sammanhanget om att utredningen i betänkandet (SOU 1973:60) Fondbörsen, föreslagit att börsstyrelsen eller under vissa närmare angivna omständigheter sammanslutning av svenska fondkommissionärer skall få meddela beslut om avbrytande av handel och notering vid fondbörsen. Sådant avbrott har föreslagits skola ske i ett läge där det kan antas att aktiemarknadens intressenter inte i största möjliga utsträckning får på lika villkor tillgång till de uppgifter om företagen som kan påverka bedömningen av dessas ekonomiska ställning och utsikter. Ett avbrytande av handel och notering vid fondbörsen avses dessutom få till följd att fondkommissionär inte får avtala om eller medverka till avtal om köp eller försäljning av värdepapper som beslutet avser. Ett avbrytande av börshandeln är ett allvarligt ingrepp. Man kan därför inte upprätthålla ett sådant börsstopp längre tid än vad som oundgängligen behövs för att få fram den ökade informationen. Under samrådsförfarandet, som givetvis inte kan hållas så hemligt att inte aktiemarknaden får reda på det, kommer informationsflödet att vara ofullständigt, och osäkerheten om aktievärdet på de inblandade företagen således avsevärd. Fondbörsutredningen anser det

därför vara motiverat att avbryta handeln i värdepappret medan samrådsförfarandet äger rum. Av detta skäl bör man försöka hålla tiden för detta förfarande så kort som möjligt. Utan allvarliga skador för aktiemarknaden synes denna tid inte kunna överstiga två veckor. Fondbörsutredningen föreslår således att lagförslaget ändras i förevarande avseende så att kontrahenterna får rätt att inleda samrådsförfarandet sedan preliminärt avtal träffats i alla de delar som rör överlåtelsen. Detta bör givetvis inte hindra justeringar i avtalet under samrådsproceduren. Det skisserade alternativet till ett samrådsförfarande fyller inte anspråket på att kunna utnyttjas i komplicerade situationer. Skulle under samrådsförfarandet visa sig t. ex. att genomgripande nya priskalkyler måste upprättas torde en tvåveckorstid inte vara tillräcklig för det ytterligare utredningsarbete som fordras. Från aktiemarknadens synpunkt är det lyckligare ju kortare tid den ovissa situationen får fortgå. Man torde kunna rekommendera parterna att i ett sådant komplicerat läge förkasta anbuden för att fortsätta förhandlingarna vid något annat tillfälle. I annat fall kan nämligen mycket allvarliga skador uppkomma för den aktiesparande allmänheten. *Stockholms fondbörs* ger uttryck för samma uppfattning.

Enligt den föreslagna lagtexten skall samråd ske med lokal arbetstagarorganisation hos det förvärvade företaget som är eller brukar vara bunden av kollektivavtalet. Det förutsätts påpekar *LRF* att arbetstagarorganisationerna samordnar löntagarnas synpunkter, att de går in i samråd och ger bevis på att så skett. I promemorian nämns ingenting om vad som händer vid olika komplikationer, t. ex. oenighet mellan arbetstagarorganisationerna. Att proceduren fungerar är synnerligen viktigt eftersom en överläggning med chefen för industridepartementet som resulterar i ändringar av fusionsavtalet medför att hela den föreningsdemokratiska beslutsprocessen, som kan involvera ställningstagandet i åtskilliga kretsar och distrikt förutom av stämman, måste göras om. Kostnaderna för en sådan omgång är höga. Samrådsförutsättningarna måste därför göras entydiga så att föreningarna inte riskerar att genom ursäktliga misstag på denna punkt behöva göra om ett fusionsbeslut. Den föreslagna lagtexten och motiven är härvidlag enligt LRF helt otillfredsställande.

Bedömningen i promemorian att några särskilda sekretessregler inte erfordras delas av *LO*. Även om insyn och reellt inflytande för de anställda naturligen förutsätter att avsevärt fler personer är inblandade i känsliga skeden av de förhandlingar som föregår ett företagsköp finns det ingen anledning tro att fackliga förtroendemän skulle missbruka den rätt till samråd lagen ger. Problemet med sekretessen är av störst betydelse när det är fråga om förvärv där större börsnoterade företag är inblandade. I dessa fall kan samrådet komma att omfatta ett mycket stort antal personer. Man kan inte bortse från risken av ökad s. k. insiderspekulation. En lösning som enligt LO borde kunna övervägas för att minska risken för detta är att man offentliggör när samråd inleds.

Även *statens pris- och kartellnämnd* berör att förslaget inte uppställt några krav på tystnadsplikt i samrådsfrågor för representanter för arbetstagarorganisationer. Enligt nämnden kan detta i vissa avseenden försvåra för arbetstagarorganisationerna att bli tillräckligt informerade. Nämnden har i sin verksamhet vunnit den erfarenheten att inskränkningar i rätten att

offentliggöra sådana uppgifter om företags ekonomiska förhållanden, som bedöms kunna lända företagen till men, är en förutsättning för att nämnden på ett tillfredsställande sätt skall kunna inhämta uppgifter. Samma förhållande torde gälla även beträffande information till de anställda vid företagssamgående. Också *arbetsdomstolens ordförande* konstaterar att förslaget saknar bestämmelser om tystnadsplikt. *FAR* ifrågasätter om inte inom lagens ram någon möjlighet till tidig, sekretesskyddad informationsgivning borde tillskapas.

8.4.3.6 Anmälan till chefen för industridepartementet

Den obligatoriska anmälan till chefen för industridepartementet synes onödigt långtgående betonar *LRF*. Osäkerheten vid en fusion är som regel betydande i olika hänseenden. Det är därför angeläget att ovissheten inte varar längre och inte blir större än nödvändigt. Som regel torde det inte föreligga motsättningar mellan de anställda och företaget. Risk för skadligt monopol torde ytterst sällan föreligga. Anmälan bör därför inte vara obligatorisk annat än om lokal arbetstagarorganisation motsatt sig förvärvet. Också *Svenska handelskammarförbundet* framhåller att dessa regler innebär en helt onödig formalisering. Den föreslagna obligatoriska anmälningsplikten riskerar att motverka lagens syfte genom den byråkratiska omgång den innebär.

LO uttalar att det i de flesta fall knappast torde finnas skäl att befara några allvarligare negativa följder ur övergripande sysselsättningssynpunkt eller ur konsumentpolitisk synvinkel vid förvärv av mindre företag. Därför torde det inte vara nödvändigt med anmälningsplikt när överläggningarna mellan parterna i dessa fall leder till samförstånd. Om lagen, såsom LO förordar, utsträcks till att även gälla mindre företag, torde det inte vara nödvändigt med generell anmälningsplikt i dessa fall. Anmälningsskyldigheten bör vid mindre företag gälla när enighet i samrådet ej uppnåtts. Även om förvärv av mindre företag i de flesta fall är relativt ointressanta ur konsumentpolitisk synvinkel och inte skulle behöva omfattas av en generell anmälningsplikt kan tänkas speciella fall när företag gör fortlöpande köp av mindre företag. Negativa effekter ur konsumentpolitisk synvinkel skulle därvid tänkas kunna uppstå. Det bör därför övervägas om inte fortlöpande köp av mindre företag bör omfattas även av anmälningsplikt. Det bör enligt LO fastslås att överläggningar skulle påkallas om lokala fackliga organisationer som organiserar en majoritet av de anställda motsätter sig förvärvet. I det fall en minoritet motsätter sig förvärvet bör föreskrivas att regeringen kan kalla till överläggningar. Här bör vidare avses såväl fackliga lokalorganisationer vid det förvärvade företaget som vid det förvärvande.

För att undvika inrättandet av en alltför betungande kontrollapparat bör man, enligt *TCO*, i fråga om de mindre företagen kunna begränsa anmälningsskyldigheten till att omfatta endast de fall, då samförstånd mellan parterna ej uppnåtts. Vidare bör klart uttalas i lagen att till anmälningshandlingarna skall bifogas särskild skrivelse från de fackliga organisationerna, innehållande deras synpunkter i ärendet.

Om berörd lokal arbetstagarorganisation efter samråd inte motsätter sig överlåtelsen bör legala hinder enligt den förslagna lagen inte föreligga för att

bindande avtal mellan köpare och säljare skall kunna komma till stånd framhåller *SAF*. Om däremot den lokala arbetstagarorganisationen motsätter sig överlåtelsen bör avtalets ikraftträdande kunna uppskjutas under en kortare frist, förslagsvis två veckor efter samrådets avslutande. Under denna tid bör såväl överlåtare, förvärvare som berörd lokal arbetstagarorganisation äga anmäla ärendet till chefen för industridepartementet. Har anmälan skett bör avtalets ikraftträdande kunna uppskjutas två veckor från ingivandet under vilken tid chefen för industridepartementet kan påkalla överläggningar med avtalsparterna och berörd lokal arbetstagarorganisation. Har överläggningar sålunda påkallats bör chefen för industridepartementet äga uppskjuta ikraftträdandet ytterligare högst en månad. *Industriförbundet, grossistförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning.

Arbetsmarknadsstyrelsen och *statens industriverk* anser att förhandlingar mellan de avtalsslutande parterna, lokala fackliga organisationer och industridepartementet bör påkallas endast då det på starka grunder kan antas att det finns rimliga alternativ till de förvärv som inte godtas av de anställda, eller möjlighet att från en enda tänkbar köpare utverka åtaganden som i annat fall inte skulle aktualiseras. Sådana åtaganden kan t. ex. innebära garantier för sysselsättningen åtminstone på kortare sikt, största möjliga hänsyn till de anställda vid eventuell avveckling eller medverkan i arbetet med att försöka finna eventuella behövliga ersättningsindustrier.

Den föreslagna enmånadsgränsen torde enligt *NO* räcka för en första bedömning huruvida ytterligare utredning och överläggningar kan krävas. Vid de flesta företagsförvärv som omfattas av lagstiftningen torde beslut kunna fattas redan inom en vecka från det anmälan gjorts. Det utredningsmaterial som kan behövas för underlag för ställningstagandet till vissa fusioner är emellertid av omfattande karaktär. Därför kan i vissa fall en längre tid erfordras för utredning och beslut. Det är emellertid väsentligt för berörda intressenter att ett ställningstagande till en föreslagen fusion kan komma inom relativt kort tid. I flera andra länders konkurrenslagstiftning tillämpas tidsgränser i motsvarande fall. Även i en svensk fusionslagstiftning anser NO övervägande skäl tala för att en viss tidsgräns införs för slutbehandlingen av en ifrågasatt fusion. Delvis liknande synpunkter framförs av *patentverket, arbetsdomstolens ordförande* och *Sveriges advokatsamfund*.

Eftersom oenighet mellan parterna enligt *LO* regelmässigt skall leda till överläggningar och det i de flesta fall relativt enkelt torde kunna bedömas om ett förvärv kan få negativa konsumentpolitiska effekter borde en månad vara onödigt lång tid för beslut om överläggning. Både företaget och de anställda torde ha ett intresse av att så långt möjligt korta ner den tidsrymd under vilken stor osäkerhet om framtiden kan råda. Perioden från anmälan till beslut om överläggning torde därför enligt LO kunna kortas ner till två veckor.

8.4.3.7 Förbud mot förvärv m. m.

Kan det antas att förvärvet skulle medföra väsentliga olägenheter från sysselsättningssynpunkt eller leda till en för konsumenterna skadlig monopolbildning får regeringen enligt promemorieförslaget förbjuda förvärvet. Denna lösning godtas av *LO*, som framhåller att den typ av avvägningar som

måste göras är sådana att endast regeringen ytterst kan göra dem. En möjlighet att delegera prövningen till industriverket när det gäller mindre företag borde dock kunna övervägas, om en besvärsrätt till regeringen införs.

Förbuden torde vidare bli relativt få. Själva existensen av denna möjlighet kommer troligen att leda till att parterna i de flesta fall kommer överens och någon vidare prövning av frågan skulle då i de flesta fall inte behöva ske. Huruvida ett förvärv kan tänkas få negativa konsekvenser ur konsumentpolitisk synvinkel torde i de flesta fall relativt snabbt kunna konstateras.

Viss tvekan inför förbudsbestämmelsen uttalas av *kommerskollegium*. Kollegiet håller det sålunda inte för osannolikt att tillämpningen av en sådan bestämmelse kan få konsekvenser som i praktiken främjar varken konsument- eller sysselsättningsintressen. Så kan t. ex. tänkas bli fallet i den mån förbud mot överlåtelse leder till passivitet från ägarnas sida eller föranleder dessa att lägga ned verksamheten. Även om kollegiet med det nu sagda inte vill utesluta att det kan visa sig motiverat att legalt utrymme skapas för regeringen att på föreslagna grunder hindra företagsförvärv bör innan så sker, risken för eventuella negativa följdverkningar av bl. a. nu berört slag närmare klargöras. I första hand bör medel av positiv karaktär komma i fråga när det gäller för det allmänna att i bl. a. sammanhang som dessa påverka företags handlande. Liknande synpunkter förs fram av *arbetsmarknadsstyrelsen* och *statens industriverk*.

Förbudsbestämmelsen avstyrks av *SAF*, *industriförbundet* och *SHIO*. Organisationerna framhåller att enligt förslaget enbart sysselsättningspolitiska och konsumentpolitiska överväganden förutsätts vara avgörande vid bedömningen av om ett samgående skall tillåtas. Detta är otillfredsställande, då ytterligare intressen bör vägas in. Ett meddelat förbud mot aktieförvärv kan ha mycket stor betydelse för både förvärvare och överlåtare. Även om det företag vars aktier skall överlåtas inte befinner sig i en lönsamhets- eller likviditetskris kan överlåtelse till ett annat företag vara en förutsättning för tillgång till sådana finansiella och andra resurser att företagets expansion och överlevnad på sikt kan säkras. Det är då inte likgiltigt till vem överlåtelsen sker. Under loppet av förhandlingar om samgående kan parterna så småningom komma fram till en punkt där man för att kunna fortsätta förhandlingarna måste blottlägga affärshemligheter för varandra. Så sker först när parterna är relativt säkra på att affären kommer att fullföljas. Avbryts samgåendet – exempelvis därför att ett förvärvsförbud meddelats – kan den ena eller andra parten lida allvarligt förfång genom att en kund, en leverantör eller en konkurrent fått tillgång till förtroligt företagskunnande. Generellt sett kan det företag som skall överlåtas – och som ofta är det mindre av de berörda företagen – sägas löpa största risken härvidlag. Denna risk kan leda till minskad benägenhet att gå in på realförhandlingar och därigenom kan en önskvärd strukturomvandling försenas och utebli. Det sagda belyser riskerna för samtliga som har intresse i ett bolag – ägare, anställda, borgenärer, samhällsorgan – av en mer eller mindre skönsmässig myndighetskontroll. Ägarna av det företag som skall överlåtas kan ställa berättigade rättssäkerhetskrav. Samgående mellan företag berör framför allt familjeföretag framhåller organisationerna. Den föreslagna förbudsbestämmelsen är ägnad att hämma utvecklingen av familjeföretag långt innan försäljningen aktualise-

rats i det enskilda fallet. En utebliven försäljning innebär inte att företagen utan vidare kan finna en ny köpare som kan godtas av den myndighet som meddelat förbudet. Det tidigare förbudet får också anses utgöra en väsentlig belastning vid kontakter med nya potentiella köpare. Som organisationerna ser det kan förbud eller risk för förbud aldrig förebygga väsentliga olägenheter från sysselsättningssynpunkt utan endast orsaka sådana olägenheter.

Ett förbud enligt de föreslagna reglerna utgör enligt organisationerna dessutom en allvarlig inskränkning i ägarnas möjlighet att förfoga över sin egendom. I den föreslagna lagen saknas tillfredsställande rättssäkerhetsgarantier för ägarna i det bolag som skall överlåtas. De skäl som härvidlag gör sig gällande i fråga om familjeföretag har också giltighet i fråga om bolag med spritt ägande. Bland de större aktieägarna i börsbolagen finns regelmässigt institutionella placerare, såsom försäkringsbolag, aktiefonder samt numera även den fjärde AP-fonden. Indirekt representerar dessa placerare småsparintressen. Det är här inte enbart fråga om sparare som på eget initiativ sökt sig till aktiemarknaden. De institutionella placerarna rymmer inom sig även enskilt och kollektivt pensionssparande såväl inom ramen för ATP-systemet som i enlighet med överenskommelser mellan arbetsmarknadens parter. Genom förbud mot ett samgående motverkas värdesäkringen av det sparande som nu nämnts. Organisationerna utgår från att lagstiftaren och de tillämpande myndigheterna har ett ansvar för det allmänna sparintresset även i det nu aktuella sammanhanget. Detta har dock ej kommit till något uttryck i departementspromemorian.

Liknande synpunkter förs fram av *Svenska handelskammarförbundet*, som desutom vänder sig mot att paragrafen som kriterium för förbud endast anger att en överlåtelse medför olägenheter och inte ålägger prövande myndighet att även taga hänsyn till de fördelar en sådan kan ge.

Frågan i vad mån utfästelser från förvärvarens sida bör avkrävas rörande exempelvis takten i en planerad nedskärning av produktionen eller anskaffande av ersättningsindustri till orten tas upp av *SAF*, *industriförbundet*, *grossistförbundet* och *SHIO*. Organisationerna framhåller att möjligheterna och villigheten att göra olika utfästelser varierar mellan olika företag och tillfällen. Tvekan att lämna sysselsättningsgarantier för en längre tidsperiod behöver inte tyda på bristande ansvar för sysselsättningen. Erfarenheten visar att åtaganden som formellt framstått som trygghetsgarantier kunnat innebära att rationaliseringsmöjligheter inte kunnat tas till vara och att detta bidragit till att förvärra senare svårigheter för en hel koncern. De bästa sysselsättningsgarantierna lämnas inte alltid av den som så att säga ställer ut de största växlarna. Härav bör följa betydande försiktighet och omsorg innan något mer omfattande villkorssystem byggs ut. Det lämpliga utrymmet för ett villkorssystem i samband med myndigheternas prövning av företagsöverlåtelse är begränsat. Desto mer står att vinna på en ordning där ömsesidigt förtroende utgör basen för kontakten mellan myndigheter och företag i ärenden om företagsförvärv.

Frågan om åtaganden tas även upp av *LRF* som påpekar att uppgörelsen torde ha karaktär av gentlemen's agreement och att någon sanktion inte finns. Omständigheter över vilka föreningen själv inte råder kan omöjliggöra ett uppfyllande av åtaganden. Hithörande frågor bör enligt LRF närmare belysas.

Utredningen om utländska övertaganden av svenska företag konstaterar att förvärvaren inte ådrar sig några bindande förpliktelser. Därmed faller också frågan om kontroll av utfästelsernas efterlevnad och sanktioner för åsidosättande av gjorda utfästelser. Frågan är om denna utfästelsemodell är lämplig för utländska övertaganden. Ett alternativ är ett system med bindande villkor vilkas efterlevnad kan kontrolleras och sanktioneras. Promemorian innehåller inga överväganden om valet mellan en utfästelse- och en villkorsmodell. Någon bedömning görs t. ex. inte av risken för att utfästelser åsidosätts. Promemorians ståndpunkt torde vara att denna risk är acceptabel. Det kan emellertid synas vara en brist i ett system, som väsentligen har till syfte att säkerställa arbetstagarnas intresse av fortsatt sysselsättning, att regeringen står utan möjlighet att med stöd av den föreslagna lagen ingripa mot förvärvaren, om denne åsidosätter sina utfästelser t. ex. genom att inte hålla ett löfte om att anskaffa en ersättningsindustri på orten för en företagsnedläggelse. I fråga om valet mellan utfästelser eller villkor kan enligt utredningen inte sägas föreligga någon större saklig skillnad mellan inhemska och utländska övertaganden. Riskerna med oövervakade och osanktionerade utfästelser och strävan efter en mer permanent kontroll i vissa hänseenden talar närmast för att det allmänna systemet bör kompletteras med en möjlighet att i stället uppställa rättsligt bindande och sanktionerade villkor. Sker inte detta, får den i promemorian föreslagna lagen anses mindre väl lämpad för prövning av utländska övertaganden. Promemorians förslag innehåller inte någon formell begränsning av de utfästelser som kan avkrävas förvärvaren. Det ligger emellertid i sakens natur att andra utfästelser än sådana som behövs för att säkerställa lagstiftningens grundläggande syfte att förhindra sysselsättningssvårigheter och konsumentskadlig monopolbildning inte kan komma i fråga. För att man skall kunna komma till rätta med de problem som uppkommer då svenska företag står under utländskt ägarinflytande kan uppenbarligen andra slags utfästelser eller villkor vara erforderliga.

Enligt *arbetsdomstolens ordförande* hade det varit önskvärt att utredningen närmare berört hur efterlevnaden av lagen skall kontrolleras. Inte heller berörs med enstaka undantag hur kringgående av lagen skall undvikas. I sammanhanget hänvisas för jämförelse till lagen (1934:239) om bulvanförhållande i fråga om aktier i vissa bolag.

Pris- och kartellnämnden framhåller att ett system med utfästelser fordrar viss övervakning från samhällets sida. En sådan övervakning som i varje särskilt fall skulle beslutas av regeringen, torde enligt nämnden kunna byggas in i nämndens prisövervakningssystem. En prisövervakning föranledd av företagsköp bör innebära anmälan om planerad prishöjning avseende den svenska marknaden viss tid före ikraftträdandet. I anmälan bör även anges skälen för prishöjning. Prisövervakningen skulle således i huvudsak ske på samma sätt som enligt bestämmelsen om förhandsanmälan om prishöjning enligt prisregleringslagen. Övervakningen kan även tänkas innefatta skyldighet för förvärvaren att fortlöpande informera övervakningsmyndigheten om sin kostnads- och marknadssituation. Nämnden erinrar i detta sammanhang om det avtal, som i december 1973 träffades mellan Svenska staten och Industri AB Euroc om uppläggningen av statens fortsatta engagemang i cementindustrin efter Cementa AB:s förvärv av AB Gullhögens bruk.

Avtalet kan enligt nämndens mening tjäna som förebild för utfästelse av förvärvare i samband med företagsköp, som innebär monopolbildning. Med den nu skisserade prisövervakningen av genom fusioner uppkomna monopol kan enligt nämnden förbud mot fusioner på grund av risk för skadlig monopolprissättning behöva tillgripas endast i undantagsfall.

Enligt *Sveriges advokatsamfunds* mening måste de föreslagna tvångsåtgärderna mot en förvärvare av aktier i ett aktiemarknadsbolag anses vara ett sådant ingrepp i hans genom förvärvet uppkomna äganderätt till aktier som ur bl. a. rättssäkerhetssynpunkt inte kan godtas. Det är därför enligt samfundets mening nödvändigt att regeringens befogenhet att påkalla överläggningar med parterna i fusionsavtalet och berörd lokal arbetstagareorganisation liksom att vidta åtgärder enligt 5 § begränsas till sådana fall där synnerligen tungt vägande sysselsättningsskäl gör ett regeringsingripande motiverat. Även i sådana fall måste emellertid i rättssäkerhetens intresse enligt samfundets mening regeringsingripandet vara förenat med skyldighet för staten att ersätta den skada som regeringsförbud eller vitesföreläggande kan medföra för den därav drabbade avtalsparten. Sådan skadeersättning bör det ankomma på de allmänna domstolarna att fastställa.

Länsstyrelsen i Kronobergs län ifrågasätter huruvida staten bör ha skyldighet att i vissa fall inlösa ett företag som inte beviljas möjligheter till överlåtelse och där inte nuvarande ägare anser sig vilja eller kunna fortsätta med verksamheten.

Ett förordnande om att förvärvare skall avhända sig aktier bör enligt *LO* innebära att aktierna skall avyttras till av förvärvare oberoende köpare. Bedömningen av dispositioner som sker innan förvärv på fondbörs har avvecklats genom förelagd vidareförsäljning av aktierna går promemorian inte in på, konstaterar *arbetsdomstolens ordförande*.

Regeringens beslutsunderlag enligt förslaget skall, framhåller *utredningen om utländska övertaganden av svenska företag*, bestå av överlåtelseavtalet och en redogörelse för resultatet av samrådet med den lokala arbetstagarorganisationen. Om ett utländskt rättssubjekt avser att förvärva ett svenskt företag, lärer det emellertid regelmässigt vara nödvändigt att inhämta tämligen detaljerade uppgifter om såväl förvärvaren som hans planer för det övertagna företaget. Upplysningar kan t. ex. behövas om förvärvarens planer i fråga om sammansättningen av varuproduktionen, modernisering, omflyttning, nedläggning, sysselsättning, marknadsföring, råvarubehandling, forskning och utveckling, teknologi och know-how, produktivitet, kapital, utdelning, företagsledning, styrelsesammansättning, ökning av aktiekapital, finansiering av framtida förvärv av produktionsmedel etc. Det får emellertid förutsättas att de med promemorieförslaget avsedda överläggningarna ger möjlighet att inhämta dylika upplysningar.

LO betonar i sammanhanget att regeringen självklart bör ta sikte på de långsiktiga bästa lösningarna i de konkreta fallen. Olika alternativ vid sidan av förbud bör aktivt undersökas. De närings- och sysselsättningspolitiska medlen som finns att tillgå bör givetvis kunna komma ifråga för lösningar som både på kort och på lång sikt tillgodoser olika intressen.

8.4.3.8 Andra frågor

Statens industriverk tar upp frågan om verkets tänkta roll i samband med utdömande av förelagt vite. Talan om utdömande av vite föreslås föras vid allmän domstol av åklagare. Sådan talan avses endast kunna väckas efter anmälan av statens industriverk. Verket anser att förslaget på denna punkt är oklart. Promemorian behandlar frågan mycket kortfattat och tar t. ex. inte upp problematiken med hur man skall förfara i det fall regeringens och industriverkets bedömningar av vilka olägenheter som kan följa med företagsöverlåtelse skiljer sig åt. Inte heller berörs problemet med att verkets "anmälningsfunktion" enligt lagförslaget bl. a. kan försvåra den uppgift som verket har som handläggande myndighet av betydande delar av det samhällsstöd som riktar sig till industrin. Verket utgår från att i praktiken torde bli ytterst sällsynt att ett ärende drivs ända till åtal, men anser ändå att det presenterade bedömningsunderlaget är så knapphändigt att verket inte kan ta ställning till den roll som tilldelas verket i förslaget.

Beträffande den föreslagna dispensmöjligheten hyser *fondbörsutredningen* förståelse för behovet av dispenser från lagstiftningen men anser att man från aktiemarknadssynpunkt bör nedbringa behovet i största möjliga utsträckning genom klara lagregler som anger undantag. Utredningen har föreslagit andra förutsättningar för att ett samrådsförfarande skall behöva inledas. Redan detta förslag torde vara ägnat att nedbringa behovet av dispenser. Man kan gå längre och från samråds- och anmälningsskyldighet undanta aktiefonder och fjärde AP-fonden. Vidare synes utan olägenhet kunna undantas förvärv av icke rörelsedrivande bolag, som inte har minst 100 arbetstagare, om förvärvet ingår som ett led i omorganisation inom en koncern. Slutligen bör ett särskilt undantag gälla ifråga om aktie för vilka i bolagsordningen stadgas hembudsskyldighet. *Stockholms fondbörs* ger uttryck för samma uppfattning.

Dispensregeln tillstyrks av *SAF*. Bestämmelsen tar i första hand sikte på investmentbolag men även rörelsedrivande bolag kan ha sådana aktieinnehav att förutsättningar för dispens bör anses föreligga även för dem. *Industriförbundet, grossistförbundet, Svenska handelskammarförbundet* och *SHIO* ger uttryck för samma uppfattning. Också *TCO* anser att undantag från lagen skall göras men att bestämmelsen måste tillämpas ytterst restriktivt. *LO* anför att undantagen kan ta sikte på den typ av fonder och stiftelser som har som huvudsaklig uppgift att förvalta kapital. Som villkor för generell dispens bör företaget ifråga förbinda sig att ej utnyttja rösträtten för de aktier bolaget innehar. Även försäkringsbolag torde utan hinder kunna falla inom denna grupp. Fjärde AP-fonden bör ges generell dispens utan särskilda villkor. Av praktiska skäl synes även enligt LO någon form av dispensförfarande nödvändigt för att undvika att hela samråds- och anmälningsförfarandet skall behöva tillämpas varje gång ägare med mer än 10 % av aktierna i ett börsnoterat företag utökar sitt innehav. Detta problem skulle kunna lösas så att när förvärvaren passerar 10 %-gränsen och samråd och anmälan skett regeringen bör om man bedömer det lämpligt, automatiskt utfärda dispens för ytterligare förvärv upp till den nivå när nytt samråd och ny anmälan kan bedömas nödvändig.

De skattefrågor som kan uppkomma i samband med reglerna angående tvångsförsäljning av aktier och ogiltiga överlåtelseavtal synes enligt *riksskat-*

teverkets mening kunna lösas på ett tillfredsställande sätt med gällande regler.

Frågan om resurser för fusionsgranskning tas slutligen upp av *NO*. Bedömningen av effekterna av en sammanslagning av företag till en marknadsdominerande enhet innefattar åtskilliga komplicerade frågor som, om det skall bedömas på så långt möjligt objektiva grunder, kräver resurser. Fusionsfrågorna på den begränsade svenska marknaden kommer naturligtvis inte att få samma omfattning som exempelvis i Storbritannien där antitrustmyndigheterna sysselsätter ca 130 personer. Om det framlagda lagförslaget skall kunna utgöra ett verksamt och värdefullt hjälpmedel att förhindra uppkomsten av för konsumenterna skadliga monopolbildningar måste enligt NO ändå resursfrågan redan på detta stadium närmare övervägas.

8.5 Principiella överväganden om prövning av företagsförvärv

8.5.1 *Behovet av ytterligare åtgärder*

Företagskoncentrationen i det svenska näringslivet har, som framgår av avsnitt 8.2.1, ökat markant under senare år. En betydande del av denna ökning förklaras av företagsförvärv. Dessas roll i koncentrationsprocessen har fått en allt större vikt.

Samtidigt som koncentrationen har möjliggjort en betydande produktionsökning 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.

Samhällets insatser i strukturomvandlingen var under de första decennierna av efterkrigstiden inriktade på att försöka mildra de negativa effekter som omvandlingsprocessen gav upphov till. Sedan slutet av 1960-talet har emellertid samhället genom bl. a. olika näringspolitiska insatser i speciella branscher mer aktivt strävat efter att underlätta och i viss mån påverka denna process. Detta har gällt inom sektorer där de anställdas situation har varit särskilt utsatt eller långsiktiga samhällsintressen krävt en snabbare omställning än vad som skulle ha kommit till stånd utan påverkan från samhällets sida.

Den kanske mest påtagliga förändringen i inställningen till strukturomvandlingen är samhällets ökade sociala ambitioner och de anställdas krav på inflytande i företagen. Kravet på största möjliga effektivitet i näringslivet kan därför inte ensamt tillmätas betydelse. Anspråken på en hög och jämn sysselsättning, en balanserad strukturomvandling, en bättre arbetsmiljö etc. medför sålunda behov av åtgärder för att det allmänna i ökad grad skall kunna påverka strukturomvandlingen. Vidare har inställningen till företagskoncentrationen och andra konkurrensbegränsningar, som kan leda till monopolistisk prissättning, sysselsättningsproblem, minskad anställningstrygghet, försämrad arbetsmiljö m. m. förändrats. Sådana skadeverkningar anses numera allvarligare än tidigare. Å andra sidan accepteras i ökad utsträckning företagskoncentration och andra konkurrensbegränsningar, om de medför positiva verkningar för utrikeshandel, sysselsättning, anställningstrygghet,

miljö m. m.

Det allmännas intresse av att kunna påverka strukturomvandlingen har också ökat därför att samhällets investeringar i social och annan service har fått större omfattning. Omlokalisering och nedläggning av företag innebär ibland att dessa investeringar får kortare livslängd än vad som avsågs och därigenom blir dyrare än beräknat. Liknande förhållanden gäller arbetskraften. Kostnaderna för omskolning och omplacering har blivit större relativt sett, samtidigt som de anställda ställer större krav på anställningstrygghet.

Men också i de fall där företagens åtgärder saknar ett direkt samband med strukturomvandling, koncentration eller konkurrensbegränsning har man funnit behov av att samhället söker påverka företagsbeteenden som inverkar på det allmännas intressen. Så kan vara fallet när ett företag byter ägare eller beslut fattas om nedläggning av driften m. m.

Samhällets och de anställdas ökade ambitioner har lett till att närings- och konsumentpolitikens olika grenar har byggts ut och en rad arbetsrättsliga reformer har genomförts. De sistnämnda har stärkt tryggheten i anställningen, förbättrat arbetsmiljön och vidgat de anställdas och deras organisationers möjligheter till medbestämmande i företag, exempelvis i frågor som rör företagsförvärv, driftsinskränkningar o. d.

Den egentliga konkurrenspolitiken har däremot varit i stort sett oförändrad sedan KBL:s tillkomst 1953. Vid denna tidpunkt 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 var det dock naturligt att vid tillkomsten begränsa lagstiftningen så att den i princip inte omfattar strukturingripanden mot företagskoncentration i näringslivet.

Som har nämnts i avsnitt 8.3 finns det visserligen numera andra vägar för samhället och de anställda att påverka bl. a. företagsförvärv. Detta gäller emellertid endast vissa typer av förvärv eller vissa speciella aspekter av förvärvet.

Enligt vad utredningen tidigare (3.4) har konstaterat finns det såväl fördelar som nackdelar förknippade med koncentration genom företagsförvärv. Sammanslagning av företag har ofta positiva verkningar genom att större enheter kan ge förbättrad effektivitet, rationellare marknadsstruktur, snabbare teknisk utveckling och bättre konkurrensförmåga gentemot utlandet. Om det sammanslagna företaget ökar sin styrka i förhållande till en mäktig konkurrent kan dessutom konkurrensen på marknaden ökas.

Man kan därför utgå från att också i fortsättningen ett stort antal företagsförvärv har betydande samhällsekonomiska fördelar. I åtskilliga fall torde det därför vara önskvärt att koncentrationsprocessen fortsätter för att man skall kunna uppnå en mer effektiv konkurrens eller för att vinna annan fördel från allmän synpunkt. En förutsättning är då att denna process i det enskilda fallet inte drivs så långt att från allmän synpunkt olägenheterna väger över fördelarna.

De olägenheter som i detta sammanhang bör uppmärksammas redovisas kort i det följande. Därvid får erinras om att i avsnitt 7.3.4 har föreslagits en möjlighet att, om det är av synnerlig betydelse, ingripa mot själva strukturen i näringslivet genom bl. a. uppdelning av företag som redan har uppnått en

dominerande ställning och som föranleder skadlig verkan. Vad som nu står i blickpunkten är dock behovet av kontroll över själva förvärvsprocessen medan den pågår.

Samhället har från *konkurrenspolitisk* synpunkt intresse av att näringslivet utvecklas så att det förhindras att sådan koncentration 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.

Företagsförvärv medför normalt att ett eller flera oberoende företag försvinner. I åtskilliga fall innebär detta att den aktiva konkurrensen minskar. Om företagsförvärvet leder till marknadsdominans, kan det nya företaget utnyttja denna dominans på ett för kunder och leverantörer skadligt sätt. I sista hand drabbar detta konsumenterna. Företaget kan vägra leverera eller köpa. Det kan vidare ta ut för höga priser eller vinster. Marknadsdominansen kan leda till prisledarskap, vilket innebär att andra företag följer det prisledande företaget i sin prissättning och att därmed priskonkurrensen minskar eller upphör. På detta sätt kan mindre effektiva företag, som skulle ha slagits ut i en konkurrenssituation, överleva.

En marknadsdominans som utnyttjas så att priserna höjs leder till en samhällsekonomiskt sett ineffektiv resursanvändning. Dessutom medverkar den till ett ökat inflationstryck. Mycket ofta medför sådan dominans i en bransch att det blir svårare för andra företag att etablera sig i branschen. Det är bl. a. därför ovanligt att koncentrationsprocessen avbryts när den väl har börjat.

En annan effekt av att något eller några företag har kontroll över priserna kan bli att intresset för nyskapande minskar. Nya produkter och produktionsmetoder kommer i så fall inte fram i samma takt som när det finns en aktiv konkurrens. Företagen kan beträffande sortiment och service vidta åtgärder som är till nackdel för konsumenterna.

Ett förvärv kan även medföra en sådan *koncentration av ägandet* i näringslivet som inte direkt yttrar sig som en koncentration på marknader för vissa varor och tjänster. Det frågan gäller främst är en centralisering av beslutsfattandet och en koncentration av den finansiella makten i näringslivet. Genom "ask-i-ask-ägande" kan vissa ägare få ett kontrollerande inflytande över en, i förhållande till innehavet av aktier, mycket stor del av näringslivet. På sikt kan en ägarkoncentration omöjliggöra ett decentraliserat ekonomiskt system, om nämligen någon eller några ägare blir så starka att balansen mellan olika ägargrupper allvarligt rubbas. Från samhällets sida finns det således anledning att kontrollera ägarkoncentrationen.

Från *strukturpolitisk* synpunkt måste beaktas konsekvenserna av ett förvärv på den långsiktiga effektiviteten i berörd bransch. Det finns härvid skäl att konstatera att en av marknadskrafterna helt styrd strukturomvandling inte alltid sker på ett ändamålsenligt sätt eller i en takt som är förenlig med samhällets målsättningar på andra områden. Betydande strukturella förändringar sker i en marknadsekonomi ofta mitt under perioder av kraftigt vikande marknader, lågkonjunktur eller växande import från s. k. lågprisländer. I sådana "akuta" situationer tillkommer inte sällan strukturlösningar som leder till en verksamhet vilken inte är livskraftig. Möjligheterna att komma till rätta med de negativa verkningarna i spåren av strukturföränd-

ringar i sådana situationer är också begränsade.

Liksom i fråga om det konkurrenspolitiska intresset gäller att samhället har ett intresse från strukturpolitisk synpunkt att näringslivets utveckling inte innebär att nyetableringar försvåras. Företagsetableringarnas betydelse för tillväxt och teknisk förnyelse har kunnat konstateras i olika sammanhang.

Det strukturpolitiska intresset sammanfaller för många näringsgrenar i mycket med vad som tidigare nämnts om de konkurrenspolitiska aspekterna. Vid strukturella förändringar inom industrisektorn måste därutöver särskild hänsyn tas till den internationella konkurrensen. En annan faktor av särskild industripolitisk betydelse berör den tekniska utvecklingen och teknologiska kompetensen. Vid förvärv där utländsk part uppträtt som köpare har inte sällan senare skett ett utflöde av teknisk kompetens, forsknings- och utvecklingsverksamhet och investeringar till skada för den verksamhet som bedrivs inom landet.

Samhället har vidare intresse av en *hög sysselsättning*. Företagsförvärv får som har nämnts inte sällan återverkningar för sysselsättningen. Nedläggning eller flyttning av produktion eller väsentligt ändrade arbetsförhållanden för de anställda kan bli ett resultat av förvärvet. Även om åtgärderna på lång sikt är motiverade kan de leda till problem för anställda. På orter som till stor del är beroende av ett enda företag kan situationen för de anställda bli mycket bekymmersam om t. ex. produktionen vid ett sådant företag överförs till en annan ort. De erbjuds kanske inte arbete på den nya orten. Även om så sker, kan de ofta inte acceptera erbjudandet med hänsyn till personliga förhållanden. För de personer som sålunda förlorar sina arbeten finns mestadels ingen annan sysselsättning att få. Samhället tvingas ofta i detta läge att gå in med arbetsmarknads- och regionalpolitiska stödåtgärder av olika slag i den utsträckning som är möjlig. Särskilda problem uppstår därvid när besked om nedläggning e. d. kommer så sent att stödåtgärderna inte hinner sättas in tillräckligt snabbt.

Från *kommunal synpunkt* kan nedläggning eller flyttning av företag medföra att sådana investeringar i samhälleliga anläggningar, som har gjorts mot bakgrund av visst befolknings- och skatteunderlag, inte längre kan fullt utnyttjas. Om någon ny industri kan förmås att etablera sig på orten, och ersätta den gamla, minskas dessa problem. Också insatserna för att skaffa ersättningsindustri försvåras självfallet av sena besked om driftsinskränkningar m. m.

Vidare har demokratiseringen av arbetslivet gjort att *de anställda* nu kan ställa krav på att få påverka företagens eller enskildas beslut bl. a. i samband med företagsförvärv. Frågan om samråd är här aktuell och behandlas i avsnitt 8.5.3.

Mot den nu redovisade bakgrunden är det 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 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. Konkurrensutredningen lämnar därför

förslag om lagstiftning för kontroll av företagsförvärv.

Prövningsförfarandet bör i princip så utformas att förvärv, som kan leda till olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, under vissa förutsättningar och efter en samlad bedömning, skall kunna förbjudas. Det bör också i en motsvarande situation vara möjligt att meddela förvärvaren förbud eller åläggande som behövs för att förhindra sådan olägenhet. Betydelsefullt vid prövningen är att tillräcklig hänsyn tas till de effekter som kan uppstå på lång sikt så att inte endast olägenheter på kort sikt blir avgörande. Förfarandet bör medge förhandlingslösningar.

Den föreslagna möjligheten att pröva företagsförvärv ger samhället ett nytt medel i närings- och konsumentpolitiken. Särskilt viktigt är därför att samordning sker med de åtgärder som i övrigt vidtas på detta område. Det bör t. ex. vara möjligt att i samband med ett förvärv besluta om näringspolitiska åtgärder för de företag som berörs.

8.5.2 *Formerna för en förvärvsprövning i samhällets intresse*

Enligt utredningens uppfattning räcker det inte att kunna förhindra uppkomsten endast av sådana monopol som den inom justitiedepartementet upprättade promemorian tar sikte på. På sätt närmare redovisas i 8.6 måste prövningsområdet göras mer omfattande om kontrollsystemet skall kunna tjäna sitt ändamål att vid företagsförvärv förhindra de följder som är olämpliga från allmän synpunkt. En närmare genomgång av sådana olägenheter görs i avsnitt 8.9.2.

Varje förvärv av företag som görs är unikt i den meningen att förutsättningarna för konkurrens varierar från bransch till bransch. I skilda fall kan därför positiva och negativa effekter av ett förvärv vara mer eller mindre framträdande, de näringspolitiska följderna bli olika etc. Varje enskilt företagsförvärv måste därför bedömas för sig med hänsyn till de effekter just det förvärvet kan få.

Av denna anledning kan inte komma i fråga att i lag ställa upp ett sanktionssystem grundat på generella förbud mot vissa typer av företagsförvärv. I stället krävs att ingripande kan ske när vid bedömning av det individuella fallet fog finns för åtgärd.

Bedömningen av frågan huruvida ett ingripande skall göras mot visst förvärv bör enligt utredningens mening ske genom att i ett sammanhang prövas förvärvets effekter för alla berörda intressen. En sådan samlad, allsidig helhetsbedömning gör det möjligt att mot varandra väga de för- och nackdelar ett förvärv kan ha från allmän synpunkt, exempelvis negativa konkurrenseffekter mot positiva sysselsättningseffekter. Vid en sådan allsidig prövning kan även hänsyn tas till om man genom att ställa upp föreskrifter för förvärvarens eller det förvärvade företagets agerande i framtiden kan förhindra någon olägenhet och därigenom göra förvärvet acceptabelt från allmän synpunkt.

Flertalet remissinstanser som har granskat den inom justitiedepartementet upprättade promemorian har påpekat att en företagsförvärvsprövning, där prövningen omfattar konkurrenseffekter, bör samordnas med samhällets övriga konkurrensfrämjande insatser. Utredningen delar denna uppfattning och anser att starka skäl talar för att regler om företagsförvärvsprövning bör

ingå i en ny KBL. Som NO har anfört i sitt remissyttrande utgör nämligen företagssammanslagningar en konkurrensbegränsning med effekter liknande dem som flera andra typer av konkurrensbegränsningar kan få. Exempel på sådana är kartellavtal, konkurrensbegränsning som uppkommer genom att styrelsesammansättningen i konkurrerande företag till stora delar blir likartad, att företag har gemensamma betydande kreditgivare eller att ett bestämmande inflytande har uppstått på annat sätt över flera företag. Ytterligare ett skäl att samordna en företagsförvärvsprövning med en ny KBL är att de konkurrensvårdande myndigheterna har erfarenhet i fråga om prövning av konkurrensbegränsningar som kan anses medföra olägenhet från allmän synpunkt (skadlig verkan). Sådan verkan bör också prövas vid en bedömning av företagsförvärv.

Å andra sidan innebär företagsförvärv något mer slutligt än t. ex. ett kartellavtal, som normalt kan brytas upp utan att det medför alltför stora konsekvenser för de inblandade parterna. Det är ett betydligt större ingrepp att förhindra ett förvärv. Ibland måste man, om ett förvärv förbjuds, finna andra lösningar för att t. ex. förhindra att sysselsättningsproblem uppstår. En företagsförvärvsprövning som dessutom medger möjlighet att förhandla med företagen om en form av villkor för förvärv och om näringspolitiska insatser i samband med förvärv, kan få stor inverkan på näringslivets struktur och blir därigenom av mera politisk karaktär än de ingrepp som kan ske enligt KBL. Utredningen anser därför att den slutliga bedömningen av företagsförvärv bör ske på regeringsnivå och att möjligheten till ingripande endast bör tillkomma regeringen. Härigenom åstadkommes en samordning med annan närings- och konsumentpolitik. Vidare ligger som har nämnts redan nu viss prövning av samgående mellan företag på regeringsnivå. Det gäller t. ex. prövning i vissa fall enligt 1916 års lag om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. och prövning av ansökningar om dispens från realisationsvinstbeskattning. Den föreslagna ordningen möjliggör en viss samordning av företagsförvärvsprövningen med dessa två former av prövning i fråga om bedömningsgrunderna. Till detta kommer att det dessutom är vanligt med kontakter och förhandlingar mellan företag som går samman och regeringen, oavsett vilka formella regler som gäller.

Som framgår av remissvaren över den inom justitiedepartementet upprättade promemorian anser flertalet remissinstanser att prövningen av företagsförvärv måste ske mycket snabbt. I annat fall kan problem uppstå för företagen. Utredningen biträder denna uppfattning och anser att prövningsförfarandet måste ske under kort tid. Detta medför krav på en administrativ uppläggning, som möjliggör en snabb handläggning. Ett sådant krav kan tillgodoses just genom att den slutliga materiella prövningen förbehålls regeringen.

Utsorteringen av de fall som bör komma under regeringens prövning kan göras på flera sätt. Med tanke på att prövningen är allsidig och således inte endast omfattar konkurrensaspekter, anser utredningen att enbart fasta kriterier för prövningsområdet, t. ex. marknadsandel och företagsstorlek, är olämpliga. Även förvärv av mindre företag kan få exempelvis allvarliga konsekvenser för sysselsättningen, om förvärvet medför nedläggning av ett företag på en liten ort. Den form av utsortering som utredningen förordar är därför lågt satta gränser för företagsstorlek i kombination med en snabb,

förberedande bedömning som görs av en myndighet. Av praktiska skäl är det å andra sidan inte möjligt att låta ett prövningssystem av denna art omfatta förvärv av alla företag, hur små de än är, trots att även överlåtelser av små företag kan medföra nackdelar för enskilda arbetstagare. De möjligheter som bör finnas utanför det föreslagna prövningsförfarandet att beakta de anställdas intressen genom regler om samråd berör utredningen i 8.5.3.

Utredningen har övervägt vilken myndighet eller vilka myndigheter som bäst lämpar sig för att sortera ut sådana förvärv som bör prövas av regeringen. Denna verksamhet innebär viss insamling och värdering av uppgifter om hur förvärvet påverkar näringslivets effektivitet, konkurrenssituationer, konsumenternas intressen, sysselsättningen, arbetstagarnas intressen, regionalpolitiska förhållanden, säljarens och köparens intressen m. m. För att samla in dessa uppgifter behövs bl. a. kontakter med berörda företag, de anställdas organisationer och olika myndigheter som svarar för närings- och konsumentpolitiken. Den sorterande myndigheten bör ha en allsidig kunskap om näringslivets olika delar och kännedom om samhällets politik i stort.

Den myndighet som enligt utredningens mening kan komma i fråga för uppgiften är NO, SIND eller SPK. Ingen av dessa myndigheter har emellertid i dag inriktning och organisation som helt motsvarar de krav som utredningen har ställt upp. Denna omständighet skulle tala för att sorteringsverksamheten läggs på flera olika myndigheter. Utredningen har emellertid avvisat den tanken med hänsyn till att i utredningsverksamheten ligger en betydande samordningsfunktion, som endast kan åvila *en* myndighet.

NO:s verksamhet täcker hela näringslivet. Samma förhållande gäller SPK, bortsett från bank- och försäkringssektorn. Dessa två myndigheter har i detta avseende en bred kontakt med näringslivet.

SIND har stora utredningsresurser och betydande kunskaper om olika branscher. Dess verksamhet är emellertid i huvudsak begränsad till industrisektorn. SIND skulle alltså vara mindre lämpat att utreda frågor som rör t. ex. handeln och tjänstesektorn. Skulle utredningsverksamheten för företagsförvärvsprövning läggas på SIND, kommer vidare problem att uppstå när det gäller kopplingen mellan denna prövning och prövningen av konkurrensbegränsningar med liknande verkningar som företagsförvärv. Med hänsyn härtill har utredningen funnit att det är lämpligare att lägga huvudansvaret för den del av prövningen som sker på myndighetsnivå på NO eller SPK.

Vid valet mellan NO och SPK har utredningen stannat för att NO bör svara för den förberedande prövningen . Härigenom uppnås den samordning mellan företagsförvärvsprövning och konkurrenslagstiftning i övrigt som utredningen finner vara nödvändig.

NO blir enligt utredningens förslag den som fattar beslut om ett fall bör hänföras till regeringen eller inte. För att kunna fullgöra denna uppgift på rätt sätt måste NO tillgodogöra sig den sakkunskap som finns hos andra myndigheter. Detta kan ske genom att NO före beslutsfattandet samråder med de myndigheter som har kunskap om de områden som berörs av förvärvet. De myndigheter som i första hand kan komma i fråga i detta sammanhang är SPK, AMS, SIND samt bank- och försäkringsinspektionerna. SPK liksom bank- och försäkringsinspektionerna har goda företagskunskaper genom sin övervakning på pris- och konkurrensområdet. AMS kan bidra med specialkunskaper om arbetsmarknads- och regionalpolitiska

förutsättningar och verkningar vid företagsförvärv. SIND är väl insatt i industrins strukturfrågor och har ett samordnande ansvar för statens insatser beträffande branschstöd och företagsservice. Vid bedömningen av förvärvets verkningar lokalt och regionalt, kan uppgifter dessutom behöva inhämtas från kommuner och länsstyrelser.

Utredningen har övervägt om även ett prövningsförfarande i MD bör ingå som ett led i systemet för kontroll av företagsförvärv. Som tidigare har nämnts förutsätter dock prövningen en politisk avvägning som motiverar att beslut om förbud eller åläggande endast kan fattas av regeringen. En enbart förberedande prövning i MD, där domstolen fungerar som mellaninstans, skulle kanske i en del fall kunna ge regeringen ett säkrare beslutsunderlag, men detta måste vägas mot att prövningstiden härigenom förlängs vilket är en allvarlig olägenhet. Vidare avses prövningen innefatta en *fortlöpande utrednings- och förhandlingsverksamhet,* som inte lämpar sig för ett domstolsförfarande och som knappast kan handhas av MD. Om domstolen skulle utgöra en prövningsinstans skulle det erfordras långtgående förändringar och omstöpningar av domstolen och dess verksamhet. Med beaktande av att inte NO utan endast regeringen avses kunna förbjuda förvärv e. d., torde ej heller hänsynen till parterna göra det nödvändigt med en prövning hos MD. Vidare är kopplingen mellan förvärvsprövningen och KBL i viss mån tillgodosedd genom att NO handhar prövningsförfarandet på myndighetsnivå. Av dessa skäl bör enligt utredningens mening alternativet med MD som mellaninstans inte komma i fråga.

I stället för MD som en instans mellan NO och regeringen kan man i och för sig tänka sig ett fristående prövningsorgan som inte skulle tillämpa ett domstolsförfarande utan göra en administrativ prövning. I så fall skulle NO, efter utsortering av fall som inte skall utredas, överlämna ärenden till prövningsorganet, som efter utredning skulle sammanställa en rapport med beslutsunderlag för regeringen.

Fördelen med en sådan ordning skulle kunna vara att prövningsförfarandet fick större stadga och att erfarenheter om metoder och bedömningar successivt skulle kunna byggas upp. Det bör emellertid vara möjligt att åstadkomma en motsvarande stadga i det prövningssystem som utredningen föreslår. NO skall vid sin prövning kartlägga fördelar och nackdelar med förvärvet. För regeringens prövning föreslås att det upprättas en *permanent beredningsgrupp* i regeringskansliet. Utredningen förutsätter vidare att systemet främst blir ett förhandlingssystem – förbud mot förvärv torde endast i undantagsfall komma i fråga – och att den rapport som det fristående organet skulle lämna i övervägande antal fall antagligen skulle leda till att förvärvet lämnas utan åtgärd eller att förhandlingar om villkor inleds. Om förhandlingar blir aktuella medför förfarandet i det fristående prövningsorganet att förhandlingarna – som förutses ske mellan parterna och regeringen – fördröjs. En beredningsgrupp i regeringskansliet åter har möjlighet att inleda förhandlingar parallellt med att utredningen görs. Vidare förutsätts att NO i samband med att ärende överlämnas till regeringen bifogar ett yttrande vari anges skälen för överlämnandet.

En nackdel med ett fristående prövningsorgan är vidare, förutom att prövningen kommer att försenas, att ett sådant organ får svårt att placera in förvärvet i ett större näringspolitiskt sammanhang. Organet kan knappast

förhandla om villkor eller vidta näringspolitiska insatser som i visst fall kan vara motiverade.

Vid förvärv av mycket stora företag kan ett fristående organ också få problem att göra sig gällande. Parterna kommer i sådana fall sannolikt att vända sig direkt till regeringen, för att få ett besked av den som slutligen fäller avgörandet i ärendet. Det måste då vara lämpligast att ärendet handläggs inom regeringskansliet.

Vid en samlad bedömning finner utredningen att det är tillfyllest att NO svarar för prövningen på myndighetsnivå.

NO:s prövning måste göras snabbt för att inte onödigtvis försvåra förvärv som inte kan antas medföra några olägenheter av betydelse från allmän synpunkt. Vilka principer som bör gälla för denna prövning redovisas i 8.9.3.

För beredning av fallen på regeringsnivå anser utredningen, som har antytts, att en permanent interdepartemental beredningsgrupp bör tillskapas. Genom att gruppen får en permanent sammansättning kan efter en tid erfarenheter samlas, och på så sätt stadga i prövningsförfarandet uppnås. Beredningsgruppens sammansättning behandlas i avsnitt 8.9.2.10.

Beredningsgruppens uppgift blir att, efter det att förvärvets konsekvenser har utretts och eventuella förhandlingar med berörda företag slutförts, för regeringen föreslå de ingripanden som gruppen anser vara erforderliga. Alternativt kan gruppen föreslå regeringen att förvärvet skall lämnas utan åtgärd. Självfallet bör gruppen utan föregående utredning kunna lämna förslag om att ett fall skall lämnas utan åtgärd, om uppgifterna från NO och övervägandena i övrigt motiverar en sådan ståndpunkt.

För att klara utredningsarbetet, som erfordras för beredningsgruppens bedömning, behöver gruppen ett fast sekretariat. För mer komplicerade fall bör sekretariatet kunna anlita företrädare för de myndigheter som besitter särskild sakkunskap om ett fall. Dessa experter kan knytas till regeringskansliet. Beredningsgruppen lägger således inte ut uppdrag till myndigheterna, utan tillkallar vid behov enskilda medarbetare från myndigheterna.

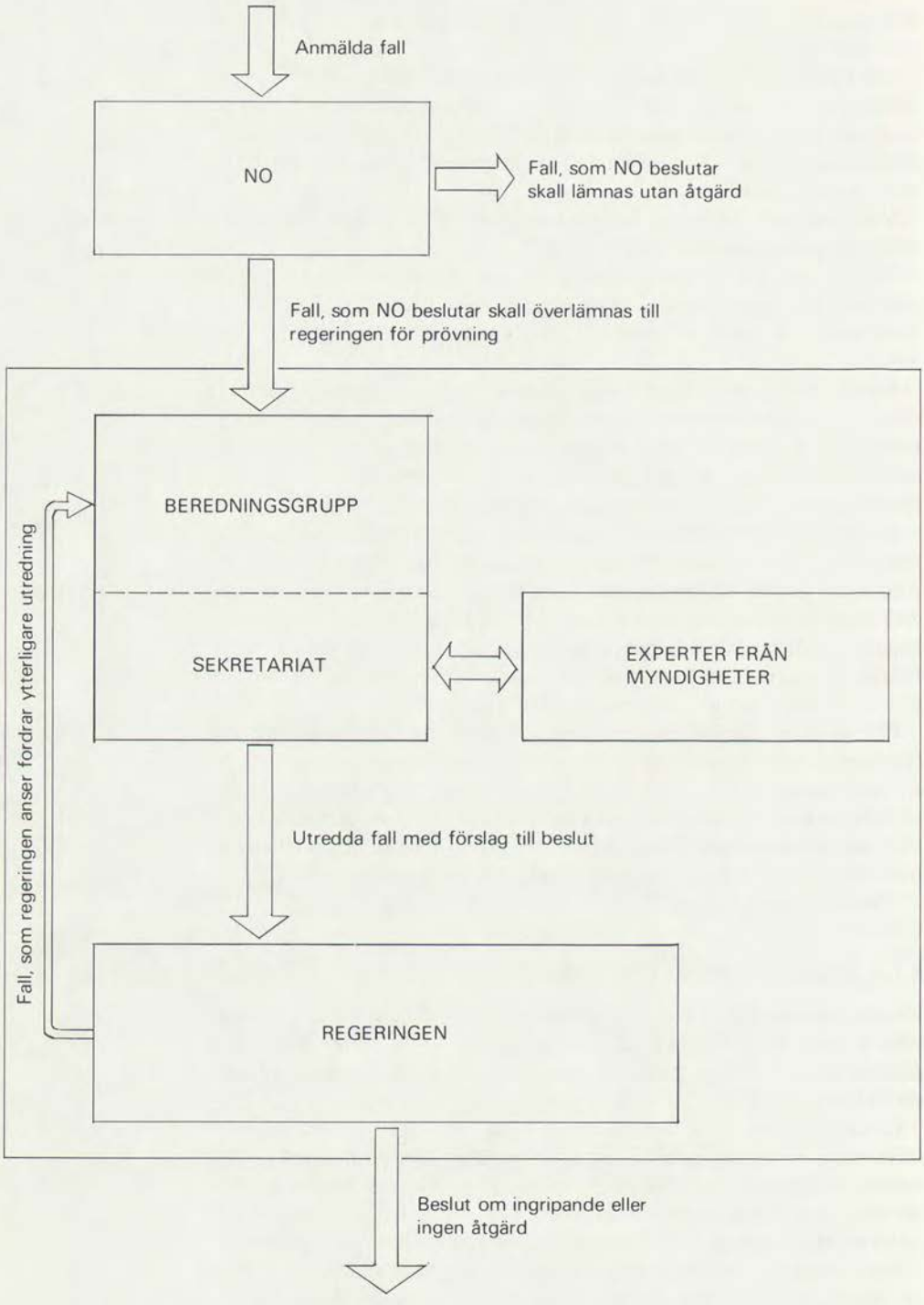
Ärendegången i företagsförvärvsprövningen framgår av figur 8.3.

8.5.3 *Frågan om samråd vid företagsförvärv*

Utanför det prövningssystem som utredningen föreslår faller bl. a. förvärv av små företag (se 8.6.2). Enligt systemet prövas inte heller frågor om nedläggning eller flyttning av produktion annat än om de har samband med ett förvärv.

Givetvis är det dock angeläget att i de fall som inte omfattas av förvärvskontrollen de anställdas intressen beaktas. Rätten till samråd enligt medbestämmandelagen (MBL) är här av särskild betydelse. Men också i de fall när enligt förslaget förvärvsprövning kan ske och bl. a. de anställdas intressen skall beaktas är det av betydelse att rätt till samråd föreligger.

Vid redogörelsen för nuvarande ordning (8.3) framhölls att MBL, tillämpad på frågor som rör samgående mellan företag, gäller endast sådana fall när arbetsgivaren, dvs. det enskilda företaget, fattar beslut om att avhända sig rörelse eller del därav. Säljs i stället aktierna i ett bolag finns inte några vedertagna vägar för samråd. Aktiebolagslagen (ABL) bygger på att förvärv



Figur 8.3 Ärendegången i företagsförvärvsprövningen

av aktier är en angelägenhet mellan förvärvaren och aktieägaren.

Enligt konkurrensutredningens uppfattning är det dock 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.

Arbetsmarknadens parter har vid förhandlingar funnit att det inte är tekniskt möjligt att enbart genom kollektivavtal reglera frågan om samråd i de fall MBL inte är tillämplig. Utredningen delar denna uppfattning och anser att en lagstiftning om samråd vid företagsförvärv erfordras för att komplettera MBL. En sådan lagstiftning innebär ett fullföljande av de tankegångar som har legat till grund för nämnda lag. Med tanke på att MBL täcker samråd vid företagsförvärv i flertalet fall, måste en sådan lagstiftning nära samordnas med MBL. F. n. pågår förhandlingar mellan arbetsmarknadens parter om det kollektivavtal som enligt MBL bör slutas i inflytandefrågor. Utredningen anser att dessa förhandlingar bör slutföras innan lagstiftning om samråd vid företagsförvärv genomförs. Frågor som gäller avgränsningen av lagstiftningens tillämpningsområde, när förhandlingarna skall ske, vilken tid de bör få ta och hur samrådsproceduren bör organiseras kan lättare överblickas när MBL har varit i kraft en tid och när kollektivavtalens innehåll är kända.

Utredningen har mot bakgrund av den inom justitiedepartementet upprättade promemorian och tillhörande remissyttranden kommit fram till vissa principer som synes kunna gälla för en lagstiftning om samråd vid företagsförvärv. Sammanfattningsvis anser utredningen följande.

Om man ser problemen som kan uppstå vid företagsförvärv från de enskilda löntagarnas utgångspunkt, så har dessa naturligtvis samma intresse av insyn och inflytande oberoende av om de är anställda i ett stort eller i ett litet företag. Utredningen anser därför att det inte är lämpligt att ha samma tillämpningsområde för en lagstiftning om samråd vid företagsförvärv som för en lagstiftning, där förvärven prövas från allmän synpunkt. Samrådsdelen bör bl. a. därför inte kopplas ihop med den allsidiga prövningen från allmän synpunkt. Även flertalet remissinstanser har funnit sådan koppling vara olämplig.

MBL gäller när överlåtelsen sker i den formen att arbetsgivaren-företaget överlåter rörelsen eller del av rörelsen. Därför finns det inte någon anledning att låta en lag om samråd vid företagsförvärv täcka sådana typer av företagsöverlåtelser som redan omfattas av MBL. Detta betyder bl. a. att den i promemorian föreslagna regeln om samråd vid förvärv mot vederlag av rörelse eller del av rörelse inte bör tas upp i en lag om samråd vid företagsförvärv. Av samma skäl finns det inte heller någon anledning att låta lagen gälla fall när en rörelseidkare överlåter rörelse som han bedriver under personligt ansvar.

Promemorieförslaget innehåller regler om samråd vid fusion av ekonomiska föreningar. Däremot omfattas avtal om fusion enligt ABL inte av promemorieförslaget. De förutsättningar som promemorian byggde på har ändrats i och med antagandet av MBL. Denna lag innehåller en regel om primär förhandlingsskyldighet (11 §) som innebär att arbetsgivare skall kalla till förhandling och förhandla med avtalsslutande arbetstagarorganisation innan han beslutar om viktigare förändring av sin verksamhet. Enligt motivuttalandena förstås inom den privata sektorn av arbetsmarknaden med termen arbetsgivare det enskilda företaget, vare sig det drivs av enskild

person under dennes firma eller det rör sig om ett bolag eller en förening eller annan fristående rättslig enhet. Till viktiga förändringar av verksamheten räknas enligt motiven beslut som rör formerna för verksamheten och dennas omfattning i stort: utvidgning, omläggning eller nedläggning eller inskränkning av driften eller överlåtelse eller upplåtelse av rörelsen. Men även andra beslut av mer strategisk eller principiell innebörd eller mer långsiktig tillämplighet hör enligt motiven under den primära förhandlingsskyldigheten såsom exempelvis nyanläggningar, större investeringsbeslut i övrigt, affärstider etc.

Beslut om fusion fattas av de berörda bolagen eller föreningarna. För det överlåtande företaget gäller att beslut måste fattas på bolagsstämman resp. föreningsstämman. Det övertagande företaget kan däremot fatta beslutet inom styrelsen. Det är emellertid i båda fallen frågan om ett beslut av företaget som sådant eller – för att använda terminologin i MBL – av arbetsgivaren. Enligt utredningens mening kan det inte råda någon tvekan om att ett beslut om fusion för det överlåtande företaget innefattar en sådan viktig förändring av dess verksamhet att MBL:s regler om primär förhandlingsrätt blir tillämpliga. Detsamma gäller normalt också för det övertagande företaget. Mot den bakgrunden finns det enligt utredningens mening inte någon anledning att i en lag om samråd vid företagsförvärv också ta upp regler om samråd vid fusion. Detta gäller oavsett vilken företagsform det fusionerade företaget drivs i.

För sparbanker, jordbrukskassor och ömsesidiga försäkringsbolag gäller, liksom för ekonomiska föreningar i allmänhet, att förvärv sker inte genom uppköp av andelar utan genom fusion. Och beslut om fusion måste, som nyss framhölls, föregås av förhandlingar enligt MBL. En samrådslag behöver således inte heller omfatta dessa fusioner.

Vad som behöver behandlas i en samrådslag är främst typer av samgående som sker i sådan rättslig form att det avgörande beslutet inte fattas av arbetsgivare utan av enskilda personer. Hit hör i första hand företagsförvärv som sker genom köp av *aktier*. MBL:s regler om primär förhandlingsskyldighet blir ju inte tillämpliga, om säljare och köpare av en aktiepost inte samtidigt är arbetsgivare. Är en av dem arbetsgivare – som exempel kan tas fallet att ett rörelsedrivande moderbolag säljer aktierna i ett dotterbolag – kan MBL visserligen ge moderbolagets anställda rätt till primär förhandling men sådan förhandling blir likväl ofullständig genom att den andre parten i avtalet inte kan dras in i överläggningarna. Och i det nyss angivna exemplet ger MBL:s regler ett mindre lyckligt resultat även på det sättet att dotterbolagets anställda inte har någon rätt till förhandling. MBL innebär nämligen för koncernförhållanden att de anställda hos var och en av de i koncernen ingående juridiska personerna har förhandlingsrätt endast mot ledningen hos den juridiska person i förhållande till vilken anställningsavtalen gäller (se prop. 1975/76:105 bil. 1 s. 353).

Förvärv avseende handelsbolag kan ske i den formen att förvärvaren köper upp en eller flera *andelar* i bolaget från bolagsmännen och själv inträder som bolagsman i handelsbolaget. I samma utsträckning som fallet är med aktiebolag fordras inte något beslut av bolaget-arbetsgivaren utan endast av den som säljer andel.

Utredningen har mot denna bakgrund kommit till den slutsatsen att en rätt

till samråd bör införas i fråga om förvärv av aktier i aktiebolag och förvärv av andelar i handelsbolag. Övriga tänkbara typer av företagsförvärv torde, som framgår av det tidigare anförda, vara täckta av MBL:s bestämmelser om primär förhandlingsskyldighet.

Det ligger vid sidan av konkurrensutredningens uppdrag att utarbeta förslag till en samrådslag. Eftersom frågan om samråd vid företagsförvärv ligger inom arbetsrättens område synes det naturligt att lagstiftningsfrågorna för denna del i sin helhet tas upp av nya arbetsrättskommittén (A 1976:2).

8.6 Prövningsområdet

8.6.1 *Förvärv av företag*

8.6.1.1 Huvudformer av företagsförvärv

De regler för prövning av företagsförvärv som konkurrensutredningen föreslår avses ingå i en ny konkurrensbegränsningslag. I utredningens förslag till sådan lag återfinns reglerna i huvudsak i 3 kap.

Möjligheten till inflytande över ett företag, dvs. att leda ett företag och styra dess utveckling, kan i praktiken tillkomma olika intressenter och vila på skilda grunder. Ägare till företag har alltid formell möjlighet att utöva inflytande i kraft av den makt som ägandet i sig medför. Ett sådant inflytande kan sägas ha en formell grund. Inflytande över ett företag kan dock även utövas av exempelvis företagets verkställande organ, en stor och dominerande kund, eller en oumbärlig leverantör till företaget eller föreligga till följd av avtal, gemensamma styrelser m. m. Det torde vara mycket svårt att i ett konkret fall avgöra om inflytande på sådana informella grunder föreligger och i vilken omfattning detta inflytande utnyttjas.

Utredningen anser att företagsförvärvskontrollen främst av praktiska skäl bör renodlas så att den endast omfattar förändringar av det formella inflytandet i företagen, dvs. sådana förändringar som åstadkoms genom ett *förändrat ägande*. Av detta följer inte att behov saknas av att kunna kontrollera annat inflytande över ett företag än det ägarmässiga. Utredningens förslag till åtgärder mot skadlig konkurrensbegränsning (2 kap. lagförslaget) innebär att ingripande kan ske också mot sådant inflytande när skäl finns för detta.

Utredningen föreslår att begreppet *förvärv av företag* läggs till grund för vad som skall prövas, på sätt framgår av 3 kap. 1–2 §§ lagförslaget. Endast förvärv som sker mot vederlag bör dock omfattas av lagen och således inte t. ex. arv eller gåva.

Ett företagsförvärv har normalt två parter, en säljande (överlåtande) och en förvärvande (övertagande) part. Förvärvet innebär en övergång av äganderätten från ett rättssubjekt till ett annat. Objektet för förvärvet är ett företag. När förvärvet avser en juridisk persons verksamhet avses övergång av äganderätten till den juridiska personen, t. ex. förvärv av aktierna i ett bolag. Är det fråga om förvärv av rörelse som drivs av en fysisk person avses övergång av hela rörelsen.

Men också förvärv som inte avser övergång av *hela* äganderätten till en juridisk person eller *hela* den verksamhet som en fysisk person driver bör

omfattas av det föreslagna begreppet förvärv av företag. Även vissa typer av *partiella* förvärv – alltså förvärv av del av företag – skall alltså kunna prövas.

Företagsförvärv som täcker *rörelse eller del av rörelse* likställes därför med förvärv av företag, vare sig fysisk eller juridisk person är överlåtare. Det kan gälla en rörelsegren, t. ex. en eller flera enheter i ett företag eller en viss del av produktionen eller produktionsapparaten.

LO har i sitt remissyttande över justitiedepartementets promemoria påpekat att om exempelvis två företag kommer överens om byte av rörelse eller avtalar om nedläggning av rörelse sådana transaktioner kan betraktas som ett slags köp mot betalning in natura. Byte av rörelse skall enligt utredningens förslag betraktas som två förvärv av rörelse mot vederlag, där respektive rörelse utgör vederlaget. Sådana byten skall således kunna prövas. Ett avtal mellan näringsidkare om nedläggning av rörelse åter bör ses som annan form av samverkan mellan dessa näringsidkare. Sådan samverkan kan innebära en konkurrensbegränsning, som kan prövas enligt generalklausulen i 2 kap. lagförslaget. Den omfattas därför inte av den föreslagna förvärvsprövningen när den sker utan samband med företagsförvärv.

Beträffande förvärv av rörelse eller del av rörelse hänvisas ytterligare till 3 kap. 2 § specialmotiveringen.

Fusion enligt 14 kap. aktiebolagslagen (1975:1385) bör likställas med företagsförvärv. Beträffande fusion mellan aktiebolag i samma koncern gäller dock att sådana fusioner i vissa fall innebär endast en intern omstrukturering, som kan jämställas med andra företagsinterna förändringar som sker utan samband med äganderättsövergång. Frågan om dessa fusioner generellt kan undantas från prövningsområdet kommer att diskuteras senare.

Fusion mellan ekonomiska föreningar bör också omfattas av prövningen trots att vederlag i egentlig mening inte förekommer.

Förvärv av aktie i aktiebolag eller andel i handelsbolag, dvs. då någon övertar aktie eller andel, bör också likställas med företagsförvärv. Ingripande mot förvärvet bör dock endast komma i fråga om förvärvet medför att förvärvaren får ett kontrollerande inflytande i bolaget. Begreppet kontrollerande inflytande berörs i det följande.

Förvärven bör kunna prövas oavsett vem som är förvärvare. Förvärvare kan vara aktiebolag, ekonomisk förening, handelsbolag, stiftelse, annan juridisk person eller en fysisk person. Också företagsförvärv som offentligt ägda företag gör bör kunna prövas.

Förändring av ägande som inte kan innebära någon förändring av inflytande över företag bör inte prövas. Utredningen anser det därför lämpligt att i princip begränsa den egentliga förvärvsprövningen till de fall i vilka förvärvaren kan komma att i samband med förvärvet få sådant inflytande över företaget, att han kan bestämma innehållet i principbeslut om företagets ledning och framtid. Detta har utredningen valt att kalla för ett *kontrollerande inflytande*. Förvärv som inte kan medföra ett sådant inflytande kan betraktas som en kapitalplacering och saknar intresse i detta sammanhang, därför att de normalt inte påverkar företagens ledning eller framtid.

Den föreslagna begränsningen kan ske på två vägar. Dels kan man söka att från prövningsområdet ta undan vissa förvärv. Dels kan för rättstillämpningen anges vilka fall som inte bör prövas fast de faller inom nämnda

område. Detta behandlas i det följande.

Vid bedömning av frågan huruvida en förvärvare av *aktier* kan få kontroll över företaget får beaktas också det inflytande han kan ha eller få utöver sitt aktieinnehav. Om viss person genom aktieinnehav i förening med annat kan vid viss tidpunkt styra ett företag och i denna mening ha kontroll över det är därmed inte sagt att ytterligare förvärv saknar intresse från allmän synpunkt. Sådana förvärv kan nämligen tjäna till att förstärka eller säkerställa ett inflytande. På samma sätt gäller att vid bedömningen av om ett förvärv kan komma att leda till ett kontrollerande inflytande får uppmärksammas inte bara det aktieinnehav förvärvaren redan har utan även vilket inflytande han av andra skäl har över företaget.

Ett kontrollerande inflytande bör alltid anses uppkomma vid förvärv av aktier eller motsvarande, som medför att förvärvaren får mer än 50 procent av det totala röstetalet. Om förvärvaren redan före förvärvet har ett aktieinnehav motsvarande mer än 50 procent av röstetalet och därigenom redan har bestämmanderätten, bör gälla att förvärvet faller utanför kontrollen.

Kontrollerande inflytande, som här avses, kan emellertid ofta uppnås med en betydligt mindre ägarandel. Vad som är avgörande är bl. a. de faktiska förhållandena på bolagsstämman eller motsvarande. Om aktieägandet har en stor spridning kan ibland aktieinnehav som motsvarar 5–10 procent av röstetalet ge ett kontrollerande inflytande. Det är inte möjligt att generellt slå fast vilken ägarandel, som medför sådant inflytande.

Utredningen har funnit att den enda praktiska lösningen på problemet att avgränsa prövningsområdet vid förvärv av aktier är att fastställa en bestämd procentgräns för det totala röstetalet och/eller aktieinnehavet samt att pröva sådana förvärv där förvärvaren redan har eller genom förvärvet får så många aktier att denna gräns överskrids. Detta är samma lösning som föreslås i den inom justitiedepartementet upprättade promemorian.

Gränsen bör sättas så lågt att alla sådana förvärv kommer under prövning, där det finns en rimlig möjlighet att kontrollerande inflytande uppnås. Vid NO:s förberedande prövning kan sedan de fall bortsorteras där förvärvet bedöms inte kunna medföra ett sådant inflytande. I själva frågan till vilket tal gränsen bör fixeras kan sägas bl. a. följande.

Koncentrationsutredningen (SOU 1968:7 s. 119) räknade med att ett s. k. dominerande minoritetsintresse föreligger där den berörda ägaren/ägargruppen har största andelen av totala röstetalet (dock över 5 procent), har absolut majoritet på stämman och är representerad i företagets styrelse. Enligt utredningen var det endast ett företag (ASEA), där en lägre andel än 10 procent räckt för att ge ett dominerande minoritetsintresse.

Olika minoritetsskyddsregler är knutna till gränsen 10 procent. Enligt ABL ger t. ex. ett tioprocentigt innehav av hela aktiekapitalet rätt att påfordra extra bolagsstämma, om inte mindre andel bestämts i bolagsordningen. Det kan även påpekas att försäkringsbolag får äga högst 10 procent av aktierna i andra bolag.

I den inom justitiedepartementet upprättade promemorian föreslogs att samrådsplikten och den efterföljande anmälan till chefen för industridepartementet skulle gälla om förvärvet, tillsammans med tidigare ägareinnehav, ledde till ett innehav av minst 10 procent av det totala aktiekapitalet eller röstetalet för aktiebolag som noteras på börsen och av minst 20 procent för

övriga aktiebolag. De angivna procentgränserna godtogs tämligen allmänt under remissbehandlingen. TCO ansåg emellertid att gränsen för samrådsplikt vid överlåtelse av börsnoterade aktier borde sättas till 5 procent av röstetalet. SAF och industriförbundet menade däremot att en högre gräns skulle gälla för samrådspliktens inträde. Dessa påpekade därvid att ett bolags förvärv av intill 25 procent av röstetalet i annat bolag enligt 54 § kommunalskattelagen anses ske enbart i kapitalplaceringssyfte.

Konkurrensutredningen har stannat för samma gränser som föreslås i promemorian, dvs. 10 procent för börsnoterade bolag och 20 procent för övriga aktiebolag. Koncentrationsutredningens uppgifter talar för att 10 procent som nedre gräns för börsnoterade bolag torde vara tillräckligt. För övriga aktiebolag, där ägandet normalt inte är lika spritt, anser utredningen att 20 procent av totala aktiekapitalet eller röstetalet är en lämplig gräns. Denna gräns överensstämmer, när det gäller röstetalet, med reglerna för utlänningsklausul i 1916 års lag om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m.

Med dessa gränser kommer en del förvärv att hamna inom prövningsområdet, trots att de i det enskilda fallet kanske inte kan medföra att ett kontrollerande inflytande uppnås. Om den förvärvade andelen utgör 50 procent eller mindre av aktiekapitalet respektive rösträtten, kan man dock inte utan kännedom om bl. a. ägarbilden i övrigt generellt avgöra om förvärvet medför ett kontrollerande inflytande eller inte. Eftersom det sålunda inte är möjligt att med en procentsats ange när ett sådant inflytande i det förvärvade företaget uppnås, anser utredningen som tidigare har nämnts att en utsortering av fall som inte medför kontrollerande inflytande får göras av NO i samband med den förberedande prövningen av företagsförvärv.

Utredningen har övervägt huruvida inom området 10–50 procent borde finnas zoner innebärande att endast aktieförvärv som överskred zongräns fick prövas. Exempelvis kunde gälla gränserna 10/20/30/40. Ett kontrollerande inflytande kan dock i visst fall uppstå vid förvärv som inte passerar en sådan gräns. Skall lagstiftningen bli effektiv krävs i så fall att man vid ett senare förvärv också kan gripa in mot det föregående. Av hänsyn till berörda parter bör dock så inte få ske. Utredningen anser därför att sådana skyddade zoner inte bör komma i fråga.

Det kan tilläggas att möjlighet ofta torde finnas att snabbt få ett underhandsbesked av NO huruvida visst aktieförvärv kan väcka behov av prövning. Sannolikt finner NO ofta att förvärv som viss förvärvare gör saknar intresse. NO kan därvid ange också att ytterligare marginella förändringar saknar betydelse. Vidare bör NO, som framgår av 8.12.1, också i lämplig omfattning ge generella, vägledande anvisningar om i vilka fall det är uppenbart att kontrollerande inflytande inte kan uppstå.

Som har nämnts bör aktieförvärv där förvärvaren före förvärvet hade ett aktieinnehav motsvarande mer än 50 procent av röstetalet och där förvärvaren endast ökar denna andel falla utanför prövningsområdet. Samma förhållande bör gälla vid fusioner enligt ABL mellan företag som ingår i samma koncern. Om fusionen sker mellan moderbolag och helägt dotterbolag uppstår reellt inga ägarmässiga förändringar. Fusioner av annat slag förekommer f. n. praktiskt taget aldrig på grund av oförmånliga skattekonsekvenser. Även dessa fusioner bör emellertid undantas från prövningen i de

fall fusionen avser företag inom samma koncern.

Om i dessa fall det eller de överlåtande bolagens aktieägare i samband med fusionen får vederlag i form av aktier i det övertagande bolaget kan de härigenom få ett inflytande i det genom sammanslagningen bildade företaget. Denna del av transaktionen innebär i sig ett förvärv som kan falla innanför prövningsområdet men vara utan intresse i de fall där kontrollerande inflytande inte kan uppnås.

Även andra typer av förvärv som inte förändrar ett redan bestämmande inflytande bör undantas prövningen. Alla förvärv *inom* en koncern, vare sig det gäller rörelse, del av rörelse, aktier e. d., liksom tillskottsförvärv av en aktieinnehavare som redan har majoriteten av aktierna, bör således undantas.

I samband med remissbehandlingen av den inom justitiedepartementet upprättade promemorian tog några remissinstanser upp frågan om undantag från prövningen. KF framhöll att beslut om fusioner mellan konsumentkooperativa föreningar fattas av konsumenterna själva och att det därför inte kan uppstå några olägenheter för stora konsumentgrupper i samband med sådana fusioner. Utredningen anser att detta i och för sig ofta kan vara riktigt, men att man inte kan utesluta möjligheten att fusioner mellan konsumentkooperativa föreningar kan komma i konflikt med allmänna intressen av annat slag.

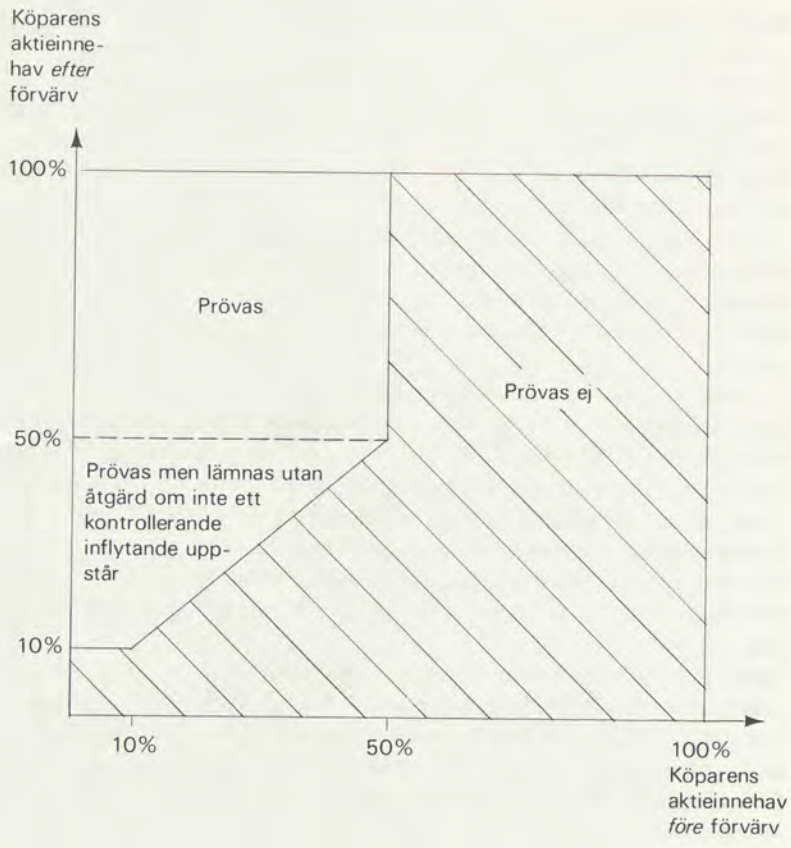
Det finns således inte anledning till undantag i detta fall. Utredningen anser inte heller att familjeföretag generellt bör lämnas utanför prövningen, vilket familjeföretagens förening menat. Genom utredningens avgränsning av tillämpningsområdet (8.6.2) har dock mindre familjeföretag undantagits från prövningen. I övriga fall bör det enligt utredningen finnas möjlighet att pröva förvärv oberoende av företagsform.

Prövningsområdet vid aktieförvärv har grafiskt beskrivits i figur 8.4 (se nästa sida).

I 8.6.1.2 behandlas särskilda undantag för vissa aktieförvärv.

I fråga om *handelsbolag* gäller att förvärv av andel alltid kan medföra en risk för att ett kontrollerande inflytande uppstår. Därför bör ett sådant förvärv alltid falla inom prövningsområdet. Det finns emellertid handelsbolag med många delägare, främst då kommanditbolag, där det förekommer en inte obetydlig handel med kommanditlotter av en karaktär som i viss mån påminner om aktiehandeln. Utredningen har emellertid funnit att det är förenat med stora svårigheter att i lagtext arbeta in ett kriterium som gör det möjligt att avskilja sådana förvärv av kommanditlotter som saknar större betydelse för ägarstrukturen från andra sådana förvärv som bör prövas. Utredningen föreslår därför samma lösning som vid aktieförvärv, dvs. NO bedömer i sin förberedande prövning huruvida kontrollerande inflytande kan uppstå eller inte. Vad som sagts i fråga om begreppet kontrollerande inflytande i samband med aktieförvärv äger därvid motsvarande tillämpning.

Förvärvaren kan som har nämnts vara en juridisk eller fysisk person. För att förhindra att en juridisk person kringgår bestämmelserna bör vid beräkningen av *förvärvarens aktieinnehav* medräknas innehav hos företag som ingår i samma koncern som förvärvaren och innehav hos annat företag över vilket förvärvaren eller företag som ingår i samma koncern som



Figur 8.4 Prövningsområdet vid aktieförvärv

förvärvaren har ett bestämmande inflytande. När det gäller förvärv som fysisk person gör bör till dennes aktieinnehav läggas innehav hos make, barn, föräldrar eller syskon och hos en juridisk person över vilken någon av dessa fysiska personer har ett bestämmande inflytande.

Risken för att konkurrensbegränsning skall uppstå genom förvärv hänger samman med att den förvärvande parten förut har ett sådant formellt eller informellt inflytande i ett eller flera företag, att han kan påverka innehållet i principbeslut för dessa företag. Om förvärvaren inte har ett sådant inflytande innebär förvärvet mindre risk för konkurrensbegränsning. Även förvärv där förvärvaren inte tidigare har inflytande över något företag kan dock vara av intresse att pröva, exempelvis därför att den nye ägaren kan förmodas komma att sälja ut företagets tillgångar och på så sätt skapa sysselsättningsproblem. Det kan också vara fråga om annan ändring av företagets policy som är till olägenhet för exempelvis de anställda eller konsumenterna. Det finns således skäl för prövning även av sådana förvärv som endast i mer vidsträckt bemärkelse utgör en konkurrensbegränsning. Därför och med tanke på att det också ibland kan vara svårt att fastställa vilket inflytande förvärvaren har i andra företag föreslår utredningen att förvärvet kan prövas oavsett om förvärvaren tidigare har ett inflytande i något företag eller inte. Däremot bör en förutsättning för ingripande vara att förvärvet kan leda till ett kontrollerande inflytande i det uppköpta företaget.

8.6.1.2 Undantag för vissa aktieförvärv

Aktieförvärv till aktiefond enligt aktiefondslagen (1974:931) och förvärv av fondandel i sådan fond bör undantas prövningen. Detta redovisas i specialmotiveringen till 3 kap. 2 §.

Utredningen har funnit att undantag också behövs för förvärv som sker på grund av nyemission där ett bolags aktieägare har företrädesrätt till de nya aktierna i förhållande till det antal aktier de förut äger.

Här avses nyemission enligt 4 kap. ABL. Sådan företrädesrätt föreligger enligt 4 kap. 2 § vid kontantemission, om inte annat har föreskrivits i bolagsordningen enligt 3 kap. 1 § andra stycket 3 samma lag eller bestäms i emissionsbeslutet. Vid apportemission saknas dock företrädesrätt (jfr prop. 1975:103 s. 330 o. f.).

Undantaget från förvärvsprövningen bör gälla de aktieförvärv där normalt den enskildes aktieinnehav ökar proportionellt med de övrigas. Här sker ingen sådan förskjutning av maktbalansen inom företaget som kan behöva prövas. Utanför undantaget faller alltså kontantemission utan den angivna företrädesrätten och apportemission, som ju inte kan förenas med sådan rätt.

Eftersom prövningen endast avser förvärv mot vederlag kommer förvärv till följd av fondemission inte att prövas. Därför behövs inte ett särskilt undantag för fondemissioner.

För samarbete i bolagsform kan det vara en bärande förutsättning att inte en utomstående blir delägare i företaget till följd av att någon av de samarbetande säljer sina aktier till denne. Detta gäller ganska ofta i fråga om fåmansbolag. Mot denna bakgrund medger en bestämmelse i 3 kap. 3 § ABL att i bolagsordningen kan intagas förbehåll att aktieägare skall vara berättigad att lösa aktie, som övergår till ny ägare. Bl. a. gäller därvid att lösningsanspråk skall framställas inom viss tid. Men bestämmelsen medger också dels att lösningsrätt kan tillerkännas inte bara förutvarande aktieägare utan också en utomstående person, dels att lösningsrätt kan uppkomma inte bara då aktie övergår till någon som ej förut är aktieägare utan också då aktie övergår till någon som förut är aktieägare. Den som har förvärvat en aktie under sådana omständigheter att lösningsrätt föreligger skall anmäla detta hos bolagets styrelse för eventuell inlösen. Förvärvaren har sålunda vad som brukar kallas hembudsskyldighet. Innan det visar sig att lösningsrätten inte begagnas kan enligt 3 kap. 3 § sista stycket nämnda lag den till vilken aktie har övergått ej utöva annan av aktien härflytande rätt än vad som där anges, dvs. främst rätt till vinstutdelning och företrädesrätt till teckning vid nyemission. Underlåtes likväl hembud e. d. kan bolagets styrelse i process mot den hembudsskyldige få denne ålagd att medverka till inlösen.

Enligt utredningens bedömning kan det inte nu komma i fråga att föreslå regler som gör det möjligt att förbjuda förvärv av aktie som sker genom utövande av lösningsrätt enligt 3 kap. 3 § ABL. Ett sådant förbud skulle nämligen kunna väsentligt rubba de förutsättningar på vilka ett samarbete i bolagsform bygger. Att möjligheten till visst kringgående inte förändrar denna bedömning berörs i det följande.

Vad som nu har sagts har dock endast gällt sådan lösningsrätt som den berörda bestämmelsen i ABL medger. Andra former av inskränkningsklau-

suler bör därför inte hindra att förvärv som sker med stöd av en sådan prövas. Exempel på dessa är en s. k. tillståndsklausul utanför bolagsordningen. Denna kan ge ett bolagsorgan eller part i avtal vari klausulen har intagits rätt att vägra överlåtelse av viss aktie samt innehålla skyldighet att inom viss tid skaffa annan köpare. Vidare förekommer i fristående avtal mellan aktieägare bl. a. så kallade förköpsklausuler som ålägger den som vill sälja aktier att i förväg hembjuda dessa till övriga aktieägare. Sådana klausuler saknar rättsverkan mot bolaget.

De nu berörda formerna, som faller utanför lösningsrätten enligt ABL, kan sålunda föranleda förvärv som bör kunna prövas. Tillräcklig anledning saknas nämligen att ta undan dessa former, som inte har sin grund i ABL:s regler, från förvärvskontrollen.

Liknande problem, som ifråga om lösningsrätten, uppstår vid förvärv av aktie som sker enligt vad som föreskrivs i 5 kap. ABL om konvertibla skuldebrev och optionsrätt.

I 5 kap. 1 § ABL föreskrivs att aktiebolag kan mot vederlag utge konvertibla skuldebrev eller skuldebrev förenade med optionsrätt till nyteckning. Konvertibla skuldebrev skall enligt bestämmelsen innehålla utfästelse från bolaget om att borgenär har rätt till att helt eller delvis utbyta sin fordran enligt skuldebrevet mot aktier i bolaget. Skuldebrev förenade med optionsrätt till nyteckning skall ge borgenär rätt att teckna aktier i bolaget mot betalning i pengar. I beslut om emission av sådana skuldebrev skall enligt 4 § nämnda kapitel anges bl. a. tid och villkor för utbyte eller nyteckning.

Förvärv av dessa skuldebrev prövas inte enligt förslaget om förvärvskontroll. Utbytet eller nyteckningen innebär emellertid ett aktieförvärv. Fråga uppstår då om man på samma grunder som beträffande lösningsrätt bör från förvärvskontrollen ta undan utbyte eller nyteckning av denna art.

Av särskild vikt för bedömningen måste enligt utredningens uppfattning bli att, om förbudsmöjlighet införs nu, själva grunden rubbas för ABL:s reglering på dessa punkter. Detta skulle få återverkningar som i vad gäller lösningsrätten redan har berörts. I fråga om utbyte och nyteckning kan därtill läggas att det framstår som närmast orimligt att – sedan vederlag har tillförts ett bolag för skuldebrev med rätt till utbyte eller nyteckning – den som har lämnat vederlaget inte skulle få utöva sin rätt. Därvid kan bolaget under lång tid ha arbetat med vederlaget som tillskott. Möjligheten av ett förbud i framtiden – och omöjligheten av att förutse huruvida sådant blir aktuellt – kan få allvarliga störningar för sådan verksamhet som ABL förutsätter och godtar.

En liknande ståndpunkt intogs i ett annat sammanhang vid tillkomsten av lagen (1973:302) om konvertibla skuldebrev m. m. (se prop. 1973:93 s. 81). Denna ledde till en ändring i lagen (1916:156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. Ändringen innebär att förvärv av aktie – i strid med förbehåll som sistnämnda lag närmare reglerar – inte som eljest blir ogiltigt, om det sker just genom utbyte eller nyteckning. Det bör dock tilläggas att därvid infördes annan form av kontroll som var möjlig i utlänningsfallen. Denna form bygger på regler i ABL om tvångslikvidation i fall då inte rättelse av missförhållande mellan fria och bundna aktier sker. Sådan tvångslikvidation är det dock uteslutet att förena med det här föreslagna systemet för förvärvskontroll.

Vid en samlad bedömning har utredningen funnit övervägande skäl tala för att inte i nuläget föreslå åtgärder som kan rubba infriandet av de rättigheter vilka utgjort förutsättning för prestationer som bolaget redan har tillgodogjort sig.

Liksom beträffande lösningsrätten kan sägas att undantag för dessa former av förvärv skulle kunna i vissa fall medge ett kringgående av kontrollsystemet. Detta skulle i så fall gälla de rättigheter som grundas efter det att ett sådant system har trätt i kraft. Bestämmelserna om detta bör nämligen inte ges tillbakaverkande kraft. Å andra sida saknas i nuläget fog för antagande att missbruk skulle uppstå i en omfattning som har betydelse. Om så i framtiden blir fallet, får då övervägas vilka möjligheter som kan finnas att ändra systemet så att ingripande kan ske mot förvärv på grund av lösningsrätt, utbyte eller nyteckning, som här är aktuell.

I fråga om ytterligare begränsningar för vad som skall prövas hänvisas till följande avsnitt.

8.6.2 *Begränsning med hänsyn till företagsstorlek*

Som tidigare har framgått bör prövningssystemet vara upplagt så att NO sorterar ut sådana fall där prövning av regeringen behövs. En beredningsgrupp inom regeringskansliet svarar därefter för utredning och förhandling samt utarbetar förslag till ingripanden eller föreslår att förvärvet skall lämnas utan åtgärd. Beslutet i ärendet fattas av regeringen. Även med denna uppläggning bör av praktiska skäl från området för en sådan prövning undantas förvärv där effekterna av förvärvet inte kan bli mer omfattande exempelvis för att det endast berör ett mindre antal anställda.

Å andra sidan har utredningen som tidigare har nämnts intagit den principiella ståndpunkten att prövningsområdet även bör innefatta förhållandevis små företagsförvärv.

Anledningen till utredningens ståndpunkt är främst att på orter med en begränsad arbetsmarknad en nedläggning av ett mindre företag i samband med ett förvärv kan få betydande konsekvenser för orten. Dessutom kan förvärv av ett litet företag ibland medföra en lokal konkurrensbegränsning som får särskild betydelse för konsumenterna på en viss ort. Om kontrollen inte enbart skall avse landsomfattande monopolsituationer och liknande kan således förvärv av "små" företag knappast undantas lagstiftningen. I vissa branscher sker dessutom koncentrationen framför allt genom att mindre företag *successivt* köps upp av stora företag. Det enskilda förvärvet har i sådana fall inte så stort intresse från konkurrenssynpunkt, men sammantagna kan förvärven få betydelse.

Utredningen har övervägt att avgränsa prövningsområdet med marknadsandel på sätt förekommer i engelsk lagstiftning. En sådan avgränsning har emellertid bedömts vara mindre lämplig dels därför att det är svårt att precisera begreppet marknadsandel, dels därför att ett förvärv kan behöva prövas även om det inte medför koncentration på en viss marknad. Mot denna bakgrund bör i stället enligt utredningen avgränsningen ske genom att ange en minsta storlek på det förvärvade företaget.

Ett mått på företagsstorlek är antalet *arbetstagare* i företaget. Detta mått speglar väl ett företags relativa storlek inom en bransch. Skillnaden i bl. a.

kapitalintensitet mellan olika branscher gör emellertid att antalet arbetstagare inte kan vara det enda storlekskriteriet. För vissa företag inom handeln eller andra branscher med stor omsättning per anställd, samt för företag som exempelvis förvaltar aktier är antalet arbetstagare ett mindre lämpligt mått på storlek. Utredningen föreslår därför att företagsstorlek också avgränsas med *omsättning* och *sammanlagda tillgångar*.

Utredningen föreslår en nedre storleksgräns för det förvärvade företaget på 50 arbetstagare *eller* 10 miljoner kronor i omsättning *eller* sammanlagda tillgångar på 20 miljoner kronor. Visserligen kommer härvid vissa förvärv, som kan medföra lokal konkurrensbegränsning eller lokala sysselsättningsproblem, att undantas från prövning, men dessa problem torde kunna lösas i annan mer lämplig ordning. Det bör i detta sammanhang erinras om att MBL-förhandlingar kan komma till stånd oberoende av företagsstorlek. Förvärv som enligt utredningens förslag inte kan prövas kommer därför att i många fall föregås av förhandlingar enligt MBL. Beträffande aktieförvärv m. m. som inte omfattas av MBL, hänvisas till utredningens överväganden i avsnitt 8.5.3.

När det gäller successiva förvärv av mindre företag, t. ex. inom dagligvaruhandeln och livsmedelsindustrin, kan även de föreslagna gränserna synas vara väl högt satta. Utredningen har därför övervägt speciella regler om successiva förvärv av små företag. Sådana regler skulle dock bli invecklade och skapa problem, bl. a. från rättssäkerhetssynpunkt. Med hänsyn härtill föreslås inga regler av detta slag.

Skulle det efter en tid visa sig att de gränser som utredningen föreslår för prövningsområdet är olämpliga får reglerna omprövas. Genom NO:s och SPK:s konkurrensövervakning och genom att uppgifter insamlas också om förvärv som faller utanför prövningsområdet, bör det vara möjligt att senare göra en sådan bedömning.

Dessutom gäller att om ett marknadsdominerande företag successivt växer genom förvärv som inte kommer under prövning, så kan ingripande ske mot skadlig verkan av dominanssituationen enligt 2 kap. lagförslaget.

Utredningen har också övervägt att indexreglera gränserna för omsättning och sammanlagda tillgångar för att inte prövningsområdet skall komma att vidgas. Främst med hänsyn till att en indexregel försvårar för förvärvare att avgöra om förvärvet omfattas av prövningen eller inte har utredningen nu avstått från en sådan regel. Skulle det efter en tid visa sig att en bestämmelse om detta behövs får frågan tas upp på nytt.

Det bör här framhållas att den föreslagna förvärvskontrollen innebär ett nytt och oprövat regelsystem, som i viss mån måste ha försökskaraktär.

Av den tidigare redovisade tabellen 8.3 framgår fördelningen av förvärv på antal anställda i köpande och uppköpta företag åren 1971–1975. Tabellen täcker förvärv av hela företag eller delar av företag. När det gäller aktiebolag förutsätts att köparen erhållit mer än hälften av aktierna i bolaget eller, om aktier med olika röstvärde finns, mer än hälften av röstetalet för bolagets samtliga aktier. Definitionen är som framgår snävare än den som utredningen föreslår för förvärv.

Av 2724 förvärv under åren 1971–1975 skulle 829 förvärv hamnat inom det av konkurrensutredningen föreslagna prövningsområdet, om endast kriteriet antal arbetstagare hade använts. I 72 procent av förvärven skulle förvärvaren

ha varit ett storföretag. Mellan 150 och 200 förvärv per år är således ett minimum för antalet förvärv som kan komma att prövas enligt förslaget. De båda andra kriterierna – omsättning och totala tillgångar – gör att ytterligare förvärv hamnar inom prövningsområdet. Dessutom får, vid förvärv av aktier, skillnaden mellan SPK:s och utredningens avgränsning betydelse och medför en ökning av antalet förvärv som kan prövas. Även små förvärv av aktier kan prövas, om gränserna 10 respektive 20 procent för innehav har uppnåtts eller kommer att passeras genom förvärvet. Det finns ingen statistik tillgänglig som säger hur många fall som kan tillkomma av ovannämnda skäl. Utredningen bedömer det dock som osannolikt att det totala antalet fall som faller inom prövningsområdet och som har något intresse skulle överstiga 300 per år.

Utredningen återkommer i avsnitt 8.9.2.10 till frågan om hur många fall som NO kan förväntas gallra bort i den första granskningen och hur många fall som kan beräknas komma under regeringens prövning.

De ovan berörda bestämmelserna återfinns i 3 kap. 3 § lagförslaget.

8.6.3 *Territoriell avgränsning*

Utredningen har övervägt om prövningen bör omfatta alla förvärv av svenskt intresse, oberoende av om det förvärvade företaget bedriver verksamhet i Sverige eller inte och oberoende av om förvärvaren är ett svenskt företag eller inte.

Om det förvärvade företaget bedriver verksamhet i Sverige bör förvärvet kunna prövas oavsett vem som tidigare är ägare till företaget och oavsett vem som förvärvar företaget. Således bör utlänningars förvärv av företag i Sverige kunna prövas om de inte skall bedömas enligt 1916 års lag, vilket berörs i nästa avsnitt.

Däremot bör inte förvärv av företag som bedriver verksamhet endast utomlands omfattas av prövningen, såvida inte förvärvet omfattar ett företag i Sverige, t. ex. genom att det förvärvade företaget har ett dotterföretag som bedriver verksamhet här. Som har nämnts (8.3) sker i fråga om svenska företags förvärv utomlands redan en viss kontroll inom ramen för den svenska valutalagstiftningen. En nyligen tillsatt kommitté (I 1977:6) utreder de internationella investeringarnas näringspolitiska effekter.

För frågor rörande lagens räckvidd över gränserna hänvisas ytterligare till 7.5.2.

8.6.4 *Avgränsning mot annan lagstiftning*

Förhållandet att det föreslagna prövningsförfarandet inte endast skall omfatta inhemska utan också utländska övertaganden av svenska företag orsakar samordningsproblem med 1916 års lag. Denna lag torde dock ge utrymme för att beakta samma synpunkter som de som konkurrensutredningen föreslår bör beaktas vid prövning av företagsförvärv. För närvarande pågår en översyn av 1916 års lag i utredningen (Ju 1973:17) om utländska övertaganden av svenska företag. Innan nämnda utredning har lagt fram ett förslag till grund för lagstiftning bör försök till samordning anstå. Tills vidare behövs således ett generellt undantag när det gäller förvärv som skall prövas

enligt 1916 års lag.

Förvärv som skall prövas enligt lagen (1968:557) om vissa inskränkningar i rätten att sluta svenskt handelsbolag m. m. bör också undantas förvärvsprövningen.

Som nämnts gäller att om skatt som betalas på realisationsvinst vid försäljning av aktie kan antas hindra en strukturrationalisering som är önskvärd från allmän synpunkt, regeringen kan medge befrielse från skatten, helt eller delvis. Dessa frågor bereds inom budgetdepartementet.

Det ligger nära till hands att, i de fall förvärvare gör framställning om befrielse från skatt, organisatoriskt samordna prövningen av den frågan och den prövning som konkurrensutredningen föreslår. Detta bör kunna ske på ett naturligt sätt så att även befrielse från realisationsvinstskatt bereds av den föreslagna departementala beredningsgruppen. Om ett förvärv förbjuds, faller frågan om befrielse från realisationsvinstskatt bort. Om däremot ett förvärv förenas med föreskrifter mot olägenheter eller lämnas utan åtgärd bör frågan om befrielse från realisationsvinstskatt bedömas i vanlig ordning.

Massmediekoncentrationsutredningen (Ju 1974:13) prövar f. n. frågan om särskilda regler för kontroll av företagskoncentration inom massmediebranschen. Enligt direktiven bör utgångspunkten för de sakkunnigas arbete vara att regler behövs som gör det möjligt att förhindra att kommersiellt styrda oligopol eller monopol uppkommer inom någon del av massmediebranschen. Framför allt är det viktigt att man kan förhindra sådan företagskoncentration som tar sig uttryck i att ett massmedieföretag köper upp ett massmedieföretag inom en annan gren av branschen. De speciella förhållanden som råder i massmediebranschen gör att man vid bedömning av företagskoncentration i denna bransch måste ta också andra hänsyn än i fråga om övriga delar av näringslivet. Företagsstrukturen har betydelse för opinionsbildningen. Med en långt driven företagskoncentration kan yttrandefriheten i realiteten bli beskuren. Enligt direktiven kräver dessa förhållanden att lagstiftningen läggs upp på ett annat sätt än vad som kan vara lämpligt för företag i allmänhet.

Om en specialreglering för kontroll av förvärv inom massmediebranschen tillskapas kan det bli nödvändigt att undanta dessa förvärv från den företagsförvärvsprövning som konkurrensutredningen föreslår. Denna reglering torde då böra beakta de intressen som utredningens förslag närmast tar sikte på, när inte opinionsbildningsskäl tar överhanden. Om det däremot inte kommer till stånd en sådan reglering kan det vara lämpligt att förändra det av utredningen föreslagna prövningsförfarandet så att det inte ankommer på regeringen att bedöma opinionsbildningsaspekten vid dessa förvärv.

8.7 Anmälan av förvärv

NO bör så snabbt som möjligt få kännedom om förvärv som faller inom prövningsområdet. För att uppnå detta finns möjligheten att införa en regel om anmälningsplikt utan anmodan för sådana förvärv. En annan möjlighet är att NO genom bevakning i bl. a. pressen, genom frivilliga anmälningar eller på annat sätt får kännedom om förvärvet och att NO anmodar förvärvare att komma in med anmälan om förvärv, såvida inte NO direkt kan avgöra att

förvärvet inte bör prövas. För att effektivisera den senare metoden skulle NO kunna ges möjlighet att ålägga vissa företag – som t. ex. är dominerande på en marknad eller särskilt förvärvsaktiva – vid vite att anmäla förvärv som faller inom prövningsområdet.

För en anmälningsplikt utan anmodan för förvärv som faller inom prövningsområdet talar särskilt tidsvinsten och att man når en viss formell stadga i kontrollsystemet. Betydelsen av denna tidsvinst bör dock inte överskattas. Den bevakning av näringslivet som NO, SPK och SIND utför gör redan nu att förvärv av någon betydelse ganska snart blir kända.

Om det finns en möjlighet till förbud mot förvärv, som därvid blir ogiltiga, eller till tvång om utförsäljning, vilket utredningen föreslår, torde parter i avtal om förvärv bli angelägna att anmäla förvärv även om det inte finns en tvingande regel härför. Som framgår av utredningens delbetänkande om företagsförvärv förekommer ofta frivilliga kontakter mellan företag och samhälle i samband med företagsförvärv. Man kan därför utgå från att förvärv som samhället vill pröva i regel skulle komma till NO:s kännedom i stort sett lika snabbt utan en anmälningsplikt.

MBL leder vidare sannolikt till en större öppenhet kring företagsförvärv. Detta kan väntas underlätta NO:s uppgift att få kännedom om förvärv.

Till detta kommer att en generell anmälningsplikt visserligen kan skapa en viss formell stadga i kontrollsystemet men att ett sådant system samtidigt blir mer byråkratiskt. Många anmälningar skulle avse förvärv som NO direkt kan säga att de inte bör prövas. Detta beror på att prövningssystemet är utformat så att gallringen av förvärv inte i första hand sker genom en avgränsning av prövningsområdet utan huvudsakligen genom NO:s förberedande prövning. Särskilda problem skulle uppstå vid förvärv av aktier, om den förvärvade andelen ligger mellan 10 och 50 % av aktiekapitalet/röstetalet. I dessa fall skall NO enligt förslaget först söka bedöma om kontrollerande inflytande kan anses ha uppstått. En anmälningsplikt för dessa förvärv skulle medföra ett stort antal anmälningar som NO omedelbart skulle kunna skriva av på grund av att kontrollerande inflytande inte kan ha uppstått.

En regel om anmälningsplikt utan anmodan medför dessutom betydande rättsliga problem. Regeln måste innehålla en påföljd för underlåten anmälan. En tänkbar sådan påföljd skulle vara civilrättslig ogiltighet av förvärvet men en sådan påföljd har enligt utredningens mening alltför stora nackdelar. Den påföljd som kan komma i fråga skulle därför vara straff. Det är dock inte tillfredsställande att straffsanktionera de invecklade regler i fråga om prövningsområdet som det här måste bli fråga om. Straffet har dessutom betydande svagheter, bl. a. att det inte kan drabba en juridisk person.

På grund av det anförda anser utredningen att ett system med anmälningsplikt utan anmodan är mindre lämpligt. I stället bör NO, när han får kännedom om förvärv, kunna anmoda förvärvare att anmäla dessa. Utredningen utgår från att en stor del av förvärven blir kända för NO genom frivilliga anmälningar eller genom begäran om underhandsbesked.

För att ytterligare förstärka bevakningen inom områden som det ur strukturell eller konkurrenspolitisk synvinkel är av särskild vikt att följa, bör NO också kunna ålägga vissa företag – som t. ex. är dominerande på en marknad eller särskilt förvärvsaktiva – vid vite att generellt anmäla sina förvärv. Åläggandet bör också kunna riktas mot fysiska personer.

Sådant åläggande att anmäla förvärv torde kunna omfatta en ganska begränsad krets av företag och personer. Av SPK:s fusionsstatistik framgår att under åren 1971–1975 de 20 mest förvärvsaktiva företagen/koncernerna, räknat efter anställda i uppköpta företag, varje år svarat för förvärv som berört mer än hälften av antalet anställda i uppköpta företag. Ofta återkommer samma företag de olika åren i SPK:s statistik. Skulle anmälningsplikten omfatta företag/koncern med över 500 anställda så skulle en klar majoritet av förvärven bli anmälningspliktiga. Av tabell 8.2 framgår att 72 procent av de förvärv som redovisas där skulle bli anmälningspliktiga om anmälningsplikten omfattade sådana företag.

Utredningen tar inte ställning till vilka och hur många företag som på detta sätt bör anmodas att anmäla förvärv. Detta bör bestämmas av NO när den föreslagna lagstiftningen är i tillämpning. De två hittills berörda sätten för att förvärv skall komma under prövning – frivillig anmälan och generell anmälningsplikt för vissa företag – måste emellertid kompletteras med en möjlighet för NO att anmoda förvärvare i övrigt att anmäla förvärv som kommer till NO:s kännedom så att NO får ett underlag för prövningen. NO förutsätts endast anmoda förvärvare att anmäla sådana förvärv som faller inom prövningsområdet. Anmodan bör självfallet göras så snart ett sådant förvärv kommit till NO:s kännedom, såvida inte NO direkt kan avgöra att förvärvet inte bör prövas.

En tidsgräns, som begränsar NO:s möjlighet att anmoda förvärvare att göra anmälan, behövs. Om denna tidsgräns inte sätts för snävt, bör detta kunna medföra att förvärvare blir benägna att göra frivillig anmälan. I annat fall riskerar förvärvaren att ett förvärv kommer att prövas långt efter det att avtal om förvärv slöts, vilket kan medföra stora olägenheter för parterna i förvärvet. Utredningen har stannat för att anmodan inte bör kunna ske senare än två år från det att avtal om förvärv slöts.

Utredningens förslag i fråga om rätt och skyldighet att anmäla förvärv framgår av 3 kap. 4–6 §§ lagförslaget. Som där anges skall inte bara fullbordade utan också planerade förvärv kunna anmälas och prövas.

8.8 Tidpunkten för anmälan

I fall där ett förvärv föregås av ett diskussions- och planeringsstadium blir det möjligt att pröva förvärvet innan avtal om förvärv träder i kraft. I andra fall kan förvärv ske utan föregående förhandlingar, t. ex. vid förvärv via börsen. I dessa fall kan prövningen i praktiken inte gärna sättas in förrän efter förvärvet. Det torde vara endast undantagsvis som det inte är möjligt att pröva ett förvärv innan det blir definitivt. Skulle situationen vara den att en förvärvare planerar att ge ut ett prospekt där han erbjuder sig att köpa aktier i ett visst företag, kan prövningen i vissa fall avslutas och i vart fall inledas innan prospektet publiceras.

NO får på sätt framgår av det tidigare anförda kännedom om förvärv på tre sätt, nämligen genom

1. frivilliga anmälningar
2. anmälningar från förvärvare som har ålagts att löpande anmäla förvärv som faller inom prövningsområdet

3. andra källor, t. ex. via uppgifter i pressen, från börsen, aktiebolagsregistret m. m. Dessutom får NO kännedom om planerade förvärv i samband med förfrågningar om underhandsbesked.

Systemet bör, som har nämnts, utformas så, att förvärvare får möjlighet att anmäla även planerade förvärv. De vanligaste förfarandena i dessa fall torde bli att ett preliminärt avtal mellan parterna har träffats, eller ett prospekt om förvärv av aktier har utarbetats och att parterna respektive förvärvaren avvaktar resultatet av prövningen innan avtalet blir definitivt eller prospektet sänds ut.

I de fall där förvärvet skall anmälas av förvärvare som har anmodats att löpande göra anmälan behövs en regel för när anmälan senast skall ske. Från prövningssynpunkt är det önskvärt med en så tidig anmälan som möjligt. Det torde emellertid vara svårt att ange annan tidpunkt än senast innan avtal om förvärvet slutes. Det förhindrar dock inte förvärvare att göra anmälan tidigare.

Beträffande de fall som NO får kännedom om genom andra källor, bör NO, om han anser prövning komma i fråga, ålägga part i avtal om förvärv att anmäla förvärvet inom viss tid. Denna tid bör vara kort för att inte prövningen onödigtvis skall försenas. Som tidigare nämnts bör NO ej få meddela åläggande i dessa fall senare än två år från det avtal om förvärvet slöts.

Prövningstiden bör i samtliga fall börja löpa när anmälan har kommit till NO. En regel erfordras om att anmälan skall vara skriftlig och åtföljd av de uppgifter om förvärvet och förhållandena i samband med förvärvet som föreskrivs.

Också vad som nu har föreslagits framgår av 3 kap. 4–6 §§ och behandlas närmare i 8.10–11.

Förfarandet hos NO sedan anmälan har skett behandlas i 8.9.3–4.

8.9 Prövningsförfarandet

8.9.1 *Inledning*

Utformningen av en företagsförvärvsprövning blir beroende av vilka effekter som man anser bör uppmärksammas vid en bedömning från allmän synpunkt, hur man anser att de olika effekterna bör värderas och vilken vikt som olika effekter bör tillmätas vid en samlad bedömning.

Utredningens förslag innebär som nämnts att prövningen uppdelas på två etapper. Den första prövningen innebär endast en utgallring av förvärv, där ingripanden inte skall komma i fråga. Ansvaret för denna prövning har lagts på NO och benämnes fortsättningsvis för *NO:s förberedande prövning*. Överlämnas ärende skall NO bifoga eget yttrande (se 8.9.3). Den del av prövningen som därefter följer benämnes *regeringens prövning*.

Styrande för NO:s förberedande prövning blir de allmänna överväganden som regeringen skall tillämpa i sin prövning. Det kan därför vara lämpligt att beskriva prövningsförfarandet i omvänd ordning, dvs. börja med regeringens prövning och därefter utveckla vad som bör gälla för NO:s förberedande prövning.

8.9.2 *Regeringens prövning*

8.9.2.1 Inledning

Tidigare (8.5.1) har motiv för att pröva företagsförvärv behandlats. Dessa motiv blir styrande för vilka effekter som bör bedömas vid en prövning.

För det första finns *pris-, konkurrens-, handels- och strukturpolitiska effekter*. Det frågan här gäller är om förvärvet medför eller inte medför en företagsstruktur som på längre sikt kan förmodas innebära det bästa utnyttjandet av samhällets resurser. För denna bedömning anser utredningen att samma effektkriterier som i nuvarande konkurrensbegränsningslag bör användas, nämligen prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet samt annans näringsutövning.

Den *ägarkoncentration* som blir en följd av företagsförvärv kan leda till en centralisering av beslutsfattandet och av den finansiella makten i näringslivet och därigenom motverka själva principen om ett decentraliserat ekonomiskt system. Dessutom försvåras ofta möjligheterna till inflytande från de anställdas sida i stora, diversifierade företag. Företagsförvärvskontrollen bör därför särskilt omfatta en prövning av dessa effekter.

Vid företagsförvärv gäller det dock att i större utsträckning än vid prövningen på det nuvarande konkurrensbegränsningsområdet beakta förvärvets *sysselsättnings- och regionalpolitiska effekter*. Anledningen härtill är att sysselsättningsproblem ofta uppstår i samband med just företagsförvärv. Detta berör särskilt arbetstagarna i företag som förvärvet avser och kommuner på de orter där företagen är belägna. Förvärvet kan också få effekter för andra arbetstagare och andra kommuner än de som direkt berörs av förvärvet. Även andra problem i fråga om de berörda *arbetstagarnas intressen* än de som har att göra med sysselsättningen bör kunna prövas, exempelvis inflytandefrågor. Dessutom bör *berörda kommuners* intressen beaktas.

Kriterierna avseende prisbildning, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning täcker i princip ytterst konsumentkollektivets intressen av förvärvets effekter med avseende på dels resursanvändning, dels pris, kvalitet, produktutveckling och liknande. Ett företagsförvärv kan dock få effekter för särskilda konsumentgrupper i fråga om t. ex. valfrihet, tillgång till service och närhet till inköpskälla. Det finns enligt utredningen anledning att i företagsförvärvsprövningen även uttryckligen nämna att *konsumenternas intressen* bör beaktas.

Utöver de allmänna intressen som täcks av de ovan nämnda kriterierna bör i prövningen kunna beaktas andra allmänna intressen. Det kan t. ex. gälla säkerhets- och försvarsintresse, miljöpolitiskt, bostadspolitiskt eller jordbrukspolitiskt intresse.

Ingrepp i samband med företagsförvärvsprövning kan medföra ekonomiska konsekvenser för enskilda ägare av företag. Det finns därför uppenbar anledning att vid prövningen – utöver allmänna intressen – beakta *berörda ägares intressen*, när man överväger ingrepp.

Förbud m. m. som enligt förslaget skall kunna meddelas mot ett förvärv utgör en ingripande åtgärd. Det bör därför krävas att ingreppet behövs för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av *väsentlig betydelse från allmän synpunkt*.

De bestämmelser som utredningen föreslår har mot den allmänna bakgrund som har redovisats tidigare givits utformningen av dels en inledande paragraf – 3 kap. 1 § lagförslaget – vari allmänt anges de ingripanden som kan ske. Dels har i en särskild bestämmelse – 3 kap. 8 § – angetts de närmare förutsättningarna för att åtgärder skall få vidtas. Bestämmelserna har följande innehåll.

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.

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 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.

Utredningen har funnit det inte vara möjligt att ange mer fasta kriterier för när ingripande bör komma ifråga. För parterna i ett förvärv kan den lösning som utredningen har valt medföra problem. De kan inte direkt förutse om ett ingripande kan bli aktuellt eller inte. Möjligheten att förutse resultatet av en prövning ökar dock genom att riktlinjer för bedömningen finns. För de olika effektkriterierna i de föreslagna bestämmelserna om ingripande mot företagsförvärv följer en redogörelse med vissa vägledande uttalanden. Innan detta behandlas, redogörs för den betydelsefulla aspekten vilket alternativ som står till buds i stället för ett ifrågasatt förvärv.

8.9.2.2 Alternativ till förvärv

Ett grundläggande problem vid företagsförvärvsprövning blir att förutse den händelseutveckling som följer, om det prövade förvärvet inte kommer till stånd. Effekterna av ett förvärv kan nämligen inte ses isolerade, utan man får samtidigt bedöma vad som kan inträffa om förvärvet förhindras.

I förvärvsstudien i utredningens delbetänkande, kap. 2, diskuteras två

huvudalternativ när man överväger om visst förvärv skall förhindras:

1. utvecklingen om företaget förvärvas av annan köpare än den som prövningen gäller
2. utvecklingen om företaget blir kvar hos den som har tänkt avyttra det

Beträffande det första alternativet sägs att i ett inte obetydligt antal fall en säljare inte har något annat realistiskt alternativ än att söka sälja till annan köpare. Det gäller t. ex. om säljaren har ett familjeföretag där succesionsfrågan inte kan lösas på annat sätt och för företag som kommit i en kris, där försäljning framstår som ett bättre alternativ än nedläggning.

Om det inte har förekommit några förhandlingar mellan säljaren och en annan köpare blir alternativet annan köpare ofta svårt att konkretisera. Man måste i sådana fall göra antaganden om vem som skulle kunna tänkas förvärva företaget och vilka åtgärder denne köpare skulle kunna tänkas vidta efter förvärvet. Om det däremot har förekommit förhandlingar mellan säljaren och flera köpare kan det vara mer meningsfullt att pröva vilket förvärv som från allmän synpunkt är mest lämpligt.

Alternativet med oförändrade ägarförhållanden kan också bereda problem. Om företagets verksamhet kan antas komma att bedrivas i ungefär samma omfattning som tidigare, bör det vara möjligt att göra en prognos för den framtida utvecklingen. Om man däremot kan anta att företaget omedelbart eller efter en tid kommer att få svårigheter och eventuellt måste läggas ned, blir bedömningen av framtiden betydligt svårare.

Enligt konkurrensutredningens mening bör i rena avvecklingsfall, dvs. bland annat fall där det uppköpta företaget har inställt betalningarna, inlett förhandlingar om ackord, trätt i likvidation eller försatts i konkurs, förbud mot förvärvet inte komma ifråga, om det inte finns eller snabbt kan tillskapas alternativ som möjliggör fortsatt verksamhet och som från allmän synpunkt är lämpligare. Sådana alternativ kan vara att företaget förvärvas av annan köpare eller genom åtgärder från samhällets sida ges möjlighet att fortsätta och eventuellt förbättra verksamheten.

8.9.2.3 Prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning

Dessa kriterier avser bl. a. frågan huruvida förvärvet innebär en konkurrensbegränsning som är till nackdel från allmän synpunkt. Om förvärvet jämförs med alternativet *annan köpare* kommer prövningen att avse vilken framtida branschstruktur som har minst olägenheter från allmän synpunkt. Vid jämförelse med alternativet *oförändrade ägarförhållanden* blir det en fråga huruvida den struktur som uppkommer när ett förvärv tillåts har olägenheter i förhållande till strukturen när förvärvet förbjuds.

Bedömningen av förvärvets effekter i dessa avseenden kommer att skilja sig åt beroende på om förvärvet medför en horisontell eller vertikal konkurrensbegränsning eller om det är fråga om ett konglomeratförvärv, som kan ha endast obetydliga konkurrensbegränsande effekter. Denna tredelning skall följas i fortsättningen. Det får dock uppmärksammas att förvärv som inte direkt innebär en förändrad konkurrenssituation därutöver kan förekomma.

Om i en förvärvssituation parterna i förvärvet tidigare konkurrerade med varandra eller var potentiella konkurrenter, uppstår en *horisontell konkurrensbegränsning* ifall förvärvet tillåts. Frågan huruvida detta har olägenheter från allmän synpunkt blir beroende på en mängd faktorer. En första fråga blir hur konkurrenssituationen förändras och vilka följder detta kan få.

För att klargöra detta måste man precisera den relevanta marknad som påverkas av förvärvet. Hänsyn bör därvid tas bl. a. till om det finns närliggande substitut för de varor och tjänster som berörs och om transporthinder e. d. gör det rimligt att avgränsa marknaden till en viss del av landet. Vidare måste beaktas vilken marknadsandel och marknadsposition förvärvaren kan få samt hans förbindelser med andra företag i tidigare, samma eller senare led. Till detta kommer frågan om det är sannolikt att stordriftsfördelar uppstår och utnyttjas.

Det behövs också en allmän bild av företagsstrukturen på det område som berörs och en bedömning av konkurrensförhållandena i övrigt, bl. a. konkurrensens intensitet. Mycket betydelsefullt är om det på marknaden förekommer potentiell eller faktisk konkurrens från utländska eller andra företag eller inte. Därvid får beaktas vilka hinder för marknadstillträde som kan föreligga exempelvis genom tullar, standardiseringsbestämmelser eller höga investerings- eller marknadsföringskostnader.

Vidare fordras en bedömning av hur den relevanta marknaden kommer att utvecklas. Förvärv som berör marknader som är vikande måste bedömas på ett annat sätt än förvärv som berör expanderande marknader.

Om endast olägenheter genom den förändrade konkurrenssituationen beaktas anser utredningen att följande allmänna slutsatser bör gälla beträffande horisontella förvärv:

1. Om förvärvet medför en horisontell konkurrensbegränsning som endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen bör förvärvet i princip lämnas utan åtgärd. Utredningen anser att om marknadsandelen för förvärvaren efter förvärvet understiger 20 % av den relevanta marknaden bör det kunna anses att förvärvet endast i mindre mån begränsar konkurrensen.
2. Om förvärvet har väsentlig betydelse för svenska företags möjlighet att kunna konkurrera med utländska företag på marknader utomlands bör förvärvet i fråga i princip kunna lämnas utan åtgärd, såvida det inte samtidigt kan medföra avsevärd försämring av konkurrensen på den svenska marknaden på ett sätt som medför allvarlig olägenhet.

Den första punkten har en parallell i utredningens förslag till undantag från priskartell- och marknadsdelningskartellförbuden, 2 kap. 10 § lagförslaget. Det kan anmärkas att nämnda undantag för bagatellkarteller är ett undantag från förfaranden som har ansetts vara generellt skadliga. Bedömningen av vad som skall anses begränsa konkurrensen i mindre mån bör i sådana fall vara strängare än i förvärvsprövningen, där samgående normalt också medför att stordriftsfördelar kan utnyttjas.

Den andra punkten motiveras med att exportintresset bör tillmätas stor betydelse. Internationellt sett är i flertalet fall de svenska företagen små och för att kunna klara konkurrensen på utländska marknader krävs ofta samarbete eller samgående. Företagsförvärvskontrollen bör inte förhindra

samgåenden som är nödvändiga av detta skäl.

En försämrad konkurrens kan uppvägas av de effektivitetsvinster i form av minskade produktionskostnader, billigare distribution etc., som förvärv ofta medför. En väsentlig fråga som påverkar bedömningen av förvärvet blir då bl. a. om de vinster som uppstår stannar inom företagen eller kommer konsumenterna till godo i form av lägre priser. Förutsättningarna för att effektivitetsfördelar kommer konsumenterna till godo får bedömas bli mindre ju större marknadsdominans eller marknadsandel som förvärvaren uppnår genom förvärvet.

Vertikala förvärv är sådana som sker mellan företag som verkar i olika säljled. Bedömningen av förvärvets konkurrenseffekter blir i dessa fall svårare. Att ställa upp procentkriterier i fråga om marknadsandel torde inte vara meningsfullt. Effekten av vertikala förvärv beror både på vilken grad av koncentration som tidigare fanns på de marknader som berörs och vilka andelar på dessa marknader som förvärvaren uppnår. Vidare blir effekten beroende av hur väl företaget som förvärvas kompletterar det förvärvande företaget och om deras verksamheter kan integreras.

Ur konkurrenspolitisk synvinkel blir en viktig fråga den huruvida förvärvet ökar risken för prisdiskriminering eller annan diskriminering som kan drabba kunder, leverantörer eller konkurrenter. Mot denna risk får ställas bl. a. effektivitetsfördelar som kan bli en följd av förvärvet.

Även vid vertikala förvärv bör självfallet sådana förvärv som endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen lämnas utan åtgärd, såvida det inte finns andra än rena konkurrensskäl som gör ett ingripande motiverat.

Utöver det anförda hänvisas till vad som har sagts i fråga om horisontella förvärv.

Den tredje formen av förvärv, *konglomeratförvärv*, innebär att förvärvaren går in på för denne nya marknader, som alltså inte har samband med förvärvarens tidigare verksamhet. Trots detta kan konkurrensen begränsas när förvärvaren har en stark ställning i näringslivet. En sådan förvärvare kan t. ex. genom koncernbidrag m. m. låta viss verksamhet subventionera en annan verksamhet och därigenom skaffa sig sådan starkare position på en marknad som inte motsvaras av bättre företagsekonomiska förutsättningar än konkurrenternas.

De stordriftsfördelar i produktion eller distribution som normalt är förknippade med horisontella och vertikala förvärv saknas definitionsmässigt vid konglomeratförvärv. Däremot medför dessa ofta finansiella, administrativa och marknadsföringsmässiga fördelar. De innebär också ofta möjlighet till bättre ledning och planering.

I en del konglomeratförvärv har förvärvaren inget intresse av att styra verksamheten i det förvärvade företaget utan betraktar förvärvet som en placering som ger högre avkastning än t. ex. investeringar i den egna verksamheten. Förvärvarens strategi är således av speciell betydelse när det gäller konglomeratförvärv.

Det avgörande för om ett konglomeratförvärv på sikt får konkurrensbegränsande effekter blir således främst det förvärvande företagets styrkeposition och den utsträckning i vilken det förvärvade företaget kommer att i framtiden styras av förvärvaren. Utredningen anser att sådana ingripanden vid konglomeratförvärv, som motiveras av konkurrensskäl, endast bör

kunna komma i fråga om förvärvaren är en mycket stor koncern e. d. Den maktkoncentration som kan bli följden av ett sådant förvärv behandlas ytterligare i följande avsnitt.

8.9.2.4 Ägarkoncentrationen i näringslivet

En koncentration av ägandet i näringslivet bör i vissa fall kunna förhindras, bl. a. när den maktbalans mellan företag, som är en förutsättning för en fungerande marknadsekonomi, på sikt skulle kunna rubbas. Den makt som här avses ligger i att kunna fatta avgörande beslut om företagens framtid och utveckling.

Sådan ägarkoncentration som ej är önskvärd kan inte uppstå annat än i mycket stora företagsgrupper som hålls samman av ägarmässiga eller andra bindningar, särskilt då konglomerat. En väsentlig fråga blir som nyss har nämnts på vilket sätt och i vilken utsträckning ägarna delegerar sin makt.

Enligt utredningens mening kan, liksom beträffande konglomeraten, ingripande grundat på den nu behandlade ägarkoncentrationsaspekten endast undantagsvis komma i fråga och bara när förvärvaren är en mycket stor koncern eller företagsgrupp, som kontrolleras av ett fåtal ägare.

Vid bedömandet av om betydande ägarkoncentration föreligger hos förvärvaren bör bl. a. förvärvarens finansiella styrka och ägarmässiga anknytning till andra företag, banker eller andra finansiärer utredas.

Det kan i detta sammanhang erinras om att svenska företag, med några få undantag, internationellt sett är små. En ägarmässig samordning kan ibland vara ett verksamt medel för att uppnå en erforderlig internationell konkurrenskraft.

8.9.2.5 Sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen

Företagsförvärv får ofta på kort sikt negativa sysselsättningseffekter på grund av att förvärven åtföljs av rationaliseringar. Vidare befinner sig förvärvade företag i många fall i en krissituation vid förvärvstidpunkten.

På lång sikt kan en sysselsättningsminskning i vissa fall vara motiverad exempelvis genom att leda till en effektivare resursanvändning. Företagsförvärvsprövningen bör, också när det gäller sysselsättningen, omfatta såväl det korta som det långa perspektivet.

Ibland får förvärv även positiva sysselsättningseffekter. För ett företag som har problem kan ett byte av ägare innebära en upprustning som möjliggör bibehållen eller ökad sysselsättning. En ganska vanlig typ av förvärv gäller familjeföretag som nått en storlek där företagsformen försvårar en fortsatt expansion t. ex. på grund av finansieringssvårigheter. Om ett större företag köper ett sådant företag vidgas vanligen möjligheterna att låna pengar till en utbyggnad av företaget och att därmed öka sysselsättningen. Likaså kan ibland sysselsättningen tryggas genom förvärv, nämligen om alternativet till förvärvet är nedläggning.

Sysselsättningsfrågorna påverkar i första hand arbetstagarna i berörda företag. Utredningen har tidigare (8.5.3) framhållit att ytterligare lagstiftning behövs, bl. a. för att täcka de förvärvssituationer som inte omfattas av

MBL.

De indirekta effekter ett förvärv kan få för sysselsättningen måste också beaktas. Det kan gälla andra arbetstagare på de berörda orterna, arbetstagare i konkurrerande företag och arbetstagare i företag som står i leverantörs- eller kundförhållande till det förvärvade företaget eller till förvärvaren.

Om förvärvet medför friställningar berörs också de orter, där företagen är lokaliserade. Det finns därför anledning att bevaka kommunala intressen i dessa fall. Speciellt gäller detta för orter som, genom att de är små eller har ett ensidigt näringsliv, får stora problem i samband med sysselsättningsförändringar.

Om arbetstagarna och berörda kommuner inte har något att invända mot förvärvet från sysselsättningssynpunkt torde det inte finnas någon anledning till närmare prövning i denna del. Dock måste tas hänsyn till att förvärvet kan medföra indirekta sysselsättningseffekter som inte beaktas av arbetstagarna eller berörd kommun.

I sådana fall där samråd mellan arbetstagare och förvärvare slutar med att parterna inte är överens, bör som regel förvärvsprövningen innefatta överläggningar med dem som har samrått. Det finns i dessa fall anledning att misstänka att förvärvet medför sysselsättnings- eller andra problem för arbetstagarna.

Ett exempel på sådana andra problem kan vara svårigheter för arbetstagare att praktiskt utnyttja sin rätt till medbestämmande, särskilt i stora koncerner. Denna fråga har bl. a. uppmärksammats av byggkoncentrationsutredningen i dess betänkande (SOU 1977:43) Koncentrationstendenser inom byggnadsmaterialindustrin.

8.9.2.6 Konsumenternas intressen

Utredningen har genom att ta upp konsumenternas intressen bland effektkriterierna velat markera betydelsen av dessa intressen vid förvärvsprövningen. Detta har en motsvarighet i 2 kap. 1 § andra stycket lagförslaget, där begreppet skadlig verkan definieras.

Ytterst är det här fråga om det totala konsumentkollektivets intressen, dvs. samhällsmedborgarnas. Givetvis ligger dessa intressen till grund för den samlade bedömningen. Men här gäller det också att uppmärksamma skilda gruppers intressen. Exempelvis kan ett förvärv, som får anses vara till fördel för det totala konsumentkollektivet, innebära nackdelar från lokal konsumentsynpunkt. Begreppet konsument har här innebörden av privatperson. De för- eller nackdelar för yrkesmässiga förbrukare som följer av ett förvärv kan beaktas enligt det första effektkriteriet.

8.9.2.7 Annat allmänt intresse

I prövningen bör hänsyn kunna tas också till andra allmänna intressen än de som förut har tagits upp.

Ett sådant intresse är att trygga försörjningsberedskapen. För t. ex. TEKO- och skoområdet utgår därför stöd för en inhemsk produktion men också i vissa fall stöd för att främja en omstrukturering. Förvärv som leder till en strukturomvandling som anses nödvändig av försörjningsberedskapsskäl bör

– om inte andra skäl väger emot – inte förhindras.

Ett annat allmänt intresse är önskvärdheten av en god miljö. Om ett förvärv medför möjligheter till miljöförbättringar, som annars inte skulle ha kommit till stånd, bör detta vägas in som en fördel med förvärvet.

Andra allmänna intressen som kan behöva beaktas vid prövningen kan t. ex. vara av bostadspolitisk eller jordbrukspolitisk art.

Utredningens förslag innebär sålunda att man vid förvärvsprövningen kan ta hänsyn till både fördelar och nackdelar som förvärvet medför för nu berörda och andra allmänna intressen.

8.9.2.8 Berörda ägares intressen

Det ligger i sakens natur att olika former av ingripanden enligt lagförslaget kan medföra ekonomiska konsekvenser för såväl säljare som köpare. Speciella problem uppstår om ett förvärv fullbordats och senare förbjuds. I detta fall innebär förslaget att förvärvet blir ogiltigt och att åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet kan meddelas. Likaså kan ett ingripande med föreskrift om att en förvärvare skall avhända sig redan inköpta aktier vålla problem av ekonomisk art.

Å andra sidan bör det ligga i parternas intresse att inte förvärvet fullbordas innan prövningen är klar. Möjligheten att få underhandsbesked och att få ett planerat förvärv prövat, gör att parterna inte behöver komma i en situation som den ovan beskrivna. De kan nämligen, om de får besked om att förbud eller annat ingripande kan bli aktuellt, avstå från förvärv. Det saknas bl. a. därför skäl för att kompensera dem för eventuella ekonomiska förluster till följd av ingripandet. När förläggande om att sälja aktier meddelas, bör självfallet förvärvaren få god tid på sig så att han kan avyttra aktierna utan onödig förlust.

Förhållandet att en säljare – genom att viss förvärvare förbjuds att köpa ett företag – blir tvingad att sälja till en annan än den han ursprungligen tänkt sig och till ett lägre pris, bör enligt utredningens mening inte heller föranleda någon kompensation. Om den alternative förvärvaren bjuder ett pris som innebär en betydande förlust för säljaren kan dock detta tänkas vara ett skäl för att inte förbjuda det prövade förvärvet. Finns det ingen alternativ köpare, eller går det inte att få fram en sådan, och därför den enda möjligheten för säljaren är avveckling, bör som tidigare har nämnts förvärvet kunna godtas.

I ett senare avsnitt om tidsgränser för prövningen (8.9.4) framhålls behovet av att agera snabbt i framför allt avvecklingsfall. Detta ligger självfallet främst i berörda säljares och köpares intressen. Även från samhällets sida kan snabbhet ibland vara ett krav, så att inte själva prövningen skapar en situation som leder till sysselsättningsproblem m. m. Utredningen anser att prövningssystemets utformning, med möjlighet till visst underhandsbesked och ett snabbt avgörande från NO:s sida, när förvärvet kan lämnas utan åtgärd, tillgodoser köparens och säljarens intressen i dessa fall.

I följande avsnitt utvecklas ytterligare de hänsyn vid prövningen som bör tas till berörda ägares intressen i samband med förbud eller åläggande.

8.9.2.9 Den samlade bedömningen

Det är, som har framgått av den tidigare redogörelsen, en mängd olika effekter som måste beaktas vid företagsförvärvsprövningen. I den tidigare nämnda förvärvsstudien har för vissa förvärv försök gjorts med en samhällsekonomisk utvärdering. Den teknik som används är s. k. cost-benefit-analys.

I studien görs skillnad mellan effekter för *resursfördelningen* och för *inkomstfördelningen*, dvs. den indelning som är vanlig i cost-benefitsammanhang. Det samband som finns mellan dessa två typer av effekter beskrivs på följande sätt (SOU 1977:51 s. 27): "Ett förvärv kan exempelvis leda till en total resursbesparing men samtidigt till en förändring i inkomstfördelningen så att somliga får det bättre medan andra får det sämre. Om samhället saknar möjligheter att förmå dem som fått det bättre att kompensera dem som fått det sämre är det inte givet att ett positivt resultat i fråga om resursfördelningen är tillräckligt för att statsmakterna skall finna förvärvet önskvärt."

Utredningen delar denna uppfattning. Enbart uppkomsten av en resursbesparing får inte vara avgörande för bedömningen av ett företagsförvärv. Det kan i visst fall vara så att inkomstfördelningseffekterna är sådana att regeringen bedömer att förvärvet medför övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt – trots att resursfördelningskalkylen ger ett positivt resultat. Det måste då vara möjligt att förbjuda förvärvet eller att meddela förbud eller åläggande som behövs för att förhindra de ogynnsamma inkomstfördelningseffekterna.

Ett väsentligt syfte med en resursfördelningskalkyl är att systematisera effekterna av ett förvärv. När det sedan gäller att värdera de olika effekterna tillstöter betydande problem. Detta har diskuterats i förvärvsstudien. Det finns en uppenbar risk för att vissa positiva effekter, t. ex. företagsekonomiska besparingar, lättare låter sig kvantifieras än vissa negativa effekter. Sålunda kan ifrågasättas hur exempelvis risken för en minskad konkurrensvilja, som kan leda till högre priser, skall värderas. Utredningen anser att värderingen i kvantitativa termer inte bör drivas för långt. Sådana effekter, som inte naturligen låter sig värderas i kronor, bör i stället beskrivas verbalt.

I fråga om den samlade bedömningen får framhållas att man inte kan i generella termer ange vilken vikt som effekter för olika intressen bör ha i förhållande till varandra. Dock bör konsument- och arbetstagarintressen väga tungt, med tanke på lagstiftningens syfte.

Dessa intressen kan dock bli motstridiga. Konsumentintresset kan exempelvis motivera att ett förvärv förbjuds, medan berörda arbetstagare anser att förvärvet bör komma till stånd av exempelvis sysselsättningsskäl. I sådana fall måste regeringen ta ställning till vilken lösning som från allmän synpunkt också på lång sikt bedöms vara lämpligast. Medför å andra sidan ett i och för sig från konsumentsynpunkt välmotiverat förvärv kortsiktiga sysselsättningsproblem bör i första hand prövas om förvärvaren kan åläggas att bereda annan sysselsättning för de berörda. Är detta inte möjligt bör bl. a. övervägas om åtgärder från samhällets sida kan lösa problemen.

Förvärv måste bedömas mot bakgrund av förhållandena i den bransch som de berör. För vissa branscher finns det en i samarbete med statsmakterna uttalad branschpolitisk målsättning, som i stort ger riktlinjer för i vilken takt

och på vilket sätt som strukturomvandlingen bör ske. I sådana fall kan bedömningen bli beroende av om förvärvet är förenligt med den framtid som skisserats för branschen. För de delar av näringslivet som saknar branschpolitiska målsättningar får man i varje särskilt fall göra en mera översiktlig bedömning av om förvärvet på sikt kan leda till en olämplig företagsstruktur.

I den samlade värderingen bör nackdelarna från allmän synpunkt klart väga över för att ingripande i form av ett förbud mot själva förvärvet skall bli aktuellt. Däremot behöver så inte vara fallet i fråga om förbud eller åläggande som syftar till att undanröja viss väsentlig olägenhet som är förknippad med förvärvet.

Olägenheterna skall vara av *väsentlig betydelse från allmän synpunkt*. Detta innebär inte ett krav på att de skall ha betydelse för hela nationen. Också lokala och regionala förhållanden får beaktas liksom den marknad eller bransch det kan vara fråga om. Å andra sidan innebär kravet på väsentlig betydelse att fråga skall vara om olägenheter som har påtaglig vikt med hänsyn till arten och omfattningen av de intressen som berörs.

Behovet av föreskrifter mot olägenheter kan ofta hänga samman med negativa inkomstfördelningseffekter. Vad man bl. a. vill uppnå genom föreskrifterna är att företagsekonomiska vinster inte uppstår på bekostnad av konsumenternas, arbetstagarnas eller den offentliga sektorns intressen.

Vid prövning av frågan om föreskrifter kan tre intressefält sägas stå i centrum. Det första avser det konkurrens-, pris- och strukturpolitiska området och det andra sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen. Det tredje omfattar konsumentkollektivet – från lokal såväl som nationell synpunkt.

När det först gäller det *konkurrens-, pris- och strukturpolitiska fältet* kan man skilja mellan olägenheter som avser priset, effektiviteten eller annans näringsutövning och sådana som avser ägarkoncentrationen inom näringslivet.

I fråga om *priset* kan förbud eller åläggande ta sikte på att förvärvaren i framtiden kan komma att missbruka en marknadsdominerande ställning. Här kommer i fråga att ålägga förvärvaren att inte överskrida visst högsta pris. Detta utgör en motsvarighet till vad som är möjligt enligt 2 kap. 2 § lagförslaget. En skillnad är dock att konstaterad skadlig verkan inte behöver vara för handen. Åläggandet är i stället knutet till själva företagsförvärvet och sker för att förhindra prismissbruk som förvärvet kan leda till. Vidare kan komma i fråga åläggande att i förväg anmäla prishöjning och skälen för denna eller att lämna viss prisinformation e. d. I detta sammanhang kan också nämnas att förbud eller åläggande kan riktas mot att förvärvaren deltar i visst angivet kartellsamarbete.

När det gäller *effektiviteten* kan det ibland finnas behov av att en förvärvare, som genom förvärvet blir marknadsdominerande, åläggs att vidta vissa rationaliseringsåtgärder, i den utsträckning detta är rimligt och påkallat. Motsvarande gäller i fråga om utvecklingsarbete, investeringstakt, forskning m. m. Åläggandet får då också omfatta att de ekonomiska effekterna av detta i skälig omfattning skall påverka prissättningen, dvs. komma förbrukarna till godo och därmed ytterst konsumenterna. Vidare kan ett åläggande exempelvis gälla upplåtelse av visst know-how till annan näringsidkare för att trots

viss företagsöverlåtelse möjliggöra konkurrens. I samma syfte kan åläggande meddelas om försäljning av en aktiepost som viss förvärvare har i ett konkurrerande företag.

Det måste dock uppmärksammas att ålägganden på effektivitetsområdet inte får sträcka sig längre än som föranleds av det prövade förvärvet och olägenheterna av just detta. I praktiken bör här främst bli fråga endast om det fall att förvärvet ger förvärvaren en från konkurrens mer skyddad ställning eller väsentligt kan bidra till att förstärka sådant skydd.

I fråga om *annans näringsutövning* kan vara aktuellt med föreskrifter som hindrar diskriminering av vissa kunder eller kategorier av kunder, dvs. vad som går utöver en på affärsmässiga grunder motiverad differentiering av priserna. Förbud eller åläggande kan också gälla tillämpningen av avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande, t. ex. förekomsten av viss konkurrensklausul.

Även beträffande aspekter som rör *ägarkoncentrationen* kan det bli aktuellt med förbud eller åläggande. Ett förbud kan exempelvis gälla i fråga om representation för förvärvaren eller av anställda hos denne i andra företag. Sådan representation kan avse deltagande i företagsledning eller styrelse.

Det andra intressefältet omfattar, som har nämnts, *sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen.*

Företagsförvärv kan ibland medföra friställning av personal. Det kan här gälla en från allmän synpunkt lämplig strukturrationalisering som kräver exempelvis nedläggning av delar av existerande produktionskapacitet därför att dessa delar inte fyller rationella ekonomiska krav. Ett åläggande kan då behövas som tar sikte på att avvecklingen skall ske under hänsynstaganden som anges i åläggandet. Konkret kan detta innebära att avvecklingen skall ske efter samråd med de berörda arbetstagarna, i viss takt, med naturlig avgång eller i sådan form som underlättar alternativ sysselsättning för de anställda.

Vidare kan det finnas behov av åtgärder för att hindra sådan friställning av personal som kan tänkas bli aktuell till följd av ett förvärv utan att det är motiverat av rationaliseringshänsyn.

Det bör framhållas att ålägganden om att upprätthålla sysselsättningen inte bör användas på ett sådant sätt att en nödvändig och på lång sikt motiverad strukturomvandling förhindras.

Möjligheten att meddela förbud eller åläggande tar inte sikte på arbetslöner.

Man måste också uppmärksamma de följder ett förvärv för med sig för kommunerna t. ex. till följd av en företagsnedläggelse. Ett sätt att förhindra negativa följder härav är åläggande, riktat mot förvärvaren, att under viss minsta tid fortsätta driften vid företaget med viss minsta arbetsstyrka eller att svara för att en ersättningsindustri tillförs orten.

När det slutligen gäller *konsumenterna*, alltså det tredje intressefältet, får erinras om att det kan vara fråga om skilda konsumentsynpunkter. Här kan komma upp särskilda aspekter som rör sortimentsinriktning och valfrihet. Vidare får beaktas lokala konsumentgrupper och deras behov av service. Åläggande kan därför gälla exempelvis skyldighet att under viss tid bibehålla ett säljställe.

Därutöver kan förbud eller åläggande gälla *andra allmänna intressen* än

dem som särskilt skall beaktas enligt 3 kap. 1 § andra stycket lagförslaget. Detta har berörts i 8.9.2.7. Förbud eller åläggande kan här ta sikte på att trygga exempelvis försörjningsberedskapen. I fråga om allmänna intressen där särskild skyddslagstiftning finns, gäller självfallet att ingripande enligt 3 kap. lagförslaget inte får ske på ett sätt som strider mot sådan lagstiftning.

Hänsyn till *ägarnas intressen* har kommenterats i 8.9.2.8. Här kan tilläggas följande.

Enligt allmänna principer får förbud eller åläggande inte göras mer omfattande och betungande än som är nödvändigt för sitt ändamål. I lagförslaget markeras detta genom att förbud eller åläggande kommer i fråga om det behövs. Vidare får ingripandet inte sträcka sig utöver vad som behövs för att hindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Innebörden av detta har berörts tidigare.

Ingripanden med förbud eller ålägganden enligt 3 kap. bör inte sträcka sig längre än vad som krävs på grund av förvärvet. Det gäller här att motverka olägenheter som är mer direkt knutna till detta. Om det därför finns anledning att anta att man med stöd av 2 kap. kan i framtiden i tillräcklig mån kontrollera förvärvaren, kan det vara onödigt att ingripa enligt 3 kap. Man undviker därigenom också att de skilda systemen på något sätt kommer i motsatsställning till varandra.

Ytterligare måste beaktas att förbud eller åläggande som här avses inte får sträcka sig utöver vad som är rimligt sett i förhållande främst till 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 av ett åläggande betydande bör hänsyn tas till detta i skälig omfattning. Självfallet gäller när alternativa förvärvare är aktuella att det inte med säkerhet är den som gör de mest långtgående åtagandena som från allmän synpunkt är den lämpligaste förvärvaren.

Förbud eller åläggande som det nu är fråga om skall vara utformade så att de antingen gäller för viss tid eller tills vidare. Det är viktigt att de inte sträcker sig för långt fram i tiden eftersom de faktiska förhållanden som prövningen utgått från då kan ha förändrats på väsentliga punkter. En omprövning kan dock komma till stånd enligt 3 kap. 12 § lagförslaget. Det kan nämnas att utredningen har funnit det inte vara meningsfyllt att föreslå regler om att ett beslut förfaller eller skall omprövas efter viss tid.

Det bör framhållas att förbud eller åläggande enligt lagförslaget måste utformas så att den rättsliga plikten att efterkomma det gäller endast om visst angivet förvärv kommer till stånd. I ett läge där ett planerat förvärv prövas, uppstår således inte skyldighet att rätta sig efter förbudet eller åläggandet annat än om det planerade förvärvet verkligen sker. Om förvärvaren inte är beredd att godta förbudet eller åläggandet kan han alltså avstå från planerna på ett förvärv eller avtala med säljaren om att förvärvet skall gå åter.

Troligen kommer prövningen i en del fall att innebära svåra avvägningar. Ett förvärv kan t. ex. på lång sikt vara motiverat – kanske för att det i en framtid kan antas leda till ökad sysselsättning eller effektivare företagsstruktur som tryggar sysselsättningen – men på kort sikt ge vissa sysselsättningsproblem. I ett sådant fall kan de långsiktiga målen behöva prioriteras, och förvärvet således tillåtas, medan de kortsiktiga problemen får lösas med

föreskrifter eller andra näringspolitiska insatser eller en kombination av dessa. I ett annat fall kan förvärvet på kort sikt medföra sysselsättningsvinster, men på lång sikt ge upphov till en olämplig företagsstruktur. Bl. a. om man anser att den olämpliga företagsstrukturen blir bestående och det blir svårt att kontrollera att den inte missbrukas, kan i sådant fall ett förbud vara det lämpligaste.

8.9.2.10 Beredningen inom regeringskansliet

Beredningsgruppen, som efter utredning och eventuell förhandlingsverksamhet föredrar ärendet för regeringen, bör ha en fast sammansättning med representanter från olika departement. Med tanke på att prövningen främst omfattar en bedömning av närings- och konsumentpolitiska frågeställningar bör handelsdepartementet, arbetsmarknadsdepartementet och industridepartementet vara representerade i gruppen.

Vidare anser utredningen att representanter för ekonomidepartementet bör ingå i gruppen. De samhällsekonomiska effekterna av det förslag som beredningsgruppen kommer fram till och förslagets konsekvenser för övergripande samhällsekonomiska mål kan härigenom bli ytterligare belysta och bedömda. Till detta kommer att ekonomidepartementet svarar också för frågor som rör bank- och försäkringsväsendet samt fondbörsen.

Utöver detta behövs en representant från budgetdepartementet, på grund av att vissa förvärv kan föranleda ekonomiska insatser, vilka kräver medel som inte finns upptagna i statsbudgeten. Dessutom bör som har nämnts ärenden om befrielse från realisationsvinstskatt i förekommande fall kunna beredas samtidigt med företagsförvärvsprövningen. Dessa ärenden handläggs inom budgetdepartementet.

Beredningsgruppens funktion blir i stor utsträckning att lämna ett allsidigt underlag för den slutliga sammanvägningen och värderingen av olika effekter som ett förvärv kan medföra, samt att svara för utrednings- och förhandlingsverksamhet.

Antalet förvärv som NO kan komma att behöva överlämna till regeringen är svårt att på förhand beräkna. Efter en bedömning av tidigare års förvärv uppskattar utredningen antalet sådana fall till mellan 10 och 40 per år. Av dessa torde högst ett tiotal fall leda till komplicerade utredningar. Utredningen anser att med en sådan ärendemängd beredningsgruppen behöver tillgång till ett fast sekretariat.

Sekretariatet bör dock inte vara för stort. Sakkunskap om företag, branscher och om närings- och konsumentpolitiska ingrepp och dess effekter finns i stor utsträckning på myndighetsnivå. Beredningsgruppen bör ta vara på detta både i utrednings- och förhandlingsarbetet.

Organisatoriskt bör detta lösas på så sätt att beredningsgruppen vid behov till sig knyter expertis med erforderlig sakkunskap från olika myndigheter.

Beredningsgruppen och dess sekretariat bör svara för prövningens uppläggning. I sekretariatet måste finnas särskild sakkunskap när det gäller tänkbara metoder för prövningen. Däremot bör sakkunskapen om företag, branscher och effekter av närings- och konsumentpolitik främst hämtas från myndighetsexperterna.

Myndighetsexpertis på detta område finns främst inom NO, SPK, AMS, SIND samt bank- och försäkringsinspektionerna. Insamlingen av uppgifter om förvärvet och den bakgrundsinformation som behövs för prövningen bör i flertalet fall handhas av experter från NO, SPK eller SIND. I varje särskilt ärende bör beredningsgruppen avgöra vilken eller vilka experter som är mest lämpade att lämna beredningsgruppen biträde. Den förberedande prövningen som NO har utfört bör ge vägledning om vilka problem som ett förvärv kan väntas medföra.

Om föreskrifter mot olägenheter i samband med förvärv kan bli aktuella, blir valet av myndighetsrepresentanter beroende av vilken typ av föreskrifter som det gäller. I sådant fall uppstår normalt en förhandlingssituation mellan prövningsorganet och parterna i förvärvet. Det kan finnas behov av att gruppen tar del av ytterligare material som kommit till inom NO-ämbetet i de fall förhandlingarna avser villkor som syftar till att begränsa framtida nackdelar av en konkurrensbegränsning.

Om föreskrift skall avse någon form av prisövervakning eller bestämmelse rörande pris- och andra försäljningsvillkor bör en SPK-representant finnas med. Är det fråga om t. ex. sysselsättningsgarantier för framtiden, regionalpolitiska bindningar, ett investeringsprogram eller någon form av utökat medinflytande från arbetstagarnas sida kommer i fråga biträde av AMS eller SIND. I dessa fall bör således expertis från endera eller båda av dessa myndigheter knytas till beredningsgruppen. Om man i samband med förvärvet överväger andra näringspolitiska insatser, bör en representant från den myndighet, inom vars område sådana insatser faller, vara med vid prövningen.

Beredningsgruppen och dess sekretariat måste formellt inordnas i ett departement. Med tanke på prövningens karaktär står valet främst mellan handels- och industridepartementet. Handelsdepartementet svarar för konsument-, pris- och konkurrensfrågor medan industridepartementet svarar för strukturfrågor inom industrin, regionalpolitiska frågor och dessutom har hand om företagsförvärvsprövningen enligt 1916 års lag. Med tanke på att beredningsgruppens uppgift just är att åstadkomma en samordning mellan olika närings- och konsumentpolitiska intressen spelar den formella placeringen av gruppen i kanslihusorganisationen mindre roll. Ytterligare ett förhållande som gör detta mindre betydelsefullt är att enligt utredningens mening gruppen bör föredra visst ärende för den departementschef inom vars ansvarsområde tyngdpunkten i ärendet ligger.

Utredningen föreslår att beredningsgruppen och dess sekretariat inordnas under handelsdepartementet. Skälet för detta är inte att i prövningen konsument-, pris- och konkurrensfrågor kan anses vara viktigare än t. ex. sysselsättningsfrågor utan dels att NO, som får en aktiv roll i prövningen, sorterar under departementet, dels att ansvaret för den aktuella lagstiftningen ligger där.

Den organisation i regeringskansliet som utredningen föreslår överensstämmer till stor del med vad som gäller vid regeringens prövning enligt 136 a § byggnadslagen (1947:385) av nyanläggning av industriell eller liknande verksamhet, som är av väsentlig betydelse för hushållningen med energi, med träfiberråvara eller med landets samlade mark- och vattentillgångar.

Parterna i förvärv liksom berörda arbetstagares organisationer bör, om de så önskar, kunna lägga fram sina synpunkter för beredningsgruppen.

Som tidigare har nämnts bör det finnas tidsgränser för prövningen. Utredningen återkommer till detta i 8.9.4.

8.9.2.11 Regeringens beslut

Som har framgått av det anförda kan regeringens beslut bli dels att förvärvet lämnas utan åtgärd, dels att det förbjuds och förvärvaren meddelas åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet eller dels att förvärvaren meddelas förbud eller åläggande. Ett förbjudet förvärv blir, som har nämnts, ogiltigt. Avser förvärvet aktier på börsen får dock inte meddelas förbud. I stället kan regeringen ålägga förvärvaren att avhända sig aktierna inom viss tid.

Möjligheten av att förvärv kan förbjudas och därvid bli ogiltigt kommer sannolikt i flertalet fall att leda till att i säljavtal intas bestämmelser som närmare reglerar frågan om återgång eller vidareförsäljning.

Endast i sällsynta fall kan det antas bli aktuellt att förvärv redan har fullbordats när ett förbud meddelas mot det. Normalt torde endast planerade förvärv behöva prövas och parterna kan därigenom avstå från att fullfölja förvärvet, om regeringens beslut kommer att innebära ett förbud.

Ett förbud mot ett förvärv måste i vissa fall kunna förenas med åläggande när det behövs för att säkerställa efterlevnad av förbudet. I fråga om ett planerat förvärv blir detta visserligen knappast aktuellt eftersom ett vitessanktionerat förbud normalt bör vara tillräckligt. I det fall förvärvet är fullbordat är läget dock ett annat. Här medför själva förbudet att förvärvet blir ogiltigt. Vad man därutöver kan behöva rikta in sig på är att förvärvsavtalet trots allt fullföljs eller att faktiska dispositioner på annat sätt vidtas som kan medföra olägenhet från allmän synpunkt. Det kan också vara fråga om bl. a. att tvinga parterna till den omdisponering som betingas av ogiltigheten, exempelvis det faktiska återlämnandet av förvärvsobjekt. Också denna sorts åläggande bör kunna förenas med vite.

Ett beslut att visst förvärv lämnas utan åtgärd innebär givetvis inte att regeringen kan sägas ha godkänt det. Innebörden är endast att regeringen inte funnit förutsättningar finnas för att ingripa med stöd av de föreslagna bestämmelserna. Ett skäl till detta kan vara att följderna av förvärvet inte kan antas vara fullt så negativa som krävs för ingripande. Ett annat skäl kan vara att förvärvaren har efterkommit önskemål som förts fram inom beredningsgruppen och att därmed anledning saknas till ingripande. Som har framhållits gäller enligt utredningens uppfattning att det sällan torde bli anledning att utnyttja de sanktionsformer lagförslaget innehåller. I stället torde förhandlingsuppgörelser bli det vanliga. Därför kan det sägas att reglernas viktigaste funktion normalt är att utgöra det rättsliga underlaget för en förhandlingsverksamhet.

Vid ingripande enligt de föreslagna reglerna kan följa rättsverkningar som har betydelse för giltigheten av det förvärvsavtal som har prövats i ärendet. Detta berörs i specialmotiveringen till 3 kap. 10 § lagförslaget.

Om regeringens beslut kombineras med näringspolitiska åtgärder som medför nya utgifter för statsverket kan i denna del beslut behövas av

riksdagen.

Enligt utredningens mening är det av särskilt värde att regeringens beslut ges en motivering som för parter och andra belyser de aspekter som har bedömts. För detta talar nämligen den allmänna vikt dessa beslut har. Vidare finns ett klart behov av att man så långt som det är möjligt skall kunna förutse utvecklingen i praxis och vilka typer av förvärv som bedöms negativt.

8.9.2.12 Interimistiskt beslut

Om det under prövningens gång visar sig att det finns anledning att anta att förvärvet kan komma att förbjudas eller förenas med villkor, bör det finnas en möjlighet att förhindra parterna att fullfölja avtal om förvärv medan prövningen pågår.

I de flesta situationer torde inte detta problem uppstå, därför att parterna sannolikt frivilligt avstår från att fullfölja förvärv så länge prövningen pågår. I undantagsfallen bör dock regeringen, på eget initiativ eller på framställning av NO, kunna vid vite förbjuda parterna i ett planerat förvärv att fullfölja förvärvet under prövningen.

8.9.3 *Näringsfrihetsombudsmannens förberedande prövning*

Den förberedande prövningen börjar när NO har fått in en anmälan, antingen på frivillig väg eller efter anmodan. Syftet med den förberedande prövningen är att gallra bort de förvärv som NO bedömer inte behöver gå vidare till regeringen.

Den förberedande prövningen måste vara snabb. Därvid utgallras 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. Utredningen räknar med att därvid sorteras bort flertalet ärenden (jfr 8.9.2.10).

Nästa steg för NO blir att söka klargöra vilka alternativ till förvärvet som finns eller eventuellt kan tillskapas. Som tidigare har nämnts måste effekterna av ett förvärv ställas i relation till effekterna av en alternativ händelseutveckling.

NO:s prövning skall ske mot bakgrund av de kriterier som gäller för regeringens prövning och bör till en början koncentreras på att granska om olägenheter från allmän synpunkt kan följa av förvärvet.

NO bör enligt utredningen lämna ett förvärv utan åtgärd om *samtliga* av följande förutsättningar är uppfyllda:

1. Förvärvet kan endast i mindre mån anses begränsa konkurrensen och kan endast anses medföra obetydliga olägenheter för konsumenterna. Förvärvet kan inte heller anses i större omfattning öka en tidigare betydande ägarkoncentration i näringslivet.
2. Förvärvet kan endast anses medföra obetydliga olägenheter från sysselsättningssynpunkt och endast obetydliga olägenheter för berörda arbetstagare och kommuner.
3. Förvärvet kan anses få endast obetydliga andra olägenheter från allmän synpunkt.

Om någon eller några av dessa förutsättningar inte är uppfyllda bör NO ändå kunna lämna förvärvet utan åtgärd om NO bedömer att olägenheterna är förhållandevis små, samtidigt som det finns uppenbara fördelar med förvärvet. Det normala förfarandet är dock att avvägningarna av positiva effekter mot negativa effekter görs i regeringens prövning. NO skall enligt förslaget inte ta upp förhandlingar med berörda företag i fråga om förhindrandet av olägenhet som kan följa med ett förvärv.

Den första förutsättningen ovan skall ses mot bakgrunden av det första och det tredje effektkriteriet i regeringens prövning, dvs. prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning samt ägarkoncentrationen inom näringslivet respektive konsumenternas intressen. Samma riktlinjer bör gälla för NO:s förberedande prövning som för regeringens prövning. Skillnaden mellan de båda prövningarna ligger i att NO främst skall bedöma om förvärvet kan anses medföra någon olägenhet från allmän synpunkt medan regeringen skall väga detta mot de fördelar från allmän synpunkt som kan uppstå. Regeringen kan dessutom genom att förena förvärvet med föreskrifter eliminera eller minska vissa olägenheter.

Den andra förutsättningen motsvaras av det andra effektkriteriet i regeringens prövning, nämligen sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen. Innan NO fattar beslut bör han inhämta synpunkter från berörda arbetstagarorganisationer, som ju inte i likhet med parterna kommer till tals genom själva anmälningen. I vissa fall kan han behöva höra också de kommuner som berörs av förvärvet.

Den tredje förutsättningen täcker övriga allmänna intressen som kan vara berörda.

I fråga om det material som NO skall ha som underlag för sin förberedande prövning samt i fråga om fall som måste överlämnas till regeringen kan sägas följande.

Den analys av marknaden som NO i egenskap av fackmyndighet kan göra blir ofta en viktig del av underlaget för bl. a. prövningen i regeringen. I fall där inte tidsnöd råder bör därför NO på sådant sätt bredda materialet. Genom detta kommer en mer utförlig och samlad redovisning att lämnas av en självständig myndighet. Detta säkerställer att relevanta synpunkter beträffande marknadsbedömningen kommer fram och dokumenteras. Utredningen anser vidare att NO:s yttranden skall vara offentliga. Genom detta tjänar de som belysning av ett senare regeringsbeslut. Ett breddat material bör också innebära att färre fall i onödan går till regeringen.

Samtidigt gäller att NO i princip bör avstå från utförligare redovisning när det är angeläget att ett ärende överlämnas till regeringen snarast. Så kan vara fallet när parterna lider ekonomiska förluster av betydelse om prövningen drar ut på tiden, eller om förhandlingar om föreskrifter mot olägenheter till följd av förvärvet snabbt behöver komma i gång.

Enligt utredningens uppfattning skall NO när det av tidsskäl inte är omöjligt inhämta det material och de synpunkter som man inom andra berörda fackmyndigheter, främst SPK och SIND, vill lämna. För detta bör NO lämna en redovisning i yttrandet till regeringen.

Självfallet bör NO när inte tidsskäl hindrar detta kunna i sitt yttrande också ge sin syn på vad en samlad bedömning kan leda till.

För vissa fall bör generellt föreskrivas att NO skall överlämna ett ärende till

regeringen. Detta bör gälla när förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller då eljest särskilda skäl föreligger. Ett sådant skäl kan vara att de anställda motsätter sig förvärvet. Innebörden av dessa föreskrifter utvecklas i specialmotiveringen till lagförslaget.

Det sagda berör endast det obligatoriska överlämnandet. Dock kan det givetvis finnas också andra fall när ett överlämnande måste bedömas som befogat eller angeläget.

NO:s förberedande prövning innebär en utökning av NO:s nuvarande uppgifter. Utredningen anser därför att NO-kansliet måste förstärkas och återkommer till de organisatoriska konsekvenserna i kapitel 9.

8.9.4 *Tidsgränser för prövningen*

I likhet med flertalet remissinstanser, som har yttrat sig över den inom justitiedepartementet upprättade promemorian, anser utredningen att fasta tidsgränser erfordras för prövningen.

Utredningen bedömer, mot bakgrund av vad som har anförts i 8.9.3, att två månader bör vara den längsta tid som kan medges för NO:s förberedande prövning. Därvid utgår utredningen bl. a. från att parter i avtal om förvärv lämnar så fullständiga uppgifter som möjligt i samband med anmälan. Med samtycke av parterna bör dock tvåmånadersfristen kunna förlängas.

Önskemålet om en snabb handläggning markeras i lagförslaget genom att NO skall *senast inom två månader* besluta i ett ärende.

I enklare fall bör NO kunna lämna besked inom en vecka. I komplicerade fall behövs säkerligen längre tid för att NO skall kunna inhämta uppgifter som behövs från olika myndigheter, parterna i förvärvet, arbetstagarnas organisationer, berörda kommuner, kunder, leverantörer och konkurrenter till företagen osv. Som tidigare har nämnts bör NO överlämna ärendet till regeringen, så snart han har konstaterat att förvärvet kan medföra betydande nackdelar. Med tanke på att utredningsarbetet i dessa fall inte behöver täcka alla aspekter på förvärvet, bör NO kunna handlägga även komplicerade fall inom två månader.

Om det under NO:s förberedande prövning kommer fram resultat som visar att förvärvet inte kan antas föranleda någon samhällets åtgärd, bör NO kunna avbryta utredningsarbetet när som helst och besluta om att förvärvet skall lämnas utan åtgärd.

Regeringens prövning kan kräva betydligt längre tid än NO:s förberedande prövning. Utöver att ytterligare uppgifter kan behöva inhämtas från företag, berörda arbetstagares organisationer, kommuner etc., kan förhandlingar mellan beredningsgruppen och olika parter bli nödvändiga. Själva analysen av insamlat material kan också bli tidskrävande.

Utredningen föreslår att regeringens prövning bör få ta högst sex månader, med möjlighet till förlängning om parterna i avtal om förvärvet medger det eller då det är oundgängligen nödvändigt för utredning av ärendet. I flertalet fall bör regeringens prövning kunna avslutas på betydligt kortare tid än sex månader. Erfarenheterna från Storbritannien visar att Monopolies and Mergers Commission normalt använder kortare tid än de sex månader man har på sig för förvärvsprövning.

Vid remissbehandlingen av den inom justitiedepartementet upprättade promemorian framhölls från flera remissinstanser att det speciellt i avvecklingsfall är viktigt att snabbt kunna slutföra förhandlingar om samgående. Utredningen instämmer i detta. Å andra sidan måste prövningen på regeringsnivå få ta så lång tid att man får en praktisk möjlighet att utreda konsekvenserna av förvärvet.

I de fall när säljaren hotas av konkurs råder givetvis särskild brådska. Men också när konkurs har inträffat måste tidsaspekten uppmärksammas vid prövningen. Med hänsyn till risken för att förvärvsprövningen försenar en nödvändig avveckling bör NO handlägga dessa ärenden med förtur. Detta gäller även handläggningen i regeringskansliet.

8.10 Underlag för prövning av företagsförvärv

I fråga om företagsförvärv gäller (se 6.2.4) att dessa f. n. löpande registreras av SPK. Även för framtiden finns det ett behov av en sådan registrering och därpå grundad statistisk bearbetning av företagsförvärv, oavsett om ingripanden i det enskilda fallet kan ske enligt lagförslaget eller inte.

De uppgifter som behövs för ett sådant register är bl. a.

a) vad förvärvet omfattar – typ av anläggningar, arbetsställen, berörda produkter och marknader, lokalisering av arbetsställen osv.
b) olika uppgifter om storlek på företag
c) ägarstruktur i berörda företag före och efter förvärv
d) form av vederlag
e) eventuell nybildning av företag och namnbyte i samband med förvärvet
f) förekomst av samarbetsavtal mellan parterna eller med andra företag.

Förutsättningarna för registrering ändras om NO blir den myndighet som tar emot anmälningar i företagsförvärvsprövningen. Dessutom får NO i samband med att han ger underhandsbesked (se 8.12.1) uppgifter om företagsförvärv.

Utredningen anser, med dessa förändrade förutsättningar, att det är naturligt att uppgiften att registrera och beskriva företagsförvärv flyttas över från SPK till NO. I 4 kap. 6 § lagförslaget har därför intagits en regel om att NO skall i erforderlig omfattning föra register över företagsförvärv. För de organisatoriska konsekvenserna av en sådan flyttning redogörs i avsnitt 9.2.2.

SPK har möjlighet att tillämpa uppgiftsskyldighetslagen när det gäller registreringen av företagsförvärv. Om uppgiften att sköta registret förs över till NO erfordras att NO får tillgång till uppgiftsskyldighetsregler som tar sikte på denna registrering. Denna fråga behandlas i 8.11.

NO kan också behöva sådana uppgifter av mer generell art som berörs i det följande.

I utredningens delbetänkande inleds beskrivningen av olika förvärv med att förvärven sätts in i sitt sammanhang. De förvärvade företagens produkter beskrivs och de relevanta marknaderna definieras. Vidare redovisas de senaste årens efterfrågeutveckling på respektive marknader liksom företags-

strukturen och utvecklingen av densamma under en längre period. Därjämte behandlas kostnadsutvecklingen i produktions- och distributionsleden samt förekomsten av eventuella stordriftsfördelar. Beskrivningen avslutas med en diskussion om konkurrensförhållanden och en redovisning av prisutvecklingen i de fall detta varit möjligt.

Underlag för dessa uppgifter om marknaden har hämtats främst från offentlig statistik, statliga utredningar samt undersökningar gjorda av NO, SPK och SIND. Därutöver har SPK:s sakbyråer och registersektion, vissa branschorganisationer samt företagen själva bidragit med uppgifter. Genom prisövervakningen erhåller SPK fortlöpande material om de marknadsledande företagens situation och planer. I detta sammanhang erhålles även aktuella data om de övervakade branscherna.

Med tanke på att förvärvsprövningen måste ske snabbt kan man i visst ärende endast i begränsad utsträckning samla in nya uppgifter om exempelvis marknader och företagsstruktur. Det är därför viktigt att det i bl. a. den offentliga statistiken finns – eller lätt kan tas fram – bakgrundsuppgifter av den art som har redovisats ovan.

I SPK:s storföretagsregister ingår bl. a. det s. k. marknadsregistret, som är en statistisk bearbetning av företagsstatistik för att belysa produktions- och marknadsandelar för olika marknader. Utredningen anser att bearbetningar av den typ som marknadsregistret utgör bör ske minst vartannat år. Härigenom ökar beredskapen vid företagsförvärvsprövningen. Om förvärv sker på områden som är mindre väl statistiskt belysta, kan marknadsregistret utgöra en väsentlig källa om marknads- och företagsstrukturen.

Vad som hittills har behandlats gäller tämligen allmänna uppgifter om företagsförvärv som lämnas i samband med företagsförvärvsregistrering samt generella uppgifter om företagsstruktur och marknader i näringslivet. När visst fall skall prövas kan behövas ytterligare uppgifter. Dessa kan tas in samtidigt med anmälan av förvärv. Vidare kan komplettering ske under hand med uppgifter från parterna i förvärvet, från andra som berörs av förvärvet och från myndigheter som har kännedom om företagen och branschen.

I själva anmälan av förvärv kan böra ingå uppgifter av den art som förvärvsregistret avser men också andra uppgifter som behövs för att bedöma förvärvets effekter. Utredningen föreslår på denna punkt en regel (3 kap. 6 §) om att anmälan av förvärv skall åtföljas av de uppgifter som föreskrivs av regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, NO. Uppgiftsskyldigheten på detta område behandlas närmare i avsnitt 8.11. Utredningen har inte funnit det erforderligt att utarbeta ett författningsförslag i fråga om föreskrifter för vad en anmälan skall innehålla.

Utredningen tar således inte ställning i detalj till vilka uppgifter som bör ingå i anmälan av förvärv. Det torde vara lämpligt att utforma dessa regler så att uppgiftsplikten anpassas till olika typer av förvärv. Samma uppgifter kan exempelvis inte erfordras om förvärvet omfattar en aktiepost som om det avser en viss rörelse.

Uppgiftsplikten kan behöva utformas så att anmälan omfattar en obligatorisk del med vissa basfakta. En kompletterande del, där de uppgifter som uppgiftslämnaren själv anser vara väsentliga för handläggningen av ärendet, bör vidare kunna lämnas redan i själva anmälan.

För den händelse att parterna är tveksamma om ett förvärv faller inom

prövningsområdet eller inte bör det vara tillräckligt att i anmälan redovisa endast den obligatoriska delen. Om tveksamhet råder bör NO kunna lämna närmare anvisningar. Under handläggningen bör NO kunna fordra in de kompletterande uppgifter som behövs.

I den kompletterande delen kan behövas bl. a. följande uppgifter för att bedöma ett visst förvärv:

a) uppgifter om syftet med förvärvet, t. ex. att förbilliga produktionen, distributionen och försäljningen, att stärka konkurrenskraften, att säkerställa leverans eller avsättning, att uppnå större stabilitet, att göra en lönsam investering e. d.
b) planerade förändringar, t. ex. planer på att lägga ner eller flytta någon verksamhet, minska eller utöka arbetsstyrkan, sälja ut någon del eller ställa om produktionen på annat sätt
c) uppgifter om hur problem som kan uppstå för de anställda kan komma att lösas
d) planerade följdinvesteringar
e) uppgifter om planer på eventuellt ändrad prissättning till följd av förvärvet
f) uppgifter om marknadsandelar, export och import, konkurrenter och förbrukare samt om vilka substitutvaror som kan tänkas konkurrera med bl. a. det förvärvade företagets produkter
g) bedömning av möjligheten att utanförstående företag etablerar sig på den svenska marknaden eller att importkonkurrensen ökar
h) säljarens eventuella alternativ till överlåtelsen
i) företagsstorlek i förhållande till tekniskt optimal storlek
j) inverkan av förvärvet på företagens lönsamhet, arbetstagarnas situation i fråga om bl. a. anställningstrygghet, sysselsättning, arbetsförhållanden m. m.
k) uppgift om vilken information som har lämnats till arbetstagare, kommuner, länsstyrelser, AMS, regeringen, andra samhällsorgan, massmedia och andra
l) tidsplan för förvärvet om det är endast planerat
m) vederlagets form och storlek.

Det bör för vissa typer av förvärv i samband med anmälan kunna krävas att företagen lämnar årsredovisningar för åren närmast före förvärvet samt preliminära eller slutliga avtal om förvärv, prospekt e. d. som berör förvärvet.

När det gäller förvärvets effekter för konsumenter, löntagare, andra företag och stat och kommun kan man behöva komplettera parternas uppgifter. NO bör som har nämnts inhämta synpunkter från berörda arbetstagare och kommuner innan han fattar sitt beslut i den förberedande prövningen. Kontakter med andra myndigheter inom närings- och konsumentprolitiken skall tas, om förvärvet berör någon speciell närings- och konsumentpolitisk aspekt. Viktigt är också synpunkter från leverantörer, förbrukare och konkurrenter som berörs av förvärvet.

När NO överlämnar ett fall till regeringen blir det beredningsgruppens upgift att komplettera ärendet med det material som gruppen anser erforderligt för att kunna bedöma fallet.

8.11 Uppgiftsskyldighet

Som har anförts i 8.10 krävs för förvärvsprövningen uppgiftsskyldighetsregler i fråga om dels företagsförvärvsregistret, dels ärenden om tillämpning av 3 kap. och dels ärenden om tillsyn över att förbud eller åläggande enligt 3 kap. åtlydes av den som avses med förbudet eller åläggandet.

Till skillnad mot anmälningsförfarandet startar uppgifter till *förvärvsregistret* inte ett formellt prövningsförfarande. Dessa uppgifter tjänar i stället till att allmänt kartlägga bl. a. koncentrationstendenserna inom näringslivet. Utredningen föreslår i 4 kap. 2 § att i fråga om sådant förvärv som avses i 3 kap. 1 eller 2 § förvärvare skall på anmodan av NO lämna de uppgifter som föreskrivs av regeringen eller, efter regeringens förordnande, ombudsmannen. Vidare anges att därvid i fråga om förvärv av aktier inte gäller de i 3 kap. 2 § första stycket 4 angivna begränsningarna.

I *ärende om tillämpning av 3 kap.* lagförslaget gäller som har sagts i 8.10 att anmälan av förvärv skall åtföljas av de uppgifter som föreskrivs av regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, NO. Vidare bör gälla en uppgiftsregel som svarar mot NO:s befogenhet i fråga om ärenden enligt 2 kap. Uppgiftsskyldighet bör sålunda finnas för part i avtal om förvärv samt näringsidkare som eljest berörs av förvärvet. Detsamma bör gälla i *ärende om tillsyn* över att förbud eller åläggande enligt 3 kap. åtlydes. En bestämmelse omfattande det nu sagda finns i 4 kap. 3 § lagförslaget. Vidare behövs en föreskrift som, när ett ärende har överlämnats till regeringen, ger möjlighet att där kräva in uppgifter. Befogenhet att göra detta ges enligt förslaget, som finns i 4 kap. 4 §, åt chefen för handelsdepartementet.

Om ett ingripande mot ett förvärv har skett, skall NO ha det övergripande ansvaret vid övervakningen av att förbud och ålägganden efterlevs. På NO ankommer det att anmäla ifrågasatta överträdelser bl. a. av vitesålägganden. Det kan i vissa fall förhålla sig så att regeringens beslut innebär att SPK, AMS, SIND eller annan fackmyndighet skall övervaka efterlevnaden av ett förbud eller åläggande. Vid behov kan då erforderliga kontakter behöva tas mellan fackmyndigheten och NO.

Enligt vad som har framhållits i 7.6.2.2 får NO i fråga om 2 kap. inhämta uppgifter även av andra än näringsidkare, om det är nödvändigt på grund av särskilda förhållanden och behövs för kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras av annan. Detta föreslås gälla också beträffande förvärvsprövningen i fråga om ärenden om tillämpning eller kontroll. Bestämmelsen finns i 4 kap. 5 § lagförslaget.

Anmodan att lämna uppgift m. m. bör under vissa förhållanden kunna förenas med vite. Så föreslås gälla enligt vad som framgår av 4 kap. 7 §. Vidare behövs en sanktionsmöjlighet om någon uppsåtligen eller av oaktsamhet lämnar oriktig uppgift. Att straffansvar här kan följa föreskrivs i 5 kap. 1 § första stycket 3 lagförslaget.

Mot bakgrund av SPK:s erfarenheter vid tillämpningen av uppgiftsskyldighetslagen kan förväntas att uppgifter kommer att lämnas frivilligt i de allra flesta fall. Endast undantagsvis torde därför vitesföreläggande behöva utfärdas.

Slutligen bör sägas att frågan huruvida i visst fall anmälan skall anses ha skett eller inte någon gång kan bli aktuell. För att största möjliga klarhet skall

råda därvidlag kan det vara lämpligt att utforma föreskrifter om anmälans innehåll så att man kräver vissa basfakta som bör vara enkla att fastställa och som behövs för att en anmälan över huvud skall anses vara gjord i lagens mening. Därutöver skall då med stöd av uppgiftsreglerna kunna i en senare omgång krävas ytterligare uppgifter som har betydelse för den prövning som är i fråga.

Det kan tilläggas att det ligger i parts intresse att inge en fullständig anmälan, eftersom underlåtenhet att lämna uppgifter som behövs främst torde drabba parten själv. Saknas basfakta kan en ingiven anmälan inte anses fullgjord. Den utgör därmed inte en anmälan i lagens mening. Härigenom kommer prövningstiden inte att börja löpa. Är bristen mindre väsentlig men likväl av betydelse löper parten risk att NO överlämnar ärendet till regeringen därför att det inte kan uteslutas att ingripande är påkallat. Frågan om ett planerat eller redan inträffat förvärvs giltighet kommer därvid att stå öppen under kanske lång tid.

8.12 Frågor rörande underhandsbesked, sekretess och börsstopp

8.12.1 *Underhandsbesked*

I många fall kan det hos parterna finnas ett intresse av att på ett tidigt stadium få ett underhandsbesked huruvida ett förvärv kommer att föranleda någon åtgärd eller inte. Anledningen till att parterna vill ha ett besked kan vara att offentlighet kring ett förvärv försvårar en affärsuppgörelse. Offentligheten kan även leda till spekulationer på börsen i de fall företagen är noterade där.

Enligt utredningens mening bör NO ha möjlighet att ge ett informellt underhandsbesked, om ett sådant besked kan lämnas på basis av företagens uppgifter och den kunskap som NO har eller kan samla in.

NO bör emellertid alltid reservera sig för att underhandsbeskedet inte är bindande och att således en prövning av förvärvet kan följa.

Beträffande förvärv av aktier inom intervallet 10–50 procent som sker i börsnoterade företag, kommer i NO:s förberedande prövning upp frågan om förvärvaren genom förvärvet får ett kontrollerande inflytande i det företag i vilket aktier förvärvas. Samma fråga uppstår i icke börsnoterade företag för intervallet 20–50 procent. Prövningsområdet har utformats på så sätt att även om förvärvet i dessa fall endast omfattar en obetydlig aktiepost så är det prövningsbart. Sannolikt blir härigenom ett stort antal förvärv som endast sker i kapitalplaceringssyfte formellt prövningsbara.

För att inte den normala aktiehandeln skall störas bör NO i lämplig omfattning ge generella, vägledande anvisningar som innebär att om det i ovan nämnda fall är uppenbart att kontrollerande inflytande inte kan uppstå så kommer NO att lämna förvärvet utan åtgärd.

8.12.2 *Sekretessfrågor*

Som har anförts i 7.6.2.5 gäller redan sekretessregler avseende NO. Där lämnat förslag om tystnadsplikt bör omfatta också material i förvärvsären-

den. I dessa ärenden kommer därtill upp frågan huruvida det är tillräckligt att tystnadsplikten omfattar endast tjänstemän.

Utredningens förslag förutsätter att NO kan behöva ta kontakt med åtskilliga andra än dem som är parter i avtal om ett förvärv. Härvid kan det bli nödvändigt att i viss utsträckning låta den NO tar kontakt med få del av material i ärendet. Materialet kan gälla konkurrensförhållanden och andra för företagen ömtåliga frågor.

Eftersom näringslivet har ett berättigat anspråk på skydd mot att uppgifter sprids obehörigen anser utredningen att på förvärvsområdet bör gälla tystnadsplikt också för dem som inte är tjänstemän men som får del av här avsett material. En föreskrift om detta finns i 5 kap. 6 § lagförslaget.

8.12.3 *Börsstopp*

Efter genomförda ändringar i lagen (1919:240) om fondkommissionsrörelse och fondbörsverksamhet (SFS 1976:541) och i börsordningen (1969:546) för Stockholms fondbörs (SFS 1976:542) kan styrelsen för Stockholms fondbörs, om särskilda skäl föreligger, tillfälligt avbryta handel och notering vid fondbörsen med värdepapper av visst slag. Ett sådant beslut medför även ett allmänt förbud för fondkommissionär att under tiden för börsstoppet medverka till köp eller försäljning av ifrågavarande värdepapper. I propositionen (1975/76:175) om ändring i lagen om fondkommissionsrörelse och fondbörsverksamhet framhölls (s. 22) att behovet av regler om börsstopp kan komma att öka om det i departementspromemorian framlagda förslaget till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall genomförs.

Under företagsförvärvsprövningen kan det som har nämnts i 8.12.2 bli aktuellt att redovisa konfidentiell information om berörda företag inför andra. Trots den i 8.12.2 nämnda straffsanktionerade föreskriften om tystnadsplikt kan det i ett sådant fall finnas en risk för att informationen läcker ut. Om ett berört företag är noterat på fondbörsen uppkommer i detta fall en påtaglig risk för att aktiemarknadens intressenter inte på lika villkor eller i tillräcklig omfattning har tillgång till de uppgifter som behövs för en bedömning av bolagets ekonomiska situation. Detta kan medföra spekulationsköp eller försäljningar som påverkar kurssättningen på aktierna i företaget. I detta läge bör de befintliga möjligheterna till börsstopp kunna utnyttjas. Börsstopp bör också kunna tillgripas om ett rykte om ett förestående företagsförvärv har kommit ut och därmed ger eller förväntas ge upphov till kraftiga kursrörelser. Det kan också tänkas att det berörda företaget självt begär att få till stånd ett börsstopp, eventuellt i samband med att företaget anmäler förvärvet för förtagsförvärvsprövning.

Utgångspunkten måste vara att börsstopp inte får gälla längre tid än som är absolut nödvändigt. NO eller beredningsgruppen bör i sådana fall där det bedöms att ett börsstopp skulle kunna vara av värde snarast underrätta börsstyrelsen om detta.

8.13 Spärr mot att prövningen upprepas

Förvärv som en gång har prövats av NO eller regeringen bör inte kunna prövas igen annat än när part i avtal om förvärvet har lämnat oriktiga uppgifter i hänseende som är av vikt för prövningen. Men omprövning bör dock också kunna ske när anledning finns att mildra ett tidigare beslut. En föreskrift om detta lämnas i 3 kap. 12 § lagförslaget och kommenteras närmare i specialmotiveringen.

Om efter ett förvärv företaget föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning, kan detta prövas enligt bestämmelserna i 2 kap. lagförslaget.

En sådan prövning kan, om förutsättningarna i 2 kap. 3 § lagförslaget är uppfyllda, leda till ingripande mot företagsstrukturen. Dessa regler har behandlats i kapitel 7.

8.14 Övriga bestämmelser

Talan om utdömande av vite kan bli aktuell enligt den föreslagna lagen liksom allmänt åtal för brott. I en för hela den nya lagen gemensam bestämmelse i 5 kap. 4 § regleras vad som därvid bör gälla. Bestämmelsen har berörts i 7.2.6.2 och 7.6.3.

I fråga om besvär över NO:s beslut enligt 3 kap. bör gälla följande. Mot vissa beslut bör talan inte få föras. Detta bör gälla bl. a. för part som har blivit ålagd att anmäla förvärv enligt 3 kap. 5 § första stycket. En besvärsrätt skulle här vara tämligen meningslös för parten men kunna starkt försena handläggningen. Vidare finns inte behov av besvärsmöjlighet för avtalsparterna, när NO har lämnat visst förvärv utan åtgärd eller har överlämnat ärendet till regeringen. I fråga om det första fallet kan vidare – i stället för en besvärsrätt för andra parter i ärendet – genom särskilda föreskrifter säkerställas att angelägna fall verkligen blir överlämnade till regeringen. Detta har berörts i 8.9.3.

I fråga om 2 kap. bör besvär i vissa fall kunna föras hos kammarrätten. Huvudsakligen rör dessa besvärsärenden uppgiftsskyldighet e. d.

När det slutligen gäller andra beslut av NO enligt 3 eller 4 kap. har utredningen funnit att regeringen bör vara den överprövande instansen. Skälen för detta är flera. Framförallt har uppgiftsskyldighetens omfattning och karaktär ett nära samband med hur förvärvsprövningen bedrivs i övrigt. Därför är det lämpligt att den i fråga om förvärv beslutande instansen också tar ställning till uppgiftsskyldigheten. Vidare kan den brådska som kan råda vid förvärvsprövningen göra det olämpligt att besvär förs hos annan instans än regeringen. Skulle framdeles en sådan ordning visa sig praktiskt olämplig får ändring då övervägas på denna punkt.

I övrigt hänvisas till specialmotiveringen beträffande de nu berörda bestämmelserna.

8.15 Internationell samverkan på förvärvsområdet

Tidigare (7.5.2 och 8.6.3) har berörts frågor rörande den nya KBL:s räckvidd över gränserna. Beträffande förvärvsprövningen gäller därvidlag att också utomlands belägna företags förvärv avseende i Sverige befintliga företag kan prövas, om förvärvet inte skall bedömas enligt 1916 års lag. Detta gäller även i fråga om ett i Sverige beläget dotterföretag när dess utomlands befintliga moderföretag byter ägare. Förvärvsprövningen kan därvid under samma förutsättning inriktas mot den del av förvärvet som rör svenskt intresse, dvs. dotterföretaget här i landet, eftersom detta företag omfattas av det utländska förvärvet.

Som har berörts i 7.9 kan dock konkurrensbegränsningar vidtagna utomlands men med verkan i Sverige inte i alla situationer beivras effektivt med stöd av nationella regler. Här blir då av särskild betydelse ett internationellt samarbete. Liksom i fråga om det område som täcks av 2 kap. i den nya KBL bör därför i fråga om förvärvsprövningen betonas betydelsen av att Sverige verkar för en utveckling som leder till ytterligare internationell reglering mot konkurrensbegränsningar samt ett effektivare konsultations- och samrådsförfarande på detta område. I sammanhanget bör erinras om de åtgärder som har vidtagits inom OECD (5.7.2) och EG (5.7.3) beträffande företagsförvärv.

I övrigt kan hänvisas till vad som ytterligare har anförts bl. a. i 7.9

9 Organisatoriska överväganden

9.1 Företagsförvärvsprövningen

Utredningens förslag om företagsförvärvsprövning får betydande organisatoriska konsekvenser. Det förutsätter bl. a. en annan organisatorisk uppbyggnad än den som gäller för prövningen av övriga KBL-ärenden. Ansvaret för förtagsförvärvsprövningens andra etapp föreslås, som har framgått tidigare, ligga hos regeringen.

Det är svårt att beräkna vilka personella resurser som företagsförvärvsprövningen kommer att kräva. I utredningens delbetänkande (SOU 1977:51) har belysts hur utredningar av förvärv praktiskt skulle kunna gå till. De förvärvsstudier som redovisas där har också gett en uppfattning om vilka resurser som erfordras för sådana utredningar. Uppskattningen av hur många fall som kommer att behöva utredas närmare blir däremot mycket osäker.

9.1.1 *Näringsfrihetsombudsmannens prövning*

NO:s insats i den förberedande prövningen består för det första i att ta emot anmälningar om företagsförvärv och anmoda förvärvare att göra sådana anmälningar. För det andra skall NO inom två månader efter det att anmälan har kommit in ta ställning till om förvärv bör lämnas utan åtgärd eller om ärendet skall överlämnas till regeringen. Till detta kommer sannolikt att NO får lämna en rad underhandsbesked.

Den nuvarande registreringen av företagsförvärv ligger som har nämnts (6.2.4) hos SPK. Utredningen har tidigare (8.11) föreslagit att NO tar över företagsförvärvsregistreringen från nämnden. På samma sätt som nu bör göras en löpande beskrivning av förvärv samt en statistisk bearbetning och analys av förvärven en gång per år. Det är av vikt att NO, på samma sätt som tidigare SPK, håller andra myndigheter m. fl. underrättade om olika förvärv.

Genomförs utredningens förslag om företagsförvärvsprövning, kommer företagen att ha större intresse än tidigare av att göra frivilliga anmälningar. Möjligheten för NO att anmoda vissa företag att anmäla sina förvärv kan göra det enklare att registrera vissa förvärv.

Utöver personal motsvarande den som f. n. sysselsätts med företagsförvärvsregistreringen på SPK behövs dock en personalförstärkning. Flera uppgifter än tidigare skall införskaffas från företag som faller inom prövningsområdet. Uppgiftsinsamlingen måste dessutom ske snabbare. Utred-

ningen uppskattar att NO för att spåra upp förvärv, anmoda förvärvare att anmäla förvärv samt för att föra förvärvsregister och utarbeta statistik behöver två handläggare och ett biträde. Detta innebär en viss utökning jämfört med den personal som sysselsätts på SPK med fusionsregistret.

I NO:s förberedande prövning ingår utrednings- och kontaktverksamhet. Kontakter skall tas med parterna i förvärvet, arbetstagarnas organisationer, andra myndigheter m. fl. Utredningen bedömer att denna del av prövningen, tillsammans med underhandsbesked, kommer att beröra omkring 400 förvärv per år. Ett stort antal ärenden kommer att kunna avgöras enbart på grundval av de uppgifter som finns i anmälan av förvärv, efter en kontakt med berörda arbetstagares organisationer. I mera komplicerade ärenden kommer att krävas en betydande utredningsinsats från NO:s sida. Utredningen uppskattar att NO behöver ytterligare två, kvalificerade handläggare och ett biträde för dessa uppgifter.

Det kan för regeringens prövning av ett förvärv finnas behov av att utnyttja den sakkunskap som förvärvats av den handläggare vid NO som närmast har studerat ärendet i den förberedande prövningen. Sådana insatser från NO-kansliets sida kan uppskattas till ett personår på handläggarnivå.

9.1.2 *Regeringens prövning*

Utredningen uppskattar att antalet förvärv som behöver utredas av den departementala beredningsgruppen uppgår till mellan 10 och 40 per år. Bedömningen baseras på en genomgång tillsammans med personal från NO och SPK av de hos SPK registrerade förvärven år 1975. Högst ett 10-tal fall om året kan väntas bli mycket komplicerade. Självfallet blir det variationer mellan hur många fall som behöver utredas olika år. Som jämförelse kan nämnas att enligt 1916 års lag prövas ca 15 ärenden per år på regeringsnivå. Av dessa är ungefär en tredjedel komplicerade.

En betydande del av företagsförvärvsprövningen utgörs av förhandlingsverksamhet. Ansvaret för förhandlingarna bör som tidigare nämnts ligga på beredningsgruppen och dess sekretariat. Beroende på förhandlingarnas inriktning – det kan t. ex. gälla att eliminera konkurrensbegränsade avtal samt att erhålla sysselsättningsgarantier eller utfästelser om framtida prispolitik – kan även utanförstående personal med stor sakkunskap på området medverka i förhandlingarna. I förhandlingsverksamheten kan förutom de centrala myndigheterna även lokala organ tänkas delta. Det kan t. ex. gälla en berörd kommun eller en länsarbetsnämnd. Om speciellt känsliga förhandlingssituationer uppstår kan sannolikt även handläggare från regeringskansliet i övrigt behöva medverka.

Själva utrednings- och förhandlingsarbetet för regeringens prövning görs av den departementala beredningsgruppen, i vissa fall i samarbete med från myndigheterna inkallade experter. För kontinuitetens skull bör ett fast sekretariat finnas. Till sekretariatet bör således rekryteras förslagsvis två högt kvalificerade handläggare samt ett biträde som arbetar uteslutande med företagsförvärv. Beredningsgruppen och dess sekretariat bör som tidigare har nämnts (8.9.2.10) organisatoriskt inordnas i handelsdepartementet. I samma avsnitt har beredningsgruppens sammansättning behandlats.

Beredningsgruppen anlitar den expertis från myndigheterna som behövs.

Av dessa blir det framför allt NO, SPK och SIND som kommer att beröras. Experterna från myndigheterna måste kunna göras tillgängliga med kort varsel. Insatserna i projektgruppen blir främst att under en kort period insamla material om branschen, berörda företag m. m., att utvärdera de samhällsekonomiska effekterna av förvärvet och att delta i förhandlingar.

Beredningsgruppens sekretariat bör ansvara för uppläggningen av prövningen och för metodval, bl. a. när det gäller effektmätningar. Experternas roll blir att anpassa metoderna till det aktuella fallet. Om man bortser från NO-ämbetet torde det inte vara lämpligt att utse vissa handläggare inom myndigheterna för att uteslutande syssla med förtagsförvärvsprövning. Experterna bör i stället hämtas från de enheter inom myndigheten som har kännedom om branschen. De uppgifter det här gäller har nära anknytning till myndigheternas övriga verksamhet och utredningsresultaten bör ofta kunna utnyttjas även i denna verksamhet. Uppgifterna kan därför i betydande mån ses som ett led i myndigheternas normala arbete. Utredningen är inte beredd att nu föreslå någon resursförstärkning för de myndigheter som kan komma att bidra med experter. Ett undantag härifrån utgör NO-ämbetet. Detta har behandlats i föregående avsnitt. När erfarenheter av prövningen har vunnits kan frågan om hur stora personella resurser som behövs tas upp på nytt.

9.2 Marknadsdomstolen, näringsfrihetsombudsmannen samt statens pris- och kartellnämnd

De myndigheter som verkar inom den egentliga konkurrenspolitikens område är MD, NO och SPK. Den tredelade organisationen har varit oförändrad sedan KBL:s tillkomst, bortsett från att MD har ersatt näringsfrihetsrådet. I sak har denna ändring inte påverkat konkurrensbegränsningsärendenas handläggning.

Tanken bakom den tredelade organisationen var att man skulle ha en "domarfunktion", en "åklagarfunktion" och en "utredningsfunktion". Utvecklingen har gjort att dessa funktioner inte längre hålls helt isär. I mindre omfattande ärenden svarar NO till stor del för utredningsfunktionen. Enligt konkurrensutredningens mening är denna förskjutning rationell från arbetssynpunkt och bör få vissa mindre organisatoriska konsekvenser. Genomförs utredningens förslag om att NO skall registrera företagsförvärv, påverkar detta såväl NO:s som SPK:s organisation.

9.2.1 *Marknadsdomstolen*

En närmare redogörelse för MD:s och NO:s arbete har lämnats i kapitel 4. Det framgår att få KBL-ärenden kommer till MD. De flesta fall löses efter förhandlingar mellan NO och berörda företag. Utredningens förslag medför inte någon större förändring av MD:s verksamhet. Den kan dock under ett övergångsskede påverkas av dispensärenden i anledning av de nya förbud som har föreslagits. Dispensprövningarna bör dock sannolikt klaras av MD utan att ytterligare resurser tillförs domstolen. Prövning av fall enligt generalklausulen bör dessutom bli mindre tidskrävande än f. n. genom att MD inte behöver förhandla med företagen för att undanröja skadlig verkan.

Slutsatsen är sålunda att MD:s arbetsinsats såvitt nu kan bedömas endast i mindre mån berörs av utredningens förslag. Frågan om belastningen på domstolen bör dock prövas på nytt när praktiska erfarenheter har vunnits.

9.2.2 *Näringsfrihetsombudsmannen samt statens pris- och kartellnämnd*

SPK:s verksamhet har behandlats i 6.2.4.4. Det framgår att beröringspunkterna mellan NO och SPK är många. Utredningen har därför övervägt om en sammanslagning av de båda myndigheterna skulle medföra några fördelar.

För en sammanslagning talar att man härigenom möjligen skulle kunna få en ökad samordning av pris- och konkurrenspolitiken. I utredningsarbetet skulle man kunna sammanföra bransch- och företagskunskap som medarbetare i de båda myndigheterna besitter. Dessutom skulle företagen alltid mötas av en och samma myndighet vid kontakter mellan myndigheter och företag i konkurrens- och prisfrågor.

Vinsten med en sammanslagen organisation skulle emellertid inte bli så stor, därför att det i denna organisation skulle krävas en ganska betydande NO-enhet. En stor del av NO:s verksamhet består i att ta hand om smärre anmälnings- och förfrågningsärenden, utföra begränsade undersökningar för att pröva om en konkurrensbegränsning ligger i "riskzonen" och genom förhandlingar uppnå resultat som eliminerar skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Dessa uppgifter kräver en hel del personal. Samordningsvinsterna skulle främst avse sådan utredningsverksamhet, som gäller större utredningar. Inriktningen på NO:s och SPK:s utredningar skiljer sig dock något. NO:s förhållandevis begränsade utredningar syftar till att i det enskilda fallet konstatera om skadlig verkan av konkurrensbegränsning enligt KBL:s definition föreligger eller inte eller om näringsidkare har brutit mot lagens förbud. De utredningar som SPK gör på NO:s begäran har ibland denna karaktär, men normalt rör det sig om breda branschanalyser. I sin övriga utredningsverksamhet är SPK främst intresserad av att kartlägga strukturförhållanden, lönsamhet och effektivitet i olika branscher liksom att analysera prisutveckling, marginaler i olika led samt att fastställa hur prisbildningen går till.

Företagsförvärvsprövningen kommer att medföra ett ökat samarbete mellan NO och SPK. I den förberedande prövningen faller utredningsarbetet i första hand på NO, som emellertid i flertalet fall måste ha kontakt med SPK. Kontrollens andra etapp leds av beredningsgruppen som således samordnar erforderlig utredningsverksamhet mellan olika myndigheter.

Den självständighet att fatta beslut som NO har för närvarande skulle bli svår att upprätthålla i en med SPK gemensam organisation. Utredningen anser att NO:s självständighet har haft stora fördelar. Den förhållandevis lilla organisationen har gjort att NO har kunnat fungera med en liten administrativ överbyggnad. En sammanslagning av NO och SPK skulle kunna medföra att dessa fördelar försvinner. Det främsta skälet mot en sådan sammanslagning är dock konkurrensfrågornas principiella betydelse, som närmare har belysts i det föregående. Det är enligt utredningens mening väsentligt att det finns en fristående myndighet med särskild uppgift att

företräda de konkurrenspolitiska synpunkterna. Utredningen anser således att NO och SPK även i fortsättningen bör vara två självständiga myndigheter.

Som tidigare har nämnts bör NO ta över företagsförvärvsregistreringen från SPK. Man kan tänka sig att själva registreringen ligger kvar hos SPK, men detta torde bli opraktiskt med tanke på att frivilliga anmälningar och förfrågningar i syfte att erhålla förhandsbesked kommer till NO.

På den s. k. registerenheten inom SPK handhas förutom fusionsregistret (företagsförvärvsregistret) även kartellregistret, marknadsregistret och vad som skulle kunna kallas "det egentliga storföretagsregistret". Utredningen har övervägt om även några av dessa funktioner bör flyttas från SPK till NO men funnit att den bästa ordningen är att dessa register även framdeles finns hos SPK.

Utredningen vill beträffande kartellregistret föreslå en översyn av detta. Det är för närvarande svårt att få en överblick över de olika kartellavtalen. Det finns ofta behov av att studera en viss typ av avtal, karteller inom en bransch eller för ett varuområde, vilka karteller som ett visst företag är avtalspart i, om NO agerat i fallet osv. Med en begränsad insats borde det vara möjligt att datorisera registret och att genom olika sorteringar av materialet få upplysningar av ovan angivet slag. Samtidigt skulle en sådan datorisering kunna användas för administrativt bruk, t. ex. när det gäller utsändningar till företag med förfrågningar om visst avtal har förändrats eller upphört.

Marknadsregistret är egentligen inte ett register, utan en statistisk bearbetning av företagsstatistik för att belysa produktions- och marknadsandelar för olika marknader. Bearbetningen görs oregelbundet. Den senaste bearbetningen med redovisning av marknadsandelar avser år 1968 och med redovisning av produktionsandelar år 1970. En ny redovisning planeras för närvarande inom SPK. Storföretags- och marknadsregistret ligger i viss utsträckning också till grund när SPK bedömer vilka företag som behöver anmäla prishöjningar i samband med nämndens prisövervakning.

En företagsförvärvskontroll kräver uppgifter om berörda marknader. Som regel måste man i utredningsarbetet göra en i förhållande till förvärvet anpassad utredning. Den relevanta marknaden som förvärvet berör kan inte preciseras förrän man vet vilka som är köpare och säljare. Av den anledningen blir marknadsregistret av mindre intresse – det går nämligen inte att på förhand meningsfyllt precisera vilka varuområden som bör belysas statistiskt. Ibland berör dessutom förvärvet endast en lokal marknad. Å andra sidan kan marknadsregistret ge informationer som kan vara av värde vid vissa förvärv. Om förvärv sker på områden, som i andra sammanhang är undermåligt statistiskt belysta, kan marknadsregistret vara den enda källan för beräkning av marknadsandelar. Det är därför viktigt att dessa undersökningar görs med en så bred täckning av varu- och tjänsteområdet som möjligt. Helst bör olika handelsled täckas. Detta är inte fallet för närvarande.

Företagsförvärvsprövningen medför ett ökat behov av undersökningar av det slag som marknadsregistret utgör. Det behövs aktuella uppgifter, om de skall kunna användas vid prövningen. Utredningen anser att marknads- och produktionsandelsstatistik bör göras löpande. För att möjliggöra beskrivningar över tiden bör varu- och tjänsteområden som belyses inte förändras från gång till gång, om det inte är ofrånkomligt.

Kartläggningarna av produktions- och marknadsandelar ingår i SPK:s nuvarande uppgifter. En planering som gör det möjligt att utföra undersökningar av detta slag vartannat år bör vidtagas.

SIND har f. n. ett uppdrag av regeringen att studera ägarstrukturen i det svenska näringslivet. En motsvarande studie genomfördes tidigare av koncentrationsutredningen. Om liknande studier görs i framtiden bör enligt konkurrensutredningens mening undersökningarna administreras av SPK och samordnas med SPK:s kartläggningar av produktions- och marknadsandelar. Kopplingen mellan ägar- och marknadsstruktur har ett stort intresse som bakgrundsmaterial vid företagsförvärvsprövning och övrig verksamhet på pris- och konkurrensområdet. Undersökningar om ägarstrukturen bör således också utföras regelbundet. Lämpligen bör SIND:s uppdrag göras färdigt och analyseras innan man tar ställning till hur ofta undersökningar av detta slag bör göras och vilka resurser som kan krävas.

I det egentliga storföretagsregistret samlas årsberättelser, tidningsklipp o. d. för större företag. Uppgifterna förvaras i mappar och registret fungerar bl. a. som ett bibliotek. Utredningen anser att registret även i fortsättningen bör finnas hos SPK.

Som har nämnts i 7.6.2.2 bibehålls rätten för NO och MD att få biträde från SPK, bankinspektionen och försäkringsinspektionen för utredning i fråga som kan vara av betydelse för prövning enligt 2 kap. lagförslaget. Därutöver föreslår utredningen i 4 kap. lagförslaget nya uppgiftsskyldighetsregler, som gör det möjligt för NO att i vissa fall begära in uppgifter från näringsidkare, utan att gå vägen över dessa myndigheter. Beträffande NO:s möjlighet att hos SPK hemställa om utredningar kan anföras följande.

Utredningar i KBL-ärenden, där uppgifter endast behöver inhämtas från ett eller ett fåtal företag görs i stor utsträckning redan nu av NO. Det förekommer dock att SPK utför mycket begränsade utredningar för NO:s räkning. Utredningen anser att NO endast undantagsvis bör behöva utnyttja SPK för sådana begränsade undersökningar om det inte är nödvändigt därför att utredningarna omfattar t. ex. datainsamling på fältet, prisundersökningar och företagsanalyser. En genomgång av fall där NO har hemställt om sådana utredningar hos SPK visar dock att det i praktiken rör sig om relativt få ärenden där NO kan genomföra ytterligare utredningar i egen regi.

Avsikten med utredningens förslag om nya uppgiftsskyldighetsregler är inte att en ny utredningsfunktion skall tillskapas hos NO utan endast att underlätta sådan uppgiftsinsamling som NO nu bedriver. Överflyttningen av utredningsuppgifter synes därför vara av så liten omfattning att någon särskild omfördelning av resurser mellan NO och SPK inte erfordras.

Mera omfattande utredningar i KBL-ärenden bör liksom hittills utföras av SPK. NO har varken personal eller en organisation som lämpar sig för undersökningar med t. ex. omfattande datainsamling.

Överföringen av företagsförvärvsregistret till NO medför att personalbehovet hos SPK minskar med en handläggare och ett biträde.

Företagsförvärvsprövningen kommer å andra sidan att medföra ett visst behov av resursförstärkning för SPK. Utredningen bedömer att detta ökade personalbehov blir av ungefär samma omfattning som det minskade personalbehovet till följd av överföringen av företagsförvärvsregistret. SPK skulle således inte resursmässigt påverkas av utredningens förslag. Erfaren-

heterna av prövningen bör få visa om denna bedömning är realistisk.

Utredningens lagförslag – utöver företagsförvärvsprövningen – och en viss utökning av utredningsverksamheten hos NO kan i framtiden medföra behov av ökade resurser för NO. Bedömningen av detta bör som nämnts i 7.6.2.1 dock ske dels i samband med beredningen av lagstiftningsärendet och dels sedan lagstiftningen har varit i kraft någon tid samt erfarenhet har vunnits av det nya systemet. Då bör även en bedömning göras av om SPK kan behöva ökade resurser på grund av att utredningsverksamheten växer.

9.3 Samordning mellan de myndigheter som bedriver närings- och konsumentpolitik

Om utredningens förslag till organisatorisk uppläggning av företagsförvärvsprövningen genomförs, bidrar detta sannolikt till en närmare samordning mellan framför allt NO, SPK och SIND.

Som har framgått av kapitel 6 finns det ett mera allmänt behov av samverkan och samordning mellan myndigheterna inom närings- och konsumentpolitiken. Det som utredningen främst finner önskvärt är en ökad samordning mellan vad man skulle kunna kalla "strukturmyndigheterna", nämligen KK, AMS och SIND samt "pris-, konkurrens- och konsumentmyndigheterna", dvs. NO, SPK och KOV.

Personalunioner i myndigheternas styrelser finns f. n. mellan KK och SIND, där de båda generaldirektörerna ingår i båda myndigheternas styrelser. Dessutom ingår generaldirektören för AMS i SIND:s styrelse. I övrigt finns inga personalunioner på styrelsenivå.

För vissa av de tidigare nämnda myndigheterna finns föreskrifter om samverkan med andra myndigheter. I NO:s instruktion föreskrivs sålunda att NO i sin verksamhet bör samråda med bl a. KO och SPK. SPK skall delge NO eller annan myndighet sådant undersökningsresultat, som kan vara av betydelse för myndighetens verksamhet med avseende på pris- och konkurrensförhållanden inom näringslivet. Dessutom gäller att SPK skall biträda KO, MD och NO när det gäller utredningar av visst slag. KOV bör enligt sin instruktion samråda med andra myndigheter som handlägger konsumentfrågor.

Som tidigare har nämnts (6.2.4.4) samverkar NO med SPK såväl på ledningsplanet som på handläggarplanet. Även kontakterna med KOV samt bank- och försäkringsinspektionerna har viss omfattning. NO:s kontakter med övriga myndigheter är tämligen begränsade. Förhandlingar med företag förekommer hos samtliga av de berörda myndigheterna. Principen bör vara att en myndighet, som i sin förhandlingsverksamhet och vid sina överväganden kommer in på frågor med anknytning till en annan myndighets kompetensområde, skall samråda med den myndigheten. Denna typ av samråd är svår att institutionalisera. Ofta är det fråga om att informella kontakter bör tas på handläggarnivå. En förutsättning för att så sker är att det finns kunskaper hos myndigheternas handläggare om verksamheten vid övriga myndigheter.

Utredningen anser därför att det skulle vara av värde med en för myndigheterna gemensam utbildning och ett vidgat erfarenhetsutbyte dem

emellan när det gäller närings- och konsumentpolitiken. Utredningen föreslår därför att ett för myndigheterna gemensamt utbildningsprogram utarbetas av de berörda myndigheterna. En motsvarande utbildningsinsats genomfördes 1974/75 och 1975/76 på ett annat område. Då anordnade statskontoret, riksrevisionsverket, statens personalnämnd och personalutbildningsnämnden gemensamt en information och utbildning kring effektivitet i statsförvaltningen (INFO-ES-projektet). Erfarenheterna från denna verksamhet bör kunna tas till vara vid planeringen av en motsvarande utbildningsverksamhet inom närings- och konsumentpolitiken. Den närmare utformningen av en sådan utbildningsverksamhet bör, liksom i INFO-ES-projektet, ankomma på de myndigheter som blir berörda.

I samband med en utbildningsverksamhet av detta slag skulle man kunna ta reda på inom vilka områden som samarbetsbehovet är störst. Man skulle även kunna komma med förslag om hur kontakterna mellan myndigheterna praktiskt skulle kunna utvecklas.

De åtgärder i syfte att få till stånd en ökad samverkan och samordning mellan myndigheterna inom det närings- och konsumentpolitiska området vilka utredningen föreslår bör kunna vidtas med oförändrade resurser. Den gemensamma utbildningsinsatsen kommer att kräva särskilda resurser för de myndigheter som deltar i utbildningen. Behovet av resurser får bedömas när planerna för en sådan utbildning redovisas.

9.4 Det totala personalbehovet

Den föreslagna totala personalinsatsen (nya tjänster) för företagsförvärvsprövningen framgår av tabell 9.1.

Tabell 9.1 Ökat personalbehov till följd av utredningens förslag om företagsförvärvsprövning[a]

Nya tjänster hos:	
Näringsfrihetsombudsmannen	
handläggare	5
biträden	2
Regeringskansliet	
handläggare	2
biträden	1
Summa	
handläggare	7
biträden	3

[a] För SPK motsvaras personalökningarna av de personalminskningar som blir en följd av överföringen av företagsförvärvsregistret från SPK till NO.

Utredningen har som har nämnts (7.6.2.1) ansett att frågan om ökade resurser utöver vad som krävs för företagsförvärvsprövningen bör prövas senare.

10 Specialmotivering till författningsförslagen

10.1 Förslaget till konkurrensbegränsningslag

1 kap. Inledande bestämmelse

1 §

Här anges att lagens ändamål är att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt.

I detta syfte ställs i lagen upp två i huvudsak skilda regelsystem. Dels finns i 2 kap. förbud mot vissa konkurrensbegränsningar och regler om ingripande mot skadlig verkan av konkurrensbegränsningar i allmänhet. Dels ges i 3 kap. regler som avser att förhindra att förvärv av företag medför olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. För båda systemen behövliga, kompletterande regler om uppgiftsskyldighet, sanktioner m. m. finns slutligen i 4 och 5 kap.

Lagens inledande bestämmelse syftar till att allmänt beskriva dess inriktning och att knyta samman de konkreta reglerna i de övriga kapitlen. Bestämmelsen har däremot inte till uppgift att i detalj precisera lagens räckvidd. Vad som närmare avses med konkurrensbegränsning inom näringslivet och med följder därav som är olämpliga från allmän synpunkt måste i stället avgöras på grundval av bestämmelserna i de följande kapitlen.

2 kap. Skadliga och otillåtna konkurrensbegränsningar

1 §

Första stycket

Här anges att om näringsidkare föranleder skadlig verkan inom landet av konkurrensbegränsning MD kan för att förhindra sådan verkan vidta två typer av åtgärder. Dels kan domstolen förbjuda näringsidkaren att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande. Dels kan den ålägga näringsidkaren att tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare. Vidare sägs att domstolen även kan överlämna ärendet till regeringen enligt 2 eller 3 §.

Begreppen *konkurrensbegränsning* och *skadlig verkan* har behandlats i 7.3.1. Innebörden av skadlig verkan anges närmare i 1 § andra stycket.

Termen *näringsidkare* har samma innebörd som enligt bl. a. MFL (prop. 1970:57 s. 90). Den omfattar var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art. Detta gäller såväl fysiska som juridiska personer och täcker också statliga och kommunala organ som driver näring. Något krav på vinstsyfte finns inte.

Av det anförda framgår att det är en förutsättning för generalklausulens tillämpning att det är fråga om näringsidkare. Däremot saknar det betydelse huruvida denne driver näring med varor, tjänster, fast egendom eller andra nyttigheter. Hur därmed förhåller sig kan dock äga vikt vid tillämpningen av annan bestämmelse i lagförslaget. Sålunda är det straffbelagda förbudet i 6 § mot bruttopris begränsat till att gälla varor. Skulle undantagsvis bruttoprissättning förekomma beträffande annat än varor finns emellertid möjlighet att gripa in med stöd av generalklausulen.

För att 1 § skall kunna användas fordras inte att näringsidkaren själv har framkallat konkurrensbegränsningen. Däremot krävs att han *föranleder* den skadliga verkan av konkurrensbegränsningen.

Den nu berörda distinktionen 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 föranleder skadlig verkan – exempelvis säljvägran eller prisdiskriminering. Men i andra fall kan förekomma konkurrensbegränsningar som inte har framkallats av den berörde näringsidkaren. Som exempel kan nämnas att en företagare har kommit att få en dominerande ställning på marknaden genom att de flesta konkurrenter har försvunnit. Om företagaren därvid håller för höga priser eller brister i rationalisering och 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 dominerande ställning att skadlighetsbedömningen inte utfaller annorlunda av det skälet att åtgärderna inte har bidragit till den dominerande ställningen.

Fråga skall vara om skadlig verkan *inom landet*. Svenska företagare kan alltså genomföra konkurrensbegränsningar som får sin verkan utomlands utan att detta enligt huvudregeln kan prövas enligt lagförslaget. Av 5 § följer dock att regeringen i visst fall kan förordna om lagens tillämpning också i fråga om konkurrensbegränsning med verkan utomlands. Här kan hänvisas till vad som har anförts i bl. a. 7.5.2.

Åt MD överlämnas att på grundval av en formellt obunden bevisvärdering avgöra huruvida en skadlig konkurrensbegränsning föreligger. De principer som kan vara vägledande för värderingen har redovisats i 7.6.1.3 i avsnittet Bevisningen. I kommentaren till andra stycket berörs vidare vissa huvudtyper av konkurrensbegränsning.

Bestämmelsen kräver inte att uppsåt eller oaktsamhet förekommit från näringsidkarens sida. Domstolens beslut skall därför grundas enbart på en bedömning av om de i paragrafen angivna objektiva förutsättningarna föreligger. Detta är också gällande rätts innebörd.

MD:s ingripande skall ske för att *förhindra sådan verkan* som är skadlig. Två

situationer kan därvid förekomma. I den ena vidtas åtgärden för att avbryta ett ej avslutat beteende. I den andra kan beteendet ha upphört men ändock ha bragts under domstolens rättsliga bedömning. Förbudet riktas då mot ett framtida återupptagande av förfarandet. Härvid krävs inte att påtaglig risk föreligger för att detta förnyas.

Den nu behandlade formuleringen markerar också att ett ingripande inte får sträcka sig utöver vad som behövs för att förhindra skadeeffekten.

Detta får omedelbar betydelse när förbud eller åläggande skall utformas. Ett förbud kan avse tillämpningen av *visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande*. Allmänt gäller att MD inte skall ingripa i exempelvis rättsförhållandet mellan två parter mer än som erfordras för att förhindra viss skadlig verkan. Är det ur sådan synvinkel möjligt att underlåta förbud mot ett helt avtal bör därför förbudet begränsas till just det eller de avtalsvillkor som föranleder sådan verkan.

Ett förbud behöver som har framgått inte avse ett redan träffat avtal. Fråga kan vidare vara om erbjudna avtalsvillkor, generellt riktade till en krets personer eller uppställda med avseende på viss person. Exempelvis kan det gälla villkor i fakturor eller följesedlar eller i standardkontrakt.

Men 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, samordnade förfaranden eller annan form av samverkan. Begreppet förfarande omfattar dessutom 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*. Av detta följer att förbudet skall träffa ett konkret handlingsmönster eller en närmare beskriven brist på handlande. En underlåtenhet som medför skadlig verkan kan alltså inte förbjudas enligt 1 § 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 enligt bestämmelsen. I stället kan i sådant fall ingripande komma i fråga enligt 2–3 §.

Som har berörts i 7.3.2.2 innebär förbudet att vederbörande måste upphöra med vad som har gjorts otillåtet. Därmed står dock öppet för honom att överväga andra handlingsmöjligheter än den förbjudna.

I ett fall kan dock domstolen ålägga en näringsidkare handlingsplikt. Som tidigare har nämnts innehåller bestämmelsen en föreskrift att MD kan *ålägga* näringsidkaren att *tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst* eller *annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare*. Det är här fråga om en motsvarighet till 21 § KBL. Någon ändring i förhållande till vad som har uttalats i förarbetena till KBL (se 4.3.5.3) ligger inte till grund för bestämmelsen, frånsett att den täcker mer än som omfattas av 21 § KBL, vilken är begränsad till försäljning av förnödenhet.

Att särskild omsorg krävs vid utformningen av förbud och åligganden 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 ovan 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. Beslut i ett ärende kan vidare ges den utformningen att i viss del meddelas förbud och i annan del åläggande.

I fråga om förbudens och åläggandenas närmare innehåll måste beaktas att beslutens utformning är beroende av vad som i varje särskilt fall krävs för att uppnå åsyftad verkan. Naturligen bör ingripandena riktas mot vad som är angeläget att motverka och således inte framstår som mer obetydligt.

Förbud såväl som åläggande kan begränsas till viss tid, om detta är tillräckligt. Det kan i vissa situationer framstå som mindre lämpligt att binda viss näringsidkares handlingsfrihet alltför långt fram i tiden, om marknadssituationen då kan antas bli förändrad. Så torde i regel vara fallet t. ex. vid säljvägran.

Vad som sägs i 1 § första stycket får tillämpas också på det i lagen straffbelagda området. Detta utgör en ändring i förhållande till gällande rätt. Kriminaliseringen av vissa konkurrensbegränsningar innebär alltså inte att tillämpningsområdet för generalklausulen är inskränkt därav. Därför kan MD förbjuda exempelvis visst avtal som strider mot ett av förbuden. MD kan alltså slå fast att avtalet faller under förbudets objektiva rekvisit. När så anses vara fallet krävs naturligen inte särskild bevisning för att skadlig verkan föreligger. Att sådan verkan generellt är för handen utgör ju själva grunden för det straffbelagda förbudet. Men skadlig verkan kan självfallet befinnas föreligga utan att ett förfarande klassificeras som fallande under ett förbud.

MD prövar alltså inte huruvida uppsåt eller oaktsamhet har förekommit från en näringsidkares sida. Ett fällande avgörande av domstolen i här avsedda fall kan därför inte i sig ses som ett konstaterande av att näringsidkaren har handlat brottsligt.

Ett förbud mot visst avtal eller avtalsvillkor kan inverka på rättsförhållandet mellan parterna. Frågor som rör giltighet av avtal i sådana fall har behandlats i 7.7.1.

Slutligen gäller enligt första stycket att MD även kan *överlämna ärendet till regeringen enligt 2 eller 3 §*. Det är här fråga om att talan har förts hos MD och att domstolen har funnit skadlig verkan föreligga enligt 1 §. På detta bygger 2 och 3 §§ som innebär att i där beskrivna fall MD inte får använda sanktion enligt 1 § utan i stället skall förfara som i 2 respektive 3 § sägs. I båda fallen skall MD överlämna ärendet till regeringen, som kan utöva befogenhet enligt sistnämnda två bestämmelser. Det gäller här pris- eller strukturingrepp.

Andra stycket

Bestämmelsen anger att konkurrensbegränsning har skadlig verkan då den, på ett sätt som är olämpligt från allmän synpunkt, påverkar prisbildningen, hämmar effektiviteten inom näringslivet eller försvårar eller hindrar annans näringsutövning. Vidare sägs att vid bedömningen särskild hänsyn skall tas till konsumenternas intressen.

Denna bestämmelse har utan saklig ändring av vikt tagits över från 1953 års lagstiftning. Därmed bevaras också sambandet med den hittillsvarande rättstillämpningen. För regelns syfte, funktion och innebörd hänvisas i första hand till 4.3.4.2 och 7.3.1. I förevarande sammanhang bör dock ytterligare anföras följande.

Generellt kan med avseende på skadlighetsbedömningen av de skilda huvudtyperna av konkurrensbegränsning 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 viss huvudtyp av konkurrensbegränsning kan därför falla ut olika i skilda marknadssituationer. På denna punkt kan hänvisas till vad som sägs i den allmänna motiveringen i fråga om förbudsområdet (se 7.2.3.2). 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 viss konkurrensbegränsning är för handen. Av central betydelse i visst ärende är att genom en marknadsanalys söka fastställa graden av konkurrens respektive koncentration på viss marknad. 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.

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.

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. I sammanhanget kan hänvisas till vad som på denna punkt ytterligare sägs i bl. a. 7.2.3.2 och 7.3.4.

I fråga om vissa huvudtyper av konkurrensbegränsning kan vidare sägas följande.

Som har framhållits i 7.2.1.2 finns all anledning att också i framtiden följa

utvecklingen inom en bransch där leverantörerna till väsentlig del använder sig av *vertikala cirkaprislistor* med likartad prissättning och där prisstelheten är stor. Här torde ofta skadlig verkan kunna förekomma. Viktigt är också om prissättningen ger en felaktig bild av de reellt tillämpade priserna.

Det kan i sammanhanget framhållas att, medan enligt 6 § straffansvar vid bruttoprisöverträdelse endast kommer i fråga beträffande näringsidkaren i det tidigare säljledet, ett generalklausulingripande mot bruttoprisöverträdelser kan ske också mot återförsäljaren när denne samverkar med leverantören. MD kan därvid exempelvis meddela endera eller båda förbud att i fortsättningen avtala om det pris återförsäljaren skall hålla.

Av mer praktisk betydelse i dagens läge är *horisontellt prissamarbete*. Här måste det sägas vara av särskild vikt att nuvarande utveckling noga följs. Detta gäller både bl. a. gemensam prissättning i säljorganisation samt öppna prisrekommendationer – i de fall utbredningen är stor på en marknad och prisstelhet förekommer med höga priser. Omfattar samarbetet prisledarna och är dessutom strukturen statisk eller kan bli det måste i allmänhet skadlig verkan föreligga. Det hänvisas ytterligare till 7.2.3.2.

I den allmänna motiveringen har i 7.2.5 behandlats frågan om ytterligare straffbelagda förbud. Vad som därvid har anförts äger intresse också vid bedömningen av vilka företeelser som, trots att de inte är generellt förbjudna, i vissa situationer dock måste antas vara förenade med skadlig verkan. Utöver vad som där har sagts kan tilläggas följande.

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 samband 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 bestånde handikapp i konkurrensen genom att de oberättigat 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.

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.

Det förhåller sig alltså så att en *dominerande ställning* – i sig en konkurrensbegränsning – medför särskild risk för ytterligare konkurrensbegränsande förfaranden av nu berörd eller annan art. En betydelsefull målgrupp vid rättstillämpningen måste, också av detta skäl, vara de marknadsdominerande företagen, oavsett säljled.

Ett utnyttjande av dominans faller inom ramen för vad som kan angripas med stöd av generalklausulen. När det däremot är fråga om ingripande mot själva den dominerande strukturen ter sig förhållandena delvis annorlunda.

I 3 § har tagits in speciella regler som tar sikte på att genom strukturingrepp splittra en marknadsdominerande position som ett företag eller en av gemensamma ägarintressen sammanhållen grupp av företag har, för att därigenom återvinna en mer obunden konkurrens. Förbud eller åläggande enligt generalklausulen i 1 § kan inte användas på detta specialreglerade område.

De nu berörda föreskrifterna omfattar inte sådan marknadsdominans där företag hålls samman på annat sätt än genom ägarinflytande. Så kan vara fallet bl. a. vid avtal om samverkan eller avtal genom vilket ett företag får kontroll över ett annat. Sådan kontroll kan ibland också vinnas genom att den ene låter sig representeras i den andres styrelse. Det kan också vara fråga om andra former av inflytande, exempelvis det som en stor kreditgivare har. Mot sådana företeelser kan ingripande ske enligt generalklausulen när skadlig verkan föreligger.

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. 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 överenskommelser om att inte delta i anbudsförfaranden, säljorganisationer, systematisk underprisförsäljning samt prisklausuler vid upplåtelse av immateriell egendom m. m.

Utanför de straffbelagda förbuden faller enligt 10 § vissa förfaranden som det inte är lämpligt att göra generellt otillåtna. Med stöd av generalklausulen kan dock ingripande ske mot dessa.

Utöver de former av konkurrensbegränsning som nu har berörts finns givetvis en rad andra, som kan föranleda ingripande enligt 1 §. Det förhållandet att de nu inte särskilt har nämnts innebär ej att de på något sätt skall tillmätas mindre vikt än andra. Det måste här liksom i övrigt anförtros åt rättstillämpningen att på grundval av de principer lagen bygger på vidareutveckla vad som bör gälla.

Tredje stycket

Här anges att i fråga om prövning av företagsförvärv gäller 3 kap. Bestämmelsens innehåll har kommenterats i 7.3.2.2. Den innebär att generalklausulen i 1 § inte kan användas för att pröva själva förvärvet. När så skall ske regleras uttömmande i 3 kap. Detta gäller även företagsförvärv som enligt 3 kap. inte är prövningsbara. I samtliga dessa fall kan dock med stöd av 1 § gripas in mot en förvärvare som efter förvärvet föranleder skadlig verkan. Ett ingripande avser då andra konkurrensbegränsande åtgärder än själva förvärvsavtalet.

2 §

Första stycket

Bestämmelsen tar sikte på att prövning har skett enligt 1 § och att prövningen har utfallit så att skadlig verkan har befunnits föreligga.

Innebär denna verkan att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är oskäligt högt, skall MD, om den finner sådan verkan inte kunna förhindras med förbud eller åläggande enligt 1 §, överlämna ärendet med eget yttrande till regeringen.

Om regeringens befogenhet i sådant fall ges föreskrifter i andra stycket.

Uttryckssättet *innebär skadlig verkan att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är oskäligt högt* har i allt väsentligt hämtats från KBL. Närmast som ett förtydligande har orden "oskäligt högt" ersatt "uppenbart för högt" i nuvarande lag.

Mot denna bakgrund hänvisas för bestämmelsens innebörd i första hand till 4.3.5.2 samt den allmänna motiveringen (7.3.3).

Som anförs i 4.3.5.2 kan det finnas fall där det är motiverat att jämföra priset med ett lägre belopp än de verkliga kostnaderna, nämligen när företaget har ett för högt kostnadsläge. Å andra sidan kan det finnas skäl att ta hänsyn också till andra omständigheter än kostnaderna. Hit hör det risktagande introduktionen av en ny produkt innebär. Vidare får beaktas företagens behov av medel för bl. a. produktutveckling och forskning samt för förnyelse eller rationalisering av produktionsapparaten.

Förutsättningen för ingripande är att priset kan bedömas som oskäligt. Detta innebär att det skall finnas ett beaktansvärt missförhållande vid prissättningen. Missförhållandet måste då ha en sådan omfattning att man kan hävda att ett klart överpris tas ut. Väsentligen torde det här vara fråga om vad som ryms i begreppet monopolvinst.

En förutsättning för ingripande är att MD har funnit att den skadliga verkan *inte kan förhindras med förbud eller åläggande enligt 1 §*. Rör det sig om ett diskrimineringsfall torde det ofta vara möjligt att lösa situationen genom

säljföreläggande som beskrivs i 1 §. Är det åter fråga om en generellt för hög prissättning kan läget vara ett annat. Förbudsmetoden kan då knappast begagnas annat än under speciella omständigheter. En förutsättning för förbud är ju att det kan riktas mot ett konkurrensbegränsande förfarande. Normalt utgör en för hög prissättning inte ett sådant förfarande utan är oftast i stället själva effekten av en konkurrensbegränsning. Exempelvis kan det vara fråga om marknadsdominans.

Andra stycket

Bestämmelsen föreskriver att regeringen om den bedömer sådant fall föreligga som avses i första stycket kan ålägga näringsidkaren att under viss tid, längst ett år, inte överskrida visst högsta pris.

En förutsättning är alltså att regeringen finner sig kunna dela den bedömning MD har gjort enligt första stycket. I ett sällsynt fall skulle kunna tänkas att regeringen anser att den skadliga verkan hade kunnat förhindras med ingripande enligt 1 §. Lämnas därför talan utan bifall finns i princip möjlighet att pröva frågan på nytt i MD.

Sedan högsta pris har fastställts kan förändrade förhållanden fordra en omprövning av beslutet. Enligt KBL ankommer omprövningen på MD. I 7.3.3 har föreslagits en ändring på denna punkt. Enligt förslaget skall regeringen ompröva sitt beslut. Det har bedömts inte vara erforderligt att ange detta i lagtexten.

3 §

Förutsättningarna för paragrafens tillämpning m. m. har utförligt behandlats i 7.3.4.

Första stycket

Liksom 2 § går bestämmelsen ut från att prövning har skett enligt 1 § och att prövningen utfallit så att skadlig verkan har befunnits föreligga. Också här skall MD överlämna ärendet till regeringen när vissa krav är uppfyllda. Dessa är till en början att skadlig verkan föranleds av viss näringsidkare som har en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet. Men det kan också vara fråga om flera näringsidkare som sammanhålls av gemensamma ägarintressen och har sådan ställning. Ytterligare krävs att MD finner den skadliga verkan inte kunna förhindras med förbud eller åläggande enligt 1 §. Överlämnas ärende skall domstolen bifoga eget yttrande.

I bestämmelsen kommer till uttryck det för lagens tillämpning centrala begreppet *marknaden*. Detta har berörts i 7.3.4 och 8.9.2.3. Att i ett enskilt fall fastställa vad som utgör marknaden – att bestämma den s. k. relevanta marknaden – kan vara komplicerat. Problemet är allmänt uppmärksammat vid tillämpning av konkurrenslagstiftningen i olika länder samt i marknadsrättslig doktrin.[1] Utredningen finner därför inte skäl att här närmare ta upp de skilda överväganden som måste göras i detta avseende. Prövningen får ske i rättstillämpningen mot bakgrund av bestämmelsens syfte.

Begreppet *dominerande ställning* har berörts i 7.3.4, vartill hänvisas.

[1] Jfr de i 7.3.4 redovisade rättsvetenskapliga framställningarna. Se också Ahlmark, Substitut och konkurrens – en studie av produktdifferentiering baserad på materialegenskaper, Ekonomiska forskningsinstitutet vid handelshögskolan i Stockholm, Report 6069, mars 1977.

Ingripande enligt 3 § kan riktas också mot *flera näringsidkare, som sammanhålls av gemensamma ägarintressen och har en dominerande ställning.*

Det är här 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. Begreppet "sammanhålls av gemensamma ägarintressen" har hämtats från KBL i dess lydelse före 1956 års ändring (se prop. 1953:103 s. 6 och 145 o.f).

Andra stycket

Bestämmelsen reglerar de ingripanden som kan ske enligt 3 §. En första förutsättning för ingripande är att regeringen bedömer sådant fall föreligga som avses i första stycket. Om så är fallet, kan regeringen nöja sig med ett prisingripande enligt 2 §. Detta anges i första punkten. Men om en prisföreskrift inte anses tillräcklig kan regeringen, enligt andra punkten, 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.

Åläggandet skall rikta sig mot sådan *näringsidkare som nämns i första stycket.* Där talas dels om viss näringsidkare, dels om flera näringsidkare som sammanhålls av gemensamma ägarintressen. I det senare fallet kan åläggandet riktas mot var och en eller vissa i gruppen.

Åläggandet får vidare träffa också *annan* som har i första stycket *angivet ägarintresse.* Det gäller här det ägarintresse som håller samman en grupp av företag. Viss del av den ägarmässiga bindningen kan då tillkomma någon som inte är näringsidkare. En fysisk person kan exempelvis äga aktierna i en grupp bolag som därigenom binds samman. Åläggandet kan då riktas mot denne.

Den som åläggandet avser skall alltid ha minst *sex månader* på sig. Regeringen kan dock medge längre tid.

Åläggandet får avse *aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse.* Dessa begrepp har samma innebörd som enligt 3 kap. och belyses där.

Åläggande att avhända sig egendom får meddelas *endast om det är av synnerlig betydelse.* Som har nämnts i den allmänna motiveringen innebär detta att endast mycket viktiga fall kommer i fråga. Begreppet synnerlig kan sägas tjäna som en särskild kvalificering av den skadliga verkan det är fråga om.

I 7.6.1.3 (Processföremålet) har berörts att parterna i princip förutsätts ha yttrat sig i fråga om utformningen av åläggande enligt bl. a. förevarande bestämmelse.

4 §

I paragrafen anges att förbud eller åläggande enligt 1–3 § kan förenas med vite. I den allmänna motiveringen har vitessanktionen kommenterats (7.3.2.2).

Vite bör inte riktas mot flera solidariskt utan ställas särskilt till var och en av

de berörda.

Av allmänna principer följer att förbud eller åläggande för en statlig myndighet inte bör förenas med vite. Däremot föreligger inget hinder att förelägga kommun vite (prop. 1970:57 s. 91).

5 §

Här sägs att om det påkallas av hänsyn till internationell överenskommelse, regeringen kan besluta att prövning enligt 1 § i visst fall får ske också i fråga om konkurrensbegränsning med verkan utomlands. En förutsättning är att NO har gjort framställning om detta. Vid prövning som därefter sker skall konkurrensbegränsningen anses ha skadlig verkan, om den strider mot överenskommelsen.

Bestämmelsen har kommenterats i 7.5.2.

Med *internationell överenskommelse* avses överenskommelse som Sverige har ingått med annan stat eller med mellanstatlig organisation. Hit hör (se kapitel 5) EFTA-konventionen och Sveriges frihandelsavtal med EEC och CECA.

Den ställning regeringen i visst fall tar genom att besluta om prövning innebär inte att det i och för sig har slagits fast att en konkurrensbegränsning föreligger eller att denna skall anses strida mot överenskommelsen. Regeringens förordnande innebär endast att frågan huruvida så är fallet får prövas.

Av uttrycket *visst fall* framgår att beslut enligt paragrafen inte får gälla generellt utan skall avse ett särskilt fall.

Det bör tilläggas att NO:s befogenhet enligt 15 § 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 5 §.

6 §

Första stycket

Bestämmelsen innehåller en motsvarighet till bruttoprisförbudet i 2 § KBL. Den anger att näringsidkare inte får söka förmå annan näringsidkare i senare säljled att vid försäljning av vara inom landet ej gå under visst pris. Inte heller får näringsidkare till ledning för prissättningen i senare säljled inom landet ange visst pris för vara utan att det framgår att priset får sättas lägre.

För begreppet *näringsidkare* har redogjorts i anslutning till 1 § första stycket.

Det *pris* bestämmelsen avser är s. k. fast bruttopris och minimipris. Med bruttopris menas bl. a. att en leverantör säljer sin vara efter ett nominellt pris med avdrag för rabatt. Det nominella priset är vad leverantören anser skall gälla vid vidareförsäljningen. Men också på andra sätt kommer bruttoprissättningsmetoden till uttryck. Dess innebörd är främst att en leverantör bestämmer det pris som skall eller bör tas ut i nästa säljled. Minimipris åter är ett av leverantören angivet utförsäljningspris som får överskridas men inte underskridas.

Med *visst pris* avses inte bara ett i kronor uttryckt återförsäljningspris. Till sin funktion likvärdigt är ett pris som ställs i relation till annat pris. Som

exempel kan nämnas ett angivande att priset inte får understiga vad som vid varje särskild tidpunkt tillämpas av viss eller vissa andra näringsidkare.

Förbudet gäller inte cirkapris, dvs. vad som reellt är endast rekommendationer från leverantörens sida. Inte heller förbjuds 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 *senare säljled*. 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 säljled. Förbudet täcker då alltså bruttopris som anges för den förstnämnde grossisten.

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 säljled. Kommittentens åtgärd kan dock vara att bedöma som en konkurrensbegränsning med skadlig verkan.

Förbudet gäller till en början de fall där en näringsidkare *söker förmå* annan näringsidkare i senare säljled att inte gå under ett visst pris. Förbudet träffar sålunda själva åtgärden, oavsett om påtryckningsmedel används eller inte. Detta är påkallat för att önskvärd effektivitet skall uppnås när det gäller att hindra en som generellt skadlig bedömd konkurrensbegränsning. En viss utvidgning sker genom detta i förhållande till gällande rätt (se det i 7.2.1.1 refererade målet rörande Positiv Fritid).

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. Det krävs inte att någon försäljning kommer till stånd.

Det förhållandet att försök att förmå någon att hålla ett lägsta pris 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 söka förmå någon att hålla ett cirkapris innebär således i sak att man söker omvandla detta pris till ett minimipris. Detta är förbjudet.

Förbudet gäller lägstprisbindning beträffande *vara*. I fråga om detta begrepp hänvisas till 7.5.1.

Bestämmelsen förutsätter att ett leverantörsförhållande består eller åsyftas. Är så fallet finns 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 också den situationen att varan efter leverans skall t. ex. förädlas, bearbetas eller 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 också förbjudet att *visst pris anges till ledning* för prissättningen i senare säljled 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 6 § på denna punkt.

Skyldigheten att beteckna prisangivelse som cirkapris e. d. gäller oavsett om angivelsen syftar till att söka förmå näringsidkare att inte gå under detta pris eller har annan orsak.

Bruttoprisförbudet i 6 § första stycket andra punkten får till följd att den företagare, 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. Detta innebär 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 eljest 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 att om en leverantör vid marknadsföring till konsumenter anger bruttopriser åtgärden är i sig förbjuden också i det fall att leverantören har underrättat återförsäljaren om att priset får underskridas.

Mot denna bakgrund kan sägas att nu liksom enligt 1953 års lagstiftning föreskriften rörande prisangivelse till ledning vid prissättning i viss mån har karaktär av ordningsföreskrift syftande till att hindra ett kringgående av bruttoprisförbudet i övrigt. Dock krävs det i vart fall oaktsamhet för straffansvar.

Bruttoprisförbudet avser inte det fallet att en leverantör åtar sig gentemot en kund att hålla visst lägsta pris vid försäljning till andra kunder.

Vidare gäller förbudet endast försäljning *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 behandlas närmare i bl. a. 4.3.6.2.

Förbudet avser en näringsidkares beteende i förhållande till andra näringsidkare. Att undantag dock görs för koncerninterna transaktioner framgår av 10 §.

Att en sammanslutning av näringsidkare jämställs med näringsidkare följer av 5 kap. 7 §. En branschförening får således inte i prislista eller eljest

ange för medlemmarnas kunder ett gemensamt lägsta pris vid återförsäljning av medlemmarnas varor.

I 5 kap. 1 § finns bestämmelser om straff vid överträdelse av bruttoprisförbudet. För åtal krävs anmälan eller medgivande av NO, enligt 4 § andra stycket samma kapitel.

I övrigt hänvisas till 7.2.1.2.

Andra stycket

Här anges att vid tillämpning av första stycket uthyrning av vara skall jämställas med försäljning. Detta har berörts i 7.2.1.2.

7 §

Första stycket

Stycket innehåller två punkter. Enligt den första får näringsidkare inte 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. Enligt den andra får näringsidkare inte heller eljest söka förmå annan näringsidkare i samma säljled att på visst sätt bestämma pris eller rabatt, som näringsidkaren skall tillämpa vid sådan försäljning.

Begreppet *näringsidkare* berörs i anslutning till 1 § och termen *vara* under 6 §.

Samverkan eller samråd skall röra *samma säljled*. Uttrycket *inom landet* berörs bl. a. i kommentaren till 6 §.

Enligt stycket är alla former av horisontell samverkan eller samråd otillåtna när de har avseende på bestämmandet av pris eller rabatt. Principiellt är utgångspunkten således att konkurrenter eller presumtiva konkurrenter inte skall samarbeta på detta sätt.

I 7 § tredje stycket görs dock vissa undantag från detta förbud. För en precisering av vad som därefter är förbjudet respektive tillåtet hänvisas därför till vad som sägs i anslutning till nämnda stycke. Här skall endast anmärkas att prissamarbete av den i första stycket angivna arten är otillåtet, vare sig det avser *bestämmandet* av hela *priset* eller blott en del därav. Det motsvarande gäller i fråga om *rabatt*.

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 viktigt vid bedömningen är därför helhetsbilden av företagens agerande på marknaden.

Den i 7 § andra punkten förbjudna åtgärden är att en näringsidkare eljest söker förmå annan näringsidkare i samma säljled att på visst sätt bestämma pris eller rabatt, som näringsidkaren skall tillämpa vid sådan försäljning.

Denna formulering tar sikte på fall som inte naturligen kan beskrivas som samråd utan mer är att beteckna som en form av påtryckning. När en näringsidkare sålunda söker förmå en konkurrent att exempelvis tillämpa ett lägstpris faller detta beteende under förbudet. Skulle försöket leda till att de samråder i frågan inträder den i första punkten angivna situationen. Detta innebär att båda blir ansvariga för den där förbjudna aktiviteten.

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. I övrigt hänvisas till vad som har anförts om detta uttryck i anslutning till 6 § första stycket. Formuleringen *på visst sätt bestämma* innebär detsamma som omfattas av begreppet *bestämmandet* i första punkten.

Ett samarbete kan avse vad som ibland kallas kalkylnormer. Dessa kan innehålla föreskrifter om påläggssatser o. d. i olika situationer och därigenom komma att påverka priskalkyleringen i vissa delar. Som exempel kan tas en norm som i kronor anger priset för viss utgångsprestation och därtill upptar procentpåslag för skilda tilläggsprestationer. Dessa prestationer kan gälla administration, tidsåtgång eller annat. En sådan norm utgör – hur den än betecknas – en form av prissamverkan och faller därför under förbudet i första stycket. Detta gäller också när normen endast till en del påverkar prisnivån.

En horisontell prislista med gemensamma priser förändras uppenbarligen inte sakligt av att man i stället utfärdar en horisontell kalkylnorm som innehåller just de beräkningar som har mynnat ut i prislistan.

Däremot kan det finnas kalkylnormsamverkan som endast avser kartläggning av prestationers omfattning. De samverkande kan därvid använda sig av en gemensam mall som punktvis anger vilka delmoment i en prestation som kräver kostnadstäckning. Denna mall har då till funktion att utgöra underlag för en företagsekonomiskt riktig prisberäkning. Om mallen därtill är i någon form poängsatt – så att priset påverkas helt eller till viss del – innebär den dock i den delen otillåten prissamverkan.

Också samverkan, samråd eller påverkan i fråga om maximipris faller under förevarande förbud. Däremot gäller inte priskartellförbudet samverkan, samråd eller påverkan som avser samarbete om funktioner som rör exempelvis ekonomi, inköp eller marknadsföring. Givetvis kan dock dessa fall prövas enligt generalklausulen.

Första stycket täcker i sig samverkan i säljorganisation e. d. Detta undantas dock enligt tredje stycket.

Det saknar betydelse för ansvarsfrågan huruvida prissamarbetet är förmånligt för köparna eller inte. Frågan kan dock komma under prövning i ett dispensärende enligt 11 §.

Förbudsregeln är inte begränsad till att gälla det fall att samverkan rör priset för samma eller jämförbara varor. Även det fallet att samverkan e. d. tar sikte på endast en enda näringsidkares prissättning omfattas vidare av förbudet.

Prissamarbete m. m. är vidare otillåtet när det rör en vara som den ene

kontrahenten saluhåller i sitt sortiment men med vilken han inte konkurrerar gentemot den andre. Samverkan, samråd eller påverkan i ett sådant fall måste nämligen antas ha sin grund däri att konkurrensmässig fördel står att vinna för endera eller båda parter. Bestämmelsen förutsätter dock att de i något avseende är konkurrenter i samma säljled.

Av det anförda framgår att det är tillräckligt att samverkan, samråd eller påverkan mellan konkurrenter avser endast den enes pris eller rabattering på någon vara. Bestämmelsen täcker därtill att det är fråga om bådas pris eller rabatt. Det krävs inte att bådas pris och rabatt har samma storlek.

Generalklausulen i 2 kap. 1 § kan tänkas användas i ett priskartellfall med verkan utomlands. En förutsättning är då att regeringen har meddelat beslut om detta enligt 5 § samma kapitel. Den straffbelagda bestämmelsen i den nu behandlade 7 § kan dock inte tillämpas i sådant fall. Detta gäller också i fråga om övriga i KBL straffsanktionerade förbud.

Med näringsidkare jämställs enligt 5 kap. 7 § sammanslutning av näringsidkare. Detta innebär – vid tillämpningen av bestämmelsen i 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.

Samverkan eller samråd mellan konkurrenter kan även i sin helhet ske i föreningsform och därvid komma till uttryck i föreningens stadgar eller i föreskrifter som föreningen utfärdar. Enligt 5 kap. 7 § jämställs beslut av sammanslutning av näringsidkare med samverkan eller samråd. Det måste dock uppmärksammas att samarbetet i en förening e. d. 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.

I 5 kap. 1 § finns bestämmelser om straff vid överträdelse av priskartellförbudet. Av 4 § samma kapitel framgår att det för åtal krävs anmälan eller medgivande av NO.

Andra stycket

Här anges att vid tillämpning av första stycket skall med försäljning av vara jämställas tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet. Med andra ord omfattas också samarbete e. d. mellan t. ex. tjänsteproducerande företag eller serviceföretag. Begreppen i fråga har behandlats i 7.5.1.

Tredje stycket

I bestämmelsen sägs att första stycket inte gäller i två situationer. Den ena är att det förfarande som är i fråga avser samarbete om pris eller rabatt som endast är vägledande. En förutsättning är då 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 innebär att förbudet i första stycket inte gäller, om det förfarande som är i fråga har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller vara, tjänst eller annan nyttighet genom särskild juridisk

person eller eljest gemensamt.

Enligt första stycket är samverkan, samråd eller påverkan i fråga om bestämmandet av pris eller rabatt otillåten. Detta gäller, som där har angetts, vare sig aktiviteten avser hela priset eller rabatten eller blott en del därav. Exempel på det sistnämnda är gemensamma marginaler eller kostnadspåslag m. m. Det skall dock vara fråga om prissättning och inte om åtgärder som inte inverkar på priset eller endast indirekt kan göra detta. Här kan det röra sig om rena konditionsvillkor, avtal om att inte köra hem varor e. d.

Från det förbjudna området förs i förevarande tredje stycke bort *sådant samarbete som endast är vägledande*. I detta ligger ett krav på att samarbetet – oberoende av sin yttre form – skall generellt uppfattas av de samverkande så, att avsteg från rekommenderade priser fritt får ske nedåt. Har ett samarbete haft den motsatta karaktären är det givetvis inte tillräckligt att man – med bibehållande av denna karaktär – kallar exempelvis en prislista "rekommendation". Detta har närmare behandlats i den allmänna motiveringen (7.2.3.2).

Det räcker dock inte med att visst samarbete kan bedömas som endast vägledande. Därutöver krävs, för att förbudet i första stycket inte skall gälla, att *samarbetet redovisas öppet*. Två vägar finns att göra detta. Enligt förstahandsalternativet skall redovisningen ske *genom uppgift till myndighet som avses i uppgiftsskyldighetslagen*.

Sådan myndighet är den som regeringen utser enligt 3 § nämnda lag. Enligt en kungörelse (1956:519) har utsetts bankinspektionen i fråga om bankväsendet och övrig företagsamhet som är föremål för inspektionens tillsyn, försäkringsinspektionen med avseende på försäkringsväsendet och SPK såvitt rör näringslivet i övrigt.

Genom att lämna *uppgift* om ett prissamarbete som är endast vägledande erhåller de samverkande alltså straffrihet enligt 7 §. Det ligger i sakens natur att uppgiften måste vara rättvisande i fråga om samarbetets rätta art. Vidare måste – för att uppgift skall kunna anses ha lämnats i lagens mening – uppgiften redovisa hela samarbetet. Dit hör då överenskommelser som har träffats i fråga om bestämmandet av pris e. d., själva priset och annat som har betydelse för den rätta bedömningen av det samarbete som är aktuellt.

Den andra vägen för att uppnå befrielse från förbudet är att det vägledande samarbetet anges *öppet*.

Syftet med kravet på öppenhet är främst att samarbetet skall kunna uppmärksammas av de konkurrensvårdande myndigheterna. Även utan att uppgift om detta har lämnats till myndighet enligt uppgiftsskyldighetslagen kan samarbetet vara så välbekant för konkurrensmyndigheterna – eller så lätt att uppmärksamma – att befrielse från förbudet bör inträda. Att t. ex. anmälan har skett till NO måste sålunda vara tillräckligt för att kravet skall vara uppfyllt.

I vissa fall kan det vara svårt för näringsidkare att avgöra huruvida tillräcklig grad av öppenhet föreligger. Genom möjligheten att lämna uppgift till någon av de ovan nämnda myndigheterna är då säkerställt att vederbörande kan få klarhet.

Att samarbete *anges* innebär inte att redovisningen skall ske löpande vid saluhållandet eller eljest under marknadsföring. Vad som krävs är att samarbetet – från och med att det inleds och medan det förekommer – är

öppet redovisat i den bemärkelse som har angetts ovan.

Det andra undantaget avser, som har nämnts tidigare, att flera näringsidkare tillhandahåller nyttighet *genom särskild juridisk person eller eljest gemensamt*. Detta har berörts i den allmänna motiveringen (7.2.3.2). I sammanhanget bör anmärkas att undantaget gäller endast i fråga om priskartellförbudet. Marknadsdelningskarteller och anbudskarteller berörs inte.

Från förbudet görs ytterligare undantag som framgår av 10 §. MD kan enligt 11 § meddela dispens.

8 §

Första stycket

Här anges att näringsidkare inte får 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. Det är vidare otillåtet att eljest söka förmå annan näringsidkare i samma säljled till sådan delning.

Bestämmelsen avser det horisontella ledet och rör vad man brukar kalla marknadsdelningskarteller.

För begreppet *näringsidkare* har redogjorts i anslutning till 1 § första stycket.

Rekvisiten *ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda* och termen *söka förmå* har samma innebörd som enligt 7 § första stycket.

Begrepen *vara* och *samma säljled* har berörts i anslutning till 6 och 7 §§. Till *delning i kvoter* hör bl. a. att parterna kommer överens om hur stor andel av deras sammanlagda produktion eller försäljning av en vara som var och en av dem i fortsättningen skall ha.

Vad som endast är ett specialiseringsavtal faller utanför förbudet. Det är således i princip inte en kvotering i bestämmelsens mening att två konkurrerande näringsidkare kommer överens om att den ene skall exempelvis upphöra att tillverka viss produkt. I sak är detta i stället ett specialiseringsavtal, eftersom följden blir att den ene avstår från att konkurrera med den andre i fråga om den aktuella varan.

Med kvotering avses sålunda i bestämmelsen att mellan kontrahenterna kvarstår ett konkurrensförhållande beträffande produkten i fråga men att de inbördes iakttar en sådan begränsning av tillverkningens eller försäljningens storlek som har redovisats tidigare.

Begreppet *vara* avser varuslag. Marknadsdelningen kan röra antingen samma produkt eller de samverkandes skilda produkter inom samma varuslag, exempelvis personbilar. Självfallet krävs inte för att bestämmelsen skall gälla att delningen avser all tillverkning eller all försäljning inom landet av ifrågavarande varusort.

Vid tillämpningen får vidare beaktas att till samma varuslag kan vara att hänföra produkter som visserligen skiljer sig i utformning e. d. men som på något sätt är ägnade att ersätta varandra. Redan det förhållandet att i sådant fall kvotering har skett ger visst uttryck för att det berörda sambandet föreligger. En kvotering förutsätter nämligen enligt vad som ligger i sakens

natur att det är fråga om produkter som kan konkurrera. Härvidlag föreligger en viss skillnad mot vad som gäller i fråga om bruttopris- och priskartellförbuden. Prisbindning m. m. i fråga om exempelvis konkurrenter är förbjuden oavsett om bindningen gäller en produkt som är föremål för deras inbördes konkurrens.

Vid rättstillämpningen kan förekomma situationer när det möter svårighet att avgöra om viss samverkan väsentligen avser kvotering eller specialisering. Härvid är dock att beakta att ingripande med stöd av generalklausulen alltid kan komma ifråga när skadlig verkan föreligger.

Vidare gäller förbudet delning *på geografisk grund*. Delningen kan innebära, att konkurrenterna tilldelar varandra var sitt distrikt så att inom varje distrikt den som har fått detta är skyddad mot konkurrens från den andre.

Liksom i kvotkartellfallet förutsätter bestämmelsen i princip att båda kontrahenterna får åtminstone något distrikt inom landet. Annars föreligger endast ett specialiseringsavtal, dvs. den ene åtar sig att upphöra med tillverkningen eller försäljningen inom landet.

Det bör framhållas att delning som endast har sin grund i bakomliggande exklusivavtal med samme leverantör inte omfattas av förbudet.

Vid geografisk delning kan en särskild situation inträffa. Det kan nämligen tänkas att två konkurrenter, som båda har samma säljområde, avtalar om att den ene skall avstå från viss del av detta område. Också detta är ett fall där man mellan sig har delat tillverkning eller försäljning av en vara. Förfarandet omfattas därför av förbudet.

Geografisk delning som rör tillverkning kan bestå i avtal om vilka distrikt var och en av de samverkande skall förlägga sin produktionsapparat – fabrik e. d. – till, utan att man reglerar försäljningens volym eller område. I fråga om en vara med höga distributionskostnader kommer därvid naturligen försäljningen att ske främst inom tillverkningsområdet. Samverkansavtalet – och distributionskostnaderna – kan då få till följd att var och en av parterna inom sitt område i praktiken får en från den andre skyddad ställning vid sin försäljning.

En marknadsdelning behöver inte gälla förhållandet mellan näringsidkare som redan är faktiska konkurrenter inom samma område. Överenskommelsen kan exempelvis också avse att näringsidkare, som var inom sitt geografiska område säljer en vara ägnad att konkurrera med den andres, i framtiden skall behålla sitt säljområde fredat från den andre. Också detta förfarande faller under förbudet.

Slutligen gäller förbudet delning *i fråga om kunder*. Vad detta innebär redovisas i 7.2.4.1.

Som har anförts tidigare avser förbudet det 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. Inte heller kvotering eller områdesdelning vid inköp täcks av förbudet. Här liksom annars står dock möjligheten öppen att gripa in med stöd av generalklausulen i 1 § när skadlig verkan föreligger.

Samverkan, samråd eller påverkan som paragrafen avser skall gälla

tillverkning eller försäljning *inom landet*. I likhet med förbuden mot bruttopris och priskarteller har undantag således gjorts för exportmarknaden. Företagare i Sverige kan alltså samverka om områdesdelning utanför landet och om kvotering vid sin export utan att komma i konflikt med straffbestämmelserna i den svenska lagen. Däremot har de givetvis att ta hänsyn till den nationella lagstiftning som gäller för den marknad på vilken de agerar. Vidare måste regelsystemet inom t. ex. EG liksom våra frihandelsavtal med EEC och CECA beaktas. Av bestämmelsen följer vidare att samverkan m. m. som avser skydd för svensk näringsidkare mot konkurrens från utlandet, s. k. hemmamarknadsskydd, inte är förbjuden. Däremot träffas av förbudet exempelvis det att utländska och svenska näringsidkare vid sin konkurrens på den svenska marknaden mellan sig delar tillverkning eller försäljning på sätt som beskrivs i första stycket.

Förbudet omfattar också sådant som är eller anges vara endast rekommenderade förfaranden e. d.

Det förhållandet att näringsidkarna klär sin samverkan i associationsrättslig form hindrar inte att deras samarbete träffas av förbudet. För en liknande situation har redogjorts i anslutning till 7 §.

Generellt kan i fråga om marknadsdelningsförbudet sägas att det vänder sig mot att man ställer upp hinder för de samarbetandes rörelsefrihet på marknaden i hänseenden som anges i paragrafen. Däremot är det inte otillåtet med sådan aktivitet som mer indirekt återverkar på konkurrenssituationen och som exempelvis är en naturlig följd av förändringar som sker i en rörelses omfattning eller upptagningsområde för råvaror.

Enligt 5 kap. 7 § likställs i lagen med näringsidkare sammanslutning av näringsidkare. Av detta följer att en branschförening inte får samverka eller samråda med en näringsidkare om sådan delning som är förbjuden. I nämnda lagrum anges ytterligare att med samverkan eller samråd likställs beslut av sådan sammanslutning. I fråga om detta och om vissa generella undantag från förbudsområdet samt vidare straff och dispens m. m., hänvisas till vad som sagts i anslutning till 7 §.

Andra stycket

Delning av det slag bestämmelsen i första stycket avser kan förekomma också vid tillhandahållandet av tjänster eller andra nyttigheter. Anledning saknas att ta undan sådan delning från det förbjudna området. Därför anges här att vid tillämpning av första stycket skall med försäljning av vara jämställas tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet.

9 §

Första stycket

I bestämmelsen anges att näringsidkare inte får ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare om vissa beteenden vid anbudsförfarande som avser tillhandahållande av vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet. Inte heller får näringsidkare eljest söka förmå annan näringsidkare till sådan åtgärd. Flertalet av dessa rekvisit har kommenterats i

anslutning till bl. a. 7 §.

De beteenden förbudet avser är 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.

Priskartellförbudet i 7 § och förevarande bestämmelse har båda samband med prissättning av vara, tjänst eller annan nyttighet. Priskartellförbudet är i sig en totalreglering såvitt gäller prissamverkan m. m. vid försäljning i allmänhet. Anbudskartellförbudet åter täcker det speciella fallet att samverkan eller påverkan avser samarbete rörande priser och andra uppräknade åtgärder med avseende på anbudsförfarande. Behovet av längre gående och mer explicita regler för det praktiskt viktiga anbudskartellfallet har gjort det påkallat med en särskild bestämmelse om detta även efter införandet av ett allmänt priskartellförbud.

I uttrycket *anbudsförfarande* ligger väsentligen att en presumtiv köpare eller beställare fordrar in anbud från flera näringsidkare beträffande en angiven prestation och därvid anger att anbud har begärts från flera. Anbuden prövas därefter av anbudsinfordraren. Godtar han något av dessa sker därigenom upphandling.

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 anbudsinfordraren klargör för den som anmodas avge anbud att också andra har uppmanats lämna anbud. Mot denna bakgrund kallas anbudsförfarandet ibland för anbudstävling.

Anbudsförfarande eller anbudstävling sker ofta i den formen att anbud infordras från flera samtidigt, exempelvis genom annonsering eller inbjudan riktad till en utvald krets. I begreppet anbudsförfarande ligger dock inte den begränsningen att infordrandet måste ske samtidigt. Förbudet täcker därför exempelvis det fallet att anbud har infordrats från flera, men av en i taget, samt anbudsingivaren innan anbuden har avgivits klargör för de berörda att fråga är om anbudstävlan.

Däremot täcker inte begreppet anbudsförfarande den situationen 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. Möjlighet finns att ingripa mot denna samverkan med stöd av generalklausulen i 1 §. Därtill kommer att om samarbetet i den nyss angivna situationen rör pris eller rabatt detta kan omfattas av det allmänna priskartellförbudet i 7 §.

Eftersom anbudsförfarandet anges gälla tillhandahållandet av nyttigheter täcker det inte samverkan eller samråd om samarbete vid avgivandet av anbud om inköp, exempelvis vid auktioner, eller vid infordrande av anbud, s. k. inköpskarteller. Dessa kan dock komma under bedömning enligt generalklausulen i 1 §.

Förbudet täcker avtal eller annan samverkan som tar sikte på framtida samarbete vid anbudsgivning – i speciella fall eller generellt – såväl som sådant samarbete i samband vid visst anbudsförfarande. Vidare omfattar paragrafen – i överensstämmelse med förbuden i 7 och 8 §§ – det förfarandet

att näringsidkare överhuvud överlägger om ett samarbete av nu aktuell art. Detta gäller oavsett om överläggningen avser framtida samarbete eller tar sikte på en redan utlyst anbudstävling. Som har nämnts är det vidare otillåtet att söka förmå någon till åtgärd som är förbjuden.

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.

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 samverka eller samråda om 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 viss annan näringsidkare deltar – är otillåtet. Men innebär detta att vederbörande helt upphör med att tillhandhålla en nyttighet på anbudsmarknader eller över huvud 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.

Ett avstående från att avge anbud kan ske också i den formen att när ett anbud redan har avgetts anbudsgivaren efter samverkan eller samråd 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 huruvida denne tänker avge anbud i visst fall omfattas inte av förbudet, som ju avser samverkan eller påverkan om att någon skall avstå från att avge anbud. Däremot är det otillåtet att efter sådan förfrågan inleda samråd om avstående. Vissa undantag gäller emellertid enligt andra stycket denna bestämmelse.

Av detta följer vidare att den som tänker avge anbud givetvis får samråda med andra som är näringsidkare om annat än avstående från anbudsgivning, exempelvis om leveranser, konsultationer eller kreditgivning. 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.

Om konkurrenssituationen i ett sådant fall förändras kan dock förbudet bli tillämpligt. Så sker om i ovannämnda exempel leverantören, konsulten eller kreditgivaren ändrar eller överväger att ändra sig så att han i stället deltar i anbudstävlingen. Ifall i detta läge samverkan eller samråd sker om att han skall avstå är förbudet tillämpligt.

Samverkan eller samråd om att en konkurrent skall avstå från att tävla med en annan kan också ta den formen att han visserligen deltar i tävlingen men inger ett *högre anbud än den andre*. Sådana s. k. artighetsanbud eller

skyddsanbud kan 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 anbudstävlan. Detta omfattas av förbudet, liksom också ett avtal e. d. 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 stor anbudssumma eller *samarbetar* på annat sätt vid anbudsgivningen *i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor*. På denna situation tar tredje ledet i 9 § första stycket sikte.

Prissamarbete avseende anbudsgivning kan som har berörts i sig täckas av priskartellförbudet i 7 §. Genom den speciella reglering av anbudsförfarandesituationen som har skett i 9 § skall dock samarbetet i första hand bedömas enligt sistnämnda bestämmelse.

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 9 §.

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 konkurrens. Därvid kan medtävlare exempelvis enas om att värdera kostnaden för viss del av prestationen lika högt. Också denna form av samarbete i fråga om anbudssumman träffas därför 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.

Varje form av samarbete i fråga om anbudssumma eller betalningsvillkor är förbjuden. Samarbetet skall dock givetvis vara ägnat att påverka anbudssummans storlek eller betalningsvillkorens utformning i mer än endast obetydlig omfattning. Ett samarbete om rena leverans- eller konditionsbestämmelser av gängse standardiseringsart faller inte under förbudet, om inte bestämmelserna påverkar prissättningen mer direkt och på ett sätt som har någon betydelse.

I sammanhanget får uppmärksammas också s. k. kalkylnormer. Detta begrepp har berörts i anslutning till 7 §. Här kan erinras om att 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 9 § förbjuds dock endast samarbete i fråga om anbudssumma eller betalningsvillkor. I likhet med vad som gäller 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 9 § utan i stället kan tjäna standardiseringsändamål.

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 §. Om man därutöver samarbetar eller påverkar för 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 9 § 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.

Inom en bransch kan vidare förekomma gemensamma prislistor. Av 7 § följer, som har nämnts tidigare, att sådan samverkan är otillåten med undantag för vad som endast är ett vägledande och öppet angivet prissamarbete (cirkapris).

Avser en cirkaprislista försäljning i allmänhet är det i princip inte otillåtet på grund av 9 § för en anbudsgivare att självständigt använda prislistan vid anbudsförfarande. Däremot täcker förbudet bl. a. den situationen att man särskilt samverkar eller samråder om att använda listan just vid anbudstävling – generellt eller i visst fall.

Vid bedömningen av horisontella cirkaprislistor får dock uppmärksammas huruvida dessa endast till det yttre bär formen av att inte generellt avse anbudstävlingar. Näringsidkare, vars verksamhet till stor del gäller anbudstävlingar och som därvid använder en gemensam cirkaprislista, kan inte undgå ansvar av endast det skälet att cirkaprislistan formellt inte avser anbudstävlingar.

Också samarbete i fråga om *betalningsvillkor* förbjuds i första stycket tredje ledet. Detta beror på att sådana villkor i allmänhet har ett direkt samband med anbudssummans storlek och att ett samarbete därvidlag sålunda kan påtagligt begränsa konkurrensen vid anbudstävling. Som har nämnts förut omfattar dock bestämmelsen inte vad som endast är allmänna, standardiserande 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 eller betalningsvillkor, 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.

I fråga om straff, dispens m. m. hänvisas till vad som har sagts i anslutning till 7 §.

Andra stycket

I bestämmelsen sägs att första stycket inte gäller förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon medverkar som underleverantör till

anbudsgivare.

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.

Med gemensamt anbud är att likställa bl. a. skilda anbud till lika pris, om därvid anges som förutsättning att anbudsgivarna får utföra prestationen gemensamt. En annan form av gemensamt anbud är att man lämnar anbud på var sin del av den prestation det är fråga om.

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.

Undantaget gäller också i fråga om ett förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation *i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare.*

Tredje stycket

I detta stycke sägs, att näringsidkare som har deltagit i förfarande som avses i första stycket men som är tillåtet enligt andra stycket, skall senast när han avger anbud skriftligen lämna uppgift om detta förhållande till den som har infordrat anbudet. Genom detta kan det bli möjligt för anbudsinfordraren att skaffa sig en överblick över den omfattning samarbetet mellan presumtiva medtävlare har haft vid en anbudstävling.

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. Dessa konkurrenter kan ha avgett självständiga anbud men så behöver inte vara fallet. Enligt vad som följer av bestämmelsen har alla berörda som i denna situation har lämnat anbud egen upplysningsskyldighet. Det bör understrykas att endast den näringsidkare som avger anbud har uppgiftsskyldighet – inte den som avstår.

Uppgift enligt 9 § 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 samverkat eller samrått med i den situation som avses i andra stycket och vad samverkan eller samrådet har gått ut på – gemensamt anbud eller underleverans.

I bestämmelsen sägs att uppgiften skall lämnas till den som har infordrat anbudet. Detta skall ha skett senast när vederbörande näringsidkare avger anbud. Av detta framgår att uppgift kan – med verkan att befria från ansvar på grund av tredje stycket – lämnas före anbudet.

Bestämmelsen har straffsanktionerats i 5 kap. 1 § första stycket.

10 §

Här regleras vissa undantag från de straffbelagda förbuden.

Första stycket

Förbuden i 6–9 §§ gäller inte, enligt vad bestämmelsen anger, i fråga om ett förfarande som ett koncernföretag tillämpar i förhållande till ett annat företag inom samma koncern.

Undantaget har motiverats i 7.7.4. Där har också berörts vissa praktiska fall. Allmänt hänvisas dit. Utöver vad som där sägs kan här tilläggas följande.

Det *förfarande* som avses är sådant som i vart och ett av förbuden beskrivs som otillåtet. I fråga om kartellförbuden kan särskilt sägas att beskrivningen därvidlag har gjorts identisk beträffande förbjudet handlingssätt. I fråga om vad handlingen skall gå ut på gäller därutöver vad varje paragraf tar sikte på.

Den omnämnda beskrivningen av otillåtet handlingssätt är i kartellfallen

att näringsidkare ingår eller tillämpar avtal eller eljest samverkar eller samråder om vad kartellförbudet siktar till. Vidare gäller det påverkansfallet, dvs. att näringsidkare eljest söker förmå annan näringsidkare till otillåten åtgärd.

Genom undantaget faller instruktioner inom ramen för en koncern utanför förbuden. Bruttoprissättning, som ett företag tillämpar på order av moderföretaget, är alltså inte otillåten. Motsvarande gäller prissamarbete mellan koncernföretag, marknadsdelning mellan dem samt gemensamt uppträdande av koncernföretag vid anbudstävling.

En särskild situation uppstår om en anbudstävling anordnas av någon som står utanför koncernen. Undantaget innebär här att moderföretaget kan styra ett dotterföretags anbudssumma eller agerande i övrigt med avseende på anbudsförfarandet. Därvid skulle teoretiskt kunna inträffa att två systerföretag lämnade anbud vid samma anbudstävling för att ge beställaren ett intryck av att anbudskonkurrens förelåg. Men det kan också förhålla sig så att det i stället var fråga om två mer självständiga dotterföretag som handlade i viss konkurrens med varandra.

Med hänsyn till den berörda komplikationen och då beställaren har viss möjlighet att skaffa sig vetskap om associationsrättsliga bindningar mellan anbudsgivare, har undantaget utformats till att gälla också situationen i fråga om ett utomstående anbudsförfarande. Vid missbruk av detta kan fog finnas att gripa in enligt 1 §.

Begreppet *koncern* betyder detsamma som enligt 3 kap. 2 §. Som anförs i specialmotiveringen till det lagrummet har koncernbegreppet här en något vidare innebörd än enligt ABL.

Andra stycket

Enligt bestämmelsen gäller inte heller förbuden i 7 och 8 §§ – dvs. mot pris- och marknadsdelningskarteller – i fråga om ett förfarande som uppfyller tre alternativa förutsättningar.

Den första är att förfarandet *endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen.*

Undantaget rör vad man ibland brukar kalla bagatellkarteller. Inom EG-rätten gäller enligt ett tillkännagivande av EG-kommissionen bl. a. att utanför förbudet i art. 85 p. 1 faller sådana konkurrensbegränsande avtal mellan mindre företag som inte märkbart påverkar konkurrensen på den gemensamma marknaden.[1] Grundläggande för avgränsningen är enligt detta tillkännagivande att på det område av marknaden som berörs av avtalet de produkter som omfattas av detta inte svarar för mer än fem procent av omsättningen på identiska produkter eller produkter som förbrukaren kan betrakta som likvärdiga.

Den i 10 § gjorda begränsningen i räckvidden av förbuden i 2 kap. 7 och 8 §§ motiveras, som tidigare (7.2.3.2) har sagts, bl. a. av att man inte bör tynga dispensprövningen med bagatellartade förfaranden. Till detta bör läggas att det också har bedömts vara olämpligt att generellt kriminalisera nu aktuella arter av karteller när det rör sig om samverkan m. m. som täcker endast mindre företag, vilka alltså har blott en mindre del av omsättningen av en nyttighet. Sådant samarbete kan ju vara ägnat att stärka dessas konkurrens-

[1] Journal Officiel No C 64, 2 juni 1970.

kraft gentemot större medtävlare på marknaden.

Vad undantaget tar sikte på är omfattningen av den konkurrensbegränsning samarbetet utgör och, följaktligen, sidokonkurrensens omfattning. Därmed blir de samverkandes sammanlagda marknadsandel av primär betydelse. Med begreppet marknad avses naturligen det som utgör en relevant marknad. Detta begrepp har berörts bl. a. i 7.3.4.

Vid bedömningen av undantagets räckvidd, eller med andra ord förbudens omfattning, får mot denna bakgrund beaktas följande. En utgångspunkt är att pröva vilket område som samarbetet täcker. Det är ju här som konkurrensen mellan de samverkande upphör eller minskar till följd av detta samarbete. Därefter får prövas i vilken utsträckning det på denna marknad finns sidokonkurrens. Om den totala konkurrensen där genom samarbetet begränsas endast *i mindre mån* är undantaget tillämpligt.

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. Men det kan dessutom finnas fall när också en något större marknadsandel kan godtas. En viktig begränsning är dock att det inte är fråga om att värdera samarbetets positiva effekter från konkurrenssynpunkt utan endast att pröva konkurrensbegränsningens omfattning och utbredning i förhållande till marknaden i sin helhet.

Att undantaget har avseende primärt på de samverkandes marknadsandel innebär att frågan om förfarandets skadlighet inte här kan komma under prövning. Man kan sålunda exempelvis inte beakta att ett prissamarbete avser ett för köparna förmånligt pris eller att en marknadsdelning leder till prissänkningar på grund av minskade distributionskostnader. Detta står i överensstämmelse med att undantagsbestämmelsen är kopplad till förbudsföreskrifter som grundas på att de förbjudna åtgärderna bedöms som generellt skadliga. Det medel som anvisas för befrielse från förbudet i ett fall när en konkurrensbegränsning kan bedömas ha viss samhällsnytta är i stället dispens enligt 11 §.

Det förhållandet att ett samarbete är mer kortvarigt bör i princip inte tillmätas vikt vid bedömningen.

Faller ett beteende under undantaget innebär detta givetvis inte att det därför alltid skall anses sakna skadlig verkan i lagförslagets mening. Föreligger en sådan verkan kan ingripande ske med stöd av generalklausulen i 2 kap. 1 §.

I det andra undantagsfallet gäller det ett förfarande som utgör ett led i åtagande att för *annans räkning* sälja vara eller tillhandahålla tjänst eller annan nyttighet.

Undantaget har motiverats i 7.2.3.2. Det har utformats med viss anknytning till 4, 65 och 85 §§ lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande. Undantaget innebär bl. a. att de straffbelagda förbuden i 7 och 8 §§ inte gäller ett förfarande som utgör ett led i åtagande som kommissionär, handelsagent eller handelsresande gör i förhållande till kommittent respektive huvudman. Därutöver gäller att bruttoprisförbudet saknar tillämpning på dessa fall. Däremot görs inget undantag med avseende på anbudskarteller.

Slutligen görs i andra stycket ett tredje undantag, nämligen i fråga om ett

förfarande som *har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom.*

För att undantaget skall gälla måste förfarandet ha ett så nära samband med upplåtelsen av immateriell egendom att de kan sägas ha sin *grund* i denna. Därvid får beaktas transaktionens reella karaktär. Sker upplåtelse genom exempelvis patentlicens som kanske endast i någon omfattning behövs för att framställa en produkt, och binds likväl priset på slutprodukten kan det i många fall framstå som klart att bindningen reellt inte har sin grund i upplåtelsen.

Ett exempel på vad som faller utanför förbudet bör i regel vara prisklausuler intagna i själva licensavtalet och med direkt koppling till upplåtarens egen prissättning för den nyttighet som är i fråga.

Fråga skall vara om *immateriell egendom*. Därmed avses (se 7.5.4) vad som skyddas genom upphovsrätten, patenträtten, mönsterrätten m. m., alltså intellektuella prestationer. Vidare täcks också kännetecknsrättens område. 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.

11 §

Bestämmelsen innehåller föreskrifter om dispens från de straffbelagda förbuden i 6–9 §§. Bestämmelsen har utförligt behandlats i 7.4.

Första stycket

I detta stycke anges att MD kan meddela näringsidkare tillstånd för viss tid eller tills vidare till förfarande som är förbjudet enligt 6–9 §§.

Av 12 § första stycket följer att ett dispensärende anhängiggörs genom ansökan. Det ligger i sakens natur att sådan ansökan kan göras endast av den eller de berörda näringsidkarna. Vissa hithörande frågor, bl. a. avseende återkallelse av meddelad dispens, berörs i 7.6.1.3.

Andra stycket

I detta stycke sägs under vilka förutsättningar tillstånd får meddelas. Vad som därvid gäller anges i 7.4.

12 §

Här regleras vissa handläggningsfrågor. I första stycket anges att MD handlägger ärende enligt 2 kap. efter ansökan. Därefter behandlas i andra stycket vilka som är taleberättigade. Det kan hänvisas till 7.6.1.3.

13 §

Enligt paragrafen utgör beslut i fråga om förbud eller åläggande enligt 1, 2 eller 3 § inte hinder att samma fråga prövas på nytt, när ändrade förhållanden eller

annat särskilt skäl föranleder det. Detsamma gäller MD:s beslut i fråga om tillstånd enligt 11 §. Omprövning kan ske vare sig det tidigare beslutet har inneburit bifall eller ogillande till då förd talan. Vidare gäller möjligheten till omprövning givetvis också beslut som NO har meddelat enligt 15 §, dvs. i fråga om förbudsföreläggande eller leveransföreläggande.

För att ett nytt beslut skall få meddelas i en tidigare prövad fråga fordras särskilda 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.

Till skillnad mot vad som enligt 3 kap. 12 § lagförslaget gäller på förvärvsprövningsområdet har omprövning enligt 2 kap. inte reglerats mer utförligt än som framgår av lagrummet. Vid tillämpningen av 2 kap. 13 § kan dock viss vägledning, utöver vad som här har sagts, stå att finna i omprövningsbestämmelsen i 3 kap.

Det bör dock anmärkas att för den nu förevarande regeln inte finns någon begränsning i möjligheten att skärpa ett tidigare beslut. Också när en skärpning krävs av andra skäl än att part tidigare har lämnat oriktiga uppgifter av vikt, är detta möjligt att beakta enligt 2 kap. 13 §.

Talerättsfrågor bör mer fritt lösas i praxis med 3 kap. 12 § andra stycket som en förebild.

14 §

Här anges att om särskilda skäl föranleder det, MD kan för tiden till dess slutligt beslut föreligger besluta i fråga om förbud eller åläggande enligt 1 § eller tillstånd enligt 11 §.

Den nu redovisade möjligheten till interimistiskt beslut gäller inte i fråga om 2 och 3 §§, utan endast i generalklausulfall som avser ingripanden enligt 1 § första stycket 1 eller 2. Bestämmelsen täcker både det fall att talan förs för första gången och situationen vid omprövning avseende 1 § eller 11 §.

Särskilda skäl fordras för ett beslut av denna art. För att beslutet skall få mynna ut i förbud eller åläggande bör därvid krävas sannolikhet för att ett slutligt avgörande kommer att gå i samma riktning som beslutet under handläggningen. Är processföremålet svårbedömbart bör i allmänhet inte meddelas interimistiskt förbud eller åläggande. Vidare måste beaktas vilka följder ett fortsättande av det påtalade förfarandet kan få samt, å andra sidan, vilka ekonomiska konsekvenser ett beslut skulle få för den som drabbades av det.

I fråga om utsättande av vite gäller samma regler som i fråga om slutligt beslut.

Något formellt hinder för MD att ex officio ta upp frågan om interimistiskt förbud eller åläggande finns inte. Det kan dock förutsättas att detta i regel inte kommer att ske.

I 15 § tredje stycket lagförslag 2 avseende MDL finns en bestämmelse om hörande av den som svarar i målet före det ett interimistiskt förbud m. m. meddelas.

I övrigt kan hänvisas till vad som sägs i anslutning till 3 kap. 11 § i den

utsträckning detta har beröring med den i förevarande sammanhang aktuella situationen.

15 §

Första stycket

Denna del av paragrafen innehåller bestämmelser om förbudsföreläggande och leveransföreläggande, som NO utfärdar. I enlighet med vad som har angetts i den allmänna motiveringen (7.6.2.3) skall detta förfarande få användas i fall som inte är av större vikt.

Andra stycket

Förbudsföreläggande innebär, anges det här, att näringsidkare som antas ha föranlett sådan skadlig verkan av konkurrensbegränsning som avses i 1 § till godkännande omedelbart eller inom viss tid vid vite föreläggs förbud att tillämpa visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande. Leveransföreläggande innebär att näringsidkaren i samma ordning vid vite åläggs att till annan näringsidkare tillhandahålla viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare.

Tredje stycket

Här anges att föreläggande som har godkänts gäller som förbud eller åläggande som har meddelats av MD enligt 1 §.

Ett godkännande måste avse både själva förbudet eller åläggandet och vitet. Om föreläggandet godkänns gäller det som ett beslut av MD. Detta innebär bl. a. att domstolen inte kan meddela förbud e. d. beträffande samma förfarande.

Ett godkännande som sker sedan den i föreläggandet angivna tiden har gått ut är utan verkan. Skulle en näringsidkare vilja godkänna ett föreläggande efter tidens utgång kan alltså detta inte ske. Ett nytt föreläggande måste i så fall utfärdas.

Innan den förelagda tiden har gått ut bör givetvis NO inte göra ansökan hos MD.

3 kap. Prövning av företagsförvärv

Lagförslagets andra kapitel tar sikte på att motverka sådana konkurrensbegränsningar som är olämpliga från allmän synpunkt därför att de har *skadlig verkan*. Detta begrepp har samma innebörd som enligt gällande rätt och beskrivs i 2 kap. 1 §. Systemet för ingripande mot denna verkan är uppbyggt med straffsanktionerade förbud, ingripanden enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § samt fastställande av visst högsta pris eller upplösning av en marknadsdominerande ställning. Dispens kan meddelas från de straffbelagda förbuden. Ingripandena kan i princip riktas endast mot den som är näringsidkare.

Systemet för prövning av företagsförvärv har i viss mån en annan uppbyggnad. Också här skall motverkas vad som är olämpligt från allmän synpunkt. Vad man kan ingripa mot beskrivs därvid som sådan *olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.* Detta uttryck, som behandlas i det följande, sammanfaller inte helt med begreppet skadlig verkan. Även andra olägenheter än som täcks av detta begrepp kan läggas till grund för ingripande mot företagsförvärv.

Bland formerna för ingripande enligt 3 kap. finns inte något straffsanktionerat förbud. Vad som kommer i fråga är dels ett förbud mot visst förvärv, som då blir ogiltigt. Dels kan den som har förvärvat aktier åläggas vid vite att avhända sig dessa. Vidare kan, när ett förvärv inte stoppas, meddelas bl. a. förbud eller åläggande som behövs för att förhindra väsentlig olägenhet av förvärvet. Förbudet eller åläggandet kan förenas med vite. Ingripanden kan riktas mot varje förvärvare – oavsett om han är näringsidkare eller inte.

1 §

Första stycket

I bestämmelsen anges allmänt förutsättningarna och formerna för ingripande enligt 3 kap.

Bestämmelsen innebär att om företag som driver verksamhet inom landet förvärvas mot vederlag, regeringen kan ingripa mot förvärvet med förbud eller åläggande enligt vad som anges i 3 kap. för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

Begreppet *företag* används inte sällan i lagstiftning. Här kan erinras om bl. a. bestämmelserna i 35 § 3 mom. kommunalskattelagen (1928:370), 6 § semesterlagen (1963:114), 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 han 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 mestadels fråga om att beskriva företagets handlande i visst avseende. Den nu föreslagna bestämmelsen tar emellertid sikte, inte i första hand på förvärvaren utan på det förvärvade företaget i dess egenskap av objekt för förvärvet. I begreppet förvärv av företag lägger därför utredningen följande. När förvärvet avser 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 avses således samtliga. Det är i de nu berörda fallen alltså fråga

om vad som kan kallas totala förvärv.

På sätt framgår av 3 kap. 2 § lagförslaget skall dock förvärvskontrollen täcka också förvärv som är mindre omfattande, dvs. inte avser byte av ägare till juridisk person eller övergång av hela den verksamhet en fysisk person bedriver. Gränsdragningen mellan totala förvärv och andra förvärv får därför inte självständig betydelse.

Fråga skall vara om att företag *förvärvas*. Därmed avses övergång av äganderätten från ett rättssubjekt till ett annat. Upplåtelse av nyttjanderätt faller därför utanför tillämpningsområdet men kan bli föremål för ingripande med stöd av 2 kap. lagförslaget. I begreppet förvärvas ligger ingen annan begränsning av tidpunkten då ingripande får ske än som följer av vad som anges i 3 kap. Också planerade förvärv kan, enligt vad som framgår av 4 §, komma under prövning och alltså leda till ingripande.

Förvärv skall ske mot *vederlag* och således vara ett s. k. oneröst förvärv. Som har berörts i 8.6.1.1 innebär detta att förvärv genom arv eller gåva inte omfattas av 3 kap. Detsamma gäller i fråga om bodelning. Anmärkas bör att vederlag kan lämnas i form av annan egendom än pengar samt genom motprestation på annat sätt. Exempelvis kan förvärv ske på så sätt att rörelse utgör apportegendom eller insats i ett bolag, som då är förvärvare. Att fusion mellan ekonomiska föreningar omfattas av prövningen trots att vederlag i egentlig mening inte förekommer framgår av 2 §.

För tillämpning av 3 kap. förutsätts enligt bestämmelsen att det förvärvade företaget driver verksamhet *inom landet*. Som har framhållits i 8.6.3 omfattas därför inte svenska eller utländska företags förvärv av företag som driver verksamhet endast utanför Sverige. Förvärvas utomlands ett där befintligt moderföretag med dotterföretag i Sverige täcks dock förvärvet av lagen till den del detta direkt eller indirekt omfattar dotterföretaget. Också detta har berörts i 8.6.3. Vidare omfattas självfallet förvärv som avser dotterföretaget som sådant. Om ett utländskt rättssubjekt driver egen rörelse i Sverige, kan vidare förvärv av sådan rörelse prövas.

Enligt bestämmelsen kan regeringen ingripa mot förvärvet *för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt*.

Olägenhetsbegreppet tar sikte på vad som är till nackdel för de allmänna intressen som lagen avser att skydda. Dessa intressen beskrivs i andra stycket förevarande bestämmelse. Där framgår att också ägarnas intressen skall beaktas när förbud eller annat ingripande övervägs. Som 1 § anger och 8 § närmare reglerar måste olägenheten ha sådan vikt att den kan bedömas som väsentlig från allmän synpunkt innan något ingripande kan komma i fråga.

De föreslagna formerna för ingripande är *förbud eller åläggande* som anges i förevarande kapitel. Härvid kan på sätt följer av 3 kap. 8 § komma i fråga att förvärvet förbjuds och att detta förenas med åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet. Om förbud inte meddelas, kan bl. a. till det tillåtliga förvärvet kopplas vissa förbud eller åligganden. I 3 kap. 8 § lagförslaget redovisas dessa ingripanden närmare.

Andra stycket

Här föreskrivs bl. a. att vid prövning huruvida ingripande bör ske skall *särskilt beaktas* hur förvärvet kan påverka vissa uppräknade allmänna intressen. Utgångspunkten är att inte bara negativa effekter av ett förvärv skall uppmärksammas. Lika betydelsefullt är att söka fastställa fördelar med förvärvet. Därmed ges ett mer fullständigt underlag för en samlad bedömning av ett förvärv från allmän synpunkt. Bestämmelsens funktion är sålunda bl. a. att säkerställa att inga sådana följder av ett företagsförvärv som är av betydelse lämnas obeaktade.

De uppräknade faktorerna kan sägas ha liknande funktion som de s. k. effektkriterierna i 5 § nuvarande KBL (2 kap. 1 § lagförslaget) och omfattar också dessa.

I uppräkningen nämns i punkt 1 till en början sålunda verkan på *prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning.* Uttrycken har samma innebörd som enligt 2 kap. 1 §. För denna innebörd har redogjorts tidigare (4.3.4.2). Som har nämnts i 8.9.2.1 är det här fråga om effekter av betydelse från pris-, konkurrens-, handels- och strukturpolitisk synpunkt. De omständigheter som bör uppmärksammas har genomgåtts i den allmänna motiveringen till 3 kap. (8.9.2.3).

I punkt 1 nämns slutligen *ägarkoncentrationen inom näringslivet.* Till del är det därvid fråga om samma aspekter som de som rör pris, effektivitet och annans näringsutövning. Rekvisitet ägarkoncentrationen tar (se 8.9.2.4) dock mer uttryckligt sikte på förvärv som leder till sådan koncentration inom näringslivet som motverkar själva principen om ett decentraliserat ekonomiskt system. Det är här främst fråga om koncentration som sträcker sig över flera branscher.

Enligt punkt 2 skall vidare beaktas hur förvärvet kan inverka på *sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen.*

Kriterierna, som har närmare behandlats i 8.9.2.5, tar sikte på skilda kollektivintressen. Dessa kan omfatta större eller mindre grupper och kan stå i motsatsställning till varandra. Sålunda kan det som på sikt är till fördel för sysselsättningen inom en region framstå som negativt för de av ett företagsförvärv berörda arbetstagarna. Också andra förhållanden kan föreligga på sätt som har berörts i det nyss nämnda avsnittet.

Enligt punkt 3 skall beaktas hur förvärvet kan påverka *konsumenternas intressen.* Detta har behandlats i 8.9.2.6.

Slutligen anges i andra stycket att vid prövningen också skall beaktas *ägarnas intressen.* De ägare som här avses är den överlåtande och övertagande parten i avtal om förvärvet men även de som har ägarintresse avseende det förvärvade objektet. Intressena är här i princip av ekonomisk art. För detta och för de aspekter som bör uppmärksammas har redovisats i 8.9.2.8.

Enligt vad som anges i andra stycket skall de nu beskrivna förhållandena beaktas *särskilt.* Därav följer att också andra allmänna intressen bör uppmärksammas. Detta har berörts i 8.9.2.7.

2 §

Första stycket

Enligt bestämmelsen skall vid tillämpning av 3 kap. med förvärv av företag likställas andra förfaranden. Regeln tar bl. a. sikte på partiella förvärv avseende företag.

Till en början gäller det förvärv av rörelse eller del av rörelse.

Begreppet *rörelse* används ibland, som har angetts i anslutning till 1 § första stycket, som beteckning för den verksamhet en näringsidkare bedriver. Verksamheten kan omfatta driftsställen på olika orter och avse en eller flera rörelsegrenar. Också i förevarande bestämmelse har begreppet denna innebörd. Av detta följer, i fråga om verksamhet som bedrivs av ett bolag eller annan juridisk person, att här regleras det fall att den juridiska personen överlåter sin verksamhet eller del därav. Sådan företagsövergång avseende juridisk person som sker genom byte av ägare till denne täcks redan av 1 §, som där har angetts. 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 den nu aktuella bestämmelsen. Detta gäller vare sig juridisk eller fysisk person är överlåtare. I regel torde förvärv av detta slag gälla en mer eller mindre fristående rörelsegren, men också andra företagsförvärv som avser del av rörelse omfattas av förvärvsprövningen. 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. Liksom enligt den lagen har begreppet rörelse här civilrättslig innebörd. Begreppet täcker därför all näringsverksamhet. Till skillnad mot kommunalskattelagens bestämning av rörelsebegreppet ingår här sålunda också jordbruk och fastighetsförvaltning.

Till belysning av 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 del 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.

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 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. Då föreligger ett företagsförvärv i lagförslagets mening.

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 kan då prövas i sig enligt 3 kap. lagförslaget, om förutsättningarna är uppfyllda.

Sker åter 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 förvärv som kan falla inom ramen för den föreslagna förvärvsprövningen. Denna får då för envar av de förvärvande ta sikte på hur stor omfattning hans förvärv genom andelsrätten har.

Enligt den nu aktuella bestämmelsen skall vidare vid tillämpning av 3 kap. med förvärv likställas *fusion enligt 14 kap. aktiebolagslagen (1975:1385).* Fastän detta i princip skulle kunna anses följa redan av de tidigare redovisade bestämmelserna i 3 kap., har utredningen ansett det befogat att uttryckligen ange det i lagtexten.

Fusion 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 av fusion, kallade absorption respektive kombination, omfattas således av bestämmelsen. Denna täcker även det fall att ett moderbolag äger samtliga aktier i dotterbolag och att avtal träffas om sådan fusion att dotterbolaget skall gå upp i moderbolaget. Detta fall tas dock enligt 3 kap. 2 § sista stycket undan från prövning, som kommenteras i det följande.

Också förvärv av *andel i handelsbolag* likställs enligt punkt 3 med förvärv av

[1] Se Nial, Om handelsbolag och enkla bolag, Stockholm 1955, s. 376 o. f.

företag. Begreppet handelsbolag har samma innebörd som enligt lagen (1895:64 s. 1) om handelsbolag och enkla bolag. Även kommanditbolag omfattas därför. Med förvärv av andel avses här inte själva uppkomsten av andelsrätten på grund av insats enligt bolagsavtalet. I stället menas att förvärv sker av andel som bolagsman överlåter.

Själva insatsen i ett handelsbolag kan bestå i egendom som faller inom prövningsområdet, t. ex. del av rörelse. Prövningen avser då det förvärv av insatsen som bolaget i egenskap av juridisk person gör.

Förvärv av *aktie* likställs med förvärv av företag under förutsättningar som anges i punkt 4. Här avses aktie i alla slags aktiebolag och inte bara sådana bolag som omfattas av ABL. Också förvärv som avser bank- och andra kreditaktiebolag liksom försäkringsaktiebolag kan således prövas när övriga förutsättningar är uppfyllda.

Förvärv av emissionsbevis (teckningsrättsbevis, delbevis och vissa aktiebrevskuponger) prövas inte i sig. Dessa handlingar är nämligen avsedda att vara kortlivade. När en sådan byts mot aktie sker ett förvärv som kan komma att prövas.

Från de fall där förvärv av aktie skall likställas med förvärv av företag undantas *förvärv till aktiefond enligt aktiefondslagen (1974:931).* Också *förvärv avseende andel i sådan fond* är undantagna.

En aktiefond är inte ett självständigt rättssubjekt, dvs. fonden har inte ställning av juridisk person. I stället förstås med detta begrepp en huvudsakligen av aktier eller andra värdepapper bestående fond, som uppkommit genom kapitaltillskott från allmänheten och som ägs av dem som tillskjutit kapital. Fonden förvaltas dock inte av dessa utan av ett fondbolag, varmed förstås ett aktiebolag som har fått tillstånd att utöva aktiefondsverksamhet. Styrelsen för fondbolaget utövar rösträtten beträffande aktierna i fonden. I aktiefond får inte ingå mer än fem procent av röstvärdet för samtliga aktier i ett och samma aktiebolag. Fondandel kan försäljas. Fondandelsbevis kan utfärdas eller också register föras över innehav av andelar i fonden.

Detta innebär att vid fondbolags förvärv av aktier till aktiefond inte bolaget utan fondens ägare gör ett förvärv. Skulle detta trots femprocentsregeln avse så många aktier att procentgräns i 2 § första stycket 4 lagförslaget överskrids skulle förvärvet teoretiskt kunna anses vara prövningsbart. Därför och då behov saknas av att kontrollera förvärv till aktiefond har uttryckligt undantag gjorts för detta fall. Motsvarande gäller förvärv som någon gör av fondandel, varmed då är förenad en form av äganderätt. Också för denna situation görs alltså här ett undantag.

Med hänsyn till den berörda femprocentsregeln har utredningen inte funnit anledning att föreslå speciella regler med avseende på det inflytande fondbolaget kan uppnå över visst bolag genom att aktier i detta tillförs fonden.

Enligt punkt 4 skall två förutsättningar vara uppfyllda för att ett aktieförvärv skall likställas med förvärv av företag. Först gäller att förvärvaren före förvärvet inte har mer än hälften av rösterna för samtliga aktier i bolaget. I det motsatta fallet saknas nämligen anledning att pröva ett nyförvärv, eftersom förvärvaren redan har ett kontrollerande inflytande över företaget och detta inflytande inte kan förändras på någon väsentlig punkt genom ytterligare aktieinnehav. För detta har redogjorts i 8.6.1.1.

För det andra gäller att aktieförvärv likställs med företagsförvärv när endera av ytterligare två förutsättningar är uppfyllda. Den ena är att förvärvaren före förvärvet har så många aktier att hans andel av aktiekapitalet eller röstetalet för samtliga aktier i bolaget uppgår till minst vissa minimigränser som behandlas i det följande. Den andra är att förvärvaren visserligen inte före förvärvet har andel eller röstetal, som når minimigräns, men genom förvärvet uppnår sådan gräns.

Det bör anmärkas att ett förvärv som är att likställa med företagsförvärv enligt 1 §, är prövningsbart i sin helhet och således inte blott till den del det överskjuter minimigräns.

Minimigränserna är två. I fråga om *bolag vars aktier noteras på fondbörs eller på lista utgiven av sammanslutning av svenska fondkommissionärer* föreslås gälla *tio procent* och i fråga om *andra bolag tjugo procent*. För ställningstaganden på denna punkt hänvisas till den allmänna motiveringen i 8.6.1.1. Här skall bara erinras om att systemet har utformats efter två principer. Den ena innebär att sådana förvärv som endast ökar ett redan befintligt kontrollerande inflytande skall falla utanför prövningsområdet eftersom de saknar intresse för den föreslagna lagstiftningen. Den andra är att detta område bör vara så vitt att det i princip omfattar alla förvärv som kan medföra ett kontrollerande inflytande. Med sådant inflytande avser utredningen att någon kan bestämma innehållet i principbeslut om företagets ledning och framtid. Det behöver här inte alltid vara fråga om sådant bestämmande inflytande över bolagets verksamhet som avses i den i det följande kommenterade koncernregeln i 1 kap. 2 § ABL.

Vad som endast är ett förvärv av en minoritetspost i ett bolag som utgör dotterföretag till annan juridisk person synes i allmänhet sakna betydelse från prövningssynpunkt. Någon gång kan dock även ett sådant förvärv ha intresse, t. ex. därför att förvärvaren har eller kan få annat inflytande över det företag vari aktier förvärvas. Därför och då några säkra gränser för vad som är en ren minoritetspost utan koppling till annat inflytande inte kan anges, har utredningen ej föreslagit något formellt undantag på denna punkt. Det bör i sammanhanget också erinras om de rättigheter som enligt ABL tillkommer vissa minoriteter.

Andra stycket

Enligt bestämmelsen skall vid tillämpning av 3 kap. med förvärv av företag mot vederlag likställas fusion enligt 96 § lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar.

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 prövas beträffande ekonomiska föreningar är därför fusion enligt 96 § lagen om ekonomiska föreningar och inte förvärv av andelar i sådana föreningar.

Till skillnad mot vad som är förhållandet enligt ABL förutsätter inte lagen om ekonomiska föreningar att formligt vederlag för fusionen lämnas av den övertagande föreningen. Någon motsvarighet till de aktiebolagsrättsliga reglerna om fusionsvederlag till det överlåtande bolaget samt skifte av detta vederlag bland bolagets aktieägare finns därför inte. I stället gäller att medlemmarna i den överlåtande föreningen skall bli medlemmar i den övertagande föreningen. Genom själva fusionsavtalet regleras hur stora insatser de till den kvarvarande föreningen överförda medlemmarna skall anses ha gjort i denna.

För att tydliggöra att fusion mellan ekonomiska föreningar blir underkastade den föreslagna förvärvsprövningen har utredningen funnit lämpligast att i lagförslaget uttryckligen ange att fusion av denna art skall likställas med förvärv av företag mot vederlag.

Tredje stycket

Här anges att vid beräkning huruvida procentgräns enligt första stycket 4 a) eller b) har uppnåtts skall medräknas vissa andra aktier. Detta gäller till en början aktier tillhöriga företag som ingår i samma koncern som förvärvaren. Regeln är således tillämplig i vissa fall där förvärvaren är en juridisk person.

Med *koncern* avses i första hand sådan gemenskap mellan juridiska personer som anges i 1 kap. 2 § ABL. Ett koncernförhållande föreligger sålunda när ett aktiebolag äger så många aktier eller andelar i svensk eller utländsk juridisk person att det har mer än hälften av rösterna för samtliga aktier eller andelar. Aktiebolaget är då moderbolag och den juridiska personen dotterföretag. Men också s. k. dotterdotterföretag är enligt bestämmelsen dotterföretag till moderbolaget och ingår i ABL:s koncernbegrepp. Detta beskrivs i lagen på följande sätt: äger dotterföretag eller äger moderbolag och dotterföretag eller flera dotterföretag tillsammans aktier eller andelar i juridisk person i den omfattning som angivits nu, är även sistnämnda juridiska person dotterföretag till moderbolaget.

Men också på annat sätt kan moder–dotterföretagsförhållande uppstå enligt den berörda bestämmelsen i ABL. Så är förhållandet när aktiebolag i annat fall på grund av aktie- eller andelsinnehav eller avtal har ett bestämmande inflytande över juridisk person och en betydande andel i

resultatet av dess verksamhet.

ABL:s koncernbegrepp förutsätter att moderföretaget alltid är ett svenskt aktiebolag. Däremot kan ett dotterföretag utgöras av utländskt aktiebolag eller därmed jämförlig företagsform. Dotterföretag i ABL:s mening kan också vara handelsbolag, kommanditbolag, ekonomisk förening eller motsvarande utländsk företagsform. Den omständigheten att ett aktiebolag förvärvar konvertibla obligationer (skuldebrev), som har utgivits av ett annat aktiebolag, anses (prop. 1975:103 s. 279) dock inte kunna konstituera ett koncernförhållande.

En koncern i ABL:s mening föreligger sålunda inte när moderföretaget är en ekonomisk förening, en stiftelse eller ett handelsbolag. Också en sådan ekonomisk gemenskap bör dock omfattas av det i lagförslaget använda begreppet koncern. Detta innebär att termen koncern här har samma innebörd som den som har lagts till grund för 4 § lagen (1974:12) om anställningsskydd (se prop. 1973:129 s. 136 o. f.).

Den föreslagna regeln innebär att om något företag i en koncern – likgiltigt vilket – förvärvar aktier skall, vid beräkning huruvida minimigräns har uppnåtts före förvärvet, det antal aktier förvärvaren redan har i bolaget räknas samman med övriga koncernföretags aktieinnehav i samma bolag. Motsvarande gäller vid prövning huruvida minimigräns nås genom det aktuella förvärvet.

Vidare skall enligt tredje stycket punkt 2 vid beräkning huruvida procentgräns enligt första stycket 4 a) eller b) har uppnåtts medräknas de aktier som tillhör *annat företag över vilket förvärvaren eller företag som ingår i samma koncern som förvärvaren har ett bestämmande inflytande*.

Begreppet bestämmande inflytande har här samma betydelse som enligt koncernregeln i 1 kap. 2 § andra stycket ABL. Den föreslagna regeln tar på denna punkt sikte på det fall att en juridisk person har ett bestämmande inflytande över annat företag utan att likväl koncernförhållande i ABL:s mening föreligger. För detta krävs nämligen som tidigare har nämnts utöver sådant inflytande också att den som utövar detta har en betydande andel i resultatet av det andra rättssubjektets verksamhet. För den funktion den föreslagna bestämmelsen skall ha har det ansetts tillräckligt att bestämmande inflytande föreligger för att här avsedd sammanräkning bör äga rum.

Men också det fall att annat koncernföretag än förvärvaren har ett bestämmande inflytande över ett företag utom koncernen bör föranleda sammanräkning med de aktier sistnämnda företag har i det bolag som den aktuella aktieöverlåtelsen avser. Som har framgått av förslaget täcks även en sådan situation av sammanräkningsbestämmelsen.

Denna avser dessutom det fall att förvärvaren är en fysisk person som har ett bestämmande inflytande över ett företag som äger aktier i det bolag i vilket förvärvaren erhåller aktier. I denna speciella situation har bestämmelsens hänvisning till företag som ingår i samma koncern som förvärvaren ingen funktion att fylla. Endast juridiska personer omfattas ju av koncernbegreppet.

Enligt punkt 3 skall vidare medräknas aktier som tillhör *förvärvarens make, barn, föräldrar eller syskon eller juridisk person över vilken sådan fysisk person har ett bestämmande inflytande*.

Bestämmelsen har som nämnts i 8.6.1.1 tillkommit i syfte att förhindra att fysisk person kringgår reglerna.

Fjärde stycket

Här redovisas vissa förvärv som inte skall prövas enligt 3 kap.

Enligt punkt 1 prövas inte *förvärv om det sker inom samma koncern*. Motivet för detta har berörts i 8.6.1.1. Begreppet koncern har här samma innebörd som enligt 2 § tredje stycket 1.

Det kan tilläggas att undantaget inte omfattar det fall att fysisk person förvärvar företag över vilket han eller honom närstående har ett bestämmande inflytande. Anledningen är att gränsen för prövningsområdet bör vara så lättbedömbar som möjligt. Föreligger sådant inflytande kommer förmodligen i praktiken ingripande enligt det föreslagna systemet inte att ske eftersom gränsen för kontrollerande inflytande har passerats redan före det aktuella förvärvet. Här hänvisas till vad som har sagts på denna punkt i 8.6.1.1 och ovan i anslutning till 3 kap. 2 § första stycket.

Enligt punkt 2 undantas vidare förvärv som sker på grund av nyemission där ett bolags aktieägare har företrädesrätt till de nya aktierna i förhållande till det antal de förut äger.

Slutligen görs i punkt 3 ytterligare undantag. Dessa avser till en början förvärv som sker enligt vad som föreskrivs i 3 kap. 3 § ABL om lösningsrätt beträffande aktie. Vidare undantas i punkt 3 förvärv av aktie som sker enligt vad som föreskrivs i 5 kap. samma lag om utbyte av fordran enligt konvertibelt skuldebrev mot aktie eller utövande av optionsrätt enligt skuldebrev till nyteckning av aktie.

För de nu behandlade undantagen har redovisats utförligt i 8.6.1.2.

3 §

Första stycket

Medan 3 kap. 2 § lagförslaget definierar vilka fång som skall omfattas av begreppet företagsförvärv tar förevarande bestämmelse sikte på *förvärvets storlek*. Bestämmelsen innehåller avgränsningskriterier som innebär att endast förvärv som har viss minsta omfattning ingår i tillämpningsområdet för 3 kap. I fråga om motiveringen för detta och för de satta gränserna hänvisas till 8.6.2.

I paragrafen anges till en början att kapitlet är tillämpligt endast om under det senast gångna räkenskapsåret vissa omständigheter förelegat beträffande det företag som förvärvet avser. Det är således fråga om det *förvärvade* företagets närmast avslutade räkenskapsår. Begreppet räkenskapsår har samma innebörd som enligt 12 § bokföringslagen (1976:125). Endast i vissa undantagsfall omfattar ett räkenskapsår annan period än 12 månader.

Också planerade förvärv kan prövas enligt 3 kap., på sätt som framgår av 4 § och kommenteras i anslutning därtill. Vidare kan den situationen föreligga att avtal har slutits om förvärvet men för sin giltighet betingats av att ingripande inte sker enligt 3 kap. lagförslaget. Därmed uppkommer frågan vilket räkenskapsår som i dessa fall skall tagas till utgångspunkt för prövningen.

Det måste anses att avtal om förvärvet har slutits oavsett om det är betingat på sätt som nyss nämndes. I detta fall blir det fråga om det räkenskapsår som senast före det avtal slöts hade förflutit. Om själva övergången av det förvärvade objektet enligt avtalet skall ske vid en senare tidpunkt kan i teorin

nytt räkenskapsår då ha avslutats och under detta förändring ha skett av de omständigheter som har betydelse enligt förevarande bestämmelse. Utredningen har dock inte funnit det befogat att för dessa säkerligen sällsynta fall ställa upp speciella regler när det gäller vad som formellt skall falla inom prövningsområdet.

I fråga om endast planerade förvärv får bestämmelsen tolkas så att det räkenskapsår som skall tagas till utgångspunkt för bedömningen är det som senast har förflutit när prövning inleds, dvs. när ärende anhängiggörs hos NO. Självfallet bör NO därutöver inhämta sådana uppgifter från parterna som gör det möjligt att i förväg få en ungefärlig uppfattning om det planerade förvärvets storlek när det väl sker. Skulle därefter, sedan ett planerat förvärv har lämnats utan åtgärd, förvärvet genomföras i en form som väsentligt avviker från de förutsättningar på vilka beslutet har grundats kan detta vara att bedöma som ett annat förvärv än det som har prövats. Är avvikelsen inte så djupgående men dock av betydelse kan i vissa fall omprövning ske enligt 3 kap. 12 § lagförslaget.

3 kap. blir enligt bestämmelsen tillämpligt om under det senast gångna räkenskapsåret endera av tre förutsättningar är uppfylld. Ett förvärv blir alltså prövningsbart enligt denna bestämmelse även om endast en enda förutsättning är uppfylld.

Den första är att det förvärvade företaget *har inom landet sysselsatt i genomsnitt minst 50 arbetstagare*.

Med arbetstagare åsyftas dem som är arbetstagare i civilrättslig mening. Arbetstagarbegreppet har därmed samma innebörd som enligt lagen (1974:12) om anställningsskydd m. m. Vid genomsnittsberäkningen får hänsyn tas också till den som är anställd på deltid, tills vidare, för viss tid, viss säsong eller visst arbete.

De andra alternativa förutsättningarna är att det förvärvade företaget antingen *har inom landet omsatt minst 10 milj. kr.* eller *har haft tillgångar om sammanlagt minst 20 milj. kr.*

Termen *omsatt* avser bruttoomsättningssumman, dvs. hela intäkten av rörelsen under räkenskapsåret (jfr 11 kap. 6 § ABL).

Uttrycket *tillgångar* har samma innebörd som enligt 19 § bokföringslagen (1976:125) och knyter an till situationen på balansdagen. Det är alltså fråga om de i fastställd balansräkning upptagna posterna omsättningstillgångar, spärrkonto hos riksbanken och anläggningstillgångar. Här avses tillgångarnas nettovärde, dvs. avdrag får göras för eventuellt redovisade passivposter för värdeminskning, lagerreserv e. d.

En särskild reglering krävs när fråga är om fusion. Därför anges i bestämmelsen att i sådant fall kapitlet är tillämpligt om *någon av parterna* har haft sådan sysselsättning eller omsättning eller sådana tillgångar som har angetts ovan. Visserligen gäller vid fusion att en part alltid är förvärvare och en annan part överlåtare. Skulle endast överlåtarens storlek beaktas vore det dock möjligt att för att kringgå lagstiftningen tillse att som överlåtare valdes den vars storlek inte nådde upp till minimigränserna i bestämmelsen – i ett läge där den andre hade prövningsbar storlek.

Ett förvärv kan avse rättssubjekt som har dotterföretag. Indirekt förvärvas därmed även detta företag. Det bör uttryckligen anges att vid beräkningen skall medtas också sådant företag. Bestämmelsen har avfattats i enlighet med

detta. Begreppet dotterföretag används med i princip samma innebörd som enligt 1 kap. 2 § ABL. Härvid får dock uppmärksammas att det är fråga om ett vidare koncernbegrepp än i nämnda lag. Detta har berörts ovan i anslutning till 3 kap. 2 § andra stycket lagförslaget. Som koncernfall betraktas därför även det fall att moderföretaget är ett handelsbolag som äger aktierna i ett aktiebolag som i sin tur har dotterföretag. Förvärvas i en sådan situation handelsbolaget skall vid tillämpningen sammanräkning ske såväl med aktiebolaget som med dess dotterföretag, vilka samtliga blir att betrakta som dotterföretag till handelsbolaget. Förvärvas åter aktiebolaget skall hänsyn tas endast till dess dotterföretag och inte till handelsbolaget. Bestämmelsen skall alltså tillämpas så att man beaktar vad förvärvet totalt och reellt omfattar – räknat i antal arbetstagare, omsättningens storlek eller tillgångarnas värde.

Andra stycket

Här sägs att vad som föreskrivs i första stycket skall i fall som avses i 2 § första stycket 3 eller 4 – dvs. förvärv avseende andel i handelsbolag eller aktie i aktiebolag – gälla det företag i vilket andel eller aktie förvärvas. Det är således inte aktuellt att beräkna någon på aktie eller andel belöpande del av företaget. Fråga är ju i detta sammanhang endast om att formellt avgränsa lagens tillämpningsområde.

4 §

Enligt bestämmelsen kan förvärv av företag eller planerat sådant förvärv för prövning anmälas till NO av part i avtal om förvärvet.

På sätt som har redovisats i 8.7 skall enligt förslaget prövningen inledas genom att anmälan görs till NO. Berörda parter har rätt att genom frivillig anmälan sätta igång prövningsförfarandet. Om detta handlar förevarande bestämmelse. Med detta kopplas i nästföljande paragraf en skyldighet för part att efter åläggande av NO anmäla förvärv.

Begreppen förvärv av företag och planerat sådant förvärv har berörts i det föregående, närmast i anslutning till 1 och 2 §§. Det ligger i sakens natur att i fråga om ett planerat förvärv planen måste ha en sådan konkret utformning att det blir möjligt att göra den bedömning lagen förutsätter. Utredningen har förutsatt att det i praktiken inte kan bli fråga om ett förvärv så långt fram i tiden att prövningen blir omöjlig, utan att det på sin höjd kan bli fråga om något år.

Med *part i avtal om förvärvet* avses dels parterna – överlåtare och förvärvare – i ett redan träffat avtal, dels de som blir parter ifall avtal om ett planerat förvärv skulle träffas.

Endast *part* i avtal om förvärvet har obetingad rätt att få detta prövat. Det står dock andra intressenter fritt att om de önskar prövning av visst förvärv, som inte har anmälts, hos NO begära att denne skall utöva sin befogenhet enligt 5 § lagförslaget.

Dessa intressenter är visserligen inte att betrakta som parter i ärendet i den bemärkelse som 3 § första stycket förvaltningslagen (1971:290) ger uttryck för. Utan att inta partsställning kan en sådan intressent dock ha sådant intresse i saken att han kan grunda anspråk på att få göra sig hörd i ett ärende,

få del av visst material e. d. och kanske höras fast han inte hört av sig i ärendet. En arbetstagarorganisation vid ett företag som förvärvet avser eller en kommun där företaget finns kan vara exempel på detta. Ett annat kan vara en sådan innehavare av en stor minoritetspost aktier som har haft ett kontrollerande inflytande över visst företag ända tills den förvärvare prövningen avser kom över en majoritetspost.

I fråga om arbetstagarorganisationer har utredningen funnit det befogat att i lagen ange att de bör höras, trots att en sådan organisation inte är part. Detta följer av 7 § andra stycket.

Det kan tänkas fall där någon huvudsakligen för annans räkning framträder som förvärvare av ett företag och alltså är bulvan för den andre. Är detta känt i ärendet bör givetvis transaktionen bedömas efter sin verkliga innebörd. Därvid kan alltså ett förbud e. d. mot förvärvet meddelas bulvanen på grund av förhållanden som hänger samman med den som han är bulvan för. I detta sammanhang kan erinras om lagen (1925:221) om bulvanförhållande i fråga om fast egendom och lagen (1934:239) om bulvanförhållande i fråga om aktier i vissa bolag.

Att vid tillämpning av 3 kap. med förvärv av företag likställs vissa andra förvärv framgår av 3 kap. 2 §.

5 §

Första stycket

Här sägs till en början att om avtal om förvärv av företag har slutits men inte har anmälts enligt 4 §, NO kan ålägga part i avtalet att anmäla förvärvet inom viss tid.

Bestämmelsen har motiverats i 8.7. Den tid inom vilken anmälan skall ske bör inte sättas för lång. Som har berörts i 8.7 behövs vidare en tidsgräns för när över huvud åläggande får utfärdas. I paragrafen anges att *åläggande inte får meddelas senare än två år från det avtal om förvärvet slöts.*

Åläggande att anmäla förvärv kan enligt första stycket meddelas endast när avtal om förvärvet har slutits. Det skall här vara fråga om ett slutet avtal som dock får vara för sin giltighet betingat av vissa villkor.

Av bestämmelsen följer att åläggande kan förenas med vite.

I fråga om begreppet förvärv av företag hänvisas till 1 och 2 §§.

Andra stycket

Enligt detta stycke kan NO vidare, om särskilda skäl föreligger, ålägga viss juridisk eller fysisk person vid vite att göra anmälan, *innan* avtal slutes om förvärv av företag. Detta har motiverats i 8.7. Här kan det vara fråga om förvärvare som är dominerande på en marknad eller särskilt förvärvsaktiva. Någon minsta tid före förvärvet har inte angetts beträffande anmälningsskyldigheten utöver vad som följer av att anmälan skall ha skett innan avtalet om förvärvet sluts. Begreppet avtal har samma innebörd som enligt första stycket.

NO:s befogenhet enligt 5 § första och andra stycket avser endast förvärv som faller inom prövningsområdet. Det får dock uppmärksammas att med

stöd av 4 kap. 2 § lagförslaget kan krävas uppgifter också om andra företagsförvärv.

6 §

I paragrafen sägs att anmälan enligt 4 eller 5 § skall vara skriftlig och åtföljas av de uppgifter som föreskrivs av regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, NO. Det kan vara lämpligt att NO får sådant bemyndigande.

De föreskrifter som här avses gäller uppgiftsskyldighetens omfattning och sättet för dess fullgörande. Frågan har behandlats i den allmänna motiveringen (8.10–11).

7 §

Bestämmelsen reglerar NO:s prövning. Vad denna materiellt bör avse har redovisats i 8.9.3. Tidsgränsen för prövning behandlas i 8.9.4. Till dessa avsnitt hänvisas här.

Första stycket

Enligt bestämmelsen skall NO 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.

I den allmänna motiveringen har redovisats det önskvärda i att NO:s handläggning sker så snabbt som möjligt. Detta markeras i lagtexten dels genom tidsfristens korthet, dels genom uttrycket *senast*. Som har framhållits i 8.9.3–4 bör NO i brådskande fall snarast överlämna ärendet till regeringen när han bedömer att regeringens prövning fordras. Exempel på fall som är brådskande har lämnats i nämnda avsnitt.

Enligt första stycket kan tidsfristen om två månader förlängas med samtycke av parterna i avtal om förvärvet. Avsikten är att möjligheten till sådan förlängning skall utnyttjas med försiktighet av hänsyn till de andra intressenter än parterna som kan beröras av frågan huruvida ingripande mot förvärvet blir aktuellt.

Med tanke på behovet av klarhet i frågan huruvida tid alltjämt löper inom vilken beslut enligt första stycket får meddelas, bör NO vid förlängning fatta särskilt beslut om detta. Beslutet måste meddelas före tvåmånadersfristens utgång och skall innehålla besked om när den nya fristen löper ut. Detta har ansetts ligga i sakens natur och har därför inte reglerats i lagtexten. Skulle vidare NO komma att meddela beslut som avses i 7 § efter det att tidsfrist har löpt ut gäller enligt allmänna principer att beslutet inte kan grunda rättsverkan enligt den föreslagna lagen. Ett beslut att förvärvet lämnas utan åtgärd får då inte självständig betydelse, eftersom redan tidsfristens utlopp har inneburit att ett överlämnande till regeringen inte längre var möjligt. Har å andra sidan i ett sådant försenat beslut ärendet överlämnats till regeringen, följer av det sagda att regeringen inte kan ta upp ärendet till materiell prövning.

Andra stycket

Här sägs att överlämnande enligt första stycket alltid skall ske i vissa fall. Dessa har angetts med allmänna kriterier som visserligen lämnar utrymme för viss skönsmässig bedömning. Å andra sidan är det inte möjligt att i lagtexten precisera mer konkret när ett överlämnande skall ske. Det skulle vidare strida mot grunderna för systemet om endast sådana fall måste överlämnas där ett ingripande var ofrånkomligt. Avsikten är ju, som har framhållits i den allmänna motiveringen, att den samlade materiella avvägningen av för- och nackdelar med ett förvärv i princip skall göras av regeringen. Det är då viktigt att sådana ärenden överlämnas där det är påkallat att regeringen prövar avvägningsfrågan.

Mot denna bakgrund anges här att överlämnande alltid skall ske när förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller eljest särskilda skäl föreligger.

Kriteriet *särskilt stor omfattning* får ses bl. a. mot bakgrund av de föreslagna reglerna i 3 § om minsta storlek av ett förvärv. Ett förvärv kan vara att anse som särskilt omfattande om det rör ett mycket stort antal arbetstagare sett från nationell utgångspunkt. Också när så inte är fallet kan det ändock vara fråga om att tillgångar till högst betydande värden eller en avsevärd del av produktionsapparaten inom viss bransch byter ägare. Men även det förhållandet att förvärvet avser ett företag med mycket hög bruttoomsättning kan anses innebära att överlämnande skall ske.

Överlämnande skall vidare alltid ske när förvärvet *kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse*. Begreppet olägenhet har berörts under kapitelrubriken. I 8.9.2 har redovisats de allmänna intressen som skall beaktas. Det bör uppmärksammas att överlämnande skall ske redan då olägenheten är *betydande*. För ingripande enligt 3 kap. med förbud eller åläggande krävs mer, som framgår av bl. a. 8 §. På sätt som har framhållits i den allmänna motiveringen (8.9.3) bör NO när olägenheterna kan bedömas vara förhållandevis små men det finns uppenbara fördelar med förvärvet kunna lämna detta utan åtgärd.

I begreppet betydande olägenhet för allmänt intresse lägger utredningen bl. a. att påtagliga nackdelar kan uppstå för de intressen lagen skall skydda. Så kan vara fallet bl. a. när ett förvärv innebär påtaglig koncentration på viss marknad, risk för att balansen på en marknad med effektiv blockkonkurrens rubbas, fara för prishöjningar eller ineffektivitet inom viss bransch eller väsentlig del av denna eller risk för sysselsättningen inom en region eller bransch eller för landets självförsörjning i kristid i fråga om en viktig produkt. Vidare kan det vara fråga om att ett större antal arbetstagare berörs negativt av förvärvet eller att avsevärda problem uppstår för en hel kommun.

Slutligen skall enligt 7 § andra stycket överlämnande ske när annars *särskilda skäl* föreligger.

Sådana skäl kan bestå i att berörda arbetstagare motsätter sig förvärvet. Vidare kan det vara fråga om ett principiellt betydelsefullt ärende som dock inte avser något större förvärv. Också andra särskilda skäl kan tala för ett överlämnande, exempelvis att part begär överlämnande och denna begäran inte framstår som ogrundad.

I andra stycket regleras endast när ett överlämnande är obligatoriskt. Råder

i visst fall tveksamhet huruvida så är fallet kan detta utgöra skäl att föra ärendet vidare till regeringen.

Vidare anges i andra stycket att innan beslut fattas NO bör ge arbetstagarorganisationerna i berörda företag tillfälle att yttra sig. Bakgrunden till bestämmelsen framgår av den allmänna motiveringen (8.9.3). Med *arbetstagarorganisation* menas detsamma som enligt 6 § MBL, dvs. sådan sammanslutning av arbetstagare som enligt sina stadgar skall tillvarata arbetstagarnas intressen i förhållande till arbetsgivaren. Det kan här vara fråga om lokal arbetstagarorganisation eller central sådan. Att dessutom andra kan inta en sådan särställning att de bör få yttra sig har kommenterats i anslutning till 4 §.

I den föreslagna bestämmelsen anges att NO *bör* inhämta det här avsedda yttrandet. Att en absolut skyldighet inte har föreskrivits hänger samman med att tidsnöd kan föreligga på sätt som har berörts ovan i anslutning till 7 § första stycket. I sådana fall kanske NO inte hinner få något yttrande utan måste överlämna ärendet i alla fall. Självfallet kan beredningsgruppen därefter ha anledning att inhämta yttrande från berörd arbetstagarorganisation.

Men också i andra situationer kan det framstå som obehövligt att NO inhämtar sådant yttrande innan han meddelar beslut att visst förvärv skall lämnas utan åtgärd.

Tredje stycket

För att prövningsförfarandet skall bli effektivt behövs en särskild regel för det fall att åläggande att anmäla förvärvet inte har fullgjorts inom föreskriven tid. Därför anges här att NO kan fatta beslut som avses i första stycket även i fråga om förvärv som ej har anmälts inom sådan tid. Med föreskriven tid avses, i fråga om generell anmälningsplikt enligt 5 § andra stycket beträffande planerade förvärv, att anmälan skall ha skett innan avtal om förvärvet slöts.

I en situation av denna art torde det ibland förhålla sig så att NO tvingas överlämna ärendet till regeringen just på den grund att det saknas behövligt material för att pröva förvärvets effekter.

Första styckets regel om en tvåmånadersfrist är inte tillämplig när befogenheten enligt tredje stycket utövas. Det förutsätts dock att NO meddelar beslut utan längre dröjsmål.

Fjärde stycket

Här anges att NO skall bifoga eget yttrande om ärende överlämnas till regeringen. För vad sådant yttrande bör innehålla har redovisats i 8.9.3. Där har också nämnts vikten av att NO håller kontakt med andra fackmyndigheter som berörs. NO:s yttrande förutsätts vara offentligt och lämnas i form av ett beslut som NO meddelar.

Det kan tilläggas att förvaltningslagen (1971:290) är tillämplig på handläggningen av ärende hos NO.

8 §

Denna paragraf behandlar regeringens prövning.

Första stycket

Förutsättningen för att regeringens befogenheter skall kunna utövas är att *ärende har överlämnats enligt 7 §*. Att NO måste iaktta tidsfrist som gäller enligt 7 § har berörts i anslutning till första stycket nämnda bestämmelse.

Ingripande enligt 8 § får ske först *efter hörande av parterna i avtal om förvärvet.*

Förvaltningslagen gäller inte ärende hos regeringen och därför har förevarande bestämmelse tagits in i lagförslaget. Utredningen har inte bedömt det lämpligt att närmare reglera formerna för hörande av parterna. Också andra än dessa kan böra höras, på sätt som har berörts i anslutning till 4 §.

Två huvudformer av ingripanden är möjliga enligt första stycket. Som en allmän bakgrund innan dessa behandlas bör erinras om vad utredningen har uttalat om att förbud i praktiken mer sällan kan antas komma till användning. Ofta torde det bli så att vad som endast är ett planerat förvärv anmäls. Synes ett förbud bli aktuellt är det troligt att parterna avstår från planerna på förvärvet. När detta anmäls för regeringen får ärendet avskrivas av regeringen från vidare prövning. Det beslut som då fattas är inte ett sådant som avses i 8 §. Hinder som eljest följer av 12 § mot ny prövning i framtiden föreligger därför inte. Skulle det ånyo bli fråga om att förvärvet skall ske, utgör en anmälan om detta till NO ett nytt ärende som prövas för sig utan hänsyn till det tidigare.

De allmänna övervägandena i 8.9 har utförligt behandlat frågan om den materiella tillämpningen av första stycket, dvs. vilka intressen som skall beaktas, den avvägning som bör ske samt förutsättningarna för att ingripa mot förvärvet.

Den första formen för ingripande enligt 8 § första stycket är att regeringen kan *förbjuda* förvärvet om det vid en samlad bedömning anses kunna medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Meddelas sådant förbud kan regeringen också meddela *åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet.*

Förbud skall riktas mot förvärvaren, dvs. mot den part till vilken överlåtelsen sker, och inte mot överlåtaren. Givetvis är det av vikt att beslut om förbud har erforderlig precision i fråga om vad förbudet avser och vem som träffas av det.

Ett förbud innebär enligt 10 § att förvärvet blir ogiltigt. Den närmare innebörden av detta behandlas vid 10 §.

Bestämmelsen i 8 § första stycket har ett nära samband med vad som föreskrivs i 1 §. Där anges nämligen i andra stycket att vid prövning huruvida ingripande bör ske skall särskilt beaktas hur förvärvet kan påverka vissa uppräknade allmänna intressen. Vidare skall beaktas också ägarnas intressen. Av 1 § följer att såväl positiva som negativa följder skall uppmärksammas. Vid tillämpningen av 8 § måste ske en som det anges i första stycket *samlad bedömning*, som alltså väger fördelar och nackdelar mot varandra. I den

allmänna motiveringen har framhållits (8.9.2.9) att nackdelarna från allmän synpunkt bör klart väga över fördelarna för att ingripande i form av förbud skall bli aktuellt. Att berörda ägares intressen skall tas med i bilden har nämnts ovan.

Av uttrycket *anses kunna medföra olägenheter* följer att dessa inte behöver vara ofrånkomligt förbundna med förvärvet men att en beaktansvärd risk skall finnas för att de uppkommer.

Något krav på att olägenheterna skall avse olika allmänna intressen, dvs. drabba flera sådana, följer inte av paragrafen. Olägenheterna kan därför gälla endast exempelvis sysselsättningen.

Olägenheterna skall vara av *väsentlig betydelse från allmän synpunkt*. Vad detta innebär berörs i 8.9.2.9.

Det ligger i sakens natur att det ibland finns anledning att motsätta sig ett förvärv endast till en del. I sådant läge bör dock inte ett partiellt förbud meddelas. I stället bör förbudet riktas mot förvärvet i dess helhet. Ett undantag från detta utgör dock det fall att ingripande riktas mot att ett förvärv utomlands kommer att omfatta ett i Sverige befintligt dotterföretag. Ett förbud bör då träffa endast den del av förvärvet som har avseende på detta företag.

Lagtexten lämnar inte utrymme för att tidsbegränsa ett förbud. Å andra sidan kan omprövning av förbudet ske enligt 12 §.

Särskilda regler gäller i fråga om aktieförvärv. Detta framgår av andra stycket i 8 §.

I den allmänna motiveringen (8.9.2.11) har berörts ålägganden som kan behövas för att *säkerställa efterlevnaden av förbudet*.

Som ett alternativ till förbud kan regeringen vidare enligt 8 § första stycket *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*. Av praktiska skäl måste vidare gälla att sådant förbud eller åläggande även kan meddelas *juridisk person som förvärvet avser*. En förutsättning är då att *denne har hörts i ärendet*.

Det är här således inte fråga om att förbjuda själva förvärvet. Förbud eller åläggande som det nu gäller skall i stället vara inriktade på att förhindra sådan olägenhet som förvärvet kan föranleda och som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

Vad som har sagts i anslutning till första stycket om olägenhet av väsentlig betydelse har motsvarande tillämpning här.

Liksom beträffande förbud mot själva förvärvet gäller vid tillämpning av andra stycket att bestämmelsen i 3 kap. 1 § måste beaktas. Därmed bestäms också vad förbud eller åläggande får omfatta. Den närmare innebörden av den nu aktuella bestämmelsen har ingående behandlats i 8.9.2.9.

Av andra stycket följer att bl. a. förbud eller åläggande enligt första stycket kan förenas med vite. Det förhållandet att sådant tvångsmedel används kräver helt naturligt att förbudet respektive åläggandet får erforderlig konkretion.

Andra stycket

Här sägs att förbud enligt första stycket 1 inte får meddelas, om förvärv av aktie har skett på fondbörs eller eljest genom fondkommissionär. Enligt bestämmelsen kan regeringen i stället ålägga förvärvaren att avhända sig aktierna inom sex månader eller den längre tid som regeringen bestämmer.

Denna särskilda bestämmelse motiveras av att ett förbud i dessa situationer skulle drabba säljaren av aktierna på ett orimligt sätt. Bestämmelsen gäller endast det fall att förvärvet *har skett*. I fråga om planerade aktieförvärv kan sådant åläggande givetvis inte bli aktuellt. Då finns i stället förbudsmöjligheten enligt första stycket 1.

Som har framgått av bestämmelsen skall den som åläggandet träffar ha minst sex månader på sig. Tiden bör bestämmas så att vederbörande får rimlig möjlighet att avveckla aktieinnehavet utan förlust.

Tredje stycket

Här anges att förbud eller åläggande enligt första eller andra stycket kan förenas med vite. Detta bör kunna bestämmas till ett mycket högt belopp, när det krävs som ett effektivt tryck på vederbörande att hörsamma förbudet eller åläggandet och framstår som rimligt även med hänsyn till ärendets vikt och den berördes resurser.

Som har framhållits i den allmänna motiveringen (8.9.2.9) måste förbud eller åläggande enligt första stycket 2 eller andra stycket utformas så att den rättsliga plikten att efterkomma det gäller endast om visst angivet förvärv kommer till stånd.

Frågan om tillsyn över att förbud eller åläggande enligt 8 § efterlevs berörs i anslutning till 4 kap. 3 § lagförslaget.

En förutsättning för att förbud eller åläggande enligt 8 § skall kunna riktas mot någon är att han som rättssubjekt är part i ärendet. Teoretiskt skulle i ett sällsynt undantagsfall kunna inträffa – i fråga om ett planerat förvärv – att anmälan har gjorts av överlåtare men att tanken är att annan skall bilda ett bolag som skall stå som förvärvare. Har detta ännu inte skett saknas i ärendet rättssubjekt mot vilket förbud eller åläggande enligt första stycket kan meddelas. Behövs sådant ingripande måste ärendet vila tills rättssubjektet har bildats.

Vid ingripande enligt 8 § kan följa rättsverkningar som har betydelse för giltigheten av det förvärvsavtal som har prövats i ärendet. Hithörande frågor behandlas i anslutning till 10 §.

Fjärde stycket

I bestämmelsen anges att regeringen, om den inte ingriper mot förvärvet, skall besluta att förvärvet skall lämnas utan åtgärd. Bestämmelsen har behandlats i den allmänna motiveringen (särskilt 8.9.2.11).

9 §

Här anges att regeringen sedan NO har överlämnat ärende skall meddela beslut inom sex månader. Vidare sägs att denna tidsfrist kan förlängas med samtycke av parterna i avtal om förvärvet eller då det är oundgängligen nödvändigt för utredning av ärendet.

Också i fråga om handläggningen på regeringsnivå gäller önskemålet att den skall ske så snabbt som möjligt. Som har berörts i 8.9.4 måste dock finnas tillräcklig tid för att få ett förvärv belyst i den omfattning som krävs för ett slutligt avgörande. Det är här fråga om bl. a. ytterligare materialinsamling, förhandlingsverksamhet och analys. I många fall torde dock prövningen kunna avslutas på betydligt kortare tid än sex månader.

Om parterna samtycker till det bör regeringen självfallet kunna förlänga fristen. Bestämmelsen tar sikte också på detta fall och utgör en motsvarighet till vad som gäller för NO enligt 3 kap. 7 § första stycket lagförslaget. Hänsynen till andra berörda kan här inverka på fristens längd.

I mer sällsynta fall kan det bli nödvändigt att förlänga tiden mot parternas eller en parts vilja. Enligt förslaget skall detta få ske när det är oundgängligen nödvändigt för utredning av ärendet. Därmed är det sörjt för att regeringens beslut inte skall behöva fattas på ett underlag som är bristfälligt i ett för prövningen väsentligt avseende. Dock krävs av hänsyn till parterna synnerligen starka skäl för sådan förlängning.

10 §

Det föreskrivs här att förvärv som har förbjudits är ogiltigt.

Begreppet förvärv har samma innebörd som uttrycket fång. Det fång som har förbjudits blir civilrättsligt ogiltigt i den bemärkelsen att fullgörelsetalan i fråga om det objekt förvärvet avser inte kan bifallas.

Utredningen har funnit anledning att uttryckligt ange att ogiltighet följer av ett förbud. Det är nämligen angeläget att detta markeras i de fall att ett förbud mot ett planerat förvärv inte förenas med vite. I stället finns då ogiltighetssanktionen. Denna står vidare i överensstämmelse med vad som anges i flera andra lagar med någon form av förvärvskontroll. Som exempel kan nämnas 5 § tredje stycket (jfr. 5 a §) 1916 års lag om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m., 9 § jordförvärvslagen (1965:290) och 5 § lagen (1975:1132) om förvärv av hyresfastighet m. m.

Ett behov av att uttryckligt markera förvärvets ogiltighet finns också i förhållande till förbud mot förvärv som redan har skett. Därvid kan meddelas åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet, exempelvis föreskrift vid vite att återställa besittningen till det förvärvade objektet. Detta är ytterligare ett skäl för att klarlägga att förvärvet rättsligt är ogiltigt på sätt som ovan har redovisats.

Som har framhållits tidigare (7.7.1) skall 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. Detta behöver dock inte sakna rättsverkningar i andra avseenden, exempelvis i fråga om återbäring av

prestationer eller om skadeståndsskyldighet.

Har ett förvärv blivit ogiltigt enligt den nu aktuella bestämmelsen kan 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.

Ytterligare avtalsrättsliga frågor kan uppkomma vid förbud eller åläggande enligt 8 § första stycket 2. Detta är alltså riktat inte mot förvärvet utan meddelas för att förhindra väsentlig olägenhet av förvärvet. Därvid kan komma i fråga förbud exempelvis mot visst avtal eller avtalsvillkor. I detta läge uppstår frågan om avtalets giltighet.

Beträffande de nu berörda problemställningarna hänvisas till 7.7.1. Där har behandlats motsvarande frågor när det gäller förbud m. m. på det område som täcks av 2 kap. lagförslaget.

Ogiltighetspåföljden inträder när förbudsbeslut meddelas, om väl förvärvet då har skett. Är det åter fråga om ett planerat förvärv får beslutet inte sådan rättsverkan annat än om parterna trots förbudet fullföljer förvärvet. Eftersom detta är meningslöst och det i de säkerligen fåtaliga förbudsfallen dessutom med all sannolikhet är fråga om just planerade förvärv torde ogiltighet ytterst sällan inträda.

Här bör tillfogas att man måste anta att affärer av 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 m. m. för den händelse förbud mot förvärvet eller åläggande att sälja aktier skulle komma ifråga.

11 §

Här behandlas interimistiska beslut under förvärvsprövningen. Har förvärv kommit under prövning kan sålunda regeringen om särskilda skäl föranleder det förbjuda parterna att fullfölja avtal om förvärvet medan prövningen pågår. Om ärendet befinner sig hos NO kan det interimistiska beslutet meddelas på framställning av NO. Har ärende överlämnats till regeringen enligt 7 § kan sådant beslut meddelas även utan framställning av NO.

I 8.9.2.12 har bestämmelsen motiverats. I de tekniska frågorna bör anmärkas följande.

Ett förvärv *kommer under prövning* när anmälan har skett enligt 4 § eller 5 § andra stycket. Men också när åläggande enligt 5 § första stycket meddelas har i bestämmelsens mening det förvärv åläggandet avser kommit under prövning trots att anmälan inte har skett. Från de nu redovisade tidpunkterna finns alltså möjlighet till interimistiskt beslut. Normalt bör sådant meddelas först efter hörande av parterna.

Vad som kan förbjudas är att parterna *fullföljer avtal om förvärvet*. Regeln tar sikte på två fall. I det första är fråga endast om ett planerat förvärv. Här innebär förbudet att parterna varken får träffa eller verkställa ett förvärvsavtal. I det andra fallet är situationen den att sådant avtal redan har ingåtts. Vad det då kan finnas behov av är att hindra faktiska åtgärder för verkställighet av detta avtal, när sådana åtgärder exempelvis innebär nedläggning av rörelse eller friställning av arbetskraft.

Med hänsyn till de konsekvenser beslutet kan ha och då endast regeringen får ingripa med förbud eller åläggande i övrigt enligt 3 kap. har ansetts naturligt att även beslut av denna art fattas av regeringen.

För beslutet krävs särskilda skäl. Hit hör naturligen till en början att sannolikhet föreligger för att ingripande med stöd av 3 kap. kan bli aktuellt. Vidare bör de olägenheter som är i fråga stå i ett nära tidssamband med själva förvärvet. Det interimistiska beslutet tjänar därmed till att bereda rådrum för ett ställningstagande till hur dessa olägenheter skall förhindras. Men det kan också vara fråga om bl. a. att ekonomiska värden av betydelse är satta på spel eller att det på annat sätt kan bli svårt att vid ett slutligt beslut om förbud mot förvärvet undvika negativa konsekvenser av den ogiltighet som inträder enligt 10 § eller av de åtgärder som en förvärvare har vidtagit med stöd av sin befogenhet som ägare till det förvärvade företaget. Ett av syftena med interimistiska beslutet blir därmed att hindra att ett förvärv som har fullbordats inte kan förbjudas just därför att det redan har skett och med hänsyn till de praktiska konsekvenser ett förbud skulle medföra.

Givetvis måste även i detta sammanhang skälig hänsyn tas till ägarnas intressen.

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 8 § tredje stycket.

Ett interimistiskt förbudsbeslut gäller *medan prövningen pågår*, vilket skall anges i beslutet. Det förutsätts att när behov av ett interimistiskt förbud upphör förordnandet skall upphävas. Befinner sig ärendet hos NO åligger det följaktligen denne att hos regeringen göra framställning om detta. Särskilda föreskrifter för denna situation har ansetts obehövliga.

Har ärendet överlämnats till regeringen kan interimistiskt beslut meddelas även utan framställning av NO. Givetvis är det dock denne obetaget att göra sådan framställning. Detta grundar dock inte formell skyldighet för regeringen att meddela ett beslut i frågan.

12 §

I bestämmelsen regleras de fall när förnyad prövning enligt 3 kap. får ske. Det har uttryckligen angetts att sådan prövning inte får äga rum i andra än de uppräknade fallen. Paragrafen har behandlats i 8.13.

Första stycket

Här anges att förvärv som har lämnats utan åtgärd enligt 7 § första stycket eller som har prövats av regeringen enligt 8 § inte kan på nytt prövas enligt detta kapitel annat än under endera av två förutsättningar. Dessa kommenteras i det följande.

Regeln tar sikte på det fall att materiell prövning tidigare har gjorts enligt ovannämnda lagrum. I fråga om NO behöver endast regleras det fall att han i visst ärende har lämnat det där aktuella förvärvet *utan åtgärd*. Här förutsätts då att detta har skett genom beslut som anges i 7 § första stycket. Har åter NO överlämnat ärendet till regeringen inträder spärr mot omprövning genom föreskriften att vad som har prövats av regeringen enligt 8 § *inte kan på nytt*

prövas annat än när så uttryckligt anges. Att visst ärende har prövats av regeringen innebär att regeringen i beslut materiellt har tagit ställning till om ett förvärv skall föranleda ingripande enligt 3 kap. 8 § lagförslaget.

Spärren gäller därför inte exempelvis den situationen att NO eller regeringen avskriver ett hos respektive instans anhängigt ärende därför att part 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 prövning enligt 3 kap.

Enligt bestämmelsen får *förvärv* inte på nytt prövas. Spärren gäller alltså mot omprövning av samma förvärv och inte mot nyprövning av ett förvärv som har gjorts annorlunda än det tidigare i avseende som har betydelse för prövningen. Härvid får beaktas att vad 3 kap. tar sikte på är bedömningen huruvida övergången av viss till omfattningen preciserad och beskriven äganderätt bör stoppas eller förbindas med vissa förbud eller åligganden därför att övergången kan vara förenad med väsentlig olägenhet från allmän synpunkt. Sker därefter eller planeras en övergång av äganderätt som har *annan* omfattning än den förut prövade, utgör spärregeln inte hinder mot vad som är en nyprövning.

Det kan här tilläggas att vid förhandlingar på regeringsnivå i regel torde komma att klargöras i vad mån visst förvärv bör utformas annorlunda för att olägenheter för allmänna intressen skall kunna förhindras. Därvid kan det förutsättas att när enighet har nåtts om detta med parterna i avtal om förvärvet regeringen lämnar det på så sätt förändrade förvärvet utan åtgärd.

Spärregeln avser förnyad prövning enligt *3 kap.* Med andra ord kan – bortsett från vad som regleras i förevarande bestämmelse – inte med stöd av reglerna i 3 kap. förbud riktas mot själva förvärvet och ej heller förbud eller åläggande i övrigt enligt 3 kap. 8 § lagförslaget meddelas för att förhindra olägenheter som kan följa av ett redan prövat förvärv. Detta innebär inte att *2 kap.* saknar betydelse i fråga om ett förvärvat företags agerande. Tvärtom gäller 2 kap. med endast det undantaget att generalklausulen i 2 kap. 1 § inte får tillämpas för prövning av själva förvärvet av ett företag. Denna prövning regleras uttömmande genom 3 kap. En erinran om detta har intagits i 2 kap. 1 § tredje stycket lagförslaget.

Omprövning får under de angivna förutsättningarna ske i ettdera av två fall.

Det första fallet regleras i punkt 1 och avser att part i avtal om förvärvet har lämnat oriktiga uppgifter i hänseende som är av vikt för prövningen.

Situationer när det kan bli aktuellt med omprövning av denna anledning är till en början att NO på grundval av oriktiga uppgifter tidigare har lämnat ett förvärv utan åtgärd eller att regeringen har meddelat motsvarande beslut. Därtill kommer den situationen att förbud eller åläggande har meddelats enligt 3 kap. 8 § för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Också här kan oriktiga uppgifter ha inverkat på utformningen av sådant förbud eller åläggande.

Med *oriktiga uppgifter* förstås såväl att lämnade uppgifter har varit felaktiga som att de har varit ofullständiga. Det krävs i båda fallen att de oriktiga uppgifterna har lämnats *i hänseende som är av vikt för prövningen.* Av detta

följer att ärende rörande omprövning kan tagas upp endast när det görs gällande att det meddelade beslutet skulle ha haft annat innehåll och annan rättsverkan – om de riktiga uppgifterna hade funnits som underlag. Av bestämmelsens avfattning framgår, jämfört med punkt 2, att den tar sikte på att nytt beslut krävs som är mer ingripande mot parten än det föregående. Har felaktigheter förekommit som dock inte motiverar sådan skärpning saknas anledning för NO att begära omprövning.

Av hänsyn till den rättssäkerhet som måste gälla för parter i avtal om förvärv krävs att de oriktiga uppgifterna har lämnats av sådan *part*. Oriktigheter som andra är att lasta för ger inte stöd för omprövning.

Den andra grunden för omprövning anges i punkt 2. Här är det fråga om att anledning finns att upphäva eller mildra förbud eller åläggande enligt 8 §, därför att det inte längre är behövligt eller lämpligt. Medan första punkten avser skärpande beslut är det här som har framgått fråga om mildrande sådana.

Anledning saknas att mer utförligt gå in på själva ändringsgrunden, nämligen att förbudet eller åläggandet *inte längre är behövligt eller lämpligt*. Det är tillräckligt att så är fallet när de omständigheter som föreligger vid omprövningstillfället beaktas.

Skälen till att mildring bedöms befogad kan vara mångahanda, bl. a. att marknadssituationen har förändrats eller att alternativa sysselsättningstillfällen har skapats. Men det kan också vara så att ändringen påkallas av omständighet som förelåg vid den första förvärvsprövningen men då inte blev beaktad.

Andra stycket

Den instans som föreslås vara behörig att göra omprövning enligt första stycket är regeringen. Har NO lämnat ett förvärv utan åtgärd blir det således regeringen som fattar beslut i omprövningsfrågan.

Därutöver regleras i andra stycket de formella förutsättningarna för en omprövning samt, i visst fall, en sista tidpunkt för sådan prövning. I bestämmelsen sägs sålunda till en början att regeringen verkställer förnyad prövning enligt första stycket 1 efter anmälan av NO och enligt första stycket 2 efter ansökan av den mot vilken förbudet eller åläggandet har riktats.

Omprövning på grund av oriktiga uppgifter kan alltså ske först efter *anmälan av NO*. Intet hindrar givetvis att de som är berörda av ett förvärv till NO för fram synpunkter i denna fråga.

Omprövning i mildringsfall sker enligt förslaget endast efter *ansökan av den mot vilken förbudet eller åläggandet har riktats*.

Slutligen anges i paragrafen att NO:s anmälan skall ske *senast inom ett år* efter det att beslutet enligt 7 § första stycket respektive 8 § meddelades.

Ettårsfristen motiveras av att frågan om förvärvets giltighet inte rimligen kan hållas öppen under alltför lång tid. Fristen gäller endast skärpningssituationen. Någon senaste tidpunkt för ansökan om mildring har inte föreskrivits.

Enligt förslaget gäller inte någon tidsfrist för regeringens handläggning. Helt naturligt måste i fråga om handläggningstiden beaktas om brådska råder av hänsyn till parterna eller andra.

4 kap. Uppgiftsskyldighet m. m.

Bestämmelserna i detta kapitel har berörts i den allmänna motiveringen (7.6.2.2 och 8.10–11).

1 §

Här regleras skyldigheten att lämna uppgifter i ärenden rörande 2 kap. Enligt paragrafen skall näringsidkare på anmodan av NO tillhandahålla uppgift, handling eller annat som behövs i ärende om tillämpning av 2 kap. 1, 11 eller 13 §. Vidare anges att motsvarande skyldighet åvilar, i ärende om tillsyn över att förbud eller åläggande enligt 2 kap. åtlyds, den som avses med förbudet eller åläggandet.

Med ärende om tillämpning av 2 kap. 1 § avses även ärenden som kan komma att slutligt avgöras enligt 2 kap. 2 eller 3 §, dvs. som gäller pris- eller strukturingrepp.

Skyldigheten för näringsidkare – varmed avses den näringsidkare vars åtgärd är föremål för prövning i ärendet – att lämna ut visst material inträder på *anmodan* av NO. Självfallet kan NO sätta ut viss frist inom vilken skyldigheten skall fullgöras. Om anmodan inte efterkommes kan vite föreläggas enligt 7 § andra stycket.

Anmodan kan gälla *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 viktig begränsning i fråga om uppgiftsskyldighetens omfattning sker genom kravet på att en anmodan 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 bestämmelsen skall beaktas att skyldighet att yttra sig e. d. inte får åläggas någon i fråga om omständighet, vars yppande skulle röja att vederbörande har begått brott.

2 §

Här regleras uppgiftsskyldigheten avseende företagsförvärvsregistret. I den allmänna motiveringen (8.10–11) har redovisats uppgifter som här kan vara av intresse att inhämta. I 2 § anges att i fråga om sådant förvärv som avses i 3 kap. 1 eller 2 § förvärvare skall på anmodan av NO lämna de uppgifter som föreskrivs av regeringen eller, efter regeringens förordnande, ombudsmannen. Därvid gäller i fråga om förvärv av aktier inte de i 3 kap. 2 § 4 angivna begränsningarna.

Genom tillämpningsbestämmelser får alltså regleras vilka uppgifter som skall lämnas och sättet för detta. Däremot inträder uppgiftsskyldighet först efter anmodan i ett enskilt fall. Som sanktion anvisas i 7 § andra stycket vite.

Uppgiftsskyldigheten gäller *i fråga om förvärv som avses i 3 kap. 1 eller 2 §*. Detta innebär att till registret kan tas in material avseende både totala och partiella förvärv av företag. Här hänvisas till specialmotiveringen till nämnda paragrafer.

Undantaget i fråga om aktier innebär, som framgår av det citerade lagrummet, att också aktieförvärv som faller under där angivna minimigränser om 10 respektive 20 procent är registreringsbara.

3 §

I paragrafen anges att part i avtal om förvärv samt näringsidkare som eljest berörs av förvärvet skall på anmodan av NO tillhandahålla uppgift, handling eller annat. Uppgiftsskyldigheten för näringsidkare som inte är avtalspart tar sikte på sådana fall då t. ex. aktier överlåts. Det aktiebolag som berörs av förvärvet är då inte part i förvärvsavtalet. Bestämmelsen avser ärende om tillämpning eller tillsyn avseende 3 kap. och är i övrigt identisk med 1 §. I fråga om vitesföreläggande hänvisas till 7 §.

4 §

Enligt bestämmelsen föreligger, i ärende som har överlämnats till regeringen enligt 3 kap. 7 §, skyldighet enligt 3 § första meningen även efter anmodan av chefen för handelsdepartementet.

Detta innebär, jämfört med 3 §, att också sedan ett ärende har förts till regeringen uppgifter kan inhämtas. Har väl regeringen beslutat visst ingripande ankommer det däremot på NO att utöva tillsynsfunktionen och att därvid med stöd av 3 kap. 3 § fordra in det material som behövs.

5 §

Enligt bestämmelsen har även annan än som avses i 1–3 §§ 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 §§.

Bestämmelsen tar sikte på det behov som kan komma upp av att kontrollera eller fullständiga det material som de närmast berörda i ärendet har lämnat. Därvid kan det vara fråga om exempelvis kunder eller leverantörer. I likhet med vad som gäller enligt uppgiftsskyldighetslagen är uppgiftsskyldighetens omfattning densamma som för part. Däremot gäller som framgår av ordalagen att större restriktivitet skall tillämpas i fråga om dem som nu avses.

Beträffande vitesföreläggande hänvisas till 7 §.

6 §

Bestämmelsen anger att NO skall i erforderlig omfattning föra register (företagsförvärvsregister) över företagsförvärv, om vilka uppgift lämnas enligt detta kapitel eller NO eljest får kännedom.

Med uttrycket *erforderlig omfattning* markeras att registreringen inte skall göras mer omfattande än som är behövligt för dess syfte. Regeringen kan, om så erfordras, meddela verkställighetsföreskrifter på denna punkt. Sker så inte ankommer det på NO att efter egen bedömning inrätta registret på ett ändamålsenligt sätt.

7 §

Enligt *första stycket* kan anmodan enligt 3 § första meningen eller 4 § förenas med vite. Detsamma gäller enligt bestämmelsen sådan anmodan enligt 5 § som avser kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt 3 § första meningen eller 4 §. I *andra stycket* anges vidare att NO, om annan anmodan enligt detta kapitel inte efterkommes, får förelägga den uppgiftsskyldige att fullgöra sin skyldighet vid vite.

Första stycket tar sikte på uppgiftsskyldigheten i fråga om förvärvsprövningen. I dessa fall kan det råda brådska vid handläggningen. Med hänsyn härtill ger bestämmelsen befogenhet att redan i samband med anmodan sätta ut vite.

I andra stycket regleras övriga fall, där särskild brådska normalt inte behöver råda. Hit hör anmodan avseende ärende om tillämpning av 2 kap. samt vidare kontroll av efterlevnaden i fråga om förbud eller åläggande enligt 2 eller 3 kap. För dessa fall gäller, som har framgått, att vite får föreläggas först sedan viss anmodan inte har efterkommits.

Något visst minsta eller högsta belopp har inte angetts 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 2 eller 3 kap.

8 §

I bestämmelsen anges att uppgiftsskyldighet enligt kapitlet inte innebär skyldighet att röja yrkeshemlighet av teknisk natur. Motsvarande föreskrifter finns i MDL och uppgiftsskyldighetslagen.

Det kan här vara fråga om exempelvis maskinell anordning eller framställningsprocess.

En bestämmelse om tystnadsplikt finns i 5 kap. 6 §.

9 §

Vid tillämpning av 4 kap. skall, enligt vad som här anges, iakttagas att den som är uppgiftsskyldig inte betungas onödigt. Detta har berörts i 7.6.2.2.

10 §

Av paragrafen följer att NO och MD får av myndighet som avses i uppgiftsskyldighetslagen begära biträde för utredning i fråga som kan vara av betydelse för prövning enligt 2 kap. Bestämmelsen utgör en motsvarighet till 25 § KBL, anpassad till det nya systemet. I 7.6.1.3 har den motiverats. Vissa frågor rörande samordningen mellan NO och SPK berörs i 9.2.2.

5 kap. Straff, besvär och övriga bestämmelser

1 §

Bestämmelsen innehåller i *första stycket* regler om straff i fråga om normalfallen av överträdelse av förbuden i 2 kap. 6–9 §§. Det gäller alltså ansvar vid brott mot förbuden avseende bruttopris, priskarteller, marknadsdelning och anbudskarteller.

Straffsatsen är böter eller fängelse i högst ett år. Till sådant straff kan enligt paragrafen dömas den som uppsåtligen bryter mot 2 kap. 6 § första stycket 1, 7 § första stycket, 8 § första stycket eller 9 § första stycket. Straff döms alltså i dessa fall ut endast vid uppsåtligt handlande. I fråga om brott mot 2 kap. 6 § första stycket 2 eller 9 § tredje stycket inträder dock ansvar även vid oaktsamhet.

De berörda bestämmelserna har behandlats i den allmänna motiveringen (7.2.6).

Ytterligare sägs i första stycket att till samma straff döms den som uppsåtligen eller av oaktsamhet lämnar oriktig uppgift vid fullgörande av uppgiftsskyldighet enligt 4 kap.

Enligt *andra stycket* skall i ringa fall inte dömas till straff.

Om ett konkurrensförhållande uppstår mellan de nu berörda föreskrifterna samt straffbestämmelser i bl. a. brottsbalken får detta lösas enligt allmänna regler.

Särskilda regler som straffbelägger försök saknas i den nya KBL. På sätt som förbuden i 2 kap. 6–9 §§ har utformats täcker de dock även förfaranden av försökskaraktär.

Eftersom fängelse ingår i straffskalan kommer enligt praxis brottsbalkens regler om medverkan att bli tillämpliga.

2 §

I 7.2.6.2 berörs vad som bör gälla i fråga om grova överträdelser av förbuden i 2 kap. Detta regleras i förevarande bestämmelse. I det *första stycket* anges att om brott som avses i 1 § första stycket 1 är att anse som grovt fängelse i högst två år kan dömas ut.

I *andra stycket* ges vägledning i fråga om vad som skall särskilt beaktas vid bedömande huruvida brottet är grovt. De angivna omständigheterna är att brottet har utgjort ett led i en organiserad, förbjuden samverkan eller i en upprepad brottslighet eller medfört betydande skada.

3 §

Här anges att ansvar inte skall utdömas för gärning som omfattas av sådant förbud eller åläggande eller sådan anmodan som har meddelats vid vite enligt 2 eller 3 kap.

Bestämmelsen tar sikte på den situationen att en åtgärd, som innefattar överträdelse av förbud eller åläggande vid vite enligt den nya KBL, 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.

4 §

Talan om utdömande av vite enligt denna lag föres, enligt bestämmelsens *första stycke,* vid allmän domstol av åklagare. Vidare sägs att sådan talan 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 §.

Vite kan åläggas enligt flera olika bestämmelser i den nya KBL. Till en början gäller det vite som förenas med förbud eller åläggande enligt 2 kap. 1–3 § eller 15 §. Vidare kommer vitessanktionen till användning på området för prövning av företagsförvärv. Dels är det då fråga om viten i samband med anmälan av sådant förvärv. Detta regleras i 3 kap. 5 §. Dels gäller det viten kopplade till förbud eller åläggande enligt 3 kap. 8 § eller till interimistiska beslut avseende 11 § samma kapitel. Slutligen kommer i fråga viten i anslutning till uppgiftsskyldighetsreglerna i 4 kap.

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 framgår av bestämmelsen, det fall att annan har ansökt om prövning enligt 2 kap. 1 §. Har i sådant fall förbud eller vite enligt 1, 2 eller 3 § kopplats med vite krävs anmälan eller medgivande av denne.

I bestämmelsens andra stycke sägs, att allmänt åtal för brott mot denna lag får väckas endast efter anmälan eller medgivande av NO. Därmed får NO, som centralt har överblicken över verksamhetsfältet, möjlighet att välja mellan de olika handlingsvägar lagen ger utrymme för. Bland annat kan komma i fråga att NO går fram enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § i stället för att välja åtalsvägen.

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 enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § 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 huruvida visst förfarande kan påstås strida mot KBL.

5 §

I bestämmelsens första, andra och tredje stycke ges regler som rör talerätten. Dessa har behandlats i 7.6.1.3 och 7.6.2.4, såvitt rör ärenden avseende 2 kap. Beträffande 3 kap. har de berörts i 8.14.

I *sista stycket* föreskrivs att NO:s beslut om anmodan eller vite som avses i 4 kap. 7 § första stycket länder till efterrättelse omedelbart, om inte annorlunda

förordnas. Dessa fall avser förvärvsprövningen, och regeln är påkallad av de särskilda kraven på snabb handläggning av sådana ärenden.

6 §

Bestämmelsen reglerar tystnadsplikten. Här anges att den som hos myndighet har tagit befattning med ärende enligt denna lag inte får 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.

Den som bryter mot tystnadsplikt kan enligt 20 kap. 3 § brottsbalken dömas till böter eller fängelse.

För sådant brott krävs att yppandet har skett *obehörigen*. Ansvar kan alltså inte utkrävas om t. ex. den till vars förmån skyddet gäller samtycker till att viss information lämnas ut.

I fråga om förvärvsprövningen kan det bli tvunget att, som har berörts i 8.12.2, låta också andra än tjänstemän få del av vissa uppgifter. Detta bör inte ske i en vidare krets än som är absolut nödvändigt. Enligt bestämmelsen omfattas även dessa utomstående av tystnadsplikten.

7 §

I paragrafen anges att i denna lag likställs med näringsidkare sammanslutning av näringsidkare och med samverkan eller samråd beslut av sammanslutning av näringsidkare.

En *sammanslutning av näringsidkare* behöver inte i sig bedriva näringsverksamhet. Genom förevarande bestämmelse blir dock sammanslutningen, t. ex. en branschförening, som sådan att bedömas som näringsidkare i lagens mening.

Med *samverkan eller samråd* likställs vidare beslut av en sådan sammanslutning. Detta tar sikte på det vanliga förfarandet att näringsidkare samarbetar inom en förening i stället för att endast träffa en vanlig överenskommelse. Denna kan exempelvis komma att skrivas in i stadgarna eller andra föreskrifter som föreningen beslutar om. Bl. a. vid tillämpningen av förbudsbestämmelserna i 2 kap. 6–9 §§ kan då till följd av förevarande bestämmelse föreningsbeslut bedömas som otillåtet. Det nu sagda gäller enligt den nya KBL 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.

8 §

Här anges till en början att vad i denna lag sägs inte tillämpas på överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön eller andra arbetsvillkor. Detta har kommenterats i 7.5.5. Vidare anges att lagen inte gäller i fråga om 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. Motiveringen till detta finns i 8.6.4.

Ikraftträdande m. m.

Lagen synes kunna träda i kraft den 1 januari 1980, vilket anges här.

Enligt allmänna principer kan ingripande enligt den nya lagen inte ske mot vad som har förekommit före dess ikraftträdande. Således kan exempelvis reglerna om förvärvsprövning inte tillämpas på förvärv som har skett dessförinnan. Å andra sidan kan ingripanden enligt 2 kap. ske mot redan befintliga företag men endast för vad de gör efter ikraftträdandet, exempelvis tillämpningen av avtal som har träffats före ikraftträdandet.

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.

Vid beredningen av lagstiftningsärendet kan bedömas huruvida ytterligare övergångsbestämmelser behövs.

10.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m.

De föreslagna ändringarna har i huvudsak karaktär av redaktionell omformning föranledd av den nya KBL. Sakändring förekommer i fråga om en ny paragraf, 15 a §, vari MD ges befogenhet att under viss förutsättning ta upp till särskild prövning frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Bestämmelsen har kommenterats i 7.6.1.3.

10.3 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

Enligt 3 kap. 2 § första stycket nya KBL skall vid förvärvsprövning med förvärv av företag likställas bl. a. fusion enligt 14 kap. ABL.

Av 14 kap. 3 § första stycket ABL följer att avtal om fusion, när det har godkänts av bolagsstämman, skall anmälas av bolaget för registrering. Om det inte har skett inom fyra månader från bolagsstämmans beslut eller om registreringsmyndigheten genom lagakraftägande beslut har avskrivit sådan anmälan eller vägrat registrering av avtalet, är frågan om fusion förfallen.

Av andra stycket samma bestämmelse följer att hinder mot registrering av avtal om fusion enligt 14 kap. 2 § möter, om inte yttrande företes från auktoriserad eller godkänd revisor av vilket framgår att aktiekapitalet i det övertagande bolaget inte överstiger de överlåtande bolagens sammanlagda verkliga värde för det övertagande bolaget.

Registreringsmyndighet för aktiebolag är enligt 18 kap. 1 § ABL patent- och registreringsverket. I 4 § samma kapitel regleras närmare vad som skall iakttagas vid registreringsförfarandet.

Förbjuds med stöd av 3 kap. 8 § den nya KBL viss planerad fusion måste gälla att hinder för registrering skall möta. Därför har föreslagits ett tillägg i 14

kap. 3 § andra stycket ABL. Enligt detta möter hinder mot registrering om fusionen har förbjudits enligt 3 kap. 8 § konkurrensbegränsningslagen eller där avsett förbud kan meddelas.

Registreringsmyndigheten har alltså att pröva huruvida fusionen är av den art som enligt 3 kap. 2 och 3 §§ nya KBL faller inom prövningsområdet. Det skall ankomma på sökanden att härvidlag liksom i övrigt lämna de uppgifter som behövs för ifrågavarande prövning. Förslag om författningsändring för att tillgodose detta lämnas i 10.4.

Är fusionen prövningsbar ankommer det på sökanden att styrka att ett förbud inte har meddelats eller kan meddelas. Detta kan ske bl. a. genom att han visar beslut om att fusionen har lämnats utan åtgärd eller genom utlåtande av NO.

10.4 Förslaget till förordning om ändring i aktiebolagsförordningen (1975:1387)

I enlighet med vad som har anförts i 10.3 föreslår utredningen en ändring i 25 § aktiebolagsförordningen. Ändringen innebär att vid anmälan för registrering enligt 14 kap. 3 § ABL också skall ges in uppgifter som behövs för prövning huruvida fusionen har förbjudits enligt 3 kap. 8 § konkurrensbegränsningslagen eller huruvida där avsett förbud kan meddelas.

10.5 Förslaget till lag om ändring i lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar

Enligt 3 kap. 2 § andra stycket nya KBL skall vid förvärvsprövningen med förvärv av företag mot vederlag likställas fusion enligt 96 § lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar.

Av 96 § 2 mom. lagen om ekonomiska föreningar följer bl. a. att inom fyra månader från det beslut om godkännande av fusionsavtal har fattats beslutet skall av den överlåtande föreningens styrelse anmälas för registrering. Har anmälan inte gjorts inom föreskriven tid, är frågan om fusion förfallen.

Registreringsmyndighet för ekonomiska föreningar är enligt 4 § lagen om ekonomiska föreningar länsstyrelsen i det län där föreningens styrelse enligt stadgarna har sitt säte. I 100 § samma lag regleras närmare vad som skall iakttagas vid registreringsförfarandet.

I likhet med vad som har föreslagits i fråga om fusion enligt 14 kap. ABL bör också på förevarande område hinder möta mot registrering om viss fusion mellan ekonomiska föreningar har förbjudits enligt 3 kap. 8 § KBL eller där avsett förbud kan meddelas. Det föreslås att en bestämmelse om detta tas upp i ett nytt, fjärde stycke till 96 § 2 mom. lagen om ekonomiska föreningar. Däri anges vidare att registreringsanmälan skall innehålla de uppgifter som behövs för prövning av denna fråga. Innebörden av detta belyses av vad som har anförts i 10.3 i fråga om motsvarande föreskrift rörande fusion enligt 14 kap. ABL.

10.6 Förslaget till lag om ändring i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden

I fråga om uppgiftsskyldighetslagen föreslås i sak att lagen skall bli tillämplig bl. a. avseende fast egendom. Detta har motiverats i 7.5.1. Ändringen sker bl. a. genom att i lagen ordet "företagare" byts ut mot "näringsidkare". Vidare upphävs i lagförslaget det nuvarande första stycket i 2 §. Den där f. n. lämnade legaldefinitionen av begreppet företagare blir med den i övrigt föreslagna ändringen obehövlig, på sätt som redovisas i 7.5.1.

10.7 Förslaget till lag om ändring i CECA-lagen (1972:762)

I denna lag föreslås endast en redaktionell jämkning.

Reservationer och särskilt yttrande

Reservationer

1. Av *Ola Nyquist*

Enligt den föreslagna ordningen i kap. 3 för förvärvsprövning skall de förvärv, som näringsfrihetsombudsmannen ej godkänner, överlämnas till regeringen för slutligt beslut. Ett sådant överlämnande skall alltid ske när förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan tänkas medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller eljest då särskilda skäl föreligger. Det föreslagna systemet förutsätter att ombudsmannen i sin prövning koncentrerar sig på de *konkurrenspolitiska* aspekterna på såväl kort som lång sikt och att i de fall då en prövning därutöver av allmänna skäl (t. ex. med hänsyn till sysselsättningsaspekter) anses erforderlig denna prövning görs av regeringen.

På av utredningen anförda skäl biträder jag organisationsförslaget i den del det avser näringsfrihetsombudsmannens befattning med förvärvsärenden och rekvisiten för ett överlämnande till regeringen. Jag ansluter mig också till uppfattningen att regeringen – i de fall som hänförs dit – slutligen har att på ett övergripande sätt sammanväga alla relevanta intressen och att avgöra huruvida ett förvärv skall godkännas – med eller utan villkor.

Med hänsyn främst *dels* till betydelsen av en offentlig prövning – med offentligt redovisade motiv – av de konkurrenspolitiska faktorerna och effekterna av ett förvärv i detta hänseende, *dels* till behovet av en klar och allmänt tillgänglig praxis på området, vill jag emellertid reservera mig till förmån för en komplettering av det föreslagna systemet genom införandet av *ett fristående organ mellan näringsfrihetsombudsmannen och regeringen* med uppgift att särskilt pröva de konkurrenspolitiska frågorna.

Det av mig föreslagna organet skulle med fördel kunna utgöras av marknadsdomstolen (med en för ärendenas art anpassad sammansättning och handläggningsordning). Det skulle också kunna utformas som ett organ liknande t. ex. koncessionsnämnden för miljöskydd.

Det fristående organet skulle *begränsa sin prövning* till de mera renodlade *konkurrenspolitiska frågorna* (förvärvets effekter på prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning, konsumentintresset etc.) och i denna del fatta beslut med rätt till överklagande till regeringen.

I de fall (troligen i stor omfattning) där även andra mera övergripande allmänna intressen (t. ex. hänsynen till sysselsättningen) åberopas bör lämpligen det fristående organet med överlämnande av ärendet till regeringen endast yttra sig i de konkurrenspolitiska frågorna. Vid NO:s överläm-

nande av ärendet bör klart kunna anges prövningens omfattning.

Det fristående organets prövning, som alltså skulle kunna betecknas som en form av överprövning av näringsfrihetsombudsmannens ställningstagande i de konkurrenspolitiska avsnitten, bör kunna ske inom en tidsram av 1 à 2 månader. Denna tid torde inte på något mera avgörande sätt komma att onödigtvis förlänga ärendets behandling. Genom organets särskilda penetration av de konkurrenspolitiska frågorna torde tiden för regeringens prövning i motsvarande del väsentligt kunna nedbringas.

2. Av *Wivi-Anne Radesjö och Lars Ulander*

Utredningen är enig om att NO så snabbt som möjligt bör få kännedom om förvärv som faller inom prövningsområdet. För att uppnå detta diskuterar majoriteten möjligheten att införa en regel om generell anmälningsplikt men avvisar denna lösning med hänvisning till att kontrollsystemet skulle bli alltför byråkratiskt och att tänkbara påföljder för underlåten anmälan skulle innebära alltför stora nackdelar. Utredningsmajoritetens förslag innebär i stället att NO genom bevakning i bl. a. pressen, genom frivilliga anmälningar eller på annat sätt skulle få kännedom om förvärven och därefter anmoda förvärvaren att inkomma med anmälan, om inte NO direkt kan avgöra att förvärvet inte bör prövas. Men därutöver föreslår majoriteten att NO skall kunna ålägga vissa företag – som t. ex. är dominerande på en marknad eller särskilt förvärvsaktiva – vid vite att generellt anmäla sina förvärv.

Den av majoriteten föreslagna ordningen är enligt vår mening inte ändamålsenlig. Vi anser inte heller att de argument som anförs mot en generell anmälningsplikt är bärkraftiga. Vi föreslår därför att anmälningsplikt utan anmodan införs för förvärv som faller inom prövningsområdet. Härigenom får man stadga i kontrollsystemet och säkerställer att NO snabbt får kännedom om förvärven. Vidare innebär det att NO direkt får en korrekt information om förvärven och därmed ett definitivt beslutsunderlag. Vårt förslag torde till sina reella effekter vara mindre byråkratiskt än majoritetens och innebär stora administrativa fördelar för NO. När det gäller påföljden för underlåten anmälan torde civilrättslig ogiltighet vara den enda tänkbara. Den förvärvare som är osäker på reglerna om prövningsområdet, han har alltid möjlighet att begära underhandsbesked från NO.

3. Av *Knut Wachtmeister*

I 2 kap 3 § föreslår konkurrensutredningen att regeringen tvångsvis skall kunna uppdela ett företag som i kraft av sin marknadsdominerande ställning föranleder skadlig verkan. Även om lagen mycket sällan kommer att tillämpas, finns det en rad invändningar mot förslaget.

1. Liknande lagstiftning finns visserligen i USA och i viss mån även i Storbritannien men inte i med Sverige jämförbara länder. Utredningen har heller inte kunnat påvisa några positivare effekter av i USA genomförda uppdelningar.
2. Någon saklig kritik har knappast hittills kunnat riktas mot att företag i Sverige missbrukat en marknadsdominerande ställning. Den nya lagstift-

ningen möjliggör för regeringen att stoppa olämpliga företagsförvärv. Med tanke härpå och på de möjligheter som generalklausulen medger, kan nya marknadsdominerande företag endast uppkomma genom att konkurrerande företag upphör med sin verksamhet. Det kan också noteras att det inom nästan alla branscher förekommer en effektiv importkonkurrens. Det kan enligt min uppfattning inte vara meningsfullt att stifta lagar som sällan eller aldrig kommer till användning.

3. Blotta vetskapen om att en lagstiftning om företagsuppdelning finns innebär emellertid ett stort mått av osäkerhet för företagen, dess anställda, leverantörer, kunder och kreditgivare. Ett företag kan dra sig för att ytterligare utvecklas inom Sverige utan i stället föredra att expandera utomlands till skada för den inhemska sysselsättningen och med ökad import som följd.

   Små företag som växer medför ofta mycket positiva effekter för alla parter medan uppdelade företag rimligen får en försämrad finansiell situation något som också är negativt för de anställdas trygghet.

   Det kan också tilläggas att negativa icke avsedda åtgärder kan utlösas så fort ett uppdelningsförfarande inletts.

Sammantaget förefaller det inte i ett så litet land som Sverige vara nödvändigt med en så rigorös lagstiftning som det här är frågan om, varför jag reserverar mig mot förslaget i 2 kap 3 §.

Skulle likväl en sådan lagstiftning komma till stånd borde man enligt min uppfattning följa den engelska modellen som innebär att regeringen måste inhämta riksdagens medgivande innan någon företagsuppdelning får ske.

Särskilt yttrande

Av *experten Åke Hallman*

Utredningen föreslår när det gäller frågan om fusioner i näringslivet att det för framtiden skapas en ordning för prövning av sådana fusioner från samhällets sida. Det slutliga ansvaret för denna prövning föreslås åvila regeringen sedan en första bedömning gjorts av näringsfrihetsombudsmannen (NO) och en slutlig beredning skett i en interdepartemental beredningsgrupp inom handelsdepartementet.

Regeringen skall enligt förslaget – utöver att helt acceptera eller förbjuda den aktuella fusionen – kunna ställa villkor för dels fusionens fullföljande, dels det framtida fusionerade företagets agerande såväl mot anställda, som mot konsumenter och konkurrenter. Ställda villkor kan t. ex. enligt förslaget avse regler för företagets agerande i prissättningsfrågor, regler för upprättande av struktur- och sysselsättningsplaner m. m. Vid utformningen av villkoren, som avses ske inom den interdepartementala beredningsgruppen efter förhandlingar med ifrågavarande företag, skall enligt utredningen beredningsgruppen kunna kalla till sig expertis från fackmyndigheter. Rör ett villkor prissättningsfrågor kan således beredningsgruppen begära biträde från statens pris- och kartellnämnd (SPK) med utformningen av villkoren. På samma sätt kan arbetsmarknadsstyrelsen (AMS) komma att kopplas in om

villkoret avser sysselsättningsfrågor, statens industriverk (SIND) om det gäller strukturfrågor osv. Till uppställda villkor kan knytas viten.

Även när det gäller uppföljningen av efterlevnaden av ställda villkor föreslår utredningen att respektive fackmyndighet skall svara för kontrollen av efterlevnaden i sak. Utredningens förslag innefattar emellertid också bestämmelser som säger att NO har ett övergripande ansvar för kontrollen av efterlevnaden av ställda villkor i samband med fusionsprövningen. Enligt utredningen innebär detta övergripande ansvar att det faller på NO att hos domstol hemställa om utdömande av vite när företagare bryter mot uppställda villkor. Fackmyndigheterna, som svarar för att de uppställda villkoren i sak efterlevs, kommer således, om utredningens förslag genomförs, inte att kunna vända sig direkt till domstol för eventuellt utdömande av vite utan har i en sådan situation att först anmäla förhållandet till NO som i sin tur kan vända sig till domstol.

Enligt min mening innebär den av utredningen föreslagna ordningen för eventuellt utdömande av vite vid överträdelse mot uppställda villkor ett opraktiskt merarbete för berörda parter. Rätten att vända sig till domstol för utdömande av vite bör knytas till den fackmyndighet som har att i sak svara för kontrollen av efterlevnaden av villkoren. Härigenom undviks en onödig byråkrati och en klarare ansvarsfördelning erhålls mellan företag och myndigheter. Vad som här sagts gäller även vid eventuell tillämpning av 2 kap § 2 i den av utredningen föreslagna konkurrensbegränsningslagen.

En möjlighet för respektive kontrollerande fackmyndighet att direkt vända sig till domstol för utdömande av eventuella viten kräver att de viten som ursprungligen fastställs av regeringen knyts till respektive villkor och inte, som utredningens förslag nu är utformat, omfattar ett totalbelopp. Oavsett om fackmyndigheterna kommer att ges möjlighet att direkt vända sig till domstol för utdömande av vite eller inte bör enligt min mening det ursprungligen fastställda vitesbeloppet fördelas på respektive uppställt villkor, då det är högst osannolikt att ett företag för vilket uppställts ett flertal olika villkor skulle bryta mot samtliga dessa villkor vid en och samma tidpunkt.

Skulle det anses att behov föreligger av en samlad bedömning av hur ställda villkor efterlevs bör en sådan samlad bedömning ske inom den interdepartementala beredningsgruppen. Samtliga berörda fackmyndigheter skulle – om en sådan samordning anses önskvärd – kunna åläggas att fortlöpande hålla beredningsgruppen informerad om villkorens efterlevnad samt att till beredningsgruppen anmäla om myndigheten anser sig nödsakad att vända sig till domstol för utdömande av vite. Genom en sådan ordning skulle det organ som svarar för utformningen av eventuella villkor fortlöpande också kunna hållas underrättad om villkorens efterlevnad utan att administrativt behöva dras in i kontrollarbetet.

KUNGL. BIBL.
7 FEB 1978
STOCKHOLM

Statens offentliga utredningar 1978

Kronologisk förteckning

1. Stat–kyrka. Ändrade relationer mellan staten och svenska kyrkan. Kn.
2. Stat–kyrka. Bilaga 1. Kyrkans framtida organisation. Kn.
3. Stat–kyrka. Bilaga 2–12. Utredningar i delfrågor. Kn.
4. Skolplanering och skolstorlek. Faktaredovisning och bedömningsunderlag. U.
5. Skolplanering och skolstorlek. Sammanfattning och slutsatser. U.
6. Ny skogspolitik. Jo.
7. Skog för framtid. Jo.
8. Hyresrätt 2. Lokalhyra. Ju.
9. Ny konkurrensbegränsningslag. H.

Statens offentliga utredningar 1978

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

Hyresrätt 2. Lokalhyra. [8]

Utbildningsdepartementet

Skolplanering och skolstorlek. Faktaredovisning och bedömningsunderlag. [4] Skolplanering och skolstorlek. Sammanfattning och slutsatser. [5]

Jordbruksdepartementet

1973 års skogsutredning. 1. Ny skogspolitik. [6] 2. Skog för framtid. [7]

Handelsdepartementet

Ny konkurrensbegränsningslag. [9]

Kommundepartementet

Kyrkoministerns stat–kyrka grupp. 1. Stat–kyrka. Ändrade relationer mellan staten och svenska kyrkan. [1] 2. Stat–kyrka. Bilaga 1. Kyrkans framtida organisation. [2] 3. Stat–kyrka. Bilaga 2–12. Utredningar i delfrågor. [3]

Anm. Siffrorna inom klammer betecknar utredningarnas nummer i den kronologiska förteckningen.

KUNGL. BIBL.
7 FEB 1978
STOCKHOLM

LiberFörlag
Allmänna Förlaget

ISBN 91-38-03807-2
ISSN 0375-250X