

Konkurrensverkets befogenheter

Ds 2020:3



Konkurrensverkets befogenheter

Ds 2020:3



Regeringskansliet
Näringsdepartementet

SOU och Ds kan köpas från Norstedts Juridiks kundservice.
Beställningsadress: Norstedts Juridik, Kundservice, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: kundservice@nj.se
Webbadress: www.nj.se/offentligapublikationer

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Norstedts Juridik AB
på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Svara på remiss – hur och varför

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).

En kort handledning för dem som ska svara på remiss.

Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remisser

Omslag: Regeringskansliets standard

Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2020

ISBN 978-91-38-25025-9

ISSN 0284-6012

Sammanfattning

I denna promemoria lämnas förslag till de lagändringar som behövs för att genomföra Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad. Lagändringarna innebär bl.a. att Konkurrensverkets befogenheter vid platsundersökningar utökas och att det införs en sanktion mot företag som trotsar verkets beslut under utredningen av den överträdelse som företaget misstänks för (utredningsskadeavgift). Vidare föreslås en ny lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet. I promemorian föreslås också att Konkurrensverket i första instans ska få besluta om konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift.

Lagändringarna och den nya lagen föreslås träda i kraft den 4 februari 2021.

Innehåll

Sammanfattning	3
Innehåll	5
1 Promemorians lagförslag	11
1.1 Förslag till lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet	11
1.2 Förslag till lag om ändring i utsökningsbalken	15
1.3 Förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579).....	16
1.4 Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).....	38
1.5 Förslag till lag om ändring i lagen (2014:836) om näringsförbud	39
1.6 Förslag till lag om ändring i konkurrensskadelagen (2016:964).....	41
2 Ärendet	43
3 Konkurrensreglerna	45
3.1 Allmänt om konkurrenslagen	45
3.2 Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete	46
3.3 Förbudet mot missbruk av en dominerande ställning	49
3.4 Åtgärder mot konkurrensbegränsningar	50

3.5	Utredningsåtgärder	52
3.6	Domstolsprövning.....	53
3.7	Förhållandet mellan konkurrenslagen och EU-rätten	54
4	En utökad beslutanderätt om konkurrensskadeavgift.....	57
5	Direktivet om konkurrensmyndigheternas befogenheter	69
5.1	Direktivet i huvuddrag	69
6	Genomförande av direktivet	73
6.1	Inledning	73
6.2	Allmänna krav för genomförandet	73
6.3	Konkurrensmyndigheter.....	74
6.4	Grundläggande rättigheter.....	76
6.4.1	Direktivet.....	76
6.4.2	De grundläggande rättigheterna beaktas i svensk rätt.....	77
6.5	Oberoende och resurser.....	82
6.5.1	Direktivet.....	82
6.5.2	Regler om oberoende behöver inte införas	82
6.5.3	Resurser för tillämpning av EU:s konkurrensregler.....	90
6.6	Befogenheter.....	93
6.6.1	Direktivet.....	93
6.6.2	Platsundersökningar hos den som är föremål för utredning	94
6.6.3	Platsundersökningar hos tredje man.....	105
6.6.4	Begäran om information.....	110
6.6.5	Förhör.....	113
6.6.6	Konstaterande och upphörande av överträdelser	115
6.6.7	Interimistiska åtgärder.....	120
6.6.8	Åtaganden.....	124

6.7	Sanktionsavgifter och viten	128
6.7.1	Direktivet	128
6.7.2	Sanktionsavgifter för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget	129
6.7.3	Beräkning av sanktionsavgift	136
6.7.4	Betalning av sanktionsavgift som påförs företagsammanslutningar	141
6.7.5	Sanktionsavgift för vissa andra överträdelser.....	148
6.7.6	Begreppet företag och sanktionsavgift.....	157
6.7.7	Vite	160
6.7.8	Platsundersökningar för utredningar av andra överträdelser än förbuden mot konkurrensbegränsade samarbete och missbruk av dominerande ställning	164
6.8	Eftergiftsprogram för hemliga karteller	166
6.8.1	Direktivet	166
6.8.2	Eftergiftsprogram	168
6.8.3	Formkrav för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet	178
6.8.4	Kölappssystem	180
6.8.5	Förenklade ansökningar	184
6.8.6	Skydd för företagsledare	188
6.8.7	Konkurrenslagens definition av företag justeras.....	192
6.9	Ömsesidigt bistånd	193
6.9.1	Direktivet	193
6.9.2	Samarbete om utredningsåtgärder	194
6.9.3	Ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning	202
6.9.4	Kostnader för biträde och valuta	214
6.9.5	Twister som rör begäran om delgivning och indrivning	218
6.9.6	Frågor om sekretess vid ömsesidigt bistånd	219
6.10	Preskriptionsfrister	221
6.10.1	Direktivet	221
6.10.2	Nya bestämmelser om preskriptionsavbrott införs	222

6.11	Allmänna bestämmelser	226
6.11.1	Direktivet.....	226
6.11.2	Konkurrensverkets roll inför Patent- och marknadsdomstolen.....	227
6.11.3	Användning av bevis mot fysiska personer	229
6.11.4	Tystnadsplikt för befattningshavare	231
6.11.5	Tillgång till vissa handlingar	233
6.11.6	Förbud mot att åberopa visst skriftligt bevis	236
6.11.7	Andra inskränkningar i användningen av bevis... ..	239
6.11.8	Visst informationsutbyte.....	240
6.11.9	Formen för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram	243
6.11.10	Tillåtlighet av bevis inför nationella konkurrensmyndigheter	244
6.12	Konkurrensverkets befogenheter vid överträdelser som saknar samhandelseffekt	245
7	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser	247
8	Förslagets konsekvenser.....	251
8.1	Förslagets syfte och alternativa lösningar	251
8.1.1	Genomförandet av direktivet	251
8.1.2	Utökad beslutanderätt för Konkurrensverket	252
8.2	Berörda myndigheter och andra aktörer	252
8.2.1	Konsekvenser för Konkurrensverket.....	253
8.2.2	Konsekvenser för patent- och marknadsdomstolarna.....	255
8.2.3	Konsekvenser för Kronofogdemyndigheten.....	256
8.2.4	Konsekvenser för företag	256
8.3	Samhällsekonomiska konsekvenser.....	257
9	Författningskommentar	259
9.1	Förslaget till lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet.....	259
9.2	Förslaget till lag om ändring i utsökningsbalken.....	269

9.3	Förslaget till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579).....	270
9.4	Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).....	297
9.5	Förslaget till lag om ändring i lagen (2014:836) om näringsförbud.....	298
9.6	Förslaget till lag om ändring i konkurrensskadelagen (2016:964).....	299
Bilaga 1 Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1		301
Bilaga 2 Sammanfattning av betänkandet (SOU 2016:49)..		333
Bilaga 3 Betänkandets lagförslag (SOU 2016:49).....		345
Bilaga 4 Remissammanställning.....		357

1 Promemorians lagförslag

1.1 Förslag till lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet

Härigenom föreskrivs¹ följande.

Tillämpningsområde

1 § Denna lag innehåller bestämmelser om ömsesidigt bistånd med delgivning av handlingar som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Lagen innehåller också bestämmelser om ömsesidigt bistånd med indrivning av sådana sanktionsavgifter och viten som avses i artiklarna 13 och 16 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad.

Bistånd på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat

Bistånd med delgivning av vissa handlingar

2 § Konkurrensverket ska, om inte något annat följer av 3 och 6 §§, på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan med-

¹ Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad.

lemsstat inom Europeiska unionen, utan krav på några vidare formaliteter, se till att sådana handlingar delges som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Delgivning sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

Bistånd med indrivning av sanktionsavgift eller vite

3 § Kronofogdemyndigheten ska, om inte något annat följer av 6 §, på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen, utan krav på några vidare formaliteter,

1. delge sådana beslut om sanktionsavgifter eller utdömda viten som avses i artikel 13 eller 16 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen, och som inte längre kan överklagas, eller andra handlingar som är relevanta för indrivning, och

2. driva in sådana avgifter och viten som anges i 1.

Delgivning sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

4 § Bestämmelser om indrivning i Sverige finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. och lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter. Verkställighet enligt utskömningsbalken får äga rum på grund av det enhetliga dokument som avses i artikel 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen.

Vid indrivning i Sverige av en annan medlemsstats fordran gäller i fråga om preskription lagstiftningen i den andra medlemsstaten.

5 § Kronofogdemyndigheten ska ta ut ersättning för kostnader i målet i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag.

Vägransgrunder

6 § En begäran om bistånd får avslås om begäran inte uppfyller de krav som anges i artikel 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen. En begäran om bistånd får också avslås om den enskildes grundläggande rättigheter och friheter

inte har respekterats eller om delgivningen eller indrivningen skulle strida mot allmänna hänsyn.

Växelkurs och överföring av indrivet belopp

7 § Kronofogdemyndigheten ska, så snart en begäran som avses i 3 § har tagits emot, räkna om sanktionsavgiften eller vitet till svenska kronor enligt den växelkurs som har offentliggjorts i Europeiska unionens officiella tidning för den dag då avgiften eller vitet beslutades.

I den utsträckning som den andra medlemsstatens fordran har drivits in, ska beloppet överföras till den medlemsstaten.

Begäran om bistånd i en annan medlemsstat

Bistånd med delgivning

8 § Konkurrensverket får av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med delgivning av en handling som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

9 § Vid handläggningen av ett allmänt mål enligt utsökningsbalken får Kronofogdemyndigheten av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med delgivning av en handling som är relevant för indrivning av konkurrensskadeavgift, utredningsskadeavgift eller vite enligt konkurrenslagen (2008:579) och som har påförts med tillämpning av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

10 § Delgivning som har skett med bistånd enligt 8 eller 9 § i enlighet med den medlemsstatens lagar, författningar och administrativa praxis, ska anses ha samma verkan som om delgivningen hade ägt rum i Sverige.

Bistånd med indrivning

11 § Kronofogdemyndigheten får av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med indrivning av sådana avgifter och viten som avses i 9 § om

1. beslutet eller domen har fått laga kraft, och
2. Kronofogdemyndigheten inte själv kan driva in fordringen.

Förbud mot överklagande

12 § Beslut enligt denna lag får inte överklagas.

Närmare föreskrifter

13 § Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela närmare föreskrifter om bistånd enligt denna lag.

Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.

1.2 Förslag till lag om ändring i utsökningsbalken

Härigenom föreskrivs att 3 kap. 14 § och rubriken närmast före 14 § utsökningsbalken ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 kap.

**Straffföreläggande,
föreläggande av ordningsbot
och avgiftsföreläggande¹**

**Straffföreläggande och
föreläggande av ordningsbot**

14 §²

Godkänt straffföreläggande och godkänt föreläggande av ordningsbot verkställs *såsom lagkraftägande* dom.

Första stycket gäller även för avgiftsföreläggande som har godkänts enligt 3 kap. 18 § konkurrenslagen (2008:579).

Godkänt straffföreläggande och godkänt föreläggande av ordningsbot verkställs *som en dom som fått laga kraft.*

1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
2. Äldre bestämmelser gäller för avgiftsförelägganden som har godkänts före ikraftträdandet.

¹ Senaste lydelse 2008:588.

² Senaste lydelse 2008:588. Ändringen innebär bl.a. att andra stycket tas bort.

1.3 Förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579)

Härigenom föreskrivs¹ i fråga om konkurrenslagen (2008:579)² dels att 3 kap. 16–19 §§, 5 kap. 12 § och 8 kap. 3 och 16 §§ ska upphöra att gälla,

dels att rubriken närmast före 3 kap. 16 § ska utgå,

dels att 1 kap. 5 §, 3 kap. 1, 4–7, 12, 13, 14 a, 15, 20, 22 och 23 §§, 5 kap. 3–6, 8, 10 och 13 §§, 7 kap. 1 §, 8 kap. 1 och 2 §§ ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas nitton nya paragrafer, 3 kap. 1 a, 15 a–b, 20 a, 23 a–c §§, 5 kap. 6 a–c, 14 a, 15 a och 21–24 §§, 6 kap. 1 a §, 8 kap. 4 och 5 §§ och närmast före 5 kap. 21 § och 8 kap. 4 § nya rubriker av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

5 §

I denna lag avses med *företag* en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning.

Med företag avses också en sammanslutning av företag.

Andra stycket tillämpas inte ifråga om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 12–15 §§.

¹ Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad.

² Senaste lydelse av
3 kap. 19 § 2016:224
5 kap. 12 § 2015:402
8 kap. 3 § 2016:224.

3 kap.

1 §³

Konkurrensverket får ålägga ett företag att upphöra med överträdelser av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Ett åläggande enligt första stycket får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder som är nödvändiga för att överträdelsen ska upphöra. Vid valet mellan två likvärdiga åtgärder som var och en leder till att syftet uppnås ska den åtgärd väljas som är minst betungande för företaget.

Ett åläggande enligt första stycket gäller omedelbart, om något annat inte bestäms.

1 a §

Konkurrensverket får i ett beslut fastställa att ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts.

4 §⁴

Har fråga uppkommit om ett företag överträder något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, kan ett åtagande från företaget ge Konkurrensverket anledning att inte ingripa. Verkets beslut att godta åtagandet får avse en begränsad tid. Så länge beslutet gäller får verket i de avseenden som åtagandet omfattar inte

Om det har uppkommit en fråga om att ett företag överträder något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, kan ett åtagande från företaget ge Konkurrensverket anledning att inte ingripa. Verkets beslut att godta åtagandet får avse en begränsad tid. Så länge beslutet gäller får verket i de avseenden som åtagandet omfattar inte meddela ett

³ Senaste lydelse 2010:642.

⁴ Senaste lydelse 2010:642.

meddela ett åläggande enligt 1 eller 3 §.

Konkurrensverket får återkalla ett beslut enligt första stycket om

1. de omständigheter som låg till grund för beslutet har förändrats i något väsentligt avseende,
2. den som beslutet gäller bryter mot något åtagande som har angetts i beslutet, eller
3. beslutet grundades på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna har lämnat.

Innan Konkurrensverket beslutar att godta ett åtagande enligt första stycket, ska verket ge andra som berörs av åtagandet tillfälle att lämna synpunkter på det.

5 §⁵

Domstolen får på talan av Konkurrensverket besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (konkurrensskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Konkurrensverket får besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (konkurrensskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt

1. ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget,

2. ett åläggande enligt 1 § första stycket eller 3 §, eller

3. ett åtagande som har godtagits enligt 4 § första stycket.

Avgiften tillfaller staten.

Innan Konkurrensverket väcker talan om konkurrensskadeavgift mot ett företag, ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till stämningensansökan.

Innan Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift för ett företag, ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till beslut.

⁵ Senaste lydelse 2016:224.

6 §

Konkurrensskadeavgiften får inte överstiga tio procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår.

Om ett beslut om konkurrensskadeavgift riktas mot en sammanslutning av företag för en överträdelse som har samband med dess medlemmars verksamhet, får avgiften inte överstiga tio procent av den samlade omsättningen föregående räkenskapsår för de medlemsföretag som är verksamma på den marknad som påverkas av överträdelsen.

Om talan riktas mot flera företag, ska avgiften fastställas särskilt för vart och ett av dem.

7 §⁶

Konkurrensskadeavgift får inte påföras

1. för åtgärder som omfattas av ett åläggande enligt 1, 2 eller 3 § eller ett förbud enligt 27 eller 30 § som har meddelats vid vite enligt denna lag,

2. för åtgärder som har vidtagits under den tid då ett beslut om att godta åtagande enligt 4 § första stycket har gällt, om åtgärderna är förenliga med beslutet, eller

3. i ringa fall.

I fall som avses i första stycket 2 får konkurrensskadeavgift påföras om beslutet har återkallats med stöd av 4 § andra stycket 3.

1. för åtgärder som omfattas av ett åläggande enligt 1, 2 eller 3 § eller ett förbud enligt 27 eller 30 § som har meddelats vid vite enligt denna lag *om talan om utdömande av vitet har väckts, eller*

2. för åtgärder som har vidtagits under den tid då ett beslut om att godta ett åtagande enligt 4 § första stycket har gällt, om åtgärderna är förenliga med beslutet.

⁶ Senaste lydelse 2009:1280.

12 §⁷

Konkurrensskadeavgift får efterges för ett företag som har överträtt förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget, om företaget är det första att anmäla överträdelsen till Konkurrensverket och anmälan innehåller sådana uppgifter att verket först genom dessa har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen.

När Konkurrensverket redan har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen, får konkurrensskadeavgift efterges för ett företag som överträtt nämnda förbud om

1. företaget är först med att lämna sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att överträdelsen förekommit, eller

2. företaget på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av överträdelsen.

Konkurrensskadeavgift får inte efterges för ett företag som har tvingat ett annat företag att delta i överträdelsen. I fall som avses i andra stycket får konkurrensskadeavgift inte heller efterges om

1. ett annat företag har fått anstånd enligt 14 a § första stycket och sådana uppgifter som krävs för eftergift har lämnats innan anståndstiden löpt ut, eller

2. förklaring enligt 15 § har meddelats.

När Konkurrensverket redan har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen, får konkurrensskadeavgift efterges för ett företag som överträtt nämnda förbud om företaget är först med att lämna sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att överträdelsen förekommit.

1. ett annat företag har fått anstånd enligt 14 a § och sådana uppgifter som krävs för eftergift har lämnats innan anståndstiden löpt ut, eller

2. en förklaring enligt 15 § har meddelats.

13 §⁸

Konkurrensskadeavgift får fastställas till ett lägre belopp än vad som *bort ske* med tillämpning av 8–11 §§ för ett företag som har överträtt förbudet i 2 kap. 1 §

Konkurrensskadeavgift får fastställas till ett lägre belopp än vad som *borde ha skett* med tillämpning av 8–11 §§ för ett företag som har överträtt förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i

⁷ Senaste lydelse 2014:443.

⁸ Senaste lydelse 2010:642.

eller i artikel 101 i EUF-fördraget, om företaget *till Konkurrensverket* lämnar uppgifter som i väsentlig mån underlättar utredningen av överträdelsen.

EUF-fördraget, om företaget lämnar uppgifter *till Konkurrensverket* som i väsentlig mån underlättar utredningen av överträdelsen.

Vid bedömning av nedsättningens storlek ska det beaktas om något annat företag redan lämnat sådana uppgifter som i väsentlig mån underlättat utredningen.

Om ett företag har lämnat sådana uppgifter som leder till att konkurrensskadeavgiften fastställs till ett högre belopp än vad som annars hade varit fallet, ska höjningen inte beaktas när avgiften fastställs för det företaget.

14 a §⁹

Konkurrensverket får ge ett företag anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges enligt 12 § första stycket *om anmälan innehåller information om vilken produkt överträdelsen avser, vilka andra företag som deltar i överträdelsen och vad överträdelsen syftar till.* Om företaget lämnar uppgifterna innan anståndstiden löpt ut, ska uppgifterna anses ha lämnats när anmälan gjordes.

Konkurrensverket får ge ett företag anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges enligt 12 § första stycket. Om företaget lämnar uppgifterna innan anståndstiden *har löpt ut*, ska uppgifterna anses ha lämnats när anmälan gjordes.

Konkurrensverket får ge ett företag anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges enligt 12 § andra stycket 1. Om företaget lämnar uppgifterna innan anståndstiden löpt ut, ska

⁹ Senaste lydelse 2014:443. Ändringen innebär bl.a. att andra stycket tas bort.

uppgifterna anses ha lämnats när anstånd begärdes.

15 §¹⁰

På ansökan av ett företag som anmäler en överträdelse av förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget ska Konkurrensverket i ett beslut förklara om förutsättningarna för eftergift enligt 12 § första stycket är uppfyllda. Ett sådant beslut är bindande för verket och domstol i mål enligt 5 §.

Konkurrensverket ska i ett beslut förklara om det finns förutsättningar för eftergift enligt 12 § första stycket för det företag som anmält överträdelsen och in-formera företaget om beslutet. Ett sådant beslut är bindande för verket i ett ärende enligt 5 §.

15 a §

Regeringen kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela närmare föreskrifter om

1. handläggningen av en anmälan om eftergift enligt 12 § eller en fråga om nedsättning enligt 13 §,

2. de krav på samarbete som ska gälla enligt 14 § 2, och

3. den information som ett företag ska lämna för att få anstånd enligt 14 a §.

15 b §

Regeringen får meddela föreskrifter om förenklade ansökningar om eftergift som omfattar mer än tre EU-medlemsstater som berörda territorier.

20 §

¹⁰ Senaste lydelse 2016:224.

Konkurrensskadeavgift får påföras bara om stämningsansökan har delgetts den som anspråket riktar mot inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan, ska tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om den som anspråket riktar mot har delgetts stämningsansökan inom tio år från det att överträdelsen upphörde.

För att konkurrensskadeavgift ska få påföras måste Konkurrensverket ha meddelat beslut om sådan avgift inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till beslut, ska tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om Konkurrensverkets beslut om konkurrensskadeavgift meddelas inom tio år från det att överträdelsen upphörde.

20 a §

Fristerna enligt 20 § avbryts om en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen eller Europeiska kommissionen prövar samma avtal eller annat förfarande som kan strida mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget som Konkurrensverket utreder eller kan utreda.

En frist som avses i första stycket avbryts när minst ett företag delges den första formella utredningsåtgärden. Avbrottet gäller alla företag som har deltagit i överträdelsen.

En ny frist löper från den dag det finns ett överträdelseavgörande eller när den nationella

konkurrensmyndigheten eller kommissionen har avslutat sitt förfarande på något annat sätt. Den nya fristen ska dock aldrig sträcka sig längre än tio år från det att överträdelsen upphörde.

22 §

Konkurrensskadeavgift ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att *domen vann laga kraft eller avgiftsföreläggandet godkändes* eller inom den längre tid som anges i *domen eller föreläggandet*.

Konkurrensskadeavgift ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att *beslutet fick laga kraft* eller inom den längre tid som anges i *beslutet*.

Om konkurrensskadeavgiften inte betalas i tid, ska Konkurrensverket lämna den obetalda avgiften för indrivning. Bestämmelser om indrivning finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. Verkställighet får ske enligt utskönningsbalkens bestämmelser.

23 §

En påförd konkurrensskadeavgift faller bort i den mån verkställighet inte har skett inom fem år från det att *domen vann laga kraft eller avgiftsföreläggandet godkändes*.

En påförd konkurrensskadeavgift faller bort i den mån verkställighet inte har skett inom fem år från det att *beslutet fick laga kraft*.

23 a §

En sammanslutning av företag som inte kan betala en påförd konkurrensskadeavgift inom den tid som anges i 22 § första stycket ska kräva att medlemsföretagen bidrar till den avgift som sammanslutningen ska betala, om avgiften har fastställts med hänsyn till dess

medlemmars omsättning på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse.

23 b §

Om en konkurrensskadeavgift som har påförts en sammanslutning av företag har fastställts med hänsyn till den omsättning som medlemmarna i sammanslutningen har och full betalning inte sker inom den tid som anges i 22 § första stycket, får Konkurrensverket besluta att ett eller flera av de medlemsföretag som vid tidpunkten för överträdelsen var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ ska betala resterande del av avgiften.

Om full betalning inte sker enligt första stycket får Konkurrensverket besluta att ett eller flera andra medlemsföretag ska betala resterande del av avgiften. Detta gäller dock inte ett medlemsföretag som visar att det inte genomförde det beslut av sammanslutningen som ledde till överträdelsen och

1. var omedvetet om beslutet, eller

2. aktivt tog avstånd från beslutet innan Konkurrensverket påbörjade sin utredning av överträdelsen.

Den avgift som ett företag ska betala enligt första eller andra stycket får inte överstiga tio procent av företagets omsättning under räkenskapsåret före det år då

beslutet om konkurrensskadeavgift meddelades.

23 c §

En avgift enligt 23 b § ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att beslutet fick laga kraft eller den längre tid som anges i beslutet.

I fråga om verkställighet av ett beslut enligt 23 b § tillämpas 22 § andra stycket och 23 §.

5 kap.

3 §¹¹

Patent- och marknadsdomstolen får på ansökan av Konkurrensverket besluta att verket får genomföra en undersökning hos ett företag för att utreda om det har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, om

1. det finns anledning att anta att en överträdelse har skett,
2. företaget inte rättar sig efter ett åläggande enligt 1 § första stycket 1 eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas, och
3. vikten av att åtgärden vidtas är tillräckligt stor för att uppväga det intrång eller annat men som åtgärden innebär för den som drabbas av åtgärden.

Ett beslut enligt första stycket får också avse en utredning som gäller

1. en överträdelse av ett åläggande enligt 3 kap. 1 eller 3 §,
2. en överträdelse av ett åtagande som har godtagits enligt 3 kap. 4 §, eller
3. en sådan överträdelse som avses i 21 § första stycket 1–5.

¹¹ Senaste lydelse 2016:224.

4 §

Ett beslut enligt 3 § får avse även *ett annat företag* än *det* som är föremål för utredning, om

1. det som föreskrivs i 3 § första stycket 1 och 3 är uppfyllt,

2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns *hos företaget*, och

3. *företaget inte rättar sig efter ett åläggande enligt 1 § första stycket 1 eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas.*

Ett beslut enligt 3 § får avse även *någon annan* än *den* som är föremål för utredning, om

1. det som föreskrivs i 3 § första stycket 1–3 är uppfyllt, och

2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns *hos den som ansökan gäller.*

I fråga om undersökningar i bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning tillämpas 5 §.

5 §

Ett beslut enligt 3 § får avse även bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning, om

1. det som föreskrivs i 3 § 1 och 3 är uppfyllt,

2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns hos den som ansökan avser,

3. *den som ansökan avser inte rättar sig efter ett åläggande enligt 1 § första stycket 1 eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas, och*

4. *utredningen avser en allvarlig överträdelse.*

1. det som föreskrivs i 3 § första stycket 1–3 är uppfyllt, och

2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns hos den som ansökan gäller.

6 §¹²

När Konkurrensverket genomför en undersökning har verket rätt att

1. granska bokföring och andra affärshandlingar,
2. ta kopior av eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar,
3. begära muntliga förklaringar direkt på platsen, och
4. få tillträde till lokaler, markområden, transportmedel och andra utrymmen,
5. få tillträde till lokaler, markområden, transportmedel och andra utrymmen,
6. ta del av all information som är tillgänglig för den som undersökningen genomförs hos, oavsett i vilken form den finns,
7. granska bokföring och andra affärshandlingar,
8. ta kopior av eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar,
9. förseгла företagslokaler, bokföring eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för att genomföra undersökningen, och
10. begära muntliga förklaringar direkt på platsen.

I fråga om elektroniskt lagrad information får åtgärderna i första stycket 1 och 2 genomföras hos Konkurrensverket, om den som undersökningen genomförs hos samtycker till att informationen flyttas till verkets lokaler. Denne har rätt att följa de åtgärder som verket vidtar.

6 a §

Konkurrensverket får ta hand om en handling för att genomföra

¹² Senaste lydelse 2015:402. Ändringen innebär bl.a. att andra stycket tas bort.

åtgärderna i 6 § 3 eller 4 i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal.

När en handling tas om hand får även pärm, mapp eller likande förvaringsmaterial tas med.

Om en upptagning som kan uppfattas bara med tekniska hjälpmedel tas om hand, ska ett exemplar lämnas kvar om det är möjligt.

6 b §

När Konkurrensverket vidtar åtgärder enligt 6 § 3 eller 4 i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal har den som undersökningen gäller rätt att följa de åtgärder som verket vidtar.

6 c §

Konkurrensverket ska lämna tillbaka handlingar och annat som har tagits om hand enligt 6 a § så snart de inte längre behövs.

Om den som beslutet om undersökning gäller har försatts i konkurs, ska Konkurrensverket

1. överlämna handlingarna och annat till konkursförvaltaren, och

2. underrätta den som beslutet gäller om att överlämnande har skett.

Konkurrensverket ska på begäran av den som beslutet gäller pröva om en handling eller annat som tagits om hand ska lämnas tillbaka.

8 §¹³

Ett beslut om undersökning ska innehålla uppgifter om

1. föremålet för och syftet med undersökningen,
2. tidpunkten när undersökningen ska börja, och
3. Konkurrensverkets befo- 3. Konkurrensverkets befo-
genheter enligt 6 § *första* genheter enligt 6 § *och 6 a §*
stycket. *första och andra stycket.*

Beslut enligt första stycket gäller omedelbart, om rätten inte bestämmer något annat.

Ett beslut enligt första stycket gäller omedelbart, om rätten inte bestämmer något annat.

10 §¹⁴

Konkurrensverket får begära handräckning av Kronofogdemyndigheten för att genomföra de åtgärder som avses i 6 § *första stycket 1, 2 eller 4.*

Vid handräckning gäller bestämmelserna i utsökningsbalcken om verkställighet av förpliktelser som inte avser betalningsskyldighet *eller* avhysning. Kronofogdemyndigheten ska dock inte underrätta den som undersökningen ska genomföras hos innan verkställighet sker.

Konkurrensverket får begära handräckning av Kronofogdemyndigheten för att genomföra de åtgärder som avses i 6 § *1–5 eller 6 a § första och andra styckena.*

Vid handräckning gäller bestämmelserna i utsökningsbalcken om verkställighet av förpliktelser som inte avser betalningsskyldighet, avhysning *eller avlägsnande*. Kronofogdemyndigheten ska dock inte underrätta den som undersökningen ska genomföras hos innan verkställighet sker.

13 §

Den som är uppgiftsskyldig eller är föremål för undersökning enligt denna lag får inte betungas onödigt.

Den som är uppgiftsskyldig eller är föremål för undersökning enligt denna lag får inte betungas onödigt *eller tvingas att erkänna en överträdelse av ett förbud enligt*

¹³ Senaste lydelse 2015:402.

¹⁴ Senaste lydelse 2015:402.

2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

14 a §

Konkurrensverket får överända en sådan handling som anges i 1 kap. 2 § 10 konkurrens-skadelagen (2016:964) till en annan konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen eller till Europeiska kommissionen endast med tillämpning av artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och endast om den som har gett in handlingen samtycker till det.

15 a §

En konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen som har framställt en sådan begäran som avses i artikel 22 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 har rätt att närvara och aktivt bistå Konkurrensverket när ett förhör enligt 1 § första stycket 2 hålls eller en undersökning enligt 6 § genomförs.

Utredningsskadeavgift

21 §

Konkurrensverket får besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (utredningsskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligt eller av oaktsamhet vid Konkurrensverkets utredning av om

företaget överträtt något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget

1. har lämnat oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande enligt 1 § första stycket 1, eller inte lämnat begärda uppgifter, handlingar eller annat inom angiven tidsfrist,

2. inte har sett till att en företrädare inställt sig till ett sådant förhör som avses i 1 § första stycket 2,

3. har hindrat Konkurrensverket att genomföra någon av de åtgärder som anges i 6 § 1–5,

4. har brutit en sådan försegling som avses i 6 § 5, eller

5. har lämnat ett oriktigt, ofullständigt eller vilseledande svar på en begäran om förklaring som avses i 6 § 6 eller inte lämnat någon förklaring.

Avgiften tillfaller staten.

Innan Konkurrensverket beslutar om utredningskadeavgift för ett företag, ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till beslut.

22 §

Utredningskadeavgift får inte påföras för en åtgärd som omfattas av ett beslut som har förenats med vite enligt denna lag om talan om utdömande av vite har väckts.

23 §

När utredningskadeavgiftens storlek bestäms ska hänsyn tas till överträdelsens allvar och varaktighet.

Utredningskadeavgiften får inte överstiga en procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår.

24 §

I fråga om utredningskadeavgift tillämpas bestämmelserna om

- 1. preskription i 3 kap. 20 § första meningen och 20 a §,*
- 2. kvarstad i 3 kap. 21 §, och*
- 3. betalning av konkurrensskadeavgift i 3 kap. 22 och 23 §§.*

Det som där sägs om konkurrensskadeavgift gäller då i stället utredningskadeavgift.

Vid tillämpning enligt första stycket 1 får avgift påföras endast om beslutet om utredningskadeavgift meddelas inom tio år från det att överträdelsen enligt 21 § första stycket upphörde.

6 kap.

1 a §

När följande beslut förenas med löpande vite, ska det fastställas till ett belopp som står i proportion till företagets genomsnittliga dagliga omsättning föregående räkenskapsår räknat från den dag som anges i beslutet:

- 1. åläggande enligt 3 kap. 1, 2 eller 3 §,*

2. beslut enligt 3 kap. 4 § första stycket,

3. åläggande enligt 5 kap. 1 § första stycket 1 eller 2 vid utredning av om företaget överträtt något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, eller

4. beslut enligt 5 kap. 3 §.

7 kap.

1 §¹⁵

Beslut av Konkurrensverket i följande frågor får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen:

1. åtgärder enligt 2 kap. 3 § andra stycket,
2. ålägganden som verket har meddelat enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 §,
3. beslut enligt 3 kap. 4 § 3. beslut enligt 3 kap. 1 a §, andra stycket. 4 § andra stycket, 5 eller 23 b §,
4. förbud enligt 4 kap. 1 §,
5. ålägganden enligt 4 kap. 2 §,
6. förbud eller ålägganden enligt 4 kap. 12 § tredje stycket eller 13 a § tredje stycket,
7. beslut enligt 4 kap. 14 eller 21 §,
8. ålägganden enligt 5 kap. 1 §, och 8. ålägganden enligt 5 kap. 1 §,
9. återkallelser av undantag enligt artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003. 9. beslut enligt 5 kap. 21 §, och
10. återkallelser av undantag enligt artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Andra beslut av Konkurrensverket enligt denna lag får inte överklagas.

8 kap.

1 §¹⁶

Patent- och marknadsdomstolen är rätt domstol i mål om

1. åläggande som avses i 3 kap. 2 §,

¹⁵ Senaste lydelse 2017:986.

¹⁶ Senaste lydelse 2017:986.

2. konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 §,

3. kvarstad enligt 3 kap. 21 §,

4. förbud som avses i 3 kap. 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket, och

5. utdömande av vite enligt 6 kap. 2 §.

2. kvarstad enligt 3 kap. 21 §,

3. förbud som avses i 3 kap.

27 och 31 §§ och 32 § andra stycket, och

4. utdömande av vite enligt 6 kap. 2 §.

2 §¹⁷

Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i

– 3 kap. 2, 5, 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket, och

– 3 kap. 21 §, även om någon talan inte väckts.

Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i 3 kap. 2,

21, 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket.

Bestämmelserna i lagen (1996:242) om domstolsärenden tillämpas i ärenden som inleds genom en ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

¹⁷ Senaste lydelse 2017:986.

Förbud mot att åberopa visst skriftligt bevis

4 §¹⁸

En part som i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen har fått tillgång till en sådan förklaring inom ramen för ett eftergiftsprogram eller förlikningsinlaga som anges i 1 kap. 2 § 10 och 12 konkurrensskadelagen (2016:964) får inte åberopa handlingen som bevis i domstol i ett mål eller ärende enligt denna lag.

Första stycket gäller inte om målet eller ärendet avser prövning av ett beslut genom vilket har konstaterats en överträdelse av 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och ett åberopande är nödvändigt för att parten ska kunna utöva sin rätt till försvar.

5 §¹⁹

En part i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen får inte i ett mål eller ärende enligt denna lag som bevis i domstol åberopa sådant som parten har fått del av under förfarandet och som är av följande slag:

¹⁸ Tidigare 4 § upphävd genom 2016:224.

¹⁹ Tidigare 5 § upphävd genom 2016:224.

1. handlingar som andra har tagit fram särskilt för förfarandet vid konkurrensmyndigheten,

2. handlingar som konkurrensmyndigheten har tagit fram och överlämnat till parterna under förfarandet, eller

3. förlikningsinlagor som har återkallats.

Första stycket gäller inte efter att konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt har avslutat sitt förfarande.

-
1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
 2. I mål där talan om konkurrensskadeavgift har väckts före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.
 3. För avgiftsförelägganden som godkänts före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.
 4. För ett företag som före ikraftträdandet på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse gäller 3 kap. 12 § i den äldre lydelsen.
 5. För anstånd som före ikraftträdandet har beviljats med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges tillämpas 3 kap. 14 a § i den äldre lydelsen.
 6. Bestämmelsen i 3 kap. 20 a § tillämpas även på överträdelser som har ägt rum före ikraftträdandet, om inte möjligheten att påföra konkurrensskadeavgift har fallit bort dessförinnan enligt äldre bestämmelser.
 7. Bestämmelserna i 1 kap. 5 § tredje stycket, 3 kap. 1 § andra stycket, 1 a §, 6 § andra stycket i den nya lydelsen, 7 § i den nya lydelsen, 23 a–c §§ och 6 kap. 1 a § 1 och 2 tillämpas endast på överträdelser som har ägt rum efter ikraftträdandet.
 8. Ingripande med konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § första stycket 2 och 3 får ske endast för överträdelser av ålägganden eller godtagna åtaganden som har beslutats efter ikraftträdandet.
 9. Ingripande med utredningsskadeavgift får ske endast för överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

1.4 Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs att det ska införas en ny paragraf, 30 kap. 1 a §, i offentlighets- och sekretesslagen (2009:900) av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

30 kap.

1 a §

Sekretess gäller för uppgift hos Konkurrensverket i sådana handlingar som anges i 1 kap. 2 § 10 och 12 konkurrensskadelagen (2016:964).

Sekretessen gäller inte för uppgift som tagits in i ett åläggande enligt 3 kap. 1 §, ett beslut enligt 3 kap. 1 a eller 4 §, ett utkast eller ett beslut enligt 3 kap. 5 § eller 5 kap. 21 § konkurrenslagen (2008:579).

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.

1.5 Förslag till lag om ändring i lagen (2014:836) om näringsförbud

Härigenom föreskrivs att 17 och 18 §§ lagen (2014:836) om näringsförbud ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

17 §¹

Ett yrkande om näringsförbud enligt 7 § får framställas av Konkurrensverket.

Konkurrensverket får framställa ett yrkande om näringsförbud enligt 7 § genom en ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

Yrkandet får framställas i ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen (2008:579). Om inte något annat följer av denna lag, ska bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas. Vid omröstning i rätten gäller 29 kap. rättegångsbalken.

Om Konkurrensverket inte för talan om konkurrensskadeavgift, får verket i stället framställa ett yrkande om näringsförbud genom ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

18 §²

Om inte något annat föreskrivs i denna lag, ska ett sådant

Om inte något annat föreskrivs i denna lag, ska ett sådant

¹ Senaste lydelse 2016:230. Ändringen innebär bl.a. att andra och tredje styckena tas bort.

² Senaste lydelse 2016:230.

ärende om näringsförbud som avses i 16 § och 17 § *tredje stycket* handläggas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

ärende om näringsförbud som avses i 16 och 17 §§ handläggas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

Tingsrätten eller Patent- och marknadsdomstolen ska hålla sammanträde, om detta inte är uppenbart obehövt.

Vid sammanträdet ska tingsrätten bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Ärendet ska avgöras i samma sammansättning. I fall som avses i 17 § *tredje stycket* ska Patent- och marknadsdomstolen vara sammansatt på det sätt som anges i 4 kap. 8 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Vid sammanträdet ska tingsrätten bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Ärendet ska avgöras i samma sammansättning. I fall som avses i 17 § ska Patent- och marknadsdomstolen vara sammansatt på det sätt som anges i 4 kap. 8 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Vid omröstning i rätten gäller 29 kap. rättegångsbalken.

Utöver vad som följer av lagen om domstolsärenden får rätten besluta om nytt vitesföreläggande eller hämtning till rätten antingen omedelbart eller till en senare dag, om den som ansökan riktas mot trots föreläggande om personlig inställelse inte inställer sig till sammanträdet eller inställer sig genom ombud.

-
1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
 2. Äldre bestämmelser gäller för yrkanden om näringsförbud som har framställts i mål om konkurrensskadeavgift före ikraftträdandet.

1.6 Förslag till lag om ändring i konkurrensskadelagen (2016:964)

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 9 § konkurrensskadelagen (2016:964) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

9 §

Om det genom ett avgörande enligt 3 kap. 1, 2, 5 *eller* 16 § konkurrenslagen (2008:579) som fått laga kraft har slagits fast att en överträdelse av konkurrensrätten har skett, får den frågan inte på nytt tas upp till prövning i ett mål om skadestånd enligt denna lag.

Om det genom ett avgörande enligt 3 kap. 1, 1 a, 2 *eller* 5 § konkurrenslagen (2008:579) som fått laga kraft har slagits fast att en överträdelse av konkurrensrätten har skett, får den frågan inte på nytt tas upp till prövning i ett mål om skadestånd enligt denna lag.

-
1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
 2. För avgöranden enligt 3 kap. 16 § konkurrenslagen (2008:579) som fått laga kraft före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.

2 Ärendet

Under 2013 och 2014 utvärderade Europeiska kommissionen hur rådets förordning (EG) nr 1/2003 om modernisering av systemet för tillämpning av artiklarna 81 och 82 i fördraget (nu artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt) hade fungerat. Baserat på utvärderingen publicerade kommissionen meddelandet Tio år av antitrustregler enligt rådets förordning 1/2003 (COM (2014) 453). I meddelandet identifierades ett antal områden där åtgärder skulle kunna vidtas för att få en ännu effektivare konkurrenstillsyn i medlemsländerna. Meddelandet var föremål för offentligt samråd under perioden november 2015-februari 2016. I april 2016 anordnade Europaparlamentets utskott för ekonomi och valutafrågor och kommissionens generaldirektorat för konkurrensfrågor en offentlig utfrågning om hur de nationella konkurrensmyndigheterna skulle kunna utöva en effektivare tillsyn.

Den 22 mars 2017 presenterade kommissionen ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad (COM(2017) 142 final). Förslaget redovisades för riksdagen den 24 april i faktapromemorian 2016/17:FPM84 Förslag till direktiv om stärkta befogenheter för nationella konkurrensmyndigheter. Under perioden maj 2017–februari 2018 behandlades förslaget i rådsarbetsgruppen för konkurrensfrågor.

Under våren 2018 genomfördes förhandlingar mellan rådet, Europaparlamentet och kommissionen. Ett gemensamt förslag till direktiv antogs av parlamentet den 14 november och av rådet den 4 december. Direktivet – Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera ef-

terlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad – publicerades den 14 januari 2019 (EUT L 11, 14.1.2019, s. 3). Det ska vara genomfört i nationell rätt senast den 4 februari 2021.

Direktivet finns som *bilaga 1* till denna promemoria.

Den 30 april 2015 beslutade regeringen kommittédirektiv om att överväga en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket i fråga om konkurrensskadeavgift och företagskoncentrationer (dir. 2015:48). Genom tilläggsdirektiv den 12 maj 2016 förlängdes utredningstiden (dir. 2016:37). Utredningen redovisade i juni 2016 sitt uppdrag genom betänkandet En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket (SOU 2016:49). Betänkandet remissbehandlades. Till denna promemoria fogas en sammanfattning av betänkandet som *bilaga 2*, betänkandets lagförslag som *bilaga 3* och en remissammanställning som *bilaga 4*.

I september 2017 föreslog regeringen i en proposition till riksdagen att Konkurrensverkets beslutanderätt i fråga om företagskoncentrationer skulle utökas (prop. 2017/18:15). Riksdagen beslutade i enlighet med regeringens förslag (bet. 2017/18:NU5, rskr. 2017/18:21) och från och med den 1 januari 2018 tillämpas en ordning som innebär att Konkurrensverket beslutar om företagskoncentrationer i första instans (SFS 2017:986). Frågan om en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket i fråga om konkurrensskadeavgift behandlades inte i propositionen.

3 Konkurrensreglerna

3.1 Allmänt om konkurrenslagen

Bakgrund och tillämpningsområde

Konkurrenslagen (2008:579) har till ändamål är att undanröja och motverka hinder för en effektiv konkurrens i fråga om produktion av och handel med varor, tjänster och andra nyttigheter. Konkurrenslagen avser att generellt skydda samhällsekonomin och konsumenterna. Lagen är tillämplig på alla företag i hela näringslivet och i fråga om all produktion av och handel med varor, tjänster och andra nyttigheter. Själva företagsbegreppet utgör emellertid en viss begränsning av tillämpningsområdet.

Konkurrenslagen bygger i huvudsak på den konkurrensrättsliga förbudsprincipen. Principen innebär att vissa konkurrensbegränsningar i sig är skadliga och därför ska vara förbjudna. Lagens materiella bestämmelser är i huvudsak utformade med EU-rätten som förebild. Avsikten är att konkurrenslagen i materiellt hänseende ska likna EU-rättens konkurrensregler så mycket som möjligt (jfr prop. 1992/93:56 s. 19 och prop. 2007/08:135 s. 182). Det innebär att EU-domstolarnas praxis har betydelse för lagens tillämpning.

Lagens materiella bestämmelser

De materiella bestämmelserna i konkurrenslagen är inriktade på att motverka tre slag av åtgärder som kan skada konkurrensens effektivitet, nämligen gemensamma förfaranden som omfattar flera aktörer på marknaden (2 kap. 1 §, förbud mot konkurrensbegränsande samarbete), ensidiga förfaranden (2 kap. 7 §, förbud mot missbruk av dominerande ställning) och strukturella åtgärder (4 kap. 1 §, förbud

mot företagskoncentrationer). Konkurrenslagen innehåller också en regel som gör det möjligt att pröva konkurrenskonflikter som uppstår när staten, en kommun eller en region säljer varor och tjänster på marknaden i konkurrens med privata aktörer (3 kap. 27 §, förbud mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet). Den regeln kompletterar förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete respektive missbruk av dominerande ställning.

Frågor som rör företagskoncentrationer och konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet behandlas inte i följande avsnitt om konkurrensreglerna.

3.2 Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete

Förbudet i konkurrenslagen

Enligt 2 kap. 1 § första stycket konkurrenslagen är avtal mellan företag förbjudna om de har till syfte att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen på marknaden på ett märkbart sätt eller om de ger ett sådant resultat. I paragrafens andra stycke ges exempel på avtal som typiskt sett är konkurrensbegränsande. Här nämns bl.a. avtal som innebär att försäljningspriser fastställs, produktion begränsas eller kontrolleras och marknader delas upp. Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete har sin motsvarighet i artikel 101.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget).

Avtalskriteriet

För att samarbetsförbudet i konkurrenslagen ska vara tillämpligt krävs, i likhet med vad som gäller enligt EU-rätten, någon form av överenskommelse mellan två eller flera företag, det s.k. avtalskriteriet. Ett avtal kan ha formen av såväl formellt bindande muntliga eller skriftliga överenskommelser mellan två eller flera företag som arrangemang där ett företag gentemot ett annat frivilligt åtar sig att begränsa sin frihet att agera på marknaden (se t.ex. Marknadsdomstolens avgöranden, MD 2012:13).

I 1 kap. 6 § konkurrenslagen föreskrivs att vad som sägs om avtal i lagen också ska tillämpas på beslut av en sammanslutning av företag

och samordnade förfaranden av företag. Med ett beslut av en sammanslutning av företag avses exempelvis beslut av en branschförening där föreningens stadgar ger möjlighet att styra företagens beteende på marknaden. Även beslut som innebär rekommendationer att agera på ett visst sätt hör hit liksom en företagsammanslutnings faktiska agerande (MD 2007:23).

Ett samordnat förfarande innebär att två eller flera företag utan direkt avtal tillämpar ett visst förfarande i samförstånd. Samförståndet behöver inte ha uppkommit genom uttryckliga muntliga eller skriftliga förklaringar. För att ett det ska vara fråga om ett samordnat förfarande krävs att direkta eller indirekta kontakter mellan företagen har förekommit (MD 2005:7). Det är alltså fråga om ett förfarande mellan företag som medvetet ersätter den fria konkurrensens risker med ett inbördes samarbete (MD 2009:11).

Konkurrensbegränsningskriteriet

Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete träffar endast samarbete mellan företag som har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrیدا konkurrensen på marknaden. Ett samarbete vars syfte är konkurrensbegränsande är förbjudet i sig. Det krävs i ett sådant fall inte att samarbetets effekter på marknaden påvisas. Om avtalet i sig inte har ett konkurrensbegränsande syfte, får det i stället bedömas om avtalet har ett sådant resultat. Vad som är resultatet av en konkurrensbegränsning avgörs i det enskilda fallet efter ett s.k. konkurrenstest, dvs. en närmare prövning av avtalets faktiska eller potentiella påverkan på konkurrensen på den relevanta marknaden.

Märkbarhetskriteriet

För att ett konkurrensbegränsande förfarande ska omfattas av förbudet krävs att det begränsar konkurrensen på ett märkbart sätt. Vid bedömningen har företagens marknadsandelar betydelse. Beräkningen av ett företags marknadsandel förutsätter att den relevanta marknaden avgränsas. Av praxis framgår att avtal mellan konkurrenter som har till syfte att fastställa priser eller att begränsa produktion

eller försäljning eller att dela upp marknader eller inköpskällor i princip alltid är märkbart konkurrensbegränsande, oavsett företagens marknadsandelar. Även andra omständigheter än företagens storlek och marknadsandelar har beaktats av Marknadsdomstolen vid bedömningen av om ett samarbete begränsar konkurrensen på ett märkbart sätt.

Undantag från förbudet

Det finns i 2 kap. 2 § konkurrenslagen en generell, alltid tillämplig, regel om undantag från förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete. Av paragrafen framgår att förbudet inte gäller för ett avtal som

1. bidrar till att förbättra produktionen eller distributionen eller till att främja tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande,
2. tillförsäkrar konsumenterna en skälig andel av den vinst som därigenom uppnås,
3. bara ålägger de berörda företagen begränsningar som är nödvändiga för att uppnå målet i 1, och
4. inte ger de berörda företagen möjlighet att sätta konkurrensen ur spel för en väsentlig del av nyttigheterna i fråga.

Paragrafen motsvarar artikel 101.3 i EUF-fördraget. En förutsättning för att den ska vara tillämplig är att avtalet omfattas av förbudet i 2 kap. 1 §. I likhet med vad som gäller inom EU-rätten måste samtliga de villkor som anges i paragrafen vara uppfyllda för att undantaget ska gälla. Företagen har själva att bedöma om deras avtal eller de förfaranden som de deltar i är förenliga med konkurrensreglerna.

Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § gäller inte heller avtal som omfattas av särskilda s.k. gruppundantagslagar. Genom ett gruppundantag får parterna i avtalet ett skydd mot ingripanden så länge som villkoren för undantag är uppfyllda. De gruppundantag som nu är i kraft omfattar taxisamverkan, vertikala avtal, specialiseringsavtal, avtal om forskning och utveckling, vertikala avtal inom motorfordonssektorn, avtal inom försäkringssektorn och avtal om tekniköverföring. Samtliga svenska gruppundantag, förutom det som avser taxisamverkan, har EU-rättsliga motsvarigheter. Om ett enskilt avtal omfattas av ett gruppundantag, men

avtalet har följder som är oförenliga med den generella undantagsregeln, får Konkurrensverket besluta att avtalet inte ska omfattas av gruppundantaget, se 2 kap. 3 § andra stycket.

Konkurrenslagen innehåller i 2 kap. 2 § även särskilda bestämmelser för vissa former av samarbete mellan små företag, s.k. legalundantag. Undantagen gäller samarbete inom primära lantbruksföreningar, t.ex. enskilda lantbrukare, och vissa slag av samarbete mellan taxiföretag. Legalundantagen innebär att förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § inte är tillämpligt på ett samarbete om de förutsättningar som anges i de särskilda bestämmelserna är uppfyllda. Bestämmelserna om legalundantag ger parterna i avtalet ett skydd mot ingripanden på konkurrensrättslig grund. Undantagen påverkar dock inte tillämpningen av konkurrenslagens förbud mot missbruk av dominerande ställning.

3.3 Förbudet mot missbruk av en dominerande ställning

Förbudet mot missbruk av en dominerande ställning i 2 kap. 7 § konkurrenslagen riktar sig mot åtgärder som företag med dominerande marknadsställning vidtar på marknaden. Förbudet handlar om ett eller flera företags ensidiga agerande. För att ett förfarande ska vara förbjudet krävs att ett eller flera företag dels har en dominerande ställning på marknaden, dels missbrukar denna ställning. I likhet med vad som gäller i EU-rätten är ett eller flera företags dominerande ställning i sig inte förbjuden. Det är endast ett missbruk av den dominerande ställningen som är förbjudet. Ett förfarande som är godtagbart när det utförs av ett företag som inte har en dominerande ställning kan vara förbjudet för ett företag med en sådan ställning. Förbudet mot missbruk av dominerande ställning har sin motsvarighet i artikel 102 i EUF-fördraget.

3.4 Åtgärder mot konkurrensbegränsningar

Ålägganden och åtaganden

I 3 kap. 1 § konkurrenslagen föreskrivs att Konkurrensverket får ålägga ett företag att upphöra med en överträdelse av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete eller missbruk av dominerande ställning i 2 kap. 1 eller 7 § konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Enligt 3 kap. 2 § har även företag som berörs av sådana överträdelser vissa möjligheter att ansöka om förbud i domstol. Om det finns särskilda skäl får enligt 3 kap. 3 § ett åläggande meddelas för tiden till dess frågan slutligt har avgjorts, ett s.k. interimistiskt åläggande.

Konkurrensverket får enligt 3 kap. 4 § godta åtaganden från företag där fråga uppkommit om ett företag överträder något av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete eller missbruk av dominerande ställning.

Ett beslut om åläggande eller ett beslut att godta ett åtagande får förenas med vite, se 6 kap. 1 §.

Konkurrensskadeavgift

Vid uppsåtliga eller oaktsamma överträdelser av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete eller missbruk av dominerande ställning kan Konkurrensverket enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen ansöka hos Patent- och marknadsdomstolen om att ett företag ska betala konkurrensskadeavgift. Om de sakomständigheter som gäller överträdelsen är klara får Konkurrensverket i stället förelägga ett företag att betala sådan avgift (avgiftsföreläggande), se 3 kap. 16 §.

Konkurrensskadeavgiften ska enligt 3 kap. 8 § bestämmas efter överträdelsens sanktionsvärde. Vid bedömningen av sanktionsvärdet ska det beaktas hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den har pågått. Konkurrensskadeavgiften får inte överstiga tio procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår. I ringa fall får avgift inte påföras.

Konkurrensskadeavgift får enligt 3 kap. 20 § påföras bara om stämmningsansökan har delgetts den som anspråket riktats mot inom

fem år från det att överträdelsen upphörde. Preskriptionsfristen avbryts om det berörda företaget under den tiden fått del av ett beslut om platsundersökning eller getts tillfälle att yttra sig över ett utkast till stämningsansökan.

Eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift

Konkurrenslagen innehåller ett system med eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift för ett företag som självmant anger att det deltagande i en överträdelse av 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget eller som hjälper Konkurrensverket att utreda överträdelsen, se 3 kap. 12–15 §§.

Konkurrensskadeavgiften får helt efterges för ett företag som anmäler en överträdelse till Konkurrensverket. För eftergift gäller bl.a. att företaget ska vara först att anmäla överträdelsen och att verket inte redan tidigare hade underlag för att ingripa mot den. Avgiften kan sättas ned för företag som underlättar Konkurrensverkets utredning av överträdelsen. För att komma i fråga för eftergift eller nedsättning måste företaget bl.a. samarbeta aktivt med Konkurrensverket.

Ogiltighet och skadestånd

I 2 kap. 6 § konkurrenslagen finns en regel om ogiltighet. Avtal eller avtalsvillkor som är förbjudna enligt 2 kap. 1 § är civilrättsligt ogiltiga. Det innebär att avtalet eller villkoret inte kan göras gällande. En bestämmelse med motsvarande innehåll finns i artikel 101.2 i EUF-fördraget.

Bestämmelser om skadestånd finns i konkurrensskadelagen (2016:964).

Näringsförbud

I lagen (2014:836) om näringsförbud finns bestämmelser om näringsförbud. Bestämmelserna är tillämpliga på den som faktiskt utövat ledningen av en näringsverksamhet och ska t.ex. i ett aktieföretag alltid tillämpas på ledamöter och suppleanter i styrelsen samt verkställande och vice verkställande direktör, se 3 §.

Ett näringsförbud kan meddelas för vissa överträdelse av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget. Den som har grovt åsidosatt sina skyldigheter i en näringsverksamhet där förbudet har överträtts på ett sätt som inneburit att företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktionen eller delar upp marknader, ska enligt 7 § lagen om näringsförbud meddelas näringsförbud om det är påkallat från allmän synpunkt. Vid bedömningen av om förbud är påkallat från allmän synpunkt ska enligt 9 § bl.a. särskild hänsyn tas till om förfarandet har varit ägnat att allvarligt hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen.

Lagen om näringsförbud innehåller i 9 § bestämmelser om näringsförbudseftergift. Av bestämmelserna följer att förbud inte är påkallat från allmän synpunkt för den som har medverkat till att i väsentlig mån underlätta utredningen av en överträdelse som gjorts av Konkurrensverket, en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller Europeiska kommissionen.

3.5 Utredningsåtgärder

Konkurrensverkets befogenheter att utreda misstänka överträdelse av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete och missbruk av dominerande ställning regleras i 5 kap. konkurrenslagen. Verket får enligt 5 kap. 1 § bl.a. ålägga ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat eller att inställa sig på förhör. Verket får också genomföra platsundersökningar hos ett företag som misstänks ha överträtt något av förbuden och i vissa fall också även hos något annat företag eller i bostäder som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för verkets utredning, se 5 kap. 3–6 §§. Platsundersökningar får dock endast genomföras efter tillstånd från Patent- och marknadsdomstolen. Konkurrensverkets befogenheter vid en platsundersökning regleras i 5 kap. 6 §. Av paragrafen framgår att verket får granska och ta kopior av bokföring och andra affärshandlingar och begära muntliga förklaringar direkt på platsen. Elektroniskt lagrat material får flyttas till verket för undersökning om den som undersökningen genomförs hos lämnas sitt samtycke till det.

Ett beslut om åläggande eller platsundersökning får förenas med vite, se 6 kap. 1 §.

3.6 Domstolsprövning

Sedan den 1 september 2016 tillämpas en ordning som innebär att frågor som rör tillämpningen av konkurrenslagen prövas av Patent- och marknadsdomstolen, antingen genom ansökan eller efter överklagande. Domstolens avgöranden kan överklagas till Patent- och marknadsöverdomstolen. Lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar innehåller bestämmelser om handläggningen av mål och ärenden i patent- och marknadsdomstolarna.

De beslut som Konkurrensverket har befogenhet att fatta enligt konkurrenslagen, och som kan överklagas, får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen, se 7 kap. 1 § konkurrenslagen. Ett överklagande prövas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

Som nämnts ovan har Konkurrensverket att väcka talan om utdömmande av konkurrensskadeavgift i Patent- och marknadsdomstolen. Ett sådant mål handläggs enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten. Detta framgår av 8 kap. 2 § konkurrenslagen.

Patent- och marknadsdomstolen prövar även frågor om utdömmande av vite som har beslutats med tillämpning av konkurrenslagen. En sådan fråga prövas på talan av Konkurrensverket. Målet handläggs enligt reglerna i rättegångsbalken om åtal för brott för vilket svårare straff än böter inte är föreskrivet, se 3 kap. 5 § lagen om patent- och marknadsdomstolar.

Även frågor om näringsförbud prövas av Patent- och marknadsdomstolen. Ett yrkande om näringsförbud får enligt 17 § lagen om näringsförbud framställas av Konkurrensverket antingen i ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen eller genom en ansökan till domstolen.

3.7 Förhållandet mellan konkurrenslagen och EU-rätten

Konkurrenslagen är utformad med EU-rätten som förebild. Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete har sin förebild i artikel 101 i EUF-fördraget. Förbudet mot missbruk av dominerande ställning har sin motsvarighet i artikel 102. Även reglerna om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift har en EU-rättslig motsvarighet.

En förutsättning för att tillämpa artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget är att handeln mellan medlemsstaterna kan påverkas. Detta samhandelskriterium har tolkats vidsträckt, vilket innebär att det räcker att påverkan på samhandeln är potentiell. Till följd av detta begränsar kriteriet inte EU-rättens tillämpning särskilt påtagligt. EU-kommissionen har redovisat de principer för tolkningen som har utarbetats av unionsdomstolarna i tillkännagivandet Riktlinjer om begreppet påverkan på handeln i artiklarna 81 och 82 i fördraget (nu artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, EUT C 101, 27.4.2004, s. 81).

När det gäller tillämpningen av EU:s konkurrensrätt är en av de viktigaste rättsakterna rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget (nu artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget). Av artikel 3 i förordningen följer att det för Konkurrensverket och domstolarna finns en skyldighet att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget om nationell konkurrensrätt tillämpas på avtal och förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna inom EU. Det innebär att när en svensk domstol tillämpar t.ex. 2 kap. 1 § konkurrenslagen på ett avtal mellan två företag som kan påverka handeln mellan medlemsstater, är domstolen också skyldig att tillämpa artikel 101 i EUF-fördraget.

Förordningen bygger på parallella kompetenser. Kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna inom EU har behörighet att tillämpa förbuden i artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget fullt ut beträffande avtal och förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. I förordningen finns bestämmelser som syftar till att garantera en enhetlig tillämpning av unionens konkurrensregler. Ytterst visar sig detta genom att kommissionen med stöd av artikel 11 kan frånta medlemsstaternas konkurrensmyndigheter

deras behörighet att tillämpa förbuden i ett visst fall. Dessutom är nationella domstolar bundna av kommissionens avgöranden i enskilda fall, se artikel 16.

I förordningen finns regler om samarbete och kompetensfördelning mellan de nationella konkurrensmyndigheterna, domstolarna och kommissionen. Förordningen innehåller också de grundläggande reglerna om förfarandet vid kommissionen, dess utredningsbefogenheter och sanktionsmöjligheter.

De nationella konkurrensmyndigheterna inom EU och kommissionen ingår och samarbetar nära i Europeiska konkurrensnätverket (ECN). Nätverket fungerar som ett diskussions- och samarbetsforum vid tillämpningen och genomförandet av EU:s konkurrenspolitik. Det utgör grunden för att skapa och bibehålla en gemensam konkurrenspolitik i Europa.

Kommissionen har i ett tillkännagivande om samarbete inom nätverket av konkurrensmyndigheter (2994/C 101/03, EUT C 101, 27.4.2004, s. 43) gett närmare föreskrifter om nätverket. Tillkännagivandet innehåller bl.a. principer för fördelning av ärenden mellan myndigheterna och hur samarbetet ska bedrivas. De nationella konkurrensmyndigheterna har i ett uttalande godtagit de principer som anges i tillkännagivandet.

4 En utökad beslutanderätt om konkurrensskadeavgift

Förslag: Konkurrensverket får besluta om konkurrensskadeavgift och om sådan utredningsskadeavgift som föreslås i denna promemoria. Verkets beslut får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

Vid handläggningen i Patent- och marknadsdomstolen tillämpas lagen om domstolsärenden.

Bestämmelserna i konkurrenslagen om avgiftsföreläggande och om rätt till ersättning i mål om konkurrensskadeavgift för kostnader som uppkommit efter det att en part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan upphävs. Likaså upphävs bestämmelsen om att ersättning kan utgå till staten i sådana mål för kostnader som uppstått på grund av att en part orsakat onödig rättegång.

Skälen för förslaget

Artikel 13 om sanktionsavgifter för företag och företagssammanslutningar

Enligt artikel 13.1 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter antingen genom beslut i sina egna förfaranden för efterlevnadskontroll kan förordna om eller i icke straffrättsliga rättsliga förfaranden kan begära att företag eller företagssammanslutningar som uppsåtligen eller av oaktsamhet överträder artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget kan påföras effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.

I artikel 13.2 föreskrivs att medlemsstaterna ska säkerställa att effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter, på enahanda villkor, ska kunna åläggas företag som betar sig på där angivet sätt under en konkurrensmyndighets utredning av en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget (se vidare avsnitt 6.7.5).

Gällande ordning

Enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen får Patent- och marknadsdomstolen, på talan av Konkurrensverket, besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (konkurrensskadeavgift) om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller motsvarande bestämmelser i konkurrenslagen. I 8 kap. 2 § föreskrivs att sådana mål handläggs i den ordning som gäller för tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten.

I stället för att väcka talan om konkurrensskadeavgift får Konkurrensverket enligt 3 kap. 16 § första stycket konkurrenslagen förelägga ett företag att betala en sådan avgift (avgiftsföreläggande). Ett sådant föreläggande får meddelas endast om sakomständigheterna rörande överträdelsen är klara, 3 kap. 16 § andra stycket. Om ett avgiftsföreläggande godkänns skriftligen inom den tid som Konkurrensverket anger, får talan om konkurrensskadeavgift inte väckas, 3 kap. 18 §.

I ett mål om konkurrensskadeavgift får enligt 8 kap. 16 § ersättning utgå som rättegångskostnad för skälig kostnad som uppkommit efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan. Enligt samma paragraf får ersättning till staten utgå i ett sådant mål för Konkurrensverkets kostnader som uppstått på grund av att part uppsåtligen eller genom vårdslöshet orsakat onödig rättegång.

Betänkandet En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket (SOU 2016:49)

Regeringen beslutade den 30 april 2015 att ge en särskild utredare i uppdrag att utreda förutsättningarna för att ge Konkurrensverket

utökad beslutanderätt om sanktioner och i frågor om företagskoncentrationer. Syftet med utredningen var att analysera förutsättningarna för och behovet och lämpligheten av att ge utökad beslutanderätt till Konkurrensverket. Utgångspunkten var att ytterligare effektivisera handläggningsprocessen i konkurrenslagsärenden och även skapa större överensstämmelse mellan de nationella lagregler som finns i dag och de befogenheter som kommissionen har för att sanktionera överträdelser av de konkurrensrättsliga reglerna. Utredningen antog namnet Utredningen om en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket (N 2015:03).

Utredningen presenterade i juni 2016 sitt betänkande En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket (SOU 2016:49). I betänkandet föreslogs Konkurrensverket få befogenhet att i första instans besluta om konkurrensskadeavgift och i frågor om företagskoncentrationer. Betänkandet har remissbehandlats.

Överväganden

Produktionen av varor och tjänster har under de senaste åren blivit alltmer internationell och företag bedriver handel över gränserna i allt högre utsträckning. Enligt OECD ökar antalet ärenden som sträcker sig över flera jurisdiktioner. Den digitala teknikutvecklingen påverkar tydligt både företag och konsumenter. Den innebär även att många marknader förändras i snabbare takt än tidigare. Nya produkter och tjänster uppstår hastigt men kan även bli kortlivade. Den gränslösa handeln och de snabba marknadsrörelserna som kan vara fallet inom den digitala ekonomin medför att konkurrenstillsynen står inför stora och delvis nya utmaningar, bland annat i form av nödvändigheten att agera genom samarbete med andra länders konkurrensmyndigheter.

Under 2019 har det pågått ett arbete på EU-nivå med att utforma EU:s framtida industripolitik. I detta arbete är europeisk industris konkurrenskraft en nyckelfråga, i vilken konkurrensfrågorna utgör en central del. I oktober 2019 undertecknades en icke-bindande deklARATION av ett antal EU-medlemsstater, däribland Sverige. En av de nyckelåtgärder som lyfts fram i deklARATIONEN är att effektivisera

konkurrenstillsynen för att kunna möta utmaningarna med digitaliseringen och säkerställa en likvärdig spelplan med företag från länder utanför EU.

Mot bakgrund av ovanstående finns det anledning att vidta åtgärder som kan skapa möjligheter att ytterligare effektivisera handläggningsprocessen i konkurrenslagsärenden och även skapa större överensstämmelse mellan de nationella lagregler som finns i dag och de befogenheter som kommissionen har för att sanktionera överträdelser av de konkurrensrättsliga reglerna. Som konstaterats råder i dag den ordningen att Patent- och marknadsdomstolen, på talan av Konkurrensverket, prövar och beslutar i frågor som gäller konkurrensskadeavgift. Frågan är då om den ordningen bör bestå.

Det kan inledningsvis konstateras att direktivet inte ställer upp något krav på att den nationella konkurrensmyndigheten själv ska kunna besluta om sanktionsavgifter. Artikel 13 erkänner uttryckligen den ordning som gäller enligt konkurrenslagen.

Utredningen om en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket presenterade, som redovisats ovan, sitt betänkande (SOU 2016:49) i juni 2016. I betänkandet föreslogs bland annat att Konkurrensverket skulle få besluta om konkurrensskadeavgift. Till betänkandet fogades tre särskilda yttranden av experter och sakkunnig som, förenklat uttryckt, inte delade utredarens slutsats i fråga om Konkurrensverkets beslutanderätt.

Enligt utredningen är en synlig och effektiv konkurrenstillsyn ett nödvändigt medel för en väl fungerande konkurrens. En effektiv konkurrenstillsyn är den kanske enskilt viktigaste åtgärden för att små och medelstora företag ska känna trygghet i att försöka öka sina marknadsandelar och våga träda in på nya marknader. Näringslivet står inför en rad framtidsutmaningar med ökad global handel och handel med varor och tjänster i snabbt föränderliga, digitala miljöer, vilket ger ökade möjligheter för producenter i andra länder att direkt nå konsumenter i Sverige. Affärsmodellerna inom digitala marknader blir mer kortlivade och gör det möjligt att snabbt implementera nya marknadsstrategier, vilket i sin tur ökar kraven på att företag kan ställa om och anpassa sig till nya förutsättningar.

Utredningen anförde att Konkurrensverket som tillsynsmyndighet bör ha beslutsbefogenheter som är behovsanpassade och effektiva så att tillsynen kan bedrivas snabbt, rättssäkert och effektivt med hög kvalitet i beslutsfattandet. En reform kan enligt utredningen

leda till en effektivisering av handläggningstiderna. Tiden från det ett ärende inleds till dess avgörandet prövats i en instans, dvs. fram till dess ett första beslut fattas, är minst 3,5 år och till lagakraftvunnen dom efter prövning i två instanser 5–7 år. Det är enligt utredningen en alltför lång tid. Enligt utredningens bedömning bör därför varje möjlighet till ökad effektivisering av konkurrenstillsynen tas tillvara.

Utredningen kom fram till att en reform skulle leda till större överensstämmelse mellan Konkurrensverkets beslutsbefogenheter och jämförbara myndigheter inom EU, vilket även är en fördel för svenska företag. Enligt kommissionen fyller de nationella konkurrensmyndigheterna en viktig funktion vid tillämpningen av EU:s konkurrensregler. Inom EU är det ett fåtal länder, vid sidan av Sverige, där konkurrensmyndigheten måste ansöka hos domstol om utdömande av sanktionsavgift vid överträdelser av artikel 101 och 102 i EUF-fördraget. Eftersom konkurrensmyndigheterna inom EU samarbetar över nationsgränserna och dessutom tillämpar samma fördrags- och förordningsregler finns det ett särskilt stort behov av så lika befogenheter som möjligt. Större överensstämmelse mellan Konkurrensverkets beslutsbefogenheter och jämförbara myndigheter inom EU skulle underlätta verkets samarbete med andra myndigheter. Konkurrenstillsynen blir betydligt mer effektiv och avskräckande om flera konkurrensmyndigheter kan agera gemensamt mot företag som bryter mot konkurrensrättsliga regler.

En reform skulle, enligt utredningen, innebära en förstärkt roll för Konkurrensverket genom att verket får ökad tyngd som tillsynsmyndighet. En myndighet som beslutar om ingripande skulle upplevas som tydligare för marknadens aktörer än en myndighet som behöver ansöka om stämning vid domstol.

Utredningen gjorde bedömningen att en beslutanderätt för Konkurrensverket är förenlig med de krav på rättssäkerhet som ställs upp i Europakonventionen om mänskliga rättigheter och i EU:s rättighetsstadga.

Konkurrensverket gav in en skrivelse till Näringsdepartementet i maj 2019 med kompletterande överväganden i anledning av det tidigare remitterade betänkandet.

I sin kompletterande skrivelse framförde verket att det förhållandet att åtgärder måste kunna vidtas inom rimlig tid efter att en regelöverträdelse har upptäckts äger än mer giltighet i dag jämfört med när utredningens betänkande presenterades. Konkurrensverket har

även lyft fram uppgifter som visar att ca två tredjedelar av handläggningstiden för konkurrensärenden utgörs av tid i domstol, varav två tredjedelar avser tid i första instans. Drygt hälften av Konkurrensverkets avsatta resurser avser tid i domstol. Konkurrensverket hänvisade även till den ökande digitaliseringen och e-handeln samt till att marknader utvecklas och växer allt snabbare än tidigare, vilket ökar kraven på konkurrensmyndigheterna. Den digitala ekonomin når inte sin fulla potential utan en effektiv och modern konkurrenstillsyn och det är en fråga om hur konkurrenstillsynen på bästa sätt kan bidra till att den digitala ekonomins potential realiserar. Att möjliggöra en snabbare handläggning där Konkurrensverket får tillgång till relevanta uppgifter tidigt i utredningarna är därför allt viktigare framöver, eftersom det finns ett än större behov av väl avvägda ingripanden i rätt tid. Myndigheten framförde även att det är nödvändigt med ett nära samarbete mellan kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter och att likartade beslut gäller för de företag som agerar på flera geografiska marknader inom EU samt att dessa beslut kan fattas med ett nära tidsmässigt samband. För att säkerställa att besluten får rätt effekt på digitala snabbföränderliga marknader är det nödvändigt med ett nära samarbete mellan kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter. Genom att ge Konkurrensverket beslutanderätt skapas goda möjligheter att tidigt fastställa ramen för processen, vilket i sin tur leder till ökad effektivitet och rätts säkerhet.

I betänkandet redovisas ett flertal möjliga effektivitetsvinster av att Konkurrensverket får beslutanderätt i fråga om konkurrensskadeavgift. Effektivitetsvinsterna är visserligen osäkra. I detta fall görs dock bedömningen att redan möjligheten till förbättringar av effektiviteten är tillräcklig för att överväga ett nytt system för beslut om konkurrensskadeavgift.

Vad så gäller frågan om behovet av att harmonisera ordningen för beslutsfattandet med vad som gäller i övriga medlemsstater så kan det konstateras att det stora flertalet av konkurrensmyndigheter inom EU har beslutanderätt i fråga om sanktionsavgifter, låt vara att formerna för och organisationen av beslutsfattandet kan skilja sig åt mellan dessa medlemsstater.

Möjligheten till samarbete med andra länders konkurrensmyndigheter har såsom marknader utvecklar sig allt större betydelse. Detta samarbete underlättas påtagligt om systemen för ingripanden

och beslutsfattande är likartade. Även om behovet för Konkurrensverket att kunna koordinera avgöranden om sanktionsavgift med andra konkurrensmyndigheter inte är lika stort som i fråga om ålägganden om att upphöra med en överträdelse, så kan det även uppstå situationer där det är lämpligt och önskvärt med i tid koordinerade sanktionsbeslut. Detta förutsätter att Konkurrensverket självt förfogar över när beslutet meddelas, vilket inte är möjligt i dag.

När det så gäller frågan om rättssäkerhet i allmänhet kan konstateras att utredningen funnit att ett system där Konkurrensverket fattar det första beslutet om konkurrensskadeavgift med möjlighet till överklagande i två domstolsinstanser uppfyller de krav som följer av Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga.

Mål om konkurrensskadeavgift handläggs i dag i domstol enligt rättegångsbalkens regler om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten. Om Konkurrensverket ges befogenhet att fatta beslut om avgift kommer saken, efter överklagande, om inte annat föreskrivs att handläggas i Patent- och marknadsdomstolen enligt lagen om domstolsärenden. Detta följer av 3 kap. 2 § första stycket lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Det är svårt att tänka sig en ordning där tvistemålsregler ska tillämpas vid prövningen av ett överklagat myndighetsbeslut. Lagen om domstolsärenden framstår därför som det naturliga valet av processlag i dessa fall.

Det finns dock betänkligheter även med den ordningen. Vid tillämpning av lagen om domstolsärenden gäller inte omedelbarhetsprincipen och allt ingivet material blir processmaterial vilket skulle kunna hävdas försämra förutsägbarheten och effektiviteten.

När handläggning sker enligt lagen om domstolsärenden förlorar domstolarna också vissa processuella verktyg som rättegångsbalken erbjuder. Det gäller exempelvis möjligheten att vid huvudförhandling lämna utan avseende uppgifter och bevis som parten inte uppgett före förhandlingens början (43 kap. 10 § och 50 kap. 17 §).

Å andra sidan föreskrivs i 3 kap. 9 § lagen om patent- och marknadsdomstolar att bestämmelserna i 42 kap. 15 och 15 a §§ och 50 kap. 25 § tredje stycket rättegångsbalken ska tillämpas även i ärenden. Det innebär att rätten även fortsättningsvis har möjlighet att förelägga en part att slutligt bestämma sin talan och uppge de bevis som åberopas. Det innebär också att rätten alltjämt får meddela parterna att förberedelsen vid en viss tidpunkt är avslutad och att en

part som huvudregel efter den tidpunkten inte får återopa en ny omständighet eller ett nytt bevis.

Det förekommer på andra rättsområden att mycket stora och komplicerade processer handläggs enligt lagen om domstolsärenden. Ett exempel är mark- och miljödomstolarnas prövning av överklagade ärenden enligt miljöbalken. Ramen för processen blir dessutom tydligare med ett överklagat beslut som inte kan ändras av Konkurrensverket jämfört med en talan som kan ändras i den utsträckning som rättegångsbalken medger det. Det får vidare antas att vägledning i processuella frågor torde kunna hämtas i befintlig praxis enligt den nu gällande ordningen eller från andra rättsområden där lagen om domstolsärenden tillämpas vid prövningen av överklagade myndighetsbeslut.

En aspekt av beslutanderätt om konkurrensskadeavgift för Konkurrensverket är frågan om förebringande av muntlig bevisning. Verket kan i dag enligt 5 kap. 1 § första stycket 2 och 6 kap. 1 § konkurrenslagen, om det behövs för att det ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt lagen, vid vite, ålägga den som förväntas kunna lämna upplysningar i saken att inställa sig för förhör på tid och plats som verket bestämmer. Av naturliga skäl kan ett sådant förhör varken hållas under ed eller sanningsförsäkran men utsagan ska upptecknas av verket och godkännas av den hörde i enlighet med vad som föreskrivs i 5 kap. 2 § konkurrenslagen. Om vid ett förhör i domstol med en part eller någon annan, den hörde avviker från sin utsaga vid Konkurrensverket eller förklarar sig inte kunna eller vilja yttra sig får vad som sagts vid förhör hos Konkurrensverket läsas upp. Detta följer av 8 kap. 14 § konkurrenslagen.

Vad så gäller förhör som ett misstänkt företag vill få till stånd hos Konkurrensverket så måste regeringsformens grundläggande krav på saklighet och opartiskhet beaktas. Om ett förhör som ett företag begär att Konkurrensverket ska hålla framstår som relevant så kan verket inte gärna neka till detta. Det ligger även i Konkurrensverkets intresse att utredningen blir så rättvisande som möjligt. Inget hindrar alltså att Konkurrensverket kallar personer till förhör på begäran av ett företag och att verket tillåter representanter för företaget delta vid förhöret och ställa frågor.

I dag är det Konkurrensverket som i processen om konkurrensskadeavgift har den fulla återops- och bevisbördan för att en överträdelse ägt rum och för att avgift ska dömas ut. Företaget behöver i

princip bara bestrida yrkandet och grunderna för det, även om det naturligtvis kan finnas skäl att förebringa egen utredning och annat som försvagar verkets talan. Att verket har bevisbördan kommer att gälla även om verket ges behörighet att fatta det första beslutet om konkurrensskadeavgift och beslutet överklagas. Men det är en sanning med modifikation. Om verket fattat ett beslut om avgift så kan det företag som överklagar beslutet inte bara bestrida att det begått en överträdelse utan måste rimligen förebringa utredning och argument för att Konkurrensverkets beslut är felaktigt medan verket huvudsakligen kan bestrida överklagandet och argumentera för att beslutet bör stå fast. Detta kan sägas innebära en maktförskjutning i domstolsprocessen från företagen till Konkurrensverket. Frågan är då om detta är en önskvärd följd av en förändrad beslutsordning.

Ett problem med den nuvarande ordningen som har påtalats är att företagen har få incitament att lämna uppgifter till Konkurrensverket under utredningen av en misstänkt överträdelse och hellre för fram dem i domstolsprocessen. Utredaren har argumenterat för att beslutanderätt för Konkurrensverket skulle öka incitamenten för företagen att interagera med den första beslutsfattaren, dvs. Konkurrensverket. Mot detta kan invändas att företagen även med beslutanderätt för Konkurrensverket skulle ha samma skäl att vänta med att lämna information tills ärendet, efter överklagande, hamnar i domstol. Det skulle dessutom kunna vara så att skälen för att inte lämna information under utredningen vid Konkurrensverket gör sig ännu starkare gällande med den faktiska åberops- och bevisbördan som följer av att domstolsprövningen kommer att handla om riktigheten av verkets beslut.

Även om utredarens slutsats att en beslutanderätt skulle öka incitamenten för företagen att interagera med Konkurrensverket kan ifrågasättas, görs bedömningen att maktförskjutningen i domstolsprocessen som skulle bli fallet får anses övervägande positiv. Konkurrensverkets ställning och tyngd som tillsynsmyndighet, både i Sverige och i övriga Europa, stärks och företagets intresse av rätts-säkerhet kan inte, med en möjlighet till domstolsprövning i två instanser, anses försämrats i en utsträckning som kommer i konflikt med företagets rättigheter enligt Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga (jfr artikel 3.2 i direktivet).

Vid en samlad bedömning av det anförda görs bedömningen att Konkurrensverket bör få fatta beslut om konkurrensskadeavgift.

Verket bör, vid sådant förhållande, också ha behörighet att fatta beslut om sådan utredningsskadeavgift som föreslås i denna promemoria. Besluten ska kunna överklagas till Patent- och marknadsdomstolen och vid handläggningen där tillämpas lagen om domstolsärenden. Med beslutanderätt för Konkurrensverket i fråga om konkurrensskadeavgift tappar konkurrenslagens bestämmelser om avgiftsföreläggande sin betydelse och bör därför upphävas. Som en följd härav bör godkänt avgiftsföreläggande strykas i 3 kap. 14 § utsökningsbalcken.

Eftersom konkurrensskadeavgift inte längre kommer att påföras genom ett förfarande i domstol där Konkurrensverket för talan, förlorar bestämmelserna i 8 kap. 16 § konkurrenslagen om ersättning för rättegångskostnader som uppstått efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan och om kostnadsansvar för part som orsakat onödig rättegång sin relevans. Att frågan om påförande av konkurrensskadeavgift kan komma under domstols prövning efter överklagande av verkets beslut påverkar inte den bedömningen. Bestämmelserna bör därför upphävas.

Det har framförts att det med beslutanderätt ifråga om konkurrensskadeavgift för Konkurrensverket skulle vara olämpligt att de utredande och beslutsfattande uppgifterna sammanblandas eller, anorlunda uttryckt, att verket både blir åklagare och domare. Konkurrensverkets ställning som enrådgighetsmyndighet har ifrågasatts och frågan om verket bör ledas av en styrelse har väckts.

Det kan inledningsvis konstateras att den ordningen att verket både utreder och beslutar, i någon mening, har gällt sedan år 1993 i fråga om ålägganden att upphöra med en överträdelse. Konkurrensverket utreder en misstänkt överträdelse och kan därefter vid vite ålägga företag att upphöra med överträdelsen (3 kap. 1 § och 6 kap. 1 §). Ett åläggande gäller omedelbart och kan vara nog så ingripande för företaget. Sådana beslut kan, om det finns särskilda skäl, även meddelas för tiden intill dess frågan slutligt har avgjorts (3 kap. 3 §).

Det sagda till trots får det konstateras att fastställandet av en konkurrensskadeavgift, ofta av betydande belopp, får anses vara en sak som kräver särskilda överväganden i detta avseende.

Utredaren kom på anförda skäl till slutsatsen att Konkurrensverket även med beslutanderätt bör fortsätta att vara enrådgighetsmyn-

dighet och att verket självt bör anförtros att organisera verksamheten så att intresset av åtskillnad mellan utredande och beslutande funktioner tillgodoses. Detta får anses vara ett ställningstagande som behöver övervägas ytterligare. Parallellt med beredningen av detta ärende pågår därför ett arbete i Regeringskansliet med att hitta former för hur Konkurrensverkets beslutsfattande funktion, så långt det är möjligt, organisatoriskt och personellt kan skiljas från den utredande verksamheten.

5 Direktivet om konkurrensmyndigheternas befogenheter

5.1 Direktivet i huvuddrag

Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad (direktivet) omfattar 37 artiklar som är uppdelade på tio kapitel. Nedan lämnas en översiktlig beskrivning av direktivets innehåll.

I kapitel I anges direktivets syfte och tillämpningsområde. Där finns också de definitioner som tillämpas. Av *artikel 1* framgår att direktivet syftar till att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter på ett effektivt sätt ska kunna tillämpa förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete och missbruk av dominerande ställning i artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget så att konkurrensen på den inre marknaden inte snedvrids. Direktivet omfattar också de nationella myndigheternas tillämpning av sina nationella konkurrensregler när de tillämpas parallellt med artiklarna 101 och 102. Vidare framgår att direktivet även innehåller regler om ömsesidigt bistånd mellan myndigheterna för att se till att den inre marknaden och samarbetet inom Europeiska konkurrensnätverket (ECN) fungerar smidigt. I *artikel 2* anges vilka definitioner som gäller för tillämpningen av direktivet.

Kapitel II innehåller bestämmelser om företagens grundläggande rättigheter. Bestämmelserna finns i *artikel 3*. Där anges att de allmänna principerna i unionsrätten och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna ska respekteras exempelvis när

de nationella konkurrensmyndigheterna utövar de befogenheter som avses i direktivet.

I kapitel III finns bestämmelser om konkurrensmyndigheternas oberoende och resurser. I fråga om oberoende framgår av *artikel 4* att såväl myndigheten som dess personal ska utföra sina uppgifter på ett opartiskt sätt. Vidare anges på vilka villkor personal får rekryteras och avskedas och att myndigheten ska ha befogenhet att fastställa sina prioriteringar. Genom *artikel 5* ställs krav på att myndigheten ska ha tillräckliga resurser för att kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.

Konkurrensmyndigheternas befogenheter behandlas i kapitel IV. Enligt *artikel 6* ska myndigheterna ha befogenhet att göra platsundersökningar hos företag och företagssammanslutningar. Befogenheten omfattar enligt *artikel 7* även undersökningar i andra lokaler inklusive bl.a. bostäder. Av *artikel 8* följer att myndigheterna ska ha befogenhet att begära upplysningar av företag och andra som är relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. *Artikel 9* innehåller bestämmelser om förhör. Befogenheten att ålägga företag eller företagssammanslutningar att upphöra med en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, genom betedemässiga eller strukturella åtgärder, regleras i *artikel 10*. I den artikeln finns också bestämmelser om att myndigheten ska ha befogenhet att kunna konstatera att överträdelse tidigare har ägt rum. I *artikel 11* föreskrivs att myndigheterna ska ha befogenhet att ingripa interimistiskt mot en misstänkt överträdelse. Om myndigheterna avser att anta ett beslut om att en överträdelse ska upphöra ska myndigheterna enligt *artikel 12* ha befogenheten att göra ett åtagande bindande som lämnas av företaget eller företagssammanslutningen om åtagandet möter de farhågor som myndigheterna uttryckt.

I kapitel V behandlas sanktionsavgifter och viten. Det ska enligt *artikel 13* finnas möjlighet att ta ut avgifter från företag och företagssammanslutningar som uppsåtligen eller av oaktsamhet dels överträder artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, dels inte följer de beslut som konkurrensmyndigheterna meddelat m.m. som avses i artikel 6 eller 8–12. Bestämmelser om vilka hänsyn som ska tas när sanktionsavgiften för en överträdelse bestäms finns i *artikel 14*. Artikeln innehåller också bestämmelser om betalningsansvar för avgifter som ålagts en företagssammanslutning som inte kan betala. *Artikel 15* innehåller regler om högsta avgift som får åläggas ett företag eller en

sammanslutning för en överträdelse. Bestämmelser om vilka viten som kan föreläggas företag och företagssammanslutningar finns i *artikel 16*.

Direktivet innehåller i kapitel VI bestämmelser om eftergiftsprogram för hemliga karteller. Förutsättningarna för den som avslöjar sitt deltagande i en hemlig kartell att bli helt befriad från avgift regleras i *artikel 17*. För företag som inte uppfyller förutsättningarna för befrielse från avgift finns bestämmelser om nedsättning i *artikel 18*. *Artikel 19* innehåller allmänna villkor som måste vara uppfyllda för att komma i fråga för avgiftsbefrielse eller nedsättning. I *artiklarna 20–22* finns bestämmelser om vilka krav som ställs på en ansökan som lämnas inom ramen för ett eftergiftsprogram. Av *artikel 23* följer att medarbetare i företag som ansöker om befrielse från sanktionsavgifter ska skyddas från sanktioner som åläggs i administrativa eller straffrättsliga förfaranden, förutsatt bl.a. att medarbetaren aktivt samarbetar med den myndighet som utreder den kartell som ansökan avser.

Frågor om ömsesidigt bistånd mellan de nationella konkurrensmyndigheterna behandlas i kapitel VII. I *artikel 24* finns bestämmelser om utredningsåtgärder på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat, t.ex. en platsundersökning. *Artiklarna 25* och *26* innebär att en myndighet i en medlemsstat ska kunna få bistånd med delgivning av sina beslut och andra handlingar samt verkställighet av sina beslut om sanktionsavgifter eller utdömda viten av en myndighet i den medlemsstat där företaget eller företagssammanslutningen finns. *Artikel 27* innehåller de närmare krav som ska gälla för bistånd enligt artikel 25 eller 26. I *artikel 28* finns regler om behörig myndighet och tillämplig lag i händelse av en tvist om delgivning eller verkställighetsåtgärder.

Kapitel VIII innehåller en artikel, *artikel 29*, som anger när en preskriptionsfrist för beslut om sanktionsavgift eller utdömande av vite ska upphöra att löpa eller avbrytas och när fristen ska börja att löpa på nytt.

I kapitel IX finns allmänna bestämmelser. Nationella administrativa konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar regleras i *artikel 30*. Bestämmelser om parternas tillgång till konkurrensmyndighetens ärendeakt och begränsningar i användningen av information finns i *artikel 31*. *Artikel 32* innehåller bestämmelser om

bevisning och *artikel 33* om Europeiska konkurrensnätverket (ECN).

Det sista kapitlet, kapitel X, innehåller slutbestämmelser. Av *artikel 34* följer att direktivet ska genomföras senast den 4 februari 2021. Enligt *artikel 35* ska kommissionen senast den 12 december 2024 överlämna en rapport till Europaparlamentet och rådet om hur direktivet införlivats och genomförts. I *artikel 36* finns bestämmelser om ikraftträdande och enligt *artikel 37* riktar sig direktivet till medlemsstaterna.

Kommissionen har i anslutning till direktivet åtagit sig att inom två år från införlivandet av direktivet genomföra en analys som gäller möjligheten att vidta interimistiska åtgärder på snabbbrörliga marknader. Resultatet av analysen ska läggas fram för Europaparlamentet och rådet.

6 Genomförande av direktivet

6.1 Inledning

I detta kapitel övervägs vilka lagstiftningsåtgärder som behöver vidtas för att genomföra direktivet. Först behandlas några allmänna krav för genomförandet. Därefter görs en genomgång av direktivets olika bestämmelser, gällande ordning och på vilket sätt direktivet bör genomföras. Genomgången följer i huvudsak direktivets disposition.

6.2 Allmänna krav för genomförandet

Vid genomförandet av direktivet finns det ett antal allmänna krav som bör iakttas. Ett krav är att medlemsstaten i sin nationella rättsordning ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa direktivets fulla verkan i enlighet med det mål som eftersträvas med direktivet.

Ett annat krav följer av artikel 288 i EUF-fördraget. Där anges att medlemsstaten får välja den form och det tillvägagångssätt för genomförandet som på bästa sätt kan säkerställa att det resultat som eftersträvas med direktivet uppnås. Det krävs inte nödvändigtvis lagstiftningsåtgärder för att införliva ett direktiv. EU-domstolen har vid upprepade tillfällen uttalat att ett formellt återgivande av ett direktivs föreskrifter i en uttrycklig och specifik lagbestämmelse inte alltid är nödvändigt, eftersom det för genomförandet av ett direktiv, beroende på dess innehåll, kan vara tillräckligt att det finns en allmän rättslig ram. Särskilt kan, enligt domstolen, förekomsten av allmänna principer i statsrätt eller förvaltningsrätt göra att ett införlivande genom särskilda lagstiftningsåtgärder är överflödigt. Domstolen har uttalat att detta emellertid förutsätter att dessa principer utgör en

effektiv garanti för att nationella myndigheter faktiskt tillämpar direktivet fullt ut och att, i sådana fall då direktivet syftar till att skapa rättigheter för enskilda, den rättsliga situation som följer av dessa principer är tillräckligt klar och precis samt att de personer som berörs ges möjlighet att få full kännedom om sina rättigheter och, i förekommande fall, ges möjlighet att göra dem gällande vid de nationella domstolarna (dom Frankrike, C-233/00, EU:C:2003:371, p. 75–76).

Kravet på rättssäkerhet är ytterligare en omständighet att beakta vid genomförandet av direktivet. EU-domstolen har slagit fast att bestämmelser i ett direktiv måste ges bindande verkan samt genomföras på ett så tydligt, precist och klart sätt att kravet på rättssäkerhet uppfylls (dom Frankrike, C-225/97, EU:C:1999:252, p. 37).

De skäl som presenteras i direktivets ingress anses däremot inte vara bindande för medlemsstaterna. Domstolen har uttalat att skälen till en unionsrättsakt inte är juridiskt bindande och inte kan åberopas för att motivera undantag från bestämmelserna i rättsakten eller för att tolka dem på ett sätt som uttryckligen strider mot bestämmelsernas ordalydelse (dom Oreste Della Rocca mot Poste Italiane SpA, C-291/12, EU:C:2013:235, p. 40 med hänvisningar).

6.3 Konkurrensmyndigheter

Nationella konkurrensmyndigheter

Direktivet innehåller bestämmelser om konkurrensmyndigheternas befogenheter. De flesta artiklarna i direktivet föreskriver vad som ska gälla för de nationella konkurrensmyndigheternas befogenheter vid tillämpningen av EU:s konkurrensregler. Som exempel kan nämnas artikel 3 om skyddsåtgärder, artikel 5 om resurser, artiklarna 10–12 om ingripanden mot konkurrensöverträdelser och kapitel VI om eftergiftsprogram för hemliga karteller osv.

Uttrycket nationell konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 1 i direktivet. Där anges att en nationell konkurrensmyndighet är en myndighet som en medlemsstat enligt artikel 35 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 har utsett att ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Medlemsstaterna får, enligt

artikel 2.1 led 1 i direktivet, utse en eller flera administrativa myndigheter ("nationell administrativ konkurrensmyndighet") och rättsliga myndigheter ("nationell rättslig konkurrensmyndighet") för att fullgöra dessa funktioner, dvs. ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I de fall när det i direktivet föreskrivs att en uppgift ska utföras av en nationell konkurrensmyndighet bör direktivet uppfattas så att medlemsstaterna får välja om uppgiften ska utföras av en administrativ eller en rättslig myndighet.

Många av de uppgifter som enligt direktivet ska utföras av en nationell konkurrensmyndighet utförs i dag av Konkurrensverket. Verket har exempelvis beslutsbefogenheter som i hög grad motsvaras av artiklarna 10–12 i direktivet. Några uppgifter ligger i dag på patent- och marknadsdomstolarna. Uppgifter av det slaget finns exempelvis i artiklarna 14 och 15 om sanktionsavgifter. Hur uppgifterna ska fördelas mellan Konkurrensverket och patent- och marknadsdomstolarna behandlas i samband med den fortsatta genomgången av direktivet. Av kapitel VII om ömsesidigt bistånd framgår att vissa uppgifter enligt direktivet ska utföras av en nationell konkurrensmyndighet under benämningen ansökande respektive anmodad myndighet. Dessa benämningar, som definieras i artikel 2.1 leden 20 och 21, innebär att Kronofogdemyndigheten kan komma att få en roll som nationell konkurrensmyndighet när direktivet genomförs.

Det bör noteras att det av 4 § konkurrensförordningen (2008:604) framgår att Konkurrensverket och allmän domstol är nationella konkurrensmyndigheter enligt artikel 35.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Nationella administrativa konkurrensmyndigheter

Uttrycket nationell administrativ konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 2 som en administrativ myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra samtliga eller vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter. I direktivet finns flera artiklar som innehåller bestämmelser om de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas uppgifter. Bestämmelser av det slaget finns i artikel 4 om oberoende, artiklarna 6–9 om utredningsbefogenheter, ar-

tikel 13 om sanktionsavgifter för företag och företagssammanslutningar, artikel 24 om samarbete mellan nationella administrativa konkurrensmyndigheter och artikel 30 om nationella administrativa konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar. Med hänsyn till att dessa bestämmelser i direktivet är utformade så att de enbart ska gälla för de administrativa konkurrensmyndigheterna bör direktivet uppfattas så att medlemsstaterna är skyldiga att utse en eller flera administrativa konkurrensmyndigheter för att säkerställa att direktivet genomförs på ett korrekt sätt.

Många av uppgifterna som enligt direktivet ligger på en administrativ konkurrensmyndighet utförs i dag av Konkurrensverket. Vid genomförande av direktivet bör därför som utgångspunkt gälla att funktionen som administrativ konkurrensmyndighet fullgörs av Konkurrensverket. Frågan behandlas i den fortsatta genomgången av direktivet.

Nationella rättsliga konkurrensmyndigheter

Uttrycket nationell rättslig konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 3 som en rättslig myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter. Uttrycket förekommer endast i artikel 30. I den artikeln behandlas frågor om vilken roll de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna ska ha inför nationella domstolar.

6.4 Grundläggande rättigheter

6.4.1 Direktivet

Kapitel II i direktivet innehåller bestämmelser om företagens grundläggande rättigheter när de nationella konkurrensmyndigheterna tillämpar de befogenheter som föreskrivs i direktivet. Det handlar bl.a. om rätten till försvar. I skälen betonas att det bör finnas en jämvikt mellan respekten för de grundläggande rättigheterna för företag och skyldigheten att säkerställa att artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget tillämpas på ett effektivt sätt (skäl 14).

6.4.2 De grundläggande rättigheterna beaktas i svensk rätt

Bedömning: Det behövs inte några lagstiftningsåtgärder med anledning av det som föreskrivs om grundläggande rättigheter i direktivet.

Skälen för bedömningen

Artikel 3 om grundläggande rättigheter

Artikel 3 i direktivet innehåller tre punkter. Den första punkten gäller den ordning som tillämpas för förfarandet avseende överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och utövandet av de befogenheter som tillkommer de nationella konkurrensmyndigheterna enligt direktivet. Vid förfarandet respektive utövandet ska de allmänna principerna i unionsrätten och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (EU:s rättighetsstadga) respekteras. Enligt den andra punkten ska det säkerställas att utövandet av befogenheterna omfattas av lämpliga skyddsåtgärder i fråga om företagens rätt till försvar, inklusive rätten att bli hörda och rätten till effektiva rättsmedel inför en domstol. I den första meningen i tredje punkten anges att det ska säkerställas att myndigheternas förfaranden för efterlevnadskontroll genomförs inom rimlig tid. Med förfaranden för efterlevnadskontroll avses i princip den tid det tar för myndigheterna att slutföra en utredning om en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget (jfr definitionen i artikel 2.1 led 9). Enligt den andra meningen i den tredje punkten ska det säkerställas att de nationella konkurrensmyndigheterna antar ett s.k. meddelande om invändningar innan de fattar beslut enligt artikel 10 i direktivet, dvs. beslut om konstaterande och upphörande av överträdelse. Den andra meningen behandlas i avsnitt 6.6.6.

Överväganden

I Sverige tillämpas artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget i första hand av Konkurrensverket och patent- och marknadsdomstolarna.

Dessa instanser ska enligt artikel 3.1 i direktivet respektera de allmänna principerna i unionsrätten och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.

När Lissabonfördraget trädde i kraft den 1 december 2009 blev EU:s rättighetsstadga rättsligt bindande för såväl EU:s institutioner som för medlemsstaterna (artikel 6.1 första stycket i EU-fördraget). Rättighetsstadgan utgör därmed en del av EU:s primärrätt. Av EU-fördraget följer även att de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen), och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, ska ingå i unionsrätten som allmänna principer (artikel 6.3). I den mån EU:s rättighetsstadga omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen (artikel 52.3 i stadgan). Bestämmelsen hindrar emellertid inte unionsrätten från att tillförsäkra ett mer långtgående skydd. EU-domstolen har i sin praxis varit angelägen om att inte avvika från den konventionsrättsliga praxis som utvecklats av Europadomstolen. En viktig skillnad mot Europakonventionen är emellertid att EU:s rättighetsstadga bara gäller vid tillämpningen av unionsrätten (artikel 51.1).

I Europakonventionen finns civila och politiska rättigheter reglerade. Den innefattar bl.a. skydd för medborgarnas fysiska integritet, rörelsefrihet och privata sfär, krav på en rättvis rättegång inför en oberoende och opartisk domstol, förbud mot diskriminering, yttrande-, församlings- och religionsfrihet samt rättigheter knutna till val, undervisning och språk. Sverige ratificerade Europakonventionen år 1952 och konventionen införlivades med svensk rätt den 1 januari 1995 då lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna trädde i kraft. Genom lagen har konventionen och några av dess ändrings- och tilläggsprotokoll inkorporerats i svensk rätt och de är således direkt tillämpliga här i landet. I 2 kap. 19 § regeringsformen finns ett förbud mot att meddela lag eller föreskrift som står i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen.

Det finns ett flertal allmänna EU-rättsliga principer som kan behöva beaktas vid tillämpningen av EU:s konkurrensregler och de befogenheter som tillkommer de nationella konkurrensmyndigheterna enligt direktivet. Många principer har arbetats in i eller kompletterat de grundläggande rättigheter som garanteras genom EU:s rättighetsstadga. I det följande görs en översiktlig genomgång av de principer som kan vara aktuella när det gäller att skydda företagets grundläggande rättigheter. Principerna rör framför allt skyddet för advokatkorrespondens, myndigheternas utredningsskyldighet, rätten till försvar och skyldigheten att motivera ett beslut. Till dessa principer kommer också proportionalitetsprincipen.

När det gäller skyddet för advokatkorrespondens har EU-domstolen slagit fast att det av allmänna unionsrättsliga principer följer att det finns en rätt till sekretess för skriftväxlingen mellan advokat och klient (dom AM&S Europé, C-155/79, EU:C:1982:157, p. 18–27). Motsvarande princip gäller även i svensk rätt. På konkurrensområdet finns den uttryckt i 5 kap. 11 § konkurrenslagen. I domstol ger rättegångsbalkens bestämmelser om vittne och skriftlig bevisning ett skydd för advokatkorrespondens (36 kap. 5 § och 38 kap. 2 § rättegångsbalken samt 24 och 25 §§ lagen [1996:242] om domstolsärenden).

Principen om myndigheternas utredningsskyldighet eller omsorgsprincipen uppställer krav på opartisk och grundlig handläggning i syfte att motverka schablonartade bedömningar och förhasade beslut som riskerar att leda till en felaktig utgång i sak (dom Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402). Principen får anses motsvara det objektivitetskrav som följer av 1 kap. 9 § regeringsformen. Kravet innebär att domstolar samt förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saklighet och opartiskhet. Omsorgsprincipen kommer också till uttryck i förvaltningslagen (2017:900). Enligt 5 § andra stycket ska en myndighet i sin verksamhet vara saklig och opartisk och enligt 23 § första stycket ska den se till att ett ärende blir utrett i den omfattning som dess beskaffenhet kräver.

Principen om rätten till försvar omfattar en samling processuella rättssäkerhetsgarantier såsom rätten att inte dömas ohörd, rätten till aktinsyn och rätten att inte behöva vittna mot sig själv. Dessa rättig-

heter skyddas också i artiklarna 41.2 och 48.2 i EU:s rättighetsstadga. För svenskt vidkommande kan konstateras att förvaltningslagen innehåller bestämmelser som säkerställer att en part i ett ärende hos en myndighet får del av det underlag som ligger till grund för ett beslut. En part i ett ärende har, med vissa begränsningar, rätt att ta del av allt material som har tillförts ärendet (10 §). Parten ska, om det inte är uppenbart obehövt, också bli underrättad av myndigheten om allt material av betydelse för ett beslut och ges tillfälle att yttra sig över det (25 §). I fråga om rätten att inte behöva vittna mot sig själv eller rätten att inte belasta sig själv innefattas rättigheten i artikel 6 i Europakonventionen, vilken är direkt tillämplig. Motsvarande ordning gäller även för domstolarnas handläggning enligt rättegångsbalken (bl.a. 17 kap. 3 § och 36 kap. 1 §) och lagen om domstolsärenden (22 och 24 §§).

Principen om skyldigheten att motivera ett beslut är viktig för den enskildes rättssäkerhet. Principen, som kodifierats i artikel 41.2 led c i EU:s rättighetsstadga, innebär i huvudsak att den som ett beslut riktar sig till ska kunna identifiera de sakomständigheter och skäl som beslutet bygger på i tillräcklig utsträckning för att kunna tillvarata sina rättigheter (se bl.a. dom Hässle, C-127/00, EU:C:2003:661, p. 43). I svensk rätt tillämpas motsvarande princip. Av förvaltningslagen framgår att ett beslut som kan antas påverka någons situation på ett inte obetydligt sätt ska innehålla en klagörande motivering, om det inte är uppenbart obehövt. En sådan motivering ska innehålla uppgifter om vilka föreskrifter som har tillämpats och vilka omständigheter som har varit avgörande för myndighetens ställningstagande (32 §). Att motsvarande princip gäller för patent- och marknadsdomstolarna framgår av rättegångsbalken (17 kap. 7 §) och lagen om domstolsärenden (28 §).

Proportionalitetsprincipen är central inom det EU-rättsliga systemet och är en av de allmänna rättsprinciper som ges närmast konstitutionell status vid all unionsrättslig tillämpning. Förenklat innebär principen att en ingripande åtgärd ska vara ägnad att tillgodose det åsyftade ändamålet, vara nödvändig för att uppnå detta ändamål och medföra fördelar som står i rimlig proportion till den skada som åtgärden förorsakar. Det ska alltså finnas en balans mellan mål och medel (prop. 2016/17:180 s. 60–61). Proportionalitetsprincipen är också en grundläggande princip i svensk rätt. Den kommer till ut-

tryck i regeringsformen (bl.a. 2 kap. 15 §) och ett stort antal författningar som innehåller proportionalitetskrav. I konkurrenslagen finns exempelvis en bestämmelse som anger att den som är uppgiftsskyldig eller föremål för undersökning inte får betungas onödigt (5 kap. 13 §).

Förvaltningslagen innehåller allmänna bestämmelser som är tillämpliga vid handläggning av ärenden hos förvaltningsmyndigheter, t.ex. Konkurrensverket. Myndigheten får ingripa i ett enskilt intresse endast om åtgärden kan antas leda till det avsedda resultatet. Åtgärden får aldrig vara mer långtgående än vad som behövs och får vidtas endast om det avsedda resultatet står i rimligt förhållande till de olägenheter som kan antas uppstå för den som åtgärden riktas mot (5 § tredje stycket).

Med hänsyn till att de rättssäkerhetsgarantier som Europakonventionen bjuder gäller som lag här i landet och till att de EU-rättsliga principer som nämns ovan också beaktas i svensk rättstillämpning görs bedömningen att de allmänna principerna i unionsrätten och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna respekteras i de avseenden direktivet kräver. Några lagstiftningsåtgärder behöver således inte vidtas för att genomföra artikel 3.1 i direktivet.

Artikel 3.2 anger att företagets rätt till försvar, inklusive rätten att bli hörd och rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol ska säkerställas vid utövandet av de befogenheter som direktivet föreskriver. Som framhålls ovan säkerställs rätten till försvar inom ramen för gällande lagstiftning. Avseende rätten till ett effektivt rättsmedel finns det också bestämmelser som reglerar möjligheterna att överklaga såväl Konkurrensverkets som patent- och marknadsdomstolarnas beslut och avgöranden i de avseenden som direktivet föreskriver. Befogenheterna behandlas i avsnitt 6.6. I den mån nya befogenheter införs övervägs också vilka behov av rättsmedel som krävs.

Medlemsstaterna ska enligt artikel 3.3 första meningen säkerställa att förfaranden för efterlevnadskontroll genomförs inom rimlig tid. Uttrycket förfarande för efterlevnadskontroll definieras i artikel 2.1 led 9 och avser i princip den tid det tar för myndigheterna att slutföra en utredning om en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. En sådan utredning ska alltså genomföras inom rimlig tid.

Förvaltningslagen är tillämplig på Konkurrensverkets handläggning av ärenden som gäller utredningar av misstänkta överträdelser

av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. I lagen föreskrivs att ett ärende ska handläggas så enkelt, snabbt och kostnadseffektivt som möjligt utan att rättssäkerheten eftersätts (9 § första stycket). Lagens krav får anses uppfylla direktivets krav på en regel om att förfarandena ska genomföras inom rimlig tid.

6.5 Oberoende och resurser

6.5.1 Direktivet

I artiklarna 4 och 5 ställs krav på att konkurrensmyndigheterna ska vara oberoende och ha tillräckliga resurser för sin tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Artikel 4 gäller för de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna och deras personal. Artikel 5 omfattar nationella konkurrensmyndigheter, oavsett om de är administrativa eller rättsliga. Dock gäller artikel 5.4 bara administrativa konkurrensmyndigheter.

6.5.2 Regler om oberoende behöver inte införas

Bedömning: Några särskilda bestämmelser behöver inte införas för att säkerställa att Konkurrensverket tillämpar konkurrensreglerna på ett opartiskt och oberoende sätt.

Skälen för bedömningen

Artikel 4 om de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas oberoende

De nationella administrativa konkurrensmyndigheterna ska enligt artikel 4 i direktivet utföra sitt uppdrag och utöva sina befogenheter opartiskt och med hänsyn till en effektiv och enhetlig tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I punkt 1 sägs att detta ska ske ”i enlighet med proportionella krav på ansvarsskyldighet och

utan att det påverkar det nära samarbetet mellan konkurrensmyndigheter inom Europeiska konkurrensnätverket”.

Punkt 2 handlar om hur personalen vid myndigheten ska utöva de befogenheter som ges i artiklarna 10–13 och 16. Personalen ska vara opartisk, vilket betyder att befogenheterna ska kunna utövas oberoende av politisk och annan yttre påverkan (led a). Instruktioner från regeringen eller någon annan får varken begäras eller tas emot (led b). Personalen ska också avhålla sig från handlingar som är oförenliga med hur uppdraget ska utföras eller hur befogenheterna utövas. Den som lämnat en tjänst på myndigheten får inte delta i handläggningen av ärenden som kan ge upphov till intressekonflikt (led c). Enligt skälen till direktivet innebär kravet på opartiskhet t.ex. att en handläggare och hans eller hennes nära anhöriga inte får ha något intresse i det företag som är föremål för utredningsåtgärder (skäl 19). Om handläggaren avslutar sin anställning i myndigheten får han eller hon heller inte handha ”förfaranden för efterlevnadskontroll” som kan ge upphov till intressekonflikt. När tiden fastställs ska arten av den berörda personens nya yrkesverksamhet beaktas och i vilken omfattning han eller hon deltagit i ärendet och vilket ansvar som han eller hon haft (skäl 20). Uttrycket förfarande för efterlevnadskontroll definieras i artikel 2.1 led 9.

För att stärka myndigheternas oberoende ställs i punkt 3 vissa krav som gäller förutsättningarna för att avskeda den som fattar beslut om de befogenheter som ges i artiklarna 10–13 och 16. Förutsättningarna för avsked ska fastställas i förväg i nationell rätt. Ett avskedande får inte ske av skäl som sammanhänger med ett korrekt utövande av befogenheterna. Avskedande får ske endast om villkoren för att utöva uppdraget inte längre uppfylls eller vid allvarlig försummelse enligt nationell rätt. När det gäller rekrytering av personer till den administrativa konkurrensmyndigheten krävs enligt punkt 4 att förfarandena ska vara tydliga och öppna och fastställda på förhand i nationell rätt.

För att ytterligare stärka de administrativa konkurrensmyndigheternas oberoende föreskrivs i punkt 5 att myndigheterna ska ha befogenhet att fastställa sina prioriteringar när det gäller tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Vidare innehåller punkten en bestämmelse som är tillämplig om myndigheten är skyldig att pröva klagomål.

Överväganden

De nationella administrativa konkurrensmyndigheternas oberoende

Många av de befogenheter som ska tillkomma den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ligger i dag på Konkurrensverket.

Myndigheternas oberoende och självständighet är garanterad i grundlag. Dels finns det i regeringsformen en bestämmelse som innebär ett grundläggande krav på att domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saktlighet och opartiskhet (1 kap. 9 §), dels en bestämmelse som innebär full självständighet i myndighetsutövning och rättstillämpning genom att uttryckligen förbjuda påverkan på förvaltningen. Enligt bestämmelsen gäller således att ingen myndighet, inte heller riksdagen, får bestämma hur en förvaltningsmyndighet i ett särskilt fall ska besluta i ett ärende som rör myndighetsutövning mot enskild eller som rör tillämpningen av lag (12 kap. 2 §). Förbudet gäller i förhållande till regeringen, riksdagen, andra myndigheter men också kommunernas beslutade organ.

Genom bestämmelserna i regeringsformen säkerställs att Konkurrensverket i egenskap av administrativ konkurrensmyndighet har en oberoende ställning vid tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Några särskilda åtgärder för att genomföra punkt 1 i artikel 4 i direktivet behövs därför inte. Detsamma gäller punkt 5. Det finns inga regler som hindrar Konkurrensverket från att fastställa sina prioriteringar rörande tillämpningen av konkurrensreglerna. Någon skyldighet att pröva klagomål som motiverar lagstiftningsåtgärder finns inte för verkets del.

Beslutsfattarnas och handläggarnas oberoende

I svensk rätt finns många bestämmelser som på olika sätt syftar till att säkerställa att beslutsfattare och handläggare vid de administrativa konkurrensmyndigheterna inte tar några ovidkommande hänsyn i sin tjänsteutövning. Bestämmelserna i regeringsformen, som nämns ovan, utgör en grundläggande ram och säkerställer oberoende

och självständighet i det här avseendet. Därtill finns bestämmelser om jäv i förvaltningslagen (16 §) och förbud mot förtroendeskadliga bisysslor m.m. i lagen (1994:260) om offentlig anställning (7–7 d §§). Dessa bestämmelser säkerställer att opartiskheten inte kan ifrågasättas vid handläggning av eller beslut i ett ärende som rör tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget eller utövan- det av de befogenheter som föreskrivs i artiklarna 10–13 och 16 i di- rektivet. Således finns det inget behov av kompletterande lagstift- ning för att genomföra artikel 4.2 leden a och b. Inte heller finns det något lagstiftningsbehov i fråga om led c i den del som avser den tid som beslutsfattaren eller handläggaren tjänstgör vid eller är anställd i myndigheten.

Av artikel 4.2 led c framgår att den som avslutat sin tjänst hos myndigheten inte får handha förfaranden för efterlevnadskontroll som kan ge upphov till intressekonflikt. Innebörden av bestämmel- sen i artikeln är att den som tidigare varit anställd eller som fattat beslut inte bör, under en rimlig tidsperiod efter det att han eller hon lämnat myndigheten, vara inblandad i samma ärende i sitt nya yrke (skäl 20).

Den som lämnar konkurrensmyndigheten för ett arbete i en an- nan statlig myndighet eller i domstol omfattas av bestämmelserna om jäv i förvaltningslagen, rättegångsbalken (4 kap. 13 § och 6 kap. 3 §) och lagen om domstolsärenden (3 §). Om han eller hon skulle vara inblandad i samma ärende i sin nya anställning, och detta kan ge upphov till intressekonflikter, finns alltså bestämmelser i gällande rätt som säkerställer att de under en skälig tidsperiod efter att de lämnat tjänsten avstår från att handha förfaranden för efterlevnads- kontroll.

Bestämmelserna om jäv m.m. som nyss nämnts är dock inte till- lämpliga på personer som lämnar konkurrensmyndigheten för ett ar- bete utanför den offentliga sfären, vilket gör kravet på restriktioner efter anställningen något mer komplicerat att hantera.

På vissa områden finns karantänsbestämmelser som är tillämpliga för befattningshavare i staten. I lagen (1988:1385) om Sveriges riks- bank finns regler som innebär att ledamöter i direktionen under ett år efter det att ledamotens anställning upphört inte får inneha vissa typer av anställningar eller uppdrag utan fullmäktiges medgivande (3 kap. 1 §). Järnvägslagen (2004:519) innehåller ett förbud för vissa

befattningshavare att utföra arbete för eller inneha någon ansvarsställning hos den som omfattas av den tillsyn som befattningshavaren utövat (8 kap. 3 d §). För personer som avslutat ett uppdrag som statsråd eller en anställning som statssekreterare gäller vissa karensoch ämnesrestriktioner enligt lagen (2018:676) om restriktioner vid statsråds och statssekreterares övergång till annan än statlig verksamhet. Karens innebär att statsrådet eller statssekreteraren inte får påbörja ett nytt uppdrag, en ny anställning eller en ny näringsverksamhet upp till tolv månader efter det att uppdraget eller anställningen avslutades. Ämnesrestriktion innebär att den enskilde inom ramen för ett nytt uppdrag, en ny anställning eller en ny näringsverksamhet inte får befatta sig med vissa särskilt angivna frågor under en tid på upp till tolv månader efter avgången (4 §). Syftet med regleringen är att förhindra att känslig information och kunskap används på ett sätt som kan ge upphov till en risk för intressekonflikter och skada för staten eller otillbörlig fördel för någon enskild (prop. 2017/18:162 s. 23).

Det krav som direktivet ställer på nationell rätt är att det ska finnas förfaranden som säkerställer att intressekonflikter inte uppstår när den som fattat beslut eller handlagt ett ärende hos konkurrensmyndigheten är inblandad i samma ärende i sitt nya yrke efter en övergång även till annan än statlig verksamhet. Direktivet torde inte innebära ett krav på karantän eller liknande. Kravet på förfaranden är begränsat till att avse samma ärende. Frågan är då om åtgärder behövs vidtas för att möta kravet i direktivet eller om det på annat sätt kan säkerställas att intressekonflikter inte uppstår.

Till skillnad från de restriktioner som i dag träffar ledamöter i Riksbankens direktion, vissa beslutsfattare enligt järnvägslagen, statsråd och statssekreterare, dvs. en på förhand bestämd krets personer, träffar direktivet en obestämd krets av personer som utgörs av beslutsfattare och handläggare på konkurrensmyndigheten. Att införa ämnesrestriktioner som i någon mån överensstämmer med de som gäller för t.ex. statsråd skulle vara en genomgripande förändring i svensk rätt som kräver särskilda överväganden, inte bara på konkurrensrättens område, utan även på ett flertal områden där frågan om intressekonflikter skulle kunna aktualiseras på motsvarande sätt. Det låter sig inte göras inom ramen för att genomföra ett direktiv om konkurrensmyndigheternas befogenheter. Först bör därför prövas om direktivets krav redan säkerställs på något annat sätt.

Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) innehåller bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet. Bestämmelserna avser förbud att röja uppgift vare sig detta sker muntligen, genom utlämnande av allmän handling eller på något annat sätt (1 kap. 1 § andra stycket). Förbudet att röja eller utnyttja en sekretessbelagd uppgift gäller för den som deltar i eller har deltagit i myndighetens verksamhet och därvid fått kännedom om uppgiften (2 kap. 1 §). En befattningshavare är skyldig att iaktta sekretessen också sedan han eller hon lämnat sin befattning. Detta gäller givetvis oavsett om vederbörande övergår till någon annan allmän eller enskild tjänst.

När det gäller Konkurrensverkets tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget framgår av offentlighets- och sekretesslagen bl.a. att sekretess gäller för uppgift om planläggning eller andra förberedelser för inspektion (17 kap. 1 §), uppgift som hänför sig till verkets utredningar (17 kap. 3 §), uppgift om enskilda affärs- och driftsförhållanden (30 kap. 1 §) och uppgift i anmälan eller utsaga från enskild (30 kap. 3 §). Den som exempelvis deltagit i utredningen av en misstänkt överträdelse får alltså inte utnyttja uppgifter som omfattas av sekretess, som han eller hon fått del av under utredningens gång, efter det att anställningen på verket avslutats. Om uppgifterna röjs eller utnyttjas, kan han eller hon dömas för brott mot tystnadsplikten till böter eller fängelse i högst ett år (20 kap. 3 § brottsbalken).

Syftet med bestämmelserna i led c är att säkerställa konkurrensmyndighetens oberoende genom att undvika att beslutsfattare och andra anställda handlar på ett sätt som kan ge upphov till intressekonflikt. Förbudet i offentlighets- och sekretesslagen mot att röja eller utnyttja uppgifter och straffsanktionen i brottsbalken, bör vara tillräckliga för att uppnå syftet med direktivet. Därtill kommer att Konkurrensverket regelmässigt tillämpar en ordning som innebär att den som sagt upp sin anställning hos verket för en anställning i den privata sektorn under uppsägningstiden frånkopplas från eventuella arbetsuppgifter som skulle kunna leda till intressekonflikter. Några åtgärder behöver därför inte vidtas för att säkerställa att personalen och personer som fattar beslut vid utövandet av befogenheterna i artiklarna 10–13 och 16 i direktivet avstår från att handha förfaranden för efterlevnadskontroll som kan ge upphov till intressekonflikt, även efter det att de lämnat sin tjänst.

Rekrytering av beslutsfattare

I artikel 4.4 i direktivet finns bestämmelser om rekrytering av personal till administrativa konkurrensmyndigheter. Där anges att ”personer/.../vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter” ska väljas, rekryteras eller utses i enlighet med tydliga och öppna förfaranden som har fastställts på förhand i nationell rätt. I den engelska språkversionen talas i stället om att det är ”the members of the decision making body of the administrative competition authority” som avses i punkt 4. Motsvarande lydelse finns även i de franska och tyska språkversionerna. Av dessa versioner följer att kretsen är snävare än ”personer/.../vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter”. Av skälen till direktivet framgår också att det är personerna i beslutsfattande ställning som avses (skäl 17). Mot den bakgrunden bör punkt 4 uppfattas så att bestämmelsen avser den snävare kretsen, nämligen personer som fattar beslut. De personer som fattar beslut i konkurrensärenden är i första hand myndighetschefen för Konkurrensverket eller den som chefen delegerat beslutanderätten till.

I regeringsformen finns grundläggande bestämmelser om vilka myndigheter som beslutar om anställningar i staten och om de grunder som ska tillämpas vid tillsättning av statliga anställningar. Vid beslut om statliga anställningar ska avseende fästas endast vid sakliga grunder, såsom förtjänst och skicklighet (12 kap. 5 §). Vidare framgår det att grundläggande bestämmelser i övrigt om statstjänstemännens rättsställning meddelas i lag (12 kap. 7 §). Föreskrifter i övrigt kan meddelas av regeringen med stöd av bestämmelsen om restkompetensen (8 kap. 7 § första stycket 2).

Reglerna i regeringsformen kompletteras av lagen om offentlig anställning. Av lagen framgår det att skickligheten ska sättas främst av de sakliga grunder som ska beaktas vid tillsättning av en anställning i staten, om det inte finns särskilda skäl för något annat (4 §).

Regeringsformens bestämmelser kompletteras också av lagen om fullmaktsanställning (1994:261). Av lagen framgår att det är regeringen som bestämmer vilka arbetstagare, förutom ordinarie domare, som ska anställas med fullmakt. Det bör noteras att myndighetschefer normalt inte anställs med fullmakt.

För den statliga arbetsgivaren är det relativt vanligt med regler i förordningar som avviker från eller kompletterar bestämmelser i lag.

Såvitt här är av intresse anges i myndighetsförordningen (2007:515) att myndighetens chef anställs av regeringen (23 §). Rekryteringsförfarandet, som inte är författningsreglerat, präglas av förutsebarhet, spårbarhet och öppenhet. Vid utnämningarna ska endast avseende fästas vid sakliga grunder såsom förtjänst och skicklighet (prop. 2006/07:1 utgiftsområde 2 s. 38 f, och prop. 2007/08:1 utgiftsområde 2 s. 52 f.) I regel rekryteras myndighetschefer med hjälp av s.k. intresseannonsering (SOU 2011:81 s. 58). För övriga statliga anställningar innehåller anställningsförordningen (1994:373) bestämmelser om vilken myndighet som prövar frågor om anställning (3 §), bedömningsgrunder vid anställning (4 §) och förfarandet vid anställningar (6–8 §§) samt regler om överklagande av beslut i ett anställningsärende (21 §).

Bestämmelserna i regeringsformen och de övriga författningar som nyss nämnts, tillsammans med den praxis som utbildats vid utnämning av myndighetschefer, säkerställer att de personer som fattar beslut i den administrativa konkurrensmyndigheten väljs, rekryteras eller utses i enlighet med de krav som direktivet ställer. Det finns därför inget behov av lagstiftningsåtgärder för att genomföra direktivet när det gäller rekrytering av beslutsfattare.

Avskedande av beslutsfattare

Artikel 4.3 i direktivet innehåller bestämmelser om på vilka grunder en beslutsfattare i den administrativa konkurrensmyndigheten får avskedas. Generellt innebär bestämmelserna att ett avsked inte kan komma i fråga för korrekt utförd myndighetsutövning, utan endast på grund av att villkoren för att utöva uppdraget inte uppfylls eller på grund av en allvarlig försummelse enligt nationell rätt. Villkoren och vad som utgör en allvarlig försummelse ska vara fastställda i förväg. Syftet med punkt 3 är att förhindra varje rimligt tvivel om beslutsfattarnas opartiskhet eller deras ”oemottaglighet för externa faktorer” (skäl 17).

Grunderna för att avskeda en arbetstagare i statlig tjänst eller för att arbetsgivaren ska kunna få anställningen att upphöra i andra fall finns i lagen (1982:80) om anställningsskydd. I lagen anges att avskedande får ske om arbetstagaren grovt har åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren (18 §). Bestämmelsen gäller enligt lagen om

offentlig anställning även för arbetstagare i verksledande ställning (32 §). Som exempel på grova åsidosättanden kan nämnas brott som begås i anställningen, arbetsvägran eller upprepade och allvarliga former av misskötsamhet. Lagen om anställningsskydd innehåller också bestämmelser om uppsägning från arbetstagarens sida (7–10 §§), anställningens upphörande vid uppnådd pensionsålder och när arbetstagaren beviljats hel sjukersättning enligt socialförsäkringsbalken (33 §). Lagen om fullmaktsanställning innehåller särskilda bestämmelser om avsked och andra former för anställningens upphörande (4–9 §§).

De bestämmelser som finns i svensk rätt om avskedande och anställningens upphörande vid uppnådd pensionsålder eller vid hel sjukersättning får anses uppfylla de krav på lagstiftningen som direktivet ställer. Den som fattar beslut om t.ex. interimistiska åtgärder enligt artikel 9 i direktivet (jfr 3 kap. 3 § konkurrenslagen) kan alltså inte avskedas av skäl som har med myndighetsutövningen att göra.

6.5.3 Resurser för tillämpning av EU:s konkurrensregler

Bedömning: Några särskilda åtgärder behöver inte vidtas för att säkerställa att Konkurrensverket har tillräckliga resurser för att tillämpa EU:s konkurrensregler.

Skälen för bedömningen

Artikel 5 om resurser

Resurssättningen av de nationella konkurrensmyndigheterna behandlas i artikel 5 i direktivet. Myndigheterna ska ha tillräckliga resurser för att kunna utföra sitt uppdrag och effektivt tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I punkt 1 ställs krav på tillräckligt många kvalificerade anställda och tillräckliga ekonomiska, tekniska och teknologiska resurser. Av skälen till direktivet framgår att personalen ska vara kvalificerad och kunna göra rättsliga och ekonomiska bedömningar, att det ska finnas finansiella medel, teknisk och

teknologisk expertis och adekvata it-verktyg. Därutöver anges att om myndigheternas uppgifter utvidgas bör medlemsstaterna se till att tillräckliga resurser tillförs för att fullgöra dessa uppgifter (skäl 24). Av punkt 2 följer att myndigheterna åtminstone ska kunna genomföra utredningar, anta beslut och samarbeta med andra myndigheter inom ramen för Europeiska konkurrensnätverket (ECN). För detta ska myndigheterna, enligt punkt 3, kunna använda den budget som de tilldelats för att utföra sitt uppdrag enligt punkt 2. Punkt 4 föreskriver att de administrativa konkurrensmyndigheterna ska lämna periodiska rapporter om sin verksamhet och sina resurser till en statlig myndighet eller ett parlamentariskt organ. Rapporterna ska offentliggöras och innehålla uppgifter om utnämningar och avskedanden av beslutsorganets medlemmar, omfattningen av de resurser som tilldelats under det aktuella året och eventuella förändringar av denna omfattning jämfört med tidigare år.

Överväganden

Bestämmelserna i artikel 5 punkterna 1, 2 (första meningen) och 3 i direktivet innebär sammanfattningsvis att den nationella konkurrensmyndigheten, dvs. Konkurrensverket, ska ha tillräckliga resurser för att kunna utföra sitt uppdrag på konkurrensområdet och göra de prioriteringar som krävs för en effektiv tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.

Konkurrensverket ska enligt 3 § förordningen (2007:1117) med instruktion för Konkurrensverket fullgöra de uppgifter som följer av konkurrenslagen. För att ge en bild av vilka resurser som uppgifterna kräver tar verket i början av året fram ett budgetunderlag som lämnas till regeringen. I underlaget anger verket vilka behov av resurstillskott som finns för innevarande år och de kommande tre åren. Med underlaget som grund föreslår regeringen i budgetpropositionen till riksdagen vilka resurser som ska anslås för att verket ska kunna fullgöra sina uppgifter. De förslag som lämnas i budgetpropositionen behandlas sedan i riksdagen under hösten. I början av december beslutar riksdagen om statens budget för kommande år. Regeringen verkställer riksdagens beslut och anger i ett regleringsbrev för Konkurrensverket hur det anslag som gäller verket ska användas under

det kommande året. Mot den bakgrunden görs bedömningen att denna ordning uppfyller de krav som direktivet ställer.

Av artikel 5.2 andra meningen i direktivet följer att Konkurrensverket ska kunna ge bl.a. andra myndigheter råd i frågor som kan ha inverkan på konkurrensen på den inre marknaden. Detta ska ske i den utsträckning som föreskrivs i nationell rätt och om så är lämpligt. Direktivet bör uppfattas så att det inte ställer något krav på medlemsstaterna att ge sina konkurrensmyndigheter uppgifter av konkurrensfrämjande slag. Några åtgärder för att genomföra direktivet i den här delen behöver alltså inte vidtas.

Bestämmelserna i artikel 5.4 innebär att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna ska lägga fram och offentliggöra rapporter om sin verksamhet och om hur resurserna använts. Rapporterna ska också innehålla uppgifter om bl.a. utnämningar och avskedanden av beslutsfattare.

Regeringen beslutar årligen om regleringsbrev för Konkurrensverket för kommande budgetår. I regleringsbrevet anges vilka mål och återrapporteringskrav som ska gälla för verksamheten, eventuella uppdrag som ska utföras och vilka villkor som gäller för de anslag som riksdagen beslutat. När budgetåret löpt ut, senast den 22 februari, ska Konkurrensverket enligt förordningen (2000:6) om årsredovisning och budgetunderlag lämna en årsredovisning till regeringen (2 kap. 1 §). I förordningen anges bl.a. att årsredovisningen ska bestå av resultat- och balansräkning samt anslagsredovisning. Information ska också lämnas om andra förhållanden av väsentlig betydelse för regeringens uppföljning och prövning av verksamheten (2 kap. 4 §). Årsredovisningen är en allmän handling som är offentlig. Konkurrensverket publicerar också årsredovisningen på sin webbplats. Med hänsyn till hur regleringsbreven utformas och de bestämmelser som finns om årsredovisning, bedöms att de krav som direktivet ställer i artikel 5.4 är uppfyllda. Några särskilda regler behöver inte införas för att genomföra direktivet i den delen.

6.6 Befogenheter

6.6.1 Direktivet

Kapitel IV i direktivet reglerar vilka utrednings- och beslutsbefogenheter den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ska ha för att kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Det är fråga om platsundersökningar (artiklarna 6 och 7), informationsinhämtning (artikel 8), förhör (artikel 9) och olika åtgärder för att få överträdelse att upphöra (artiklarna 10–12). Befogenheterna utgör ett minimikrav. Inget hindrar medlemsstaterna från att ge konkurrensmyndigheterna ytterligare befogenheter (jfr skäl 10 och 28).

När det gäller utövandet av de befogenheter som direktivet föreskriver ska enligt artikel 3 de allmänna principerna i unionsrätten och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna respekteras. Särskilt ska det säkerställas att det finns lämpliga skyddsåtgärder när det gäller företagets rätt till försvar, inklusive rätten att bli hörd och rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol. Det ska också säkerställas att myndigheternas förfarande för efterlevnadskontroll, dvs. utredningar för att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, genomförs inom rimlig tid. Artikel 3 om grundläggande rättigheter behandlas i avsnitt 6.4.

6.6.2 Platsundersökningar hos den som är föremål för utredning

Förslag: Det tydliggörs i konkurrenslagen att Konkurrensverket vid en platsundersökning ska ha rätt att ta del av all information som är tillgänglig för den som undersökningen genomförs hos, oavsett i vilken form den finns.

Konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökning kompletteras med en befogenhet för Konkurrensverket att ta handlingar om hand för att kunna fortsätta söka efter information, ta kopior eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal. Befogenheten omfattar även pärm, mapp eller liknande förvaringsmaterial. I fråga om upptagningar som kan uppfattas bara med tekniska hjälpmedel ska ett exemplar lämnas kvar om det är möjligt.

Konkurrensverket ska återlämna det som verket tagit om hand när materialet inte längre behövs. På begäran av den som beslutet om undersökning gäller ska Konkurrensverket pröva om materialet kan lämnas tillbaka.

Konkurrenslagens bestämmelser om att det vid undersökningar inte finns någon skyldighet att röja företagshemligheter av teknisk natur upphävs.

Konkurrensverket får försegla företagslokaler, bokföring eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för att genomföra undersökningen. Verket får begära handräckning för att genomföra åtgärden.

Bedömning: Övriga bestämmelser i direktivet om konkurrensmyndighetens befogenheter vid platsundersökningar hos företag och företagssammanslutningar överensstämmer med gällande rätt.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 6 om befogenheten att inspektera ett företags lokaler

Befogenheten att inspektera ett företags eller en företagssammanslutnings lokaler regleras i artikel 6.1 i direktivet. Där anges att medlemsstaterna ska säkerställa att konkurrensmyndigheten ska få genomföra nödvändiga och oanmälda inspektioner. Vidare framgår att de tjänstemän och andra medföljande personer som bemyndigats eller utsetts att genomföra sådana inspektioner åtminstone ska få tillträde till lokaler, mark och transportmedel (led a) och granska räkenskaper och andra affärshandlingar som avser verksamheten (led b). Den granskningsrätt som föreskrivs gäller oavsett om handlingarna finns i fysisk eller digital form, om de är lästa eller om de har raderats (skäl 32).

Vid en inspektion ska konkurrensmyndigheten få ta kopior av eller göra utdrag ur räkenskaper och affärshandlingar. I syfte att göra inspektionen så effektiv som möjligt (jfr skäl 33) framgår av artikeln att myndigheten ska få fortsätta att göra sina sökningar efter information och välja ut kopior eller utdrag på en annan plats än i företagets eller sammanslutningens lokaler, nämligen i myndighetens eller i andra särskilt utsedda lokaler (led c). Här är det dock viktigt att säkerställa att företagets rätt till försvar iakttas (skäl 33).

Slutligen ska det vid en inspektion finnas möjlighet att försegla lokaler, räkenskaper eller affärshandlingar (led d) och att inhämta förklaringar på platsen om saksförhållanden som har samband med undersökning. Svaren ska protokollföras (led e).

Av artikel 6.2 framgår att medlemsstaterna är skyldiga att säkerställa att företag och företagssammanslutningar är skyldiga att underkasta sig inspektioner, vilket ytterst ska kunna ske under tvång med bistånd från polis eller annan motsvarande rättsvårdande myndighet. I artikel 6.3 sägs att artikeln inte påverkar eventuella krav enligt nationell rätt om förhandstillstånd för inspektioner från en nationell rättslig myndighet.

Gällande ordning

I 5 kap. konkurrenslagen finns bestämmelser om Konkurrensverkets befogenheter vid platsundersökningar. Enligt 3 § får Patent- och marknadsdomstolen på ansökan av Konkurrensverket besluta att verket får genomföra en undersökning hos företag för att utreda om det har överträtt förbuden i 2 kap. 1 § eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget om 1) det finns anledning att anta att en överträdelse har skett, 2) företaget inte rättar sig efter ett åläggande att lämna information eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas och 3) vikten av att åtgärden vidtas är tillräckligt stor för att uppväga det intrång eller annat men som åtgärden innebär för den som drabbas av åtgärden. Beslutet får förenas med vite enligt 6 kap. 1 § andra stycket. Om det kan befaras att undersökningen annars skulle förlora i betydelse får enligt 5 kap. 7 § undersökningen påbörjas utan att den som ansökan avser har fått tillfälle att yttra sig.

Ett beslut om undersökning gäller omedelbart och ska enligt 5 kap. 8 § konkurrenslagen innehålla uppgifter om föremålet för och syftet med undersökningen, tidpunkten när undersökningen ska börja och Konkurrensverkets befogenheter enligt 6 §. Dessa befogenheter utgörs av en rätt att 1) granska bokföring och andra affärshandlingar, 2) ta kopior av eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar, 3) begära muntliga förklaringar direkt på platsen och 4) få tillträde till lokaler, markområden transportmedel och andra utrymmen. Om den som undersökningen genomförs hos samtycker till att information som lagras elektroniskt flyttas till verkets lokaler, får de åtgärder som avses i 1) och 2) genomföras hos verket. Denne har då rätt att följa de åtgärder som verket vidtar. För att genomföra dessa åtgärder, utom vad avser begäran om muntliga förklaringar, får verket enligt 10 § begära handräckning av Kronofogdemyndigheten. Av 27 § förvaltningslagen följer att muntliga förklaringar ska dokumenteras, om de kan ha betydelse för ett beslut i ärendet.

I 5 kap. konkurrenslagen finns också bestämmelser som syftar till att skydda den enskilde när platsundersökningen genomförs. Den som en undersökning ska genomföras hos har enligt 9 § rätt att tillkalla ett juridiskt biträde. I avvaktan på att ett sådant biträde inställer sig får undersökningen, med vissa undantag, inte påbörjas. I 11 § finns bestämmelser om advokatsekretess. Enligt 12 § är den som är

föremål för verkets åtgärder inte skyldig att röja företagshemligheter av teknisk natur. Slutligen finns det ett krav på proportionalitet i 13 §. Där anges att den som är uppgiftsskyldig eller föremål för undersökning inte får betungas onödigt.

Överväganden

Förutsättningar för att få genomföra en platsundersökning

Av artikel 6.1 i direktivet framgår inledningsvis att det ska säkerställas att den nationella administrativa konkurrensmyndigheten, dvs. Konkurrensverket, ska kunna genomföra alla nödvändiga oanmälda inspektioner av företag och företagssammanslutningar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Förutsättningarna för att få genomföra en platsundersökning är enligt konkurrenslagen att det finns anledning att anta att en överträdelse har skett, att företaget inte lämnar den information som begärts genom ett åläggande eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas och att vikten av att åtgärden vidtas är tillräckligt stor för att uppväga det intrång eller annan men som åtgärden innebär för den som drabbas av den (5 kap. 3 §). Vidare får ett beslut om undersökning meddelas utan att den som ansökan avser får tillfället att yttra sig, om det kan befaras att undersökningen annars skulle förlora i betydelse (5 kap. 7 § första stycket). När dessa förutsättningar är för handen får direktivets krav på att kunna utföra nödvändiga och oanmälda inspektioner av företag och företagssammanslutningar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget anses vara uppfylla.

Tillträde till företagets lokaler, mark och transportmedel

Av artikel 6.1 led a i direktivet framgår att den som genomför en inspektion åtminstone ska ha befogenhet att bereda sig tillträde till företagets eller företagssammanslutningens lokaler, mark och transportmedel. Motsvarande befogenhet finns i konkurrenslagen. Konkurrensverket har rätt att få tillträde till lokaler, markområden, transportmedel och andra utrymmen (5 kap. 6 § första stycket 4).

Tillgång till all tillgänglig information

Enligt artikel 6.1 led b i direktivet ska konkurrensmyndigheten ha rätt att få tillgång till all information som är tillgänglig för den enhet som är föremål för inspektionen. Det är en befogenhet som inte uttryckligen framgår av konkurrenslagen, utan får anses följa av rätten att granska affärshandlingar. I syfte att tydliggöra Konkurrensverkets befogenheter i det här avseendet bör det införas en bestämmelse som innebär att verket har rätt att ta del av all information som är tillgänglig för företaget, vilket bör gälla oavsett i vilken form den lagras. Denna befogenhet innebär rätten att söka efter handlingar, filer eller uppgifter på enheter som inte är fastställda i förväg. Det kan exempelvis vara fråga om dataservrar, datorer, läsplattor, mobiler och andra digitala lagringsmedier såsom usb-minnen och molntjänster. Vidare kan det vara privata enheter och medier som används i arbetet och som påträffas under platsundersökningen.

Granskning av bokföring och andra affärshandlingar

När en platsundersökning genomförs enligt konkurrenslagen har Konkurrensverket rätt att granska bokföring och andra affärshandlingar (5 kap. 6 § första stycket 1). Denna rätt gäller oavsett i vilken form som handlingarna är tillgängliga. Begreppet handling har samma innebörd som i 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen, vilket innebär att en granskning även kan ske av elektroniskt lagrad information som endast med tekniska hjälpmedel kan läsas eller avlyssnas eller uppfattas på annat sätt (jfr prop. 1992/93:56 s. 110). Konkurrensverkets befogenheter vid en platsundersökning innebär således att myndigheten har rätt att granska räkenskaper och andra affärshandlingar, oavsett i vilken form de föreligger.

Den granskningsrätt som föreskrivs i konkurrenslagen är emellertid begränsad. Den omfattar inte företagshemligheter av teknisk natur (5 kap. 12 §). Motsvarande begränsning har funnits i äldre konkurrenslagstiftning och tillämpats åtminstone sedan 1970-talets början, då genom lagen (1970:417) om marknadsdomstol. Den begränsade granskningsrätten knyter an till reglerna om skydd för företagshemligheter, numera reglerat i lagen (2018:558) om företagshemligheter, som omfattar skydd mot obehörigt röjande av affärs-

eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse. Eftersom den begränsade granskningsrätten inte har stöd i direktivet, som föreskriver minimiharmonisering i det här avseendet, kan bestämmelsen om att det inte finns någon skyldighet att röja företagshemligheter av teknisk natur inte behållas. Begränsningen bör därför upphävas för att det ska kunna säkerställas fullt ut att Konkurrensverket får de befogenheter som direktivet anger i artikel 6.1 led b.

Kopiering av och utdrag ur bokföring och affärshandlingar

Befogenheten att göra eller få alla former av kopior eller utdrag ur de räkenskaper och handlingar som konkurrensmyndigheten har rätt att granska enligt artikel 6.1 led c i direktivet motsvaras av den rätt som konkurrenslagen ger Konkurrensverket vid en platsundersökning (5 kap. 6 § första stycket 2). Befogenheten omfattar dock inte företagshemligheter av teknisk natur (12 §). Ovan föreslås att begränsning avseende granskning av sådana hemligheter ska upphävas. Detta bör även gälla för kopiering. Med den justeringen behöver inga ytterligare åtgärder vidtas för att säkerställa att Konkurrensverket har rätt att kopiera och göra utdrag ur de handlingar som verkets granskningsbefogenhet omfattar.

Befogenheten att ta hand om handlingar för fortsatt sökning efter information

Av artikel 6.1 led c i direktivet följer att konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att i myndighetens eller i någon annan särskilt utsedd lokal söka efter information och välja ut de kopior eller utdrag som behövs för att kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, dvs. myndigheten ska kunna ta hand om handlingar för att fortsätta undersökningen på en annan plats än där platsundersökningen äger rum. Det är en befogenhet som Konkurrensverket inte har i dag. Enligt konkurrenslagen krävs det samtycke från den som undersökningen genomförs hos för att flytta information till verkets lokaler för fortsatt undersökning (5 kap. 6 § andra stycket). Direktivet saknar ett samtyckeskrav. Kravet på samtycke i konkurrenslagen bör därför utgå.

Samtyckesbestämmelsen i konkurrenslagen omfattar elektroniskt lagrad information. Motsvarande begränsning saknas i direktivet. I direktivet talas om att myndigheten ska få fortsätta att göra ”sådana sökningar efter information och välja ut dessa kopior eller utdrag i de nationella konkurrensmyndigheternas lokaler eller i andra utsedda lokaler”. Formuleringen ”sådana sökningar” torde syfta på befogenheterna i led b, dvs. en rätt att granska räkenskaperna och andra affärshandlingar, oavsett i vilken form de finns, och få tillgång till information som är tillgänglig för den som undersöks. Det torde innebära att befogenheten att fortsätta göra sökningar efter information i konkurrensmyndighetens lokaler omfattar information som finns i en framställning i skrift eller bild samt en upptagning som endast med tekniska hjälpmedel kan läsas eller avlyssnas eller uppfattas på annat sätt (jfr 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen). Myndigheten ska alltså ha befogenhet att ta hand om fysiska handlingar för fortsatt sökning efter den information som behövs för att tillämpa konkurrensreglerna, t.ex. ett skriftligt avtal eller minnesanteckningar på papper. Direktivet torde också kunna uppfattas så att myndigheten har rätt att ta hand om digitala lagringsmedia för fortsatt sökning efter information, t.ex. mobiltelefoner eller datorer. Med hänsyn till direktivets ordalydelse finns det risk för att ett genomförande som, i likhet med konkurrenslagen, begränsar sig till elektroniskt lagrad information inte uppfyller de krav som ställs på medlemsstaterna. Konkurrenslagens begränsning till elektroniskt lagrad information bör därför utgå. Konkurrensverkets befogenhet bör således omfatta handlingar. I likhet med vad som gäller enligt 4 kap. 6 § lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning bör även pärm, mapp eller liknande förvaringsmaterial få tas omhand. När det gäller digitalt lagrad information, dvs. upptagningar som kan läsas endast med tekniska hjälpmedel, kan det bli aktuellt att ta hand om den enhet där upptagningen finns.

Nästa fråga som bör belysas är om befogenheten för Konkurrensverket att ta hand om handlingar för fortsatt sökning efter information bör omgärdas av några särskilda rättssäkerhetsgarantier. När det gäller själva granskningen och kopieringen av de handlingar som sker i såväl företagens som verkets lokaler finns möjligheter för den som är föremål för undersökningen att följa verkets åtgärder och framföra sina synpunkter på omfattningen av dessa åtgärder och hur

de förhåller sig till domstolens undersökningsbeslut. Om det råder oenighet om vad som får granskas eller kopieras kan Konkurrensverket begära handräckning av Kronofogdemyndigheten för att få genomföra åtgärderna (5 kap. 10 § konkurrenslagen). Kronofogdemyndighetens beslut kan prövas i domstol (18 kap. utsökningsbalken). Högsta domstolen har bedömt att denna ordning uppfyller de krav på förfarandet och domstolsprövning som följer av Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga (NJA 2018 s. 936, p. 23 och 34).

En åtgärd som består i att ta hand om handlingar för fortsatt undersökning i verkets eller i någon annan lokal bör på motsvarande sätt kunna bli föremål för Kronofogdemyndighetens verkställighetsåtgärder. Om företaget motsätter sig åtgärden ska alltså Konkurrensverket kunna begära handräckning av Kronofogdemyndigheten. Kronofogdemyndighetens beslut kan överklagas och prövas i domstol.

I direktivet anges att sökningen efter information och val av kopior eller utdrag får ske i de nationella konkurrensmyndigheternas lokaler eller i andra utsedda lokaler när myndigheten "anser det lämpligt". Direktivet ger ingen ytterligare vägledning om hur lämplighetsprövningen ska gå till och vilka omständigheter som bör beaktas, annat än att inspektionen inte ska dra ut på tiden (skäl 33). Det är alltså effektivitetsskäl som ligger bakom regleringen.

En möjlighet för Konkurrensverket att ta hand om t.ex. pärmar eller datorer för att söka efter relevant information skulle å ena sidan sannolikt effektivisera platsundersökningen för verkets del, bl.a. skulle kostnaderna för att genomföra undersökningen på plats minska. Å andra sidan bör det understrykas att utgångspunkten för bestämmelserna i artikel 6 är att konkurrensmyndighetens befogenheter avser just undersökningar i de lokaler som företag eller sammanslutningar disponerar för att kunna granska och kopiera de handlingar som behövs för sin undersökning av om konkurrensreglerna följs. Med den utgångspunkten skulle det kunna hävdas att ett omhändertagande av handlingar för att genomföra en sökning av information i Konkurrensverkets lokaler bör vara subsidiär till den sökning som kan göras på plats. Först när det framstår som effektivare att genomföra sökningen i verkets lokaler än att genomföra den på plats bör det vara befogat att verket tar hand om handlingar för

att genomföra sökningen efter information och välja ut kopior av eller göra utdrag ur räkenskaper eller andra affärshandlingar.

En ordning där en fortsatt undersökning i Konkurrensverkets lokaler eller i andra lokaler är subsidiär till en undersökning på plats hos företaget torde dock inte vara förenlig med direktivet. Enligt direktivet ligger det i konkurrensmyndighetens hand att bedöma när det är lämpligt. Att vid genomförandet av direktivet uppställa ett krav på effektivitet eller liknande torde kunna uppfattas som en begränsning av befogenheten.

När Konkurrensverket överväger att ta hand om handlingar för att genomföra en informationssökning i verkets eller någon annan lokal måste emellertid proportionalitetsprincipen iakttas. Förenklat innebär principen att en ingripande åtgärd ska vara ägnad att tillgoda det åsyftade ändamålet, vara nödvändig för att uppnå detta ändamål och medföra fördelar som står i rimlig proportion till den skada som åtgärden förorsakar. Det ska alltså finnas en balans mellan mål och medel (prop. 2016/17:180 s. 60–61). Vid val mellan olika åtgärder för att uppnå samma syfte ska alltså den minst ingripande väljas. Det får t.ex. anses mindre ingripande att framställa och ta om hand en kopia av den information som finns lagrad på en hårddisk än att ta hand om hårddisken för att kunna söka efter information i verkets lokaler. I alla händelser bör i fråga om upptagningar som kan uppfattas bara med tekniska hjälpmedel ett exemplar lämnas kvar om det är möjligt. Förebilden för en sådan ordning finns i 4 kap. 6 § lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning.

Den som genom Konkurrensverkets åtgärder blir av med sina handlingar och annat material har naturligtvis ett berättigat intresse att få tillbaka materialet efter det att verket har avslutat sin undersökning. En befogenhet att ta hand om handlingar för granskning med en skyldighet att återlämna dem finns på andra rättsområden. Ett exempel är bestämmelserna om återlämnande i lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning. Enligt 4 kap. 11 § den lagen ska Finansinspektionen lämna tillbaka handlingar och annat som har tagits om hand så snart de inte längre behövs. Vidare ska inspektionen, om den som beslutet om undersökning gäller har försatts i konkurs när handlingarna ska lämnas tillbaka, överlämna handlingarna till konkursförvaltaren och underätta den som beslutet gäller om att handlingarna har överlämnats

till konkursförvaltaren. Slutligen föreskrivs att inspektionen ska på begäran av den som beslutet gäller pröva om en handling ska lämnas tillbaka. Bestämmelser av det slaget bör införas också i konkurrenslagen.

Sammanfattningsvis bör Konkurrensverkets befogenheter vid platsundersökningar utökas. Konkurrensverket ska kunna ta hand om handlingar eller annat för att kunna fortsätta söka efter information och ta kopior eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal. Det material som verket tagit om hand ska lämnas tillbaka när det inte längre behövs. På begäran av den som beslutet om undersökning gäller ska Konkurrensverket pröva om materialet kan lämnas tillbaka. De nya befogenheterna bör även komma till uttryck i Patent- och marknadsdomstolens beslut om undersökning.

Försegling

I artikel 6.1 led d i direktivet föreskrivs att den administrativa konkurrensmyndigheten ska ha befogenheten att försegla företagslokaler, räkenskaper eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen. Vid en platsundersökning som Konkurrensverket genomför enligt konkurrenslagen har Kronofogdemyndigheten den befogenheten (5 kap. 10 § konkurrenslagen och 2 kap. 17 § utsökningsbalken, se vidare Gregow m.fl., Utsökningsbalken [Version 5, JUNO], kommentaren till 2 kap 17 §). Kronofogdemyndighetens beslut om försegling gäller omedelbart (2 kap. 19 § utsökningsbalken). Med hänvisning till direktivet bör den ordningen ändras. Konkurrensverket bör ges befogenhet att försegla företagslokaler, bokföring eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för undersökningen. Handräckning bör kunna begäras för att verkställa åtgärden.

Muntliga förklaringar på plats

Enligt artikel 6.1 led e i direktivet ska konkurrensmyndigheten ha befogenhet att begära att företagets eller företagsammanslutningens företrädare eller medarbetare lämnar förklaringar till sakförhåll-

landen eller dokument som har samband med föremålet för och syftet med inspektionen och protokollföra deras svar. Vid en platsundersökning har Konkurrensverket rätt att begära muntliga förklaringar direkt på platsen (5 kap. 6 § första stycket 3 konkurrenslagen), vilket får anses uppfylla direktivets krav i den delen. När det gäller protokollföring av de förklaringar som lämnas får bestämmelserna i 27 § förvaltningslagen anses uppfylla det krav som direktivet ställer.

Skyldigheten att underkasta sig en platsundersökning

Av artikel 6.2 i direktivet framgår att medlemsstaterna är skyldiga att säkerställa att företag och företagsammanslutningar är skyldiga att underkasta sig en platsundersökning, vilket ytterst ska kunna ske under tvång med bistånd från polis eller annan motsvarande rättsvårdande myndighet.

Ett beslut om platsundersökning meddelas av Patent- och marknadsdomstolen. Beslutet får förenas med vite (6 kap. 1 § andra stycket konkurrenslagen). Beslutet ska innehålla uppgift om föremålet för och syftet med undersökningen, tidpunkten när undersökningen ska börja och Konkurrensverkets befogenheter, dvs. de åtgärder som verket får vidta vid undersökningen (5 kap. 8 §). För att genomföra de åtgärder som följer av domstolens beslut får Konkurrensverket begära handräckning av Kronofogdemyndigheten (5 kap. 10 §). Kronofogdemyndigheten får begära biträde av Polismyndigheten om motstånd möts vid förrättningen eller om sådant biträde av annan särskild anledning behövs för att förrättningen ska kunna genomföras (3 kap. 3 § utsökningsförordningen [1981:981]). De möjligheter som finns i svensk rätt att med vitessanktion eller tvång kunna genomföra en platsundersökning får anses uppfylla de krav som direktivet ställer.

Förhandstillstånd

I artikel 6.3 i direktivet framhålls att bestämmelserna i artikel 6 inte påverkar krav enligt nationell rätt om förhandstillstånd för sådana inspektioner från en nationell rättslig myndighet. Som nyss nämnts

är det Patent- och marknadsdomstolen som beslutar att Konkurrensverket ska få genomföra en platsundersökning. Direktivet ger inte anledning att ändra den ordningen som därför bör behållas. I avsnitt 4 föreslås att Konkurrensverket ska ges beslutanderätt ifråga om konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift. Förslaget medför inte att kravet på tillstånd av Patent- och marknadsdomstolen bör avskaffas.

6.6.3 Platsundersökningar hos tredje man

Förslag: Konkurrensverkets befogenhet att genomföra en undersökning utökas till att omfatta någon annan än det företag som är föremål för utredning.

Kravet att utredningen ska avse en allvarlig överträdelse av konkurrensreglerna för att en undersökning ska få genomföras i bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och andra anställda i det företag som är föremål för utredning tas bort.

Bedömning: Övriga bestämmelser i direktivet om konkurrensmyndighetens befogenheter vid platsundersökningar hos tredje man överensstämmer med gällande rätt.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 7 om befogenheten att inspektera andra lokaler

Befogenheten att inspektera företagens eller sammanslutningarnas lokaler utökas i artikel 7.1 i direktivet till att omfatta andra lokaler, annan mark eller andra transportmedel än de som disponeras av det företag eller den företagssammanslutning som är föremål för konkurrensmyndighetens utredning, dvs. hos tredje man. Förutsättningen för att få utöva den utökade befogenheten är att det finns en rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och kan vara av betydelse för att bevisa en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, finns hos tredje man. Befogenheten inkluderar även

ledarnas, direktörernas och andra medarbetares bostäder. I skälen till direktivet framhålls följande (skäl 34). Erfarenheten visar att affärshandlingar kan förvaras hemma hos ledare, direktörer och andra medarbetare i företag eller företagssammanslutningar, särskilt på grund av den ökade användningen av mer flexibla arbetsformer. För att säkerställa att inspektionerna är effektiva bör nationella administrativa konkurrensmyndigheter ha befogenhet att beträda alla lokaler, inbegripet privata bostäder, om de kan visa att det finns en rimlig misstanke om att affärshandlingar som kan vara av betydelse för att bevisa en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget förvaras i dessa lokaler.

Av artikel 7.2 i direktivet framgår att en inspektion enligt punkt 1 inte får genomföras utan förhandstillstånd från en nationell rättslig myndighet. Enligt punkt 3 ska de som utför inspektionen ha samma befogenheter som vid en inspektion i ett företags lokaler enligt artikel 6.1 leden a–c. Det innebär att få tillträde till den aktuella inspektionsplatsen, att granska räkenskaper och andra affärshandlingar och ta kopior eller göra utdrag ur sådana räkenskaperna och affärshandlingar samt att fortsätta göra sökningar efter information i konkurrensmyndighetens lokaler eller i andra särskilt utsedda lokaler. Vidare ska medlemsstaterna säkerställa att den som är föremål för inspektionen är skyldig att underkasta sig den, vilket ytterst ska kunna ske under tvång med bistånd från polis eller någon annan myndighet (jfr artikel 6.2).

Gällande ordning

Konkurrensverkets befogenheter att göra platsundersökningar hos tredje man regleras i 5 kap. 4–13 §§ konkurrenslagen. Av 4 § framgår att ett beslut om platsundersökning även får avse ett annat företag än det som är föremål för undersökning. Enligt 5 § får ett beslut även avse bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för undersökning. Förutsättningarna för att besluta om undersökning överensstämmer med 3 § 1–3, men därutöver krävs det att det ska finnas särskild anledning att anta att bevis finns hos den som ansökan avser. För en undersökning i bostäder och andra utrymmen krävs dessutom att utredningen avser en allvarlig överträdelse.

För en beskrivning av 5 kap. 6-13 §§ hänvisas till avsnitt 6.6.2.

Överväganden

Förutsättningar för att genomföra platsundersökningar hos tredje man

På några punkter finns det skillnader mellan konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökningar hos tredje man och bestämmelserna i artikel 7.1 i direktivet. För det första är den krets som ett beslut om platsundersökning enligt konkurrenslagen kan avse begränsad till ett annat företag än det som är föremål för utredning (5 kap. 4 §). Motsvarande begränsning saknas i direktivet. För det andra krävs för ett beslut om platsundersökning i bostäder som tillhör styrelseledamöter och andra anställda i det företag som är föremål för utredning att överträdelsen är allvarlig (5 kap. 5 § 4). Något sådant krav finns inte i direktivet.

Konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökning hos tredje man överfördes med vissa språkliga och redaktionella ändringar från 1993-års konkurrenslag (prop. 2007/08:135 s. 274–275). De nu aktuella bestämmelserna infördes genom en ändring i 1993 års lag i samband med anpassningar till kommissionens befogenheter vid undersökningar hos tredje man enligt artikel 21 i rådets förordning (EG) nr 1/2003, vilka i det här avseendet överensstämmer med artikel 7.1 i direktivet. Tidigare kunde ett beslut om platsundersökning avse även ”någon annan” än det företag som var föremål för utredning.

I förarbetena till lagändringen diskuteras behovet av att precisera och anpassa lagen till artikel 21 i förordningen. Efter en avvägning mellan olika intressen föreslog regeringen att Konkurrensverkets befogenheter skulle preciseras. Uttrycket ”någon annan” skulle ersättas med ”ett annat företag” och det skulle uttryckligen anges att en undersökning även fick avse styrelseledamöters och anställdas bostäder och andra utrymmen (prop. 2004/05:117 s. 48–53).

När nu direktivet ska genomföras finns det anledning att ompröva tidigare ställningstaganden. Utgångspunkten för genomförandet är att de befogenheter som konkurrensmyndigheten ska ha också avspeglar sig i konkurrenslagen. Av direktivet följer att undersök-

ningar ska kunna göras hos någon annan än det företag eller den företagsammanslutning som är föremål för utredning, dvs. tredje man. Konkurrenslagens begränsning till ”ett annat företag” torde därmed vara för snäv för att säkerställa att direktivet uppfylls. Det kan nämligen inte uteslutas att det någon gång skulle kunna vara befogat att söka efter bevis hos någon annan organisation som inte är ett företag i konkurrenslagens mening (jfr 1 kap. 5 §). Uttrycket ”ett annat företag” bör mot den bakgrunden justeras till ”någon annan”. Det bör dock tydliggöras att justeringen inte innebär att befogenheten omfattar undersökningar hos privatpersoner, dvs. fysiska personer som inte driver näringsverksamhet.

I konkurrenslagen föreskrivs att undersökningen får avse bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning. En förutsättning för ett beslut om undersökning är att utredningen avser en allvarlig överträdelse (5 kap. 5 § 4). Kravet infördes i samband med anpassningen av lagen till artikel 21 i förordningen som uttryckligen anger att det ska det vara fråga om att bevisa en allvarlig överträdelse för att kommissionen ska få genomföra en platsundersökning hos tredje man (prop. 2004/05:117 s. 52). Motsvarande krav saknas i direktivet. Konkurrenslagen bör därför ändras. Det kan dock diskuteras om ändringen får någon praktisk betydelse. Lagens krav på proportionalitetsbedömning kommer även i fortsättningen att gälla. Behovet av att åtgärden måste vidtas ska vara tillräckligt stor för att uppväga det intrång eller annat men som åtgärden innebär för den som drabbas av åtgärden (jfr 5 kap. 3 § 3). En undersökning i en bostad eller annat sådant privat utrymme torde inte kunna motiveras om den misstänkta överträdelsen inte är av allvarligt slag (jfr a. prop. s. 52 och SOU 2004:10 s. 153–154).

För att få genomföra en platsundersökning hos tredje man krävs enligt artikel 7.1 i direktivet att det finns en ”rimlig misstanke” om att räkenskaper eller andra affärshandlingar som har samband med undersökningen och som kan vara av betydelse för att bevisa en överträdelse förvaras i andra lokaler m.m. än de som den som är föremål för undersökningen disponerar. Det framgår inte av direktivet vad som avses med beviskravet ”rimlig misstanke”. Motsvarande beviskrav finns i artikel 21 i förordningen, men inte heller där finns något som antyder vad beviskravet avser.

En förutsättning för att få genomföra en platsundersökning hos tredje man enligt konkurrenslagen är att det finns ”särskild anledning” att anta att bevis finns hos den som ansökan avser (5 kap. 3 § 2 och 4 § 2). I samband med anpassningen till artikel 21 i förordningen bedömde regeringen att det inte fanns skäl att ersätta det beprövade svenska uttrycket ”särskild anledning” med ett annat för att uppnå överensstämmelse med EU-rätten (prop. 2004/05:117 s. 51). Direktivet ger inte anledning att nu göra någon annan bedömning.

Förhandstillstånd

I konkurrenslagen föreskrivs att en platsundersökning beslutas av Patent- och marknadsdomstolen på ansökan av Konkurrensverket (5 kap. 3–5 §§). Kravet i artikel 7.2 i direktivet om förhandstillstånd från en nationell rättslig myndighet får därmed anses vara uppfyllt.

Befogenheter när platsundersökningen genomförs

Av artikel 7.3 i direktivet följer att konkurrensmyndigheten ska ha samma befogenheter och verkställighetsmöjligheter när en platsundersökning genomförs hos tredje man som när den genomförs hos den som är föremål för utredning enligt artikel 6.1 leden a–c och punkt 2. Bestämmelserna i artikel 7.3 är av minimikaraktär.

Vid en platsundersökning hos tredje man som genomförs enligt konkurrenslagen har Konkurrensverket samma befogenheter och möjligheter att genomföra undersökningen som vid en undersökning hos den som är föremål för utredning (5 kap. 6 och 10 §§). Det samma gäller de möjligheter som finns i svensk rätt för att med vitessanktion och tvång kunna genomföra platsundersökningen. Med beaktande av de justeringar som görs i konkurrenslagen om Konkurrensverkets befogenheter vid en undersökning hos den som är föremål för utredning, får svensk rätt anses uppfylla de krav som direktivet ställer.

6.6.4 Begäran om information

Förslag: Det införs en bestämmelse som anger att den som är föremål för utredning inte får tvingas att erkänna en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Bedömning: Övriga bestämmelser i direktivet om konkurrensmyndighetens befogenhet att begära information överensstämmer med gällande rätt.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 8 om begäran om information

I artikel 8 i direktivet regleras konkurrensmyndighetens befogenhet att begära information från företag och företagssammanslutningar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Skyldigheten att lämna information omfattar all information som är tillgänglig för företaget eller sammanslutningen, oavsett hur den lagras (jfr skäl 35). Befogenheten att begära information går dock inte hur långt som helst. Enligt artikeln ska begäran vara proportionerlig. Till exempel bör en begäran inte leda till att företaget eller företagssammanslutningen måste bära alltför höga kostnader eller göra onödiga ansträngningar (skäl 35). Den som tar emot en begäran om information ska heller inte tvingas att erkänna en överträdelse av konkurrensreglerna. Konkurrensmyndighetens befogenhet ska också omfatta informationsinhämtning från varje annan fysisk eller juridisk person för tillämpningen av artiklarna 101 och 102. Den information som begärs ska lämnas inom en angiven/fastställd och rimlig tidsfrist.

Gällande ordning

Om det behövs för att Konkurrensverket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt konkurrenslagen får verket med stöd av 5 kap. 1 § första stycket 1 den lagen ålägga ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat. Ett åläggande gäller

enligt andra stycket omedelbart. Enligt 5 kap. 13 § får den som är uppgiftsskyldig inte betungas onödigt.

Överväganden

Befogenhet att begära information

I konkurrenslagen finns bestämmelser som gör det möjligt för Konkurrensverket att inhämta uppgifter för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget från såväl företag och företagsammanslutningar som enskilda (5 kap. 1 §). Befogenheten omfattar all information som är tillgänglig för den som uppgifterna begärs av, oavsett hur de lagras. Detta markeras genom att det i lagen föreskrivs att ett åläggande kan avse en skyldighet att tillhandahålla handlingar. Enligt förarbetena har uttrycket handling samma innebörd som i 2 kap. tryckfrihetsförordningen, dvs. det omfattar också material som lagrats digitalt och som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med hjälp av tekniska hjälpmedel (prop. 1992/93:56 s. 107). Verkets befogenheter motsvarar de krav som ställs i artikel 8 i direktivet.

Skydd för den enskilde

Artikel 8 i direktivet innehåller bestämmelser till skydd för den som konkurrensmyndigheten begär uppgifter av. För det första ska en begäran vara proportionerlig och för det andra får en begäran att lämna information inte tvinga mottagaren att erkänna en överträdelse av konkurrensreglerna, dvs. det ska finnas ett skydd mot självangivelse. Bestämmelser om företagets grundläggande rättigheter finns också i artikel 3. Artikeln behandlas i avsnitt 6.4.2.

När det gäller den första frågan om proportionalitet finns redan i dag särskilda regler i konkurrenslagen som anger att den som är uppgiftsskyldig inte får betungas onödigt (5 kap. 13 §).

I fråga om skyddet mot självangivelse innebär Europakonventionens bestämmelser i artikel 6 om en rättvis rättegång en rätt att inte belasta sig själv och att förhålla sig passiv när det finns en anklagelse om brott i den mening som avses i artikeln. Enligt lagen om

den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna gäller Europakonventionen som lag här i landet. Skyddet mot självangivelse i Europakonventionen utgör alltså svensk rätt.

I olika sammanhang har gjorts gällande att ett mål om konkurrensskadeavgift rör en anklagelse om brott enligt artikel 6 i Europakonventionen (se t.ex. SOU 2006:99 s. 243 f., prop. 2007/08:135 s. 84 och 107 med där gjorda hänvisningar samt MD 2013:5 p. 160–165). Europadomstolen har också slagit fast att ett beslut av den italienska konkurrensmyndigheten att påföra ett företag en administrativ sanktionsavgift för överträdelse av de italienska konkurrensbestämmelserna innefattade en anklagelse om brott (se Europadomstolens dom den 27 september 2011 i målet A. Menarini Diagnostics S.L.R mot Italien). Förbudet mot självangivelse torde mot den bakgrunden vara tillämpligt i Konkurrensverkets ärenden som gäller utredningar av överträdelser som kan leda till konkurrensskadeavgift.

Ett ingripande mot en överträdelse kan även ske genom ett åläggande att upphöra med överträdelsen. Ett åläggande kan meddelas vid vite av Konkurrensverket (3 kap. 1 § och 6 kap. 1 § första stycket 1 konkurrenslagen). Om verket i ett visst fall beslutar att inte meddela ett åläggande får ett företag som berörs av överträdelsen väcka talan i Patent- och marknadsdomstolen om ett sådant åläggande (3 kap. 2 § och 8 kap. 1 §). Det har i rättspraxis inte uppkommit några frågor om i vilken utsträckning artikel 6 i Europakonventionen är tillämplig i Konkurrensverkets ärenden som gäller verkets utredningar som kan leda till ålägganden vid vite. Alldeles oavsett bör, för att säkerställa ett korrekt genomförande av direktivet, konkurrenslagen kompletteras med en bestämmelse som innebär att den som är föremål för utredning inte får tvingas att erkänna en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Skäligt rådrum att lämna upplysningar

Av artikel 8 i direktivet framgår att befogenheten att begära upplysningar ska ge mottagaren ett skäligt rådrum för att lämna upplysningarna. Upplysningarna ska lämnas inom en angiven/fastställd och rimlig tidsfrist.

Konkurrenslagen innehåller inte några särskilda regler om skäligt rådrum för företag eller andra att lämna de uppgifter som Konkurrensverket begär. I praktiken tillämpas dock den ordningen att verket i sina ålägganden anger när uppgifterna senast ska lämnas. Om verkets åläggande att lämna uppgifter förenas med vite aktualiseras bestämmelserna i lagen (1985:206) om viten. Av 2 § följer att det av vitesåläggandet ska framgå vad adressaten ska göra, vilken tidsfrist som gäller för det och att ett beslut om åläggande inte får förenas med vite om adressaten saknar faktisk eller rättslig möjlighet att följa åläggandet. Med hänvisning till den praxis som verket tillämpar och till regleringen i viteslagen görs bedömningen att det inte finns behov av lagreglering för att säkerställa direktivets genomförande i den här delen.

6.6.5 Förhör

Bedömning: Några lagstiftningsåtgärder behöver inte vidtas med anledning av direktivets bestämmelser om förhör.

Skälen för bedömningen

Artikel 9 om förhör

Av artikel 9 i direktivet följer att den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att till förhör kalla den som kan ha upplysningar som är relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I skälen till direktivet anges att det bör stå medlemsstaterna fritt att föreskriva regler för genomförandet av sådana förhör, förutsatt att reglerna möjliggör en effektiv användning av detta verktyg (skäl 36).

Gällande ordning

Om det behövs för att Konkurrensverket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt konkurrenslagen får verket med stöd av 5 kap. 1 § första stycket 2 den lagen ålägga den som förväntas kunna lämna

upplysningar i saken att inställa sig för förhör på tid och plats som verket bestämmer. I 5 kap. 2 § finns bestämmelser om uppteckning och granskning av förhör. Av 8 kap. 14 § följer att det som upptecknats får åberopas i domstol om ett vittne vid sin berättelse avviker från det som han eller hon tidigare har berättat hos verket eller när vittnet förklarar att han eller hon inte kan eller vill yttra sig.

Överväganden

Konkurrensverket har enligt gällande rätt möjligheter att kalla den som kan ha relevanta upplysningar för tillämpningen av konkurrensreglerna till förhör. Formerna för att genomföra förhöret är oreglerade, med undantag för att det som sägs under förhöret ska upptecknas, granskas och i vissa fall kan åberopas i domstol. Direktivets krav får därmed anses uppfyllt.

6.6.6 Konstaterande och upphörande av överträdelser

Förslag: I konkurrenslagen tydliggörs att ett åläggande att upphöra med en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder som är nödvändiga för att få överträdelsen att upphöra. Vid valet mellan två likvärdiga åtgärder som var och en leder till att syftet uppnås ska den åtgärd väljas som är minst betungande för företaget.

Konkurrensverket får i ett beslut fastställa att ett förbud enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts. Beslutet får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen. När ett sådant beslut fått laga kraft får frågan om en överträdelse har skett inte prövas på nytt i ett mål om skadestånd enligt konkurrensskadelagen.

Bedömning: Det bör föreskrivas i förordning att Konkurrensverket ska meddela kommissionen att en utredning om en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har avslutats utan att något ingripande skett.

Övriga bestämmelser i direktivet om konkurrensmyndighetens befogenhet att få en överträdelse att upphöra och skyldigheten att anta ett meddelande om invändningar överensstämmer med gällande rätt.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 10 om konstaterande och upphörande av överträdelser

Enligt artikel 10.1 första stycket i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna ska kunna ålägga berörda företag och företagssammanslutningar att upphöra med en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Ett åläggande syftar till att återställa konkurrensen på marknaden (skäl 37) och kan antingen vara beteendemässigt eller strukturellt. Åläggandet ska vara proportionerligt i förhållande till överträdelsen och nödvändigt för att få den att upphöra. Vid valet mellan olika åtgärder ska enligt direktivet den åtgärd väljas som är minst betung-

ande för företaget. Enligt andra stycket ska medlemsstaterna säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har befogenhet att konstatera att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har ägt rum tidigare.

Artikel 10.2 i direktivet innehåller en bestämmelse som innebär att de nationella konkurrensmyndigheterna ska informera kommissionen om att en utredning av en misstänkt överträdelse avslutats utan något ingripande från myndighetens sida, t.ex. ett sådant åläggande som avses i punkt 1. Bestämmelsen är endast tillämplig i de fall myndigheten informerat kommissionen om utredningen enligt artikel 11.3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003. Av den artikeln följer att konkurrensmyndigheten är skyldig att informera kommissionen om sin första formella utredningsåtgärd för att tillämpa artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Enligt artikel 3.3 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna antar ett meddelande om invändningar innan de fattar beslut enligt artikel 10. I skälen till direktivet framhålls att myndigheterna bör i synnerhet informera de parter som är föremål för utredning om de preliminära invändningar som har gjorts mot dem enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget i form av ett meddelande om invändningar eller en liknande åtgärd innan de fattar ett beslut i vilket en överträdelse konstateras, och dessa parter bör ha möjlighet att på ett ändamålsenligt sätt lämna sina synpunkter på dessa invändningar innan ett sådant beslut fattas (skäl 14).

Gällande ordning

Konkurrensverkets befogenhet att ålägga ett företag eller en företagsammanslutning att upphöra med en överträdelse regleras i 3 kap. 1 § konkurrenslagen. Ett sådant åläggande gäller omedelbart, om något annat inte bestäms. I 25 § förvaltningslagen finns bestämmelser om kommunikation, dvs. att underrätta och ge den som är part tillfälle att yttra sig över allt material som är av betydelse för myndighetens beslut.

Ett åläggande som verket meddelat får enligt 7 kap. 1 § första stycket 2 konkurrenslagen överklagas till Patent- och marknads-

domstolen. För domstolens handläggning av överklagandet finns bestämmelser i lagen om patent- och marknadsdomstolar. Av 3 kap. 2 § första stycket den lagen framgår att överklagandet handläggs i den ordning som föreskrivs i lagen om domstolsärenden.

Överväganden

Åläggande att upphöra med en överträdelse

Ett åläggande syftar till att få en pågående överträdelse av konkurrensreglerna att upphöra. Det är en befogenhet som Konkurrensverket har redan i dag enligt konkurrenslagen.

Konkurrenslagen anger inte uttryckligen hur ett åläggande ska utformas. Det ger verket möjlighet att välja det åläggande som bedöms lämpligast i det enskilda fallet. Av förarbetena framgår att ett åläggande kan avse ett förbud att tillämpa ett visst avtal eller avtalsvillkor. Allt efter omständigheterna kan åläggandet också avse ett säljåläggande, rättelseåläggande eller prisåläggande (prop. 1992/93:56 s. 90). Dessa åtgärder är beteendemässiga till sin natur och får därmed anses uppfylla det krav som direktivet ställer i den delen.

När det gäller strukturella åtgärder bör det noteras att bestämmelserna om åläggande i artikel 10.1 i direktivet överensstämmer i huvudsak med artikel 7 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 som ger kommissionen befogenhet att ålägga företag eller företagsammanslutningar strukturella åtgärder för att få en överträdelse av konkurrensreglerna att upphöra. I propositionen Moderniserad konkurrensövervakning diskuteras om konkurrenslagens bestämmelser om åläggande borde ändras med hänsyn till artikel 7 i förordningen (prop. 2003/04:80 s. 93–102). I propositionen uttalas att ordalydelsen av artikeln inte hindrade en tolkning med innebörden att kommissionen också skulle kunna besluta om uppbrytning av företagskoncentrationer, om det skulle anses proportionerligt. Regeringen fann det olämpligt att införa regler om uppbrytning av företagskoncentrationer på nationell nivå och ansåg det inte lämpligt att ändra reglerna om åläggande i konkurrenslagen med hänsyn till artikel 7 i förordningen.

Alldeles oavsett den bedömning som gjorts i propositionen Moderniserad konkurrensövervakning kräver direktivet att ett åläggande ska kunna omfatta strukturella åtgärder. Med strukturella åtgärder avses åtgärder som påverkar ett företags tillgångar, t.ex. skyldigheten att avyttra aktier i ett konkurrerande företag eller att avyttra en affärsenhet (skäl 37). Som nämnts föreskrivs inte i konkurrenslagen hur ett åläggande ska utformas för att få en överträdelse att upphöra. Lagens ordalydelse hindrar inte heller att företag åläggs att vidta vissa strukturella åtgärder för att få en överträdelse att upphöra, men avsikten var enligt förarbetena inte att ge utrymme för en uppbyggnad av företagskoncentrationer. För att fullt ut kunna möta direktivets krav om åläggande av strukturella åtgärder föreslås att det i lagen uttryckligen regleras att ett åläggande får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder. Vid valet mellan två likvärdiga åtgärder ska den åtgärd som är minst betungande för företaget väljas.

Proportionalitetsprincipen behandlas i avsnitt 6.4.2.

Konstaterande att en överträdelse har ägt rum

Det finns i artikel 10.1 andra stycket i direktivet en bestämmelse som innebär att den nationella konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att konstatera att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har ägt rum tidigare. Bestämmelsen får uppfattas så att myndigheten får, men inte är skyldig att, fastställa att en överträdelse har skett utan att vidta några övriga åtgärder mot den som gjort sig skyldig till överträdelsen. Sådana åtgärder kan utgöras av konkurrensskadeavgift eller, om överträdelsen alltjämt pågår, ett åläggande vid vite. I likhet med vad som gäller för ålägganden bör Konkurrensverket tilldelas befogenheten att fastställa att en överträdelse har skett.

Befogenheten att fastställa att en överträdelse skett utgör en ny beslutsbefogenhet. Enligt artikel 9.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/104/EU av den 26 november 2014 om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell rätt för överträdelser av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser gäller att en överträdelse av konkurrensrätten som en nationell konkurrensmyndighet eller en överprövningsdomstol har

slagit fast i ett slutligt beslut ska anses vara ett faktum som inte kan vederläggas vid skadeståndstalan som väcks vid deras nationella domstolar enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller nationell konkurrensrätt. Bestämmelsen har processekonomiska fördelar och innebär att en domstol inte får pröva den aktuella överträdelsen på nytt i ett efterföljande skadeståndsmål. Direktivet har i huvudsak genomförts i konkurrensskadelagen (2016:964). Av 5 kap. 9 § konkurrensskadelagen framgår att om det slutligt slagits fast, enligt bestämmelserna i konkurrenslagen, att en överträdelse av konkurrensrätten har skett, får den frågan inte på nytt tas upp till prövning i ett mål om skadestånd enligt den lagen. Konkurrensskadelagen bör kompletteras med en hänvisning till den nya beslutsbefogenheten i konkurrenslagen.

Kompletteringen innebär att Konkurrensverkets beslut att fastställa att en överträdelse har skett binder Patent- och marknadsdomstolen i ett efterföljande skadeståndsmål. Beslutet har alltså rättsverkningar för den enskilde och bör av det skälet kunna överklagas och bli föremål för överprövning. Överklagandet bör ske till Patent- och marknadsdomstolen.

Underrättelse till kommissionen efter avslutad utredning

Enligt artikel 11.3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 ska medlemsstaternas konkurrensmyndigheter meddela kommissionen när en utredning av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget påbörjas. Av artikel 11.4 i förordningen följer att myndigheten ska underrätta kommissionen innan myndigheten t.ex. beslutar att ålägga företaget att upphöra med överträdelsen. Det finns dock ingen skyldighet för myndigheten att meddela kommissionen att utredningen avslutats utan att några åtgärder vidtagits. För att läka denna brist föreskrivs i direktivet att medlemsstaterna ska se till att konkurrensmyndigheterna underrättar kommissionen om att utredningen avslutats. En sådan underrättelseskyldighet för Konkurrensverket rör inte sådana förhållanden som kräver lagreglering enligt 8 kap. 2 § regeringsformen. Föreskrifterna bör därmed kunna meddelas av regeringen med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen.

Meddelande om invändningar

Ett meddelande om invändningar kan närmast beskrivas som ett utkast till beslut i vilket en överträdelse konstateras och som den som är föremål för utredning får möjlighet att lämna synpunkter på (jfr skäl 14 i direktivet). I artikel 3.3 anges att den nationella konkurrensmyndigheten ska anta ett meddelande om invändningar innan den fattar ett beslut enligt artikel 10.

Konkurrensverket har liksom andra myndigheter en allmän skyldighet att underrätta den som är part i ett ärende om material av betydelse för beslutet och ge parten tillfälle att yttra sig över materialet (25 § förvaltningslagen). För verket finns dock vissa särbestämmelser. När det gäller verkets ärenden om konkurrensskadeavgift föreskrivs i konkurrenslagen att det aktuella företaget ska ges tillfälle att yttra sig över ett utkast till stämningsansökan (3 kap. 5 § tredje stycket). Rör ärendet en företagskoncentration gäller enligt konkurrensförordningen att verket ska ge den som avses med ett förbud eller åläggande tillfälle att yttra sig över ett utkast till beslut (3 a §). För beslut i andra ärenden tillämpar verket förvaltningslagens bestämmelser. I praktiken fullgör verket denna skyldighet genom att den som t.ex. ett åläggande riktas mot får del av ett utkast till beslut och handlingarna i det aktuella ärendet (jfr prop. 2017/18:15 s. 32).

Förvaltningslagens allmänna bestämmelser och dess tillämpning av Konkurrensverket bedöms motsvara det krav på meddelande om invändningar som föreskrivs i direktivet. Några åtgärder för att genomföra direktivet behöver således inte vidtas.

6.6.7 Interimistiska åtgärder

Bedömning: Det bör regleras i förordning att Konkurrensverket ska underrätta Europeiska konkurrensnätverket om interimistiska ålägganden som beslutats för tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Övriga bestämmelser i direktivet om konkurrensmyndighetens befogenheter i fråga om interimistiska åtgärder och överklagande och prövning av ett beslut om sådana åtgärder överensstämmer med gällande rätt.

Skälen för bedömningen

Artikel 11 om interimistiska åtgärder

För att säkerställa att medlemsstaternas konkurrensmyndigheter ska kunna ingripa i fall där det finns en risk att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget orsakar en allvarlig och irreparabel skada på konkurrensen måste det enligt artikel 11.1 i direktivet finnas en möjlighet att besluta om interimistiska åtgärder. Ett sådant beslut ska vara proportionerligt och gälla för viss tid eller till dess ärendet avgjorts slutligt. Myndigheterna ska underrätta Europeiska konkurrensnätverket (ECN) om beslutet. Av artikel 11.2 framgår att beslutet ska kunna överklagas och prövas skyndsamt.

Gällande ordning

Konkurrensverkets möjligheter att meddela interimistiska beslut regleras i 3 kap. 3 § konkurrenslagen. Om det finns särskilda skäl får Konkurrensverket ålägga ett företag att upphöra med en överträdelse för tiden till dess att frågan slutligt har avgjorts.

Ett interimistiskt beslut får enligt 7 kap. 1 § första stycket 2 konkurrenslagen överklagas till Patent- och marknadsdomstolen. För domstolens handläggning av överklagandet finns bestämmelser i lagen om patent- och marknadsdomstolar. Av 3 kap. 2 § första stycket den lagen framgår att överklagandet handläggs i den ordning som föreskrivs i lagen om domstolsärenden.

Överväganden

Interimistiska åtgärder

I konkurrenslagen ges Konkurrensverket befogenhet att besluta om interimistiska åtgärder för att få en överträdelse att upphöra innan verket slutligt avgör frågan om åläggande. För att ett ingripande ska få ske krävs att det finns särskilda skäl. Kravet på särskilda skäl innebär enligt förarbetena att bestämmelsen är tillämplig vid allvarligare överträdelser som kan få negativa konsekvenser av betydelse om inte

ett åläggande att omedelbart upphöra med överträdelsen meddelas, men att hänsyn därvid ska tas till effekterna för den som får åläggandet (prop. 1997/98:130 s. 64). Konkurrensverkets interimistiska beslut gäller till dess att det slutliga beslutet fattas. Gällande ordning tillgodoser alltså direktivets krav att ett ingripande ska kunna ske på ett proportionerligt sätt i fall som är brådskande på grund av att konkurrensen riskerar att lida allvarlig och irreparabel skada. Konkurrensverkets befogenheter överensstämmer med de krav som ställs i artikel 11.1 och några ytterligare åtgärder för att genomföra direktivet i den delen behöver inte vidtas.

Proportionalitetsprincipen behandlas i avsnitt 6.4.2.

Underrättelse till ECN

Artikel 11.1 i direktivet innehåller också ett krav på att Europeiska konkurrensnätverket (ECN) ska underrättas om de interimistiska åtgärder som vidtas för att få en överträdelse av konkurrensreglerna att upphöra. Direktivet saknar bestämmelser om hur detta ska gå till i praktiken, men det får antas att formerna för underrättelseskyldigheten kommer att växa fram inom ramen för samarbetet inom nätverket. Alldeles oavsett att sådana närmare regler kring underrättelseskyldigheten saknas bör det föreskrivas att Konkurrensverket ska underrätta nätverket om de interimistiska beslut som meddelas beträffande tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. En sådan skyldighet rör inte förhållanden som kräver lagreglering enligt 8 kap. 2 § regeringsformen. Föreskrifterna bör därmed kunna meddelas av regeringen med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen.

Överklagande till Patent- och marknadsdomstolen

Av artikel 11.2 i direktivet framgår att lagligheten och proportionaliteten i de interimistiska åtgärderna som konkurrensmyndigheten beslutat ska kunna ”prövas i ett påskyndat förfarande för överklagande”.

Ett beslut om ett interimistiskt åläggande som Konkurrensverket meddelat får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen. Överklagandet handläggs i den ordning som föreskrivs i lagen om dom-

stolsärenden. Det finns inga bestämmelser som särskilt anger att Patent- och marknadsdomstolen ska handlägga det överklagade ärendet skyndsamt eller med förtur.

Frågor om interimistiska beslut på konkurrensrättens område har hittills inte varit särskilt vanliga i domstol. Under den senaste tioårsperioden har endast tre beslut överprövats av Marknadsdomstolen och ett av Patent- och marknadsdomstolen. I dessa fall har Marknadsdomstolens handläggningstid uppgått till ca tre månader (se Marknadsdomstolens avgöranden MD 2010:5 Luftfartsverket och MD 2010:7 Ekfors Kraft AB samt Marknadsdomstolens beslut den 3 december 2012 i mål A 2/12 Svenska Hockeyligan AB). Patent- och marknadsdomstolen har handlagt ett överklagat beslut och meddelat sitt beslut inom sex veckor (beslut den 17 januari 2020 i ärende PMÄ 17901-19).

Allmänt sett finns det ett stort antal författningar som innehåller krav på att mål och ärenden ska avgöras snabbt. För vissa föreskrivs särskilda krav på ett snabbt avgörande och för några andra framgår kravet på skyndsamhet genom att tidsfrister ställs upp för t.ex. att påbörja huvudförhandling eller meddela dom. I domstolarnas instruktioner finns också vissa generella krav som gäller för alla eller flertalet mål och ärenden som domstolarna handlägger. Domstolarnas instruktioner kan sägas bygga på utgångspunkten att mål och ärenden ska handläggas i den ordning som de kommer in (Målutredningens betänkande SOU 2010:44 Mål och medel – särskilda åtgärder för vissa måltyper i domstol, s. 167). För Patent- och marknadsöverdomstolen gäller enligt 20 § förordningen (1996:379) med hovrättsinstruktion att ett mål eller ärende ska avgöras så snart det kan ske och att ett mål eller ärende ska handläggas med förtur om det av någon särskild anledning bör handläggas skyndsamt. Vilka mål och ärenden som det är fråga om ska bestämmas i domstolens arbetsordning. Av arbetsordningen för Svea hovrätt följer att Patent- och marknadsöverdomstolen handlägger överklaganden av interimistiska beslut med förtur (dnr 2019/9, avsnitt 4.6).

Det fåtal interimistiska beslut som överklagats till domstol har handlagts skyndsamt. Den 1 september 2016 reformerades domstolarnas handläggning på konkurrensrättens område. Överklaganden av interimistiska beslut handläggs därefter av Patent- och marknadsdomstolen. Domstolens avgöranden kan överklagas till Patent- och marknadsöverdomstolen (1 kap. 3 § lagen [2016:188] om patent och

marknadsdomstolar). Prövningstillstånd krävs (39 § lagen om domstolsärenden). Genom reformen har det skapats förutsättningar för att säkerställa en hög kvalitet och effektivitet i dömandet (prop. 2015/16:57 s. 127–131). Med hänvisning till det nu anförda och till att Patent- och marknadsöverdomstolen handlägger överklaganden av interimistiska beslut med förtur bedöms direktivets krav på prövning i ett skyndsamt förfarande vara uppfyllt. Några åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra artikel 11.2.

6.6.8 Åtaganden

Förslag: Innan Konkurrensverket beslutar att godta ett åtagande från ett företag som misstänks ha överträtt förbudet i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, ska verket ge den som berörs av åtagandet tillfälle att lämna synpunkter på det.

Så länge ett åtagande gäller får Konkurrensverket i de avseenden som åtagandet omfattar inte besluta att artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts.

Bedömning: Några åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra övriga bestämmelser om åtaganden i direktivet.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 12 om åtaganden

Artikel 12 i direktivet innehåller bestämmelser om åtaganden som erbjuds av företag och företagssammanslutningar för att bemöta de farhågor som konkurrensmyndigheten gett uttryck för vid utredningar om misstänkta och pågående överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Bestämmelserna är fakultativa, dvs. myndigheten får godta ett åtagande men är alltså inte skyldig att göra det. I skälen till direktivet framhålls att ett beslut om åtagande inte är lämpligt vid hemliga karteller och att ett beslut om åtaganden inte påverkar konkurrensmyndigheter och nationella domstolar att fastställa att en överträdelse skett (skäl 39).

Om myndigheten överväger att godta ett åtagande ska den enligt artikel 12.1 inhämta synpunkter från marknadens aktörer innan det beslutas att åtagandet ska vara bindande för den som lämnat det. I beslutet, som får gälla för viss tid, ska myndigheten fastställa att det inte längre finns skäl för ingripande.

Enligt punkt 2 ska myndigheten ha befogenhet att övervaka att det åtagande som lämnats också genomförs. Det ska också enligt punkt 3 vara möjligt för konkurrensmyndigheten att återuppta sin utredning för att meddela beslut i ärendet. Möjligheten ska finnas om de sakförhållanden som låg till grund för beslutet har ändrats i något väsentligt avseende, om åtagandet inte följs eller beslutet grundade sig på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna lämnat.

Gällande ordning

Bestämmelser om åtaganden finns i 3 kap. 4 § konkurrenslagen. Konkurrensverket får godta ett åtagande som lämnats av ett företag när det har uppkommit en fråga om att företaget överträder konkurrensreglerna. Verkets beslut att godta åtagandet får avse en begränsad tid. Så länge beslutet gäller får verket inte meddela ett åläggande att upphöra med överträdelsen eller vidta interimistiska åtgärder. Ett beslut får enligt 6 kap. 1 § tredje stycket förenas med vite.

Ett beslut att godta ett åläggande får återkallas under vissa förutsättningar. En återkallelse får enligt 3 kap. 4 § ske om de omständigheter som låg till grund för beslutet har förändrats i något väsentligt avseende, om den som beslutet gäller bryter mot något åtagande som angetts i beslutet eller om beslutet grundades på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna lämnat.

Av 5 kap. 1 § framgår bl.a. att Konkurrensverket har befogenhet att ålägga ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat för att verket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt konkurrenslagen.

Överväganden

Beslut om åtaganden

Konkurrensverket får inom ramen för sin befogenhet enligt konkurrenslagen besluta att godta ett åtagande från ett företag som är föremål för utredning av en misstänkt överträdelse av konkurrensreglerna och göra åtagandet bindande för företaget. Innebörden av ett sådant åtagande är att det med beaktande av åtagandet inte finns skäl att ingripa mot företaget på grund av den misstänkta överträdelsen. Konkurrenslagen uppfyller därmed de krav som ställs i artikel 12.1 i direktivet i den delen.

Innan konkurrensmyndigheten beslutar att godta ett åtagande från ett företag ska enligt direktivet åsikter från marknadsaktörerna inhämtas. Detta brukar kallas att åtagandet ska marknadstestas. Konkurrenslagen innehåller inget krav på att ett marknadstest ska genomföras innan Konkurrensverket beslutar att godta ett åtagande. För att försäkra sig om att ett åtagande undanröjer de misstänkta konkurrensproblemen låter emellertid Konkurrensverket ofta marknadstesta det åtagande som företaget erbjuder. Det kan ske genom att verket publicerar det erbjudna åtagandet och uppmanar marknadens aktörer att lämna synpunkter på det (se t.ex. Konkurrensverkets beslut den 15 april 2015, dnr 596/2013, p. 35–38).

Frågan är då om skyldigheten att marknadstesta erbjudna åtaganden ska regleras eller om den ordning som verket tillämpar utan författningsreglering är tillräcklig för att uppfylla direktivets krav. Som utgångspunkt för övervägandet bör det noteras att direktivsbestämelsen är utformad så att ett marknadstest är en förutsättning för att konkurrensmyndigheten ska få besluta att göra ett åtagande bindande. Ett åtagande får göras bindande först efter att konkurrensmyndigheten ”antingen formellt eller informellt ha inhämtat åsikter från marknadsaktörerna”. Även om den ordning som Konkurrensverket tillämpar i praktiken tillgodoser kraven i direktivet, bör konkurrenslagen kompletteras med en bestämmelse som innebär att verket ska offentliggöra det åtagande som lämnats och inhämta åsikter från marknadsaktörerna innan verket beslutar att godta åtagandet.

I skälen till artikel 12 berörs två frågor som inte kan sägas återspeglas i artikeltexten (skäl 39). Den ena frågan gäller lämpligheten

i att godta åtaganden för överträdelser som utgörs av hemliga karteller. Den andra frågan gäller befogenheten för konkurrensmyndigheter eller nationella domstolar att fastställa att en överträdelse skett och fatta beslut i ett ärende.

Den första frågan omfattar hemliga karteller, dvs. överträdelser som t.ex. innebär att konkurrerande företag i det fördolda tillsammans fastställer sina försäljningspriser. Överträdelser av det slaget anses vara mycket allvarliga, ofta med höga sanktionsavgifter som följd. Att det inte är lämpligt att besluta om åtaganden vid sådana överträdelser uttalas också i förarbetena till konkurrenslagen. Där framhålls att det inte är lämpligt att godta åtaganden i ärenden där Konkurrensverket avser att föra talan om konkurrensskadeavgift (prop. 2003/04:80 s. 142). I det enskilda fallet är det dock Konkurrensverket som har att ta ställning till om ett erbjudet åtagande ska godtas eller ej. Konkurrensverkets beslut att godta eller inte godta ett erbjudet åtagande kan inte överklagas (jfr 7 kap. 1 § andra stycket konkurrenslagen).

Den andra frågan gäller vilka rättsverkningar Konkurrensverkets beslut att godta ett åtagande har. Förutom att företaget blir bundet av beslutet binder det verket i så måtto att verket inte får meddela ett åläggande att upphöra med den överträdelse som åtagandet avser (3 kap. 4 § första stycket konkurrenslagen) och inte heller får konkurrensskadeavgift påföras för överträdelsen (3 kap. 7 § första stycket 2). Konkurrensverket bör heller inte få utnyttja de den nya befogenheten att i ett beslut fastställa att ett förbud enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts (se avsnitt 6.6.6 och förslaget till 3 kap. 1 a § konkurrenslagen). Skulle ett beslut att godta ett åtagande däremot återkallas av de skäl som anges i 3 kap. 4 § andra stycket, är verket naturligtvis inte förhindrat att ingripa med ett åläggande. Även konkurrensskadeavgift kan påföras, men det gäller endast om beslutet att godta åtagandet har återkallats på den grunden att parterna lämnat ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter (3 kap. 7 § andra stycket). Ett beslut om åtagande torde inte hindra en domstol från att fastställa att en överträdelse har skett inom ramen för en talan om skadestånd eller ogiltighet på konkurrensrättslig grund (prop. 2003/04:80 s. 102).

Övervakning av åtaganden

I Konkurrensverkets uppdrag ingår att fullgöra de uppgifter som följer av konkurrenslagen (3 § första stycket 1 förordningen med instruktion för Konkurrensverket). Bland de verktyg som finns till verkets förfogande är befogenheten att från vem som helst begära uppgifter, handlingar eller annat för att verket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt konkurrenslagen (5 kap. 1 § konkurrenslagen). Verket kan alltså med stöd av lagen utöva tillsyn över att de åtaganden som verket beslutat att godta också genomförs. Några åtgärder behöver av det skälet inte vidtas för att genomföra artikel 12.2 i direktivet.

Återkallelse av beslut att godta ett åtagande

Konkurrensmyndigheten ska enligt artikel 12.3 i direktivet ha en möjlighet att återuppta sitt förfarande om de sakförhållanden som låg till grund för beslutet har ändrats i något väsentligt avseende, om företaget åsidosätter åtagandet eller om beslutet grundade sig på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna lämnat. Motsvarande förutsättningar för att återkalla ett beslut att godta ett åtagande föreskrivs redan i dag i konkurrenslagen. De krav som direktivet ställer på medlemsstaten får därmed anses uppfyllda.

6.7 Sanktionsavgifter och viten

6.7.1 Direktivet

Kapitel V i direktivet innehåller bestämmelser om sanktioner och viten. Här finns bestämmelser om förutsättningarna för att ålägga någon en sanktionsavgift (artikel 13), om avgiftens beräkning och storlek (artiklarna 14–15) och om viten (artikel 16). Inget hindrar medlemsstaterna från att tillämpa strängare bestämmelser (jfr skäl 10 och 28).

6.7.2 Sanktionsavgifter för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget

Förslag: Konkurrensskadeavgift får inte påföras för en åtgärd som omfattas av ett beslut eller en dom som förenats med vite om talan om utdömande av vitet har väckts.

Förbudet mot att påföra konkurrensskadeavgift i ringa fall upphävs.

Bedömning: Några åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra övriga bestämmelser om sanktionsavgifter i artikel 13.1 och 13.3 i direktivet.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 13.1 och 13.3 om sanktionsavgifter för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget

Medlemsstaterna ska enligt artikel 13.1 i direktivet säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter antingen genom beslut i sina egna förfaranden för efterlevnadskontroll kan förordna om eller i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden kan begära att företag och företagssammanslutningar som uppsåtligen eller av oakt-samhet överträder artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget ska påföras effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.

Av skälen till direktivet framgår att begreppen uppsåt och oakt-samhet bör tolkas utifrån EU-domstolens rättspraxis om tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och inte utifrån begreppen uppsåt och oakt-samhet i förfaranden som genomförs av rättsliga myndigheter i samband med brottmål (skäl 42).

Enligt artikel 13.3 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att de förfaranden som avses i punkt 1 gör det möjligt att påföra effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.

Gällande ordning

Enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen får domstol på talan av Konkurrensverket besluta att ett företag ska betala konkurrensskadeavgift,

om företaget eller någon som handlar på företagets vägnar uppsåtligt eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. En avgift får emellertid inte påföras om någon av de situationer som föreskrivs i 3 kap. 7 § är uppfyllda. Det gäller

1. åtgärder som omfattas av ett vitesåläggande att upphöra med en överträdelse (3 kap. 1–3 §§) eller ett vitesförbud mot offentlig säljverksamhet (3 kap. 27 eller 30 §),

2. åtgärder som vidtagits under den tid då ett beslut om att godta ett åtagande har gällt, om åtgärderna varit förenliga med beslutet, under vissa förutsättningar, eller

3. i ringa fall.

När det gäller konkurrensskadeavgiftens storlek är utgångspunkten enligt 3 kap. 8 § konkurrenslagen att den ska bestämmas efter överträdelsens sanktionsvärde. Vid bedömningen ska det beaktas hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. När allvaret bedöms ska särskilt beaktas överträdelsens art, marknadens omfattning och betydelse, och överträdelsens konkreta eller potentiella verkan på konkurrensen på marknaden. I 3 kap. 9 och 10 §§ anges vilka försvårande och förmildrande omständigheter hänförliga till överträdelsen som domstolen särskilt ska beakta. Enligt 11 § finns det därutöver möjlighet att ta hänsyn till omständigheter som rör det aktuella företaget.

Av 8 kap. 1 och 2 §§ konkurrenslagen följer att en talan om utdömande av konkurrensskadeavgift väcks i Patent- och marknadsdomstolen och handläggs i den ordning som föreskrivs i rättegångsbalcken för tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten.

Överväganden

Befogenhet att påföra avgift

Den reglering som finns i konkurrenslagen i dag när det gäller befogenheten att påföra ett företag eller en företagssammanslutning sanktionsavgift för en överträdelse av konkurrensreglerna överensstämmer med de krav som direktivet ställer. Konkurrensverket väcker talan i domstol om utdömande av konkurrensskadeavgift. Verkets talan handläggs i den ordning som gäller för indispositiva tvistemål, ett förfarande som inte är straffrättsligt. Förfarandet i sig

får anses göra det möjligt att påföra effektiva, proportionella och avskräckande avgifter i enlighet med det krav som ställs i artikel 13.3 i direktivet.

I avsnitt 4 föreslås att Konkurrensverket ska få fatta beslut i första instans i fråga om konkurrensskadeavgift. Beslutet ska få överklagas till Patent- och marknadsdomstolen och där handläggas enligt lagen om domstolsärenden. Också en sådan ordning bedöms uppfylla kraven i direktivet.

Uppsåt och oaktsamhet

En förutsättning för att påföra ett företag sanktionsavgift är att förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget överträtts uppsåtligen eller av oaktsamhet. I skälen till direktivet anges att dessa begrepp bör tolkas utifrån den praxis som utbildas av EU-domstolen. Av EU-domstolens praxis följer att detta villkor är uppfyllt när företaget inte kan ha varit omedvetet om att dess agerande var konkurrensbegränsande, oberoende av huruvida det var medvetet om att det åsidosatte fördragets konkurrensbestämmelser (dom Schenker, C-681/11, EU:C:2013:404, p. 37 med hänvisningar).

För att en konkurrensskadeavgift ska kunna påföras enligt konkurrenslagen krävs att företaget eller den som handlat på företagets vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Enligt förarbetena (prop. 1992/93:56 s. 92) är det inte nödvändigt att uppsåt eller oaktsamhet kan konstateras hos den enskilde företagaren själv - eller om det är fråga om en juridisk person, hos person som intar en ledande ställning i denna - utan det räcker att detta kan konstateras hos en person som handlat på företagets vägnar. Det kan vara fråga om en anställd eller en uppdragstagare.

Mot bakgrund av de uttalanden som gjorts i förarbetena kan konkurrenslagen uppfattas så att det krävs bevisning om vilka personer inom ett företag som handlat uppsåtligen eller oaktsamt för att en avgift ska kunna dömas ut. Svensk rättspraxis på området har emellertid utvecklats i linje med EU-rätten. Kravet på uppsåt anses uppfyllt om ett företag, eller någon som handlat på företagets vägnar, inte kunnat vara omedvetet om att ett påtalat förfarande begränsat

konkurrensen (se bl.a. MD 2013:5). Konkurrenslagen får därför anses överensstämma med de krav som direktivet ställer. Det är en fråga för Konkurrensverket och, efter överklagande, domstolarna att ta ställning till om kravet på uppsåt eller oaktsamhet är uppfyllt i det enskilda fallet. Några lagstiftningsåtgärder behöver inte vidtas.

Fall där avgift inte får påföras

I konkurrenslagen föreskrivs att konkurrensskadeavgift inte får tas ut för åtgärder som omfattas av ett vitesåläggande, för vissa åtgärder som omfattas av ett beslut att godta ett åtagande eller i ringa fall (3 kap. 7 §). Direktivet saknar motsvarande uppräknning av fall som hindrar att avgift påförs det företag som överträtt förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. I det följande övervägs om undantagen från avgift i konkurrenslagen kan behållas eller om de bör utformas på något annat sätt för att vara förenliga med direktivet.

Det första fallet gäller vitesålägganden. En avgift får inte påföras för åtgärder som omfattas av ålägganden som meddelats vid vite enligt konkurrenslagen. Syftet med förbudet är att förhindra att flera sanktioner tas ut för en överträdelse som bygger på samma grund och då har vitet getts företräde framför avgiftssanktionen (jfr prop. 1981/82:165 s. 301, prop. 1992/93:56 s. 95 och prop. 2007/08:135 s. 254). Det finns dock inget som hindrar att ett företag meddelas både ett vitesåläggande och påförs konkurrensskadeavgift för samma överträdelse. När så är fallet meddelas åläggandet för att få överträdelsen att upphöra och avgiften är en sanktion för överträdelsen fram till att åläggandet beslutas (jfr MD 2015:4).

Förbudet i konkurrenslagen hindrar alltså att avgift påförs för en åtgärd som omfattas av ett vitesåläggande. Eftersom motsvarande begränsning inte finns i direktivet, kan det vara fråga om en inskränkning av de befogenheter som konkurrensmyndigheten ska ha. Ett lojalt genomförande av direktivet kräver i så fall att förbudet utgår eller att bestämmelsen ändras på något annat sätt.

I det här sammanhanget aktualiseras företagens grundläggande rättigheter i artikel 3.1 i direktivet. Där anges att de allmänna principerna i unionsrätten och i EU:s rättighetsstadga ska respekteras när

konkurrensmyndigheterna utövar de befogenheter som avses i direktivet. Bestämmelserna i artikeln utgör med andra ord en gräns för myndigheternas befogenheter enligt direktivet.

En ordning som innebär att konkurrensskadeavgift kan påföras och ett vite dömas ut för samma överträdelse väcker frågor om tillämpningen av dubbelbestraffningsförbudet i artikel 50 i EU:s rättighetsstadga och artikel 4.1 i det sjunde tilläggsprotokollet till Europakonventionen. Av artikel 52.3 i stadgan framgår att stadgan i det här avseendet ska ha samma innebörd och räckvidd som i Europakonventionen. Stadgan är rättsligt bindande för såväl EU:s institutioner som för medlemsstaterna och de grundläggande rättigheterna som garanteras i konventionen ingår i unionsrätten som allmänna principer, se artikel 6.1 och 3 i EU-fördraget. I det följande görs bedömningen med Europakonventionen som utgångspunkt.

I tilläggsprotokollet till Europakonventionen anges att ingen får lagföras eller straffas på nytt i en brottmålsrättegång i samma stat för ett brott för vilket han eller hon redan blivit slutligt frikänd eller dömd i enlighet med lagen och rättegångsordningen i den staten. Förbudet hindrar både dubbelbestraffning (dvs. ett nytt straff vid ett annat tillfälle än det första) och en andra prövning av samma gärning. Sverige har anslutit sig till det sjunde tilläggsprotokollet. Det gäller som lag här i landet enligt lagen om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Av 2 kap. 19 § regeringsformen följer att en lag inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av konventionen.

Regeringen har i lagstiftningsärenden på andra rättsområden gjort bedömningen att begreppet straff i den mening som avses i Europakonventionen även anses omfatta vite. I dessa lagstiftningsärenden är det tidpunkten för när en domstolsprocess om utdömande av vite inleds som avgör när ett hinder mot ett andra förfarande för samma gärning eller överträdelse uppkommer (se prop. 2016/17:22 s. 228 och prop. 2017/18:165 s. 60 f.). Bedömningen har gjorts med hänvisning till Europadomstolens praxis och till ett avgörande från Högsta domstolen. I avgörandet uttalade domstolen att det inte enbart var ett slutligt avgörande som utgjorde ett hinder mot ett andra förfarande. Även en pågående prövning var ett sådant hinder (NJA 2013 s. 502).

Den befogenhet som här är aktuell gäller möjligheterna att påföra sanktionsavgift enligt artikel 13.1 i direktivet. Medlemsstaterna ska säkerställa att effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter ska kunna påföras för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Härav följer att Konkurrensverket inte bör vara förhindrat att påföra konkurrensskadeavgift för en åtgärd som omfattas av ett vitesåläggande.

Den ordning som tillämpas på andra rättsområden, och som här skulle innebära att konkurrensskadeavgift inte får påföras när en talan om utdömande av vite har väckts, tillgodoser väl det skydd som följer av Europakonventionen. Om det utsatta vitet inte bedöms vara tillräckligt effektivt, proportionerligt och avskräckande i direktivets mening hindrar det inte Konkurrensverket från att besluta om avgift i stället för att ansöka om utdömande av vite. En sådan ordning får anses vara förenlig med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen (2 kap. 19 § regeringsformen) och godtagbar vad gäller befogenheten att påföra sanktionsavgift enligt direktivet. Konkurrenslagens förbud mot att påföra konkurrensskadeavgift för en åtgärd som omfattas av ett vitesåläggande bör därför justeras på så sätt att avgift inte får påföras för åtgärder som omfattas av ett beslut som förenats med vite om talan om utdömande av vitet har väckts. Härigenom tillgodoses också de krav på grundläggande rättigheter för företagen som ställs i artikel 3.1 i direktivet.

Det andra fallet gäller godkända åtaganden. Konkurrensskadeavgift får inte påföras för åtgärder som har vidtagits under den tid då ett beslut om att godta ett åtagande har gällt, om åtgärderna är förenliga med beslutet. En avgift får dock påföras om beslutet har återkallats till följd av ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna lämnat.

Artikel 12 i direktivet innehåller bestämmelser om åtaganden. Av punkt 3 följer att det ska finnas möjligheter för konkurrensmyndigheten att återuppta förfarandet om beslutet att godta åtagandet grundade sig på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna lämnat. Ett lämnat åtagande påverkar alltså inte befogenheten att påföra sanktionsavgift för en åtgärd som är förenlig med ett beslut, under förutsättning att beslutet återkallats. Den ordning som föreskrivs i konkurrenslagen får därmed anses förenlig med direktivet.

Det tredje fallet där avgift inte får påföras gäller fall som är ringa. Med ringa fall avses enligt förarbetena överträdelser som med hänsyn till konkurrenslagens allmänna syfte att främja en effektiv konkurrens framstår som bagatellartade eller försumbara (prop. 1992/93 s. 93). Bestämmelserna härrör från en tid då svenska domstolar och Konkurrensverket inte var behöriga att pröva överträdelser av EU:s konkurrensregler. Med hänsyn till att det för EU-reglernas tillämpning krävs att det aktuella förfarandet har samhandelseffekt, dvs. kan påverka handeln mellan medlemsstater, kan det ifrågasättas om en sådan överträdelse kan vara ringa. Den bör därför inte gälla för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Effektiva, proportionella och avskräckande avgifter

I direktivet ställs kravet att de sanktionsavgifter som påförs för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget ska vara effektiva, proportionella och avskräckande. När konkurrensskadeavgift bestäms för sådana överträdelser innehåller konkurrenslagen en metod som kan liknas vid ett argumentationsschema. Metoden bygger på en klar uppdelning mellan omständigheter som är hänförliga till själva överträdelserna och omständigheter som inträffat före eller efter överträdelserna (3 kap. 8–11 §§). I fråga om överträdelserna görs en uppdelning mellan omständigheter som avser överträdelserna (sanktionsvärdet) och omständigheter som rör företagets agerande i samband med överträdelserna. Metoden innebär att samma omständighet inte ska beaktas i flera led. Bestämmelserna i konkurrenslagen gör det möjligt att påföra effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter. Gällande ordning får anses uppfylla kraven i direktivet.

6.7.3 Beräkning av sanktionsavgift

Förslag: Om ett beslut om konkurrensskadeavgift riktas mot en företagsammanslutning för en överträdelse som har samband med dess medlemmars verksamhet, får avgiften inte överstiga tio procent av omsättningen föregående räkenskapsår för varje medlemsföretag som är verksamt på den marknad som påverkas av överträdelsen.

Skälen för förslaget

Artikel 14.1 och 14.2 samt artikel 15 om sanktionsavgiftens storlek

Artikel 14 i direktivet innehåller bestämmelser om sanktionsavgiftens beräkning när det gäller överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Medlemsstaterna ska enligt punkt 1 säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna tar hänsyn till överträdelsens allvar och varaktighet när avgiften bestäms. I skälen till direktivet framhålls följande (skäl 47):

För att säkerställa att de sanktionsavgifter som åläggs för överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget återspeglar överträdelsens ekonomiska betydelse, bör de nationella konkurrensmyndigheterna ta hänsyn till hur allvarlig överträdelsen är. De nationella konkurrensmyndigheterna bör också kunna fastställa sanktionsavgifter som står i proportion till överträdelsens varaktighet. Dessa faktorer bör bedömas i enlighet med relevant rättspraxis från Europeiska unionens domstol och på ett sätt som säkerställer att de verkar avskräckande. Bedömningen av överträdelsens allvar bör göras från fall till fall för varje typ av överträdelse med beaktande av alla omständigheter i det enskilda fallet. Bland faktorer som skulle kunna beaktas ingår överträdelsens art,

alla berörda företags sammanlagda marknadsandel, överträdelsens geografiska omfattning, huruvida överträdelsen genomförts, värdet av företagets försäljning av de varor och tjänster som överträdelsen direkt eller indirekt gäller samt det berörda företagets storlek och inflytande på marknaden. Förekomsten av upprepade överträdelser som samma företag gjort sig skyldigt till vittnar om dess benägenhet att begå sådana överträdelser och är därför en mycket viktig indikator på att nivån på sanktionsavgifterna behöver höjas för att uppnå en effektiv avskräckande verkan. Därför bör nationella konkurrensmyndigheter ha möjlighet att höja de sanktionsavgifter som ska påföras företag eller företagssammanslutningar om kommissionen eller en nationell konkurrensmyndighet tidigare har fattat ett beslut i vilket samma företag eller företagssammanslutning konstateras ha överträtt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och om företaget eller företagssammanslutningen fortsätter att begå samma överträdelse eller begår en liknande överträdelse.

I direktivet konstateras också att företagssammanslutningar regelmässigt spelar en roll i konkurrensöverträdelser och därför bör kunna påföras verkningfulla sanktionsavgifter (skäl 48):

Vid bedömningen av överträdelsens allvar i syfte att fastställa bötesbeloppet i förfaranden mot företagssammanslutningar där överträdelsen har samband med dess medlemmars verksamhet, bör hänsyn kunna tas till summan av försäljningen av de varor och tjänster som överträdelsen direkt eller indirekt gäller från de företag som är medlemmar i sammanslutningen. När sanktionsavgifter åläggs inte bara en sammanslutning utan även dess medlemmar bör, vid beräkningen av sammanslutningens sanktionsavgifter, inte omsättningen beaktas hos de medlemmar som ålagts sanktionsavgifter.

Det ska enligt artikel 14.2 finnas en möjlighet för myndigheterna att ta hänsyn till ersättning som har betalats ut till följd av en uppgörelse i godo när avgiften bestäms. Dessutom bör nationella konkurrensmyndigheter i undantagsfall kunna beakta det berörda företagets ekonomiska bärkraft (se skäl 47).

Artikel 15 innehåller bestämmelser om den högsta sanktionsavgift som de nationella konkurrensmyndigheterna minst ska få påföra varje företag eller företagssammanslutning som deltagit i en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Den högsta avgiften ska enligt punkt 1 minst uppgå till tio procent av företagets eller sammanslutningens totala globala omsättning under det räkenskapsår som föregick beslutet att påföra avgift. Om en överträdelse som en företagssammanslutning gjort sig skyldig till har samband med dess medlemmars verksamhet ska den högsta avgiften dock vara minst tio procent av den totala summan av den totala globala omsättningen för varje medlem som är verksam på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse. Detta framgår av punkt 2, första meningen.

Det bör noteras att bestämmelserna i artiklarna 14 och 15 inte är tillämpliga på de sanktionsavgifter som regleras i artikel 13.2.

Gällande ordning

Regler om konkurrenskadeavgiftens storlek och hur den ska bestämmas för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget finns i 3 kap. 6 och 8–11 §§ konkurrenslagen. Avgiften, som högst får uppgå till tio procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår, bestäms efter överträdelsens sanktionsvärde där det beaktas hur allvarlig den är och hur länge den har pågått. Vid bedömningen av överträdelsens allvar beaktas särskilt dess art, marknadens omfattning och betydelse och överträdelsens konkreta eller potentiella påverkan på konkurrensen på marknaden. Därefter sker en bedömning av försvårande och förmildrande omständigheter som har med själva överträdelsen att göra. Som försvårande omständigheter beaktas särskilt om företaget förmått ett annat företag att delta i överträdelsen eller om företaget haft en ledande roll i överträdelsen. Om företagets medverkan i överträdelsen varit begränsad ska det beaktas som en förmildrande omständighet. Detsamma gäller om företaget gjort upp i godo. Slutligen tas hänsyn till omständigheter som har med företaget att göra. I avgiftshöjande riktning verkar tidigare överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Om företaget upphört med överträdelsen sedan den påtalats av Konkurrensverket kan den omständigheten beaktas i sänkande riktning. Utrymme finns

också att beakta företagets ekonomiska situation, vilket innebär att avgiften kan höjas för ett företag i syfte att få en avhållande och avskräckande effekt eller sänkas för ett företag som befinner sig i en svår ekonomisk situation (prop. 2007/08:135 s. 257).

Av definitionen i 1 kap. 5 § konkurrenslagen framgår att det som i lagen sägs om företag också tillämpas på sammanslutningar av företag.

Överväganden

Den reglering som finns i konkurrenslagen överensstämmer med direktivets krav i artikel 14.1 och 2. I likhet med direktivet följer lagen att när avgiften bestäms ska hänsyn tas till överträdelsens allvar och hur länge den pågått och att hänsyn får tas till ersättning som har betalats ut till följd av en uppgörelse i godo.

I skälen till direktivet framhålls att bedömningen av överträdelsens allvar bör göras från fall till fall med beaktande av alla omständigheter i det enskilda fallet. Konkurrenslagens utformning på den här punkten ger stort utrymme för att i det enskilda fallet kunna fastställa en avgift som är avskräckande för företaget i fråga och som avhåller andra från att överträda konkurrensreglerna. Flera av de faktorer som räknas upp i skälen till direktivet är sådana som särskilda ska beaktas enligt konkurrenslagen, så även möjligheten att ta hänsyn till företagets ekonomiska bärkraft när avgiften bestäms. Det bör framhållas att uppräkningsen i lagen endast är exemplifierande och att även andra omständigheter kan vara av betydelse (prop. 2007/08:135 s. 255).

När det gäller taket för hur hög avgift som ska få påföras ett företag uppfyller konkurrenslagen direktivets krav i artikel 15.1. I lagen föreskrivs att avgiften inte får överstiga tio procent av företagets årsomsättning föregående räkenskapsår. Tio procentstaket motsvarar den lägsta nivå som anges i direktivet, dvs. att det ska vara möjligt att påföra en sanktionsavgift för varje överträdelse på en nivå som inte är mindre än tio procent av företagets globala omsättning (skäl 49). Det bedöms inte aktuellt att höja taket i samband med att direktivet genomförs.

Det som sägs om företag i konkurrenslagen gäller även företagsammanslutningar (1 kap. 5 §). För sammanslutningar tillämpas

alltså även det tioprocentstak som föreskrivs för företag. I artikel 15.2 första meningen föreskrivs emellertid att en sammanslutning ska kunna påföras ännu högre sanktionsavgift om överträdelsen har samband med dess medlemmars verksamhet. Taket ska vara minst tio procent av summan av den totala globala omsättningen för varje medlem som är verksam på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse. En bestämmelse med det innehållet bör därför införas i konkurrenslagen. Den nya bestämmelsens tillämpning på överträdelser som ägt rum före ikraftträdandet behandlas i kapitel 7.

Som framgår talas det i direktivet om företagets eller företags-sammanslutningens ”totala globala omsättning”. I jämförelse används uttrycket ”sammanlagda omsättning” i artikel 23.2 i rådets förordning (EG) 1/2003. Artikeln anger taket för de böter som kommissionen kan ålägga ett företag eller en företagsammanslutning för en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. En översiktlig genomgång av andra språkversioner visar att motsvarande skillnader finns mellan direktivet och förordningen. Att ha den totala globala omsättningen som referens när sanktionsavgifter (och vitesbelopp, se avsnitt 6.7.7) ska fastställas är alltså nytt, men i avsaknad av några närmare förklaringar i skälen till direktivet eller i övrigt bedöms att direktivets ordval inte utgör någon förändring i sak.

I sammanhanget bör noteras att hänvisningen till den ”totala globala omsättningen” finns i artikel 83 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning). Artikelns innehåller allmänna villkor om påförande av sanktionsavgifter för vissa överträdelser av förordningen, i detta fall vilka takbelopp som gäller för hur höga avgifter som får påföras ett företag. Inte heller den förordningen innehåller några särskilda skrivningar om vad som avses med den ”totala globala omsättningen”. Måhända har förordningen inspirerat EU-lagstiftaren att använda samma ordval i andra rättsakter som antas därefter utan att avse något annat än företagets sammanlagda omsättning.

6.7.4 Betalning av sanktionsavgift som påförs företagssammanslutningar

Förslag: En sammanslutning av företag som inte kan betala en påförd konkurrensskadeavgift inom föreskriven tid ska, om avgiften fastställts med hänsyn till dess medlemmars omsättning på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse, kräva att medlemmarna bidrar till den avgift som sammanslutningen ska betala.

Om sammanslutningen inte betalar avgiften inom föreskriven tid, får Konkurrensverket besluta att ett eller flera av de medlemsföretag som vid tidpunkten för överträdelsen var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ ska betala resterande del av avgiften. Om full betalning inte sker får Konkurrensverket besluta att ett eller flera andra medlemsföretag i sammanslutningen ska betala resterande del av avgiften. Detta ska dock inte gälla ett medlemsföretag som visar att det inte genomfört det aktuella beslutet och som antingen inte var medvetet om det eller aktivt tog avstånd från det innan Konkurrensverket inledde sin utredning. Den avgift som ett medlemsföretag ska betala får inte överstiga tio procent av företagets omsättning under räkenskapsåret före det år då beslutet om konkurrensskadeavgift meddelades.

Avgiften ska betalas inom trettio dagar eller den längre tid som anges i beslutet. I fråga om verkställighet av det belopp som verket beslutat tillämpas de bestämmelser som gäller för verkställighet av konkurrensskadeavgift.

Konkurrensverkets beslut får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

Skälen för förslaget

Artikel 14.3 och 14.4 samt artikel 15.2 andra meningen om betalningsansvar när en företagssammanslutning inte kan betala

Frågor som rör betalning av sanktionsavgifter som påförs företagssammanslutningar behandlas i artikel 14.3 och 14.4 i direktivet. Närmare bestämt gäller bestämmelserna vem som ska betala en avgift när sammanslutningen inte är solvent.

I artikel 14.3 regleras betalningsansvaret för en avgift som har bestämts med hänsyn till medlemmarnas omsättning. I ett sådant fall får avgiften bestämmas till ett belopp som överstiger tio procent av sammanslutningens omsättning (jfr artikel 15.2, första meningen) och vara så hög att sammanslutningen inte kan betala. Medlemsstaterna ska då säkerställa att sammanslutningen är skyldig att kräva betalning från sina medlemmar för att täcka den avgift som ska betalas. Av skälen till direktivet framgår följande (skäl 48):

För att säkerställa en effektiv indrivning av de sanktionsavgifter som ålagts företagssammanslutningar för överträdelser som dessa har begått, är det nödvändigt att fastställa på vilka villkor nationella konkurrensmyndigheter enligt eget gottfinnande kan kräva betalning av sanktionsavgifterna från sammanslutningens medlemmar om sammanslutningen inte är solvent. De nationella konkurrensmyndigheterna bör därvid ta hänsyn till den relativa storleken på de företag som tillhör sammanslutningen och särskilt situationen för små och medelstora företag. Betalning av sanktionsavgifterna av en eller flera medlemmar av en sammanslutning påverkar inte de bestämmelser i nationell rätt som föreskriver indrivning av det inbetalade beloppet från andra medlemmar i sammanslutningen.

Om medlemmarna i företagssammanslutningen inte betalar sammanslutningen fullt ut inom den tidsfrist som den nationella konkurrensmyndigheten fastställt, föreskrivs i artikel 14.4 första meningen, att myndigheten ska få kräva vilket som helst av de företag vars företrädare var medlemmar i sammanslutningens beslutsfattande organ. Det betyder med andra ord att de medlemsföretag som

har representanter i t.ex. sammanslutningens styrelse svarar solidariskt för den obetalda avgiften.

För det fall den utestående avgiften inte kan betalas av de företag som är representerade i sammanslutningens beslutande organ ska betalning få krävas av vilken som helst av de medlemmar som är verksamma på den marknad där överträdelsen ägde rum. Detta framgår av den andra meningen i punkt 4. Av den tredje meningen i samma punkt framgår att ett medlemsföretag som visar att det inte genomfört det beslut som sammanslutningen fattade och som ledde till en överträdelse inte är skyldigt att betala. Som förutsättning för att undgå betalningsansvar gäller dock att företaget antingen inte var medvetet om överträdelsens existens eller tog aktivt avstånd från den innan konkurrensmyndigheten inledde en utredning om den.

Av artikel 15.2 andra meningen följer att ett medlemsföretags betalningsansvar inte får överstiga tio procent av företagets totala globala omsättning under det räkenskapsår som föregick konkurrensmyndighetens beslut om överträdelsen.

Gällande ordning

Den som åläggs att betala konkurrensskadeavgift ska enligt 3 kap. 22 § konkurrenslagen göra det till Konkurrensverket inom 30 dagar från det att domen vann laga kraft eller avgiftsföreläggandet godkändes eller inom den längre tid som anges i domen eller föreläggandet. Om avgiften inte betalas i tid, ska verket lämna den obetalda avgiften för indrivning. Bestämmelser om indrivning finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. Verkställighet får ske enligt utsökningsbalken. Av 3 kap. 23 § konkurrenslagen framgår att en påfordrad avgift faller bort om verkställighet inte har skett inom fem år från det att domen fått laga kraft eller föreläggandet godkändes.

Överväganden

Bakgrund

När det gäller sanktionsavgifter riktade mot företagssammanslutningar bygger direktivet på erfarenheten att sammanslutningar regelbundet spelar en roll i konkurrensöverträdelser och att dessa därför bör kunna påföras verkningsfulla sanktionsavgifter. Det är av det skälet som taket för sanktionsavgiften för sammanslutningen i vissa fall kan bestämmas med hänsyn till medlemmarnas omsättning utan att ta hänsyn till den omsättning som sammanslutningen har (se avsnitt 6.7.3). Därmed tas heller ingen hänsyn till sammanslutningens betalningsförmåga.

Konkurrenslagens bestämmelser om betalning av konkurrenskadeavgift är utformade så att betalningsskyldigheten gäller den som ålagts att betala avgiften och ingen annan. Verkställighetsåtgärder kan också vidtas mot den personen. Direktivet föreskriver en annan ordning för avgifter som en sammanslutning av företag ska betala och som är tillämplig när sanktionsavgiften bestämts med hänsyn till medlemmarnas omsättning. Den ordningen har sin förebild i artikel 23.4 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och saknar motsvarighet i svensk lagstiftning.

Sammanslutningen ska kräva medlemmarna på betalning

Punkt 3 i artikel 14 i direktivet innebär att medlemsstaterna ska införa en skyldighet för sammanslutningar att kräva sina medlemmar på betalning om sammanslutningen inte kan betala den sanktionsavgift som påförts. Skyldigheten är tillämplig när avgiften har bestämts med hänsyn till medlemmarnas omsättning. I detta fall begränsas inte avgiftens storlek av vilken omsättning som sammanslutningen har, utan av medlemmarnas omsättning på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse (artikel 15).

De sammanslutningar som kan aktualiseras för ett ingripande driver ofta sin verksamhet i ideell eller ekonomisk förening. När det gäller ingripanden mot sammanslutningar kan från rättspraxis hämtas exempel som den ideella föreningen Svenska försäkringsmäklares förening (MD 2005:25) och den ekonomiska föreningen Södra

Skogsägarna (MD 1999:1). Inget av dessa exempel gäller dock avgiftssanktioner.

Att på föreningsrättens område införa en generell skyldighet för föreningar att kräva sina medlemmar på betalning i händelse av insolvens skulle vara en nyhet i svensk rätt som kräver överväganden som ligger långt utanför vad som är möjligt inom ramen för att genomföra ett direktiv på konkurrensområdet. En reglering skulle där emot, i enlighet med direktivets krav på medlemsstaterna, vara möjlig att införa i konkurrenslagen och avgränsa den till det fall som här är aktuellt. Dock torde det inte finns några effektiva åtgärder att tillgripa för att förmå sammanslutningen att iaktta skyldigheten. En ekonomisk sanktion riktad mot en insolvent sammanslutning framstår som verkningslös och straffrättsliga sanktioner riktade mot dess företrädare torde heller inte vara tillräckliga för att förmå medlemmarna att bidra till den avgift som sammanslutningen ska betala.

Den nationella konkurrensmyndigheten får kräva medlemmarna på betalning

Av artikel 14.4 i direktivet följer att den nationella konkurrensmyndigheten får kräva betalning från medlemmarna om sammanslutningen inte kan betala. En förutsättning för att tillämpa bestämmelserna är att medlemmarna inte frivilligt bidragit till avgiftens betalning enligt punkt 3 inom den tidsfrist som konkurrensmyndigheten fastställt. Bestämmelserna i punkt 4 utgör således ett starkt incitament för föreningens medlemmar att frivilligt bidra till den avgift som sammanslutningen ska betala. I annat fall kan medlemmarna alltså tvingas att betala avgiften.

Bestämmelserna i punkt 4 är uppdelade i två led: företrädarledet (första meningen) och medlemsledet (andra meningen). Bestämmelserna i företrädarledet innebär att de företag som var företrädare i det beslutsfattande organet är gentemot konkurrensmyndigheten solidariskt ansvariga för betalning av den del av avgiften som sammanslutningen inte betalat. Den nationella konkurrensmyndigheten får kräva vilket som helst av dessa företag.

Bestämmelserna i medlemsledet innebär att betalning av utestående avgift i sista hand får sökas hos sammanslutningens medlemmar. Det framgår av formuleringen ”efter det att de nationella konkurrensmyndigheterna har krävt betalning från dessa företag” att

den möjligheten står myndigheten till buds först om företagen i företrädarledet inte betalat den avgift som sammanslutningen inte betalat. Betalningsansvaret i medlemsledet är gentemot konkurrensmyndigheten solidariskt, men begränsat till medlemsföretag som inte kan visa att de inte genomfört det aktuella beslutet och som aningen inte var medvetna om det eller aktivt tog avstånd från det innan utredningen inleddes.

En fråga om betalning av obetald konkurrensskadeavgift bör prövas av Konkurrensverket. Beslutet bör kunna överklagas till Patent- och marknadsdomstolen och handläggas i den ordning som föreskrivs i lagen om domstolsärenden.

När det gäller utformningen av reglerna om företrädarnas och medlemmarnas betalningsansvar finns det åtminstone två sätt att genomföra direktivet.

Det ena sättet tar sin utgångspunkt i att sammanslutningen är på obestånd i konkurslagens (1987:672) mening, dvs. att sammanslutningen inte rätteligen kan betala sina skulder och att denna oförmåga inte är endast tillfällig (1 kap. 3 §). Med det som utgångspunkt kan det föreskrivas att Kronofogdemyndigheten underrättar Konkurrensverket om att indrivningen av den obetalda avgiften avbrutits enligt 18 § lagen om statliga fordringar m.m., varefter verket beslutar en tidsfrist inom vilken sammanslutningen ska få medlemmarnas bidrag för betalning av avgiften. Om avgiften inte till fullo betalats när tidsfristen löpt ut, får Konkurrensverket besluta att i första hand kräva de företag som är företrädade i sammanslutningens beslutsfattande organ och i andra hand medlemmarna i sammanslutningen.

Det andra sättet att genomföra direktivet tar sin utgångspunkt i att sammanslutningen inte betalat avgiften inom 30 dagar från det att beslutet fick laga kraft eller den längre tid som anges i beslutet. I stället för att Konkurrensverket då lämnar den obetalda avgiften för indrivning enligt 3 kap. 22 § konkurrenslagen, ska verket få besluta att i första hand kräva de företag som är företrädade i sammanslutningens beslutsfattande organ och i andra hand medlemmarna i sammanslutningen. Detta sätt att genomföra direktivet framstår som mer tids- och resurseffektiv än det första sättet som bl.a. innebär att Kronofogdemyndighetens resurser måste tas i anspråk för att driva in den obetalda avgiften. Därigenom säkerställs också en effektiv indrivning av den avgift som sammanslutningen ska betala (jfr skäl 48).

En reglering av betalningsansvaret för företrädar- och medlemsledet kräver att konkurrenslagen kompletteras med bestämmelser om när betalning ska ske och om verkställighet. I likhet med vad som gäller för betalning av konkurrensskadeavgift bör det föreskrivas att den som åläggs att betala en obetald avgift ska få 30 dagar på sig att betala från det att beslutet fick laga kraft eller den längre tid som anges i beslutet. Innebörden av en sådan föreskrift, tillsammans med en föreskrift om verkställighet, är att det inte krävs något domstolsavgörande för att driva in avgiften om den är obetald och förfallen till betalning (se 3 kap. 1 § första stycket 6 utskönningsbalken). Verkställighet får därmed ske enligt utskönningsbalkens bestämmelser. På samma sätt som gäller för konkurrensskadeavgift bör en preskriptionstid om fem år tillämpas. Tiden räknas från det att Konkurrensverkets beslut om betalning av en obetald avgift fick laga kraft. Med hänvisning till artikel 15.2 i direktivet bör det föreskrivas att en avgift som ett medlemsföretag ska betala inte får överstiga tio procent av företagets omsättning under det räkenskapsår som föregick beslutet om konkurrensskadeavgift.

Den reglering av betalningsansvaret för företrädar- och medlemsledet som direktivet kräver väcker frågan om det bör införas regler som gör det möjligt att fördela ansvaret för avgiften mellan företrädarna eller medlemmarna. Inom en företagsammanslutning finns det möjligheter att i stadgar eller likande avtal mellan medlemmarna att reglera och fördela ansvaret för eventuella sanktionsavgifter som medlemmarna kan bli skyldiga att betala. Det ligger således i sammanslutningens och medlemmarnas intresse att reglera dessa frågor. Några särskilda regler om hur den betalda avgiften slutligen ska fördelas mellan medlemmarna behöver inte införas. Ytterst är det dock en fråga för rättstillämpningen att ta ställning till i det enskilda fallet.

Sammanfattningsvis föreslås följande. Om en sammanslutning av företag påförts en konkurrensskadeavgift som fastställts med hänsyn till den omsättning som medlemmarna har på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse och avgiften inte betalas inom föreskriven tid, får Konkurrensverket besluta att ett eller flera av de företag som var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ ska betala resterande del av avgiften. Om full betalning inte sker får Konkurrensverket besluta att ett eller flera andra medlemsföretag i sammanslutningen ska betala resterande del av avgiften. Detta ska dock inte gälla ett medlemsföretag som visar att det

inte genomfört det aktuella beslutet och som antingen inte var medvetet om det eller aktivt tog avstånd från det innan Konkurrensverket inledde sin utredning. Den avgift som ett medlemsföretag ska betala får inte överstiga tio procent av företagets omsättning under räkenskapsåret före det år då beslutet om konkurrensskadeavgift meddelades. Avgiften ska betalas inom trettio dagar eller den längre tid som anges i beslutet. I fråga om verkställighet av det belopp som verket beslutat tillämpas de bestämmelser som gäller för verkställighet av konkurrensskadeavgift. Konkurrensverkets beslut får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

6.7.5 Sanktionsavgift för vissa andra överträdelser

Förslag: Konkurrenslagens bestämmelser om konkurrensskadeavgift utökas till att även omfatta överträdelser som utgörs av att ett företag eller en sammanslutning av företag eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt

- ett åläggande att upphöra med en överträdelse av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete eller missbruk av dominerande ställning,
- ett beslut om interimistiska åtgärder, eller
- ett åtagande som godtagits.

Konkurrensverket får besluta att ett företag eller en sammanslutning av företag ska betala utredningsskadeavgift om företaget eller sammanslutningen eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet vid Konkurrensverkets utredning av om företaget eller sammanslutningen överträtt något av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete eller missbruk av dominerande ställning

- har lämnat oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande att lämna uppgifter, handlingar eller annat, eller inte lämnat begärda uppgifter, handlingar eller annat inom angiven tidsfrist,
- inte har sett till att en företrädare inställt sig till förhör,
- har hindrat Konkurrensverket att genomföra vissa åtgärder under en platsundersökning,

– har brutit sådana förseglingar som Konkurrensverket beslutat, eller

– har lämnat ett oriktigt, ofullständigt eller vilseledande svar på en begäran om förklaring vid en platsundersökning eller inte lämnat någon förklaring.

Utredningsskadeavgiften tillfaller staten.

Utredningsskadeavgift får inte påföras för en åtgärd som omfattas av ett beslut som har förenats med vite om talan om utdömande av vite har väckts.

En utredningsskadeavgift ska bestämmas med hänsyn till överträdelsens allvar och varaktighet. Avgiften får inte överstiga en procent av företagets eller sammanslutningens omsättning föregående räkenskapsår.

Konkurrenslagens bestämmelser om preskription, kvarstad och betalning av konkurrensskadeavgift tillämpas även för utredningsskadeavgift. På samma sätt som gäller för konkurrensskadeavgift ska Konkurrensverket ge företaget tillfälle att yttra sig över ett utkast till beslut om utredningsskadeavgift. Ett beslut om utredningsskadeavgift får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

Skälen för förslaget

Artikel 13.2 och 13.3 om sanktionsavgifter för vissa andra överträdelser

Medlemsstaterna ska enligt artikel 13.2 i direktivet säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter antingen genom beslut i sina egna förfaranden för efterlevnadskontroll kan förordna om eller i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden kan begära att företag och företagssammanslutningar ska påföras effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter som fastställs i proportion till deras totala globala omsättning om de uppsåtligen eller av oaktsamhet

a) underlåter att underkasta sig inspektionen eller att lägga fram begärda räkenskaper eller andra affärshandlingar som avses i artikel 6.2,

b) bryter sådana förseglingar som anbringats av tjänstemän eller andra medföljande personer som har bemyndigats eller utsetts av de nationella konkurrensmyndigheterna, som avses i artikel 6.1 led d,

c) som svar på en fråga som avses i artikel 6.1 led e lämnar ett oriktigt, vilseledande svar eller underlåter eller vägrar att lämna ett fullständigt svar,

d) lämnar oriktiga, ofullständiga eller vilseledande upplysningar som svar på en begäran som avses i artikel 8, eller inte lämnar upplysningarna inom angiven tidsfrist,

e) underlåter att inställa sig till ett sådant förhör som avses i artikel 9,

f) underlåter att följa ett beslut som avses i artiklarna 10, 11 och 12.

Bestämmelserna i artikel 13.2 syftar till att ge företag och företagsammanslutningar incitament att underkasta sig konkurrensmyndigheternas utredningsåtgärder och beslut (skäl 41).

Enligt artikel 13.3 ska medlemsstaterna säkerställa att de förfaranden som avses i artikel 13.2 gör det möjligt att påföra effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.

Överväganden

Bestämmelser saknas i huvudsak

I svensk rätt saknas bestämmelser om sanktionsavgifter för företag och företagsammanslutningar för de överträdelser som anges i artikeln och som i huvudsak avser de utredningsåtgärder som Konkurrensverket ska få genomföra enligt direktivet. Det finns dock straffrättsliga bestämmelser som rör genomförande av platsundersökningar och brytande av förseglingar (artikel 13.2 leden a och b i direktivet.) Enligt 17 kap. 13 § första stycket brottsbalken kan den som olovligen tar bort en myndighets försegling dömas för överträdelse av myndighets bud till böter eller fängelse i högs ett år. Av andra stycket i samma paragraf följer att om någon vägrar inträde som förrättningsman äger fordra kan denne dömas för hindrande av förrättning till böter. Straffbestämmelserna omfattar den fysiska person som bryter förseglingen eller hindrar förrättningen. Bestäm-

melserna omfattar inte det företag som är föremål för konkurrensmyndighetens utredningsåtgärder. Ett företag kan dock under vissa förutsättningar åläggas företagsbot för överträdelse av myndighets bud (36 kap. 7–10 a §§ brottsbalken). Med hänsyn till att sanktionen bl.a. ska fastställas i proportion till företagets totala globala omsättning torde företagsboten inte vara tillräckligt effektiv för att uppfylla de krav som direktivet ställer. Sammantaget finns det därmed skäl att införa nya sanktionsbestämmelser för de överträdelser som anges i artikeln.

Ett företag kan i och för sig drivas av en fysisk person som bedriver näringsverksamhet i en enskild firma. Det kan inte uteslutas att den fysiska personen kan drabbas av både böter och sanktionsavgift om han eller hon brutit en försegling. En sådan situation torde dock vara mycket ovanlig i den praktiska tillämpningen. Om frågan uppstår får den behandlas av domstolarna med beaktande av det skydd mot dubbel bestraffning och dubbel lagföring som följer av Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga (jfr avsnitt 6.6.4, ovan).

Utformningen av de nya sanktionsbestämmelserna

De nya sanktionsbestämmelserna bör utformas i nära anslutning till direktivet, men så långt som möjligt följa konkurrenslagens systematik. Det innebär att sanktionsavgifter ska kunna påföras ett företag eller en företagssammanslutning som uppsåtligen eller av oaktsamhet

- 1) överträtt ett åläggande enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 § eller ett åtagande enligt 4 § konkurrenslagen,
- 2) lämnat oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande enligt 5 kap. 1 § första stycket 1, eller inte lämnat begärda uppgifter, handlingar eller annat inom angiven tidsfrist,
- 3) inte sett till att en företrädare inställt sig till ett sådant förhör som avses i 5 kap. 1 § första stycket 2,
- 4) hindrat Konkurrensverket att ta del av all tillgänglig information, oavsett i vilken form den finns, och genomföra de åtgärder som anges i 5 kap. 6 § första stycket 1–5, i den föreslagna lydelsen,
- 5) brutit en försegling, eller

6) lämnat ett oriktigt, ofullständigt eller vilseledande svar på en begäran om förklaring som avses i 5 kap. 6 § första stycket 6, i den föreslagna lydelsen, eller inte lämnat någon förklaring.

I artikel 10 i direktivet föreskrivs att den nationella konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att genom ett beslut kunna konstatera att en överträdelse har ägt rum utan att vidta någon ytterligare åtgärd (se avsnitt 6.6.6). Ett sådant beslut innebär inte att det aktuella företaget åläggs att göra något, utan enbart ett konstaterande av att en överträdelse skett. Det kan med andra ord inte bli fråga om att företaget underlåter att följa beslutet. Av det skälet bör det inte bli föremål för någon sanktionsavgift. Det är en annan sak om företaget på nytt tar upp det förfarande som omnämns i beslutet. Inget hindrar då myndigheten från att besluta om vite eller sanktionsavgift, om det finns förutsättningar för det.

En förutsättning för ansvar enligt de nya sanktionsbestämmelserna är att överträdelsen har skett uppsåtligen eller av oaktsamhet. Direktivet ger inte några entydiga besked om vad som ligger i dessa subjektiva rekvisit. I skälen framhålls dock att begreppen uppsåt och oaktsamhet bör tolkas utifrån EU-domstolens rättspraxis om tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och inte utifrån begreppen uppsåt och oaktsamhet i förfaranden som genomförs av rättsliga myndigheter i samband med brottmål (skäl 42). Som nämns i avsnitt 6.7.2 följer av EU-domstolens praxis att rekvisiten är uppfyllda när företaget inte kan ha varit omedvetet om att dess agerande var konkurrensbegränsande, oberoende av huruvida det var medvetet om att det åsidosatte fördragets konkurrensbestämmelser. Med motsvarande synsätt på de överträdelser som är aktuella i artikeln bör en överträdelse anses ha skett med uppsåt eller oaktsamhet om företaget, sammanslutningen eller den som handlade på företagets eller sammanslutningens vägnar t.ex. inte kunde ha varit omedveten att förseglingen bröts eller att svaret var ofullständigt osv. Vilka krav som i det enskilda fallet ska ställas på uppsåt eller oaktsamhet är en fråga som får prövas i rättstillämpningen.

I likhet med vad som gäller för konkurrensskadeavgift bör utredningsskadeavgiften tillfalla staten.

Sanktionsavgiftens storlek och beräkning

När det gäller sanktionsavgiftens storlek anges i direktivet att den ska vara effektiv, proportionerlig och avskräckande och fastställas i proportion till företagets eller företagssammanslutningens totala globala omsättning. I övrigt finns det inte några regler om något tak för hur hög avgiften får vara (jfr artikel 15) och hur den bör beräknas (jfr artikel 14). Följaktligen ger direktivet medlemsstaterna stort utrymme att utforma och införa bestämmelser om hur avgiften ska fastställas. Dessa frågor behandlas i det följande.

De överträdelser som anges i artikel 13.2 har i relativt stor utsträckning sin förebild i rådets förordning (EG) nr 1/2003 som reglerar kommissionens befogenheter att ålägga böter. Förordningen bör kunna tjäna som utgångspunkt för ett övervägande om vilka bestämmelser som bör införas för fastställande av sanktionsavgift.

I artikel 23.1 i förordningen föreskrivs att böter upp till en procent av företagets eller företagssammanslutningens sammanlagda omsättning föregående år får åläggas för överträdelser som i huvudsak består i att oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter lämnats som svar på en begäran eller inte lämnas inom föreskriven tid (led a och b), att ett beslut om platsundersökning inte följs (led c), att en oriktig eller vilseledande förklaring om sakförhållanden lämnas vid en platsundersökning (led d) eller att en försegling bryts (led e). Nämnade överträdelser motsvaras av den uppräkningslista som finns i artikel 13.2 leden a–d i direktivet. För att uppnå någon form av rättslikhet med det system som kommissionen tillämpar bör det för en sanktionsavgift som åläggs för motsvarande överträdelser i direktivet sättas ett tak på en procent av omsättningen. Taket bör också vara tillämpligt på överträdelser som utgörs av en underlåtenhet att inställa sig till förhör (artikel 13.2 led e), vilken saknar motsvarighet i artikel 23 i förordningen.

Av artikel 23.2 i förordningen följer att företaget eller sammanslutningen får åläggas böter upp till tio procent av den sammanlagda omsättning föregående år för överträdelser som innebär att ett beslut om interimistiska åtgärder åsidosätts (led b) eller om ett åtagande inte följs (led c). Dessa överträdelser motsvaras av den uppräkningslista som finns i artikel 13.2 led f i direktivet, dvs. beslut om åläg-

ganden att upphöra med överträdelser, beslut om interimistiska ålägganden och beslut att godta åtaganden. Av rättslikhetsskäl bör taket bestämmas till tio procent för dessa överträdelser.

Taket på tio procent i förordningen tillämpas enligt artikel 23.2 även för en sammanslutnings överträdelse, om överträdelsen har samband med dess medlemmars verksamhet. Där anges att böterna inte får överstiga tio procent av summan av den sammanlagda omsättningen hos varje medlem med verksamhet på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse. En särskild fråga att överväga är om motsvarande bestämmelse bör införas i svensk rätt.

I avsnitt 6.7.4 föreslås att avgiftstaket för en sammanslutnings överträdelse av förbuden i artikel 101 och 102 i EUF-fördraget, som har samband med dess medlemmars verksamhet, ska bestämmas till tio procent. Eftersom de överträdelser som avses i artikel 13.2 led f i direktivet samtliga är överträdelser av beslut som syftar till att komma till rätta med överträdelser av förbuden, ligger det nära till hands att låta taket för sanktionen vara detsamma. En sådan ordning överensstämmer också med artikel 23.2 i förordningen. När en sammanslutnings överträdelse har samband med medlemmarnas verksamhet bör alltså sanktionsavgiften som högst uppgå till tio procent av summan av den totala globala omsättningen för varje medlem som är verksam på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse. Om sammanslutningen inte kan betala avgiften bör den ordning som föreslås i avsnitt 6.7.4 tillämpas. Den innebär i sammandrag att sammanslutningen i första hand ska kräva att medlemmarna bidrar till avgiften och i andra hand att betalning får sökas hos medlemmarna, med vissa begränsningar. Även den ordningen överensstämmer med artikel 23.4 i förordningen.

När det gäller beräkning av sanktionsavgift för de överträdelser som räknas upp i artikel 13.2 i direktivet anges att avgiften ska vara effektiv, proportionell och avskräckande. Direktivet saknar, som nämnts ovan, några bestämmelser eller anvisningar i övrigt om vilka omständigheter som bör läggas till grund för avgiftsberäkningen. I fråga om överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget föreskrivs däremot i artikel 14.1 i direktivet att hänsyn ska tas både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. Samma utgångspunkt för bedömningen gäller när kommissionen ska fastställa böter för de överträdelser som anges i artikel 23 i förordningen. För

kommissionens del gäller enligt artikel 23.3 att hänsyn till överträdelsens allvar och varaktighet ska tas när böter fastställs för en överträdelse som utgörs av att t.ex. en oriktig uppgift lämnats, en försegling brutits eller ett åläggande att upphöra med en överträdelse inte följts. Samma utgångspunkter för bedömningen bör gälla även för de överträdelser som räknas upp i direktivet.

Preskription, kvarstad och betalning av sanktionsavgift

När det gäller konkurrensskadeavgift gäller en preskriptionstid om fem år räknat från det att överträdelsen upphörde. Preskriptionstiden avbryts om företaget får del av ett beslut om platsundersökning eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till beslut om konkurrensskadeavgift. I sådana fall får dock avgift påföras endast om verkets beslut meddelas inom tio år från det att överträdelsen upphörde (jfr förslaget 3 kap. 20 § konkurrenslagen). Motsvarande bestämmelser bör gälla för utredningsskadeavgift. Det som sägs om konkurrensskadeavgift bör då i stället gälla utredningsskadeavgift. Eftersom preskriptionstiden avbryts genom ett utkast till beslut, bör det föreskrivas att Konkurrensverket ska ge företaget tillfälle att yttra sig över ett utkast till beslut om utredningsskadeavgift. Frågor om preskription behandlas också i artikel 29 i direktivet. Bestämmelserna är tillämpliga på sanktionsavgifter enligt artikel 13.2 och vad genomförandet av direktivet beträffar hänvisas till avsnitt 6.10.2.

I konkurrenslagen finns bestämmelser om kvarstad och betalning av konkurrensskadeavgift. Bestämmelserna om kvarstad gör det möjligt för Konkurrensverket att begära att Patent- och marknadsdomstolen ska besluta om kvarstad för att säkerställa ett anspråk på konkurrensskadeavgift (3 kap. 21 § och 8 kap. 1 § 3). För betalning av en påförd avgift gäller att den ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att domen fick laga kraft och om så inte sker ska verket lämna den obetalda avgiften för indrivning (3 kap. 22 §). Vidare anges att en påförd avgift faller bort om verkställighet inte sker inom fem år från det att den fick laga kraft (3 kap. 23 §). Dessa bestämmelser bör även vara tillämpliga för de nya sanktionsavgifter som föreslås, dock att avgörandet benämns beslutet.

Domstolsprövning

Frågor om utdömande av konkurrensskadeavgift prövas i dag av Patent- och marknadsdomstolen på talan av Konkurrensverket (3 kap. 5 § och 8 kap. 1 § 2 konkurrenslagen). I denna promemoria föreslås att Konkurrensverket ska få besluta om konkurrensskadeavgift och att beslutet ska få överklagas till Patent- och marknadsdomstolen. Överklagandet handläggs enligt lagen om domstolsärenden. Frågor som gäller de nya sanktionsavgifterna bör prövas och handläggas på motsvarande sätt.

Några lagtekniska frågor

Många av de frågor som behöver regleras för att genomföra direktivet regleras redan i dag i konkurrenslagen. Det gäller frågor om preskription, kvarstad och betalning av konkurrensskadeavgift (3 kap. 20–23 §§). Vidare finns det bestämmelser om hur konkurrensskadeavgiften ska bestämmas som har vissa likheter med direktivet (3 kap. 8 §). Sedan finns det också regler om när konkurrensskadeavgift inte får dömas ut som kan vara av betydelse för de sanktionsavgifter som nu ska införas (3 kap. 7 §).

De överträdelser som nu ska regleras kan delas in i två grupper. Till den ena gruppen hör sanktionsavgift för överträdelser som gäller Konkurrensverkets befogenheter vid utredningen av en misstänkt överträdelse av förbudet i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Verkets utredningsbefogenheter regleras i 5 kap. konkurrenslagen. Det vore naturligt att ta in de regler som behövs för att kunna påföra avgift i det kapitlet. Avgiften bör benämnas utredningsskadeavgift.

Till den andra gruppen hör sanktioner som utgör överträdelser av beslut som avser att undanröja konkurrensbegränsningar. Sådana åtgärder regleras i 3 kap. konkurrenslagen. Med hänsyn till att förutsättningarna för att kunna påföra avgift i någon mån sammanfaller med bestämmelserna om konkurrensskadeavgift bör den nya sanktionsavgiften så långt som möjligt samordnas med reglerna om konkurrensskadeavgift. Den nya sanktionsavgiften för överträdelser som tillhör den andra gruppen bör därför kallas konkurrensskadeavgift. Att lägga de nya sanktionsbestämmelserna för dessa överträdel-

ser i 3 kap. skulle därför följa konkurrenslagens systematik. Samordningen bör dock inte sträcka sig så långt så att den omfattar eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (3 kap. 12–15 §§).

En ordning som innebär att konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift regleras i två olika kapitel i lagen kan från lagtekniska utgångspunkter te sig något omständlig. Särskilt som att det finns vissa bestämmelser som bör vara gemensamma för avgifterna, t.ex. preskription och betalning av avgift. Att reglera dessa frågor i ett sammanhang skulle å ena sidan göra konkurrenslagens sanktionsystem överskådligt. Å andra sidan skulle den systematik som lagen bygger på äventyras. Vid en samlad bedömning föreslås därför att de nya överträdelser som kan föranleda konkurrensskadeavgift förs in i lagens 3 kap. och att de nya överträdelser som kan föranleda utredningsskadeavgift placeras i 5 kap. I fråga om preskription m.m. avseende utredningsskadeavgift hänvisas till bestämmelserna i 3 kap. I likhet med vad som föreslås gälla för påförande av konkurrensskadeavgift bör förutsättningarna för att påföra utredningsskadeavgift för åtgärder som omfattas av ett beslut som förenats med vite regleras på så sätt att avgift inte får påföras om talan om utdömande av vite har väckts (se avsnitt 6.7.2).

De nya sanktionsbestämmelsernas tillämpning på överträdelser som ägt rum före ikraftträdandet behandlas i kapitel 7.

6.7.6 Begreppet företag och sanktionsavgift

Bedömning: Det behöver inte vidtas några lagstiftningsåtgärder för att säkerställa att moderbolaget i ett företag eller företagets rättsliga och ekonomiska efterträdare ska kunna påföras sanktionsavgifter.

Skälen för bedömningen

Artikel 13.5 om begreppet företag

Enligt artikel 13.5 i direktivet ska det säkerställas att begreppet företag tillämpas för ändamålet att påföra moderbolag och rättsliga och ekonomiska efterträdare till företag sanktionsavgifter.

I skälen till direktivet anges följande (skäl 46):

För att säkerställa en effektiv och enhetlig tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget bör begreppet företag enligt artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget tillämpas i enlighet med rättspraxis från Europeiska unionens domstol och förstås som en ekonomisk enhet, även om denna består av flera fysiska eller juridiska personer. I enlighet med detta bör nationella konkurrensmyndigheter kunna tillämpa begreppet företag för att hålla ett moderbolag ansvarigt, och bötfälla detta bolag, för ett av sina dotterbolags agerande när moderbolaget och dess dotterbolag utgör en enda ekonomisk enhet. För att förhindra att företag undgår ansvar för sanktionsavgifter för överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget genom att vidta rättsliga eller organisatoriska förändringar, bör nationella konkurrensmyndigheter kunna hålla juridiska eller ekonomiska efterträdare till företaget ansvariga och påföra dem sanktionsavgifter för överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget i enlighet med rättspraxis från Europeiska unionens domstol.

Gällande ordning

Enligt 1 kap. 5 § första stycket konkurrenslagen avses med företag en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning. Av 3 kap. 5 § framgår att domstolen får besluta att ett företag ska betala konkurrensskadeavgift.

Överväganden

Det som ska säkerställas enligt direktivet är att det EU-rättsliga begreppet företag tolkas och tillämpas i enlighet med EU-domstolens praxis när sanktionsavgift för de överträdelser som avses i artikel 13 påförs. I konkurrenslagen föreskrivs att konkurrensskadeavgift får påföras företag. Ovan föreslås att detsamma ska gälla utredningsskadeavgift. Avgiftssubjektet är alltså ett företag.

Frågan om tolkning och tillämpning av konkurrenslagens regler om vem som ska betala konkurrensskadeavgift berörs i lagens förarbeten (prop. 1992/93:56 s. 91–92). Där anges att avgiften ska betalas av det eller de företag i vars verksamhet överträdelsen ägde rum och att om verksamheten överlåtits eller upphört ska avgiften betalas av överlåtaren. Vidare framgår att ett anspråk på konkurrensskadeavgift ska rikta sig mot den förmögenhetsmassa som hålls samman av t.ex. ett aktiebolag och att en överlåtelse inte inverkar på frågan om vem som är rätt avgiftssubjekt. I förarbetena berörs inte frågan om vilket ansvar juridiska eller ekonomiska efterträdare till ett företag har för överträdelser som företaget har begått (jfr skäl 46).

Marknadsdomstolen har uttalat att det varken finns något hinder eller några bärande skäl mot en ordning som innebär att det, i likhet med vad som gäller inom EU-rätten, är möjligt att ålägga ett moderbolag att betala konkurrensskadeavgift för en överträdelse av konkurrenslagen som begåtts av ett dotterbolag. Bedömningen måste dock enligt domstolen ske med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet och med ledning av den praxis som utvecklats i EU-rätten (MD 2001:30).

Såvitt känt har det i svensk rättspraxis inte prövats vilket ansvar en köpare av ett företag har för överträdelser som företaget har begått. Av EU-domstolens praxis följer emellertid att en förvärvare av ett bolag under vissa förutsättningar kan åläggas ansvar i en sådan situation i enlighet med principen om ekonomisk kontinuitet (dom Parker Hannifin Manufacturing Srl och Parker-Hannifin Corp. mot kommissionen, C 434/13 P, EU:C:2014:2456, p. 39–66).

Med hänsyn till att lagtexten ger utrymme för att tillämpa bestämmelserna i enlighet med EU-domstolens praxis och att EU-rätten i rättstillämpningen anses vara vägledande för tolkning och tillämpning får direktivets krav anses uppfyllda. Några lagstiftningsåtgärder behöver inte vidtas för att genomföra artikel 13.5.

6.7.7 Vite

Förslag: När ett beslut mot ett företag eller en sammanslutning av företag förenas med ett löpande vite ska det fastställas till ett belopp som står i förhållande till företagets eller sammanslutningens genomsnittliga dagliga omsättning föregående räkenskapsår räknat från den dag som anges i beslutet.

Bedömning: Några åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra övriga bestämmelser om vite i direktivet. Konkurrenslagens bestämmelser om föreläggande och utdömande av vite bör inte ändras.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 16 om vite

Artikel 16 i direktivet innehåller bestämmelser om vite, närmare bestämt löpande vite. Att det är fråga om löpande vite följer av att vitet ska fastställas per dag för att förmå företaget eller företagssammanslutningen att fullgöra sina skyldigheter. Det får också anses följa av uttrycket ”periodic penalty payments” i den engelska språkversionen.

I artikel 16.1 föreskrivs att den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att förelägga effektiva, proportionella och avskräckande viten för att företaget eller sammanslutningen åtminstone ska lämna fullständiga och riktiga upplysningar som svar på en begäran enligt artikel 8 och för att inställa sig till ett sådant förhör som avses i artikel 9. Enligt punkt 2 ska den nationella konkurrensmyndigheten ha befogenhet att förelägga effektiva, proportionella och avskräckande viten för att förmå dem åtminstone att underkasta sig en inspektion som avses i artikel 6.2 och att följa ett beslut som avses i artiklarna 10 (konstaterande och upphörande av överträdelse), 11 (interimistiska åtgärder) och 12 (åtaganden). Såvitt gäller beslut enligt artikel 10 understryks i skälen att vitesbestämmelsen inte bör tillämpas i fråga om överträdelse som ägt rum i det förflutna (skäl 44).

Gällande ordning

Bestämmelser om vite finns i 6 kap. konkurrenslagen. Enligt 6 kap. 1 § får följande beslut och ålägganden förenas med vite:

1. åläggande att upphöra med överträdelser enligt 3 kap. 1 §,
2. beslut om interimistiska åtgärder enligt 3 kap. 3 §,
3. beslut om att godta åtaganden enligt 3 kap. 4 §,
4. åläggande att lämna uppgifter enligt 5 kap. 1 första stycket 1, och
5. åläggande att inställa sig för förhör enligt 5 kap. 1 första stycket 2.

Dessa beslut meddelas av Konkurrensverket. Av 3 kap. 2 § följer att Patent- och marknadsdomstolen får förena ett beslut om åläggande att upphöra med en överträdelse och interimistiska åtgärder med vite på talan av ett företag som berörs av överträdelsen. Vidare får domstolen förena ett beslut om platsundersökning enligt 5 kap. 3 § med vite.

Allmänna bestämmelser om viten finns i lagen (1985:206) om viten (viteslagen). Lagen är enligt 1 § tillämplig i den mån inte annat följer av vad som är särskilt föreskrivet. I 2 § anges vilka krav ett vitesföreläggande ska uppfylla. När det gäller vitesbeloppets storlek föreskrivs i 3 § att det ska fastställas till ett belopp som med hänsyn till vad som är känt om adressatens ekonomiska förhållanden och till omständigheterna i övrigt kan antas förmå honom att följa det föreläggande som är förenat med vitet.

Som huvudregel gäller enligt 3 § viteslagen att vitet ska fastställas till ett bestämt belopp. Men om det är lämpligt med hänsyn till omständigheterna, får vite enligt 4 § föreläggas som löpande vite. Vitet bestäms då till ett visst belopp för varje tidsperiod av viss längd under vilken föreläggandet inte har följts eller, om föreläggandet avser en återkommande förpliktelse, för varje gång adressaten underlåter att fullgöra denna.

Av 6 kap. 2 § konkurrenslagen framgår att det är Konkurrensverket som, med ett undantag, för talan om utdömande av viten som beslutats med stöd av konkurrenslagen.

Överväganden

Ålägganden och andra beslut som får förenas med vite

Först bör det konstateras att det redan i dag följer av konkurrenslagen att de ålägganden och andra beslut som anges i artikel 16 i direktivet får förenas med vite. Artikel 10 innehåller förvisso en ny beslutsbefogenhet om konstaterande av att en överträdelse skett (se avsnitt 6.6.6). Den befogenheten regleras för närvarande inte i lagen, men enligt skälen till direktivet bör ett sådant beslut inte förenas med vite (skäl 44). Några åtgärder såvitt avser vilka ålägganden och beslut som ska kunna förenas med vite behöver därför inte vidtas för att genomföra direktivet.

Löpande vite

Huvudregeln enligt viteslagen är att vitet ska fastställas till ett bestämt belopp (3 §), men om det är lämpligt med hänsyn till omständigheterna får löpande vite föreläggas (4 §). Direktivet utesluter inte nationella bestämmelser som innebär att vitet får fastställas till ett bestämt belopp. Kravet enligt direktivet får mera anses innebära att det ska finnas en befogenhet att förelägga effektiva, proportionella och avskräckande viten som ska kunna vara löpande. Dessa krav får anses uppfyllda genom bestämmelserna i viteslagen. Några åtgärder för att genomföra direktivet i den delen behöver därför inte vidtas.

Det löpande vite som riktas mot företag och företagssammanslutningar bör enligt direktivet bestämmas i proportion till företagets eller sammanslutningens genomsnittliga dagliga totala globala omsättning per dag under föregående räkenskapsår, räknat från den dag som anges i beslutet. Bestämmelser av det slaget saknas i viteslagen och bör därför införas i svensk rätt för att uppfylla direktivets krav. Bestämmelserna, som bör införas i konkurrenslagen, bör gälla de beslut vid vite som avses i artikel 16 i direktivet.

Befogenheten att förena ålägganden och andra beslut med vite

I artikel 16 i direktivet föreskrivs att befogenheterna enligt punkt 1 ska tillkomma nationella administrativa konkurrensmyndigheter. Befogenheterna enligt punkt 2 ska tillkomma nationella konkurrensmyndigheter. Som framgår av avsnitt 6.3 fullgör Konkurrensverket de uppgifter som ankommer på den administrativa myndigheten och många av de uppgifter som den nationella konkurrensmyndigheten ska fullgöra. Konkurrensverkets befogenheter att besluta om föreläggande förenat vite omfattar samtliga beslut som räknas upp i artikel 16 utom det som gäller platsundersökningar (punkt 2 led a). Det är Patent- och marknadsdomstolen som har befogenhet att förena ett beslut om platsundersökning med vite. Direktivet hindrar inte att domstolen i egenskap av nationell konkurrensmyndighet fullgör denna uppgift. Några lagändringar behöver således inte genomföras i denna del för att tillgodose de krav som direktivet ställer.

Befogenheten att döma ut vite

Vad gäller utdömande av viten görs den bedömningen, särskilt med utgångspunkt från den svenska språkversionen, att nuvarande bestämmelser om att domstol prövar frågor om utdömande av vite som beslutas av Konkurrensverket är förenliga med direktivet och att någon ändring av konkurrenslagen därför inte är påkallad av direktivskäl.

Med anledning av att det i avsnitt 4 föreslås att Konkurrensverket ska få fatta beslut om konkurrensskadeavgift och så kallad utredningsskadeavgift, kan frågan väckas om Konkurrensverket även ska få pröva frågor om utdömande av de viten som verket beslutat om i förhållande till företag och andra.

Vitessanktionen bygger på att en myndighet ska kunna besluta att förelägga vid vite för att förmå någon att göra eller avstå från att göra något. Om vitesföreläggandet inte följs kan myndigheten hos domstol begära att det döms ut. Domstolens prövning sägs därvid omfatta lagligheten av vitesföreläggandet, t.ex. om det är tillräckligt precist, men inte lämpligheten av föreläggandet som sådant. Den ordningen bör behållas för tillämpningen av konkurrenslagens be-

stämmelser om vite. Det bör alltså inte införas en ordning som innebär att Konkurrensverket prövar lagligheten av de vitesförelägganden som myndigheten själv beslutat om.

6.7.8 Platsundersökningar för utredningar av andra överträdelser än förbuden mot konkurrensbegränsade samarbete och missbruk av dominerande ställning

Förslag: Konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökningar utökas till att omfatta samtliga överträdelser som kan medföra utdömande av konkurrens- eller utredningsskadeavgift.

Skälen för förslaget: Vid genomförandet av artikel 13.2 i direktivet införs i konkurrenslagen utredningsskadeavgift som sanktion mot andra överträdelser än sådana som gäller förbuden i artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Förslaget är att frågan om avgift ska få prövas av Konkurrensverket (avsnitt 4 och 6.7.5). En förutsättning för att effektivt genomförande av artikel 13.2 är att verket har tillräckliga befogenheter för att kunna utreda en misstänkt överträdelse.

De utredningsbefogenheter som direktivet föreskriver i artiklarna 6–9 är uttryckligen tillämpliga vid utredningar som rör misstänkta överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Befogenheterna har, med vissa justeringar, sina motsvarigheter i 5 kap. 1 och 3–6 §§ konkurrenslagen. Direktivet saknar bestämmelser om vilka befogenheter de nationella konkurrensmyndigheterna ska ha för att utreda de överträdelser som avses i artikel 13.2.

Av 5 kap. 1 § konkurrenslagen framgår att Konkurrensverket får ålägga ett företag eller någon annan att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat. Vidare får verket ålägga den som förväntas kunna lämna upplysningar i saken att inställa sig för förhör på tid och plats som verket bestämmer. Dessa befogenheter står verket till buds om det behövs för att verket ska kunna fullgöra sina uppgifter enligt lagen och således även för att utreda sådant som kan föranleda de nya sanktionerna.

Enligt 5 kap. 3 § konkurrenslagen får Patent- och marknadsdomstolen på ansökan av Konkurrensverket besluta att verket får genom-

föra en undersökning hos ett företag för att utreda om det har överträtt förbuden i 2 kap. 1 § eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Bestämmelsen torde inte ge utrymme för att besluta om platsundersökningar för att utreda överträdelse av det slag som anges i artikel 13.2 i direktivet, möjligen med undantag för överträdelse som i grunden gäller en tillämpning av förbuden och som utgörs av en underlåtelse att följa

- a) ett åläggande att upphöra med en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget (jfr artikel 10),
- b) ett beslut om interimistiska åtgärder (jfr artikel 11), eller
- c) ett beslut om att godta ett åtagande (jfr artikel 12).

En sådan tolkning får dock anses vara alltför extensiv. Bestämmelserna om platsundersökningar gäller tvångsåtgärder mot enskilda och bör av det skälet tolkas restriktivt.

I fråga om platsundersökningar bör direktivets bestämmelser om ömsesidigt samarbete i artikel 24.2 beaktas. Där föreskrivs att medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna har befogenhet att på deras eget territorium utöva de befogenheter som avses i artiklarna 6–9, i enlighet med deras nationella rätt på andra nationella konkurrensmyndigheters vägnar och för deras räkning för att fastställa huruvida företag eller företagsammanslutningar underlåtit att följa sådana utredningsåtgärder och beslut som fattats av den ansökande nationella konkurrensmyndigheten, som avses i artiklarna 6 och 8–12. De utredningsåtgärder och beslut som avses får antas överensstämma med den uppräkningslista som finns i artikel 13.2.

Ett genomförande av artikel 24.2 ställer således vissa krav på svensk lagstiftning. Kraven innebär att Konkurrensverket ska ha de befogenheter som anges i artiklarna 6–9 för att kunna bistå den andra konkurrensmyndigheten i dess utredning, varav en befogenhet gäller platsundersökningar (artiklarna 6 och 7). Verket bör naturligtvis ha tillgång till samma befogenheter vid sina egna utredningar; en annan ordning skulle vara både inkonsekvent och ineffektiv. Patent- och marknadsdomstolen bör därför få besluta att verket ska få genomföra platsundersökningar för att verket ska kunna utreda om det har skett en överträdelse av de nya sanktionsbestämmelserna. Eftersom sanktionsbestämmelserna också omfattar beslut som kan förenas med vite enligt artikel 16, bör en platsundersökning också

kunna genomföras för att utreda om vitesbeslutet följts. Sammantaget föreslås att konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökningar utökas till att omfatta samtliga överträdelser som kan medföra konkurrens- eller utredningsskadeavgift.

6.8 Eftergiftsprogram för hemliga karteller

6.8.1 Direktivet

Kapitel VI i direktivet innehåller bestämmelser om eftergiftsprogram för hemliga karteller. Här regleras förutsättningarna för att befria ett företag från sanktionsavgift (artikel 17) eller sätta ned sanktionsavgiften (artikel 18), vilka allmänna villkor som måste vara uppfyllda för eftergift eller nedsättning (artikel 19) och formerna för en s.k. förklaring inom ramen för ett eftergiftsprogram (artikel 20). Vidare innehåller kapitlet bestämmelser om markeringar för ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter, dvs. ett kölapps-system (artikel 21). Avslutningsvis regleras i kapitlet frågor om vad som gäller när företaget också ansökt om eftergift hos kommissionen (artikel 22) och om samspelet mellan ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter och sanktioner som åläggs fysiska personer (artikel 23). Det bör understrykas att direktivet uttryckligen begränsat eftergiftsprogrammen till företag. En företagsammanslutning omfattas alltså inte av eftergiftsreglerna. En sammanslutning betraktas endast som företag om den driver verksamhet för egen räkning (skäl 52). Med anledning därav behandlas konkurrenslagens definition av begreppet företag särskilt i avsnitt 6.8.7.

I kapitlet används många uttryck som definieras i artikel 2.1. Bland dessa märks uttrycken kartell och hemlig kartell. En kartell är ett avtal eller ett samordnat förfarande mellan två eller flera konkurrenter som syftar till att samordna deras konkurrensbeteende på marknaden eller påverka de relevanta konkurrensparametrarna, såsom genom, men ej begränsat till, fastställande av eller samordning av inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor, även med anknytning till immateriella rättigheter, tilldelning av produktions- eller försäljningskvoter, uppdelning av marknader och kundkretsar, inklusive uppgjorda anbud, import- eller exportrestriktioner eller

konkurrensbegränsande åtgärder mot andra konkurrenter. En hemlig kartell är en kartell vars förekomst är delvis eller helt dold (led 12). Direktivet är avsett att harmonisera medlemsstaternas rättsordningar avseende eftergiftsprogram för hemliga karteller (skäl 11).

6.8.2 Eftergiftsprogram

Förslag: Konkurrenslagens bestämmelser om eftergift av konkurrensskadeavgift för ett företag som på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse upphävs.

Det ska inte längre krävas en ansökan från den som anmält en överträdelse för att Konkurrensverket ska förklara att företaget anmälde överträdelsen först och att verket genom anmälan fick tillräckligt underlag för att kunna ingripa.

Om ett företag har lämnat sådana uppgifter som leder till att konkurrensskadeavgiften fastställs till ett högre belopp än vad som annars hade varit fallet, beaktas inte höjningen när avgiften fastställs för det företaget.

Bedömning: De krav på samarbete som ska gälla för att komma i fråga för eftergift eller nedsättning bör regleras i förordning.

Några åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra övriga bestämmelser om eftergift i artiklarna 17–19 i direktivet.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artiklarna 17–19 om eftergiftsprogram

I artiklarna 17–19 i direktivet finns bestämmelser om befrielse från och nedsättning av sanktionsavgift för ett företag som frivilligt samarbetar med en konkurrensmyndighet genom att ge information om en hemlig kartell som företaget varit en del av. I utbyte mot sitt samarbete kan företaget befrias från sanktionsavgift eller få den reducerad. Uttrycket eftergiftsprogram definieras i artikel 2.1 led 16.

Direktivet ställer i artiklarna 17.1 och 18.1 krav på att medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har inrättat ett eftergiftsprogram för hemliga karteller. Detta krav hindrar dock inte myndigheterna att inrätta eftergiftsprogram även för andra överträdelser än hemliga karteller eller program som gör det möjligt för dem att bevilja fysiska personer befrielse från sanktionsavgift.

Gemensamt för att få såväl befrielse som nedsättning av sanktionsavgift är enligt artiklarna 17.2 och 18.2 att det sökande företaget ska uppfylla de villkor som anges i artikel 19 och avslöja sitt deltagande i kartellen. Villkoren i artikel 19 innebär i sammandrag att företaget ska ha upphört med sitt deltagande i kartellen, samarbeta fullt ut med myndigheten och inte ha förstört bevis eller avslöjat att det lämnat in en ansökan om befrielse från sanktionsavgift.

För att få befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgift krävs att företaget lägger fram bevisning om kartellen. Det ställs högre krav för att få befrielse än nedsättning av avgift. För befrielse gäller att företaget ska vara först med att lägga fram bevis som antingen gör det möjligt för myndigheten att ingripa genom en platsundersökning eller är tillräcklig för att myndigheten ska kunna konstatera att en överträdelse som omfattas av eftergiftsprogrammet skett (artikel 17.2 led c). För nedsättning gäller att beviset ska ha ett betydande mervärde för att kunna bevisa en överträdelse som omfattas av eftergiftsprogrammet, i förhållande till den bevisning som myndigheten redan förfogade över vid den tidpunkt då ansökan gjordes. Om bevisningen är sådan att den kan användas för att styrka ytterligare omständigheter som leder till att sanktionsavgifterna höjs i förhållande till de sanktionsavgifter som annars skulle ha ålagts kartell-deltagarna, ska myndigheten inte beakta omständigheterna när avgiften för den som lämnat in beviset fastställs (artikel 18.3).

Artikel 17 innehåller några ytterligare krav som är tillämpliga i fråga om befrielse från sanktionsavgift. Ett krav innebär att företag som tvingat andra företag att gå med i den hemliga kartellen eller att stanna kvar i den inte ska vara berättigade till befrielse från sanktionsavgift (punkt 3). Ett annat krav är att konkurrensmyndigheten ska informera sökanden om huruvida den har beviljats villkorlig befrielse från sanktionsavgift. Sökanden ska också kunna begära att få skriftlig information om resultatet av sina ansökningar. Om myndigheten avslagit en ansökan om befrielse får sökanden begära att myndigheten överväger att betrakta ansökan som en ansökan om nedsättning av sanktionsavgift (punkt 4).

Gällande ordning

Bestämmelser om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift finns i 3 kap. 12–15 §§ konkurrenslagen. Bestämmelserna är tillämpliga på överträdelse av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget.

Enligt 3 kap. 12 § första stycket får konkurrensskadeavgiften efterges för ett företag om det är först med att anmäla överträdelsen till Konkurrensverket och anmälan innehåller sådana uppgifter att verket först genom dessa har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen. Av 3 kap. 15 § framgår att verket på ansökan av företaget i ett beslut ska förklara att förutsättningarna för eftergift enligt 12 § första stycket är uppfyllda. Ett sådant beslut är bindande för verket och domstol i mål om konkurrensskadeavgift.

I den mån verket redan har tillräckligt underlag för ingripande får avgiften enligt 3 kap. 12 § andra stycket efterges för ett företag som överträtt förbudet om företaget är först med att lämna sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att överträdelsen förekommit eller om företaget på annat sätt i högst väsentlig mån underlättat utredningen av överträdelsen.

Om ett företag lämnar uppgifter som i väsentlig mån underlättar Konkurrensverkets utredning av överträdelsen får enligt 3 kap. 13 § konkurrensskadeavgiften fastställas till ett lägre belopp än vad som annars bort ske. Vid bedömningen ska det beaktas om något annat företag redan lämnat sådana uppgifter som i väsentlig mån underlättat utredningen.

Det finns i 3 kap. 14 § vissa gemensamma krav som måste vara uppfyllda för att eftergift eller nedsättning ska kunna beviljas. Företaget måste lämna all information och bevisning om överträdelsen som den har eller får tillgång till. Vidare måste företaget aktivt samarbeta med Konkurrensverket under utredningen av överträdelsen och inte förstöra bevis eller på annat sätt försvåra framtida eller pågående utredning av överträdelsen. Slutligen ska företaget när anmälan för eftergift görs eller uppgifter för nedsättning lämnas ha upphört med eller snarast därefter upphört med sitt deltagande i överträdelsen.

I 3 kap. 14 a § finns bestämmelser om ett s.k. kölappssystem för eftergift. Bestämmelserna behandlas i avsnitt 6.8.4.

Konkurrensverket har utfärdat allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (KKVFS 2015:1). I de allmänna råden informerar Konkurrensverket om hur verket tolkar och tillämpar bestämmelserna i konkurrenslagen om eftergift och nedsättning och om hur verket handlägger sådana frågor.

Överväganden

Direktivet uppfylls redan i huvudsak

Konkurrenslagens bestämmelser om eftergift och nedsättning uppfyller i huvudsak de krav som direktivet ställer. Lagens eftergiftsprogram omfattar alla överträdelser av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget, inklusive hemliga karteller. Direktivet ger inte anledning att begränsa programmet till hemliga karteller.

I fråga om befrielse från konkurrensskadeavgift, eftergift enligt konkurrenslagens terminologi, och nedsättning av avgift är utgångspunkten i lagen att det sökande företaget ska avslöja sitt deltagande i överträdelserna (jfr artiklarna 17.2 led b och 18.2 led b i direktivet). Den sökande ska för eftergift vara först med att lägga fram bevis som gör det möjligt för Konkurrensverket att ingripa eller, under vissa förutsättningar, vara tillräcklig för att konstatera en överträdelse (jfr artikel 17.2 led c). För nedsättning ska företaget lämna uppgifter som i väsentlig mån underlättar utredningen av överträdelserna och vid bedömningen av nedsättningens storlek ska det beaktas om något annat företag redan lämnat sådana uppgifter (jfr artikel 18.2 led c). Vidare anges att avgiften inte får efterges för den som tvingat ett annat företag att delta i överträdelserna (jfr artikel 17.3). I dessa delar får direktivet anses uppfyllt.

På några punkter är det dock tveksamt om konkurrenslagens bestämmelser om eftergift fullt ut motsvarar de krav som ställs i direktivet. Det gäller bestämmelserna om eftergift för företag som på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av överträdelserna (3 kap. 12 § andra stycket 2) och om förklaring (3 kap. 15 §). Det gäller också bestämmelserna om de allmänna villkoren för att få komma i fråga för eftergift eller nedsättning (3 kap. 14 §). Därutöver saknas bestämmelser som säkerställer att den som lämnat

övertygande bevis som sedan används för att styrka ytterligare omständigheter som leder till en höjning av sanktionsavgiften inte själv drabbas av höjningen (artikel 18.3). Dessa frågor behandlas i det följande.

Eftergift för företag som i högst väsentlig mån underlättat utredningen

Eftergiftsreglerna i konkurrenslagen innebär att endast *ett* företag kan komma i fråga för eftergift. Om Konkurrensverket haft tillräckligt underlag för att ingripa kan avgiften efterges endast om företaget antingen var först att lämna sådana uppgifter som leder till att det antingen kan klarläggas att en överträdelse förekommit eller om företaget i högst väsentlig mån underlättat utredningen av överträdelsen (3 kap. 12 § andra stycket 2). Av förarbetena framgår att sistnämnda grund för eftergift ska tillämpas med återhållsamhet (prop. 2001/02:167 s. 100 och prop. 2007/08:135 s. 258).

Direktivet avser att till fullo harmonisera medlemsstaternas regler om eftergift rörande hemliga karteller (skäl 11). Möjligheten till eftergift för företag som på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av överträdelsen kan av den anledningen inte behållas för överträdelser som utgörs av hemliga karteller. Den möjligheten till eftergift bör därför utgå. Att behålla möjligheten för andra överträdelser än hemliga karteller skulle kunna leda till gränsdragningsproblem. Dessutom får behovet av eftergift för sådana andra överträdelser anses begränsat, särskilt mot bakgrund av det krav på restriktiv tillämpning som uttalas i förarbetena.

Förslaget att ta bort möjligheten till eftergift för ett företag som i högst väsentlig mån underlättat utredningen av en överträdelse påverkar inte möjligheterna att tillämpa bestämmelserna om nedsättning av konkurrensskadeavgift.

Information till den som ansöker om eftergift

Nästa fråga gäller det system med förklaringar som tillämpas enligt konkurrenslagen. I artikel 17.4 i direktivet ställs i första meningen krav på information. Enligt den andra meningen ska sökanden kunna begära skriftlig information från den nationella konkurrensmyndigheten om resultatet av sina ansökningar. I den tredje meningen sägs

att sökanden ska kunna begära att myndigheten överväger att betrakta dess ansökan som en ansökan om nedsättning av sanktionsavgift om myndigheten avslår ansökan om befrielse från avgift. Det framgår inte alldeles klart i vilka skeden av ett eftergiftsförfarande som bestämmelserna ska tillämpas.

I den första meningen i punkt 4 föreskrivs att medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter informerar sökanden om huruvida de har beviljats villkorlig befrielse från sanktionsavgifter. Det anges inte vad som avses med villkorlig befrielse.

Inom EU:s konkurrensrätt förekommer uttrycket villkorlig immunitet i kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (2006/C 298/11). Av tillkännagivandet framgår att kommissionen kan bevilja ett företag villkorlig immunitet från böter om företaget är det första att inkomma med upplysningar och bevismaterial som enligt kommissionen ger den möjlighet att genomföra en målinriktad inspektion eller konstatera en överträdelse av artikel 101 i EUF-fördraget, tillsammans med viss information och bevisning (se punkt 18 med hänvisningar).

Direktivet har onekligen vissa gemensamma drag med tillkännagivandet i den här delen. Förutsättningen för att bevilja villkorlig befrielse från sanktionsavgifter bör av det skälet motsvara de krav som kommissionen ställer för villkorlig immunitet i sitt tillkännagivande. Dessa krav får anses överensstämna med de krav som ska vara uppfyllda för att Konkurrensverket ska kunna besluta om förklaring (3 kap. 15 § konkurrenslagen), dvs. att företaget var först att anmäla överträdelsen till myndigheten och att anmälan innehåller sådana uppgifter att myndigheten först genom dessa fick tillräckligt underlag för ingripande (jfr 3 kap. 12 § första stycket).

Om uttrycket villkorlig befrielse ges samma innebörd som uttrycken villkorad immunitet i kommissionens tillkännagivande och villkorad förklaring i konkurrenslagen, kan det konstateras att det i konkurrenslagen föreskrivs att förklaringen lämnas först efter ansökan från det företag som anmält överträdelsen (3 kap. 15 § konkurrenslagen). Det ligger i och för sig i företagets intresse att ansöka om förklaring, men med hänsyn till formuleringen i direktivet bör lagen justeras. Konkurrensverket ska besluta om förklaring när det finns förutsättningar för det och informera sökanden om beslutet. Något särskilt formkrav för informationen bör inte föreskrivas.

Enligt den andra meningen i artikel 17.4 ska sökanden kunna begära att få skriftlig information från den nationella konkurrensmyndigheten om resultatet av sina ansökningar. Det kravet får anses uppfyllt genom bestämmelserna om villkorad förklaring, även genom den justering som föreslås i föregående stycke. Inget hindrar nämligen att sökanden begär att få beslutet i skriftlig form.

Den tredje och sista meningen i punkt 4 innebär att en ansökan om eftergift ska kunna betraktas som en ansökan om nedsättning om eftergift inte beviljas. Det är en situation som kan uppkomma när det inte finns förutsättningar för Konkurrensverket att besluta om förklaring, t.ex. därför att företaget inte var först att anmäla överträdelsen. Det är också en situation som kan uppkomma när verket i och för sig beslutat om villkorad förklaring, men där företaget inte i övrigt uppfyllt det krav på samarbete m.m. som gäller för att eftergift ska beviljas.

När det inte finns förutsättningar för eftergift kan den information som företaget lämnat i sin eftergiftsansökan aktualisera en nedsättning av avgiften. Konkurrenslagen innehåller inte något formkrav för att nedsättning ska kunna ske. Lagen föreskriver endast att avgiften får fastställas till ett lägre belopp än vad som bort ske om företaget lämnat uppgifter som i väsentlig mån underlättat utredningen av överträdelsen. Vid bedömningen av nedsättningens storlek ska det beaktas om något annat företag redan lämnat sådana uppgifter som i väsentlig mån underlättat utredningen (3 kap. 13 §).

Även om det i lagen inte uttryckligen anges att företaget får ansöka om nedsättning i fall dess ansökan om eftergift inte beviljas, är det inget som hindrar företaget från att göra en sådan framställan till Konkurrensverket. Inget hindrar heller verket från att pröva om det finns förutsättningar för nedsättning av avgiften, även utan att företaget begär det särskilt. Den tredje och sista meningen i punkt 4 kräver således inte någon ytterligare författningsreglering för att genomföras.

Allmänna villkor för eftergift och nedsättning

Den sista punkten där det råder tveksamhet om konkurrenslagens bestämmelser till fullo motsvarar de krav som direktivet ställer gäller de allmänna villkoren som ska uppfyllas för att kunna komma i fråga

för befrielse eller nedsättning av sanktionsavgift. De allmänna villkoren för eftergift finns i artikel 19. Dessa villkor gäller enligt artikel 18.2 led a även vid nedsättning av sanktionsavgift. Det som i artikel 19 i enskilda delar sägs om eftergift gäller alltså även för nedsättning av avgift.

Villkoren i artikel 19 är förhållandevis detaljerade. För det första ställs i led a kravet att företaget ska ha upphört med sitt deltagande i den misstänkta hemliga kartellen senast omedelbart efter att ha lämnat in sin ansökan om eftergift. Detta gäller med undantag för vad som enligt den nationella konkurrensmyndighetens åsikt rimligen kan vara nödvändigt för att ”bevara integriteten i dess utredning”. Med det menas exempelvis att säkerställa att andra påstådda deltagare i kartellen inte upptäcker att den nationella konkurrensmyndigheten fått kännedom om den misstänkta kartellen innan den genomför utredningsåtgärder såsom oanmälda inspektioner (skäl 54). Enligt konkurrenslagen ska företaget när anmälan görs eller uppgifterna lämnas eller snarast därefter ha upphört med sitt deltagande i överträdelsen (3 kap. 14 § 4). Bestämmelsen ger det utrymme som krävs för att företaget ska kunna avveckla sitt deltagande i god ordning utan att Konkurrensverkets utredning äventyras (prop. 2001/02:167 s. 103).

För det andra krävs enligt artikel 19 led b att företaget samarbetar med den nationella konkurrensmyndigheten. Motsvarande krav finns också i konkurrenslagen (3 kap. 14 § 2). Kravet på samarbete omfattar enligt direktivet att

- 1) utan dröjsmål förse den nationella konkurrensmyndigheten med all relevant information och alla relevanta bevis rörande den misstänkta hemliga kartellen som sökanden besitter eller har tillgång till,

- 2) fortsatt stå till den nationella konkurrensmyndighetens förfogande för att svara på alla frågor som kan bidra till fastställandet av faktiska omständigheter,

- 3) se till att ledare, direktörer och andra medarbetare kan höras av den nationella konkurrensmyndigheten och göra rimliga ansträngningar för att se till att tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare kan höras av den nationella konkurrensmyndigheten,

- 4) inte förstöra, förfalska eller undanhålla relevanta uppgifter eller bevis, och

5) inte avslöja det faktum att ansökan om eftergift lämnats in, eller något av innehållet i denna, innan den nationella konkurrensmyndigheten har gjort invändningar i förfarandet för efterlevnadskontroll i fråga, såvida inte annat överenskommits.

Bestämmelsen i punkt 1 om att lämna relevant information och bevisning till myndigheten får anses överensstämma med de krav som ställs i konkurrenslagen (3 kap. 14 § 1). Därtill innehåller direktivet också detaljerade bestämmelser om vad informationskravet innefattar, t.ex. sökandens namn och adress, namn på andra kartellmedtagare och en detaljerad beskrivning av kartellen. Sådana bestämmelser finns inte i konkurrenslagen, men de överensstämmer i huvudsak med de krav som Konkurrensverket ställer i sina allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (se p. 10 och 43).

Det krav som anges i punkt 4 att inte förstöra, förfalska eller undanhålla relevanta uppgifter eller bevis får även det anses överensstämma med konkurrenslagen (3 kap. 14 § 3). Övriga bestämmelser om samarbete i direktivet förefaller dock sakna motsvarighet i lagen. Det gäller punkt 2 om att stå till förfogande för att svara på frågor som kan bidra till att fastställa de faktiska omständigheterna, punkt 3 om att se till att företagets ledare eller anställda kan höras av myndigheten och punkt 5 om att inte avslöja att en ansökan om eftergift har lämnats in. Enligt Konkurrensverkets allmänna råd innefattas dessa punkter i det samarbetskrav som föreskrivs i konkurrenslagen (se bl.a. p. 13 och 17).

Det tredje villkoret enligt artikel 19 är att sökanden innan en ansökan lämnas in inte får ha förstört bevisning eller avslöjat att en ansökan kommer att lämnas in. Närmare bestämt föreskrivs i led c att sökanden inte får ha förstört, förfalskat eller undanhållit bevis avseende den misstänkta hemliga kartellen eller ha avslöjat det faktum att den övervägt att lämna in en ansökan, eller något av innehållet i denna, utom för andra konkurrensmyndigheter eller tredje länders konkurrensmyndigheter. Det tredje villkoret för eftergift får anses överensstämma med konkurrenslagens krav att företaget inte ska förstöra bevis eller på något annat sätt försvåra framtida eller pågående utredning av överträdelsen (3 kap. 14 § 3).

Sammantaget får de första och tredje villkoren för eftergift och nedsättning enligt artikel 19 i direktivet anses uppfyllda genom bestämmelserna i konkurrenslagen. Det andra villkoret om samarbete

är delvis reglerat i konkurrenslagen. Övriga delar som omfattas av kravet på samarbete överensstämmer i huvudsak med de krav som Konkurrensverket ställer i sina allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift. I syfte att säkerställa ett korrekt genomförande av direktivet bör dock kraven föreskrivas i en bindande författning.

Fastställande av avgift för den som lämnar ytterligare bevisning

Artikel 18.3 i direktivet innehåller en bestämmelse som syftar till att säkerställa att den som lägger fram bevisning som t.ex. visar att kartellen har pågått under en längre tid än vad konkurrensmyndigheten funnit i sin utredning inte ska drabbas av den höjning av sanktionsavgiften som bevisningen medför. Konkurrenslagen innehåller inte någon regel som uttryckligen ger den som lämnar uppgifter av det här slaget partiell immunitet mot konkurrensskadeavgift. Lagen bör därför kompletteras med en bestämmelse med det innehållet.

Några lagtekniska frågor

När det gäller lagtextens utformning bör det beaktas att direktivet avser att till fullo harmonisera reglerna för eftergift och nedsättning såvitt avser hemliga karteller. Som tidigare anförts ger inte direktivet anledning att begränsa det svenska programmet till hemliga karteller. Programmet bör alltså ha samma omfattning som hittills, men med undantag för att eftergift inte ska kunna ges till företag som i högst väsentlig mån underlättat utredningen av en överträdelse.

Många bestämmelser i direktivet har en detaljeringsgrad som är illa anpassad till svensk lagstiftningsteknik. Det gäller särskilt bestämmelserna i artikel 19 om samarbete där vissa får anses utgöra närmare preciseringar av vad samarbetskravet omfattar. Sådana mer preciserade bestämmelser bör kunna meddelas av regeringen som verkställighetsföreskrifter med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen. En bestämmelse som upplyser om att regeringen kan meddela närmare föreskrifter i dessa frågor bör tas in i konkurrenslagen.

6.8.3 Formkrav för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet

Bedömning: Handläggningen av en anmälan om eftergift och en fråga om nedsättning av konkurrensskadeavgift bör regleras i förordning.

Skälen för bedömningen: Artikel 20 i direktivet innehåller bestämmelser om formen för en förklaring inom ramen för eftergiftsprogrammet. En förklaring inom ramen för eftergiftsprogrammet är ett begrepp som används i direktivet och som definieras artikel 2.1 led 17. I korthet är det en muntlig eller skriftlig redogörelse som ett företag lämnar till en konkurrensmyndighet om en kartell och företagens roll i denna och som utarbetats särskilt för att lämnas in till konkurrensmyndigheten för att denna ska bevilja befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgifter inom ramen för ett eftergiftsprogram. I svensk lagstiftning används begreppet i konkurrensskadelagen.

Enligt artikel 20.1 ska det säkerställas att sökande kan lämna in förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet i samband med fullständiga eller förenklade ansökningar skriftligen. Det finns inga särskilda lagregler om formerna för en förklaring inom ramen för eftergiftsprogrammet i svensk rätt. Allmänna bestämmelser om vilka krav som ställs på en framställning från en enskild finns i 19 § förvaltningslagen. Generellt kan sägas att framställningen ska innehålla uppgifter om den enskildes identitet, den information som behövs för att myndigheten ska kunna komma i kontakt med honom eller henne och om vad den enskilde vill att myndigheten ska göra. Det ska också framgå vilka omständigheter som ligger till grund för den enskildes begäran, om det inte är uppenbart obehövt. Av förarbetena framgår att det inte ställs upp något krav på att framställningen ska ha viss form (prop. 2016/17:180 s. 305). Inget hindrar alltså sökanden från att lämna in sin förklaring till Konkurrensverket skriftligen. Konkurrensverket anger också i sina allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (KKVFS 2015:1) att en anmälan om eftergift eller uppgifter för nedsättning kan tas emot såväl skriftligen som muntligen (se p. 64, 79 och 82).

Vidare anges i artikel 20.1 att det ska säkerställas att den nationella konkurrensmyndigheten har inrättat ett system som gör det

möjligt för den att godta förklaringar muntligt eller på något annat sätt som tillåter sökanden att inte ta förklaringen i sin besittning, i förvar eller under sin kontroll. Som nyss nämnts ställs det inte upp något formkrav för en förklaring i svensk rätt. En anmälan om eftergift eller uppgifter som lämnas för nedsättning av konkurrensskadeavgift kan alltså lämnas på ett sätt som inte kräver att avsändaren tar förklaringen i sin besittning, i förvar eller under sin kontroll.

I artikel 20.2 anges att konkurrensmyndigheten ska på sökandens begäran skriftligen bekräfta när en förklaring har mottagits, med uppgift om datum och klockslag för mottagandet. Sökanden är redan i dag oförhindrad att begära uppgift om datum och klockslag, men det finns ingen skyldighet för Konkurrensverket att lämna uppgiften skriftligen. En sådan skyldighet bör regleras. Regeringen bör kunna meddela föreskrifterna inom ramen för sin kompetens enligt 8 kap. 7 § regeringsformen. Skriftlighetskravet bör inte hindra verket från att lämna uppgifterna digitalt.

För att kunna tillmötesgå en begäran om uppgifter måste konkurrensmyndigheten också ha noterat datum och klockslag för mottagandet. Det finns i 22 § förvaltningslagen regler om hur ankomstdagen för när en handling kommit in till myndigheten ska bestämmas. Några särskilda regler om att även klockslaget ska noteras föreskrivs inte och något sådant krav på Konkurrensverket finns inte i dag. Av det skälet bör förvaltningslagens bestämmelser om ankomstdag kompletteras med föreskrifter om att verket även ska notera klockslag för mottagandet av en förklaring. Föreskrifterna kan meddelas av regeringen med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen.

När det gäller vilket språk som ska användas i en förklaring föreskrivs i artikel 20.3 att den ska kunna lämnas på det eller de officiella språk som används i medlemsstaten. Av 4, 5 och 10 §§ språklagen (2009:600) framgår att svenska är huvudspråk i Sverige, att det ska kunna användas inom alla samhällsområden och att språket i domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra organ som fullgör uppgifter i offentlig verksamhet är svenska. Rätten att använda nationella minoritetsspråk och annat nordiskt språk regleras i lagen (2009:724) om nationella minoriteter och minoritetsspråk. I den här delen krävs inte några särskilda åtgärder för att genomföra direktivet.

I artikel 20.3 föreskrivs också att en förklaring ska kunna lämnas på ett annat av unionens officiella språk efter överenskommelse mellan myndigheten och sökanden. Syftet med bestämmelsen torde vara att minska de administrativa bördorna och den stora tidsåtgången för sökanden (skäl 59).

En möjlighet att träffa överenskommelser om användning av ett annat av unionens officiella språk för tillämpningen av konkurrenslagens bestämmelser om eftergift och nedsättning utgör ett undantag från språklagens krav på svenska som huvudspråk. Det följer av 3 § språklagen att undantaget kräver författningsstöd i lag eller förordning. Det får i detta fall anses vara fråga om en verkställighetsföreskrift till konkurrenslagens bestämmelser som regeringen kan meddela med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen.

Sammanfattningsvis föreslås att regeringen meddelar föreskrifter om handläggningen av en anmälan om eftergift och en fråga om nedsättning. En upplysningsbestämmelse bör tas in i konkurrenslagen.

6.8.4 Kölappssystem

Förslag: Konkurrenslagens bestämmelser om anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges inskränks till att omfatta fall där ett företag varit först med att anmäla en överträdelse till Konkurrensverket och anmälan innehåller sådana uppgifter att verket först genom dessa har fått tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen.

Bedömning: Det bör meddelas föreskrifter i förordning om vilken information ett företag ska lämna för att få anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 21 om markeringar för ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter

Genom bestämmelserna i artikel 21 i direktivet ska medlemsstaterna inrätta ett s.k. kölappssystem för att företag enkelt ska kunna begära att få eftergift av sanktionsavgift för sitt deltagande i en misstänkt kartell. Systemet går ut på att konkurrensmyndigheten ger företaget anstånd med att lämna in de bevis och uppgifter som krävs för att det sedan ska få eftergift.

Av artikel 21.1 framgår att det aktuella företaget ska ges en köplats för eftergift av den nationella konkurrensmyndigheten och en tidsfrist inom vilken bevisningen och uppgifterna ska lämnas in till myndigheten. Enligt punkt 2 ska konkurrensmyndigheten ha befohgenhet att bevilja en köplats. I denna punkt räknas också upp vilka uppgifter som företaget ska lämna, om de finns tillgängliga, såsom

- a) sökandens namn och adress,
- b) bakgrunden till de farhågor som ledde till begäran,
- c) namnen på alla andra företag som deltar eller har deltagit i den misstänkta hemliga kartellen,
- d) de berörda produkterna och territorierna,
- e) det misstänkta hemliga kartellbeteendets varaktighet och art, och
- f) uppgifter om eventuella tidigare eller möjliga framtida ansökningar om eftergift till andra konkurrensmyndigheter eller konkurrensmyndigheter i tredje land i samband med den misstänkta hemliga kartellen.

Om företaget lämnar de uppgifter och bevis inom den tidsfrist som konkurrensmyndigheten fastställt ska det enligt punkt 3 anses ha lämnats vid den tidpunkt då begäran gjordes.

I punkt 4 regleras vissa språkfrågor, se vidare avsnitt 6.8.3. Av punkt 5 framgår att medlemsstaterna får göra det möjligt för företag som vill ansöka om nedsättning av sanktionsavgifter att inledningsvis begära en plats i kön för eftergift.

Gällande ordning

Konkurrensverket får enligt 3 kap. 14 a § konkurrenslagen i två fall ge ett företag anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges. I båda fallen anses uppgifterna ha lämnats när anmälan gjordes, om uppgifterna lämnats innan anståndstiden löpt ut. För att få eftergift krävs vidare att företaget uppfyller de allmänna kraven om samarbete, inte förstöra bevis m.m. som föreskrivs i 14 §.

Det första fallet regleras i 3 kap. 14 a § första stycket. Det avser den situationen att företaget anmäler en överträdelse av förbudet i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget till verket och anmälan innehåller sådana uppgifter att verket först genom dessa har tillräcklig grund för att ingripa mot överträdelsen. Anmälan ska innehålla information om vilken produkt som överträdelsen avser, vilka andra företag som deltar i överträdelsen och vad överträdelsen syftar till.

Det andra fallet regleras i 3 kap. 14 a § andra stycket. Det tar sikte på den situationen att verket i och för sig redan har tillräckligt underlag för att ingripa, men de uppgifter företaget lämnar leder till att det kan klarläggas att en överträdelse förekommit.

Konkurrensverket har utfärdat allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (KKVFS 2015:1). De allmänna råden innehåller information om verkets handläggning av anmälningar av överträdelser där det saknas tillräckligt underlag för ingripande, dvs. det första fallet (se p. 60–63).

Överväganden

Det kölappssystem som föreskrivs i direktivet skiljer sig på en väsentlig punkt från det system som regleras i konkurrenslagen. En kölapp kan enligt konkurrenslagen ges dels i fall där Konkurrensverket inte har tillräckligt underlag för att ingripa (3 kap. 14 a § första stycket), dels i fall där företaget lämnar sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att en överträdelse skett (andra stycket). Båda fallen omfattas i och för sig av direktivets eftergiftsprogram för hemliga karteller (artikel 17.2 led c, p. 1 och 2), men enbart det första fallet torde omfattas av det kölappssystem som regleras i artikel 21. Det följer av artikel 21.2 där det anges att företaget bl.a. ska

lämna uppgifter om bakgrunden till de farhågor som ledde till begäran (led b), namnen på alla andra företag som deltar eller har deltagit i den misstänkta hemliga kartellen (led c) och de berörda produkterna och territorierna (led d). Med hänsyn till att direktivet föreskriver att reglerna om eftergiftsprogram ska harmonisera medlemsstaternas lagstiftning till fullo, bedöms det inte finnas utrymme att behålla möjligheten att ge anstånd till ett företag enligt 3 kap. 14 a § andra stycket i fråga om misstänkta hemliga karteller. För att undvika gränsdragningsproblem bör möjligheten att ge anstånd enligt andra stycket avseende andra överträdelse än hemliga karteller utgå.

När det gäller den information som företaget ska lämna till konkurrensmyndigheten vid sin begäran om kölapp innehåller artikel 21.2 en lista över uppgifter som ska lämnas, ”om sådana finns tillgängliga”. Uppräkningen inleds med orden ”såsom följande”. Citaten ger intryck av att kravet för att få en kölapp är lågt ställt och att uppräknningen är exemplifierande.

I konkurrenslagen föreskrivs att Konkurrensverket får ge ett företag anstånd med att lämna uppgifter om anmälan innehåller information om vilken produkt som överträdelsen avser, vilka andra företag som deltar i överträdelsen och vad överträdelsen syftar till. Av förarbetena framgår att det är fråga om uppgifter som ska lämnas för att verket ska kunna ge anstånd med att lämna ytterligare uppgifter (prop. 2013/14:135 s. 32). Vid en jämförelse med direktivets informationskrav är konkurrenslagens krav för kölapp något högre. Kraven för att få kölapp bör därför ändras.

I avsnitt 6.8.3 föreslås att de uppgifter som ska lämnas för att uppfylla kravet på samarbete enligt artikel 19 led b ska genomföras i föreskrifter som meddelas av regeringen. De uppgifter som, om de finns tillgängliga, ska lämnas för att få en kölapp enligt direktivet motsvarar i viss utsträckning de uppgifter som ska lämnas för att uppfylla samarbetskravet. Regeringen bör mot den bakgrunden även kunna meddela föreskrifter om de uppgifter som krävs för att få en kölapp.

Konkurrenslagens eftergiftsregler är tillämpliga på alla typer av överträdelse av artikel 101 i EUF-fördraget, inte enbart hemliga karteller. Som nämnts finns det inget hinder mot att tillämpa eftergiftsreglerna i direktivet på andra misstänkta konkurrensöverträdelse än hemliga karteller. Av det skälet finns det heller ingen anledning att justera eftergiftsprogrammens omfattning. Samma regler

bör alltså gälla för kölapp oavsett vilket typ av överträdelse av artikel 101 i EUF-fördraget det är fråga om.

I artikel 21.5 i direktivet anges att medlemsstaterna får göra det möjligt för företag som vill ansöka om nedsättning av sanktionsavgifter att inledningsvis begära en plats i kön för eftergift. Bestämmelsen får i avsaknad av några skäl i direktivet förstås så att medlemsstaterna får införa och tillämpa ett kölappssystem även i fråga om nedsättning av konkurrensskadeavgift. Direktivet kräver således inte att medlemsstaterna inför ett kölappssystem för nedsättning av sanktionsavgift.

Även om det kan finnas fördelar med ett kölappssystem för nedsättning, inte minst från effektivitetssynpunkt, kräver ett införande av systemet mer djupgående analyser än vad som är möjligt inom ramen för att genomföra direktivet. Bestämmelsen i artikel 21.5 föranleder därför inte nu några förslag.

6.8.5 Förenklade ansökningar

Förslag: Regeringen bemyndigas att meddela föreskrifter om förenklade ansökningar om eftergift som omfattar mer än tre medlemsstater inom Europeiska unionen som berörda territorier.

Skälen för förslaget

Artikel 22 om förenklade ansökningar

Artikel 22 i direktivet bör läsas mot bakgrund av att kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna har delad behörighet att tillämpa artikel 101 i EUF-fördraget. Den som ansökt om eftergift hos kommissionen i samband med en misstänkt hemlig kartell bör av det skälet kunna lämna in förenklade ansökningar till nationella konkurrensmyndigheter som gäller samma kartell, förutsatt att ansökan till kommissionen omfattar mer än tre medlemsstater som berörda territorier (skäl 60). Syftet med systemet med förenklade ansökningar är att minska den administrativa bördan för den som lämnar in en ansökan om eftergift till kommissionen (skäl 62).

Av artikel 22.1 i direktivet framgår att medlemsstaterna ska säkerställa att myndigheterna godtar förenklade ansökningar om eftergift. Bestämmelserna är tillämpliga när ansökningarna omfattar mer än tre medlemsstater som berörda territorier, dvs. minst fyra medlemsstater.

I artikel 22.2 sägs att en förenklad ansökan ska innehålla en kort beskrivning av följande uppgifter:

- a) sökandens namn och adress,
- b) namn på övriga parter i den misstänkta hemliga kartellen,
- c) den eller de berörda produkterna och territorierna,
- d) det misstänkta hemliga kartellbeteendets varaktighet och art,
- e) den eller de medlemsstater där bevisen för den misstänkta hemliga kartellen sannolikt finns, och
- f) uppgifter om alla tidigare eller eventuella framtida ansökningar om eftergift som gjorts vid andra konkurrensmyndigheter eller konkurrensmyndigheter i tredjeländer vad avser den misstänkta hemliga kartellen.

I artikelpunkt 3 regleras dels frågan om vilken konkurrensmyndighet som det sökande företaget ska ha kontakter med, dels vilken information de aktuella medlemsstaternas myndigheter ska få begära. Bestämmelserna är tillämpliga när kommissionen tagit emot en fullständig ansökan om eftergift från ett företag och de nationella konkurrensmyndigheterna tagit emot förenklade ansökningar rörande samma misstänkta kartell. Det är kommissionen som är den huvudsakliga samarbetspartnern för sökanden till dess det är klarlagt om huruvida kommissionen kommer att gå vidare med ärendet. Särskilt gäller detta om sökanden ska instrueras att genomföra interna utredningar. Kommissionen ska på begäran informera berörda nationella konkurrensmyndigheter om läget. Medlemsstaternas konkurrensmyndigheter möjligheter att begära information är begränsade.

Artikel 22.4 innehåller bestämmelser om vilka åtgärder den nationella konkurrensmyndigheten ska vidta när en förenklad ansökan tas emot. Myndigheten ska först kontrollera om den har tagit emot en förenklad eller fullständig ansökan från något annat företag avseende den misstänkta hemliga kartellen. Har den inte tagit emot någon sådan ansökan ska den, om ansökan innehåller de uppgifter som nämns i punkt 2, informera sökanden om detta.

I artikelpunkt 5 finns bestämmelser om fullständiga ansökningar. Medlemsstaterna ska säkerställa att sökande ges möjlighet att lämna

in en fullständig ansökan till den nationella konkurrensmyndigheten när kommissionen informerat myndigheten om sitt beslut att inte driva ärendet vidare. Det anges att det bara är i undantagsfall, när det är helt nödvändigt för avgränsning eller fördelning av ärenden, som myndigheten får begära att en fullständig ansökan lämnas innan dess. Vidare föreskrivs att myndigheten ska ha befogenhet att fastställa en rimlig tidsfrist inom vilken sökanden ska lämna in den fullständiga ansökan, inklusive bevisning och annan information. Slutligen föreskrivs att detta inte påverkar sökandens rätt att frivilligt lämna in en fullständig ansökan i ett tidigare skede.

Tidpunkten för när en fullständig ansökan ska anses ha lämnats in till den nationella konkurrensmyndigheten regleras i artikel 22.6. Den ska anses ha lämnats vid den tidpunkt då den förenklade ansökan lämnades in. Detta gäller dock endast om den omfattar samma hemliga kartell som ansökan om eftergift till kommissionen avser i fråga om produkt, territorium och varaktighet.

Gällande ordning

Konkurrensverkets allmänna råd om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift (KKVFS 2015:1) innehåller ett avsnitt om summariska ansökningar. Där konstateras inledningsvis att en ansökan om eftergift som lämnats till en konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen inte räknas sökanden till godo i andra länder och att det därför är nödvändigt att ansöka om eftergift hos flera konkurrensmyndigheter när den aktuella överträdelsen har effekter i flera länder (p. 66). Om ett företag har anmält eller avser att anmäla en överträdelse till kommissionen, kan anmälan till verket ske genom en mindre omfattande ansökan om eftergift. I ansökan ska företaget lämna följande uppgifter (p. 68):

- a) företagets namn och adress,
- b) vilka företag som har deltagit i samarbetet,
- c) vilka varor eller tjänster samarbetet omfattar,
- d) vilket geografiskt område samarbetet omfattar,
- e) när samarbetet har inletts och eventuellt avslutats,
- f) vad det konkurrensbegränsande samarbetet avser (t.ex. uppdelning av marknader eller fastställande av inköps- eller försäljningspriser),

g) de medlemsstater i vilka bevis kan tänkas finnas, och

h) om företaget tidigare har ansökt eller avser att ansöka om eftergift avseende samma eller en närliggande överträdelse.

I de allmänna råden föreskrivs att företaget ska lämna ytterligare uppgifter om Konkurrensverket begär det (p. 69). Vidare framgår att det är möjligt att ge anstånd med att lämna uppgifter, dvs. en kölapp (punkt 71). I den delen anges att anstånd beviljas till dess Konkurrensverket beslutar att inleda en utredning. Om Konkurrensverket inleder en utredning av den anmälda överträdelsen ska den summariska ansökan kompletteras med de uppgifter som krävs för eftergift.

Överväganden

Ett system med förenklade ansökningar i samband med en ansökan om eftergift hos kommissionen tillämpas av Konkurrensverket sedan 2015. Systemet har påtagliga likheter med det som föreskrivs i direktivet. Den information som företaget behöver lämna enligt de allmänna råden i en summarisk ansökan är begränsad. Genom en tillämpning av konkurrenslagens kölappssystem ges också det ansökande företaget skydd mot ingripande från Konkurrensverkets sida. Det får också anses vara syftet med direktivet som i huvudsak får anses uppfyllt genom den tillämpning som föreskrivs i de allmänna råden.

De allmänna råden är emellertid inte bindande för Konkurrensverket. Det bedöms därför vara tveksamt om de allmänna råden tillsammans med konkurrenslagens kölappssystem ger den rättsliga ram som på bästa sätt kan säkerställa att det resultat som eftersträvas med direktivet uppnås. I sina enskildheter finns också skillnader på detaljnivå som bör beaktas. Som exempel kan nämnas att de informationskrav som ska gälla för kölapp enligt artikel 21.2 i direktivet är lägre än det som gäller för en förenklad ansökan enligt artikel 22.2. Mot den bakgrunden bör en reglering övervägas. Frågan är då hur regleringen bör utformas.

Reglerna om förenklade ansökningar syftar till att ge det enskilda företaget ett skydd mot ingripande från andra konkurrensmyndigheter för den överträdelse som företaget har anmält till kommissionen för eftergift. Enligt artikel 22.1 ska det säkerställas att den nationella konkurrensmyndigheten godtar en förenklad ansökan.

Vidare föreskrivs i artikelpunkt 2 i detalj vilka uppgifter som företaget ska beskriva i en förenklad ansökan för att den ska kunna godtas. I punkt 3 anges att konkurrensmyndigheten ska få begära vissa förtydliganden från företaget. Punkt 4 föreskriver att företaget ska få viss information som gäller myndighetens handläggning av ansökan och punkt 5 innehåller regler om företagets möjligheter att lämna in en fullständig ansökan om eftergift för den händelse att kommissionen informerat konkurrensmyndigheten om sin avsikt att låta bli att helt eller delvis driva ärendet vidare. Sådana regler rör förhållandet mellan enskilda och det allmänna på ett sätt som innebär att de föreskrifter som krävs för att genomföra direktivet bör meddelas genom lag enligt 8 kap. 2 § första stycket 2 regeringsformen.

Som framgår av artikel 22 är många bestämmelser detaljerade. Detaljeringsgraden bedöms vara av sådant slag att en reglering i lag skulle bli onödigt omfattande. Den möjlighet som finns enligt 8 kap. 3 § regeringsformen för riksdagen att bemyndiga regeringen att meddela föreskrifter bör därför utnyttjas. Eftersom direktivet inte tillåter medlemsstaterna att införa ytterligare bestämmelser som gäller förenklade ansökningar för misstänkta hemliga karteller, är konsekvenserna av bemyndigandet överblickbara.

6.8.6 Skydd för företagsledare

Bedömning: Några lagstiftningsåtgärder behöver inte vidtas med anledning av direktivets bestämmelser om samspelet mellan ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter och sanktioner som åläggs fysiska personer.

Skälen för bedömningen

Artikel 23 om samspelet mellan ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter och sanktioner som åläggs fysiska personer

Bestämmelserna i artikel 23 i direktivet syftar till att skydda fysiska personer från sanktioner för deras deltagande i en hemlig kartell som

omfattas av en ansökan om befrielse från sanktionsavgift. Härigenom undanröjs de hinder i form av individuella sanktioner, såsom sanktionsavgifter, diskvalifikation eller fängelse som kan ha betydelse för företagens intresse av att ansöka om eftergift (skäl 64).

Artikel 23.1 innehåller regler om skydd mot sanktioner som åläggs i administrativa förfaranden och icke-strafrättsliga förfaranden för överträdelse av nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artikel 101 i EUF-fördraget. Som förutsättning för skydd föreskrivs i sammandrag att

a) företaget ska i sin ansökan avslöja sitt deltagande i den hemliga kartellen och vara först med att lägga fram bevis som antingen gör det möjligt för myndigheten att ingripa genom en platsundersökning eller är tillräcklig för att myndigheten ska kunna konstatera att en överträdelse som omfattas av eftergiftsprogrammet skett (artikel 17.2 leden b och c),

b) dess nuvarande och tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare ska aktivt samarbeta med den konkurrensmyndighet som driver ärendet, och

c) företagets ansökan om befrielse från sanktionsavgifter ska ha lämnats in före den tidpunkt då dess nuvarande eller tidigare ledare, direktörer och andra berörda medarbetare av medlemsstaternas behöriga myndigheter uppmärksammades på de förfaranden som leder till åläggande av sanktioner som avses i denna punkt.

I artikel 23.2 och 23.3 finns bestämmelser om skydd mot sanktioner som åläggs i straffrättsliga förfaranden.

Artikel 23.4 handlar om den praktiska hanteringen av situationer där den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring ligger i en annan jurisdiktion än den nationella konkurrensmyndighet som driver ärendet. När så är fallet ska den nationella konkurrensmyndigheten i jurisdiktionen för den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring säkerställa kontakterna.

I artikel 23.5 förklaras att bestämmelserna i artikeln inte påverkar rätten till skadestånd i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/104/EU av den 26 november 2014 om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell rätt för överträdelse av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser.

Gällande ordning

Genom ett beslut om näringsförbud enligt lagen om näringsförbud kan en näringsidkares rätt att bedriva eller ta del i näringsverksamhet begränsas. Ett sådant beslut kan avse den som faktiskt har utövat ledningen av en näringsverksamhet som en juridisk person bedrivit eller bl.a. ledamöter och suppleanter samt verkställande och vice verkställande direktör i ett aktiebolag, se 2–3 §§ lagen om näringsförbud.

Med stöd av 7 § kan ett förbud meddelas den som grovt har åsidosatt sina skyldigheter i en näringsverksamhet där förbudet i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget överträtts på ett sätt som inneburit att företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktion eller delar upp marknader. En förutsättning för förbud är att det är påkallat från allmän synpunkt.

Ett näringsförbud ska dock enligt 9 § lagen om näringsförbud inte anses påkallat från allmän synpunkt, om den som kan komma i fråga för ett sådant förbud själv eller inom ramen för den bedrivna näringsverksamheten har medverkat till att i väsentlig mån underlätta en sådan utredning av överträdelsen som görs av Konkurrensverket, en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller kommissionen.

Av 17 § framgår att ett yrkande om näringsförbud på konkurrensrättslig grund får framställas av Konkurrensverket i ett mål om konkurrensskadegift. Målet handläggs enligt rättegångsbalkens regler om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten. Om Konkurrensverket inte för talan om konkurrensskadeavgift, får verket i stället framställa ett yrkande om näringsförbud genom ansökan till Patent- och marknadsdomstolen. Ansökan handläggs med tillämpning av lagen om domstolsärenden, se 18 § lagen om näringsförbud.

Överväganden

Det ska först noteras att direktivet inte kräver att medlemsstaterna inför en befogenhet att ålägga enskilda personer sanktioner för deras deltagande i någon form av konkurrensrättsliga överträdelser, inte ens hemliga karteller. Syftet med den aktuella artikeln får i stället anses vara att säkerställa att om det finns sanktioner av det slaget,

ska de i vart fall inte påverka incitamenten för företag att ansöka om eftergift (jfr skäl 66).

Den ordning med näringsförbud på grund av konkurrensrättsliga överträdelse som tillämpas i svensk rätt förutsätter att förbudet är påkallat från allmän synpunkt. Ett förbud anses inte påkallat från allmän synpunkt om den som avses med förbudet själv eller inom ramen för den bedrivna näringsverksamheten medverkar till att i väsentlig mån underlätta en sådan utredning av överträdelsen som görs av Konkurrensverket, en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller kommissionen (9 § lagen om näringsförbud).

Vad gäller kravet på medverkan framhålls i förarbetena att det är fråga om att självantaga fram viktiga informationer eller dylikt som konkurrensmyndigheten inte redan förfogar över eller lätt kan ta fram. I de fall det är fråga om att beakta medverkan som skett i utredningar som har gjorts av en annan konkurrensmyndighet eller kommissionen bör uttrycket ”i väsentlig mån” tolkas på sådant sätt att det stämmer överens med vad som i den medlemsstaten eller inom EU-rätten krävs för att avgiften eller böterna ska sättas ned (prop. 2007/08:135 s. 293 och prop. 2013/14:215 s. 94).

Det krav på medverkan som föreskrivs i lagen torde kunna jämföras med det krav på aktivt samarbete som ställs i artikel 23.1 i direktivet. Om kravet uppfylls är alltså den enskilde helt skyddad från näringsförbud på konkurrensrättslig grund, dvs. sanktioner som åläggs i administrativa förfaranden och icke-straffrättsliga förfaranden som har samband med hans eller hennes deltagande i den kartell som ansökan och befrielse från sanktionsavgift avser.

Till skillnad från direktivet krävs inte i lagen om näringsförbud att företaget som ansökt om eftergift ska uppfylla vissa krav. Inte heller krävs att företagets ansökan lämnas in före en viss tidpunkt för att ett näringsförbud inte ska vara påkallat från allmän synpunkt. Lagen förutsätter för sin tillämpning över huvud taget inte att en ansökan om eftergift har gjorts hos konkurrensmyndigheten. För att skyddas mot näringsförbud är det för den enskildes del fullt tillräckligt att han eller hon medverkar till att i väsentlig mån underlätta konkurrensmyndighetens utredning.

Svensk rätt ger således ett mer omfattande skydd mot sanktioner som kan åläggas fysiska personer än vad direktivet föreskriver. Ge-

nom skyddet får förutsättningarna för den enskilde att bidra till konkurrensmyndighetens utredning utan risk för näringsförbud anses väl uppfylla direktivets syfte. Några lagstiftningsåtgärder med anledning av artikel 23.1 behöver därför inte vidtas.

Frågor om näringsförbud kommer, som ett resultat av att Konkurrensverket ges beslutanderätt i fråga om konkurrensskadeavgift, att handläggas endast med tillämpning av lagen om domstolsärenden. Möjligheten att framställa ett yrkande om näringsförbud i ett mål om konkurrensskadeavgift faller således bort. Handläggning enligt lagen om domstolsärenden är inte ett straffrättsligt förfarande, varför artikel 23.2 och 23.3 inte är tillämpliga för svensk del. Eftersom det är Konkurrensverket som utreder och ansöker om näringsförbud kräver inte heller punkt 4 i artikeln några lagstiftningsåtgärder. Övriga bestämmelser i artikel 23 behöver alltså inte genomföras.

6.8.7 Konkurrenslagens definition av företag justeras

Förslag: Konkurrenslagens definition av företag justeras så att en sammanslutning av företag inte jämföras med företag vid tillämpningen av lagens bestämmelser om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift.

Skälen för förslaget: Av artikel 17 och skäl 52 i direktivet framgår att företag, men inte en sammanslutning av företag som deltar i en misstänkt kartell för sina medlemmars räkning, ska kunna beviljas befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgift enligt ett eftergiftsprogram.

I 1 kap. 5 § första stycket konkurrenslagen anges att med företag avses i lagen en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning. I andra stycket anges att med företag avses också en sammanslutning av företag.

Den ordningen att ett företag och en sammanslutning av företag jämföras i konkurrenslagstiftningen har gällt alltsedan början av 1990-talet. Detta har i den praktiska tillämpningen såvitt kan bedö-

mas fungerat väl och har de fördelarna att lagtexten blir mindre komplicerad och att det i rättstillämpningen får avgöras i vilka situationer jämställandet har relevans.

Genom direktivet införs den ordningen att en sammanslutning av företag som utgångspunkt inte ska kunna komma ifråga för eftergift eller nedsättning av konkurrensskadeavgift. Det framgår av att endast företag och inte företagssammanslutningar nämns i artikel 17 och övriga artiklar i kapitel VI. En företagssammanslutning som bedriver ekonomisk verksamhet kan dock vara berättigad till eftergift eller nedsättning om den deltar i en misstänkt kartell för egen räkning och inte för sina medlemmars räkning (skäl 52). Den närmare innebörden av detta är inte klar. Den tolkning som ligger närmast till hands torde vara att sammanslutningen i sådana fall bedriver ekonomisk verksamhet på en marknad och därmed i konkurrensrättslig mening är att betrakta som ett företag snarare än en sammanslutning av företag.

Under alla förhållanden bör konkurrenslagen anpassas till de nya förutsättningar som direktivet ställer upp för eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift. Det bör lämpligen ske genom att det i den definitionsbestämmelse som jämställer företag och sammanslutningar av företag anges att detta inte gäller vid tillämpningen av lagens bestämmelser om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift.

6.9 Ömsesidigt bistånd

6.9.1 Direktivet

I kapitel VII i direktivet behandlas frågor som rör samarbete mellan nationella administrativa konkurrensmyndigheter i olika medlemsstater. Det är fråga om samarbete vid utredningsåtgärder såsom platsundersökningar (artikel 24), bistånd med delgivning av handlingar (artikel 25) och bistånd med att verkställa vissa beslut (artikel 26). Kapitlet innehåller också allmänna principer för hur samarbetet ska bedrivas (artikel 27) och domsrätt och lagvalsfrågor vid tvister som rör delgivning och verkställighet (artikel 28).

Bestämmelserna i kapitel VII reglerar alltså förhållandet mellan konkurrensmyndigheter i olika medlemsstater. I kapitlet används uttrycken ansökande myndighet och anmodad myndighet. Uttrycken definieras i artikel 2.1 leden 20 och 21. En ansökande konkurrensmyndighet är en nationell konkurrensmyndighet som framställer en begäran om ömsesidigt bistånd som avses i artikel 24–28. En anmodad myndighet är en nationell konkurrensmyndighet som tar emot en begäran om ömsesidigt bistånd och som vid en begäran om bistånd som avses i artikel 25–28 betyder det behöriga offentliga organet som har huvudansvaret för att genomföra sådana beslut enligt nationella lagar, författningar och administrativ praxis. I artikel 24 används dock uttrycken den ansökande respektive anmodade nationella konkurrensmyndigheten, men någon skillnad i sak bedöms inte vara åsyftad.

6.9.2 Samarbete om utredningsåtgärder

Förslag: En konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen som framställt en begäran om utredningsåtgärder som avses i artikel 22 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 har rätt att närvara och aktivt bistå Konkurrensverket vid ett förhör eller en platsundersökning.

Bedömning: I förordning bör frågor regleras som gäller Konkurrensverkets befogenheter att begära att en konkurrensmyndighet genomför utredningsåtgärder på verkets vägnar samt utbyte och användning av information.

Konkurrenslagens bestämmelser om inhämtande av uppgifter och platsundersökningar på uppdrag av en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen uppfyller de krav som ställs i direktivet för att kunna tillmötesgå en begäran om utredningsåtgärder för att konstatera om vissa beslut inte har följts.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 24 om samarbete mellan nationella administrativa konkurrensmyndigheter

En konkurrensmyndighet i en medlemsstat får i dag, enligt artikel 22.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003, företa utredningsåtgärder inom sitt territorium och enligt sin nationella lagstiftning på uppdrag av en myndighet i en annan medlemsstat för att denna myndighet ska kunna konstatera om förbudet i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget överträtts. Artikel 22.1 i förordningen ger alltså en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat möjlighet att begära att utredningsåtgärder genomförs för myndighetens räkning, men den myndighet som får begäran är inte skyldig utföra åtgärderna.

Artikel 22.1 i förordningen ger inte den konkurrensmyndighet som begär hjälp med utredningsåtgärder någon rätt att delta i de åtgärder som den andra myndigheten utför. För att läka denna brist föreskrivs i artikel 24.1 i direktivet att tjänstemän och andra medföljande personer som bemyndigats av den ansökande konkurrensmyndigheten har rätt att närvara och aktivt bistå den anmodade konkurrensmyndigheten under tillsyn av dess tjänstemän. Rätten att närvara och bistå avser den inspektion eller det förhör som den anmodade myndigheten genomför i enlighet med artiklarna 6, 7 och 9. Den gäller alltså när den anmodade myndigheten utövar sin befogenhet att genomföra platsundersökningar och att hålla förhör.

De artiklar som nu har berörts gäller samarbete om utredningar av misstänkta överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Artikel 24.2 i direktivet gäller i stället samarbete för att utreda hur företag eller företagsammanslutningar följt beslut som avses i artiklarna 6 och 8–12. Dessa beslut gäller platsundersökningar i ett företags lokaler, begäran om information, kallelser till förhör, konstaterande och upphörande av överträdelse, interimistiska åtgärder och åtaganden.

Artikel 24.2 i direktivet kan sägas vara en spegelbild av artikel 22.1 i förordningen. Den ger den ansökande myndigheten rätt att be den anmodade myndigheten om hjälp, men föreskriver ingen skyldighet för den anmodade myndigheten att hjälpa till. Detta framgår inte uttryckligen av artikeltexten, utan av skälen till direktivet. I skälen anges att de nationella konkurrensmyndigheterna bör

bemyndigas att be andra nationella konkurrensmyndigheter om bistånd för att fastställa huruvida företag eller företagssammanslutningar har underlåtit att följa utredningsåtgärder och beslut som fattats av ansökande nationella konkurrensmyndigheter (skäl 68). Det bör framhållas att direktivet inte föreskriver att den ansökande myndigheten ska ha rätt att närvara och bistå vid inspektionen eller förhöret.

I artikel 24.2 i direktivet föreskrivs slutligen att myndigheterna ska ha befogenhet att utbyta och använda information i bevissyfte, med förbehåll för de skyddsåtgärder som fastställs i artikel 12 i förordningen. Artikeln, som enligt sin ordalydelse är tillämplig på informationsutbyte för tillämpningen av artiklarna 81 och 82 i fördraget (nu artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget), fastställer i punkt 2 att information som utbyttts endast får användas som bevisning beträffande den sakfråga för vilken informationen inhämtades av den översändande myndigheten. Vidare fastställs i punkt 3 att informationen får användas som bevismedel för att ålägga fysiska personer påföljder om det i den översända myndighetens lagstiftning förutses påföljder av likande slag eller, om så inte är fallet, informationen har inhämtats på ett sätt som respekterar samma nivå av skydd av fysiska personers rätt till försvar som föreskrivs enligt de nationella bestämmelser som gäller för den mottagande myndigheten. Dock får den mottagande myndigheten inte använda den utbytta informationen för att utdöma frihetsstraff.

Gällande ordning

Bestämmelserna i artikel 22.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 är direkt tillämpliga. Som nyss nämnts får en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen begära att en medlemsstats konkurrensmyndighet företar alla sådana inspektioner eller andra undersökningsåtgärder enligt sin nationella lagstiftning för att den förstnämnda myndigheten ska kunna konstatera om artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget har överträtts. Av artikel 22.1 i förordningen framgår också att allt utbyte och all användning av information som inhämtats ska genomföras i enlighet med artikel 12 i förordningen. Innehållet i artikel 12 har redovisats ovan. Konkurrensverket fullgör de uppgifter som enligt förordningen ska utföras

av en nationell konkurrensmyndighet i det här avseendet (se avsnitt 6.3).

De befogenheter som Konkurrensverket har för att kunna tillmötesgå en begäran från en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat regleras i 5 kap. 13 och 14 §§ konkurrenslagen. Där föreskrivs att bestämmelserna i 1 och 11–13 §§ tillämpas för att inhämta uppgifter och 3–13 §§ för att genomföra platsundersökningar. Konkurrensverkets befogenheter att vidta åtgärder på begäran överensstämmer alltså med de befogenheter som verket har för att genomföra sina egna utredningar. Konkurrensverket är dock inte skyldigt att enligt 2 § uppteckna förhørsutsagor.

Mellan de nordiska länderna Danmark, Finland, Island, Norge och Sverige finns ett avtal om samarbete i konkurrensfrågor. Avtalet innehåller bestämmelser om utbyte och användning av information (artikel 3), inhämtande och utbyte av information för en annan konkurrensmyndighets räkning (artikel 4) och genomförande av platsundersökningar på uppdrag av en sådan myndighet (artikel 5). Avtalet och Sveriges anslutning till det behandlas i propositionen Nordiskt avtal om samarbete i konkurrensfrågor (prop. 2017/18:222). Riksdagen har godkänt avtalet (bet. 2017/18:NU20, rskr. 2017/18:361). Konkurrensverkets befogenheter i anledning av avtalet regleras i 5 kap. 19 och 20 §§ konkurrenslagen. I 7 § förordningen med instruktion för Konkurrensverket finns bestämmelser som innebär att sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen inte hindrar att verket lämnar ut uppgifter till konkurrensmyndigheterna när det är nödvändigt för att uppfylla avtalet.

Överväganden

Frågor som direktivet väcker

Ett fungerande samarbete mellan nationella administrativa konkurrensmyndigheter är av stor betydelse för tillsynen av EU:s konkurrensregler. Genom bestämmelserna i artikel 24 i direktivet ökar förutsättningarna för att bedriva både samarbetet och tillsynen effektivt.

Artikel 24 i direktivet innehåller bestämmelser om utredningsåtgärder som vidtas på uppdrag av en konkurrensmyndighet i en annan

medlemsstat i EU. Det gäller dels, via hänvisning till förordningen, åtgärder som avser tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, dels åtgärder som gäller undersökningar av om vissa beslut följs som myndigheten fattat. De frågor som direktivet väcker behandlas i det följande.

Genomförande av utredningsåtgärder för att konstatera om artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts

Av artikel 22.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 följer att en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i EU har rätt att begära att Konkurrensverket genomför vissa utredningsåtgärder på myndighetens uppdrag för att kunna konstatera om det skett en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Konkurrenslagen innehåller bestämmelser som gör det möjligt för Konkurrensverket att genomföra sådana utredningsåtgärder (5 kap. 14 och 15 §§). För att uppfylla direktivets krav på samarbete i artikel 24.1 bör dessa bestämmelser kompletteras med en rätt för den myndighet som begär hjälp (dvs. den sökande myndigheten) att närvara och aktivt bistå Konkurrensverket när begäran framställts med tillämpning av artikel 22 i förordningen. Rätten att närvara och aktivt bistå verket förändrar inte det förhållandet att det alltså är verket som ansvarar för myndighetsutövningen, dvs. genomför de aktuella utredningsåtgärderna. Orden aktivt bistånd bör av det skälet inte förstås så att den sökande myndighetens tjänstemän ska kunna genomföra åtgärderna på egen hand.

Genomförande av utredningsåtgärder för att undersöka om vissa beslut har följts

Artikel 24.2 första meningen i direktivet innebär att en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i EU ska ha rätt att begära att Konkurrensverket genomför utredningsåtgärder på myndighetens uppdrag för att kunna konstatera om vissa beslut som meddelats i den ansökande myndighetens medlemsstat inte har följts. Det får anses vara fråga om sådana beslut som omfattas av avgiftssanktion enligt artikel 13.2 eller vite enligt artikel 16.

Konkurrensverkets befogenheter enligt direktivet ska vid en sådan begäran omfatta platsundersökningar enligt artiklarna 6 och 7, begäran om information enligt artikel 8 och kallelser till förhör enligt artikel 9. Enligt gällande ordning får de utredningsåtgärder som Konkurrensverket får genomföra på begäran av en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat avse inhämtande av uppgifter (5 kap. 14 §) och platsundersökningar (5 kap. 15 §). Såvitt gäller platsundersökningar är befogenheten begränsad till utredningar rörande överträdelse av förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Vid en jämförelse med direktivet framgår att verkets utredningsbefogenheter i det här avseendet behöver utökas till att även omfatta platsundersökningar för att genomföra utredningar avseende de överträdelse som avses i artiklarna 13.2 och 16 i direktivet.

I avsnitt 6.7.8 föreslås att konkurrenslagens bestämmelser om platsundersökningar i 5 kap. 3 § ska utökas och omfatta utredningar av misstänkta överträdelse av de beslut som kan föranleda avgifts-sanktion (jfr artikel 13.2 i direktivet) och utdömande av vite (jfr artikel 16). Bestämmelserna i 5 kap. 3 § bör gälla när en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat begär bistånd med att fastställa huruvida företag eller företagssammanslutningar underlåtit att följa sådana beslut som den myndigheten fattat. Några författningsändringar behöver dock inte genomföras för att genomföra direktivet i den här delen. Det beror på att 5 kap. 15 § konkurrenslagen hänvisar till 5 kap. 3 §. Hänvisningen gäller 3 § i dess ändrade lydelse.

Bestämmelserna i artikel 24.2 innebär omvänt att Konkurrensverket ska ha rätt att begära att en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i EU genomför utredningsåtgärder på verkets vägnar för att verket ska kunna utreda om t.ex. ett åläggande att upphöra med en överträdelse följts (jfr skäl 68). Frågan är då om befogenheten att be en myndighet i en annan medlemsstat om hjälp bör regleras.

När det gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget följer det av artikel 22.1 i förordningen att Konkurrensverket ska ha möjlighet att begära att en annan myndighet vidtar utredningsåtgärder på verkets vägnar. Förordningen är direkt tillämplig och verkets befogenhet att begära hjälp med att inhämta utredning får därmed anses vara reglerad. Nu när direktivet ger motsvarande möjligheter att begära hjälp i fråga om att undersöka om vissa beslut

följs, bör Konkurrensverkets befogenhet också författningsregleras för att säkerställa ett korrekt genomförande av direktivet.

Befogenheten att be en annan myndighet om hjälp med utredningen rör inte direkt några förhållanden som kräver att föreskrifterna meddelas genom lag enligt 8 kap. 2 § regeringsformen. Föreskrifterna bör alltså kunna meddelas i förordning med stöd av 8 kap. 7 §. I förordningen bör det upplysas om att bestämmelser om hjälp med att genomföra utredningsåtgärder finns i EU-förordningen och i en överenskommelse om rättslig hjälp i konkurrensärenden.

Utbyte och användning av information som bevis

Den andra meningen i artikel 24.2 i direktivet innehåller två delar. I den första delen föreskrivs att den information som inhämtats ska få utbytas och användas för att bevisa om företaget eller företagssammanslutningen underlåtit att följa ett beslut som fattats av den ansökande nationella administrativa konkurrensmyndigheten. Den första delen innehåller i princip samma befogenheter som ges konkurrensmyndigheterna vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget enligt artikel 12.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003. I den andra delen finns ett undantag som innebär att de skyddsåtgärder som föreskrivs i artikel 12.2 och 3 ska beaktas när informationen används som bevisning.

När frågan om genomförande av direktivet i den här delen övervägs uppkommer samma fråga som vid genomförande av artikel 24.1 i direktivet, se ovan. Utbyte och användning av information som bevisning för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget är reglerad i en bindande EU-förordning. Utbyte och användning av information inom ramen avtalet mellan Danmark, Finland, Island, Norge och Sverige om samarbete i konkurrensfrågor regleras i det avtal som riksdagen godkänt. Även här finns risken att ett genomförande som enbart tar sikte på direktivet ger en splittrad bild av vilka möjligheter och begränsningar som finns i fråga om utbyte och användning av information. Det bör mot den bakgrunden införas en reglering som klargör i vilken omfattning Konkurrensverket får utbyta information och använda information som verket fått del av

från andra konkurrensmyndigheter. Detta bör ske genom en hänvisning till direktivet och en upplysning om att bestämmelser finns i förordningen och i en överenskommelse om rättslig hjälp i konkurrensärenden. Föreskrifterna kan meddelas i förordning.

6.9.3 Ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning

Förslag: Ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet regleras i en ny lag.

En fråga om ömsesidigt bistånd vid delgivning av handlingar och beslut som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget prövas av Konkurrensverket. När det gäller delgivning inom ramen för en begäran om ömsesidigt bistånd med indrivning prövas dock frågan av Kronofogdemyndigheten.

Delgivning i Sverige ska ske med tillämpning av delgivningslagen. Delgivning som har skett med bistånd av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i enlighet med den medlemsstatens lagar, författningar och administrativa praxis, ska anses ha samma verkan som om delgivningen hade ägt rum i Sverige.

En fråga om ömsesidigt bistånd med indrivning prövas av Kronofogdemyndigheten. Vid indrivning i Sverige tillämpas lagen om indrivning av statliga fordringar m.m. och lagen om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter. Verkställighet enligt utsökningsbalken får äga rum på grund av det enhetliga dokument som avses i artikel 27 i direktivet. Vid indrivning av en annan medlemsstats fordran gäller i fråga om preskription lagstiftningen i den andra medlemsstaten. De avgifter och viten som Kronofogdemyndigheten driver in ska överföras till den medlemsstat som begärt indrivning. En begäran om bistånd med indrivning i en annan medlemsstat får endast ske av ett beslut eller en dom som fått laga kraft och där Kronofogdemyndigheten inte själv kan driva in fordringen.

Bistånd med delgivning och indrivning får vägras om de krav som anges i artikel 27 i direktivet inte är uppfyllda, om den enskildes grundläggande rättigheter och friheter inte har respekterats eller om det begärda biståndet skulle strida mot allmänna hänsyn.

Ett beslut om bistånd får inte överklagas.

Bedömning: Frågor om vilket språk som ska tillämpas i en ansökan om bistånd bör regleras i förordning.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 25–27 om bistånd med delgivning och verkställighet

Artikel 25 om begäran om bistånd med delgivning

Medlemsstaterna ska enligt artikel 25 i direktivet säkerställa att den anmodade myndigheten på begäran av den ansökande myndigheten och på dennas vägnar delger mottagaren

a) preliminära invändningar mot den påstådda överträdelsen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och sådana beslut som fattats med tillämpning av dessa artiklar,

b) varje annan förfarandeakt som antagits inom ramen för förfarandena för efterlevnadskontroll och som bör delges i enlighet med nationell rätt, och

c) alla andra relevanta handlingar som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inbegripet handlingar som rör verkställighet av beslut om påförandet av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten.

Artikel 26 om begäran om bistånd med verkställighet

Artikel 26 i direktivet innehåller bestämmelser om verkställighet av beslut som antagits i enlighet med artiklarna 13 och 16, dvs. beslut om sanktionsavgift eller betalning av viten. Bestämmelserna är enligt artikel 26.1 tillämpliga när det aktuella företaget eller företagssammanslutningen saknar tillräckliga tillgångar i den medlemsstat där beslutet fattats eller, enligt artikelpunkt 2, när företaget eller sammanslutningen inte har etablerats i medlemsstaten. En förutsättning för att tillmötesgå en begäran om verkställighet enligt punkt 1 är att den ansökande myndigheten gjort rimliga ansträngningar för att driva in avgiften eller vitet på sitt eget territorium. Motsvarande krav gäller inte för verkställighet enligt punkt 2. Det markeras särskilt genom en upplysning om att artikel 27.3 d inte ska tillämpas. Av den artikeln framgår att en begäran ska innehålla uppgift om vilka rimliga ansträngningar som den ansökande myndigheten gjort för att verkställa beslutet på sitt eget territorium.

Enligt artikel 26.3 får den ansökande myndigheten endast begära verkställighet av ett slutligt beslut. Ett slutligt beslut är enligt artikel 2.1 led 22 ett beslut som inte kan, eller som inte längre kan, överklagas genom ordinära rättsmedel. I artikel 26.4 föreskrivs slutligen att frågor om preskriptionsfrister för verkställighet av sanktionsavgifter eller viten ska regleras av den nationella rätten i den ansökande myndighetens medlemsstat.

Artikel 27.1–6 om allmänna principer för samarbete

Artikel 27 i direktivet innehåller bestämmelser om samarbetet mellan myndigheterna. I artikel 27.1 ska medlemsstaterna säkerställa att delgivning och verkställighet sker av den anmodade myndigheten och i enlighet med nationell rätt i den myndighetens medlemsstat. Av artikelpunkt 2 framgår att en begäran om delgivning eller verkställighet ska handläggas skyndsamt genom ett enhetligt dokument. Till dokumentet ska det fogas en kopia av den akt som ska delges eller verkställas. De allmänna uppgifter som det enhetliga dokumentet ska innehålla räknas sedan upp i punkten. I fråga om verkställighet ska dokumentet innehålla ytterligare uppgifter som anges i punkt 3.

Det enhetliga dokumentet ska enligt artikel 27.4 utgöra den enda grunden för de åtgärder som vidtas av den anmodade myndigheten. Om dokumentet innehåller de uppgifter som föreskrivs i punkt 2 krävs enligt punkt 4 inte någon form av erkännande, komplettering eller ersättande i den anmodade myndighetens medlemsstat. I denna promemoria bedöms att detta även omfattar de uppgifter som ska lämnas enligt punkt 3 vid en begäran om verkställighetsåtgärder.

I artikel 27.5 regleras vilket språk som ska användas i det enhetliga dokumentet. Som huvudregel föreskrivs att det är det eller något av de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat som ska användas, men att myndigheterna i det enskilda fallet kan komma överens om att använda ett annat språk. När det gäller den handling som ska delges eller det beslut som ska verkställas, föreskrivs att handlingen eller beslutet ska översättas till det eller något av de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat, om det krävs enligt nationell rätt i den medlemsstaten. Här öppnar

dock direktivet för att myndigheterna i det enskilda fallet kan komma överens om att översättning får ske till ett annat språk.

Den anmodade myndighetens skyldighet att tillmötesgå en begäran om bistånd är enligt artikel 27.6 inte utan undantag. Myndigheten får neka en begäran om bistånd som inte uppfyller kraven i artikel 27. Detsamma gäller om myndigheten kan påvisa rimliga skäl som visar att det begärda biståndet skulle strida mot grunderna för rättsordningen i den aktuella medlemsstaten. Nekas bistånd ska den ansökande myndigheten kontaktas.

Gällande ordning

Bestämmelser om delgivning finns i delgivningslagen (2010:1932). Enligt 7 § är det den myndighet som handlägger ett mål eller ett ärende som ska se till att delgivning sker. Av 3 § följer att delgivning får ske med en person som vistas utomlands om den stat där delgivning ska ske tillåter det.

Bistånd med delgivning utomlands kan sökas hos Länsstyrelsen i Stockholms län enligt förordningen (2013:982) om bistånd med delgivning utomlands och i Sverige. Bistånd för delgivning utomlands får enligt 3 § lämnas om myndigheten eller domstolen själv har försökt att delge mottagaren i den andra staten, men detta inte har kunnat ske, att det saknas möjlighet för myndigheten eller domstolen att själv ansöka om bistånd med delgivning i den andra staten, eller att den andra staten kräver att en ansökan om delgivning skickas genom en centralmyndighet. Bistånd med delgivning i Sverige får enligt 9 § lämnas av Länsstyrelsen i Stockholms län, om ansökan om sådant bistånd getts in av utländsk domstol eller myndighet eller någon som enligt en internationell överenskommelse som är bindande för Sverige är behörig att ansöka om bistånd med delgivning.

Delgivning i Norden kan också ske enligt den nordiska överenskommelsen den 26 april 1974 mellan Finland, Danmark, Island, Norge och Sverige om inbördes rättshjälp genom delgivning och bevisupptagning (SÖ 1975:42). En begäran om bistånd med delgivning görs då hos behörig myndighet i den stat där delgivning ska ske, se 4 § förordningen om bistånd med delgivning utomlands och i Sverige. Enligt 9 § den förordningen ska en ansökan om bistånd med

delgivning i Sverige med stöd av överenskommelsen ges in till länsstyrelsen i det län där delgivningsmottagaren är folkbokförd eller har sitt säte.

Vid bistånd med delgivning i Sverige får enligt 4 a § andra stycket delgivningslagen delgivning av en handling som är skriven på eller översatt till ett annat språk än svenska eller ett språk som följer av en internationell överenskommelse som är bindande för Sverige, endast ske med delgivningsmottagarens samtycke om det inte står klart att han eller hon förstår det andra språket. I fråga om den nordiska överenskommelsen accepteras danska och norska, se artikel 3. Om något avtal inte finns ska endast svenska accepteras (prop. 2012/13:182 s. 46).

För delgivning i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur av handlingar som ska sändas från en medlemsstat till en annan finns bestämmelser om delgivning i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1393/2007 av den 13 november 2007 om delgivning i medlemsstaterna av rättegångshandlingar och andra handlingar i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur ("delgivning av handlingar") och om upphävande av rådets förordning (EG) 1348/2000.

Kronofogdemyndighetens möjligheter att genomföra indrivningsåtgärder utomlands är små. Principen om staters suveränitet i den allmänna folkrätten innebär att en stat inte får ägna sig åt maktutövning på främmande stats territorium. Myndigheten får därför inte använda exekutiv tvång annat än i Sverige. Det medför att myndigheten måste begära handräckning för verkställighet av offentligt rättsliga fordringar med stöd av EU-rätten eller en internationell överenskommelse för att få en svensk exekutionstitel verkställd i en annan stat.

Inom Norden finns sedan lång tid ett samarbete angående verkställighet av bl.a. viten som dömts ut på konkurrensrättslig grund. Samarbetet grundar sig inte på någon konvention utan baseras på likformig lagstiftning som utfärdats i de olika staterna (prop. 1962:203 s. 11). För svensk del regleras detta i lagen (1963:193) om samarbete med Danmark, Finland, Island och Norge angående verkställighet av straff m.m. Kompletterande bestämmelser finns i förordningen (1963:194) om samarbete med Danmark, Finland, Island och Norge angående verkställighet av straff m.m.

Överväganden

Utgångspunkter

De aktuella artiklarna i direktivet innehåller bestämmelser om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning som rör konkurrensmyndigheternas tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget i mål och ärenden som inte är av civil eller kommersiell natur (jfr Europaparlamentets och rådets förordning [EG] nr 1393/2007). Det finns i dag inga regler om ömsesidigt bistånd mellan nationella konkurrensmyndigheter om delgivning och indrivning. Förvisso finns det vissa bestämmelser som kan tillämpas vid delgivning och i viss mån även i fråga om indrivning av utdömda viten, men dessa torde inte vara tillräckliga för att säkerställa direktivets genomförande. Direktivet bör alltså genomföras oberoende av vilka möjligheter som i dag finns för delgivning och indrivning i de avseenden som förutses i artiklarna 25 och 26 i direktivet.

De föreskrifter om bistånd med delgivning och indrivning som krävs för att genomföra direktivet får i huvudsak anses vara av sådant slag att de avser förhållandet mellan enskilda och det allmänna som gäller skyldigheter för enskilda eller i övrigt ingrepp i enskildas ekonomiska förhållanden. Föreskrifterna bör därför som utgångspunkt meddelas i lag (8 kap. 2 § första stycket 2 regeringsformen).

Ansökande och anmodad myndighet

I direktivet talas det om ansökande myndighet respektive anmodad myndighet. Ansökande myndighet är en nationell konkurrensmyndighet som framställer en begäran om ömsesidigt bistånd som avses i artikel 24, 25, 26, 27 eller 28 (artikel 2.1 led 20). Anmodad myndighet är en nationell konkurrensmyndighet som tar emot en begäran om ömsesidigt bistånd och som vid en begäran om bistånd som avses i artikel 25, 26, 27 eller 28 betyder det behöriga offentliga organet som har huvudansvaret för att genomföra sådana beslut enligt nationella lagar, författningar och administrativa praxis (artikel 2.1 led 21).

Definitionen av ansökande myndighet är klar. Det är den nationella konkurrensmyndighet som en medlemsstat enligt artikel 35 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 har utsett att ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Beroende på vad saken gäller är det Konkurrensverket eller allmän domstol som i dag har uppgiften att vara nationell konkurrensmyndighet, se 4 § konkurrensförordningen och avsnitt 6.3.

Definitionen av anmodad myndighet innebär att den anmodade myndigheten i en medlemsstat inte behöver vara densamma som den ansökande myndigheten i samma medlemsstat, dvs. vara den myndighet som utsetts att ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Med andra ord skulle vid ett korrekt genomförande av direktivet Kronofogdemyndigheten kunna vara nationell konkurrensmyndighet. Kronofogdemyndighetens huvudsakliga uppgifter är enligt 1 § förordningen (2016:1333) med instruktion för Kronofogdemyndigheten bl.a. indrivning och verkställighet. När det gäller delgivning skulle det dock kunna vara den myndighet som utsetts till nationell konkurrensmyndighet. Enligt 7 § delgivningslagen är det den myndighet som handlägger ett mål eller ett ärende som ska se till att delgivning sker.

I ett system där de nationella konkurrensmyndigheterna tillsammans med kommissionen har parallell behörighet att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget är det viktigt att se till att samarbetet mellan de nationella konkurrensmyndigheterna löper så smidigt som möjligt. Myndigheterna har ett omfattande och väl utvecklat samarbete på konkurrensområdet inom ramen för Europeiska konkurrensnätverket (ECN). En ordning som innebär att flera myndigheter har en uppgift att fylla när det gäller frågor om ömsesidigt bistånd kan mot den bakgrunden te sig något omständlig, i vart fall för konkurrensmyndigheter i andra medlemsstater.

Från svensk sida är det Konkurrensverket som deltar i nätverket och samarbetar med andra europeiska konkurrensmyndigheter. Konkurrensverket bör därför som utgångspunkt sköta de uppgifter som en ansökande eller anmodad myndighet har när det gäller delgivning av handlingar enligt artikel 25 i direktivet. Eftersom indrivning är en fråga för Kronofogdemyndigheten, bör den myndigheten tilldelas de uppgifter som både anmodad och sökande myndighet när det gäller indrivning enligt artikel 26. Myndigheten bör också svara

för de delgivningsuppgifter som förekommer vid indrivning (jfr artikel 25 led c).

Sammanfattningsvis föreslås att Konkurrensverket ska handlägga frågor om ömsesidigt bistånd med delgivning och Kronofogdemyndigheten vid ömsesidigt bistånd med indrivning och delgivning av beslut som är relevanta när det gäller frågor om indrivning.

Bistånd med delgivning eller indrivning i Sverige

Artikel 27 i direktivet innehåller allmänna principer för samarbete som ska tillämpas vid ömsesidigt bistånd i Sverige. Av artikel 27.1 följer att begäran ska genomföras i enlighet med svensk rätt. För Sveriges del innebär detta att de bestämmelser som gäller för indrivning i s.k. allmänna mål hos Kronofogdemyndigheten blir tillämpliga. Vidare följer av artikelpunkt 2 att en begäran om delgivning och indrivning ska åtföljas av ett enhetligt dokument och en kopia av den akt som ligger till grund för begäran. Det enhetliga dokumentet ska innehålla uppgifter som är relevanta för att delgivning eller indrivning ska kunna ske. Uppgifterna utgörs t.ex. av namn och adress för adressaten, sammanfattning av relevanta fakta och upplysningar och den tidsfrist inom vilken delgivningen eller indrivningen ska äga rum. I punkt 3 finns ytterligare krav på vad dokumentet ska innehålla när indrivning begärs. Uppfylls kraven ska den anmodade myndigheten enligt punkt 4 vidta alla nödvändiga åtgärder för att bistånd ska kunna lämnas. Några krav på erkännande eller liknande får inte ställas. Om det enhetliga dokumentet uppfyller de krav som ställs i artikel 27.2 i direktivet ska delgivning alltså ske av de handlingar som anges i artikel 25. Det är fråga om handlingar som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. För indrivning krävs det således att det enhetliga dokumentet uppfyller kraven i artikel 27.2 och 3 i direktivet. Indrivningsåtgärderna gäller enligt artikel 26 sådana beslut om sanktionsavgifter eller viten som avses i artikel 13 eller 16. Författningstekniskt bör lagtexten hänvisa till artiklarna i den ursprungliga lydelsen. Härigenom tillförs lagtexten ett materiellt innehåll, dvs. bistånd får avse beslut som räknas upp i artiklarna, och eventuella framtida ändringar i direktivet ska underställas riksdagens godkännande innan de genomförs. Som nämnts gäller enligt artikel 27.4 att några krav på erkännande eller liknande inte får ställas

för att delgivning eller indrivning ska få ske. Det bör anges särskilt i den nya lagen.

Av artikel 27.6 led a följer att Konkurrensverket respektive Kronofogdemyndigheten inte ska vara skyldigt att lämna bistånd om kraven i artikel 27 inte är uppfyllda. Enligt artikel 27.6 led b finns heller ingen skyldighet att lämna bistånd om det kan påvisas att ett genomförande av begäran skulle strida mot grunderna för rättsordningen. En begäran om bistånd ska alltså kunna avslås. Befogenheten att avslå en biståndsansökan bör regleras genom en hänvisning till artikel 27 i dess ursprungliga lydelse. Hänvisningen innebär att den sökande myndigheten måste kontaktas innan ansökan avslås. Om Konkurrensverket efter sin prövning bedömer att kraven för att bistå med delgivning är uppfyllda bör verket svara för att delgivning sker i enlighet med delgivningslagen. Är det fråga om indrivning av en sanktionsavgift eller ett utdömt vite bör Kronofogdemyndigheten driva in den aktuella fordran.

De avgifter och viten som Kronofogdemyndigheten driver in på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat ska överföras till den medlemsstat som begärt indrivning. Då dessa avgifter och viten som grundar sig på direktivet inte tillfaller den svenska staten, behöver utsökningsförordningen kompletteras med en hänvisning till den nya lagen för att klargöra att fordringarna handläggs som allmänna mål hos Kronofogdemyndigheten.

I upplysningssyfte bör det i den nya lagen tas in en hänvisning till lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. och lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter (avräkningslagen) som är de lagar som innehåller särskilda bestämmelser om indrivning som bara är tillämpliga i allmänna mål. Det bör också klargöras att det enhetliga dokument som avses i artikel 27 är en sådan utländsk exekutionstitel som får läggas till grund för indrivning i Sverige. Det sker lämpligen genom att det föreskrivs att verkställighet enligt utsökningsbalken får äga rum vid indrivningen.

Frågan om avräkningslagen är tillämplig när motfordringen är en utländsk fordran som drivs in i Sverige har berörts i förarbetena till lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering (prop. 2016/17:26 s. 28 f). Där konstateras att avräkningslagen är tillämplig på sådana fordringar.

Direktivet innehåller inte några bestämmelser om att den sökande myndigheten ska kunna överklaga ett beslut som innebär att

bistånd inte lämnas. I andra regelverk som gäller bistånd med delgivning och indrivning tillämpas en ordning som innebär att ett sådant beslut inte kan överklagas, se t.ex. 8 § lagen om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering (prop. 2016/17:26 s. 39). Motsvarande förbud mot överklagande bör införas i den nya lagen.

Bistånd med delgivning eller indrivning i en annan medlemsstat

En förutsättning för att bistånd ska kunna begäras i en annan medlemsstat är att ansökan uppfyller de krav som ställs i artikel 27 i direktivet. De krav som ställs på en ansökan kommer att regleras i den anmodade myndighetens rättsordning. Direktivet förutsätter i den delen inte något genomförande i svensk rätt.

När det gäller bistånd med delgivning är det enligt delgivningslagen den myndighet som handlägger ett ärende eller ett mål som ska se till att delgivning sker (7 §). I de ärenden som Konkurrensverket handlägger är det alltså verket som svarar för delgivningen. När det gäller mål i domstol som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget är det en uppgift som faller på patent- och marknadsdomstolarna. Kronofogdemyndigheten får begära delgivning av handlingar som är relevanta för att en begäran om bistånd med indrivning ska kunna göras i en annan medlemsstat.

För närvarande kan bistånd med delgivning sökas hos Länsstyrelsen i Stockholms län enligt förordningen om bistånd med delgivning utomlands. När direktivet genomförts kommer det enligt artikel 25 i direktivet finnas en möjlighet att begära bistånd med delgivning i andra medlemsstater i ärenden som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Den hittillsvarande möjligheten som innebär att länsstyrelsen bistår med delgivning utomlands torde därmed vara utesluten. Om bistånd behövs ska det begäras av den nationella konkurrensmyndigheten i den medlemsstat där delgivningen ska ske, inte av länsstyrelsen. Det bör i den nya lagen regleras att det är Konkurrensverket som begär bistånd med delgivning av en handling som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Närmare föreskrifter om bistånd med delgivning av en sådan handling i ett mål eller ärende i domstol kan meddelas i förordning.

I den nya lagen bör också frågor om Kronofogdemyndighetens begäran om bistånd med indrivning av konkurrens- och utrednings-skadeavgifter samt utdömda viten regleras, så även delgivning av handlingar som är relevanta för att indrivning av sådana fordringar. Som förutsättning för en begäran om bistånd bör föreskrivas att beslutet eller domen ska ha fått laga kraft (jfr artikel 26.3 i direktivet) och att myndigheten inte själv har kunnat driva in fordringen (jfr artikel 27.3 led d).

När det gäller delgivning som har skett med bistånd av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i enlighet med den medlemsstatens lagar, författningar och administrativa praxis, bör det i den nya lagen föreskrivas att delgivningen ska anses ha samma verkan som om delgivningen hade ägt rum i Sverige. Detta har betydelse för att Kronofogdemyndigheten ska kunna begära bistånd med indrivning i en annan medlemsstat.

Preskription

Frågor som gäller preskriptionsfrister för verkställighet av sanktionsavgifter eller viten ska enligt artikel 26.4 i direktivet regleras av den nationella rätten i den ansökande myndighetens medlemsstat. Det betyder att svensk rätt ska tillämpas på fordringar om avgift eller utdömda viten som ska drivas in i en annan medlemsstat. Enligt 3 kap. 23 § konkurrenslagen faller en påfordrad konkurrensskadeavgift bort i den mån inte verkställighet har skett inom fem år från det att domen vann laga kraft eller avgiftsföreläggandet godkändes. Samma tid gäller för utdömda viten, se 35 kap. 7 § brottsbalken. Någon ytterligare reglering för att genomföra direktivet i den delen torde inte behövas, förutom de justeringar som följer av att Konkurrensverket får besluta om konkurrensskadeavgift och att bestämmelserna om avgiftsförelägganden utgår.

Vid bistånd med indrivning i Sverige framgår av direktivet att det är lagen i den ansökande myndighetens medlemsstat som ska tillämpas. Frågan är om det fordras någon reglering i svensk rätt med avseende på ”inkommande” ärenden, dvs. när en utländsk sanktionsavgift eller ett utdömt vite ska drivas in i Sverige med stöd av direktivet. Inte minst för att så långt som det är möjligt undvika invändningar mot vidtagna indrivningsåtgärder är det viktigt med en tydlig

reglering av vad som gäller i fråga om de utländska fordringarna, särskilt om preskriptionstiden enligt den sökande medlemsstatens bestämmelser är lång och en svensk fordran av motsvarande slag skulle ha varit preskriberad vid tidpunkten för åtgärderna. En bestämmelse bör därför införas om att lagstiftningen i den andra medlemsstaten gäller i fråga om preskription vid indrivning i Sverige av en annan medlemsstats fordran.

Språkfrågan

Huvudregeln i artikel 27.5 i direktivet är att det enhetliga dokumentet ska vara avfattat på det eller de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat, dvs. språket eller språken i den stat där delgivning eller indrivning ska ske. Den ansökande och den anmodade myndigheten kan dock komma överens om att använda ett annat språk i det enskilda fallet. För åtgärder som ska genomföras i Sverige innebär detta att de uppgifter som ska lämnas i det enhetliga dokumentet till Konkurrensverket ska vara avfattade på svenska, med möjlighet att komma överens om annat. Föreskrifter om vilket språk som ska gälla för en ansökan om bistånd med delgivning eller indrivning i Sverige kan meddelas i förordning. Vilket språk som ska tillämpas vid bistånd med delgivning eller indrivning i en annan medlemsstat regleras i den andra medlemsstatens rättsordning.

Den handling som ska delges eller som ska ligga till grund för indrivning ska enligt artikel 27.5 översättas till något av de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat om myndighetens nationella rätt så kräver. Vid bistånd med delgivning i Sverige ska handlingen översättas till svenska och vid bistånd med delgivning i en annan medlemsstat ska den översättas till den medlemsstatens språk. Översättningen bekostas av den ansökande myndigheten, se artikelpunkterna 7 och 8 (kostnadsfrågan behandlas i avsnitt 6.9.4).

Direktivet öppnar emellertid för att myndigheterna ska ha rätt att i det enskilda fallet enas om att en översättning av handlingarna får tillhandahållas på ett annat språk. Direktivet torde t.o.m. kunna uppfattas så att myndigheterna kan komma överens om att handlingarna inte behöver översättas över huvud taget. Vid en jämförelse mellan direktivet och delgivningslagen föreskrivs i lagen att delgivning av en handling som är skriven på eller översatt till ett annat språk än

svenska eller ett språk som följer av en internationell överenskommelse som är bindande för Sverige, endast får ske med delgivningsmottagarens samtycke om det inte står klart att han eller hon förstår det andra språket (4 a § andra stycket). Direktivet är alltså något mer flexibelt i det här avseendet än vad delgivningslagen ger utrymme för.

Delgivningslagen är dock subsidiär till delgivningsbestämmelser som finns i andra författningar (1 § andra stycket). Lagen hindrar alltså inte en reglering som innebär att myndigheterna får träffa överenskommelser i det enskilda fallet om vilket språk som handlingarna ska vara avfattade på, vilket kan förefalla effektivt från kostnadssynpunkt. Mot detta kan emellertid anföras att det från rättssäkerhetssynpunkt får anses vara av grundläggande betydelse att mottagaren av en delgivning också förstår innebörden av de handlingar som delges. Den befogenhet som omtalas i direktivet, rätten för myndigheterna att enas om till vilket språk som handlingen ska vara översatt, bör därför inte sträcka sig längre än att mottagaren kan förväntas förstå det aktuella språket. Med det synsättet förhindras att delgivningen sker på ett sätt som skulle kunna utgöra en kränkning av en parts rätt till en rättvis rättegång (jfr artikel 6 i Europakonventionen och artiklarna 41 och 48 i EU:s rättighetsstadga samt EU-domstolens avgörande Kyrian, C-233/08, EU:C:2010:11). Den flexibilitet som direktivet föreskriver bör av nu nämnda skäl hanteras inom ramen för delgivningslagen. En särskild reglering om språköverenskommelser i det enskilda fallet bör inte införas.

6.9.4 Kostnader för biträde och valuta

Förslag: Kronofogdemyndigheten ska ta ut ersättning för kostnader i målet i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag.

Kronofogdemyndigheten ska, så snart en begäran om bistånd med indrivning tagits emot, räkna om sanktionsavgiften eller viltet till svenska kronor enligt den växelkurs som har offentliggjorts i Europeiska unionens officiella tidning för den dag då sanktionsavgiften beslutades.

Ett belopp som har drivits in ska överföras till den sökande medlemsstaten.

Skälen för förslaget

Artikel 27.7 och 27.8 om kostnader för biträde och valuta

Medlemsstaterna ska enligt artikel 27.7 i direktivet säkerställa att den ansökande myndigheten fullt ut står för alla rimliga extra kostnader i samband med åtgärder som vidtas enligt artikel 24 eller 25. De extra kostnaderna inkluderar kostnader för översättning, arbetskraft och administration. För åtgärder som vidtas enligt artikel 26 gäller enligt artikel 27.8 att den anmodade myndigheten får dra av kostnaderna från de avgifter eller viten som drivs in. Det står dock medlemsstaterna fritt att föreskriva att kostnaderna ska betalas av den som ska betala sanktionsavgiften eller vitet. Om indrivningen misslyckas får myndigheten begära att den ansökande myndigheten står för de kostnader som uppkommit.

De belopp som verkställigheten avser ska drivas in i den anmodade myndighetens valuta. Vid behov ska beloppen räknas om till valutan i den myndighetens medlemsstat. Beloppet ska bestämmas efter den växelkurs som tillämpades det datum då sanktionsavgifterna påfördes eller vitena dömdes ut.

Överväganden

När Konkurrensverket genomför en platsundersökning på uppdrag av en annan konkurrensmyndighet enligt artikel 22 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 begärs inte ersättning för kostnaderna för undersökningen från den andra konkurrensmyndigheten. Ersättning tas heller inte ut för de kostnader som uppkommer inom ramen för det nordiska avtalet om samarbete i konkurrensfrågor. De nya uppgifter som verket får genom biståndsbestämmelserna i artikel 24 i direktivet bör från ersättningssynpunkt behandlas på motsvarande sätt.

Nästa fråga gäller den ersättning för kostnader som uppkommer vid bistånd enligt artiklarna 25 och 26 i direktivet. För bedömning av frågan bör ledning sökas i andra rättsområden som innehåller regler om ömsesidigt bistånd.

Vid bistånd enligt lagen (2011:1537) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen ska Kronofogdemyndigheten enligt 15 § ta ut ersättning för kostnader i målet i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag. Eftersom verkställighet äger rum enligt utsökningsbalken tillämpas bestämmelserna i balken och i förordningen (1992:1094) om avgifter vid Kronofogdemyndigheten. I fråga om ersättning för bistånd med indrivning får Kronofogdemyndigheten komma överens med den behöriga myndigheten i den andra medlemsstaten om ersättning som är anpassad till det enskilda fallet, om indrivningen är förenad med särskilt stora svårigheter eller kostnader, eller avser organiserad brottslighet, se 9 § förordningen (2011:1546) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen.

Bistånd med delgivning som lämnas enligt förordningen om bistånd med delgivning utomlands och i Sverige är enligt 17 § avgiftsfritt. Länsstyrelsen tar alltså inte ut någon avgift för sitt arbete. Det samma gäller för delgivning som sker med tillämpning av den nordiska överenskommelsen den 26 april 1974 om inbördes rättshjälp genom delgivning och bevisupptagning.

Lagen om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering innehåller inga bestämmelser om ersättning för kostnader för delgivning och indrivning. Enligt 6 § tillfaller dock det indrivna beloppet staten. Detta följer av artikel 19 i det direktiv som genomförs i lagen, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen).

Syftet med bestämmelserna om ersättning för kostnader i direktivet är att det bistånd som den anmodande myndigheten ger inte ska drabba myndigheten ekonomiskt. De extra kostnader som uppstår i samband med platsundersökningar och vid delgivning ska betalas av den ansökande myndigheten. Kostnaderna för indrivning får i första hand dras av från det indrivna beloppet. Om indrivningen misslyckas ska den ansökande myndigheten stå för kostnaderna. Ersättning kan också krävas av gäldenären, dvs. det företag som är föremål för exekutionsåtgärder.

Som framgår ovan finns det bestämmelser på andra rättsområden om ersättning för kostnader vid bistånd med delgivning och verkställighet. Sammantaget framkommer att myndigheter som enbart bistår med delgivning inte begär ersättning för de kostnader som uppkommit, men att Kronofogdemyndigheten tar ut avgifter för indrivning av en fordran. Motsvarande ordning bör tillämpas när direktivet genomförs. Det innebär att det inte finns behov av att reglera frågor som gäller ersättning för Konkurrensverkets kostnader vid delgivning enligt artikel 25 i direktivet. För åtgärder som vidas enligt artikel 26 bör samma ordning tillämpas som gäller enligt lagen om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen, dvs ersättning tas ut i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag. I enlighet med artikel 27.8 första stycket bör kostnaderna dras av från det belopp som drivits in. Föreskrifterna bör meddelas i lag. Bestämmelserna i artikel 27.8 första stycket sista meningen om att få återkräva kostnader rör främst förhållandet mellan den sökande och den anmodade myndigheten och kräver inte någon reglering i form av lag.

Även beträffande företrädesordningen mellan kostnaderna och den sökande medlemsstatens fordran är det de nationella bestämmelserna som ska tillämpas. Belopp som motsvarar kostnaderna ska redovisas mot inkomstitel på statsbudgeten på samma sätt som inlutna avgifter i andra utskökningsmål.

I artikel 27.8 andra och tredje styckena i direktivet finns bestämmelser om vilken valuta som fordringarna ska drivas in i och efter vilken växelkurs eventuell omräkning ska ske. Innebörden av bestämmelserna är att den anmodade myndigheten i förekommande fall ska räkna om fordringsbeloppet till sin egen medlemsstats valuta innan någon indrivningsåtgärd vidtas. Omräkningen ska göras enligt den växelkurs som gällde vid den tidpunkt som avgiften eller vitet påfördes. I avsaknad av närmare bestämmelser får det antas att myndigheterna kan använda den växelkurs som Europeiska centralbanken publicerat för det aktuella datumet, vilket är dagen för det slutliga avgörandet (jfr artikel 26.3). Växelkurserna offentliggörs i Europeiska unionens officiella tidning (EUT).

Bestämmelserna om valuta och växlingskurs får direkt betydelse för gäldenären, bl.a. om det inträffar förändringar i växelkursen under förfarandet. Föreskrifterna bör därför meddelas i lag.

I likhet med det som föreskrivs i lagen om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen bör det i den nya lagen anges att ett belopp som har drivits in ska överföras till den medlemsstat som har begärt bistånd.

6.9.5 Tvister som rör begäran om delgivning och indrivning

Bedömning: Några lagstiftningsåtgärder behöver inte vidtas för att genomföra artikel 28 i direktivet om tvister som rör begäran om delgivning och verkställighet.

Skälen för bedömningen

Artikel 28 om tvister som rör begäran om delgivning och verkställighet

Artikel 28 i direktivet innehåller två punkter. Av den första punkten följer att lagenligheten av den handling som ska delges eller ligga till grund för indrivning och lagenligheten i det enhetliga dokumentet som medger att åtgärderna vidtas ska prövas i den ansökande myndighetens medlemsstat och omfattas av den nationella rätten i den staten. Tvister som rör verkställighets- och delgivningsåtgärder som vidtagits i den anmodade myndighetens medlemsstat ska enligt den andra punkten prövas och omfattas av rätten i den staten.

Överväganden

Bestämmelserna i artikel 28 i direktivet får ses som en reglering av kompetensfördelningen mellan de olika medlemsstaterna. I artikeln klagas om att om det finns en möjlighet till överklagande ska det ske i den ansökande respektive den anmodade myndighetens medlemsstat. Prövningen ska sedan ske enligt den medlemsstatens rätt. Det finns i direktivet inget som tyder på att artikeln ska uppfattas som ett krav på medlemsstaterna att införa ytterligare bestämmelser om överklagande av de beslut som avses i artikel 25 och som rör arti-

kel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Detsamma gäller sådana verkställighetsåtgärder som avses i artikel 26 i direktivet. I avsnitt 6.9.3 föreslås att ett beslut om bistånd inte ska få överklagas.

I artikel 28.1 led b anges dock att tvister som rör lagenligheten av ett enhetligt dokument som medger verkställighet i den anmodade myndighetens medlemsstat omfattas av de behöriga organen i den ansökande myndighetens medlemsstat och omfattas av rätten i den medlemsstaten. Frågan är då om artikeln i den delen bör uppfattas som att det ska införas bestämmelser om överklagande.

Till grund för en begäran om delgivning eller indrivning ligger enligt artikel 27.4 det enhetliga dokumentet som inte får bli föremål för någon form av åtgärd för erkännande eller liknande i den anmodade myndighetens medlemsstat. Innehållet i det enhetliga dokumentet regleras i artikel 27.2 och 27.3. Som exempel kan nämnas att dokumentet ska innehålla uppgifter som syftar till att identifiera adressaten, en sammanfattning av relevanta fakta och omständigheter, en sammanfattning av den handling som ska delges eller ligga till grund för indrivning, dagen då ett beslut om sanktionsavgift eller vitesbelopp blev slutligt och avgiftens eller beloppets storlek. Det enhetliga dokumentet ska således återge det sakliga innehållet i det aktuella ärendet. Till dokumentet fogas också en kopia av den akt som ska delges eller verkställas. Några ställningstaganden i sak ska inte göras när dokumentet upprättas och de felaktigheter som då kan uppstå kan inte vara annat än skriv- eller räknefel. Mot den bakgrunden bedöms det inte finnas något skäl att ge möjlighet att överklaga det enhetliga dokumentet. Invändningar mot det beslut som ska delges eller den fordran som ska drivas in får hanteras genom överklagande av det ursprungliga beslutet. Några lagstiftningsåtgärder behöver därmed inte vidtas för att genomföra artikel 28.

6.9.6 Frågor om sekretess vid ömsesidigt bistånd

Bedömning: Det bör regleras i förordning att sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen inte hindrar att Konkurrensverket lämnar ut uppgifter till en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen när det är nödvändigt för att uppfylla direktivets bestämmelser om ömsesidigt bistånd.

Skälen för bedömningen: Inom ramen för det ömsesidiga samarbetet enligt artiklarna 24–27 i direktivet kan det inte uteslutas att uppgifter som omfattas av sekretess kan behöva lämnas ut till en myndighet i en annan medlemsstat. Det kan exempelvis röra sig om uppgifter om en enskilds affärs- eller driftförhållanden som omfattas av sekretess enligt 30 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen, OSL, eller uppgifter som omfattas av sekretesskyddet vid utsökning och indrivning enligt 34 kap. OSL. Av 8 kap. 3 § samma lag följer att uppgift för vilken sekretess gäller inte får röjas för utländsk myndighet annat än om utlämnande sker i enlighet med särskild föreskrift därom, eller om uppgiften i motsvarande fall skulle få lämnas ut till en svensk myndighet och det enligt den utlämnande myndighetens prövning står klart att det är förenligt med svenska intressen att uppgiften lämnas till den utländska myndigheten.

Det bedöms att det bör framgå av lag eller förordning att utlämnande av uppgifter som omfattas av sekretess får ske för att kunna genomföra det samarbete som föreskrivs i direktivet. Då en sådan bestämmelse närmast är en instruktion till Konkurrensverket är det tillräckligt med en förordningsbestämmelse. I en förordning bör således föreskrivas att sekretess enligt OSL inte hindrar att Konkurrensverket lämnar ut uppgifter till en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i EU när det är nödvändigt för att uppfylla direktivets bestämmelser om ömsesidigt samarbete. En motsvarande bestämmelse finns i 7 § förordningen med instruktion för Konkurrensverket som gäller uppgiftslämnande inom ramen för det nordiska avtalet om samarbete i konkurrensfrågor.

Handlingar som ges in till Konkurrensverket eller Kronofogdemyndigheten från en ansökande myndighet i en annan medlemsstat omfattas av tryckfrihetsförordningens bestämmelser om handlingsoffentlighet. En förutsättning för att en myndighet ska kunna hemlighålla en sådan handling, eller delar av den, är att sekretess gäller för uppgifterna i handlingen enligt någon av bestämmelserna i OSL. I varje enskilt fall måste således en sedvanlig sekretessprövning göras.

Enligt 15 kap. 1 a § OSL gäller sekretess för en uppgift som en myndighet har fått från ett utländskt organ på grund av bl.a. en bindande EU-rättsakt, om det kan antas att Sveriges möjlighet att delta i det internationella samarbete som avses i rättsakten eller avtalet försämras om uppgiften röjs. Denna sekretessbestämmelse är bl.a.

tillämplig på uppgifter som har överlämnats från ett utländskt organ inom ramen för ett direktivstyrt samarbete mellan EU:s medlemsstater. Sekretessen är dock inte absolut, utan gäller endast om ett utlämnande skulle riskera att försämra det samarbete som regleras av direktivet i fråga. Ett typiskt exempel på när en sådan situation föreligger är när ett utlämnande skulle stå i strid med sekretessbestämmelser i ett direktiv.

När det gäller ömsesidigt bistånd finns inga bestämmelser om sekretess i direktivet. Det bör dock inte tas till intäkt för att det skulle saknas ett intresse av sekretess vid ömsesidigt bistånd, tvärtom upprätthåller många medlemsstater i EU ett mer omfattande sekretesskydd än det som gäller i Sverige. Bestämmelsen i 15 kap. 1 a § OSL får anses tillgodose det behov av sekretess som kan finnas hos Konkurrensverket, exempelvis i fråga om uppgifter som finns i den handling som biståndsbegäran omfattar. Därutöver finns det bestämmelser om sekretess vid bistånd med delgivning i 22 kap. 5 § OSL och vid utsökning och indrivning i 34 kap. OSL. Någon ytterligare reglering i svensk rätt torde inte krävas.

6.10 Preskriptionsfrister

6.10.1 Direktivet

Kapitel VIII i direktivet innehåller i artikel 29 regler om preskriptionsfrister för påförande av sådana sanktionsavgifter och viten som behandlas i artiklarna 13 och 16. Det är fråga om preskriptionsavbrott under den tid som en nationell konkurrensmyndighet utreder en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och under den tid som myndighetens beslut är föremål för domstolsprövning. I artikeln föreskrivs också att kommissionen ska säkerställa att vissa meddelanden som kommissionen tar emot från nationella konkurrensmyndigheter enligt artikel 11.3 i förordning (EG) nr 1/2003 görs tillgängliga för andra nationella konkurrensmyndigheter som ingår i Europeiska konkurrensnätverket (ECN).

6.10.2 Nya bestämmelser om preskriptionsavbrott införs

Förslag: Det införs bestämmelser i konkurrenslagen som innebär att den femåriga preskriptionsfristen för påförande av konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift avbryts när ett förfarande som avser samma överträdelse av konkurrensreglerna pågår vid en annan nationell konkurrensmyndighet eller kommissionen.

Avbrottet ska gälla alla företag eller företagssammanslutningar som deltagit i överträdelsen.

En ny frist löper från den dag det finns ett överträdelseavgörande eller myndigheten avslutat sitt förfarande på något annat sätt.

Bedömning: Några bestämmelser om preskriptionsavbrott under handläggning i domstol eller i fråga om föreläggande av vite behövs inte.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 29 om preskriptionsfrister för påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten

Enligt artikel 29.1 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att preskriptionsfristerna för de nationella konkurrensmyndigheternas påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av vite ska tillfälligt upphöra eller avbrytas så länge som ett förfarande pågår vid konkurrensmyndigheter i andra medlemsstater eller vid kommissionen rörande en överträdelse som gäller samma avtal, beslut av en företagssammanslutning, samordnade förfarande eller annat agerande som strider mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Preskriptionsfristen ska tillfälligt upphöra eller avbrytas från och med delgivningen av den första formella utredningsåtgärden till minst ett företag som är föremål för utredning och gälla alla företag eller företagssammanslutningar som har deltagit i överträdelsen.

Det tillfälliga upphörandet eller avbrottet ska avslutas den dag då det finns ett överträdelseavgörande eller när myndigheten avslutat sitt förfarande på annat sätt. Avbrotts- eller upphörandeperiodens varaktighet påverkar inte absoluta preskriptionsfrister i nationell rätt.

Enligt artikel 29.2 i direktivet ska preskriptionsfristen tillfälligt upphöra eller avbrytas så länge som den nationella konkurrensmyndighetens beslut är föremål för ett förfarande vid en överprövningsdomstol.

Artikel 29.3 innehåller en bestämmelse som riktar sig till kommissionen.

Gällande ordning

Enligt 3 kap. 20 § konkurrenslagen får konkurrensskadeavgift påföras bara om stämningsansökan har delgetts den som anspråket riktas mot inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan, ska tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om den som anspråket riktas mot har delgetts stämningsansökan inom tio år från det att överträdelsen upphörde.

Av 6 kap. 1 § konkurrenslagen framgår att ett antal beslut av Konkurrensverket får förenas med vite. Det finns dock inga bestämmelser om preskription av möjligheten att besluta om vitesföreläggande.

När det gäller utdömande av ett förelagt vite följer av 9 § tredje stycket lagen om viten att vite bortfaller, om talan om att det ska dömas ut inte har delgetts adressaten inom två år från det att förutsättningarna för att väcka en sådan talan uppkom.

Överväganden

Här kan inledningsvis konstateras att bestämmelserna om preskription i 3 kap. 20 § konkurrenslagen behöver justeras med anledning av Konkurrensverket ges beslutanderätt i fråga om konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift (se avsnitt 4).

I konkurrenslagen saknas bestämmelser om att preskriptionsfristen för att påföra konkurrensskadeavgift upphör att löpa eller avbryts när andra nationella konkurrensmyndigheter eller kommissionen vidtar åtgärder med avseende på en misstänkt överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Det finns inte heller några bestämmelser om att preskriptionsavbrottet även kan omfatta företag som inte på något sätt har underrättats om den preskriptionsavbrytande åtgärden eller som inte ens visste om att en utredning pågick. Om en regel av sist nämnda innebörd, efter förebild från rådets förordning (EG) nr 1/2003, borde införas behandlades i förarbetena till den nuvarande konkurrenslagen. Regeringens ståndpunkt var då att så inte skulle ske och att det borde krävas att Konkurrensverket underrättar varje berört företag om den åtgärd som föranleder ett preskriptionsavbrott (prop. 2007/08:135 s. 105). Direktivets ordalydelse ger dock inte några valmöjligheter i det hänseendet. Bestämmelser av innebörden att preskriptionstiden upphör att löpa eller avbryts när andra nationella konkurrensmyndigheter eller kommissionen vidtar åtgärder och att avbrottet gäller alla företag som är inblandade i överträdelsen, oavsett om de underrättas om den preskriptionsavbrytande åtgärden eller ej, måste därför införas. Bestämmelserna placeras lämpligen i konkurrenslagen.

En första fråga som direktivet öppnar för är om fristens löptid ska tillfälligt upphöra eller om den ska avbrytas. Skillnaden mellan att fristen tillfälligt upphör och att den avbryts är att preskriptionsfristen i det första fallet stoppas och i det andra fallet att en ny frist börjar löpa efter den preskriptionsavbrytande händelsen. I preskriptionslagen (1981:130) tillämpas en ordning som innebär att en ny preskriptionstid börjar löpa från exempelvis den dag en dom meddelas (7 § första stycket). Så är fallet även enligt 3 kap. 20 § konkurrenslagen. Denna ordning bör gälla också ifråga om de nya bestämmelserna om preskription som motiveras av direktivet.

Enligt artikel 29.1 andra stycket i direktivet ska preskriptionsfristen avbrytas från och med delgivningen av den första formella utredningsåtgärden till minst ett företag som är föremål för förfarandet. Uttrycket ”den första formella utredningsåtgärden” återfinns även i artikel 11.3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003. Vilka slags åtgärder som avses är inte närmare angivet i direktivet eller i förordningen och kan naturligtvis variera från medlemsstat till medlemsstat. Den

nya bestämmelsen bör därför utformas i nära anslutning till direktivtexten och den närmare tolkningen av den överlämnas till rättstillämpningen.

Det bör av den nya bestämmelsen också framgå att avbrottet upphör den dag det finns ett överträdelseavgörande eller när den andra konkurrensmyndigheten eller kommissionen har avslutat sitt förfarande på något annat sätt.

Om det är flera andra konkurrensmyndigheter, inklusive kommissionen, som utreder samma ifrågasatta överträdelse så börjar en ny frist inte att löpa förrän samtliga myndigheter har fattat beslut eller avslutat sina förfaranden på annat sätt.

Enligt artikel 29.2 i direktivet ska preskriptionsfristen avbrytas eller tillfälligt upphöra så länge som den nationella konkurrensmyndighetens beslut är föremål för ett förfarande vid en överprövningsdomstol. Vad gäller överprövning av Konkurrensverkets beslut finns inte skäl att med anledning av direktivet förordna om avbrott eller upphörande av preskription under domstolsprövningen eftersom preskriptionstiden hänför sig till åtgärder som verket vidtar. Om Konkurrensverket beslutar att påföra ett företag en konkurrenskadeavgift exempelvis fyra år efter att överträdelsen upphörde är det tillräckligt för att avgift ska få påföras, även om ett lagakraftvunnet avgörande i patent- och marknadsdomstolarna föreligger mer än fem år efter att överträdelsen upphörde.

Som framgått ska upphörandet av preskriptionstiden inte påverka absoluta preskriptionsfrister som föreskrivs i nationell rätt. Det innebär att den yttersta fristen i 3 kap. 20 § konkurrenslagen om tio år från det att överträdelsen upphörde ska finnas kvar, dock att tioårsfristens slutpunkt ska vara dagen för Konkurrensverkets beslut om konkurrenskadeavgift.

Som redovisats i avsnitt 6.7.5 föreslås att begreppet konkurrenskadeavgift ges en utvidgad innebörd och omfattar, förutom överträdelser av de materiella förbuden, även överträdelser av ett åläggande enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 § och ett beslut om att godta ett åtagande enligt 3 kap. 4 § första stycket konkurrenslagen.

I avsnitt 6.7.5 föreslås vidare att det, för att genomföra direktivet, i konkurrenslagen införs en ny sanktionsavgift, utredningsskadeavgift. Enligt artikel 29 ska preskriptionsfristen avbrytas även för påförandet av en sådan sanktion om en annan konkurrensmyndighet prövar samma överträdelse av konkurrensreglerna. Det är svårt att

se det praktiska behovet av en avbruten frist t.ex. i de fall någon brutit en försegling, inte inställt sig till förhör eller lämnat felaktiga uppgifter. För att korrekt genomföra direktivet bör trots det en sådan bestämmelse införas. Också för utredningsskadeavgift bör det gälla en absolut preskriptionsfrist om tio år från det att det beteende som föranleder en sådan avgift upphörde.

Vad så gäller viten finns i konkurrenslagen inte någon bestämmelse om preskription. Det faller sig naturligt eftersom exempelvis ett åläggande vid vite om att upphöra med en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget enligt konkurrenslagen förutsätter att överträdelsen fortfarande pågår.

Även om artikel 29 i direktivet tolkas mot sin ordalydelse så att den inte bara omfattar beslut om vitesföreläggande utan också utdömande av vite är det svårt att förstå varför preskriptionstiden för utdömande av vitet skulle behöva förlängas utöver viteslagens två år av det skälet att en annan nationell konkurrensmyndighet eller kommissionen utreder samma överträdelse. Förutsättningarna för att väcka talan om utdömande av vitet är ju redan är uppfyllda när tvåårsfristen börjar löpa.

Sammantaget föranleder vad som sägs om viten i artikel 29 i direktivet inte någon lagstiftningsåtgärd.

6.11 Allmänna bestämmelser

6.11.1 Direktivet

Kapitel IX i direktivet innehåller allmänna bestämmelser. I artikel 30 regleras nationella administrativa konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar och vilka befogenheter sådana myndigheter ska ha vid domstolsprövning av frågor som gäller tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Artikel 31 innehåller bestämmelser om parter tillgång till en ärendeakt och användning av den information som de får tillgång till. I artikel 32 behandlas frågor om bevisning. Driften av det Europeiska konkurrensnätverket (ECN) regleras i artikel 33.

6.11.2 Konkurrensverkets roll inför Patent- och marknadsdomstolen

Bedömning: Det krävs inga lagstiftningsåtgärder med anledning av direktivets bestämmelser om nationella konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar.

Skälen för bedömningen

Artikel 30 om nationella administrativa konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar

Enligt artikel 30.1 i direktivet ska medlemsstater, som utser både en nationell administrativ konkurrensmyndighet och en nationell rättslig konkurrensmyndighet som ansvarar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, säkerställa att den administrativa myndigheten kan väcka talan direkt hos den rättsliga myndigheten.

I den mån nationella domstolar prövar beslut som fattats av nationella konkurrensmyndigheter ska, enligt artikel 30.2 i direktivet, medlemsstaterna säkerställa att konkurrensmyndigheten fullt ut kan delta som part i förfarandena vid domstolen.

Enligt artikel 30.3 ska den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ha rätt att överklaga dels nationella domstolars avgöranden om beslut som konkurrensmyndigheter fattat, dels en nationell rättslig myndighets vägran att bevilja förhandstillstånd till inspektioner.

Gällande ordning

Patent- och marknadsdomstolen får på talan av Konkurrensverket besluta att ett företag ska betala en särskild avgift, konkurrenska-deavgift, om företaget överträtt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller motsvarande bestämmelser i konkurrenslagen. Detta framgår av 3 kap. 5 § samma lag. På ansökan av Konkurrensverket får Patent- och marknadsdomstolen även besluta att verket får göra platsundersökningar, se t.ex. 5 kap. 3 §.

Enligt 6 kap. 2 § förs en talan om utdömmande av förelagt vite som huvudregel av Konkurrensverket.

Ett flertal beslut som fattas av Konkurrensverket kan överklagas till Patent- och marknadsdomstolen, se 7 kap. 1 § första stycket. Av 3 kap. 2 § första stycket lagen om patent- och marknadsdomstolar följer att lagen om domstolsärenden tillämpas i domstolen vid handläggning av överklaganden. Om en enskild överklagar en förvaltningsmyndighets beslut är förvaltningsmyndigheten, i detta fall Konkurrensverket, enligt 11 § i sist nämnda lag, motpart till den som överklagat.

Av 1 kap. 3 § första stycket lagen om patent- och marknadsdomstolar framgår att Patent- och marknadsdomstolens domar och beslut får överklagas till Patent- och marknadsöverdomstolen, om inte något annat är föreskrivet. En dom i ett tvistemål, t.ex. om konkurrensskadeavgift, får överklagas av en part. Detta följer av 50 kap. 1 § rättegångsbalken. Ett beslut enligt lagen om domstolsärenden, t.ex. i fråga om platsundersökning eller avseende ett överklagat beslut av Konkurrensverket, får enligt 36 § den lagen överklagas av den som beslutet rör, om det gått honom eller henne emot.

Överväganden

I artikel 30 och i direktivet i övrigt förekommer ett antal begrepp vars inbördes relation och betydelse inte är alldeles lätt att förstå. Det talas således om konkurrensmyndigheter, nationella konkurrensmyndigheter, nationella administrativa konkurrensmyndigheter, nationella rättsliga konkurrensmyndigheter, nationella domstolar och även om nationell rättslig myndighet. Definitionerna i direktivets artikel 2 är inte heller ägnade att bringa någon större klarhet i vad som avses med det ena eller det andra. I exempelvis artikel 2.1 led 1 definieras ”nationell administrativ konkurrensmyndighet” som en administrativ myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra samtliga eller vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter. I artikel 2.1 led 2 anges att en ”nationell rättslig konkurrensmyndighet” är en rättslig myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter.

Redan med anledning av rådets förordning (EG) nr 1/2003 hade regeringen att ta ställning till vilken eller vilka myndigheter som skulle utses till nationell konkurrensmyndighet och hur det skulle ske. Den lösning som valdes återfinns numera i 4 § konkurrensförordningen och innebär att när rådsförordningen i enskilda artiklar anger uppgifter som en nationell konkurrensmyndighet har så ankommer dessa på Konkurrensverket eller allmän domstol som nationell konkurrensmyndighet, i den mån motsvarande uppgifter ges till myndigheten enligt bestämmelser i konkurrenslagen. Enligt paragrafens andra stycke är Konkurrensverket nationell konkurrensmyndighet också när uppgifter enligt rådsförordningen saknar motsvarighet i konkurrenslagen. I dagsläget torde detta innebära att Patent- och marknadsdomstolen är nationell konkurrensmyndighet när den dömer ut konkurrensskadeavgift (se artikel 5 första stycket sista strecksatsen i förordning [EG] nr 1/2003). I övrigt är Konkurrensverket sådan myndighet.

Med anledning av vad som föreslås i denna promemoria om beslutanderätt för Konkurrensverket avseende konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift kommer Patent- och marknadsdomstolen inte längre att vara nationell konkurrensmyndighet i fråga om sådana avgifter.

Av redogörelsen för gällande ordning framgår att Konkurrensverket har rätt att fullt ut medverka som part i domstolen vid prövningen av överklagade beslut och att föra talan om utdömmande av vite. Konkurrensverket har vidare rätt att överklaga Patent- och marknadsdomstolens avgöranden i ärenden om överprövning av verkets beslut och ärenden om tillstånd till platsundersökning. I sist nämnda avseende får domstolen med direktivets språkdräkt anses vara nationell rättslig myndighet. Gällande rätt får således väl anses uppfylla vad direktivet kräver. Några lagstiftningsåtgärder är därför inte påkallade.

6.11.3 Användning av bevis mot fysiska personer

Bedömning: Det bör inte införas några bestämmelser om att vissa uppgifter som framkommit under en utredning vid en nationell konkurrensmyndighet inte får användas som bevis för att ålägga fysiska personer påföljder.

Skälen för bedömningen

Artikel 31.1 om användning av bevisning för att ålägga fysiska personer sanktioner

I artikel 31.1 i direktivet ges medlemsstaterna en möjlighet att föreskriva att upplysningar som en fysisk person lämnar i ett konkurrensärende inte får användas för att ålägga den fysiska personen eller dennes nära anhöriga sanktioner.

Gällande ordning

Genom ett beslut om näringsförbud meddelas en näringsidkare under viss tid begränsningar i rätten att bedriva eller ta del i näringsverksamhet, 1 § lagen om näringsförbud.

Enligt 7 § lagen om näringsförbud kan den som grovt har åsidosatt sina skyldigheter i en näringsverksamhet där förbudet i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget har överträtts på ett sätt som inneburit att företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktion eller delar upp marknader, meddelas näringsförbud om ett sådant förbud är påkallat från allmän synpunkt.

Vid bedömningen av om näringsförbud är påkallat från allmän synpunkt ska särskild hänsyn tas till bland annat om förfarandet har varit ägnat att allvarligt hindra, begränsa eller snedvräda konkurrensen, 9 § första stycket lagen om näringsförbud.

Näringsförbud ska inte anses påkallat från allmän synpunkt om den som kan komma i fråga för ett sådant förbud själv eller inom ramen för den bedrivna verksamheten har medverkat till att i väsentlig mån underlätta en utredning av överträdelsen som görs av Konkurrensverket, av en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat eller av Europeiska kommissionen, 9 § andra stycket lagen om näringsförbud.

Yrkande om näringsförbud får framställas av Konkurrensverket hos Patent- och marknadsdomstolen.

Överväganden

Konkurrenslagens förbud riktar sig mot företag. En fysisk person som bedriver näringsverksamhet i en enskild firma omfattas av begreppet företag och kan åläggas att betala konkurrensskadeavgift. Om en sådan bestämmelse införs som artikel 31.1 i direktivet ger möjlighet till, skulle utredningen av ärenden mot enskilda näringsidkare försvåras, även om den praktiska betydelsen av detta förhållande inte ska överdrivas.

Av större intresse är bestämmelserna om näringsförbud. Ett sådant förbud riktar sig mot enskilda näringsidkare och dem som faktiskt har utövat ledningen av en näringsverksamhet som en juridisk person har bedrivit, 2 § och 3 § första stycket lagen om näringsförbud. I 3 § andra stycket samma lag räknas ett antal befattningshavare i olika juridiska personer upp som alltid omfattas av lagens förbudsbestämmelser. Som ett exempel kan nämnas ledamot och suppleant i styrelsen samt verkställande direktör och vice verkställande direktör i aktiebolag.

De personer som omfattas av reglerna om näringsförbud kan typiskt sett antas ha goda insikter i den verksamhet som bedrivits och är därmed viktiga uppgiftslämnare i Konkurrensverkets utredningar. Om den information de lämnar inte skulle få användas i fråga om näringsförbud riskerar bestämmelserna om sådana förbud att urholkas.

Sammantaget görs alltså bedömningen att några bestämmelser av det slag som artikel 31.1 öppnar för inte ska införas.

6.11.4 Tystnadsplikt för befattningshavare

Bedömning: Det behövs inte några lagstiftningsåtgärder med anledning av det som föreskrivs om en skyldighet för befattningshavare vid en nationell konkurrensmyndighet att inte röja uppgifter som omfattas av sekretess.

Skälen för bedömningen

Artikel 31.2 om sekretess

Enligt artikel 31.2 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter, deras tjänstemän, anställda och övriga personer som arbetar under överinseende av dessa myndigheter inte röjer upplysningar som inhämtats på grundval av den befogenhet som avses i direktivet i ett konkurrensärende och som är av sådant slag att de omfattas av sekretess, med undantag för fall där sådant röjande medges enligt den nationella rätten.

Gällande ordning

Av 1 kap. 1 § och 2 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen, TF, följer för enkelt uttryckt att varje svensk medborgare har rätt att ta del av och använda allmänna handlingar. Den rätten är emellertid inte obegränsad. I 2 kap. 2 § anges ett antal syften för vilka rätten att ta del av allmänna handlingar får begränsas. I paragrafens andra stycke sägs att begränsningar av rätten att ta del av allmänna handlingar ska anges noga i en särskild lag (offentlighets- och sekretesslagen, OSL).

I OSL finns bestämmelser som behandlar frågan om sekretess hos Konkurrensverket. Som exempel kan nämnas 17 kap. 3 § om utredningssekretess, 30 kap. 1 § om sekretess för affärs- och driftförhållanden m.m. och 30 kap. 3 § om sekretess för uppgift i anmälan eller utsaga från enskild. Även bestämmelserna om så kallad utrikessekretess i 15 kap. 1 och 1a § är av relevans i Konkurrensverkets verksamhet.

Förbud att röja eller utnyttja en uppgift enligt OSL gäller för myndigheter. Ett sådant förbud gäller också för en person som fått kännedom om uppgiften genom att för det allmännas räkning delta i en myndighetsverksamhet t.ex. på grund av anställning eller uppdrag hos myndigheten eller på annan liknande grund, 2 kap. 1 § OSL.

I 13 kap. OSL finns samtidigt bestämmelser om rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. Kapitlet innehåller huvudsakligen upplysningar om vad som följer av TF och yttrandefrihetsgrundlagen, YGL, vad gäller rätten att meddela och offentliggöra uppgifter och i dessa grundlagar föreskrivna undantag från den rätten (1–4 §§

och 5 § första stycket). Därutöver anges i 5 § dels vissa bestämmelser i OSL om tystnadsplikt som följer av förbehåll och som inskränker rätten att meddela och offentliggöra uppgifter (andra stycket), dels en upplysning om att ytterligare bestämmelser om tystnadsplikt som inskränker rätten att meddela och offentliggöra uppgifter finns i anslutning till berörda sekretessbestämmelser (tredje stycket). Vad gäller det sist nämnda kan i detta sammanhang hänvisas till 15 kap. 6 §, 17 kap. 8 § och 30 kap. 30 §.

Överväganden

Som framgått av redovisningen ovan finns det bestämmelser i OSL om sekretess hos Konkurrensverket, som är den myndighet i Sverige som inhämtar information på grundval av den befogenhet som avses i direktivet. Av 2 kap. 1 § OSL följer att anställda och andra som deltagit i handläggningen för det allmännas räkning har tystnadsplikt avseende uppgifter som omfattas av sekretess. Denna tystnadsplikt kan genombrytas av rätten enligt TF och YGL att meddela och offentliggöra uppgifter. Regleringen är således förenlig med vad direktivet föreskriver. Några lagstiftningsåtgärder behövs därför inte.

6.11.5 Tillgång till vissa handlingar

Förslag: Tillgång till förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram och förlikningsinlagor ska endast beviljas parter vid Konkurrensverket. Detta genomförs genom en bestämmelse om sekretess för uppgifter i sådana handlingar. Sekretess ska dock inte gälla för sådana uppgifter som tas in i Konkurrensverkets beslut.

För uppgift i en allmän handling ska sekretessen gälla i högst tjugo år. Bestämmelsen ska inte ha företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter.

Skälen för förslaget

Artikel 31.3 om tillgång till förklaringar och förlikningsinlagor

Enligt artikel 31.3 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att tillgång till förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet eller till förlikningsinlagor endast beviljas parter i förfarandet vid konkurrensmyndigheten och endast för att dessa ska kunna utöva sin rätt till försvar.

Gällande ordning

Förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram och förlikningsinlagor som kommit in till Konkurrensverket är allmänna handlingar som kan begäras ut av var och en. De kan innehålla uppgifter som omfattas av sekretess. Det kan därvid t.ex. vara frågan om uppgifter om enskilds affärs- och driftförhållanden (30 kap. 1 § OSL) eller uppgifter i anmälan eller utsaga från en enskild (30 kap. 3 §). För tiden intill dess Konkurrensverket fattar ett beslut eller på något annat sätt avslutar sitt förfarande kan det även råda utredningssekretess (17 kap. 3 §). Det kan även finnas uppgifter som omfattas av utrikessekretess (15 kap. 1 och 1 a §§).

I 10 § förvaltningslagen finns bestämmelser om partsinsyn. Den som är part i ett ärende har rätt att ta del av allt material som har tillförts ärendet. Rätten att ta del av uppgifter gäller med de begränsningar som följer av 10 kap 3 § OSL.

Enligt 25 § första stycket förvaltningslagen ska en myndighet, innan den fattar ett beslut i ett ärende, om det inte är uppenbart obehövt, underrätta den som är part om allt material av betydelse för beslutet och ge parten tillfälle att inom en bestämd tid yttra sig över materialet. I 25 § tredje stycket anges att underrättelseskyldigheten gäller med de begränsningar som följer av 10 kap. 3 § OSL.

I nämnda bestämmelse i OSL föreskrivs i första stycket att sekretess inte hindrar att en enskild eller en myndighet som är part i ett mål eller ärende hos domstol eller annan myndighet och som på grund av sin partsställning har rätt till insyn i handläggningen tar del av en handling eller annat material i målet eller ärendet. En sådan handling eller ett sådant material får dock inte lämnas ut till parten i

den utsträckning det av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs. I sådana fall ska myndigheten på annat sätt lämna parten upplysning om vad materialet innehåller i den utsträckning det behövs för att parten ska kunna ta till vara sin rätt och det kan ske utan allvarlig skada för det intresse som sekretessen ska skydda.

Överväganden

Artikel 31.3 i direktivet föreskriver att medlemsstaterna ska säkerställa att endast parter i det relevanta förfarandet ska beviljas tillgång till förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram och förlikningsinlagor. Den fråga som därmed uppstår är om rätten till partsinsyn och myndighetens underrättelseskyldighet enligt förvaltningslagen är tillräckligt, om de behöver modifieras eller om det är något annat som är påkallat för att genomföra direktivet i denna del.

Företagets rätt till partsinsyn garanteras genom bestämmelserna i 10 § förvaltningslagen och 10 kap. 3 § OSL. Tillämpningen av den sist nämnda bestämmelsen kan leda till att den sekretess som gäller för en uppgift får vika.

Som konstaterats är handlingar av aktuellt slag som kommit in till Konkurrensverket allmänna handlingar och kan alltså begäras ut av var och en. Handlingarna kan, men behöver inte, innehålla uppgifter som omfattas av sekretess. Om en sådan begäran kommer in har verket att pröva om handlingen kan lämnas ut, helt eller delvis.

Det kan med dagens reglering alltså inte med någon säkerhet sägas att endast parter kommer att beviljas tillgång till handlingarna. För att åstadkomma det, och för att korrekt genomföra direktivet, bedöms det som nödvändigt att införa en regel om absolut sekretess. Även en sådan regel genombryts av 10 kap. 3 § OSL i den mån som där sägs och träder alltså inte partens rätt till insyn förnär. Den kan lämpligen utformas som att sekretess gäller hos Konkurrensverket för uppgift i handlingar av aktuellt slag. Bestämmelsen kan lämpligen placeras i den del av 30 kap. OSL som behandlar Konkurrensverkets tillsyn och utredning.

En sådan bestämmelse måste emellertid kompletteras med ett undantag för sådana uppgifter som Konkurrensverket tar in i sina olika

beslut; i annat fall vore verket förhindrat att använda bevisens drottning, det vill säga erkännandet.

Sekretessen enligt den föreslagna bestämmelsen bör gälla i högst tjugo år. Bestämmelsen är inte av sådan art att den tystnadsplikt som följer av den bör ha företrädare framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter enligt 1 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen (jfr prop. 2017/18:43 s. 9).

6.11.6 Förbud mot att åberopa visst skriftligt bevis

Förslag: En part som i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen fått tillgång till en förklaring inom ramen för ett eftergiftsprogram eller en förlikningsinlaga får inte åberopa handlingen som bevis i ett mål eller ärende enligt konkurrenslagen. Handlingen får dock åberopas om målet eller ärendet vid domstolen avser prövning av ett beslut genom vilket har konstaterats en överträdelse av konkurrensrätten och ett åberopande är nödvändigt för att parten ska kunna utöva sin rätt till försvar.

Bedömning: Det behövs inte någon bestämmelse om att en handling får åberopas om målet eller ärendet vid domstolen gäller fördelningen av solidariskt ålagda sanktionsavgifter.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 31.4 om begränsning att använda viss information

Enligt artikel 31.4 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att den part som har fått tillgång till ärendeakten i de nationella konkurrensmyndigheternas förfarande för efterlevnadskontroll endast får använda information som tas från förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram och förlikningsinlagor då det är nödvändigt för utövandet av rätten till försvar i ett förfarande vid nationella domstolar i fall som är direkt knutna till det ärende i vilket tillgång har beviljats och endast om förfarandet gäller fördelningen mellan kartelldelta-garna av sanktionsavgifter som solidariskt ålagts dem av en nationell

konkurrensmyndighet, eller prövning av ett beslut genom vilket en nationell konkurrensmyndighet har konstaterat en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller bestämmelser i nationell konkurrensrätt.

Gällande ordning

I Sverige gäller principerna om fri bevisföring och fri bevisvärdering. I princip är alla bevismedel tillåtna.

På konkurrensområdet finns dock ett nyligen infört undantag. Konkurrensskadelagen trädde i kraft den 27 december 2017. Lagen reglerar frågor om skadestånd till följd av överträdelser av konkurrensrätten och genomför ett direktiv, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/104/EU av den 26 november 2014 om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell rätt för överträdelser av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser (skadeståndsdirektivet).

Av 5 kap. 8 § första stycket tillsammans med 5 kap. 5 § första stycket 1 och 2 konkurrensskadelagen följer att förklaringar inom ramen för ett eftergiftsprogram och förlikningsinlagor inte får åberopas som bevis i ett mål om skadestånd på konkurrensrättslig grund.

Enligt 3 kap. 6 § andra stycket konkurrenslagen ska, om en talan om konkurrensskadeavgift riktas mot flera företag, avgiften fastställas särskilt för vart och ett dem.

Överväganden

Som artikel 31.4 i direktivet är utformad skulle den kunna tolkas som att informationen i de angivna handlingarna i alla andra sammanhang än de som anges där skulle vara diskvalificerad som bevis. Med en sådan tolkning skulle det alltså inte vara möjligt att åberopa informationen i exempelvis en tvist om skiljande av en anställd från dennes tjänst på den grunden att vederbörande dragit in företaget i en kartell eller i en rättegång om påstådd trolöshet mot huvudman som har samband med en överträdelse av konkurrensreglerna. Det kan ifrågasättas om den angivna rättsliga grunden gör en sådan tolkning möjlig.

Direktivets huvudsyfte är att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och säkerställa en väl fungerande inre marknad. Enligt artikel 1.2 omfattar direktivet tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och den parallella tillämpningen av nationell konkurrensrätt på samma ärende. När det gäller artikel 31.3 och 31.4 i direktivet omfattar direktivet också tillämpningen av nationell konkurrensrätt på fristående grund.

Det kan också konstateras att det nämnda skadeståndsdirektivet innehåller bestämmelser som till sitt sakliga innehåll överensstämmer med bevisförbudet i artikel 31.4 (och 31.5) utan att den saken ens kommenteras i skälen till det här direktivet. Om tillämpningsområdet för artikel 31.4 (och 31.5) skulle vara generellt framstår detta som anmärkningsvärt.

Mot den angivna bakgrunden görs bedömningen att bevisförbudet endast bör omfatta mål och ärenden enligt konkurrenslagen och föreskrivas i den lagen.

När det så gäller frågan om sanktionsavgifter som ålagts solidariskt kan konstateras att någon sådan möjlighet inte finns enligt konkurrenslagen. Någon lagbestämmelse som genomför artikel 31.4 led a i direktivet behövs därför inte.

6.11.7 Andra inskränkningar i användningen av bevis

Förslag: En part som i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen har fått tillgång till handlingar av följande slag ska inte i domstol få använda dessa som bevis i ett mål eller ärende enligt konkurrenslagen förrän konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt har avslutat sitt förfarande:

1. information som andra tagit fram särskilt för förfarandet vid konkurrensmyndigheten,
2. information som den nationella konkurrensmyndigheten tagit fram och överlämnat till parterna, och
3. förlikningsinlagor som återkallats.

Skälen för förslaget

Artikel 31.5 om användningen av viss bevisning

Enligt artikel 31.5 i direktivet ska en part som i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen har fått tillgång till handlingar av följande slag inte få använda dessa som bevis i ett förfarande vid nationella domstolar förrän konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt har avslutat sitt förfarande:

- a) Information som andra fysiska eller juridiska personer tagit fram särskilt för förfarandet för efterlevnadskontroll vid den nationella konkurrensmyndigheten.
- b) Information som den nationella konkurrensmyndigheten tagit fram och överlämnat till parterna under handläggningen av ett förfarande för efterlevnadskontroll.
- c) Förlikningsinlagor som återkallats.

Gällande ordning

Några bestämmelser av det slag som denna del av artikeln behandlar finns inte i konkurrenslagen.

I sak nästan identiska bestämmelser finns i skadeståndsdirektivet. Dessa kommer till uttryck i 5 kap. 5 § första stycket 3–4 och i andra stycket samt i 5 kap. 8 § första stycket konkurrensskadelagen.

Överväganden

Här görs samma överväganden som i avsnitt 6.11.6, nämligen att det som omfattas av (här det temporära) bevisförbudet är mål och ärenden enligt konkurrenslagen. Den lagbestämmelse som genomför artikel 31.5 bör utformas i enlighet med detta och placeras i den lagen.

6.11.8 Vist informationsutbyte

Förslag: Konkurrensverket får översända förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram till en annan konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen eller till Europeiska kommissionen endast med tillämpning av artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och endast om den som gett in handlingen samtycker till det.

Bedömning: Någon bestämmelse om att Konkurrensverket får översända förklaringar under vissa andra omständigheter bör inte införas.

Skälen för förslaget och bedömningen

Artikel 31.6 om utbyte av förklaringar

Enligt artikel 31.6 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram endast bli föremål för utbyte mellan konkurrensmyndigheter enligt artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och under två alternativa förutsättningar.

Den första är att den som ansökt om eftergift lämnar sitt samtycke till att förklaringen skickas vidare.

Den andra är inte alldeles lättillgängligt formulerad. Den synes innebära att om samtycke inte finns får en konkurrensmyndighet sända en förklaring till en annan konkurrensmyndighet endast om den myndighet som ska ta emot förklaringen redan har fått en förklaring avseende samma överträdelse från samma sökande. Därtill krävs att den som ansökt om eftergift hos den myndighet som står i begrepp att skicka ansökan inte har rätt att ta tillbaka informationen i den.

Gällande ordning

Några bestämmelser som preciserar tillämpningen av artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 finns inte i svensk rätt.

Överväganden

Artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 ger medlemsstaternas konkurrensmyndigheter möjlighet att utbyta information, även konfidentiella uppgifter, och använda den som bevisning. Detta gäller även i förhållande till kommissionen.

Genom direktivsbestämmelsen inskränks och preciseras dessa möjligheter i fråga om förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram.

Eftersom artikel 31.6 i direktivet tar sin utgångspunkt i artikel 12 i förordningen görs bedömningen att det är utbyte mellan konkurrensmyndigheter inom unionen som omfattas av artikeln. När det är fråga om utbyte av förklaringar mellan dessa ska det endast ske enligt artikel 12. Den lagbestämmelse som genomför artikel 31.6 i direktivet ska därför inte utformas så att den begränsar utbyte av information på annan grund, t.ex. det nordiska avtalet om samarbete i konkurrensfrågor (jfr prop. 2017/18:222).

En annan utgångspunkt vid genomförandet är att det som bör regleras är vad Konkurrensverket har att iakttä om verket står i begrepp att sända en förklaring till en annan konkurrensmyndighet, inte vad som ska gälla i fråga om verkets möjligheter att ta emot sådana handlingar.

När det gäller förutsättningarna för att utbyta information så föranleder det första alternativet, sökandens samtycke, inga mer detaljerade överväganden. En bestämmelse om att Konkurrensverket i ett sådant fall får sända handlingar av ifrågavarande slag till andra konkurrensmyndigheter inom unionen bör införas.

Vad gäller det andra alternativet, att verket om villkoren i artikel 31.6 led b är uppfyllda ska få sända informationen utan sökandens samtycke, görs följande bedömning.

Det torde vara förhållandevis enkelt för Konkurrensverket att ta reda på om sökanden har lämnat in en ansökan också till den mottagande myndigheten avseende samma överträdelse.

Vad som däremot måste övervägas är frågan om vad som avses med att sökanden inte har rätt att ta tillbaka informationen i sin ansökan. Det är en sak att sökanden inte torde ha framgång med en begäran om att Konkurrensverket återsänder ansökan utan att spara någon kopia. En annan sak är att sökanden naturligtvis alltid har möjlighet att återkalla sin ansökan och därmed sitt erkännande och lämna ny information om sakförhållanden och annat. Det kan inte heller uteslutas t.ex. att en person som visserligen är behörig att företräda företaget av något skäl lämnar felaktiga uppgifter i syfte att skada företaget eller dess konkurrenter och att företagets ledning därför inte vidgår dessa uppgifter.

Slutsatsen av det anförda är att det andra ledet i artikel 31.6 led b, att sökanden ska vara förhindrad att från Konkurrensverket ta tillbaka informationen i en förklaring enligt eftergiftsprogrammet, inte kan vara för handen enligt gällande svensk rätt. Det bedöms inte heller att direktivet kräver att en bestämmelse av sådan innebörd införas. Vid sådant förhållande bör den lagbestämmelse som genomför direktivet i denna del utformas så att Konkurrensverket får översända förklaringar inom eftergiftsprogrammet till andra konkurrensmyndigheter inom unionen eller Europeiska kommissionen endast med tillämpning av artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och endast med sökandens samtycke.

6.11.9 Formen för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram

Bedömning: Det behövs inte någon lagstiftningsåtgärd med anledning av att formen för en förklaring inom ramen för eftergiftsprogrammet inte ska ha betydelse för frågor om partsinsyn och bevisning.

Skälen för bedömningen

Artikel 31.7 om formkrav

Enligt artikel 31.7 i direktivet ska den form i vilken förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram inlämnas inte påverka bestämmelserna om partsinsyn och bevisning i artikel 31.3–6.

Gällande ordning

Enligt 19 § förvaltningslagen inleds ett ärende hos en myndighet genom ansökan, anmälan eller annan framställning.

Av förarbetena till bestämmelsen framgår att det inte ställs upp något krav på att framställningen ska ha en viss form. Den kan alltså göras såväl skriftligen som muntligen. Bestämmelsen ger också utrymme för användning av digitala tjänster för att inleda ett ärende (prop. 2016/17:180 s. 305).

Av 24 § förvaltningslagen följer att en part kan lämna uppgifter muntligt till myndigheten. I 27 § samma lag föreskrivs att en myndighet som får uppgifter på något annat sätt än genom en handling snarast ska dokumentera dem, om de kan ha betydelse för ett beslut i ärendet.

Enligt 2 kap. 3 § första stycket tryckfrihetsförordningen förstås med handling en framställning i skrift eller bild samt upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

Av förarbetena till den äldre konkurrenslagen (1993:20) framgår att begreppet handling i lagen ska ha samma innebörd som i 2 kap.

tryckfrihetsförordningen (prop. 1992/93:56 s. 107). Den saken berördes inte då den aktuella bestämmelsen fördes över till 2008 års konkurrenslag. I samband med vissa lagändringar år 2014 uttalade regeringen att den rätt som Konkurrensverket har att granska handlingar avser såväl handlingar i sedvanlig fysisk form som handlingar som företaget håller lagrade i digital form och som kan läsas med tekniska hjälpmedel (prop. 2013/14:135 s. 23).

Överväganden

Mot bakgrund av redovisade bestämmelser i förvaltningslagen och förarbetsuttalanden kring handlingsbegreppet i konkurrenslagen görs bedömningen att de bestämmelser som föreslås för att genomföra artikel 31.3–6 i direktivet inte kommer att påverkas av i vilken form som förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet lämnas till Konkurrensverket. Någon särskild bestämmelse om detta behövs därför inte.

6.11.10 Tillåtlighet av bevis inför nationella konkurrensmyndigheter

<p>Bedömning: Vilka typer av bevis som tillåts i ett förfarande enligt konkurrenslagen behöver inte regleras.</p>
--

Skälen för bedömningen

Artikel 32 om tillåtligheten av bevis

Enligt artikel 32 i direktivet ska medlemsstaterna säkerställa att de typer av bevis som tillåts vid en nationell konkurrensmyndighet omfattar handlingar, muntliga förklaringar, elektroniska meddelanden, inspelningar och alla övriga föremål som innehåller information, oberoende av vilken form den tar och på vilket medium informationen lagras.

Gällande ordning

I konkurrenslagen är inte uttryckligen reglerat vilka typer av bevis som ska få användas vid tillämpning av lagen. Det kan dock konstateras att handlingar, i den vida mening som avses i tryckfrihetsförordningen, kan begäras in av Konkurrensverket, ytterst vid vite (5 kap. 1 § första stycket 1) och får kopieras vid en platsundersökning (5 kap. 6 § första stycket 2). Verket får också vid en platsundersökning begära muntliga förklaringar direkt på platsen (5 kap. 6 § första stycket 3). Konkurrensverket får vidare ålägga den som förväntas kunna lämna upplysningar i saken att inställa sig för förhör (5 kap. 1 § första stycket 2). Syftet med dessa bestämmelser kan inte gärna vara något annat än att uppgifterna ska få användas som bevis vid tillämpning av lagen.

Överväganden

Med hänsyn till att begreppet handlingar enligt konkurrenslagen har samma innebörd som enligt tryckfrihetsförordningen (se avsnitt 6.11.9) och det förhållandet att Konkurrensverket enligt konkurrenslagen kan inhämta upplysningar även muntligen, föranleder artikel 32 i direktivet ingen lagstiftningsåtgärd.

6.12 Konkurrensverkets befogenheter vid överträdelser som saknar samhandelseffekt

Förslag: De bestämmelser som genomför direktivet tillämpas även i fråga om överträdelser som saknar samhandelseffekt.

Skälen för bedömningen

Artikel 1.2 om parallell tillämpning

Enligt artikel 1.2 omfattar direktivet tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och den parallella tillämpningen av nationell konkurrensrätt på samma ärende. När det gäller artikel 31.3 och

31.4 i direktivet omfattar direktivet också tillämpningen av nationell konkurrensrätt på fristående grund.

Gällande ordning

I konkurrenslagen görs ingen åtskillnad mellan ärenden där 2 kap. 1 eller 7 § konkurrenslagen tillämpas fristående och ärenden där artiklarna 101 eller 102 i EUF-fördraget tillämpas för sig själva eller parallellt med nyss nämnda bestämmelser. Det innebär att reglerna i lagen om undersökningar, uppgiftsskyldighet, sanktioner med mera inte påverkas av om det så kallade samhandelskriteriet är uppfyllt eller ej.

Överväganden

Direktivet möjliggör, med visst undantag, att det genomförs på ett sådant sätt de att ändrade och utökade befogenheterna för Konkurrensverket med mera endast gäller för ärenden som avser tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och den parallella tillämpningen av konkurrenslagen. Ett sådant genomförande skulle leda till en mycket svåröverskådlig lagstiftning där Konkurrensverket närmast omedelbart skulle behöva ta ställning till om den ifrågasatta överträdelsen påverkar handeln mellan medlemsstaterna på ett sådant sätt att artiklarna 101 eller 102 i EUF-fördraget är tillämpliga. En sådan ordning framstår som direkt olämplig eftersom svaret på den frågan i vissa fall kan stå klart först när utredningen har genomförts. Det framstår också som en egendomlig ordning att verkets initiala ställningstagande i frågan skulle få konsekvenser i fråga om t.ex. de sanktioner på utredningsstadiet som föreslås i denna promemoria. Man kan också fråga sig hur ett sådant ställningstagande skulle komma till uttryck och om det skulle kunna överklagas.

Av dessa skäl bör de regler som genomför direktivet tillämpas också i de fall 2 kap. 1 eller 7 § konkurrenslagen tillämpas fristående.

7 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Förslag: De nya bestämmelserna träder i kraft den 4 februari 2021.

Äldre bestämmelser tillämpas i mål där talan om konkurrensskadeavgift har väckts före ikraftträdandet. Detsamma gäller i fråga om avgiftsförelägganden som har godkänts före ikraftträdandet.

Äldre bestämmelser tillämpas för ett företag som före ikraftträdandet på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse. Äldre bestämmelser tillämpas även för anstånd som före ikraftträdandet har beviljats med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges.

De nya bestämmelserna om preskription tillämpas även på överträdelser som har ägt rum före ikraftträdandet, om inte möjligheten att påföra konkurrensskadeavgift har fallit bort dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

De nya bestämmelserna om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift för sammanslutningar av företag, ålägganden att upphöra med överträdelser och fastställelse av att ett förbud har överträtts tillämpas endast för överträdelser som har ägt rum efter ikraftträdandet. Detsamma gäller de nya bestämmelserna om befogenheten att påföra konkurrensskadeavgift för en åtgärd som omfattas av ett beslut om vite och hur ett löpande vite ska fastställas.

Ingripande med konkurrensskadeavgift för överträdelser av ett åläggande att upphöra med en överträdelse eller ett beslut om att godta ett åtagande får ske endast för överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

Ingripande med utredningsskadeavgift får ske endast för överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

Äldre bestämmelser gäller för yrkanden om näringsförbud som har framställts i mål om konkurrensskadeavgift före ikraftträdandet.

Skälen för förslaget: Enligt artikel 34.1 i direktivet ska medlemsstaterna senast den 4 februari 2021 sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktivet. De nya bestämmelserna som föreslås i denna promemoria ska därmed träda i kraft vid den tidpunkten.

Genomförandet av direktivet aktualiserar vissa övergångsfrågor som behandlas i det följande. Även övergången till beslutanderätt för Konkurrensverket i fråga om konkurrensskadeavgift behöver beaktas (avsnitt 4).

I mål om konkurrensskadeavgift som är anhängiggjorda före ikraftträdandet bör äldre bestämmelser tillämpas. Det innebär t.ex. att domstolen behåller sin behörighet att pröva frågan om avgift i första instans. Detsamma bör gälla för avgiftsförelägganden som har godkänts före ikraftträdandet. Detta bör komma till uttryck i övergångsbestämmelserna till ändringarna i utsokningsbalken och konkurrenslagen.

Ett godkänt avgiftsföreläggande har betydelse för tillämpning av rättskraftsbestämmelsen i 5 kap. 9 § konkurrensskadelagen. Bestämmelsen innebär att den överträdelse av konkurrensrätten som föreläggandet omfattar inte får tas upp till prövning på nytt i ett mål om skadestånd enligt den lagen. För att inte rubba förutsättningarna för parterna i målet behöver en övergångsbestämmelse införas som betyder att äldre bestämmelser tillämpas för föreläggande som har fått laga kraft före ikraftträdandet. I fråga om överträdelser som fastställs genom ett beslut enligt förslaget till ny 3 kap. 1 a § konkurrenslagen tillämpas den nya lydelsen av konkurrensskadelagen (avsnitt 6.6.6). Någon särskild övergångsbestämmelse om det behöver inte införas eftersom utgångspunkten i svensk rätt när det gäller processrättslig lagstiftning är att nya regler ska tillämpas genast efter ikraftträdandet.

När det gäller frågor om eftergift av konkurrensskadeavgift föreslås ändringar i konkurrenslagen som innebär att avgiften inte kan

efterges för företag som i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse (avsnitt 6.8.2). Vidare föreslås att det s.k. kölappssystemet ska begränsas (avsnitt 6.8.4). Anstånd får inte ges till ett företag som är först med att lämna sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att en överträdelse har förekommit. Det bör införas en bestämmelse som innebär att utredningar som underlättats i högst väsentlig mån före ikraftträdandet kan berättiga till eftergift även efter det att ändringarna trätt i kraft. Samma sak bör gälla för anstånd som har lämnats före ikraftträdandet.

I promemorian föreslås nya bestämmelserna om preskriptionsavbrott i konkurrenslagen (avsnitt 6.10.2). Bestämmelserna bör tillämpas även på överträdelser som ägt rum före ikraftträdandet. Det bör dock inte gälla för överträdelser där möjligheten att påföra konkurrensskadeavgift fallit bort dessförinnan.

I fråga om reglerna om eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift föreslås en ändring som innebär att en sammanslutning av företag inte längre omfattas av reglerna efter ikraftträdandet (avsnitt 6.8.7). Det gäller överträdelser som utgörs av ett beslut av en sammanslutning. I de fall sammanslutningen agerar på en marknad är den alltjämt att betrakta som ett företag och omfattas därmed av reglerna om eftergift och nedsättning. Ändringen bör tillämpas endast för överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

När det gäller Konkurrensverkets befogenhet att utforma ett åläggande att upphöra med en överträdelse föreslås att det i konkurrenslagen ska tydliggöras att ett åläggande får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder. Det föreslås också att verket ska få besluta att ett förbud överträts, utan att vidta några ytterligare åtgärder mot överträdelser (avsnitt 6.6.6). De nya befogenheterna bör endast avse överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet. Detsamma bör gälla de nya bestämmelserna om hur ett löpande vite ska fastställas (avsnitt 6.7.7).

I promemorian föreslås att förbudet mot att påföra konkurrensskadeavgift för åtgärder som omfattas av ett åläggande eller förbud som har meddelats vid vite ändras (avsnitt 6.7.2). Ändringen innebär att avgift får påföras för sådana åtgärder så länge som talan om utdömande av vite inte har väckts. Ändringen bör endast omfatta överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

Enligt gällande rätt får konkurrensskadeavgift som påförs en sammanslutning av företag inte överstiga tio procent av sammanslutningens omsättning. I promemorian föreslås att hänsyn i stället ska tas till medlemsföretagens omsättning (avsnitt 6.7.3). Därtill föreslås att medlemsföretagen ska kunna förpliktas att betala den avgift som sammanslutningen inte kan betala (avsnitt 6.7.4).

Av regeringsformen framgår att ingen får dömas till svårare brottspåföljd för gärningen än den som var föreskriven då gärningen begicks (2 kap. 10 §). Med beaktande av detta förbud bör de nya bestämmelserna som gäller påförande av och betalningsansvar för konkurrensskadeavgift som åläggs sammanslutningar av företag endast tillämpas på överträdelser som äger rum efter ikraftträdandet.

I promemorian föreslås nya administrativa sanktioner (avsnitt 6.7.5). Bestämmelserna om konkurrensskadeavgift ska utökas och omfatta överträdelser av ålägganden att upphöra med överträdelser, även interimistiska ålägganden, och beslut om att godta åtaganden. Vidare införs en ny sanktion, utredningsskadeavgift, för överträdelser av vissa beslut som Konkurrensverket fattat under utredningen av en misstänkt överträdelse.

Det finns i regeringsformen ett förbud mot retroaktiv strafflagstiftning (2 kap. 10 §). Förbudet omfattar formellt inte administrativa sanktioner. Enligt förarbetena skulle det emellertid innebära ett kringgående av förbudet att ge retroaktiv verkan åt administrativa sanktioner av uppenbart repressiv, straffliknande karaktär (prop. 1975/76:209 s. 125). De nya avgiftssanktionerna i konkurrenslagen bör därför inte ges retroaktiv verkan. Sanktioner bör endast få beslutas för överträdelser som har ägt rum efter ikraftträdandet. Det bör framgå av övergångsbestämmelserna.

Äldre bestämmelser bör gälla för yrkanden om näringsförbud som har framställts i mål om konkurrensskadeavgift före den 4 februari 2021. Detta bör framgå av en övergångsbestämmelse till ändringarna i lagen om näringsförbud.

När det gäller förslaget till ändring i offentlighets- och sekretesslagen bedöms det inte finnas något behov av några övergångsbestämmelser (avsnitt 6.11.5).

8 Förslagets konsekvenser

8.1 Förslagets syfte och alternativa lösningar

8.1.1 Genomförandet av direktivet

Förslagen i denna promemoria syftar till att genomföra direktivet. Förutom en ny lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet föreslås vissa ändringar i utsökningsbalken, konkurrenslagen, konkurrensskadelagen, offentlighets- och sekretesslagen och lagen om näringsförbud.

Direktivets syfte är att säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna har de garantier för oberoende, de resurser och de befogenheter att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter som är nödvändiga för att kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på ett effektivt sätt. Således bidrar genomförandet av direktivet till att konkurrensen på den inre marknaden inte snedvrids och att konsumenter och företag inte missgynnas genom nationell rätt och åtgärder som hindrar de nationella konkurrensmyndigheterna från att effektivt kontrollera efterlevnaden.

Åtgärden att ge de nationella konkurrensmyndigheterna det minimum av medel och instrument de behöver för effektivare efterlevnadskontroll skulle enligt kommissionen leda till effektivare kontroll av efterlevnaden av EU:s konkurrensregler och öka spridningen av en konkurrenskultur i hela Europa. Det skulle leda till mer öppna och konkurrensutsatta marknader där företagen konkurrerar på ett mer rättvist sätt utifrån sina egna meriter och göra det möjligt för dem att generera välstånd och skapa sysselsättning samt göra dem mer attraktiva för investerare. Gemensamma miniminormer för utrednings- och sanktionsverktygen skulle minska skillnaderna i resultat mellan företagen och göra de nationella konkurrensmyndigheternas tillämpning av EU:s konkurrensregler mer förutsägbar. Det skulle även kunna leda till bättre samarbete mellan konkurrensmyndigheterna i EU.

Förslagen i denna del begränsar sig till det som är nödvändigt med hänsyn till direktivet förutom att de föreslagna reglerna även ska kunna tillämpas i de fall förbudet enligt 2 kap. 1 eller 7 § konkur-

renslagen tillämpas fristående. Att inte tillämpa de föreslagna reglerna i de fall samhandelskriteriet inte är uppfyllt skulle följaktligen leda till att samma fråga kan komma att bedömas olika beroende på om nationell konkurrensrätt eller EU:s konkurrensrätt är tillämplig i det enskilda fallet.

Någon alternativ lösning som bedöms mer förmånlig och säkerställer att Sverige lever upp till direktivet bedöms inte finnas.

8.1.2 Utökad beslutanderätt för Konkurrensverket

Förslagen i denna promemoria omfattar, förutom genomförandet av direktivet, en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket. Enligt förslaget får Konkurrensverket besluta om konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift i stället för att väcka talan om sanktionsavgifter vid Patent- och marknadsdomstolen. Konkurrensverkets beslut ska kunna överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

Syftet med förslaget om utökad beslutanderätt för Konkurrensverket är att ytterligare effektivisera handläggningsprocessen i konkurrenslagsärenden, bl.a. för att kunna möta den digitala teknikutvecklingen som påverkar både företag och konsumenter. Förslaget bedöms även skapa större överensstämmelse mellan de nationella lagregler som finns i dag och de befogenheter som kommissionen har för att sanktionera överträdelser av de konkurrensrättsliga reglerna. Konkurrensverket som tillsynsmyndighet bör ha beslutsbefogenheter som är behovsanpassade och effektiva så att tillsynen kan bedrivas snabbt, rättssäkert och effektivt med hög kvalitet i beslutsfattandet.

En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket innebär en förstärkt roll för Konkurrensverket. En myndighet som beslutar om ingripande kan upplevas som mer tydlig för marknadens aktörer än en myndighet som behöver ansöka om stämning vid domstol och det kan påverka företagens incitament att avstå från konkurrensbegränsande åtgärder.

8.2 Berörda myndigheter och andra aktörer

De myndigheter som huvudsakligen berörs av förslagen i denna promemoria är Konkurrensverket, patent- och marknadsdomstolarna

och Kronofogdemyndigheten. Myndigheterna och domstolarna påverkas av varandras agerande, vilket gör det svårt att närmare fördela de ekonomiska effekterna mellan dem.

8.2.1 Konsekvenser för Konkurrensverket

Genomförandet av direktivet

Enligt kommissionen kan direktivet medföra vissa kostnader för utbildning och åtgärder för att skapa förtrogenhet med de ändringar som införts och potentiellt en begränsad ökning av personalstyrkan i vissa nationella konkurrensmyndigheter. Det framgår av artikel 5 i direktivet att den nationella konkurrensmyndigheten ska ha tillräckliga resurser för att kunna utföra sitt uppdrag och effektivt tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Av skälen till direktivet framgår att personalen ska vara kvalificerad och kunna göra rättsliga och ekonomiska bedömningar, att det ska finnas finansiella medel, teknisk och teknologisk expertis och adekvata it-verktyg. Det kan inte uteslutas att genomförandet av direktivet i detta avseende skulle kunna medföra ökade kostnader för Konkurrensverket i form av personalkostnader och kostnader för sådan teknisk utrustning som kan komma att behövas för att möta de krav som ställs i direktivet.

Genom förslagen i denna promemoria kommer konkurrenslagens bestämmelser om konkurrensskadeavgift att utökas till att omfatta överträdelse som utgörs av att ett företag eller en företagssammanslutning underlåtit att följa ett åläggande att upphöra med en överträdelse, underlåtit att följa ett beslut om interimistiska åtgärder eller underlåtit att följa ett beslut om att godta ett åtagande (avsnitt 6.7.5). Det föreslås även att en utredningsskadeavgift införs som kan bli aktuell om ett företag eller en företagssammanslutning lämnar oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande eller inte lämnar begärda uppgifter inom angiven tidsfrist, underlåter att se till att en företrädare inställer sig till förhör, hindrar Konkurrensverket att genomföra en platsundersökning eller som svar på en begäran om förklaring vid en platsundersökning lämnar ett oriktigt eller vilseledande svar alternativt vägrar lämna ett fullständigt svar eller bryter sådana förseglingar som Konkurrensverket anbringat (avsnitt 6.7.5).

Konkurrensverket får genom förslagen i denna promemoria vissa nya befogenheter. När det gäller platsundersökningar föreslås att Konkurrensverket, även utan medgivande av det företag där undersökningen genomförs, ska kunna ta handlingar och annat om hand för att kunna fortsätta söka efter information, ta kopior eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal (avsnitt 6.6.2). Denna utökade möjlighet för Konkurrensverket att ta hand om t.ex. pärmar eller datorer för att söka efter relevant information i egna lokaler skulle kunna effektivisera platsundersökningen och därmed medföra att kostnaderna för att genomföra undersökningen skulle minska.

Andra nya befogenheter som Konkurrensverket får genom förslagen i denna promemoria rör sig exempelvis om att fatta beslut för att fastställa att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har skett (avsnitt 6.6.6) samt att, i vissa fall, fatta beslut om betalningsansvar för medlemsföretagen i en företagssammanslutning som inte betalar en sanktionsavgift inom föreskriven tid (avsnitt 6.7.4).

De utökade befogenheter som redogörs för ovan kan sammantaget komma att medföra ökad arbetsbelastning hos Konkurrensverket.

Utökad beslutanderätt

Genom förslagen i denna promemoria ges Konkurrensverket beslutanderätt i fråga om konkurrensskadeavgift vid överträdelser av förbuden mot konkurrensbegränsande avtal och missbruk av dominerande ställning samt om sådan utredningsskadeavgift som föreslås i promemorian.

Ärendehandläggning hos Konkurrensverket för att få fram beslutsunderlag bedöms inte förändras i märkbar mån vid en utökad beslutanderätt. Det krävs lika mycket noggrant utredningsarbete vare sig Konkurrensverket har att väcka talan i domstol om överträdelse av konkurrensreglerna eller om Konkurrensverket ska fatta beslut om sanktionsavgifter. Eftersom framtagande av en stämningsansökan kräver mycket omfattande utredningsarbete bedöms den sammanlagda tid Konkurrensverket lägger ned på ett ärende vara oförändrad om myndigheten, i stället för att väcka talan i domstol,

avslutar ärendet med ett beslut. Den tid som möjligen skulle sparas är den tid som i dag går åt att driva ärenden i domstol. Konkurrensverket har uppgett att ca två tredjedelar av handläggningstiden för konkurrensärenden utgörs av tid i domstol. Om Konkurrensverket har befogenhet att besluta om sanktionsavgifter i stället för att väcka talan i domstol kan handläggningstiden kortas ned i de ärenden där verkets beslut inte överklagas. Den eventuella förkortningen av handläggningstiden kan leda till att det genomsnittligt går åt mindre resurser för att nå ett lagakraftvunnet avgörande något som i sin tur kan leda till att fler ärenden kommer att hinnas med.

Det bedöms inte uppstå några ekonomiska konsekvenser för Konkurrensverket till följd av förslagen om utökad beslutanderätt och det finns inte anledning att anta att verkets resursbehov kommer att förändras. Eventuella anpassningar avseende den utökade beslutanderätten som föreslås i denna promemoria bedöms Konkurrensverket kunna hantera inom ram.

8.2.2 Konsekvenser för patent- och marknadsdomstolarna

Som framgår ovan får Konkurrensverket vissa nya befogenheter genom förslagen, exempelvis att fatta beslut om konkurrensskadeavgift och i ett beslut fastställa att en överträdelse har skett. Enligt förslagen införs även en ny utredningsskadeavgift som Konkurrensverket kan besluta om. Samtliga dessa beslut ska kunna överklagas till Patent- och marknadsdomstolen.

Den föreslagna utredningsskadeavgiften kan bli aktuell t.ex. om ett företag eller en företagssammanslutning lämnar oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande eller inte lämnar begärda uppgifter inom angiven tidsfrist, hindrar Konkurrensverket att genomföra en platsundersökning eller bryter sådana förseglingar som Konkurrensverket anbringat. Syftet med denna utredningsskadeavgift är enligt direktivet att säkerställa att företag har incitament att underkasta sig de nationella konkurrensmyndigheternas utredningsåtgärder och beslut. Ett beslut om utredningsskadeavgift kan tänkas bli mindre omstritt än ett beslut om konkurrensskadeavgift eftersom den endast blir aktuell när ett företag har försvårat Konkurrensverkets utredning t.ex. genom att inte lämna

uppgifter inom angiven tidsfrist. Bedömningen är att Konkurrensverket kan komma att hantera 3–4 ärenden om utredningsskadeavgift per år. Det bedöms därför bli tämligen få överklaganden till Patent- och marknadsdomstolen avseende utredningsskadeavgift. Dessa ärenden torde vara av enklare karaktär i jämförelse med ärenden om konkurrensskadeavgift. Sammantaget bedöms ändringarna inte medföra ökat resursbehov för domstolarna.

Samtidigt kan antalet ärenden i domstol minska till följd av att Konkurrensverket föreslås få besluta om konkurrensskadeavgift i första instans om företag väljer att inte överklaga verkets beslut. I de fall företag väljer att överklaga Konkurrensverkets beslut förväntas ärendemängden i domstolarna vara oförändrad. Domstolarnas resursbehov bedöms därför möjligtvis minska eller i vart fall inte öka till följd av att Konkurrensverket föreslås få besluta om konkurrensskadeavgift.

Sammantaget bedöms förslagen inte leda till några ökade kostnader för domstolarna.

8.2.3 Konsekvenser för Kronofogdemyndigheten

Enligt förslagen i denna promemoria får Kronofogdemyndigheten nya uppgifter enligt lagen om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet vilket kan medföra ökad arbetsbelastning för Kronofogdemyndigheten. Myndigheten föreslås få ta ut ersättning för dessa kostnader i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag. Några ökade kostnader för Kronofogdemyndigheten bedöms därför inte uppkomma.

8.2.4 Konsekvenser för företag

Förslagen i denna promemoria berör företag i alla näringslivets branscher. Förslagen berör små, medelstora och stora företag som bedriver verksamhet på marknader i eller med koppling till Sverige.

Det förslag att ge Konkurrensverket en utökad möjlighet att i samband med platsundersökningar ta hand om handlingar eller annat för att fortsätta undersökningen på en annan plats än där platsundersökningen äger rum kan medföra ökade kostnader för berörda

företag för att kunna följa de åtgärder som Konkurrensverket genomför hos verket eller i någon annan lokal.

Promemorians förslag att införa utredningsskadeavgift och utöka konkurrenslagens bestämmelser om konkurrensskadeavgift kan medföra ökade sanktionsavgifter för enskilda företag som överträder konkurrenslagen. Förslaget att utöka Konkurrensverkets beslutanderätt om konkurrensskadeavgift kan ha konsekvenser i form av ökade sanktionsavgifter för företag som är föremål för Konkurrensverkets tillsyn. Väljer företag att inte överklaga Konkurrensverkets beslut kan förslagen leda till minskade processuella kostnader för företagen jämfört med i dag. I de fall företag väljer att överklaga Konkurrensverkets beslut förväntas företagets kostnader vara oförändrade.

8.3 Samhällsekonomiska konsekvenser

Enligt kommissionen kommer direktivet att gynna både konsumenter och företag, från små och medelstora till stora företag, genom att främja en effektiv tillsyn av konkurrensreglerna och genom att skapa mer likvärdiga konkurrensvillkor. Detta kommer att stimulera företag att bedriva innovation och erbjuda ett större urval av varor och tjänster av högre kvalitet till rimliga priser. Kommissionen bedömer även att direktivet kommer att tillförsäkra konsumenterna ett likvärdigt skydd i hela Europa mot affärsmetoder som håller priserna på varor och tjänster på en konstgjort hög nivå.

En effektiv konkurrensmyndighet kan påverka företagens incitament att avstå från konkurrensbegränsande åtgärder. En viktig effekt av Konkurrensverkets verksamhet är den preventiva effekten. Att kostnaderna för företag som överväger att bryta mot konkurrensreglerna kan komma att överstiga de eventuella vinsterna av ett konkurrensbegränsande beteende kan förebygga att företag bryter mot reglerna. Det faktum att det finns en konkurrensmyndighet som ingriper mot företag som på ett eller annat sätt försöker missbruka sin marknadsakt, underlättar för andra företag som vill etablera sig på marknaden.

De samhällsekonomiska konsekvenserna av promemorians förslag att utöka Konkurrensverkets beslutanderätt beror på i vilken grad beslutskedjan i målen påverkas positivt, dvs. att det går åt

mindre resurser för att nå lagakraftvunna avgöranden. Om den utökade beslutanderätten leder till att det genomsnittligt går åt mindre resurser för att nå lagakraftvunna avgöranden kommer fler ärenden att hinnas med, vilket påverkar samhällsekonomin positivt.

Sammantaget bedöms förslagen i denna promemoria att ha positiva samhällsekonomiska effekter.

9 Författningskommentar

9.1 Förslaget till lag om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet

Tillämpningsområde

1 § Denna lag innehåller bestämmelser om ömsesidigt bistånd med delgivning av handlingar som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Lagen innehåller också bestämmelser om ömsesidigt bistånd med indrivning av sådana sanktionsavgifter och viten som avses i artiklarna 13 och 16 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad.

I paragrafen anges lagens tillämpningsområde. Lagen innehåller bestämmelser om ömsesidigt bistånd med delgivning och indrivning på konkurrensområdet. Det är fråga om bistånd med delgivning av vissa handlingar och indrivning av vissa sanktionsavgifter och viten i Sverige på uppdrag av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen. Lagen innehåller också bestämmelser om bistånd med delgivning av sådana handlingar och indrivning av sådana avgifter och viten i en annan medlemsstat.

De handlingar som avses i lagen gäller tillämpningen av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i artikel 101 och förbudet mot missbruk av dominerande ställning i artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). Frågor om bistånd med delgivning av sådana handlingar i Sverige behandlas i 2, 3 och 6 §§. Frågor om bistånd med delgivning i en annan medlemsstat behandlas i 8–10 §§.

De sanktionsavgifter och viten som omfattas av lagens bestämmelser om indrivning gäller överträdelse av något av förbuden i

EUF-fördraget eller vissa beslut som en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat meddelat. Frågor om bistånd med indrivning av sådana avgifter och viten i Sverige behandlas i 3–7 §§. Frågor om bistånd med indrivning i en annan medlemsstat behandlas i 11 §.

Genom lagen genomförs artiklarna 25–28 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad (direktivet).

Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Bistånd på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat

Bistånd med delgivning av vissa handlingar

2 § Konkurrensverket ska, om inte något annat följer av 3 och 6 §§, på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen, utan krav på några vidare formaliteter, se till att sådana handlingar delges som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Delgivning sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

I paragrafen regleras förutsättningarna för att Konkurrensverket ska bistå en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen med delgivning av handlingar. Uttrycket nationell konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 1 i direktivet.

En begäran om bistånd med delgivning ska enligt artikel 27.2 i direktivet verkställas genom ett enhetligt dokument. Dokumentet ska innehålla uppgifter om adressaten, en sammanfattning av relevanta fakta och omständigheter, en sammanfattning av den handling som ska verkställas, kontaktuppgifter till den myndighet som begärt bistånd och vilken tidsfrist för delgivning som gäller. Till dokumentet ska en kopia av den aktuella handlingen bifogas. Vidare följer av artikelpunkt 5 att dokumentet ska vara avfattat på svenska och att den handling som ska delges är översatt till svenska, om myndigheterna inte kommer överens om annat i det enskilda fallet.

Förutsättningarna för att bistå med delgivning är att de krav som direktivet ställer på det enhetliga dokumentet och på den handling som ska delges är uppfyllda. Detta markeras i *första stycket* med en hänvisning till 6 § som anger när en begäran om bistånd får avslås, se kommentaren till den paragrafen. Vidare föreskrivs att delgivning ska ske utan krav på några vidare formaliteter. Här avses att det inte krävs någon form av erkännande av domstol eller liknande för att delgivning ska kunna ske.

Skyldigheten att bistå med delgivning omfattar enligt första stycket sådana handlingar som gäller tillämpningen av förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Med uttrycket ”gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget” omfattas alla handlingar som inom ramen för den ansökande myndighetens nationella rätt behöver delges för att förbudsreglerna ska kunna tillämpas i den medlemsstaten. Det gäller utkast till beslut mot en påstådd överträdelse (s.k. preliminära invändningar) och beslut om t.ex. ålägganden, förbud eller sanktioner mot överträdelser av förbuden (artikel 25 led a i direktivet). Det gäller också beslut om utredningsåtgärder, t.ex. ett åläggande att lämna information, som syftar till att den ansökande myndigheten ska kunna utreda och vidta åtgärder mot en överträdelse (artikel 25 led b), och alla andra relevanta handlingar som rör tillämpningen av förbuden (artikel 25 led c). Skyldigheten att bistå gäller dock inte handlingar som är relevanta för indrivning. Frågor om bistånd med delgivning av sådana handlingar handläggs av Kronofogdemyndigheten enligt 3 §.

I *andra stycket* finns, liksom i annan lagstiftning om ömsesidigt bistånd, exempelvis på arbetsrättens område, en bestämmelse som klargör att delgivning i Sverige sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

Paragrafen är utformad med 3 § lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Genom paragrafen genomförs artikel 25. Paragrafen bidrar också till att genomföra artikel 27.1, 2, 4 och 5 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Bistånd med indrivning av sanktionsavgift eller vite

3 § Kronofogdemyndigheten ska, om inte något annat följer av 6 §, på begäran av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen, utan krav på några vidare formaliteter,

1. delge sådana beslut om sanktionsavgifter eller utdömda viten som avses i artikel 13 eller 16 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen, och som inte längre kan överklagas, eller andra handlingar som är relevanta för indrivning, och

2. driva in sådana avgifter och viten som anges i 1.

Delgivning sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

I paragrafen regleras förutsättningarna för att Kronofogdemyndigheten ska bistå en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen med indrivning sanktionsavgifter och viten som har beslutats i en annan medlemsstat. Uttrycket nationell konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 1 i direktivet.

En begäran om bistånd enligt artikel 27.2 i direktivet ska verkställas genom ett enhetligt dokument. Dokumentet ska innehålla uppgifter om adressaten, en sammanfattning av relevanta fakta och omständigheter, en sammanfattning av den handling som ska verkställas, kontaktoppgifter till den myndighet som begärt bistånd och vilken tidsfrist för verkställighet som gäller. Till dokumentet ska en kopia av den aktuella handlingen bifogas. Enligt artikelpunkt 3 ska det enhetliga dokumentet innehålla information om det beslut som medger verkställighet i den ansökande myndighetens medlemsstat, dagen då beslutet blev slutligt, uppgift om sanktionsavgift eller vitesbelopp och information som visar de rimliga ansträngningar som den ansökande myndigheten gjort för att verkställa beslutet på sitt eget territorium. Vidare följer av artikelpunkt 5 att dokumentet ska vara avfattat på svenska och att det beslut som medger verkställighet ska vara översatt till svenska, om myndigheterna inte kommer överens om annat i det enskilda fallet.

Förutsättningarna för att bistå med indrivning är att de krav som direktivet ställer på det enhetliga dokumentet och på det beslut som ska verkställas är uppfyllda. Detta markeras i *första stycket* med en hänvisning till 6 § som anger när en begäran om bistånd får avslås, se kommentaren till den paragrafen.

Bistånd enligt paragrafen ska enligt *punkt 1* lämnas för delgivning av sådana beslut om sanktionsavgifter eller utdömda viten som avses i artikel 13 eller 16 i direktivet som har fått laga kraft, dvs. beslut som

inte längre kan överklagas med ordinära rättsmedel. Delgivning får även ske av handlingar som är relevanta för indrivning. Bistånd ska enligt *punkt 2* lämnas för indrivning av sådana avgifter och viten. Det är i artikel 13 fråga om sanktionsavgifter som beslutats av en nationell administrativ konkurrensmyndighet eller av domstol, i förfaranden som inte är straffrättsliga, för överträdelse av förbudet i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget (13.1) eller som inte följt vissa ålägganden eller beslut som myndigheten meddelat (13.2). Avgifter som beslutats inom ramen för ett straffrättsligt förfarande omfattas alltså inte av paragrafen. I artikel 16 är det fråga om viten som gäller underlåtelser att lämna vissa upplysningar eller inställa sig för förhör (16.1). Vidare gäller det viten för underlåtelser att underkasta sig ett beslut om platsundersökning eller att följa vissa ålägganden (16.2). Hänvisningen till direktivet i paragrafen är statisk, dvs. den avser direktivet i den angivna lydelsen.

Såväl delgivning som indrivning ska enligt första stycket ske utan krav på några vidare formaliteter. Här avses att det inte krävs någon form av erkännande av domstol eller liknande för att det beslut som ligger till grund för en begäran om indrivning ska kunna verkställas.

I *andra stycket* finns, liksom i annan lagstiftning om ömsesidigt bistånd, exempelvis på arbetsrättens område, en bestämmelse som klargör att delgivning i Sverige sker enligt delgivningslagen (2010:1932).

Första och andra styckena i paragrafen är utformade med 3 § första stycket lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Genom paragrafen genomförs artikel 26.1 och 2 i direktivet. Den bidrar också till att genomföra artikel 27.1–27.5 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

4 § Bestämmelser om indrivning i Sverige finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. och lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter. Verkställighet enligt utskökningsbalken får äga rum på grund av det enhetliga dokument som avses i artikel 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen.

Vid indrivning i Sverige av en annan medlemsstats fordran gäller i fråga om pre-skription lagstiftningen i den andra medlemsstaten.

Paragrafen innehåller bestämmelser om indrivning och preskription. Genom hänvisningen i *första stycket* till lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. och lagen (1985:146) om avräkning vid återbetalning av skatter och avgifter erinras om att det andra landets fordran vid indrivningen handläggs enligt bestämmelserna om indrivning i s.k. allmänna mål. Det innebär bl.a. att Kronofogdemyndigheten under vissa förutsättningar kan medge uppskov med verkställigheten och att den rätt till återbetalning av ett belopp som gäldenären kan ha enligt sist nämnda lag ska användas för att betala den sanktionsavgift eller det vite som indrivningen gäller. Slutligen klargörs i sista meningen att det enhetliga dokument som avses i artikel 27 i direktivet utgör en exekutionstitel vid verkställighet i Sverige (jfr 3 kap. 2 § utsökningsbalken). Hänvisningen till direktivet är statisk, dvs. den avser direktivet i den angivna lydelsen.

I *andra stycket* tydliggörs att det är preskriptionsreglerna i den ansökande myndighetens medlemsstat som är tillämpliga vid indrivning.

Paragrafen är utformad med 14 § och 18 § första stycket lagen (2011:1537) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen som förebild. Genom paragrafen genomförs artikel 26.1, 2 och 4 i direktivet. Den bidrar också till att genomföra artikel 27.1–27.5 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

5 § Kronofogdemyndigheten ska ta ut ersättning för kostnader i målet i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag.

I paragrafen klargörs att Kronofogdemyndigheten ska ta ut ersättning för kostnader i enlighet med vad som gäller vid indrivning av en svensk fordran av motsvarande slag. Verkställighet äger rum enligt utsökningsbalken, vilket bl.a. innebär att bestämmelserna i balken och i förordningen (1992:1094) om avgifter vid Kronofogdemyndigheten blir tillämpliga.

Paragrafen är utformad med 15 § första stycket lagen (2011:1537) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen som förebild. Genom paragrafen genomförs artikel 27.8 första stycket första meningen i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.4.

Vägransgrunder

6 § En begäran om bistånd får avslås om begäran inte uppfyller de krav som anges i artikel 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1, i den ursprungliga lydelsen. En begäran om bistånd får också avslås om den enskildes grundläggande rättigheter och friheter inte har respekterats eller om delgivningen eller indrivningen skulle strida mot allmänna hänsyn.

Paragrafen innehåller bestämmelser om s.k. vägransgrunder, dvs. när Konkurrensverket eller Kronofogdemyndigheten får avslå en begäran om bistånd som framställts av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat enligt 2 eller 3 §.

I *första meningen* anges att en begäran får avslås om den inte uppfyller de krav som anges i artikel 27 i direktivet. Det är framförallt fråga om de krav som ställs på det enhetliga dokumentet i punkterna 2 och 3 samt språkkravet i punkt 5. Men det kan också röra sig om att den ansökande myndigheten inte vill stå för översättningskostnader eller liknande enligt punkterna 7 och 8. Hänvisningen till direktivet i paragrafen är statisk, dvs. den avser direktivet i den angivna lydelsen.

Enligt det *andra meningen* får en begäran avslås om den enskildes grundläggande rättigheter och friheter inte har respekterats eller om delgivningen eller indrivningen skulle strida mot allmänna hänsyn, dvs. om begäran uppenbart skulle strida mot grunderna för den svenska rättsordningen (jfr artikel 27.6 första stycket led b i direktivet). Bestämmelsen är utformad efter förebild av de bestämmelser som vanligen förekommer i lagstiftning om administrativt samarbete på skatte- och avgiftsområdet, se 4 § andra stycket 3 lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering.

Genom paragrafen genomförs artikel 27.6 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Växelkurs och överföring av indrivet belopp

7 § Kronofogdemyndigheten ska, så snart en begäran som avses i 3 § har tagits emot, räkna om sanktionsavgiften eller vitet till svenska kronor enligt den växelkurs som har offentliggjorts i Europeiska unionens officiella tidning för den dag då avgiften eller vitet beslutades.

I den utsträckning som den andra medlemsstatens fordran har drivits in, ska beloppet överföras till den medlemsstaten.

I *första stycket* finns en bestämmelse om valuta. Vid indrivning i Sverige gäller generellt att denna äger rum i svenska kronor, dvs. i förekommande fall avser motvärdet i svenska kronor av en fordran som är fastställd i någon annan valuta. En omräkning till svenska kronor ska göras så snart begäran har registrerats hos Kronofogdemyndigheten och innan någon ytterligare åtgärd vidtas. Redan i det första kravet, den s.k. avin, ska alltså fordringens storlek kunna utläsas i svenska kronor. För omräkningen gäller växelkursen vid den tidpunkt då avgiften eller vitet påfördes.

Enligt *andra stycket* ska det indrivna beloppet överföras till den medlemsstat som har begärt bistånd med indrivning.

Första stycket är utformat med 6 § första stycket lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Det andra stycket är utformat med 15 § tredje stycket lagen (2011:1537) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen som förebild. Genom paragrafens första stycke genomförs artikel 27.8 tredje och fjärde styckena i direktivet. Paragrafens andra stycke bidrar till att genomföra artikel 26. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.4.

Begäran om bistånd i en annan medlemsstat

Bistånd med delgivning

8 § Konkurrensverket får av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med delgivning av en handling som gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

I paragrafen finns bestämmelser om begäran om bistånd med delgivning i en annan medlemsstat. Bestämmelserna kan sägas utgöra en spegelbild av det som föreskrivs i 2 §.

Konkurrensverkets befogenhet att begära bistånd med delgivning omfattar sådana handlingar som gäller tillämpningen av förbuden i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Med uttrycket ”gäller tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget” omfattas t.ex. ålägganden att lämna uppgifter enligt 5 kap. 1 § konkurrenslagen

(2008:579) eller ett beslut om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § samma lag i ärenden där EU:s konkurrensregler tillämpas.

Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

9 § Vid handläggningen av ett allmänt mål enligt utsökningsbalken får Kronofogdemyndigheten av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med delgivning av en handling som är relevant för indrivning av konkurrensskadeavgift, utredningsskadeavgift eller vite enligt konkurrenslagen (2008:579) och som har påförts med tillämpning av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

I paragrafen finns bestämmelser om begäran om bistånd med delgivning i en annan medlemsstat. Bestämmelserna kan sägas utgöra en spegelbild av det som föreskrivs i 3 §.

Kronofogdemyndighetens befogenhet enligt paragrafen är begränsad till den delgivning som behövs inom ramen för handläggningen av ett allmänt mål enligt utsökningsbalken. Eftersom det i Sverige inte finns något krav på att ett indrivningsförfarande ska inledas med delgivning av exekutionstiteln, har paragrafen sin praktiska betydelse när det gäller delgivning av exempelvis ett beslut om en utmätning som ägt rum här.

Paragrafen är utformad med 7 § första stycket lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

10 § Delgivning som har skett med bistånd enligt 8 eller 9 § i enlighet med den medlemsstatens lagar, författningar och administrativa praxis, ska anses ha samma verkan som om delgivningen hade ägt rum i Sverige.

Av paragrafen framgår att delgivning som skett med bistånd av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i enlighet med dess lagar, författningar och administrativa praxis anses ha samma verkan som om delgivningen hade ägt rum i Sverige. Paragrafen har framför allt betydelse vid delgivning av t.ex. beslut om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen (2008:579) eller ett beslut om utmätning.

Paragrafen har utformats med 7 § tredje stycket lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Bistånd med indrivning

11 § Kronofogdemyndigheten får av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen begära bistånd med indrivning av sådana avgifter och viten som avses i 9 § om

1. beslutet eller domen har fått laga kraft, och
2. Kronofogdemyndigheten inte själv kan driva in fordringen.

I paragrafen finns bestämmelser om begäran om bistånd med indrivning i en annan medlemsstat. Bestämmelserna kan sägas utgöra en spegelbild av det som föreskrivs i 3 §.

Kronofogdemyndighetens befogenhet enligt paragrafen är begränsad till sådana avgifter och viten som anges i 9 §. Det är således fråga om beslut om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 eller 23 b § konkurrenslagen (2008:579) och utredningsskadeavgift enligt 5 kap. 21 § samt utdömda viten enligt 6 kap. 2 §.

I paragrafen uppställs två förutsättningar för att Kronofogdemyndigheten ska få begära bistånd med indrivning. Av *punkt 1* framgår att en begäran om bistånd endast får avse ett avgörande som fått laga kraft. I *punkt 2* föreskrivs att Kronofogdemyndigheten inte själv kan driva in fordringen. När det gäller indrivning finns det inte alltid en skarp gräns mellan vad som är möjligt och vad som inte är möjligt. Det kan vara så att indrivning i Sverige skulle vara möjlig men medföra orimliga svårigheter. I praktisk tillämpning får bestämmelsen förstås så att Kronofogdemyndigheten då har möjlighet att begära bistånd med indrivningen, på motsvarande sätt som föreskrivs 12 § andra stycket 2 i lagen (2011:1537) om bistånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen.

Genom paragrafen genomförs artikel 26 i direktivet. Bestämmelserna är utformade med 7 § första stycket 1 lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering som förebild. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Förbud mot överklagande

12 § Beslut enligt denna lag får inte överklagas.

Paragrafen innehåller en bestämmelse om överklagandeförbud. Den motsvarar vad som gäller exempelvis enligt lagen (2011:1537) om bi-

stånd med indrivning av skatter och avgifter inom Europeiska unionen och lagen (2016:1231) om ömsesidigt bistånd med indrivning av vissa sanktionsavgifter vid utstationering. Bestämmelsen tar sikte på sådana beslut och åtgärder som direkt rör tillämpningen av denna lag, t.ex. att åberopa eller inte åberopa en viss vägransgrund eller att tillämpa en viss växelkurs för omräkning av ett belopp i utländsk valuta till svenska kronor. Bestämmelsen innebär inte någon begränsning i rätten att överklaga beslut och åtgärder under själva verkställigheten med tillämpning av bestämmelserna i utsökningsbalken, jfr prop. 2011/12:15 s. 69.

Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

Närmare föreskrifter

13 § Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela närmare föreskrifter om bistånd enligt denna lag.

Bestämmelsen är en s.k. upplysningsbestämmelse. Något bemyndigande är inte nödvändigt då de frågor som regleras i förordning eller genom myndighetsföreskrifter faller inom regeringens kompetens enligt 8 kap. 7 § regeringsformen.

Övervägandena finns i avsnitt 6.9.3.

9.2 Förslaget till lag om ändring i utsökningsbalken

3 kap. Exekutionstitlar

Strafföreläggande och föreläggande av ordningsbot

14 § Godkänt strafföreläggande och godkänt föreläggande av ordningsbot verkställs *som en dom som fått laga kraft*.

Ändringen innebär att andra stycket upphävs och är en följd av att avgiftsföreläggande utgår ur konkurrenslagen (2008:579). Paragrafen har även justerats språkligt. Ändringen i paragrafen medför en justering av rubriken närmast före 14 §.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
2. Äldre bestämmelser gäller för avgiftsförelägganden som har godkänts före ikraftträdandet.

Bestämmelserna behandlas i avsnitt 7.

9.3 Förslaget till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579)

1 kap. Inledande bestämmelser

Definitioner

5 § I denna lag avses med *företag* en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning.

Med företag avses också en sammanslutning av företag.

Andra stycket tillämpas inte ifråga om eftergift och nedsättning av konkurrenskadeavgift enligt 3 kap. 12–15 §§.

I paragrafen, som anger vad som avses med företag i lagen, har ett nytt tredje stycke lagts till.

Av *tredje stycket* framgår att uttrycket företag i lagen inte omfattar sammanslutningar av företag när det gäller eftergift och nedsättning av konkurrenskadeavgift enligt 3 kap. 12–15 §§. Det innebär att en sammanslutning av företag inte omfattas av lagens bestämmelser om eftergift eller nedsättning av konkurrenskadeavgift.

Ändringen i paragrafen bidrar till att genomföra artiklarna 17 och 18 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.7.

3 kap. Åtgärder mot konkurrensbegränsningar

Åläggande

1 § Konkurrensverket får ålägga ett företag att upphöra med överträdelse av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Ett åläggande enligt första stycket får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder som är nödvändiga för att överträdelsen ska upphöra. Vid valet mellan två likvärdiga åtgärder som var och en leder till att syftet uppnås ska den åtgärd väljas som är minst betungande för företaget.

Ett åläggande enligt första stycket gäller omedelbart, om något annat inte bestäms.

Paragrafen innehåller bestämmelser om ålägganden att upphöra med överträdelse av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). Mellan det första och det andra stycket har ett nytt stycke förts in. Det tidigare andra stycket är därefter det tredje stycket i paragrafen.

I *andra stycket första meningen* anges att ett åläggande enligt första stycket får innefatta beteendemässiga eller strukturella åtgärder. En beteendemässig åtgärd kan exempelvis utgöras av att tillämpa en viss prissättning. En strukturell åtgärd kan exempelvis bestå i att avyttra en del av ett företag. Åtgärderna ska vara nödvändiga för att få överträdelsen att upphöra och återställa konkurrensen på marknaden. Kravet på nödvändighet innebär att åtgärden ska vara proportionell och alltså inte gå längre än vad som krävs i det enskilda fallet. Även det aktuella företagets intressen ska beaktas när åläggandet utformas. Det markeras i *andra meningen* som anger att den minst betungande åtgärden för företaget ska väljas om valet står mellan två likvärdiga åtgärder.

Ändringen bidrar till att genomföra artikel 10.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.6 och 6.12.

1 a § *Konkurrensverket får i ett beslut fastställa att ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts.*

Paragrafen är ny. Den innebär att Konkurrensverket får i ett beslut fastställa att ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har överträtts, utan att vidta några andra

åtgärder mot överträdelsen såsom ett åläggande enligt 1 § eller ett beslut att godta ett åtagande enligt 4 §. Konkurrensverkets beslut kan överklagas till Patent- och marknadsdomstolen, se 7 kap. 1 § första stycket 3.

Genom paragrafen genomförs artikel 10.1 andra stycket i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.6 och 6.12.

Åtagande från företag

4 § *Om det har uppkommit en fråga om att ett företag överträder något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, kan ett åtagande från företaget ge Konkurrensverket anledning att inte ingripa. Verkets beslut att godta åtagandet får avse en begränsad tid. Så länge beslutet gäller får verket i de avseenden som åtagandet omfattar inte meddela ett åläggande enligt 1 eller 3 § eller ett beslut enligt 1 a §.*

Konkurrensverket får återkalla ett beslut enligt första stycket om

1. de omständigheter som låg till grund för beslutet har förändrats i något väsentligt avseende,
2. den som beslutet gäller bryter mot något åtagande som har angetts i beslutet, eller
3. beslutet grundades på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna har lämnat.

Innan Konkurrensverket beslutar att godta ett åtagande enligt första stycket, ska verket ge andra som berörs av åtagandet tillfälle att lämna synpunkter på det.

Paragrafen innehåller bestämmelser om Konkurrensverkets beslut att godta ett åtagande från ett företag när fråga om en överträdelse av något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget uppkommit.

Första stycket tredje meningen innehåller ett förbud för Konkurrensverket att besluta om ålägganden enligt 1 eller 3 § när ett beslut om åtagande gäller. Förbudet har utvidgats och omfattar även ett beslut enligt 1 a § och innebär att Konkurrensverket inte får fastställa att en överträdelse av förbuden har skett.

I det *tredje stycket*, som är nytt, föreskrivs att andra som berörs av ett åtagande, dvs. marknadsaktörerna, ska ges tillfälle att lämna sina synpunkter på det innan Konkurrensverket beslutar att godta åtagandet. Synpunkterna kan inhämtas genom att verket offentliggör åtagandet och samtidigt ger marknadsaktörerna tillfälle att inom viss tid lämna sina synpunkter på det.

Ändringen i tredje stycket bidrar till att genomföra artikel 12.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.8 och 6.12.

Konkurrensskadeavgift

5 § *Konkurrensverket* får besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (*konkurrensskadeavgift*), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligt eller av oaktsamhet har överträtt

1. ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget,

2. ett åläggande enligt 1 § första stycket eller 3 §, eller

3. ett åtagande som har godtagits enligt 4 § första stycket.

Avgiften tillfaller staten.

Innan Konkurrensverket *beslutar* om konkurrensskadeavgift för ett företag, ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till *beslut*.

I paragrafen, som justerats med anledning av den nya ordningen att Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift, regleras förutsättningarna för att påföra ett företag en sådan avgift. Bestämmelserna har i *första stycket* 2 och 3 kompletterats med överträdelser av ett åläggande enligt 1 § första stycket eller 3 § eller ett åtagande som godtagits enligt 4 § första stycket. Genom kompletteringen genomförs artikel 13.2 led f i direktivet.

Övervägandena finns i avsnitt 4, 6.7.6 och 6.12.

6 § Konkurrensskadeavgiften får inte överstiga tio procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår.

Om ett beslut om konkurrensskadeavgift riktas mot en sammanslutning av företag för en överträdelse som har samband med dess medlemmars verksamhet, får avgiften inte överstiga tio procent av den samlade omsättningen föregående räkenskapsår för de medlemsföretag som är verksamma på den marknad som påverkas av överträdelserna.

Om talan riktas mot flera företag, ska avgiften fastställas särskilt för vart och ett av dem.

Paragrafen innehåller bestämmelser om taket för den konkurrensskadeavgift som får påföras ett företag eller en företagssammanslutning (jfr 1 kap. 5 §). Mellan det första och det andra stycket har ett nytt stycke förts in. Det tidigare andra stycket är därefter det tredje stycket i paragrafen.

Det nya *andra stycket* är ett undantag från tioprocentsregeln i första stycket. Undantaget är tillämpligt när ett beslut riktas mot en

sammanslutning av företag och avser den situationen att överträdelsen har samband med den verksamhet som sammanslutningens medlemmar bedriver på marknaden. En sådan överträdelse utgörs typiskt sett av en överträdelse av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § eller artikel 101 i EUF-fördraget genom ett beslut av en sammanslutning av företag (jfr 1 kap. 6 §). Enligt andra stycket är då inte sammanslutningens omsättning relevant för att bedöma hur hög konkurrensskadeavgift som kan påföras, utan det är medlemsföretagens samlade omsättning som ska avgöra taket för avgiften. När det gäller medlemsföretagens ansvar för betalning av en påförd konkurrensskadeavgift hänvisas till 23 a–c §§.

Genom det andra stycket genomförs artikel 15.2 första meningen i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.3 och 6.12.

7 § Konkurrensskadeavgift får inte påföras

1. för åtgärder som omfattas av ett åläggande enligt 1, 2 eller 3 § eller ett förbud enligt 27 eller 30 § som har meddelats vid vite enligt denna lag *om talan om utdömande av vitet har väckts, eller*

2. för åtgärder som har vidtagits under den tid då ett beslut om att godta ett åtagande enligt 4 § första stycket har gällt, om åtgärderna är förenliga med beslutet.

I fall som avses i första stycket 2 får konkurrensskadeavgift påföras om beslutet har återkallats med stöd av 4 § andra stycket 3.

I paragrafen regleras i vilka fall konkurrensskadeavgift inte får påföras för en överträdelse som anges i 5 §. Ändringar har gjorts i första stycket 1 och den tidigare tredje punkten i stycket har utgått.

Ändringen i *första stycket 1* innebär att konkurrensskadeavgift inte får påföras ett företag för exempelvis en åtgärd som utgör en överträdelse av förbudet i 2 kap. 7 § om talan om utdömande av vite har väckts rörande samma åtgärd. Bestämmelsen hindrar inte att avgift påförs för en åtgärd som omfattas av ett åläggande som förenats med vite, förutsatt att talan om utdömande av vite inte har väckts.

Första stycket 2 har ändrats språkligt.

Ändringen i första stycket 1 bidrar till att genomföra artikel 3.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.2 och 6.12.

Eftergift och nedsättning av konkurrensskadeavgift

12 § Konkurrensskadeavgift får efterges för ett företag som har överträtt förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget, om företaget är det första att anmäla

överträdelsen till Konkurrensverket och anmälan innehåller sådana uppgifter att verket först genom dessa har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen.

När Konkurrensverket redan har tillräckligt underlag för att ingripa mot överträdelsen, får konkurrensskadeavgift efterges för ett företag som överträtt nämnda förbud om företaget är först med att lämna sådana uppgifter som leder till att det kan klarläggas att överträdelsen förekommit.

Konkurrensskadeavgift får inte efterges för ett företag som har tvingat ett annat företag att delta i överträdelsen. I fall som avses i andra stycket får konkurrensskadeavgift inte heller efterges om

1. ett annat företag har fått anstånd enligt 14 a § och sådana uppgifter som krävs för eftergift har lämnats innan anståndstiden löpt ut, eller
2. *en* förklaring enligt 15 § har meddelats.

Paragrafen innehåller, tillsammans med 14 §, förutsättningarna för eftergift av konkurrensskadeavgift. Bestämmelserna i paragrafen är inte tillämpliga på sammanslutningar av företag, se kommentaren till 1 kap. 5 §.

Andra stycket har ändrats. Ändringen innebär att möjligheten till eftergift för ett företag som på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse har utgått. Ändringen är en följd av att direktivet inte medger eftergift på den grunden. Inget hindrar dock att de omständigheter som tidigare kunde ha berättigat till eftergift beaktas enligt 13 § när avgiften fastställs.

Tredje stycket har ändrats redaktionellt och språkligt.

Ändringen i andra stycket bidrar till att genomföra artikel 17 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.2 och 6.12.

13 § Konkurrensskadeavgift får fastställas till ett lägre belopp än vad som *borde ha skett* med tillämpning av 8–11 §§ för ett företag som har överträtt förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget, om företaget lämnar uppgifter till Konkurrensverket som i väsentlig mån underlättar utredningen av överträdelsen.

Vid bedömning av nedsättningens storlek ska det beaktas om något annat företag redan lämnat sådana uppgifter som i väsentlig mån underlättat utredningen.

Om ett företag har lämnat sådana uppgifter som leder till att konkurrensskadeavgiften fastställs till ett högre belopp än vad som annars hade varit fallet, ska höjningen inte beaktas när avgiften fastställs för det företaget.

Paragrafen innehåller, tillsammans med 14 §, förutsättningarna för nedsättning av konkurrensskadeavgift för ett företag som i väsentlig mån underlättat utredningen av en överträdelse. Bestämmelserna i paragrafen är inte tillämpliga på sammanslutningar av företag, se kommentaren till 1 kap. 5 §.

Första stycket har ändrats språkligt.

Tredje stycket är nytt. Bestämmelserna är tillämpliga när ett företag lämnat uppgifter som leder till att konkurrensskadeavgiften fastställs till ett högre belopp än vad som annars hade varit fallet. Sådana uppgifter kan exempelvis utgöras av att överträdelsen har haft en längre varaktighet, omfattat andra produkter eller haft en annan geografisk utbredning än vad som tidigare framkommit i utredningen. Om uppgifterna leder till att avgiften fastställs till ett högre belopp, ska höjningen inte drabba det företag som lämnat uppgifterna.

Genom det nya tredje stycket genomförs artikel 18.3 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.2 och 6.12.

14 a § Konkurrensverket får ge ett företag anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges enligt 12 § första stycket. Om företaget lämnar uppgifterna innan anståndstiden *har* löpt ut, ska uppgifterna anses ha lämnats när anmälan gjordes.

I paragrafen finns bestämmelser om anstånd med att lämna sådana uppgifter som krävs för att få eftergift enligt 12 §. Bestämmelserna i paragrafen är inte tillämpliga på sammanslutningar av företag, se kommentaren till 1 kap. 5 §.

Paragrafen har ändrats. Ändringen innebär att de uppgifter som ett företag ska lämna för att få anstånd regleras i verkställighetsföreskrifter som utfärdas av regeringen, se 15 a § 3. Paragrafen har också ändrats språkligt. Vidare har paragrafen ändrats på så sätt att det andra stycket har utgått, vilket innebär att det inte är möjligt att ge anstånd för att konkurrensskadeavgift ska få efterges enligt 12 § andra stycket. Ändringen, som är en följd av att direktivet inte medger att anstånd lämnas på den grunden, bidrar till att genomföra artikel 21 i direktivet.

Övervägandena finns i avsnitt 6.8.4 och 6.12.

15 § Konkurrensverket *ska* i ett beslut förklara om det finns förutsättningar för eftergift enligt 12 § första stycket *för det företag som anmält överträdelsen och informera företaget om beslutet*. Ett sådant beslut är bindande för verket i *ett ärende* enligt 5 §.

Paragrafen innehåller bestämmelser om det beslut som visar om förutsättningarna för eftergift enligt 12 § första stycket är uppfyllda, dvs. att företaget var först och att anmälan innehöll sådana uppgifter att Konkurrensverket först genom dessa fick tillräckligt underlag för

att ingripa mot överträdelsen. Bestämmelserna i paragrafen är inte tillämpliga på sammanslutningar av företag, se kommentaren till 1 kap. 5 §.

Ändringen i *första meningen* innebär att Konkurrensverket ska besluta om s.k. förklaring och informera företaget om beslutet. Det föreskrivs inga formkrav för hur informationen ska lämnas, men inget hindrar att företaget begär att få informationen skriftligen. Ändringen i *andra meningen* är en följd av att Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift.

Genom ändringarna i första meningen i paragrafen genomförs artikel 17.4 första och andra meningen i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.2 och 6.12.

15 a § Regeringen kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela närmare föreskrifter om

- 1. handläggningen av en anmälan om eftergift enligt 12 § eller en fråga om nedsättning enligt 13 §,*
- 2. de krav på samarbete som ska gälla enligt 14 § 2, och*
- 3. den information som ett företag ska lämna för att få anstånd enligt 14 a §.*

Paragrafen är ny. Den innehåller en upplysning om att regeringen kan meddela föreskrifter i de frågor som anges i punkterna 1–3.

Paragrafen bidrar till att genomföra artiklarna 19–21 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.2–6.8.4.

15 b § Regeringen får meddela föreskrifter om förenklade ansökningar om eftergift som omfattar mer än tre EU-medlemsstater som berörda territorier.

Genom paragrafen, som är ny, bemyndigas regeringen att meddela föreskrifter om förenklade ansökningar om eftergift som omfattar mer än tre medlemsstater inom Europeiska unionen som berörda territorier.

Paragrafen bidrar till att genomföra artikel 22 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.8.5.

Preskription

20 § För att konkurrensskadeavgift ska få påföras måste Konkurrensverket ha meddelat beslut om sådan avgift inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till beslut, ska

tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om *Konkurrensverkets beslut om konkurrensskadeavgift meddelas inom tio år från det att överträdelsen upphörde.*

Paragrafen innehåller bestämmelser om preskription av konkurrensskadeavgift.

Genom ändringarna anpassas paragrafen till att Konkurrensverket ges befogenhet att fatta beslut om konkurrensskadeavgift.

Till skillnad från 20 a § gäller preskriptionsavbrotten endast i förhållande till de företag som fått del av ett beslut om undersökning eller fått tillfälle att yttra sig över verkets utkast till beslut.

20 a § Fristerna enligt 20 § avbryts om en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen eller Europeiska kommissionen prövar samma avtal eller annat förfarande som kan strida mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget som Konkurrensverket utreder eller kan utreda.

En frist som avses i första stycket avbryts när minst ett företag delges den första formella utredningsåtgärden. Avbrottet gäller alla företag som har deltagit i överträdelsen.

En ny frist löper från den dag det finns ett överträdelseavgörande eller när den nationella konkurrensmyndigheten eller kommissionen har avslutat sitt förfarande på något annat sätt. Den nya fristen ska dock aldrig sträcka sig längre än tio år från det att överträdelsen upphörde.

Paragrafen är ny. Den innehåller bestämmelser om preskriptionsavbrott till följd av åtgärder som vidtas av en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen eller av kommissionen. Uttrycket nationell konkurrensmyndighet definieras i artikel 2.1 led 1 i direktivet.

Den preskriptionsfrist som gäller för att påföra ett företag konkurrensskadeavgift är enligt 20 § fem år räknat från det att överträdelsen upphörde till dess Konkurrensverket meddelar beslut om avgift. Preskriptionsfristen avbryts om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över ett utkast till beslut.

I första stycket anges att fristen enligt 20 § också kan avbrytas om en nationell konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat inom Europeiska unionen eller kommissionen prövar samma avtal eller annat förfarande som kan strida mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget som Konkurrensverket utreder eller kan utreda. Det betyder att den preskriptionsbrytande åtgärden kan vidtas inom ramen för en annan nationell rättsordning eller, vad kommissionen beträffar,

enligt artikel 25 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget (nu artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget).

I *andra stycket första meningen* regleras hur fristen avbryts. Den avbryts när minst ett företag delges den första formella utredningsåtgärden. Vad som är den första formella utredningsåtgärden kan variera från medlemsstat till medlemsstat, men gemensamt för medlemsstaterna är att konkurrensmyndigheten, enligt artikel 11.3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003, skriftligen ska meddela kommissionen före eller utan dröjsmål efter påbörjandet av åtgärden. Sådana meddelanden ska kommissionen enligt artikel 29.3 i direktivet göra tillgängliga för de andra nationella konkurrensmyndigheterna som ingår i Europeiska konkurrensnätverket (ECN).

Av *andra stycket andra meningen* framgår att avbrottet inte bara gäller det företag som delgetts den första formella utredningsåtgärden, utan även alla andra företag som har deltagit i överträdelsen. En motsvarande ordning tillämpas av kommissionen enligt artikel 25.3 i förordningen.

Enligt *tredje stycket första meningen* löper en ny frist från den dag det finns ett överträdelseavgörande eller när konkurrensmyndigheten eller kommissionen avslutar sitt förfarande på något annat sätt.

I *tredje stycket andra meningen* finns en bestämmelse om att den nya fristen aldrig är längre än tio år från det att överträdelsen upphörde. Det innebär att den nya fristen är högst fem år, men att den kan löpa ut tidigare. Den yttersta gränsen för att påföra någon konkurrensskadeavgift är alltså även i dessa fall tio år från det att överträdelsen upphörde.

Genom paragrafen genomförs artikel 29.1 och 2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.10.2.

Betalning av konkurrensskadeavgift m.m.

22 § Konkurrensskadeavgift ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att *beslutet* fick laga kraft eller inom den längre tid som anges i *beslutet*.

Om konkurrensskadeavgiften inte betalas i tid, ska Konkurrensverket lämna den obetalda avgiften för indrivning. Bestämmelser om indrivning finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. Verkställighet får ske enligt utsökningsbalkens bestämmelser.

Paragrafen innehåller bestämmelser om betalning av konkurrensskadeavgift. Ändringen i *första stycket* är föranledd av att Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift i första instans.

23 § En påförd konkurrensskadeavgift faller bort i den mån verkställighet inte har skett inom fem år från det att *beslutet fick laga kraft*.

Paragrafen innehåller bestämmelser om preskription av en påförd konkurrensskadeavgift. Ändringen är föranledd av att Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift i första instans.

23 a § *En sammanslutning av företag som inte kan betala en påförd konkurrensskadeavgift inom den tid som anges i 22 § första stycket ska kräva att medlemsföretagen bidrar till den avgift som sammanslutningen ska betala, om avgiften har fastställts med hänsyn till dess medlemmars omsättning på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse.*

Paragrafen är ny. Den är tillämplig när en sammanslutning av företag påförts konkurrensskadeavgift som fastställts med hänsyn till dess medlemmars omsättning, se 6 § andra stycket.

Genom paragrafen införs en skyldighet för en sammanslutning av företag att kräva att dess medlemsföretag bidrar till den konkurrensskadeavgift som sammanslutningen påförts och som den inte kan betala med egna medel. Skyldigheten inträder så snart det står klart att avgiften inte kan betalas till Konkurrensverket inom den tid som anges i 22 § första stycket, dvs. inom trettio dagar från det att beslutet fick laga kraft eller den lägre tid som anges i beslutet. En underlåtelse att iakttä skyldigheten är inte förenad med några sanktioner.

Genom paragrafen genomförs artikel 14.3 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.4 och 6.12.

23 b § *Om en konkurrensskadeavgift som har påförts en sammanslutning av företag har fastställts med hänsyn till den omsättning som medlemmarna i sammanslutningen har och full betalning inte sker inom den tid som anges i 22 § första stycket, får Konkurrensverket besluta att ett eller flera av de medlemsföretag som vid tidpunkten för överträdelsen var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ ska betala resterande del av avgiften.*

Om full betalning inte sker enligt första stycket får Konkurrensverket besluta att ett eller flera andra medlemsföretag ska betala resterande del av avgiften. Detta gäller dock inte ett medlemsföretag som visar att det inte genomförde det beslut av sammanslutningen som ledde till överträdelsen och

1. var omedvetet om beslutet, eller

2. aktivt tog avstånd från beslutet innan Konkurrensverket påbörjade sin utredning av överträdelsen.

Den avgift som ett företag ska betala enligt första eller andra stycket får inte överstiga tio procent av företagets omsättning under räkenskapsåret före det år då beslutet om konkurrensskadeavgift meddelades.

Paragrafen är ny. Den reglerar medlemmarnas ansvar för betalning av den konkurrensskadeavgift som en sammanslutning av företag har ålagts att betala, men inte betalat inom föreskriven tid.

Av *första stycket* följer att Konkurrensverket i första hand får besluta att ett eller flera av de medlemsföretag som var företrädare i sammanslutningens beslutsfattande organ, dvs. de företag som var företrädare när överträdelsen ägde rum, ska betala den avgift som sammanslutningen inte har betalat inom föreskriven tid. Om dessa företag inte kan betala avgiften till fullo, exempelvis av det skälet att tillräckliga medel saknas eller att avgiften annars skulle överskrida det tak som föreskrivs i tredje stycket, får Konkurrensverket enligt *andra stycket* besluta att ett eller flera andra medlemsföretag ska betala resterande del. Medlemsföretagets ansvar är dock begränsat. Ett medlemsföretag är inte betalningsansvarigt om det visar att det inte genomfört det beslut som ledde till överträdelsen och som antingen var omedvetet om beslutet eller aktivt tog avstånd från det innan Konkurrensverket påbörjade sin utredning av överträdelsen.

Tredje stycket innehåller ett tak för hur hög avgift ett medlemsföretag ska betala. Avgiften får högst uppgå till tio procent av företagets omsättning under det räkenskapsår som föregick beslutet där sammanslutningen påfördes konkurrensskadeavgift.

Genom paragrafen genomförs artiklarna 14.4 och 15.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.4 och 6.12.

23 c § En avgift enligt 23 b § ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att beslutet fick laga kraft eller den längre tid som anges i beslutet.

I fråga om verkställighet av ett beslut enligt 23 b § tillämpas 22 § andra stycket och 23 §.

Paragrafen är ny. Den reglerar frågor om betalning av avgift och verkställighet av ett beslut enligt 23 b §.

I *första stycket* anges att betalning ska ske till Konkurrensverket inom trettio dagar eller den längre tid som anges i beslutet.

Andra stycket reglerar, genom en hänvisning till 22 § andra stycket och 23 §, frågor om verkställighet av den avgift som Konkurrensverket beslutat att ett medlemsföretag ska betala. Av hänvisningen till 23 § följer att den där föreskrivna femårsfristen ska räknas från det att det ursprungliga beslutet om konkurrensskadeavgift fick laga kraft.

Paragrafen bidrar till att genomföra artikel 14.4 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.4.

5 kap. Utredning av konkurrensärenden

Utredning initierad av Konkurrensverket

3 § Patent- och marknadsdomstolen får på ansökan av Konkurrensverket besluta att verket får genomföra en undersökning hos ett företag för att utreda om det har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, om

1. det finns anledning att anta att en överträdelse har skett,
2. *den som ansökan gäller* inte rättar sig efter ett åläggande enligt 1 § första stycket 1 eller det annars finns risk för att bevis undanhålls eller förvanskas, och
3. vikten av att åtgärden vidtas är tillräckligt stor för att uppväga det intrång eller annat men som åtgärden innebär för den som drabbas av åtgärden.

Ett beslut enligt första stycket får också avse en utredning som gäller

1. *en överträdelse av ett åläggande enligt 3 kap. 1 eller 3 §,*
2. *en överträdelse av ett åtagande som har godtagits enligt 3 kap. 4 §, eller*
3. *en sådan överträdelse som avses i 21 § första stycket 1–5.*

Paragrafen innehåller bestämmelser om platsundersökningar som får genomföras av Konkurrensverket hos ett företag.

I *första stycket* 2 har ordet företag ersatts med formuleringen ”den som ansökan gäller”. Ändringen är av författningsteknisk natur.

Andra stycket, som är nytt, ger Konkurrensverkets befogenhet att efter Patent- och marknadsdomstolens beslut genomföra en platsundersökning för att utreda överträdelser av meddelade ålägganden enligt 3 kap. 1 eller 3 §§ eller en överträdelse av ett åtagande som har godtagits enligt 3 kap. 4 §. Det ger också befogenhet att genomföra en platsundersökning för att utreda om det finns förutsättningar att påföra utredningsskadeavgift enligt 21 § första stycket 1–5. En förutsättning för att få genomföra platsundersökningen är att de krav som ställs i första stycket 1–3 är uppfyllda.

Det nya andra stycket bidrar till att genomföra artikel 24.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.8 och 6.12.

4 § Ett beslut enligt 3 § får avse även *någon annan* än *den* som är föremål för utredning, om

1. det som föreskrivs i 3 § första stycket 1–3 är uppfyllt, och
2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns *hos den som ansökan gäller*.

I fråga om undersökningar i bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning tillämpas 5 §.

I paragrafen regleras undersökningar som görs hos någon annan än det företag som är föremål för Konkurrensverkets utredning. Paragrafen har utökats till att omfatta även andra juridiska personer än företag och sammanslutningar av företag (jfr 1 kap. 5 §), t.ex. ideella föreningar, vilket markeras med orden ”någon annan”. Som en följd härav har vissa redaktionella ändringar gjorts i *första stycket*. Den tidigare tredje punkten har arbetats in i hänvisningen i *punkt 1*, som nu hänvisar till 3 § första stycket 1–3. Uttrycket ”hos den som ansökan gäller” har i *punkt 2* ersatt ordet företag.

I andra stycket, som är nytt, tydliggörs att det enbart är sådana fysiska personer som avses i 5 § som omfattas av ett beslut enligt 3 §.

Ändringarna i paragrafen bidrar till att genomföra artikel 7.1 och 7.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.3 och 6.12.

5 § Ett beslut enligt 3 § får avse även bostäder och andra utrymmen som nyttjas av styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning, om

1. det som föreskrivs i 3 § *första stycket* 1–3 är uppfyllt, och
2. det finns särskild anledning att anta att bevis finns hos den som ansökan *gäller*.

Paragrafen innehåller bestämmelser om möjligheterna att besluta om undersökningar hos privatpersoner, vilka är begränsade till styrelseledamöter och anställda i det företag som är föremål för utredning. *Punkt 1* har ändrats redaktionellt och *punkt 2* språkligt. Tidigare punkt 3 omfattas av hänvisningen i punkt 1. Tidigare punkt 4 har utgått.

Ändringarna i paragrafen bidrar till att genomföra artikel 7.1 och 7.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.3 och 6.12.

6 § När Konkurrensverket genomför en undersökning har verket rätt att

1. få tillträde till lokaler, markområden, transportmedel och andra utrymmen,

2. ta del av all information som är tillgänglig för den som undersökningen genomförs hos, oavsett i vilken form den finns,
3. granska bokföring och andra affärshandlingar,
4. ta kopior av eller göra utdrag ur bokföring och affärshandlingar,
5. försegla företagslokaler, bokföring eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för att genomföra undersökningen, och
6. begära muntliga förklaringar direkt på platsen.

Paragrafen innehåller bestämmelser om Konkurrensverkets befogenheter vid en undersökning som beslutats enligt 3, 4 eller 5 §.

Paragrafen har ändrats redaktionellt på så sätt att bestämmelsen i tidigare punkt 4 har flyttats och återfinns numera i *punkt 1*, tidigare punkt 1 återfinns i *punkt 3*, tidigare punkt 2 återfinns i *punkt 4* och tidigare punkt 3 återfinns i *punkt 6*.

Bestämmelsen i *punkt 2* är ny. Där förtydligas att Konkurrensverket har befogenhet att ta del av all information som är tillgänglig för den som undersökningen genomförs hos och oavsett i vilken form informationen finns. Denna befogenhet inbegriper rätten att söka efter handlingar, filer eller uppgifter på enheter som inte är fastställda i förväg. Det kan exempelvis vara fråga om dataservrar, datorer, läsplattor, mobiler och andra digitala lagringsmedier såsom usb-minnen och molntjänster. Vidare kan det vara privata enheter och medier som används i arbetet och som påträffas under platsundersökningen. Genom befogenheten säkerställs att verket kan få tillgång till den information som behövs för att kunna genomföra undersökningen (jfr skäl 32 i direktivet).

Bestämmelsen i *punkt 5* är ny. Där ges Konkurrensverket befogenhet att försegla företagslokaler, bokföring eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för att genomföra undersökningen. Med uttrycket företagslokaler förstås utrymmen som det aktuella företaget eller företagssammanslutningen disponerar. Befogenheten omfattar alltså inte utrymmen som disponeras av någon som inte utgör ett företag i konkurrenslagens mening.

Ändringarna i paragrafen bidrar till att genomföra artikel 6.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

6 a § Konkurrensverket får ta hand om en handling för att genomföra åtgärderna i 6 § 3 eller 4 i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal.

När en handling tas om hand får även pärm, mapp eller likande förvaringsmaterial tas med.

Om en upptagning som kan uppfattas bara med tekniska hjälpmedel tas om hand, ska ett exemplar lämnas kvar om det är möjligt.

Paragrafen är ny. Av *första stycket* följer att Konkurrensverket får ta med sig handlingar från den som undersökningen genomförs hos till verkets lokaler eller någon annan lokal för att där kunna genomföra den granskning, ta de kopior eller göra de utdrag som verket har rätt att göra enligt 6 § 3 eller 4. Begreppet handling har samma betydelse som i tryckfrihetsförordningen, dvs. en framställning i skrift eller bild och en upptagning som endast med tekniska hjälpmedel kan läsas eller avlyssnas eller uppfattas på annat sätt (jfr 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen).

Av *andra stycket* framgår att när en handling tas om hand får även pärmar, mappar eller liknande förvaringsmaterial tas med. Syftet med bestämmelsen är att handlingarna efter omhändertagandet inte ska förvaras osorterade, utan i den pärm eller mapp som de förvarades i när de togs omhand. Självklart är det bara förvaringsmaterial som handlingen förvaras i som får tas med. När det gäller digitalt lagrad information, dvs. upptagningar som kan läsas endast med tekniska hjälpmedel, kan det bli aktuellt att ta hand om den enhet där upptagningen finns.

När en upptagning som kan uppfattas bara med tekniska hjälpmedel tas om hand ska enligt *tredje stycket* ett exemplar lämnas kvar om det är möjligt. Det innebär att en kopia av den upptagning som tas om hand ska lämnas kvar hos den som undersökningen genomförs hos. När det gäller digitalt lagrat material torde dock det vanliga vara att Konkurrensverket tar med sig en kopia och lämnar kvar originalet.

För utövandet av de befogenheter som föreskrivs i paragrafen gäller enligt 13 §, precis som vid utövandet av andra utredningsbefogenheter, att den som är föremål för undersökningen inte får beungas onödigt.

Paragrafen har i viss utsträckning utformats med förebild i 4 kap. 6 § lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning. Paragrafen bidrar till att genomföra artikel 6.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

6 b § När Konkurrensverket vidtar åtgärder enligt 6 § 3 eller 4 i Konkurrensverkets lokaler eller i någon annan lokal har den som undersökningen gäller rätt att följa de åtgärder som verket vidtar.

Paragrafen motsvarar i sak tidigare 6 § andra stycket andra meningen och ger den som undersökningen gäller rätt att följa den granskning eller kopiering som sker i fråga om de handlingar som flyttats till Konkurrensverket eller någon annan lokal för fortsatt undersökning (jfr prop. 2014/15:96 s. 16).

Paragrafen bidrar till att genomföra artikel 3.1 och 2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

6 c § Konkurrensverket ska lämna tillbaka handlingar och annat som har tagits om hand enligt 6 a § så snart de inte längre behövs.

Om den som beslutet om undersökning gäller har försatts i konkurs, ska Konkurrensverket

1. överlämna handlingarna och annat till konkursförvaltaren, och

2. underrätta den som beslutet gäller om att överlämnande har skett.

Konkurrensverket ska på begäran av den som beslutet gäller pröva om en handling eller annat som tagits om hand ska lämnas tillbaka.

Paragrafen är ny. Den innehåller bestämmelser om återlämnande av handlingar och annat som tagits om hand vid en undersökning.

Av *första stycket* följer att Konkurrensverket ska lämna tillbaka handlingar och annat som tagits om hand så snart de inte längre behövs för att verket ska kunna utföra de åtgärder som avses i 6 a §. Det behov som kan finnas rör den tid det tar att slutföra undersökningen och ta kopior eller göra de utdrag som behövs för den fortsatta utredningen av den misstänkta överträdelsen där handlingarna kan behövas som bevisning. Med handling avses en framställning i skrift eller bild och en upptagning som endast med tekniska hjälpmedel kan läsas eller avlyssnas eller uppfattas på annat sätt (jfr 2 kap. 3 § tryckfrihetsförordningen). Ordet annat syftar på pärm, mapp eller likande förvaringsmaterial, se kommentaren till 6 a § andra stycket.

Enligt *andra stycket* ska handlingarna och annat som tagits om hand lämnas till konkursförvaltaren om den som beslutet gäller har försatts i konkurs.

I *tredje stycket* föreskrivs att Konkurrensverket på begäran av den som beslutet gäller ska pröva om en handling eller annat som tagits om hand ska lämnas tillbaka. Ett avslag på begäran får inte överklagas, se 7 kap. 1 § andra stycket.

Paragrafen har i viss utsträckning utformats med förebild i 4 kap. 11 § lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

8 § Ett beslut om undersökning ska innehålla uppgifter om

1. föremålet för och syftet med undersökningen,
2. tidpunkten när undersökningen ska börja, och
3. Konkurrensverkets befogenheter enligt 6 § och 6 a § första och andra stycket.

Ett beslut enligt första stycket gäller omedelbart, om rätten inte bestämmer något annat.

I paragrafen finns bestämmelser om vad ett beslut om undersökning ska innehålla. *Första stycket 3* har kompletterats med de befogenheter som regleras i 6 a § första och andra stycket. *Andra stycket* har ändrats språkligt.

Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

10 § Konkurrensverket får begära handräckning av Kronofogdemyndigheten för att genomföra de åtgärder som avses i 6 § 1–5 eller 6 a § första och andra styckena.

Vid handräckning gäller bestämmelserna i utsökningsbalken om verkställighet av förpliktelser som inte avser betalningsskyldighet, avhysning eller avlägsnande. Kronofogdemyndigheten ska dock inte underrätta den som undersökningen ska genomföras hos innan verkställighet sker.

I paragrafen behandlas frågor om handräckning. Ändringen i *första stycket* är en följd av de ändringar som skett i 6 § och de nya befogenheter som införts i 6 a §. Frågan om handräckning kan aktualiseras oavsett om åtgärderna ska vidtas hos den som undersökningen genomförs hos eller, såvitt avser 6 a § första och andra styckena, i Konkurrensverkets eller i någon annan lokal.

I *andra stycket* förtydligas att utsökningsbalkens bestämmelser om avlägsnande inte gäller vid handräckning (jfr prop. 2018/19:38 s. 37 f.).

Ändringen i första stycket bidrar till att genomföra artikel 6.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.2 och 6.12.

13 § Den som är uppgiftsskyldig eller är föremål för undersökning enligt denna lag får inte betungas onödigt eller tvingas att erkänna en överträdelse av ett förbud enligt 2 kap. 1 eller 7 § eller enligt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Paragrafen innehåller en allmän proportionalitetsprincip som Konkurrensverket har att beakta vid utövandet av de befogenheter som lagen ger. Genom ändringen i paragrafen förbjuds åtgärder som innebär att den som är uppgiftsskyldig eller föremål för undersökning tvingas att erkänna en överträdelse av förbudsreglerna.

Ändringen i paragrafen bidrar till att genomföra artikel 8 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.6.4 och 6.12.

Utredning på begäran av EU-kommissionen eller myndighet i annan medlemsstat

14 a § Konkurrensverket får översända en sådan handling som anges i 1 kap. 2 § 10 konkurrensskadelagen (2016:964) till en annan konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen eller till Europeiska kommissionen endast med tillämpning av artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 och endast om den som har gett in handlingen samtycker till det.

Paragrafen är ny. Den anger under vilka villkor Konkurrensverket får översända en förklaring inom ramen för ett eftergiftsprogram till en annan konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen eller till kommissionen. Förutom att översändandet endast får ske enligt bestämmelserna om informationsutbyte i artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 så krävs det, vilket går utöver den artikeln, även att den som givit in förklaringen samtycker till översändandet. Paragrafen hindrar inte att Konkurrensverket, utan sådant samtycke, sänder en handling av ifrågasvarande slag till en konkurrensmyndighet utanför unionen, t.ex. med tillämpning av det nordiska avtalet om samarbete i konkurrensfrågor.

Genom paragrafen genomförs artikel 31.6 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.8.

15 a § En konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen som har framställt en sådan begäran som avses i artikel 22 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 har rätt att närvara och aktivt bistå Konkurrensverket när ett förhör enligt 1 § första stycket 2 hålls eller en undersökning enligt 6 § genomförs.

Paragrafen är ny. Den innebär att om en konkurrensmyndighet i en annan medlemsstat begärt biträde av Konkurrensverket med utredningsåtgärder i Sverige så har den begärande myndighetens personal rätt att närvara och aktivt bistå verket. Det är dock inte fråga om att

den utländska personalen ska utöva myndighet här i landet t.ex. genom tillämpning av reglerna om vite, bistånd av Kronofogdemyndigheten eller liknande. Om sådana eller liknande behov uppstår prövas saken av Konkurrensverket.

Genom paragrafen genomförs artikel 24.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.10.2.

Utredningsskadeavgift

21 § Konkurrensverket får besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (utredningsskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet vid Konkurrensverkets utredning av om företaget överträtt något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget

1. har lämnat oriktiga, ofullständiga eller vilseledande uppgifter som svar på ett åläggande enligt 1 § första stycket 1, eller inte lämnat begärda uppgifter, handlingar eller annat inom angiven tidsfrist,

2. inte har sett till att en företrädare inställt sig till ett sådant förhör som avses i 1 § första stycket 2,

3. har hindrat Konkurrensverket att genomföra någon av de åtgärder som anges i 6 § 1–5,

4. har brutit en sådan försegling som avses i 6 § 5, eller

5. har lämnat ett oriktigt, ofullständigt eller vilseledande svar på en begäran om förklaring som avses i 6 § 6 eller inte lämnat någon förklaring.

Avgiften tillfaller staten.

Innan Konkurrensverket beslutar om utredningsskadeavgift för ett företag, ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till beslut.

Paragrafen är ny. Närmast före paragrafen har en ny rubrik införts.

Det är enligt *första stycket* Konkurrensverket som får besluta om utredningsskadeavgift.

Av första stycket framgår att det endast är det företag som är föremål för Konkurrensverkets utredning av om det överträtt något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget som kan åläggas utredningsskadeavgift. Med företag avses i det här sammanhanget också en sammanslutning av företag (jfr 1 kap. 5 §). Bestämmelserna är således inte tillämpliga på företag som inte misstänks ha överträtt något av förbuden. Inte heller är de tillämpliga inom ramen för Konkurrensverkets utredningar som gäller konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (3 kap. 27 §) eller företagskoncentrationer (4 kap.).

För att en utredningsskadeavgift ska kunna påföras krävs att företaget eller den som handlat på företagets vägnar uppsåtligen eller

oaktsamhet har överträtt någon av punkterna 1–5. Det är inte nödvändigt för ansvar att uppsåt eller oaktsamhet kan konstateras hos någon viss person i ledande ställning i företaget eller någon som handlat på företagets vägnar, exempelvis en anställd eller en uppdragstagare. På samma sätt som gäller för konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § bör EU-domstolens rättspraxis om tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget vara vägledande för bedömningen.

Utgångspunkten för en överträdelse enligt *punkt 1* är att företaget inte följt det åläggande som Konkurrensverket beslutat med stöd av 1 § första stycket 1. Det kan dels vara fråga om att de uppgifter som lämnats varit oriktiga, ofullständiga eller vilseledande, dels att de inte lämnats inom angiven tidsfrist. En förutsättning för ansvar enligt denna punkt är att det av åläggandet framgår vilka uppgifter som efterfrågas. *Punkt 2* hänvisar till 1 § första stycket 2, men ansvaret är begränsat till att företaget inte sett till att en företrädare inställt sig till förhör, jfr artiklarna 9 och 13.2 led e i direktivet. Med företrädare avses både den som faktiskt har utövat ledningen av företaget och företagets legala ställföreträdare. Ansvaret omfattar alltså inte fall där andra anställda inom företaget inte inställt sig till förhör hos Konkurrensverket. I *punkt 3* föreskrivs att företaget ska betala utredningsskadeavgift om det hindrat Konkurrensverket att genomföra de åtgärder som anges i 6 § 1–5. Överträdelsen utgörs t.ex. av att företaget inte gett verket tillträde till lokaler eller berett verket möjlighet att granska bokföring och andra affärshandlingar. I *punkt 4* anges att en bruten försegling kan leda till att företaget påförs utredningsskadeavgift. Av *punkt 5* följer att företaget ansvarar för oriktiga eller vilseledande uppgifter som lämnats på en sådan begäran om förklaring som avses i 6 § 6. Ansvaret omfattar också underlåtelser eller vägran att lämna ett fullständigt svar på en sådan begäran.

I *andra stycket* anges att avgiften tillfaller staten.

Av *tredje stycket* följer att Konkurrensverket ska ge det företag som är föremål för verkets beslut om utredningsskadeavgift tillfälle att yttra sig över ett utkast till beslut. Bestämmelsen motsvarar vad som gäller för konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § tredje stycket.

Genom paragrafen genomförs artikel 13.2 leden a–d i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.5 och 6.12.

22 § Utredningsskadeavgift får inte påföras för en åtgärd som omfattas av ett beslut som har förenats med vite enligt denna lag om talan om utdömande av vite har väckts.

Paragrafen är ny. Den innehåller ett förbud mot att påföra utredningsskadeavgift för en åtgärd som förenats med vite om talan om utdömande av vite har väckts. Bestämmelsen överensstämmer i sak med 3 kap. 7 § första stycket 1, se kommentaren till den paragrafen.

Övervägandena finns i avsnitt 6.7.5 och 6.12.

23 § När utredningsskadeavgiftens storlek bestäms ska hänsyn tas till överträdelsens allvar och varaktighet.

Utredningsskadeavgiften får inte överstiga en procent av företagets omsättning föregående räkenskapsår.

Paragrafen är ny. I första stycket föreskrivs att såväl överträdelsens allvar som dess varaktighet ska beaktas när avgiften bestäms. I andra stycket anges ett tak för den avgift som får påföras enligt 21 §.

Paragrafen har utformats med artikel 23.1 och 23.3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 som förebild och bör tillämpas på motsvarande sätt. Genom paragrafen genomförs artikel 13.3 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.5 och 6.12.

24 § I fråga om utredningsskadeavgift tillämpas bestämmelserna om

- 1. preskription i 3 kap. 20 § första meningen och 20 a §,*
- 2. kvarstad i 3 kap. 21 §, och*
- 3. betalning av konkurrensskadeavgift i 3 kap. 22 och 23 §§.*

Det som där sägs om konkurrensskadeavgift gäller då i stället utredningsskadeavgift.

Vid tillämpning enligt första stycket 1 får avgift påföras endast om beslutet om utredningsskadeavgift meddelas inom tio år från det att överträdelsen enligt 21 § första stycket upphörde.

Paragrafen är ny. Genom en hänvisning till vissa bestämmelser om konkurrensskadeavgift gäller dessa bestämmelser också i fråga om utredningsskadeavgift.

Av första stycket 1 följer att ett anspråk på utredningsskadeavgift preskriberas om inte Konkurrensverkets beslut meddelas inom fem år från det att överträdelsen enligt 21 § första stycket upphörde och att preskriptionsavbrott kan ske på det sätt som föreskrivs i 3 kap. 20 a §. Enligt punkt 2 är bestämmelserna om kvarstad tillämpliga även på ett anspråk på utredningsskadeavgift. I punkt 3 regleras frå-

gor om betalning av utredningsskadeavgift. Där anges också att avgiften faller bort om verkställighet inte sker inom fem år från det att beslutet fick laga kraft.

I *andra stycket* förtydligas att det som sägs om konkurrensskadeavgift i de bestämmelser som hänvisningen i första stycket avser ska i stället gälla utredningsskadeavgift.

Det *tredje stycket* kompletterar första stycket 1 om preskription. I det tredje stycket föreskrivs en yttersta preskriptionstid om tio år från det att överträdelsen av 21 § första stycket upphörde.

Genom första stycket 1 i paragrafen genomförs artikel 29.1 och 29.2 i direktivet. I övrigt bidrar paragrafen till genomförandet av artikel 13.2 och 3. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.5 och 6.12.

6 kap. Vite

Föreläggande av vite

1 a § När följande beslut förenas med löpande vite, ska det fastställas till ett belopp som står i proportion till företagets genomsnittliga dagliga omsättning föregående räkenskapsår räknat från den dag som anges i beslutet:

- 1. åläggande enligt 3 kap. 1, 2, eller 3 §,*
- 2. beslut enligt 3 kap. 4 § första stycket,*
- 3. åläggande enligt 5 kap. 1 § första stycket 1 eller 2 vid utredning av om företaget överträtt något av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, eller*
- 4. beslut enligt 5 kap. 3 §.*

Av 3 § lagen (1985:206) om viten följer att vitet ska fastställas till ett belopp som med hänsyn till vad som är känt om adressatens ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt kan antas förmå honom att följa det föreläggande som är förenat med vitet. I paragrafen, som är ny, finns ytterligare anvisningar om hur löpande vite ska fastställas när sådant föreläggs för att sanktionera de ålägganden och andra beslut som räknas upp, nämligen att vitesbeloppet ska fastställas i proportion till företagets dagliga omsättning.

Bestämmelserna riktar sig både till Konkurrensverket (t.ex. 3 kap. 1 §) och Patent- och marknadsdomstolen (3 kap. 2 § och 5 kap. 3 §). Det bör noteras att ålägganden och beslut i fråga om fö-

retagskoncentrationer och förbud enligt bestämmelserna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet inte omfattas av paragrafen. Inte heller omfattas ålägganden enligt 5 kap. 1 § första stycket 3.

Genom paragrafen genomförs artikel 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.7.7 och 6.12.

7 kap. Överklagande

1 § Beslut av Konkurrensverket i följande frågor får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen:

1. åtgärder enligt 2 kap. 3 § andra stycket,
2. ålägganden som verket har meddelat enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 §,
3. beslut enligt 3 kap. 1 a §, 4 § andra stycket, 5 eller 23 b §,
4. förbud enligt 4 kap. 1 §,
5. ålägganden enligt 4 kap. 2 §,
6. förbud eller ålägganden enligt 4 kap. 12 § tredje stycket eller 13 a § tredje stycket,
7. beslut enligt 4 kap. 14 eller 21 §,
8. ålägganden enligt 5 kap. 1 §,
9. beslut enligt 5 kap. 21 §, och
10. återkallelser av undantag enligt artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Andra beslut av Konkurrensverket enligt denna lag får inte överklagas.

I paragrafen anges vilka beslut av Konkurrensverket som får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen. Till uppräkningslistan läggs i första stycket 3, beslut enligt 3 kap. 1 a § om att en överträdelse av 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget tidigare har skett, beslut om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § och beslut enligt 3 kap. 23 b § om att en företagssammanslutnings medlemmar ska betala en konkurrensskadeavgift som förelagts sammanslutningen. Till uppräkningslistan läggs vidare i punkt 9 beslut om utredningsskadeavgift enligt 5 kap. 21 §. Tidigare punkt 9 återfinns i punkt 10.

Ändringarna bidrar till att genomföra artikel 3.2 i direktivet Övervägandena finns i avsnitt 4, 6.6.6, 6.7.4, 6.7.5 och 6.12.

8 kap. Handläggningen i domstol

Behörig domstol

- 1 § Patent- och marknadsdomstolen är rätt domstol i mål om
1. åläggande som avses i 3 kap. 2 §,
 2. kvarstad enligt 3 kap. 21 §,
 3. förbud som avses i 3 kap. 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket,
 4. utdömande av vite enligt 6 kap. 2 §.

I paragrafen finns bestämmelser om behörig domstol i mål enligt konkurrenslagen. Genom ändringen tas mål om konkurrensskadeavgift bort från uppräknningen av i vilka mål Patent- och marknadsdomstolen är rätt domstol.

Övervägandena finns i avsnitt 4.

Tillämpligt regelsystem

2 § Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i 3 kap. 2, 21, 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket.

Bestämmelserna i lagen (1996:242) om domstolsärenden tillämpas i ärenden som inleds genom en ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

Paragrafen innehåller bestämmelser om tillämpliga handläggningsregler i domstol. Genom ändringen i *första stycket*, som även ändrats redaktionellt, tas i den tidigare första strecksatsen konkurrensskadeavgift bort från tillämpningsområdet för bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten. Därmed förlorar tillägget i den tidigare andra strecksatsen efter 3 kap. 21 §, även om någon talan inte väckts, sin betydelse. Tillägget tas därför bort. Om ett beslut om konkurrensskadeavgift eller utredningsskadeavgift överklagas tillämpas lagen (1996:242) om domstolsärenden i patent- och marknadsdomstolarna, se 3 kap. 2 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Övervägandena finns i avsnitt 4.

Förbud mot att åberopa visst skriftligt bevis

4 § En part som i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen har fått tillgång till en sådan förklaring inom ramen för ett eftergiftsprogram eller förlikningsinlaga som anges i 1 kap. 2 § 10 och 12 konkurrensskadelagen (2016:964) får inte åberopa handlingen som bevis i domstol i ett mål eller ärende enligt denna lag.

Första stycket gäller inte om målet eller ärendet avser prövning av ett beslut genom vilket har konstaterats en överträdelse av 2 kap. 1 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och ett åberopande är nödvändigt för att parten ska kunna utöva sin rätt till försvar.

Paragrafen, som är ny, har en viss förebild i 5 kap. 8 § första stycket första meningen konkurrensskadelagen (2016:964). Innebörden av första stycket är att förklaringar inom ramen för ett eftergiftsprogram och förlikningsinlagor inte får åberopas som skriftligt bevis i ett mål eller ärende enligt konkurrenslagen. Förbudet gäller den som är eller har varit part i ett förfarande vid en konkurrensmyndighet och som i det förfarandet fått del av de angivna handlingarna. Uttrycket ”ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet” innefattar inte bara Konkurrensverket, utan även andra nationella konkurrensmyndigheter inom Europeiska unionen.

Genom *andra stycket* görs ett undantag från förbudet att åberopa handlingarna. Dessa får åberopas om målet eller ärendet avser prövning av om konkurrenslagens eller EUF-fördragets förbudsbestämmelser har överträtts. Därtill krävs att ett åberopande är nödvändigt för att parten ska kunna utöva sin rätt till försvar. Vad som närmare avses med det sist nämnda framgår inte av direktivet så den frågan får med nödvändighet överlämnas till rättstillämpningen.

Uttrycket att prövningen avser ett beslut genom vilket har konstaterats en överträdelse är taget direkt från artikel 31.4 i direktivet och innefattar även den situationen att prövningen i domstol avser konkurrensskadeavgiftens storlek.

Genom paragrafen genomförs artikel 31.4 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.6 och 6.12.

5 § En part i ett förfarande vid en nationell konkurrensmyndighet inom Europeiska unionen får inte i ett mål eller ärende enligt denna lag som bevis i domstol åberopa sådant som parten har fått del av under förfarandet och som är av följande slag:

1. handlingar som andra har tagit fram särskilt för förfarandet vid konkurrensmyndigheten,

2. handlingar som konkurrensmyndigheten har tagit fram och överlämnat till parterna under förfarandet, eller
 3. förlikningsinlagor som har återkallats.
- Första stycket gäller inte efter att konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt har avslutat sitt förfarande.

Paragrafen, som är ny, har en viss motsvarighet i 5 kap. 8 § första stycket andra meningen konkurrensskadelagen (2016:964). I *första stycket* anges ett förbud att åberopa vissa handlingar som skriftligt bevis i mål eller ärenden enligt konkurrenslagen i domstol. Förbudet är dock temporärt och gäller, enligt *andra stycket*, endast till dess konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt har avslutat sitt förfarande. Även denna paragraf innefattar, utöver Konkurrensverket, även andra konkurrensmyndigheter inom Europeiska unionen. I fråga om vad som avses med konkurrensmyndigheten genom att anta ett beslut eller på något annat sätt avslutat sitt förfarande kan hänvisas till motiven till konkurrensskadelagen (prop. 2016/17:9 s. 112).

Genom paragrafen genomförs artikel 31.5 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.7 och 6.12.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
2. I mål där talan om konkurrensskadeavgift har väckts före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.
3. För avgiftsförelägganden som godkänts före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.
4. För ett företag som före ikraftträdandet på annat sätt i högst väsentlig mån har underlättat utredningen av en överträdelse gäller 3 kap. 12 § i den äldre lydelsen.
5. För anstånd som före ikraftträdandet har beviljats med att lämna sådana uppgifter som krävs för att konkurrensskadeavgift ska få efterges tillämpas 3 kap. 14 a § i den äldre lydelsen.
6. Bestämmelsen i 3 kap. 20 a § tillämpas även på överträdelser som har ägt rum före ikraftträdandet, om inte möjligheten att påföra konkurrensskadeavgift har fallit bort dessförinnan enligt äldre bestämmelser.
7. Bestämmelserna i 1 kap. 5 § tredje stycket, 3 kap. 1 § andra stycket, 1 a §, 6 § andra stycket i den nya lydelsen, 7 § i den nya lydelsen, 23 a–c §§ och 6 kap. 1 a § 1 och 2 tillämpas endast på överträdelser som har ägt rum efter ikraftträdandet.
8. Ingripande med konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § första stycket 2 och 3 får ske endast för överträdelser av ålägganden eller godtagna åtaganden som har beslutats efter ikraftträdandet.

9. Ingripande med utredningsskadeavgift får ske endast för överträdelser som ägt rum efter ikraftträdandet.

Bestämmelserna behandlas i avsnitt 7.

9.4 Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

30 kap. Sekretess till skydd för enskild i verksamhet som avser tillsyn m.m. i fråga om näringslivet

Konkurrensverkets tillsyn m.m.

Tillsyn och utredning

1 a § Sekretess gäller för uppgift hos Konkurrensverket i sådana handlingar som anges i 1 kap. 2 § 10 och 12 konkurrensskadelagen (2016:964).

Sekretessen gäller inte för uppgift som tagits in i ett åläggande enligt 3 kap. 1 §, ett beslut enligt 3 kap. 1 a eller 4 §, ett utkast eller ett beslut enligt 3 kap. 5 § eller 5 kap. 21 § konkurrenslagen (2008:579).

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Paragrafen är ny. I *första stycket* föreskrivs, genom hänvisningen till konkurrensskadelagen, att absolut sekretess gäller hos Konkurrensverket för uppgifter i förklaringar inom ramen för eftergiftsprogram och i förlikningsinlagor. Bestämmelsen är inte inskränkt till handlingar av ifrågavarande slag som getts in i ärenden som Konkurrensverket handlägger utan omfattar även sådant som utbyttts inom Europeiska konkurrensnätverket (ECN) och som kan finnas hos verket.

Genom *andra stycket* görs undantag i sekretessen för uppgifter som Konkurrensverket tar in i beslut om ålägganden att upphöra med en överträdelse av förbuden i konkurrenslagen eller EUF-fördraget, i beslut om att en överträdelse tidigare har skett, i beslut om att godta åtaganden, samt i utkast till och beslut avseende konkurrensskadeavgift och utredningsskadeavgift.

I likhet med vad som i huvudsak gäller enligt 30 kap. offentlighets- och sekretesslagen ska den sekretess som här föreskrivs gälla för uppgift i en allmän handling i högst tjugo år. Detta föreskrivs i *tredje stycket*.

Genom paragrafen genomförs artikel 31.3 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.11.5 och 6.12.

9.5 Förslaget till lag om ändring i lagen (2014:836) om näringsförbud

Ansökan om näringsförbud m.m.

Yrkande om näringsförbud som grundas på 7 §

17 § *Konkurrensverket får framställa ett yrkande om näringsförbud enligt 7 § genom en ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.*

Paragrafen ändras genom att *andra* och *tredje styckena* tas bort och *första stycket* omarbetas med anledning av Konkurrensverkets utökade beslutanderätt. Konkurrensverket ska alltså ha möjlighet att framställa ett yrkande om näringsförbud, när verket anser att frågan blir aktuell. Däremot kommer detta inte att kunna ske inom ramen för en talan om konkurrensskadeavgift eftersom det förfarandet inte längre finns kvar.

Domstols handläggning av ärenden om näringsförbud

18 § Om inte något annat föreskrivs i denna lag, ska ett sådant ärende om näringsförbud som avses i 16 och 17 §§ handläggas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

Tingsrätten eller Patent- och marknadsdomstolen ska hålla sammanträde, om detta inte är uppenbart obehövt.

Vid sammanträdet ska tingsrätten bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Ärendet ska avgöras i samma sammansättning. I fall som avses i 17 § ska Patent- och marknadsdomstolen vara sammansatt på det sätt som anges i 4 kap. 8 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Vid omröstning i rätten gäller 29 kap. rättegångsbalken.

Utöver vad som följer av lagen om domstolsärenden får rätten besluta om nytt vitesföreläggande eller hämning till rätten antingen omedelbart eller till en senare dag, om den som ansökan riktas mot trots föreläggande om personlig inställelse inte inställer sig till sammanträdet eller inställer sig genom ombud.

Paragrafen ändras i *första och tredje styckena* endast på så sätt att ”tredje stycket” utgår i hänvisningen till 17 § eftersom det stycket tagits bort.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
2. Äldre bestämmelser gäller för yrkanden om näringsförbud som har framställts i mål om konkurrensskadeavgift före ikraftträdandet.

Bestämmelserna behandlas i avsnitt 7.

9.6 Förslaget till lag om ändring i konkurrensskadelagen (2016:964)

5 kap. Rättegångsbestämmelser

Särskilda bestämmelser för mål om skadestånd

Rättskraft

9 § Om det genom ett avgörande enligt 3 kap. 1, 1 a, 2 eller 5 § konkurrenslagen (2008:579) som fått laga kraft har slagits fast att en överträdelse av konkurrensrätten har skett, får den frågan inte på nytt tas upp till prövning i ett mål om skadestånd enligt denna lag.

Paragrafen innehåller bestämmelser om vilken rättskraft ett avgörande enligt konkurrenslagen (2008:579) har i ett mål om skadestånd. Paragrafen har kompletterats med en hänvisning till 3 kap. 1 a § konkurrenslagen. Kompletteringen innebär att om Konkurrensverket i ett beslut fastställt att en överträdelse av förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har

skett, får den frågan inte tas upp på nytt tas upp till prövning, förutsatt att beslutet fått laga kraft. Paragrafen har också ändrats på så sätt att hänvisningen till tidigare 3 kap. 16 § konkurrenslagen har tagits bort.

Övervägandena finns i avsnitt 6.6.6 och 6.12.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 4 februari 2021.
2. För avgöranden enligt 3 kap. 16 § konkurrenslagen (2008:579) som fått laga kraft före ikraftträdandet tillämpas äldre bestämmelser.

Bestämmelserna behandlas i avsnitt 7.

DIREKTIV

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2019/1

av den 11 december 2018

om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad

(Text av betydelse för EES)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionsätt, särskilt artiklarna 103 och 114,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ⁽¹⁾,i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet ⁽²⁾, och

av följande skäl:

- (1) Artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionsätt (EUF-fördraget) tillhör tvingande rätt och bör tillämpas effektivt i hela unionen för att säkerställa att konkurrensen på den inre marknaden inte snedvrids. En effektiv kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget är nödvändig för att säkerställa rättvisare och öppnare konkurrensutsatta marknader i unionen, där företagen konkurrerar mer på sina egna meriter och utan hinder för marknadstillträde skapade av företag, så att företagen kan generera välbefinnande och skapa arbetstillfällen. Detta skyddar konsumenterna och företag som är verksamma på den inre marknaden från affärsmetoder som håller priserna på varor och tjänster på en konstgjort hög nivå och förbättrar urvalet av innovativa varor och tjänster för dessa konsumenter och företag.
- (2) Den offentliga kontrollen av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget utförs av de nationella konkurrensmyndigheterna i medlemsstaterna jämsides med kommissionen enligt rådets förordning (EG) nr 1/2003 ⁽³⁾. Tillsammans bildar de nationella konkurrensmyndigheterna och kommissionen ett nätverk av offentliga myndigheter som tillämpar unionens konkurrensregler i nära samarbete (medan kallat *Europeiska konkurrensnätverket*).
- (3) Enligt artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1/2003 ska de nationella konkurrensmyndigheterna och de nationella domstolarna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på avtal, beslut av företagssammanslutningar, samordnade förfaranden eller missbruk av dominerande ställning, som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. I praktiken tillämpar de flesta nationella konkurrensmyndigheter nationell konkurrensrätt parallellt med artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Följaktligen har detta direktiv, vars syfte är att säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna har de garantier för oberoende, de resurser och de befogenheter att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter som är nödvändiga för att kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på ett effektivt sätt, oundvikligen en påverkan på nationell konkurrensrätt när den tillämpas parallellt av nationella konkurrensmyndigheter. De nationella konkurrensmyndigheternas tillämpning av den nationella konkurrensrätten när det gäller avtal, beslut av företagssammanslutningar eller samordnade förfaranden, som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna, bör heller inte leda till ett annat resultat än det som uppnåtts av de nationella konkurrensmyndigheterna enligt unionsrätten enligt artikel 3.2 i förordning (EG) nr 1/2003. I sådana fall av parallell tillämpning av nationell konkurrensrätt och unionsrätt är det därför viktigt att de nationella konkurrensmyndigheterna har samma garantier för oberoende, resurser och befogenheter att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter som är nödvändiga för att säkerställa att inte ett annat resultat nås.

⁽¹⁾ EUT C 345, 13.10.2017, s. 70.

⁽²⁾ Europaparlamentets ståndpunkt av den 14 november 2018 (ännu ej offentliggjord i EUT) och rådets beslut av den 4 december 2018.

⁽³⁾ Rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget (EGT L 1, 4.1.2003, s. 1).

- (4) Om de nationella konkurrensmyndigheterna ges befogenhet att inhämta all information, inbegripet i digital form, om det företag som är föremål för utredning, oavsett i vilken form informationen lagras, skulle det dessutom också påverka omfattningen av de nationella konkurrensmyndigheternas befogenheter när de, i ett tidigt skede av förfarandet, vidtar relevanta utredningsåtgärder på grundval av nationell konkurrensrätt som tillämpas parallellt med artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Om nationella konkurrensmyndigheter skulle ges inspektionsbefogenheter av olika räckvidd, beroende på om de slutligen kommer att tillämpa endast nationell konkurrensrätt eller också tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget samtidigt, skulle det hindra en effektiv kontroll av konkurrensreglernas efterlevnad på den inre marknaden. Direktivets räckvidd bör således omfatta både tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på fristående grund och den parallella tillämpningen av nationell konkurrensrätt i samma ärende. När det gäller skydd för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet och förlikningsinlagor bör detta direktiv också omfatta tillämpningen av nationell konkurrensrätt på fristående grund.
- (5) Enligt nationell rätt saknar många nationella konkurrensmyndigheter nödvändiga garantier för oberoende, resurser och befogenheter att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter för att kunna tillämpa unionens konkurrensregler effektivt. Detta påverkar negativt deras förmåga att i praktiken tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och att tillämpa nationell konkurrensrätt parallellt med artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Många nationella konkurrensmyndigheter saknar till exempel effektiva verktyg i nationell rätt för att hitta bevis för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget eller att vidta sanktioner mot företag som bryter mot lagen, eller har inte tillräckliga personella och finansiella resurser och operativt oberoende för att i praktiken kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Detta kan hindra de nationella konkurrensmyndigheterna från att vidta åtgärder över huvud taget eller begränsa deras efterlevnadskontroll. Många nationella konkurrensmyndigheter saknar garantier för oberoende, resurser och befogenheter att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter för att effektivt kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, vilket innebär att utgången av förfarandena kan bli mycket olika för företag som ägnar sig åt konkurrensbegränsande förfaranden beroende på vilken medlemsstat de är verksamma i. De kanske inte skulle bli föremål för någon kontroll enligt artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget eller kanske endast bli föremål för ineffektiv kontroll. I vissa medlemsstater kan exempelvis företag undgå ansvar för sanktionsavgifter helt enkelt genom en omstrukturering.
- (6) En ojämn kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, oavsett om de tillämpas på fristående grund eller parallellt med nationell konkurrensrätt, leder till missade chanser att undanröja hinder för marknadsstillräde och att skapa rättvisare konkurrensutsatta marknader i hela unionen där företag konkurrerar utifrån sina egna meriter. Företag och konsumenter blir lidande särskilt i de medlemsstater där nationella konkurrensmyndigheter är sämre rustade att kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna. Företag kan inte konkurrera av egen kraft om det finns fristäder där konkurrensbegränsande förfaranden kan tillämpas ostraffat, t.ex. därför att bevis på illojal konkurrens inte kan samlas in eller därför att företagen kan undgå ansvar för sanktionsavgifter. Företagen har därför ett negativt incitament att gå in på sådana marknader, att utöva etableringsrätten och att tillhandahålla varor och tjänster där. Konsumenter i medlemsstater med mindre efterlevnadskontroll går miste om fördelarna med en effektiv kontroll av konkurrensreglernas efterlevnad. En ojämn kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, oavsett om de tillämpas på fristående grund eller parallellt med nationell konkurrensrätt, i hela unionen snedvrider således konkurrensen på den inre marknaden och undergräver dess funktion.
- (7) Brister och begränsningar i de nationella konkurrensmyndigheternas verktyg och garantier undergräver systemet med parallell befogenhet för kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, som är utformad för att fungera som en sammanhängande helhet på grundval av ett nära samarbete inom Europeiska konkurrensnätverket. Detta system är beroende av att myndigheterna kan lita på varandra när det gäller att genomföra utredningsåtgärder på varandras vägnar för att främja medlemsstaternas samarbete och ömsesidiga bistånd. Det fungerar dock inte väl när det fortfarande finns nationella konkurrensmyndigheter som inte har fullgoda utredningsverktyg. I andra viktiga avseenden är de nationella konkurrensmyndigheterna inte i stånd att ge varandra ömsesidigt bistånd. I de flesta medlemsstater kan exempelvis företag som bedriver gränsöverskridande verksamhet undgå att betala sanktionsavgifter helt enkelt genom att inte ha rättslig närvaro inom vissa områden i de medlemsstater där de är verksamma. Detta minskar incitamenten att följa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Den ineffektiva efterlevnadskontroll som blir följden snedvrider således konkurrensen för laglydiga företag och urholkar konsumenternas förtroende för den inre marknaden, särskilt i den digitala miljön.
- (8) För att säkerställa ett viktigt gemensamt område för kontroll av konkurrensreglernas efterlevnad inom unionen som ger mer likvärdiga konkurrensvillkor för företag som är verksamma på den inre marknaden och minskar de ojämlika villkoren för konsumenterna, är det nödvändigt att införa grundläggande garantier för oberoende,

tillräckliga finansiella, personella, tekniska och teknologiska resurser och minimibefogenheter för att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och vid tillämpningen av nationell konkurrensrätt parallellt med dessa artiklar så att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna kan arbeta ändamålsenligt.

- (9) Det är lämpligt att basera detta direktiv på den dubbla rättsliga grund som artiklarna 103 och 114 i EUF-fördraget utgör. Orsaken är att detta direktiv inte endast omfattar tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och tillämpningen av nationell konkurrensrätt parallellt med dessa artiklar, utan också omfattar luckorna och bristerna i de nationella konkurrensmyndigheternas verktyg och garantier som är nödvändiga för att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, eftersom sådana luckor och brister har en negativ inverkan på såväl konkurrens som en väl fungerande inre marknad.
- (10) Att införa grundläggande garantier för att säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna tillämpar artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på ett enhetligt och ändamålsenligt sätt bör inte påverka medlemsstaternas möjligheter att behålla eller införa mer omfattande garantier för oberoende och resurser för de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna och mer detaljerade bestämmelser om befogenheter för de nationella konkurrensmyndigheterna att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter. Medlemsstaterna bör i synnerhet kunna ge nationella konkurrensmyndigheter ytterligare befogenheter utöver de grundläggande befogenheter som föreskrivs i detta direktiv för att förbättra deras effektivitet, såsom befogenheter att påföra fysiska personer sanktionsavgifter eller, genom undantag, befogenhet att utföra inspektioner med samtycke från dem som omfattas av inspektionen.
- (11) Omvänt behövs närmare regler när det gäller villkoren för beviljande av eftergift för hemliga karteller. Företag kommer endast att erkänna sin medverkan i hemliga karteller om de har tillräcklig rättslig säkerhet om huruvida de kommer att åtnjuta befrielse från sanktionsavgifter. De tydliga skillnaderna mellan medlemsstaternas eftergiftsprogram ger upphov till rättslig osäkerhet för företag som kan tänkas ansöka om eftergift. Detta kan försvaga deras incitament att ansöka om eftergift. Om medlemsstaterna skulle kunna genomföra eller tillämpa tydligare och harmoniserade regler för eftergift inom det område som omfattas av detta direktiv, skulle det inte endast bidra till målet att upprätthålla incitament för sökande att erkänna sin medverkan i hemliga karteller i syfte att göra kontrollen av konkurrensreglernas efterlevnad i unionen så effektiv som möjligt, utan det skulle också garantera likvärdiga villkor för företag som är verksamma på den inre marknaden. Detta bör inte hindra medlemsstaterna från att tillämpa eftergiftsprogram som inte enbart omfattar hemliga karteller, utan också andra överträdelser av artikel 101 i EUF-fördraget och motsvarande bestämmelser i nationell konkurrensrätt, eller från att godta ansökningar om eftergift från fysiska personer som agerar i deras eget namn. Detta direktiv bör inte heller påverka eftergiftsprogram som endast innebär befrielse från påföljder i straffrättsliga förfaranden för efterlevnadskontroll av artikel 101 i EUF-fördraget.
- (12) Detta direktiv bör inte tillämpas på nationell rätt i den mån de föreskriver straffrättsliga påföljder för fysiska personer, med undantag för de regler som styr samspelet mellan eftergiftsprogram och påförandet av sanktioner för fysiska personer. Det bör inte heller tillämpas på nationell rätt som föreskriver administrativa sanktioner för fysiska personer som inte är verksamma som oberoende ekonomiska aktörer på en marknad.
- (13) Enligt artikel 35 i förordning (EG) nr 1/2003 kan medlemsstaterna överlåta kontrollen av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget till en administrativ myndighet, vilket är fallet i de flesta jurisdiktioner, eller så kan de överlåta detta till både rättsliga och administrativa myndigheter. I det sistnämnda fallet är den administrativa myndigheten åtminstone främst ansvarig för att genomföra utredningen, samtidigt som den rättsliga myndigheten vanligen är tilldelad befogenheten att fatta beslut om sanktionsavgifter och eventuellt befogenhet att fatta andra beslut, såsom konstaterande av en överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
- (14) Utövat av de befogenheter som genom detta direktiv tilldelats nationella konkurrensmyndigheter, inbegripet utredningsbefogenheter, bör bli föremål för lämpliga skyddsåtgärder som åtminstone är förenliga med allmänna principer i unionsrätten och i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, i enlighet med Europeiska unionens domstols rättspraxis, framför allt i samband med förfaranden som kan leda till sanktioner. Dessa skyddsåtgärder omfattar rätten till god förvaltning och respekt för företagens rätt till försvar, där ett väsentligt inslag är rätten att bli hörda. Nationella konkurrensmyndigheterna bör i synnerhet informera de parter som är föremål för utredning om de preliminära invändningar som har gjorts mot dem enligt artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget i form av ett meddelande om invändningar eller en liknande åtgärd innan de fattar ett beslut i vilket en överträdelse konstateras, och dessa parter bör ha möjlighet att på ett ändamålsenligt sätt lämna sina synpunkter på dessa invändningar innan ett sådant beslut fattas. Parter som har delgivits preliminära invändningar om en påstådd överträdelse av artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget bör ha tillgång till relevant ärendeakt hos de nationella konkurrensmyndigheterna för att effektivt kunna utöva sin rätt till försvar.

Rätten att få tillgång till akten bör vara beroende av företagens berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas och bör inte omfatta konfidentiell information och interna handlingar hos, och skriftväxling mellan, de nationella konkurrensmyndigheterna och kommissionen. När det gäller beslut som nationella konkurrensmyndigheter fattat, särskilt beslut i vilka en överträdelse av artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget konstateras och där korrigeringsåtgärder eller sanktionsavgifter föreskrivs, bör mottagarna dessutom ha rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, i enlighet med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Sådana beslut bör motiveras så att mottagarna av dem kan få reda på skälen för beslutet och utöva sin rätt till ett effektivt rättsmedel. I enlighet med rätten till god förvaltning bör medlemsstaterna dessutom säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna vid tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget genomför förfaranden inom en rimlig tidsram, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i varje enskilt fall. Vid utformningen av dessa skyddsåtgärder bör en jämvikt finnas mellan respekten för de grundläggande rättigheterna för företag och skyldigheten att säkerställa att artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget tillämpas på ett effektivt sätt.

- (15) Utbytet av information mellan nationella konkurrensmyndigheter och användningen av sådan information som bevisning vid tillämpningen av artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget bör utföras enligt artikel 12 i förordning (EG) nr 1/2003.
- (16) Åtgärden att ge de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna befogenhet att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget på ett opartiskt sätt och i det gemensamma intresset av en effektiv kontroll av att unionens konkurrensregler efterlevs är en väsentlig beståndsdel i en effektiv och enhetlig tillämpning av dessa regler.
- (17) De nationella administrativa konkurrensmyndigheternas operativa oberoende bör stärkas för att säkerställa en effektiv och enhetlig tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. För detta ändamål bör en uttrycklig bestämmelse införas i nationell rätt för att säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter, när de tillämpar artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, skyddas mot yttre inblandning eller politiska påtryckningar som kan äventyra deras oberoende bedömning av frågor de har att ta ställning till. Därför bör skälen för avskedande från den nationella administrativa konkurrensmyndigheten av de personer som fattar beslut vid utövat av de befogenheter som avses i artiklarna 10, 11, 12, 13 och 16 i detta direktiv fastställas i förväg i nationell rätt för att på så sätt förhindra varje rimligt tvivel om deras opartiskhet eller deras oemottaglighet för externa faktorer. Likaså bör klara och tydliga regler och förfaranden för urval, rekrytering eller utnämning av dessa personer fastställas i förväg i nationell rätt. För att säkerställa de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas opartiskhet bör dessutom de sanktionsavgifter som de ålägger för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget inte användas till att direktfinansiera dessa myndigheter.
- (18) För att säkerställa de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas operativa oberoende bör deras chefer, personalen och de som fattar beslut agera med integritet och avhålla sig från varje handling som är oförenlig med deras uppdrag. I syfte att förhindra att en oberoende bedömning av cheferna, personalen eller de som fattar beslut äventyras bör de under sin anställning eller sin mandatperiod och under en rimlig tid därefter avhålla sig från varje avlönad eller oavlönad handling som är oförenlig med deras uppdrag.
- (19) Detta innebär att personalen och de som fattar beslut under sin anställning eller sin mandatperiod inte bör få handlägga förfaranden för tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget där de har varit inblandade eller som direkt berör företaget eller företagssammanslutningar där de varit anställda eller på annat sätt yrkesmässigt verksamma, om detta kan äventyra deras opartiskhet i ett specifikt fall. På samma sätt bör personalen och de som fattar beslut samt deras nära anhöriga inte ha ett intresse i företaget eller organisationer som är föremål för förfaranden av tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget i vilka de är delaktiga om detta kan äventyra en persons opartiskhet i ett specifikt fall. Vid bedömningen av huruvida deras opartiskhet kan påverkas i varje enskilt fall bör intressets art och omfattning och den berörda personens grad av delaktighet eller engagemang beaktas. Om det är nödvändigt för att säkerställa opartiskheten i utredningen och beslutsprocessen bör den berörda personen vara skyldig att avsäga sig det specifika fallet.
- (20) Detta betyder också att tidigare anställda eller de som fattade beslut, under en rimlig tidsperiod efter det att de lämnat den nationella administrativa konkurrensmyndigheten, närhelst de utövar en yrkesverksamhet som är kopplad till förfaranden som avser tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget som de personerna handlade under sin anställning eller sitt mandat, inte bör vara inblandade i samma ärende i sitt nya yrke.

Den periodens längd kan fastställas genom beaktande av arten av de berörda personernas nya yrkesverksamhet och omfattningen av deras deltagande och ansvar i samma förfaranden under anställningen eller mandatet i den nationella administrativa konkurrensmyndigheten.

- (21) Varje nationell administrativ konkurrensmyndighet bör offentliggöra en uppförandekod som, utan att påverka tillämpningen av strängare nationella regler, omfattar regler om intressekonflikter.
- (22) De nationella administrativa konkurrensmyndigheternas operativa oberoende bör varken hindra rättslig prövning eller parlamentarisk kontroll i enlighet med nationell rätt. Krav på ansvarsskyldighet bör också bidra till att säkerställa att de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas åtgärder är trovärdiga och legitima. Proportionerliga krav på ansvarsskyldighet innefattar att nationella administrativa konkurrensmyndigheter offentliggör periodiska rapporter om sin verksamhet till en statlig myndighet eller ett parlamentariskt organ. Nationella administrativa konkurrensmyndigheters utgifter kan också underkastas kontroll eller övervakning förutsatt att detta inte påverkar deras oberoende.
- (23) Nationella administrativa konkurrensmyndigheter bör kunna prioritera sina förfaranden för efterlevnadskontroll av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget för att effektivt utnyttja sina resurser och för att de ska kunna inrikta sig på att förebygga och få slut på konkurrensbegränsande beteende som snedvrider konkurrensen på den inre marknaden. De bör därför ha möjlighet att avvisa klagomål på den grunden att de inte är en prioriterad fråga, med undantag för klagomål som ingivits av offentliga myndigheter som i förekommande fall delar behörighet för efterlevnadskontroll av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och nationell konkurrensrätt med en nationell administrativ konkurrensmyndighet. Detta bör inte påverka de nationella administrativa konkurrensmyndigheternas befogenhet att avvisa klagomål på andra grunder, till exempel bristande behörighet, eller att besluta att det inte finns skäl för dem att ingripa. I fall av formellt inlämnade klagomål, bör sådana avvisanden vara föremål för effektiva rättsmedel i enlighet med nationell rätt. Nationella administrativa konkurrensmyndigheters befogenhet att prioritera sina förfaranden för efterlevnadskontroll påverkar inte rätten för en medlemsstats regering att utfärda allmänna politiska riktlinjer eller prioriteringsriktlinjer till nationella administrativa konkurrensmyndigheter som inte har något samband med branschutredningar eller specifika förfaranden för efterlevnadskontroll av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
- (24) Nationella konkurrensmyndigheter bör ha tillräckliga resurser i form av kvalificerad personal som kan göra kunniga juridiska och ekonomiska bedömningar, finansiella medel, teknisk och teknologisk expertis och utrustning, inklusive adekvata it-verktyg, för att säkerställa att de på ett effektivt sätt kan utföra sina uppgifter vid tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Om de nationella konkurrensmyndigheternas uppdrag och befogenheter enligt nationell rätt utvidgas bör medlemsstaterna se till att de nationella konkurrensmyndigheterna har tillräckliga resurser för att fullgöra dessa uppgifter på ett effektivt sätt.
- (25) De nationella konkurrensmyndigheternas oberoende bör förstärkas genom att de ges möjlighet att självständigt besluta om utgifterna i budgetanslagen för utförandet av sina uppgifter, utan att det påverkar tillämpningen av nationella budgetregler och budgetförfaranden.
- (26) För att säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter har de resurser som krävs för att utföra sina uppgifter skulle olika finansieringssätt kunna övervägas, till exempel finansiering från andra källor än statsbudgeten.
- (27) För att säkerställa en ändamålsenlig övervakning av detta direktivs genomförande bör medlemsstaterna säkerställa att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna lägger fram periodiska rapporter om sin verksamhet och sina resurser till en statlig myndighet eller ett parlamentariskt organ. Dessa rapporter bör innehålla uppgifter om utnämningar och avskedanden av beslutsorganets medlemmar, omfattningen av de resurser som tilldelats under det aktuella året och eventuella förändringar av denna omfattning jämfört med tidigare år. Dessa rapporter bör offentliggöras.
- (28) Nationella konkurrensmyndigheter behöver ett minimum av gemensamma utrednings- och beslutsbefogenheter för att effektivt kunna kontrollera efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
- (29) Nationella administrativa konkurrensmyndigheter bör ha effektiva utredningsbefogenheter för att upptäcka eventuella avtal, beslut eller samordnade förfaranden som är förbjudna enligt artikel 101 i EUF-fördraget eller missbruk av dominerande ställning som är förbjudet enligt artikel 102 i EUF-fördraget under alla skeden av förfarandet inför dem. De nationella administrativa konkurrensmyndigheterna bör kunna tillämpa dessa befogenheter på företag och företagssammanslutningar som är föremål för förfaranden för tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, samt andra marknadsaktörer som kan ha information som är av

betydelse för dessa förfaranden. Beviljandet av dessa effektiva utredningsbefogenheter till alla nationella administrativa konkurrensmyndigheter bör säkerställa att de är i stånd att på ett ändamålsenligt sätt bistå varandra om de ombeds att på en annan nationell konkurrensmyndighets vägnar och för dess räkning genomföra en inspektion eller någon annan utredningsåtgärd på sitt eget territorium enligt artikel 22 i förordning (EG) nr 1/2003.

- (30) Nationella administrativa konkurrensmyndigheters utredningsbefogenheter bör vara lämpade för att klara av den digitala miljöns utmaningar när det gäller efterlevnadskontroll och bör göra det möjligt för de nationella konkurrensmyndigheterna att få all information som avser det företag eller den företagssammanslutning som är föremål för utredningsåtgärden i digital form, även uppgifter som erhållits på kriminalteknisk väg, oavsett på vilket medium uppgifterna lagras, t.ex. på bärbara datorer, mobiltelefoner, andra mobila enheter eller molnlagring.
- (31) Nationella administrativa konkurrensmyndigheter bör kunna genomföra alla nödvändiga inspektioner av lokaler hos både företag och företagssammanslutningar om de i enlighet med Europeiska unionens domstols rättspraxis kan visa att det finns rimliga skäl att misstänka en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Detta direktiv bör inte hindra medlemsstaterna från att kräva förhandstillstånd från nationella rättsliga myndigheter för sådana inspektioner.
- (32) För att vara effektiv bör nationella administrativa konkurrensmyndigheters befogenhet att genomföra inspektioner göra det möjligt för dem att få tillgång till information som är tillgänglig för det företag eller den företagssammanslutning eller den person som är föremål för inspektion och som är knuten till det företag eller den företagssammanslutning som är under utredning. Detta bör med nödvändighet inbegripa befogenhet att söka efter handlingar, filer eller uppgifter på enheter som inte är exakt fastställda i förväg. Utan en sådan befogenhet skulle det vara omöjligt att erhålla de uppgifter som krävs för undersökningen om företag eller företagssammanslutningar intar en obstruerande hållning eller vägrar att samarbeta. Befogenheten att granska räkenskaper eller affärshandlingar bör omfatta alla former av korrespondens, inbegripet elektroniska meddelanden, oavsett om de verkar vara olästa eller har raderats.
- (33) För att inspektioner ska dra ut på tiden så lite som möjligt bör nationella administrativa konkurrensmyndigheter ha befogenhet att fortsätta att göra sökningar och välja ut kopior eller utdrag från räkenskaper och affärshandlingar som avser den affärsverksamhet som bedrivs av det företag eller den företagssammanslutning som är föremål för inspektion i myndighetens lokaler eller i andra särskilt utsedda lokaler. Sådana sökningar bör säkerställa fortsatt tillbörligt iakttagande av företags rätt till försvar.
- (34) Erfarenheten visar att affärshandlingar kan förvaras hemma hos ledare, direktörer och andra medarbetare i företag eller företagssammanslutningar, särskilt på grund av den ökade användningen av mer flexibla arbetsformer. För att säkerställa att inspektionerna är effektiva bör nationella administrativa konkurrensmyndigheter ha befogenhet att beträda alla lokaler, inbegripet privata bostäder, om de kan visa att det finns en rimlig misstanke om att affärshandlingar som kan vara av betydelse för att bevisa en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget förvaras i dessa lokaler. Utöver detta av den befogenheten bör dock vara underordnat ett förhandstillstånd till den nationella administrativa konkurrensmyndigheten från en nationell rättslig myndighet, som i vissa nationella rättssystem kan inbegripa en åklagare. Detta bör inte hindra medlemsstaterna från att i extremt brådskande fall anförtro en nationell rättslig myndighets uppgifter till en nationell administrativ konkurrensmyndighet som agerar som rättslig myndighet eller att genom undantag medge att sådana inspektioner genomförs med samtycke från dem som är föremål för inspektionen. Genomförandet av sådana inspektioner får anförtros av en nationell administrativ konkurrensmyndighet till polisen eller annan motsvarande rättsvärdande myndighet, förutsatt att inspektionen genomförs i närvaro av den nationella administrativa konkurrensmyndigheten. Detta bör inte påverka den nationella administrativa konkurrensmyndighetens rätt att själv genomföra inspektionen och att få nödvändigt bistånd av polisen eller annan motsvarande rättsvärdande myndighet, även bistånd, som en försiktighetsåtgärd, för att övervinna eventuellt motstånd från den part som är föremål för inspektionen.
- (35) Nationella konkurrensmyndigheter bör ha effektiva befogenheter att begära av företag eller företagssammanslutningar att tillhandahålla upplysningar som är nödvändiga för att upptäcka överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I det syftet bör nationella konkurrensmyndigheter kunna kräva utlämnande av uppgifter

som kan göra det möjligt för dem att undersöka förmodade överträdelser. Detta bör inbegripa rätten att begära upplysningar som är lagrade i digital form, inklusive e-postmeddelanden och snabbmeddelanden, oavsett var de lagras, inbegripet i moln och på serverar, förutsatt att de är tillgängliga för det företag eller den företagssammanslutning som är mottagaren av begäran om upplysningar. Denna rätt bör inte leda till en oproportionerlig skyldighet för företaget eller företagssammanslutningens del i förhållande till undersökningens krav. Till exempel bör det inte leda till att företaget eller företagssammanslutningen måste bära alltför höga kostnader eller göra onödiga ansträngningar. Rätten att kräva information är visserligen avgörande när det gäller att upptäcka överträdelser, men begäran om information måste vara skälig. Sådana begäranden bör inte tvinga företag eller företagssammanslutningar att erkänna att de har begått en överträdelse, vilket det åligger de nationella konkurrensmyndigheterna att bevisa. Detta bör gälla utan att det påverkar företagens eller företagssammanslutningens skyldighet att besvara frågor om sakförhållanden och tillhandahålla handlingar. Likaså bör nationella konkurrensmyndigheter ha effektiva verktyg för att begära av varje övrig fysisk eller juridisk person att de lämnar upplysningar som kan vara relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Det bör stå medlemsstaterna fritt att föreskriva processuella regler om sådana begäranden om upplysningar, såsom juridisk utformning, förutsatt att dessa regler möjliggör en effektiv användning av detta verktyg. Erfarenheten visar också att upplysningar som lämnats frivilligt som svar på icke-obligatoriska begäranden om upplysningar kan vara en värdefull informationskälla för en väl underbyggd och tillförlitlig efterlevnadskontroll. Likaså kan upplysningar som lämnas av tredje man, såsom konkurrenter, kunder och konsumenter på marknaden, på deras eget initiativ, bidra till en effektiv efterlevnadskontroll, och nationella konkurrensmyndigheter bör uppmanas till detta.

- (36) Erfarenheten visar att befogenheten att genomföra förhör är ett användbart verktyg för att samla in bevis och för att hjälpa konkurrensmyndigheterna att bedöma värdet av redan insamlade bevis. Nationella konkurrensmyndigheter bör förfoga över effektiva medel för att kalla varje företrädare för ett företag eller en företagssammanslutning, varje företrädare för andra juridiska personer och varje fysisk person som kan förfoga över upplysningar som är relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget till förhör. Det bör stå medlemsstaterna fritt att föreskriva regler för genomförandet av sådana förhör, förutsatt att reglerna möjliggör en effektiv användning av detta verktyg.
- (37) Det är nödvändigt för nationella konkurrensmyndigheter att kunna ålägga företag och företagssammanslutningar att upphöra med överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inklusive när överträdelsen fortsätter efter det att de nationella konkurrensmyndigheterna formellt har inlett förfaranden. Nationella konkurrensmyndigheter bör dessutom förfoga över effektiva medel för att återställa konkurrensen på marknaden genom att ålägga strukturella och beteendemässiga åtgärder som står i proportion till överträdelsen och som är nödvändiga för att få överträdelsen att upphöra. Proportionalitetsprincipen kräver att nationella konkurrensmyndigheter, vid valet mellan två lika effektiva åtgärder, bör välja den åtgärd som är minst betungande för företaget. Strukturella åtgärder, såsom skyldigheten att avyttra aktier i ett konkurrerande företag eller att avyttra en affärsenhet, påverkar ett företags tillgångar och kan antas vara mer betungande för företaget än en beteendemässig åtgärd. Detta bör dock inte hindra nationella konkurrensmyndigheter från att fastställa att omständigheterna kring en viss överträdelse motiverar införandet av en strukturell åtgärd, eftersom det skulle vara effektivare för att få överträdelsen att upphöra än en beteendemässig åtgärd.
- (38) Interimistiska åtgärder kan vara ett viktigt verktyg för att, medan en utredning pågår, försäkra sig om att de överträdelser som utreds inte allvarligt och irreparabelt skadar konkurrensen. Detta verktyg är viktigt för att undvika en utveckling av marknaden som skulle vara mycket svår att ändra på genom ett beslut som fattas av en nationell konkurrensmyndighet i slutet av förfarandet. Nationella konkurrensmyndigheter bör därför ha befogenhet att besluta om interimistiska åtgärder. Denna befogenhet bör åtminstone vara tillämplig i fall där 102 i EUF-fördraget och där det föreligger risk för allvarlig och irreparabel skada på konkurrensen. Det står medlemsstaterna fritt att ge nationella konkurrensmyndigheter ytterligare befogenheter att besluta om interimistiska åtgärder. Ett beslut om interimistiska åtgärder bör endast gälla under en viss tid, antingen fram till dess att en nationell konkurrensmyndighet har avslutat förfarandet, eller för en bestämd tidsperiod som kan förnyas i den mån detta är nödvändigt och lämpligt. Medlemsstaterna bör säkerställa att lagenligheten, inbegripet proportionaliteten, i sådana åtgärder kan prövas i påskyndade förfaranden för överklagande eller andra förfaranden som också möjliggör skyndsamt domstolsprövning. Dessutom bör medlemsstaterna skapa de förutsättningar som krävs för att de nationella konkurrensmyndigheterna ska kunna använda sig av interimistiska åtgärder i praktiken. Det finns ett särskilt behov av att göra det möjligt för alla konkurrensmyndigheter att hantera utvecklingen på snabbväxande marknader och därför inom Europeiska konkurrensnätverket reflektera över användningen av interimistiska åtgärder och att ta hänsyn till denna erfarenhet i alla relevanta mjuka åtgärder eller en kommande översyn av detta direktiv.

- (39) Om företag eller företagssammanslutningar, i samband med ett förfarande som kan leda till att ett avtal eller förfarande förbjuds, erbjuder nationella konkurrensmyndigheter att göra sådana åtaganden att deras betänkligheter undanröjs, bör dessa nationella konkurrensmyndigheter kunna fatta beslut som gör dessa åtaganden bindande för och verkställbara mot de berörda företagen eller företagssammanslutningarna. I princip är sådana beslut om åtaganden inte lämpliga vid hemliga karteller, för vilka nationella konkurrensmyndigheter bör påföra sanktionsavgifter. Utan att det dras någon slutsats om huruvida en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har skett, bör det i beslut om åtaganden fastställas att det inte längre finns skäl för de nationella konkurrensmyndigheterna att ingripa. Det bör vara de nationella konkurrensmyndigheterna som avgör om åtaganden ska accepteras. Beslut om åtaganden påverkar inte befogenheterna för konkurrensmyndigheter och nationella domstolar att göra ett sådant fastställande av en överträdelse och fatta beslut i ett ärende. Dessutom har ändamålsenliga metoder för kontroll av företagens eller företagssammanslutningarnas efterlevnad av åtaganden och effektiva medel för påförande av sanktioner i fall av bristande efterlevnad visat sig vara effektiva verktyg för konkurrensmyndigheterna. De nationella konkurrensmyndigheterna bör ha ändamålsenliga verktyg för att återuppta förfarandet i fall där det har skett en väsentlig förändring av de omständigheter på vilka ett beslut om åtaganden grundades eller där företaget eller företagssammanslutningen agerar i strid med sina åtaganden eller där beslutet om åtagande grundade sig på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter från parterna.
- (40) För att säkerställa en effektiv och enhetlig kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget bör nationella administrativa konkurrensmyndigheter ha befogenhet att påföra effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter för företag och företagssammanslutningar för överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, antingen direkt själva i sina egna förfaranden, särskilt genom ett administrativt förfarande, förutsatt att sådana förfaranden möjliggör direkt påförande av effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter, eller genom att begära påförande av sanktionsavgifter i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden. Detta gäller utan att det påverkar tillämpningen av nationell rätt som föreskriver att påföljder ska åläggas företag och företagssammanslutningar av domstol i straffrättsliga förfaranden för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, om överträdelsen är ett brott enligt nationell rätt och förutsatt att detta inte påverkar en effektiv och enhetlig kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
- (41) För att säkerställa att företag och företagssammanslutningar har incitament att underkasta sig de nationella konkurrensmyndigheternas utredningsåtgärder och beslut bör dessa nationella konkurrensmyndigheter vara i stånd att påföra verkningfulla sanktionsavgifter för bristande efterlevnad av de åtgärder och beslut som avses i artiklarna 6, 8, 9, 10, 11 och 12, antingen själva direkt i sina egna förfaranden eller genom att begära påförande av sanktionsavgifter i ett icke-straffrättsligt domstolsförfarande. Detta gäller utan att det påverkar tillämpningen av nationell rätt som föreskriver att sådana sanktionsavgifter ska påföras företag och företagssammanslutningar av domstolar i straffrättsliga förfaranden.
- (42) I enlighet med Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, i förfaranden vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter eller, i tillämpliga fall, i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden, bör sanktionsavgifter påföras om överträdelsen har begåtts uppsåtligt eller av oaksamhet. Begreppen uppsåt och oaksamhet bör tolkas utifrån Europeiska unionens domstols rättspraxis om tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och inte utifrån begreppen uppsåt och oaksamhet i förfaranden som genomförs av rättsliga myndigheter i samband med brottmål. Detta påverkar inte den nationella rätt enligt vilken konstaterandet av en överträdelse grundas på kriteriet om strikt ansvar, under förutsättning att detta är förenligt med Europeiska unionens domstols rättspraxis. Detta direktiv påverkar varken nationella regler om beviskrav eller nationella konkurrensmyndigheters skyldighet att fastställa sakförhållandena i det aktuella ärendet, förutsatt att sådana regler och skyldigheter är förenliga med de allmänna principerna i unionsrätten.
- (43) Sanktionsavgifter bör fastställas i proportion till den totala globala omsättningen för de berörda företagen och företagssammanslutningarna.
- (44) Viten är ett viktigt verktyg för att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har effektiva medel för att ta itu med fortsatt och framtida bristande efterlevnad hos företag och företagssammanslutningar av deras åtgärder och beslut enligt artiklarna 6, 8, 9, 10, 11 och 12. De bör inte tillämpas på överträdelser som konstaterats ha gjorts i det förflutna. Befogenheten att förelägga viten påverkar inte nationella konkurrensmyndigheters befogenhet att bestraffa bristande efterlevnad av sådana åtgärder som avses i artikel 13.2. Sådana viten bör fastställas i proportion till den genomsnittliga dagliga totala globala omsättningen för de berörda företagen och företagssammanslutningarna.
- (45) Vid påförande av sanktionsavgifter och föreläggande av viten bör begreppet *beslut* omfatta varje åtgärd vars rättsliga verkan är bindande för mottagaren och kan påverka mottagarens intressen genom att på ett tydligt sätt förändra hans eller hennes rättsliga ställning.

- (46) För att säkerställa en effektiv och enhetlig tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget bör begreppet *företag* enligt artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget tillämpas i enlighet med rättspraxis från Europeiska unionens domstol och förstås som en ekonomisk enhet, även om denna består av flera fysiska eller juridiska personer. I enlighet med detta bör nationella konkurrensmyndigheter kunna tillämpa begreppet företag för att hålla ett moderbolag ansvarigt, och bötfälla detta bolag, för ett av sina dotterbolags agerande när moderbolaget och dess dotterbolag utgör en enda ekonomisk enhet. För att förhindra att företaget undgår ansvar för sanktionsavgifter för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget genom att vidta rättsliga eller organisatoriska förändringar, bör nationella konkurrensmyndigheter kunna hålla juridiska eller ekonomiska efterträdare till företaget ansvariga och påföra dem sanktionsavgifter för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget i enlighet med rättspraxis från Europeiska unionens domstol.
- (47) För att säkerställa att de sanktionsavgifter som ålägs för överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget återspeglar överträdelsens ekonomiska betydelse, bör de nationella konkurrensmyndigheterna ta hänsyn till hur allvarlig överträdelsen är. De nationella konkurrensmyndigheterna bör också kunna fastställa sanktionsavgifter som står i proportion till överträdelsens varaktighet. Dessa faktorer bör bedömas i enlighet med relevant rättspraxis från Europeiska unionens domstol och på ett sätt som säkerställer att de verkar avskräckande. Bedömningen av överträdelsens allvar bör göras från fall till fall för varje typ av överträdelse med beaktande av alla omständigheter i det enskilda fallet. Bland faktorer som skulle kunna beaktas ingår överträdelsens art, alla berörda företags sammanlagda marknadsandel, överträdelsens geografiska omfattning, huruvida överträdelsen genomförts, värdet av företagets försäljning av de varor och tjänster som överträdelsen direkt eller indirekt gäller samt det berörda företags storlek och inflytande på marknaden. Förekomsten av upprepad överträdelse som samma företag gjort sig skyldigt till vittnar om dess benägenhet att begå sådana överträdelse och är därför en mycket viktig indikator på att nivån på sanktionsavgifterna behöver höjas för att uppnå en effektiv avskräckande verkan. Därför bör nationella konkurrensmyndigheter ha möjlighet att höja de sanktionsavgifter som ska påföras företag eller företagssammanslutningar om kommissionen eller en nationell konkurrensmyndighet tidigare har fattat ett beslut i vilket samma företag eller företagssammanslutning konstateras ha överträtt artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och om företaget eller företagssammanslutningen fortsätter att begå samma överträdelse eller begår en liknande överträdelse. I enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/104/EU (*) bör nationella konkurrensmyndigheter kunna beakta eventuell ersättning som har betalats ut till följd av en uppgörelse i godo. Dessutom bör nationella konkurrensmyndigheter i undantagsfall kunna beakta det berörda företags ekonomiska bärkraft.
- (48) Erfarenheten har visat att företagssammanslutningar regelbundet spelar en roll i konkurrensöverträdelse, och nationella konkurrensmyndigheter bör därför kunna påföra sådana sammanslutningar verkningfulla sanktionsavgifter. Vid bedömningen av överträdelsens allvar i syfte att fastställa bötesbeloppet i förfaranden mot företagsammanslutningar där överträdelsen har samband med dess medlemmars verksamhet, bör hänsyn kunna tas till summan av försäljningen av de varor och tjänster som överträdelsen direkt eller indirekt gäller från de företag som är medlemmar i sammanslutningen. När sanktionsavgifter ålägs inte bara en sammanslutning utan även dess medlemmar bör, vid beräkningen av sammanslutningens sanktionsavgifter, inte omsättningen beaktas hos de medlemmar som ålagts sanktionsavgifter. För att säkerställa en effektiv indrivning av de sanktionsavgifter som ålagts företagssammanslutningar för överträdelse som dessa har begått, är det nödvändigt att fastställa på vilka villkor nationella konkurrensmyndigheter enligt eget gottfinnande kan kräva betalning av sanktionsavgifterna från sammanslutningens medlemmar om sammanslutningen inte är solvent. De nationella konkurrensmyndigheterna bör därvid ta hänsyn till den relativa storleken på de företag som tillhör sammanslutningen och särskilt situationen för små och medelstora företag. Betalning av sanktionsavgifterna av en eller flera medlemmar av en sammanslutning påverkar inte de bestämmelser i nationell rätt som föreskriver indrivning av det inbetalade beloppet från andra medlemmar i sammanslutningen.
- (49) Sanktionsavgifternas avskräckande verkan varierar kraftigt i unionen, och i vissa medlemsstater är det högsta bötesbelopp som kan påföras mycket lågt. För att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter kan påföra avskräckande sanktionsavgifter bör den högsta sanktionsavgiften som det är möjligt att påföra för varje överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget sättas på en nivå som inte är mindre än 10 % av den totala globala omsättningen för det berörda företaget. Detta bör inte hindra medlemsstaterna från att upprätthålla eller införa ett högre högsta bötesbelopp som kan påföras.

(*) Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/104/EU av den 26 november 2014 om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell rätt för överträdelse av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser (EUT L 349, 5.12.2014, s. 1).

- (50) Eftergiftsprogram är ett viktigt instrument för att upptäcka hemliga karteller och bidrar därmed till effektiv lagföring av, och åläggande av sanktioner för, de allvarligaste överträdelserna av konkurrensrätten. För närvarande råder dock markanta skillnader mellan de eftergiftsprogram som är tillämpliga i medlemsstaterna. Dessa skillnader leder till rättslig osäkerhet för företag som begärt en överträdelse om på vilka villkor de kan ansöka om eftergift samt osäkerhet i fråga om deras skydd mot sanktionsavgifter enligt respektive eftergiftsprogram. En sådan osäkerhet kan försvaga incitamenten för företag som kan tänkas ansöka om eftergift att verkligen göra detta. Detta kan i sin tur leda till mindre effektiv kontroll av konkurrensreglernas efterlevnad i unionen eftersom färre hemliga karteller avslöjas.
- (51) Skillnaderna mellan eftergiftsprogram på medlemsstatsnivå äventyrar också de likvärdiga konkurrensvillkoren för företag som är verksamma på den inre marknaden. Det är därför lämpligt att öka den rättsliga säkerheten för företag på den inre marknaden och öka intresset för eftergiftsprogram i hela unionen genom att minska dessa skillnader och göra det möjligt för alla nationella konkurrensmyndigheter att bevilja befrielse från och nedsättning av sanktionsavgifter och godta förenklade ansökningar på samma villkor. Ytterligare ansträngningar från Europeiska konkurrensnätverket avseende anpassning av eftergiftsprogrammen kan behövas i framtiden.
- (52) Nationella konkurrensmyndigheter bör kunna bevilja företag befrielse från och nedsättning av sanktionsavgifter om vissa villkor är uppfyllda. Företagssammanslutningar som bedriver ekonomisk verksamhet för egen räkning bör vara berättigade till befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgifter om de deltar i en misstänkt kartell för egen räkning och inte för sina medlemmars räkning.
- (53) Alla aspekter av förfarandena behöver inte vara hemliga för att en kartell ska anses vara en hemlig kartell. I synnerhet kan en kartell anses vara en hemlig kartell om delar av kartellen, som gör den fulla omfattningen av förfarandena svårare att upptäcka, inte är kända för allmänheten, kunderna eller leverantörerna.
- (54) För att komma i fråga för eftergift bör sökanden avsluta sitt deltagande i den misstänkta hemliga kartellen, med undantag för fall där en nationell konkurrensmyndighet anser att dess fortsatta inblandning är skälig nödvändig för att bevara integriteten i utredningen, till exempel för att säkerställa att andra påstådda deltagare i kartellen inte upptäcker att den nationella konkurrensmyndigheten fått kännedom om den misstänkta kartellen innan den genomför utredningsåtgärder såsom oanmälda inspektioner.
- (55) För att komma i fråga för eftergift bör sökanden ställa sig till förfogande för äkta, fullständigt, fortlöpande och skyndsamt samarbete med den nationella konkurrensmyndigheten. Detta innebär bland annat att när sökanden överväger att lämna in en ansökan till den nationella konkurrensmyndigheten bör den inte ha förstört, förfalskat eller undanhållit bevis för den misstänkta hemliga kartellen. När ett företag överväger att lämna in en ansökan finns det en risk för att dess ledare, direktörer och övrig personal kan förstöra bevismaterial för att dölja sin medverkan i en kartell, men förstörandet av bevismaterial kan också ske av andra skäl. De nationella konkurrensmyndigheterna bör därför ta hänsyn till de särskilda omständigheter under vilka bevisningen förstördes och betydelsen av sådan förstöring vid bedömningen av huruvida förstöringen av bevis innebär att sökandens äkta samarbete kan ifrågasättas.
- (56) För att uppfylla kravet på äkta, fullständigt, fortlöpande och skyndsamt samarbete, bör sökanden, när den överväger att lämna in en ansökan till den nationella konkurrensmyndigheten, inte ha avslöjat det faktum att den övervägt att lämna in en ansökan, eller något av innehållet i denna, utom för andra nationella konkurrensmyndigheter, kommissionen eller konkurrensmyndigheter i tredjeländer. Detta hindrar inte sökanden från att rapportera sitt betående till andra offentliga myndigheter i enlighet med relevant rätt utan hindrar denne endast från att avslöja det faktum att den överväger att ansöka om eftergift och från att överlämna förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet till dessa myndigheter. Vid uppfyllande av sina skyldigheter enligt tillämplig rätt bör den sökande dock också beakta vikten av att inte negativt påverka en eventuell utredning av den nationella konkurrensmyndigheten.
- (57) Sökande bör ha möjlighet att skriftligen lämna in förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet i samband med fullständiga eller förenklade ansökningar, och nationella konkurrensmyndigheter bör också ha inrättat ett system som gör det möjligt för dem att godta dessa förklaringar antingen muntligt eller på något annat sätt som tillåter sökanden att inte ta sådana inlämnade förklaringar i besittning, i förvar eller under sin kontroll. Nationella konkurrensmyndigheter bör ha möjlighet att välja hur de godtar förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet.
- (58) Företag som vill ansöka om befrielse bör inledningsvis hos nationella konkurrensmyndigheter kunna begära en så kallad markering för en plats i kön för eftergift innan de formellt lämnar in ansökan om befrielse, i syfte att ge

sökanden tid att samla in de uppgifter och bevis som krävs för att uppfylla de tillämpliga beviskraven. Detta påverkar inte medlemsstaternas utrymme att tillåta företag att, inom ramen för ansökningar om nedsättning av sanktionsavgifter, också ansöka om en markering.

- (59) För att minska de administrativa bördorna och den stora tidsåtgången bör det vara möjligt för sökande att lämna in förklaringar om eftergift i samband med fullständiga eller förenklade ansökningar och i samband med begäranden om markeringar, antingen på ett av de officiella språken i den berörda nationella konkurrensmyndighetens medlemsstat eller, om så har överenskommit bilateralt mellan den nationella konkurrensmyndigheten och den sökande, på ett annat av unionens officiella språk. Sådana avtal kan anses föreligga om nationella konkurrensmyndigheter i allmänhet accepterar sådana inlagor på det språket.
- (60) Mot bakgrund av den delade behörigheten mellan kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna för kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget är det mycket viktigt att ha ett system med förenklade ansökningar som fungerar smidigt. Sökande som har ansökt om eftergift till kommissionen i samband med en misstänkt hemlig kartell bör kunna lämna in förenklade ansökningar till nationella konkurrensmyndigheter som gäller samma kartell, förutsatt att ansökan till kommissionen omfattar mer än tre medlemsstater som berörda territorier. Detta påverkar inte möjligheten för kommissionen att handlägga ärenden om de är nära kopplade till andra unionsbestämmelser som kan tillämpas utslutande eller mer effektivt av kommissionen, om unionens intresse kräver antagande av ett kommissionsbeslut för att utveckla unionens konkurrenspolitik när en ny konkurrensfråga uppkommer eller för att säkra en effektiv kontroll av efterlevnaden.
- (61) Systemet med förenklade ansökningar bör ge företag möjlighet att lämna in en ansökan om eftergift till nationella konkurrensmyndigheter som innehåller begränsade uppgifter om en fullständig ansökan har lämnats in till kommissionen med avseende på en sådan misstänkt kartell. Nationella konkurrensmyndigheter bör därför godta förenklade ansökningar som innehåller en minimiuppsättning information om den misstänkta kartellen för var och en av punkterna i artikel 22.2. Detta påverkar dock inte möjligheten för sökanden att lämna mer detaljerad information vid en senare tidpunkt. Nationella konkurrensmyndigheter bör på begäran förse den som ansöker om eftergift med ett mottagningsbevis med uppgift om datum och klockslag för mottagandet. Om en nationell konkurrensmyndighet ännu inte har mottagit en sådan tidigare ansökan om eftergift från en annan sökande om eftergift avseende samma misstänkta hemliga kartell, och anser att den förenklade ansökan uppfyller kraven i artikel 22.2, bör den nationella konkurrensmyndigheten informera sökanden om detta.
- (62) Syftet med systemet med förenklade ansökningar är att minska den administrativa bördan för sökande som lämnar in en ansökan om eftergift till kommissionen i samband med en misstänkt hemlig kartell som omfattar mer än tre medlemsstater som berörda territorier. Eftersom det i sådana fall är kommissionen som tar emot en fullständig ansökan, bör kommissionen vara huvudsaklig samtalspartner för den som söker eftergift under perioden innan klarhet har nåtts om huruvida kommissionen kommer att gå vidare med ärendet, helt eller delvis, särskilt när det gäller att ge instruktioner om genomförandet av eventuella andra interna utredningar av sökanden. Kommissionen kommer att sträva efter att fatta beslut i denna fråga inom en rimlig tidsfrist och underrätta de nationella konkurrensmyndigheterna i enlighet med detta, utan att det påverkar tillämpningen av artikel 11.6 i förordning (EG) nr 1/2003. I undantagsfall, när det är absolut nödvändigt för avgränsning eller fördelning av ärendet, bör en nationell konkurrensmyndighet kunna begära att sökanden lämnar in en fullständig ansökan innan klarhet har nåtts. Denna möjlighet bör användas mycket sparsamt. I andra fall bör den sökande endast uppmanas att lämna in en fullständig ansökan till en nationell konkurrensmyndighet som har mottagit en förenklad ansökan när det är uppenbart att kommissionen inte har för avsikt att gå vidare med ärendet, helt eller delvis.
- (63) Sökande bör ges möjlighet att lämna in fullständiga ansökningar om eftergift till de nationella konkurrensmyndigheter till vilka de har lämnat in förenklade ansökningar. Om de sökande lämnar in sådana fullständiga ansökningar inom den tidsfrist som fastställts av den nationella konkurrensmyndigheten, bör informationen i dessa ansökningar anses ha lämnats in vid den tidpunkt som den förenklade ansökan lämnades in, förutsatt att den förenklade ansökan avser samma berörda produkter och territorier samt samma varaktighet för den misstänkta kartellen som ansökan om eftergift till kommissionen, vilken kan ha uppdaterats. Det bör ankomma på sökandena att underrätta de nationella konkurrensmyndigheter till vilka de har lämnat förenklade ansökningar i det fall att omfattningen av deras ansökan om eftergift till kommissionen har ändrats och att därmed uppdatera deras förenklade ansökningar. Nationella konkurrensmyndigheter bör kunna kontrollera huruvida omfattningen av den förenklade ansökan motsvarar omfattningen av den ansökan om eftergift som lämnats in till kommissionen genom samarbete inom Europeiska konkurrensnätverket.

- (64) Rättslig osäkerhet om huruvida nuvarande och tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare hos de som ansöker om befrielse är skyddade från individuella sanktioner, såsom sanktionsavgifter, diskvalifikation eller fängelse, kan hindra potentiella sökande från att ansöka om eftergift. Mot bakgrund av deras bidrag till upptäckt och utredning av hemliga karteller, bör dessa personer följaktligen, i princip, skyddas från sanktioner för deras deltagande i den hemliga kartell som ansökan avser och som åläggs av offentliga myndigheter i straffrättsliga förfaranden, administrativa förfaranden och icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden enligt nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artikel 101 i EUF-fördraget, såsom nationell rätt om uppgjorda anbud, när villkoren som fastställs i detta direktiv är uppfyllda. Ett av dessa villkor är att ansökan om befrielse bör göras före den tidpunkt då dessa personer hade uppmärksammats av de behöriga nationella myndigheterna på de förfaranden som kan leda fram till åläggande av sanktioner. Sådana förfaranden inbegriper det tillfälle när dessa personer misstänks bryta mot sådan nationell rätt.

Det står medlemsstaterna fritt att enligt den nationella rätten föreskriva formerna för hur dessa personer bör samarbeta med de behöriga myndigheterna för att säkerställa ett väl fungerande skydd. Skydd mot straffrättsliga påföljder omfattar fall i vilka de behöriga nationella myndigheterna med fastställande av vissa villkor eller anvisningar för den enskildes framtida beteende avstår från att väcka åtal.

- (65) Genom undantag skulle medlemsstaterna, i syfte att säkerställa att skyddet mot sanktioner som införs mot enskilda personer i straffrättsliga förfaranden är i överensstämmelse med de grundläggande principerna i deras rättssystem, kunna föreskriva att de behöriga myndigheterna har möjlighet att välja mellan att skydda en enskild person från sanktioner eller att endast mildra dessa sanktioner beroende på resultatet av avvägningen mellan å ena sidan intresset av att lagföra och/eller påföra den enskilda personen sanktioner och å andra sidan den enskilda personens bidrag till upptäckten och utredningen av kartellen. Vid bedömningen av intresset av att lagföra dessa personer och/eller ålägga dem sanktioner kan, bland andra faktorer, deras personliga ansvar eller medverkan till överträdelsen beaktas.
- (66) Medlemsstater är inte förhindrade att även tillhandahålla skydd för nuvarande eller tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare som ansöker om nedsättning av sanktionsavgifter mot sanktioner eller en mildring av sanktioner.
- (67) För att göra det möjligt för skyddet att fungera i situationer där fler än en jurisdiktion är inblandade, bör medlemsstaterna föreskriva att i fall där den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring inte ligger i samma jurisdiktion som jurisdiktionen för den konkurrensmyndighet som driver ärendet, bör de nödvändiga kontakterna mellan dessa myndigheter säkerställas av den nationella konkurrensmyndigheten i jurisdiktionen för den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring.
- (68) I ett system där kommissionen och den nationella konkurrensmyndigheten har parallell befogenhet att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget krävs ett nära samarbete mellan nationella konkurrensmyndigheter och mellan nationella konkurrensmyndigheter och kommissionen. I synnerhet när en nationell konkurrensmyndighet genomför en inspektion eller ett förhör enligt sin nationella rätt på en annan nationell konkurrensmyndighets vägnar enligt artikel 22.1 i förordning (EG) nr 1/2003, bör närvaro och bistånd av tjänstemän från den ansökande myndigheten möjliggöras för att öka effektiviteten i sådana inspektioner och förhör genom att tillhandahålla ytterligare resurser, kunskap och teknisk sakkunskap. De nationella konkurrensmyndigheterna bör också bemyndigas att be andra nationella konkurrensmyndigheter om bistånd för att fastställa huruvida företag eller företagssammanslutningar har underlåtit att följa utredningsåtgärder och beslut som fattats av ansökande nationella konkurrensmyndigheter.
- (69) Förfaranden bör införas för att nationella konkurrensmyndigheter ska kunna begära ömsesidigt bistånd för delgivning av handlingar som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget på gränsöverskridande basis till parterna i förfarandena eller andra företag, företagssammanslutningar eller fysiska personer som kan vara mottagare av sådana anmälningar. Likaså bör nationella konkurrensmyndigheter kunna begära verkställighet av beslut om att påföra sanktionsavgifter eller förelägga viten av myndigheter i andra medlemsstater när den ansökande myndigheten har gjort rimliga ansträngningar för att förvissa sig om att det företag mot vilket sanktionsavgifterna eller vitena ska verkställas inte har tillräckliga tillgångar i den ansökande myndighetens medlemsstat. Medlemsstaterna bör också föreskriva att den anmodade myndigheten, särskilt i fall när det företag mot vilket sanktionsavgifterna eller vitena är verkställbara inte är etablerat i den ansökande myndighetens medlemsstat, på begäran av den ansökande myndigheten får verkställa beslut som antagits av den ansökande myndigheten. Detta skulle säkerställa en effektiv kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i

EUF-fördraget och skulle bidra till att den inre marknaden fungerar väl. För att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter avsätter tillräckliga resurser för begäran om ömsesidigt bistånd och för att uppmuntra till sådant bistånd bör de anmodade myndigheterna kunna återkräva kostnaderna för att tillhandahålla det biståndet. Sådant ömsesidigt bistånd påverkar inte tillämpningen av rådets rambeslut 2005/214/RIF⁽⁹⁾.

- (70) För att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter effektivt kan kontrollera efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget behövs det genomförbara bestämmelser om preskriptionsfrister. Framför allt i ett system med parallell befogenhet bör nationella preskriptionsfrister avbrytas eller tillfälligt upphöra medan förfarandena pågår vid nationella konkurrensmyndigheter i en annan medlemsstat eller vid kommissionen. Ett sådant avbrott eller tillfälligt upphörande får inte hindra medlemsstaterna från att upprätthålla eller införa absoluta preskriptionsfrister, förutsatt att sådana absoluta preskriptionsfristens varaktighet inte leder till att det blir omöjligt eller orimligt svårt att i praktiken kontrollera efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
- (71) För att säkerställa att ärenden handläggs på ett effektivt och ändamålsenligt sätt inom ramen för Europeiska konkurrensnätverket, bör de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna i de medlemsstater där både en nationell administrativ konkurrensmyndighet och en nationell rättslig konkurrensmyndighet är utsedda till nationella konkurrensmyndigheter för att kontrollera efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget enligt artiklarna 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 och 16 i detta direktiv kunna väcka talan direkt vid den nationella rättsliga konkurrensmyndigheten. Dessutom, i den mån nationella domstolar agerar i förfaranden mot beslut som fattats av nationella konkurrensmyndigheter med tillämpning av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, bör nationella administrativa konkurrensmyndigheter i sig själva ha full rätt att delta som åklagare, svarande eller motpart i dessa förfaranden och bör åtnjuta samma rättigheter som en sådan offentlig part i dessa förfaranden.
- (72) Risken för att material där företag anger sig själva lämnas ut utanför ramen för den utredning för vilken materialet tillhandahölls kan försvaga incitamenten för företag som potentiellt kan tänkas ansöka om eftergift att samarbeta med konkurrensmyndigheterna. Som en följd av detta, oavsett i vilken form förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet lämnas in, bör information i sådana förklaringar som erhållits genom tillgång till ärendeakten användas endast om det är nödvändigt för utövandet av rätten till försvar i förfaranden vid nationella domstolar i vissa mycket begränsade fall som är direkt knutna till det ärende i vilket tillgång har beviljats. Detta bör inte hindra konkurrensmyndigheterna från att offentliggöra sina beslut i enlighet med tillämplig unionsrätt eller nationell rätt.
- (73) Bevisning är ett viktigt inslag i efterlevnadskontrollen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Nationella konkurrensmyndigheter bör ha möjlighet att beakta relevant bevisning oavsett om den är skriftlig, muntlig, elektronisk eller inspelad form. Detta bör inbegripa möjligheten att beakta hemliga ljudupptagningar som gjorts av fysiska eller juridiska personer som inte är offentliga myndigheter, förutsatt att dessa ljudupptagningar inte är den enda beviskällan. Detta bör inte påverka rätten att höras och tillåtligheten av varje inspelning som gjorts eller erhållits av offentliga myndigheter. Likaså bör nationella konkurrensmyndigheter ha möjlighet att som relevant bevisning beakta elektroniska meddelanden, oavsett om dessa meddelanden verkar vara olästa eller har raderats.
- (74) Att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har de befogenheter de behöver för att mer effektivt kunna kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna förstärker behovet av nära samarbete och effektiv multilateral och bilateral kommunikation inom Europeiska konkurrensnätverket. Detta bör inbegripa utarbetandet av mjuka åtgärder för att underlätta och stödja genomförandet av detta direktiv.
- (75) För att stödja ett nära samarbete inom Europeiska konkurrensnätverket bör kommissionen upprätthålla, utveckla, hysa, driva och stödja ett centralt informationssystem (Europeiska konkurrensnätverkssystemet) i överensstämmelse med relevanta standarder för sekretess, dataskydd och datasäkerhet. Europeiska konkurrensnätverket är beroende av interoperabilitet för att fungera effektivt och ändamålsenligt. Unionens allmänna budget bör stå för kostnaderna för underhåll, utveckling, värdskap, användarstöd och drift av Europeiska konkurrensnätverkssystemet samt andra administrativa kostnader som uppstår i samband med Europeiska konkurrensnätverkets verksamhet, i synnerhet kostnader för anordnande av möten. Fram till 2020 planeras kostnaderna för Europeiska konkurrensnätverkssystemet att täckas av programmet för lösningar för interoperabilitet och gemensamma ramar

⁽⁹⁾ Rådets rambeslut 2005/214/RIF av den 24 februari 2005 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på bötesstraff (EUT L 76, 22.3.2005, s. 16).

för europeiska offentliga förvaltningar, företag och medborgare (ISA²-programmet) inrättat genom Europaparlamentets och rådets beslut (EU) 2015/2240 (*), med hänsyn tagen till programmets tillgängliga resurser samt dess valbarhetskriterier och prioriteringskriterier.

- (76) Eftersom målen för detta direktiv, nämligen att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har de garantier för oberoende, de resurser samt de befogenheter för att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter som är nödvändiga för att effektivt kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och nationell konkurrensrätt parallellt med artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och för att säkerställa den inre marknads och Europeiska konkurrensnätverkets effektiva funktion, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna utan snarare, på grund av den effektivitet och enhetlighet som krävs vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, kan uppnås bättre på unionsnivå, i synnerhet med tanke på direktivets geografiska räckvidd, kan unionen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget om Europeiska unionen. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå dessa mål.
- (77) I enlighet med den gemensamma politiska förklaringen av den 28 september 2011 från medlemsstaterna och kommissionen om förklarande dokument (†) har medlemsstaterna åtagit sig att, i de fall detta är berättigat, låta anmälan av införlivandeåtgärder åtföljas av ett eller flera dokument som förklarar förhållandet mellan de olika delarna i direktivet och motsvarande delar i de nationella instrumenten för införlivande. Med avseende på detta direktiv anses översändandet av sådana dokument vara berättigat.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I

SYFTE, TILLÄMPNINGSOMRÅDE OCH DEFINITIONER

Artikel 1

Syfte och tillämpningsområde

1. I detta direktiv anges vissa regler för att säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har de garantier för oberoende, de resurser samt de befogenheter för att kontrollera efterlevnad och påföra sanktionsavgifter som är nödvändiga för att effektivt kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, så att konkurrensen på den inre marknaden inte snedvrids och att konsumenter och företag inte missgynnas genom nationell rätt och åtgärder som hindrar de nationella konkurrensmyndigheterna från att effektivt kontrollera efterlevnaden.
2. Detta direktiv omfattar tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och den parallella tillämpningen av nationell konkurrensrätt på samma ärende. När det gäller artikel 31.3 och 31.4 i detta direktiv omfattar detta direktiv också tillämpningen av nationell konkurrensrätt på fristående grund.
3. I detta direktiv anges vissa regler om ömsesidigt bistånd för att säkerställa att den inre marknaden och systemet med nära samarbete inom Europeiska konkurrensnätverket fungerar smidigt.

Artikel 2

Definitioner

1. I detta direktiv gäller följande definitioner:
 1. *nationell konkurrensmyndighet*: en myndighet som en medlemsstat enligt artikel 35 i förordning (EG) nr 1/2003 har utsett att ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Medlemsstaterna får utse en eller flera administrativa myndigheter ("nationell administrativ konkurrensmyndighet") och rättsliga myndigheter ("nationell rättslig konkurrensmyndighet") till att fullgöra dessa funktioner.
 2. *nationell administrativ konkurrensmyndighet*: en administrativ myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra samtliga eller vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter.

(*) Europaparlamentets och rådets beslut (EU) 2015/2240 av den 25 november 2015 om inrättandet av ett program för lösningar för interoperabilitet och gemensamma ramar för europeiska offentliga förvaltningar, företag och medborgare (ISA²-programmet) för modernisering av den offentliga sektorn (EUT L 318, 4.12.2015, s. 1).

(†) EUT C 369, 17.12.2011, s. 14.

3. *nationell rättlig konkurrensmyndighet*: en rättslig myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra vissa av en nationell konkurrensmyndighets uppgifter.
4. *konkurrensmyndighet*: en nationell konkurrensmyndighet, kommissionen eller båda om sammanhanget så kräver.
5. *Europeiska konkurrensnätverket*: ett nätverk av offentliga myndigheter bestående av de nationella konkurrensmyndigheterna och kommissionen som fungerar som ett diskussions- och samarbetsforum vid tillämpning och efterlevnadskontroll av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
6. *nationell konkurrensrätt*: bestämmelser i nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och som tillämpas i samma ärende och parallellt med unionens konkurrensrätt enligt artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1/2003, och bestämmelser i nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och som tillämpas på fristående grund när det gäller artikel 31.3 och 31.4 i detta direktiv, med undantag av bestämmelser i nationell rätt genom vilka fysiska personer åläggs straffrättsliga påföljder.
7. *nationell domstol*: en domstol i en medlemsstat i den mening som avses i artikel 267 i EUF-fördraget.
8. *överprövningsdomstol*: en nationell domstol som genom ordinära rättsmedel har behörighet att pröva nationella konkurrensmyndigheters beslut eller pröva domar om de besluten, oberoende av om denna domstol själv har befogenhet att fastställa en överträdelse av konkurrensrätten eller inte.
9. *förfarande för efterlevnadskontroll*: ett förfarande vid en konkurrensmyndighet för tillämpning av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, till dess att den konkurrensmyndigheten har avslutat förfarandet genom att fatta ett beslut som avses i artikel 10, 12 eller 13 i detta direktiv vad gäller en nationell konkurrensmyndighet, eller genom att fatta ett beslut som avses i artikel 7, 9 eller 10 i förordning (EG) nr 1/2003 vad gäller kommissionen, eller så länge konkurrensmyndigheten inte har kommit fram till att det inte finns några skäl för den att vidta ytterligare åtgärder.
10. *företag*: enligt artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, en enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och hur den finansieras.
11. *kartell*: ett avtal eller ett samordnat förfarande mellan två eller flera konkurrenter som syftar till att samordna deras konkurrensbeteende på marknaden eller påverka de relevanta konkurrensparametrarna, såsom genom, men ej begränsat till, fastställande av eller samordning av inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor, även med anknytning till immateriella rättigheter, tilldelning av produktions- eller försäljningskvoter, uppdelning av marknader och kundkretsar, inklusive uppgjorda anbud, import- eller exportrestriktioner eller konkurrensbegränsande åtgärder mot andra konkurrenter.
12. *hemlig kartell*: en kartell vars förekomst är delvis eller helt dold.
13. *befrielse från sanktionsavgifter*: ett undantag från sanktionsavgifter som annars skulle påföras ett företag för dess deltagande i en hemlig kartell, som belöning för dess samarbete med en konkurrensmyndighet inom ramen för ett eftergiftsprogram.
14. *ned sättning av sanktionsavgifter*: en nedsättning av den sanktionsavgift som annars skulle ha ålagts ett företag för dess deltagande i en hemlig kartell, som belöning för dess samarbete med en konkurrensmyndighet inom ramen för ett eftergiftsprogram.
15. *eftergift*: både befrielse från sanktionsavgifter och nedsättning av sanktionsavgifter.
16. *eftergiftsprogram*: ett program för tillämpningen av artikel 101 i EUF-fördraget eller motsvarande bestämmelse i nationell rätt på grundval av vilket en deltagare i en hemlig kartell, oberoende av övriga företag som är inblandade i kartellen, samarbetar med konkurrensmyndigheten i dennes utredning genom att frivilligt ge information med avseende på den deltagarens vetskap om, och roll i, kartellen, och i utbyte, genom ett beslut eller nedläggning av förfarandet, beviljas befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgifter för dennes inblandning i kartellen.
17. *förklaring inom ramen för eftergiftsprogrammet*: en muntlig eller skriftlig redogörelse som lämnas av ett företag eller en fysisk person, eller för ett företags eller en fysisk persons räkning, till en konkurrensmyndighet, eller en uppteckning av denna, med beskrivning av vad det företaget eller den fysiska personen vet om en kartell och företagets eller personens roll i denna, och som utarbetas särskilt för att lämnas in till konkurrensmyndigheten för att denna ska bevilja befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgifter inom ramen för ett eftergiftsprogram; detta omfattar inte bevis som finns oberoende av förfaranden för efterlevnadskontroll, oberoende av om denna information finns i en konkurrensmyndighets ärendeakt eller inte, dvs. redan befintlig information.

18. *förlikningsinlägga*: en frivillig redogörelse från ett företag, eller för ett företags räkning, till en konkurrensmyndighet, i vilken företaget medger eller avstår från att bestrida sitt deltagande i en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller nationell konkurrensrätt, och sitt ansvar för denna överträdelse, vilken har utarbetats särskilt för att göra det möjligt för konkurrensmyndigheten att tillämpa ett förenklat eller påskyndat förfarande.
 19. *sökande*: ett företag som ansöker om befrielse från eller nedsättning av sanktionsavgifter inom ramen för ett eftergiftsprogram.
 20. *ansökande myndighet*: en nationell konkurrensmyndighet som framställer en begäran om ömsesidigt bistånd som avses i artikel 24, 25, 26, 27 eller 28.
 21. *anmodad myndighet*: en nationell konkurrensmyndighet som tar emot en begäran om ömsesidigt bistånd och som vid en begäran om bistånd som avses i artikel 25, 26, 27 eller 28 betyder det behöriga offentliga organet som har huvudansvaret för att genomföra sådana beslut enligt nationella lagar, författningar och administrativa praxis.
 22. *slutligt beslut*: ett beslut som inte kan, eller som inte längre kan, överklagas genom ordinära rättsmedel.
2. Alla hänvisningar till tillämpningen eller överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget i detta direktiv ska förstås som att de omfattar parallell tillämpning av nationell konkurrensrätt i samma ärende.

KAPITEL II

GRUNDLÄGGANDE RÄTTIGHETER

Artikel 3

Skyddsåtgärder

1. Förfaranden avseende överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inklusive nationella konkurrensmyndigheters utövande av de befogenheter som avses i detta direktiv, ska respektera de allmänna principerna i unionsrätten och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.
2. Medlemsstaterna ska säkerställa att utövandet av de befogenheter som avses i punkt 1 omfattas av lämpliga skyddsåtgärder när det gäller företagens rätt till försvar, inklusive rätten att bli hörd och rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol.
3. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheternas förfaranden för efterlevnadskontroll genomförs inom rimlig tid. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna antar ett meddelande om invändningar innan de fattar beslut enligt artikel 10 i detta direktiv.

KAPITEL III

OBEROENDE OCH RESURSER

Artikel 4

Oberoende

1. För att garantera nationella administrativa konkurrensmyndigheters oberoende när de tillämpar artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget ska medlemsstaterna säkerställa att sådana myndigheter utför sina uppdrag och utövar sina befogenheter opartiskt och med hänsyn till en effektiv och enhetlig tillämpning av dessa bestämmelser, i enlighet med proportionella krav på ansvarsskyldighet och utan att det påverkar det nära samarbetet mellan konkurrensmyndigheter inom Europeiska konkurrensnätverket.
2. Medlemsstaterna ska särskilt åtminstone säkerställa att personalen och personer som fattar beslut vid utövandet av befogenheterna i artiklarna 10–13 och 16 i detta direktiv vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter
 - a) kan utföra sitt uppdrag och utöva sina befogenheter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget oberoende av politisk eller annan yttre påverkan,
 - b) varken begär eller tar emot instruktioner från regering eller någon annan offentlig eller privat enhet när de utför sitt uppdrag och utövar sina befogenheter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, utan att det påverkar rätten för en medlemsstats regering att i tillämpliga fall utfärda allmänna politiska riktlinjer som inte har något samband med branschutredningar eller specifika förfaranden för efterlevnadskontroll, och
 - c) avstår från alla handlingar som är oförenliga med utförandet av deras uppdrag och/eller utövandet av deras befogenheter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och att de omfattas av förfaranden som säkerställer att de under en skäligen tidsperiod efter det att de lämnat tjänsten avstår från att handha förfaranden för efterlevnadskontroll som kan ge upphov till intressekonflikt.

3. De personer som vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter fattar beslut vid utövandet av befogenheterna i artiklarna 10–13 och 16 i detta direktiv får inte avskedas från sådana myndigheter av skäl som sammanhänger med ett korrekt utförande av deras uppdrag eller ett korrekt utövande av deras befogenheter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget enligt artikel 5.2 i detta direktiv. De får avskedas endast om de inte längre uppfyller villkoren för att utöva sitt uppdrag eller om de konstaterats ha gjort sig skyldiga till en allvarlig försummelse enligt nationell rätt. Villkoren för att utöva deras uppdrag och vad som utgör allvarlig försummelse ska fastställas i förväg i den nationella rätten, med hänsyn till behovet av att säkerställa en effektiv kontroll av efterlevnaden.
4. Medlemsstaterna ska säkerställa att de personer som vid nationella administrativa konkurrensmyndigheter väljs, rekryteras eller utses i enlighet med tydliga och öppna förfaranden som har fastställts på förhand i nationell rätt.
5. Nationella administrativa konkurrensmyndigheter ska ha befogenhet att fastställa sina prioriteringar för utförande av uppgifter för tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget enligt artikel 5.2 i detta direktiv. I den mån som nationella administrativa konkurrensmyndigheter är skyldiga att pröva formella klagomål ska dessa myndigheter ha befogenhet att avvisa sådana klagomål på den grunden att de inte betraktar sådana klagomål som prioriterade vid kontroll av efterlevnaden. Detta påverkar inte nationella administrativa konkurrensmyndigheters befogenhet att avvisa klagomål på andra grunder som fastställs i nationell rätt.

Artikel 5

Resurser

1. Medlemsstaterna ska åtminstone säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har tillräckligt många kvalificerade anställda och tillräckliga ekonomiska, tekniska och teknologiska resurser som är nödvändiga för att de effektivt ska kunna utföra sitt uppdrag och effektivt ska kunna utöva sina befogenheter vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget enligt punkt 2 i den här artikeln.
2. Vid tillämpningen av punkt 1 ska nationella konkurrensmyndigheter åtminstone kunna genomföra utredningar i syfte att tillämpa artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, anta beslut med tillämpning av dessa bestämmelser på grundval av artikel 5 i förordning (EG) 1/2003 och samarbeta nära inom Europeiska konkurrensnätverket i syfte att säkerställa en effektiv och enhetlig tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. I den utsträckning som föreskrivs i nationella rätt ska de nationella konkurrensmyndigheterna också kunna ge offentliga institutioner och organ råd, om så är lämpligt, om lagstiftningsmässiga, regelrelaterade och administrativa åtgärder som kan ha inverkan på konkurrensen på den inre marknaden samt främja allmänhetens medvetenhet om artikel 101 och 102 i EUF-fördraget.
3. Utan att det påverkar tillämpningen av nationella budgetregler och budgetförfaranden ska medlemsstaterna säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna beviljas oberoende när de använder den tilldelade budgeten för att utföra sitt uppdrag enligt punkt 2.
4. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna lämnar in periodiska rapporter om sin verksamhet och sina resurser till en statlig myndighet eller ett parlamentariskt organ. Medlemsstaterna ska säkerställa att sådana rapporter innehåller uppgifter om utnämningar och avskedanden av beslutsorganets medlemmar, omfattningen av de resurser som tilldelades under det aktuella året och eventuella förändringar av denna omfattning jämfört med tidigare år. Sådana rapporter ska göras offentligt tillgängliga.

KAPITEL IV

BEFOGENHETER

Artikel 6

Befogenhet att inspektera företags lokaler

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter kan utföra alla nödvändiga oanmälda inspektioner av företag och företagssammanslutningar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Medlemsstaterna ska säkerställa att de tjänstemän och andra medföljande personer som av nationella konkurrensmyndigheter bemyndigats eller utsatts att genomföra sådana inspektioner åtminstone ska ha befogenhet att
 - a) bereda sig tillträde till företags eller företagssammanslutnings lokaler, mark och transportmedel,
 - b) granska räkenskaper och andra affärshandlingar som avser verksamheten, oavsett i vilken form de föreligger, och ha rätt att få tillgång till all information som är tillgänglig för den enhet som är föremål för inspektionen,

- c) göra eller erhålla alla former av kopior av eller utdrag ur sådana räkenskaper och affärshandlingar och, när de anser det lämpligt, att fortsätta att göra sådana sökningar efter information och välja ut dessa kopior eller utdrag i de nationella konkurrensmyndigheternas lokaler eller i andra särskilt utsedda lokaler,
 - d) förseгла samtliga företagslokaler, räkenskaper eller affärshandlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen,
 - e) begära att företagets eller företagssammanslutningens företrädare eller medarbetare lämnar förklaringar till sakförhållanden eller dokument som har samband med föremålet för och syftet med inspektionen och protokollföra deras svar.
2. Medlemsstaterna ska säkerställa att företag och företagssammanslutningar är skyldiga att underkasta sig inspektioner enligt punkt 1. Medlemsstaterna ska säkerställa att, om ett företag eller en företagssammanslutning motsätter sig en inspektion som har förelagts av en nationell administrativ konkurrensmyndighet och/eller som har bemyndigats av en nationell rättslig myndighet, de nationella konkurrensmyndigheterna har möjlighet att få nödvändigt bistånd av polis eller annan motsvarande rättsvärdande myndighet för att kunna genomföra inspektionen. Sådant bistånd kan också erhållas som en förebyggande åtgärd.
3. Denna artikel ska inte påverka krav enligt nationell rätt om förhandstillstånd för sådana inspektioner från en nationell rättslig myndighet.

Artikel 7

Befogenhet att inspektera andra lokaler

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter, om rimlig misstanke finns om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en överträdelse av artikel 101 eller artikel 102 i EUF-fördraget, förvaras i andra lokaler, på annan mark eller i andra transportmedel än de som avses i artikel 6.1 a i detta direktiv, inklusive i de berörda företagens eller företagssammanslutningarnas ledares, direktörers, och andra medarbetares bostäder, får genomföra oanmälda inspektioner i dessa lokaler, på denna mark och i dessa transportmedel.
2. Sådana inspektioner får inte genomföras utan förhandstillstånd från en nationell rättslig myndighet.
3. Medlemsstaterna ska säkerställa att de tjänstemän och andra medföljande personer som är bemyndigade eller utsedda av de nationella konkurrensmyndigheterna att utföra en inspektion i enlighet med punkt 1 i denna artikel har åtminstone de befogenheter som anges i artikel 6.1 a, b och c och artikel 6.2.

Artikel 8

Begäran om information

Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter får begära att företag och företagssammanslutningar lämnar alla upplysningar som krävs för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget inom en angiven och rimlig tidsfrist. En sådan begäran om information ska vara proportionerlig, och inte tvinga mottagaren av begäran att erkänna en överträdelse av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Skyldigheten lämna alla nödvändiga upplysningar omfattar information som är tillgänglig för sådana företag eller företagssammanslutningar. Nationella konkurrensmyndigheter ska även ha befogenhet att begära av varje övrig fysisk eller juridisk person att inom en fastställd och rimlig tidsfrist lämna upplysningar som kan vara relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.

Artikel 9

Förhör

Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter åtminstone har befogenhet att kalla varje företrädare för ett företag eller en företagssammanslutning, varje företrädare för andra juridiska personer, och varje fysisk person, om en sådan företrädare eller person kan förfoga över upplysningar som är relevanta för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, till förhör.

Artikel 10

Konstaterande och upphörande av överträdelser

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter, om de konstaterar en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, genom beslut får lägga de berörda företagen eller företagssammanslutningarna att upphöra med den överträdelsen. För detta ändamål får de lägga alla beteendemässiga eller strukturella åtgärder som är proportionerliga mot överträdelsen och är nödvändiga för att få denna att upphöra. Vid valet mellan två lika effektiva åtgärder ska nationella konkurrensmyndigheter i enlighet med proportionalitetsprincipen välja den åtgärd som är minst betungande för företaget.

Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har befogenhet att konstatera att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget har ägt rum tidigare.

2. Om nationella konkurrensmyndigheter, efter att ha informerat kommissionen i enlighet med artikel 11.3 i förordning (EG) nr 1/2003, beslutar att det inte finns skäl att fortsätta förarbetet för efterlevnadskontroll och därför avslutar förarbetet för efterlevnadskontroll, ska medlemsstaterna se till att dessa nationella konkurrensmyndigheter underrättar kommissionen om detta.

Artikel 11

Interimistiska åtgärder

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har befogenhet att agera på eget initiativ för att genom beslut förordna om att företag och företagssammanslutningar ska åläggas interimistiska åtgärder, åtminstone i fall som är brådskande på grund av att konkurrensen riskerar att lida allvarlig och irreparabel skada, på grundval av att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget vid första påseende kan konstateras. Ett sådant beslut ska vara proportionerligt och ska gälla antingen för en bestämd tidsperiod, som får förnyas i den mån detta är nödvändigt och lämpligt, eller fram till dess att det slutliga beslutet har fattats. De nationella konkurrensmyndigheterna ska underrätta Europeiska konkurrensnätverket om åläggandet av dessa interimistiska åtgärder.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att lagenligheten, inbegripet proportionaliteten, i de interimistiska åtgärder som avses i punkt 1 kan prövas i ett påskyndat förfarande för överklagande.

Artikel 12

Åtaganden

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter, i förfaranden för efterlevnadskontroll som inleds i syfte att anta ett beslut som kräver att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget ska upphöra, efter att antingen formellt eller informellt ha inhämtat åsikter från marknadsaktörerna, får besluta att sådana åtaganden som företag eller företagssammanslutningar erbjuder ska vara bindande, om dessa åtaganden bemöter de farhågor som de nationella konkurrensmyndigheterna har uttryckt. Ett sådant beslut får antas för viss tid och ska fastställa att det inte längre finns skäl för den berörda nationella konkurrensmyndigheten att ingripa.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna har verkliga befogenheter att övervaka att de åtaganden som avses i punkt 1 genomförs.

3. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna har möjlighet att återuppta förarbetet om efterlevnadskontroll om de sakförhållanden som låg till grund för ett beslut som avses i punkt 1 har ändrats i något väsentligt avseende, om företaget eller företagssammanslutningen åsidosätter sina åtaganden eller om ett beslut som avses i punkt 1 grundade sig på ofullständiga, oriktiga eller vilsedande uppgifter som parterna lämnat.

KAPITEL V

SANKTIONSAVGIFTER OCH VITEN

Artikel 13

Sanktionsavgifter för företag och företagssammanslutningar

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter antingen genom beslut i sina egna förfaranden för efterlevnadskontroll kan förordna om eller i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden kan begära att företag och företagssammanslutningar som uppsätligen eller av oaksamhet överträder artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget ska påföras effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter åtminstone antingen genom beslut i sina egna förfaranden för efterlevnadskontroll kan förordna om eller i icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden kan begära att företag och företagssammanslutningar ska påföras effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter som fastställs i proportion till deras totala globala omsättning om de uppsåtligen eller av oaktamhet
- underlåter att underkasta sig inspektionen eller att lägga fram begärda räkenskaper eller andra affärshandlingar som avses i artikel 6.2,
 - bryter sådana förseglingar som anbringats av tjänstemän eller andra medföljande personer som har bemyndigats eller utsetts av de nationella konkurrensmyndigheterna, som avses i artikel 6.1 d,
 - som svar på en fråga som avses i artikel 6.1 e lämnar ett oriktigt, vilseledande svar eller underlåter eller vägrar att lämna ett fullständigt svar,
 - lämnar oriktiga, ofullständiga eller vilseledande upplysningar som svar på en begäran som avses i artikel 8, eller inte lämnar upplysningarna inom angiven tidsfrist,
 - underlåter att inställa sig till ett sådant förhör som avses i artikel 9,
 - underlåter att följa ett beslut som avses i artiklarna 10, 11 och 12.
3. Medlemsstaterna ska säkerställa att de förfaranden som avses i punkterna 1 och 2 gör det möjligt att påföra effektiva, proportionella och avskräckande sanktionsavgifter.
4. Denna artikel påverkar inte tillämpningen av nationell rätt som medger åläggande av påföljder i straffrättsliga förfaranden förutsatt att tillämpningen av sådan rätt inte påverkar en effektiv och enhetlig kontroll av efterlevnaden av artiklarna 101 och 102 EUF-fördraget.
5. Medlemsstaterna ska säkerställa att begreppet *företag* tillämpas för ändamålet att påföra moderbolag och rättsliga och ekonomiska efterträdare till företag sanktionsavgifter.

Artikel 14

Beräkning av sanktionsavgiften

- Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter tar hänsyn både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått när de fastställer bötesbeloppet för en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.
- Medlemsstaterna ska se till att nationella konkurrensmyndigheter får betrakta ersättning som har betalats ut till följd av en uppgörelse i godo vid fastställandet av den sanktionsavgift som ska påföras på grund av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, i enlighet med artikel 18.3 i direktiv 2014/104/EU.
- Medlemsstaterna ska säkerställa att om sanktionsavgifter för en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget åläggs en företagssammanslutning och hänsyn tas till medlemmarnas omsättning men sammanslutningen inte är solvent, är sammanslutningen skyldig att kräva betalning från medlemmarna för att täcka bötesbeloppet.
- Medlemsstaterna ska säkerställa att, om den betalning som avses i punkt 3 inte har gjorts fullt ut till företagssammanslutningen inom den tidsfrist som de nationella konkurrensmyndigheterna fastställt, de nationella konkurrensmyndigheterna får kräva att sanktionsavgifterna betalas direkt av vilket som helst av de företag vars företrädare var medlemmar i sammanslutningens beslutsfattande organ. Om det är nödvändigt för att säkerställa full betalning av bötesbeloppet, efter det att de nationella konkurrensmyndigheterna har krävt betalning från dessa företag, får de också kräva att det utestående beloppet av sanktionsavgifterna betalas av vilken som helst av de medlemmar i sammanslutningen som var verksamma på den marknad där överträdelsen ägde rum. Betalning enligt denna punkt ska dock inte krävas från företag som visar att de inte har genomfört det beslut som fattades av sammanslutningen och som ledde till en överträdelse och antingen inte var medvetna om beslutets existens eller aktivt tog avstånd från den innan utredningen inleddes.

Artikel 15

Högsta sanktionsavgift

- Medlemsstaterna ska säkerställa att den högsta sanktionsavgift som nationella konkurrensmyndigheter får påföra varje företag eller företagssammanslutning som deltar i en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget är minst 10 % av företagets eller företagssammanslutningens totala globala omsättning under det räkenskapsår som föregick beslutet som avses i artikel 13.1.

2. Om en överträdelse som en företagssammanslutning gör sig skyldig till har samband med dess medlemmars verksamhet ska den högsta sanktionsavgiften vara minst 10 % av summan av den totala globala omsättningen för varje medlem som är verksam på den marknad som påverkas av sammanslutningens överträdelse. Betalningsansvaret för varje företag får när det gäller betalning av sanktionsavgifterna dock inte överstiga det högsta belopp som fastställts i enlighet med punkt 1.

Artikel 16

Viten

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella administrativa konkurrensmyndigheter genom beslut kan förelägga företag och företagssammanslutningar effektiva, proportionella och avskräckande viten. Sådana viten ska fastställas i proportion till företagets och företagssammanslutningarnas genomsnittliga dagliga totala globala omsättning per dag under föregående räkenskapsår och räknat från den dag som anges i det beslutet för att förmå dessa företag och företagsammanslutningar att åtminstone

- a) lämna fullständiga och riktiga upplysningar som svar på en begäran enligt artikel 8,
- b) inställa sig till ett sådant förhör som avses i artikel 9.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter genom beslut kan förelägga företag och företagssammanslutningar effektiva, proportionella och avskräckande viten. Sådana viten ska fastställas i proportion till dessa företags och företagssammanslutningars genomsnittliga dagliga totala globala omsättning per dag under föregående räkenskapsår och räknat från den dag som anges i det beslutet för att förmå dem att åtminstone

- a) underkasta sig en inspektion som avses i artikel 6.2,
- b) följa ett beslut som avses i artiklarna 10, 11 och 12.

KAPITEL VI

EFTERGIFTSPROGRAM FÖR HEMLIGA KARTELLER

Artikel 17

Befrielse från sanktionsavgifter

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har inrättat eftergiftsprogram som gör det möjligt för dem att bevilja befrielse från sanktionsavgifter för företag som avslöjar sitt deltagande i hemliga karteller. Detta påverkar inte nationella konkurrensmyndigheters möjlighet att inrätta eftergiftsprogram för andra överträdelser än hemliga karteller eller eftergiftsprogram som gör det möjligt för dem att bevilja fysiska personer befrielse från sanktionsavgifter.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att befrielse från sanktionsavgifter beviljas endast om sökanden

- a) uppfyller villkoren i artikel 19,
- b) avslöjar sitt deltagande i en hemlig kartell, och
- c) är först med att lägga fram bevis som
 - i) vid den tidpunkt då den nationella konkurrensmyndigheten tar emot ansökan, gör det möjligt för den nationella konkurrensmyndigheten att utföra en målinriktad inspektion med anledning av den hemliga kartellen, förutsatt att den nationella konkurrensmyndigheten ännu inte förfogade över tillräckliga bevis för att kunna utföra en sådan inspektion eller inte redan hade utfört en sådan inspektion, eller
 - ii) enligt den nationella konkurrensmyndighetens åsikt räcker för att den ska kunna konstatera en överträdelse som omfattas av eftergiftsprogrammet, förutsatt att myndigheten ännu inte förfogade över tillräckliga bevis för att kunna konstatera en sådan överträdelse och att inget annat företag tidigare har uppfyllt villkoren för befrielse från sanktionsavgifter enligt punkt i avseende den hemliga kartellen.

3. Medlemsstaterna ska säkerställa att alla företag är berättigade till befrielse från sanktionsavgifter, med undantag för företag som har vidtagit åtgärder för att tvinga andra företag att gå med i en hemlig kartell eller att stanna kvar i den.

4. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter informerar sökanden om huruvida de har beviljats villkorlig befrielse från sanktionsavgifter. Sökanden kan begära att få skriftlig information från den nationella konkurrensmyndigheten om resultatet av sina ansökningar. I fall där den nationella konkurrensmyndigheten avslår ansökan om befrielse från sanktionsavgifter, får den berörda sökande begära att den nationella konkurrensmyndigheten överväger att betrakta dess ansökan som en ansökan om nedsättning av sanktionsavgifter.

Artikel 18

Nedsättning av sanktionsavgifter

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har inrättat eftergiftsprogram som gör det möjligt för dem att bevilja nedsättning av sanktionsavgifter för företag som inte uppfyller villkoren för befrielse från sanktionsavgifter. Detta påverkar inte nationella konkurrensmyndigheters möjlighet att inrätta eftergiftsprogram för andra överträdelser än hemliga karteller eller eftergiftsprogram som gör det möjligt för dem att bevilja fysiska personer nedsättning av sanktionsavgifter.
2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nedsättning av sanktionsavgifter beviljas endast om sökanden
 - a) uppfyller villkoren i artikel 19,
 - b) avslöjar sitt deltagande i en hemlig kartell, och
 - c) lägger fram bevis för den misstänkta hemliga kartellen som har ett betydande mervärde för syftet att bevisa en överträdelse som omfattas av eftergiftsprogrammet, i förhållande till de bevis som den nationella konkurrensmyndigheten redan förfogade över vid den tidpunkt då ansökan gjordes.
3. Medlemsstaterna ska säkerställa att om sökanden lämnar in övertygande bevis som den nationella konkurrensmyndigheten använder för att styrka ytterligare omständigheter som leder till en höjning av sanktionsavgifterna i förhållande till de sanktionsavgifter som annars skulle ha ålagts deltagarna i den hemliga kartellen, så ska den nationella konkurrensmyndigheten inte beakta sådana ytterligare omständigheter när den fastställer den sanktionsavgift som ska påföras den som ansöker om nedsättning av sanktionsavgift och som lämnat in dessa bevis.

Artikel 19

Allmänna villkor för eftergift

Medlemsstaterna ska säkerställa att sökanden är skyldig att uppfylla följande villkor för att komma i fråga för eftergift för deltagande i hemliga karteller:

- a) Sökanden har upphört med sitt deltagande i den misstänkta hemliga kartellen senast omedelbart efter att ha lämnat in sin ansökan om eftergift; detta gäller med undantag för vad som enligt den behöriga nationella konkurrensmyndighetens åsikt rimligen kan vara nödvändigt för att bevara integriteten i dess utredning.
- b) Sökanden ställer sig till förfogande för äkta, fullständigt, löpande och skyndsamt samarbete med den nationella konkurrensmyndigheten från det att ansökan lämnas in till dess att myndigheten har avslutat sitt förfarande för efterlevnads kontroll mot alla parter som varit föremål för utredning genom att anta ett beslut eller på annat sätt har avslutat sitt förfarande; sådant samarbete omfattar att
 - i) utan dröjsmål förse den nationella konkurrensmyndigheten med all relevant information och alla relevanta bevis rörande den misstänkta hemliga kartellen som sökanden besitter eller har tillgång till, särskilt följande:
 - Sökandens namn och adress.
 - Namnen på alla andra företag som deltar eller har deltagit i den misstänkta hemliga kartellen.
 - En detaljerad beskrivning av den misstänkta hemliga kartellen, inklusive vilka produkter och territorier som berörs samt hur länge och på vilket sätt den misstänkta hemliga kartellen har bedrivit sin verksamhet.
 - Uppgifter om eventuella tidigare eller möjliga framtida ansökningar om eftergift till andra konkurrensmyndigheter eller konkurrensmyndigheter i tredjeländer i samband med den misstänkta hemliga kartellen.
 - ii) fortsatt stå till den nationella konkurrensmyndighetens förfogande för att svara på alla frågor som kan bidra till fastställandet av faktiska omständigheter,
 - iii) se till att ledare, direktörer och andra medarbetare kan höras av den nationella konkurrensmyndigheten och göra rimliga ansträngningar för att se till att tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare kan höras av den nationella konkurrensmyndigheten,
 - iv) inte förstöra, förfalska eller undanhålla relevanta uppgifter eller bevis, och
 - v) inte avslöja det faktum att ansökan om eftergift lämnats in, eller något av innehållet i denna, innan den nationella konkurrensmyndigheten har gjort invändningar i förfarandet för efterlevnads kontroll i fråga, såvida inte annat överenskommit.

- c) När sökanden överväger att lämna in en ansökan om eftergift till den nationella konkurrensmyndigheten får den inte
- ha förstört, förfalskat eller undanhållit bevis för den misstänkta hemliga kartellen, eller
 - ha avslöjat det faktum att den övervägt att lämna in en ansökan, eller något av innehållet i denna, utom för andra konkurrensmyndigheter eller tredjeländers konkurrensmyndigheter.

Artikel 20

Formen för förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet

- Medlemsstaterna ska säkerställa att sökande kan lämna in förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet i samband med fullständiga eller förenklade ansökningar skriftligen, och säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter också har inrättat ett system som gör det möjligt för dem att godta sådana förklaringar antingen muntligt eller på något annat sätt som tillåter sökanden att inte ta sådana inlämnade förklaringar i besittning, i förvar eller under sin kontroll.
- Om det begärs av sökande ska de nationella konkurrensmyndigheterna skriftligen bekräfta att de har mottagit deras fullständiga eller förenklade ansökningar med uppgifter om datum och klockslag för mottagandet.
- Sökande ska kunna lämna in förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet i samband med fullständiga eller förenklade ansökningar på det officiella språket eller något av de officiella språken i den berörda nationella konkurrensmyndighetens medlemsstat eller på ett annat av unionens officiella språk enligt en bilateral överenskommelse mellan den nationella konkurrensmyndigheten och sökanden.

Artikel 21

Markeringar för ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter

- Medlemsstaterna ska säkerställa att företag som vill ansöka om befrielse från sanktionsavgifter inledningsvis, på begäran, ges en plats i kön för eftergift för en period som fastställs från fall till fall av den nationella konkurrensmyndigheten för att sökanden ska kunna samla in de uppgifter och bevis som krävs för att uppfylla de tillämpliga beviskraven för befrielse från sanktionsavgifter.
- Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter själva får bestämma om de ska bevilja begäran enligt punkt 1.
Ett företag som lämnat in en sådan begäran ska till den nationella konkurrensmyndigheten tillhandahålla uppgifter, om sådana finns tillgängliga, såsom följande:
 - Sökandens namn och adress.
 - Bakgrunden till de farhågor som ledde till begäran.
 - Namnen på alla andra företag som deltar eller har deltagit i den misstänkta hemliga kartellen.
 - De berörda produkterna och territorierna.
 - Det misstänkta hemliga kartellbeteendets varaktighet och art.
 - Uppgifter om eventuella tidigare eller möjliga framtida ansökningar om eftergift till andra konkurrensmyndigheter eller konkurrensmyndigheter i tredje land i samband med den misstänkta hemliga kartellen.
- Medlemsstaterna ska säkerställa att alla uppgifter och bevis som sökanden tillhandahållit inom den tidsfrist som fastställs i enlighet med punkt 1 kommer att anses ha lämnats vid den tidpunkt då den inledande begäran gjordes.
- Sökanden ska kunna lämna in en begäran enligt punkt 1 på det officiella språket eller något av de officiella språken i den berörda nationella konkurrensmyndighetens medlemsstat eller på ett annat av unionens officiella språk enligt en bilateral överenskommelse mellan den nationella konkurrensmyndigheten och sökanden.
- Medlemsstaterna får även göra det möjligt för företag som vill ansöka om nedsättning av sanktionsavgifter att inledningsvis begära en plats i kön för eftergift.

Artikel 22

Förenklade ansökningar

- Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter godtar förenklade ansökningar från sökande som har ansökt hos kommissionen om eftergift, antingen genom att ansöka om en markering eller genom att lämna in en fullständig ansökan i samband med samma misstänkta hemliga kartell, förutsatt att dessa ansökningar omfattar mer än tre medlemsstater som berörda territorier.

2. Förenklade ansökningar ska bestå av en kort beskrivning av var och en av följande uppgifter:
 - a) Sökandens namn och adress.
 - b) Namn på övriga parter i den misstänkta hemliga kartellen.
 - c) Den eller de berörda produkterna och territorierna.
 - d) Det misstänkta hemliga kartellbeteendets varaktighet och art.
 - e) Den eller de medlemsstater där bevisen för den misstänkta hemliga kartellen sannolikt finns.
 - f) Uppgifter om alla tidigare eller eventuella framtida ansökningar om eftergift som gjorts vid andra konkurrensmyndigheter eller konkurrensmyndigheter i tredjeländer vad avser den misstänkta hemliga kartellen.
3. När kommissionen tar emot en fullständig ansökan och nationella konkurrensmyndigheter tar emot förenklade ansökningar vad avser samma misstänkta kartell, ska kommissionen vara huvudsaklig samtalspartner för sökanden under perioden innan klarhet har nåtts om huruvida kommissionen kommer att gå vidare med ärendet, helt eller delvis, särskilt när det gäller att ge instruktioner till sökanden om genomförandet av eventuella andra interna utredningar. Under denna period ska kommissionen på begäran informera de berörda nationella konkurrensmyndigheterna om läget.

Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter endast får begära att sökanden tillhandahåller specifika förtydliganden avseende de element som räknas upp i punkt 2 innan de kräver ingivande av en fullständig ansökan enligt punkt 5.

4. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter som tar emot en förenklad ansökan kontrollerar om de redan från en annan sökande har tagit emot en förenklad eller fullständig ansökan som avser samma misstänkta hemliga kartell vid tidpunkten för mottagandet av sådana ansökningar. Om en nationell konkurrensmyndighet inte har mottagit en ansökan från en annan sökande och anser att den förenklade ansökan uppfyller kraven i punkt 2 ska myndigheten informera sökanden om detta.

5. Medlemsstaterna ska säkerställa att, när kommissionen väl har informerat de berörda nationella konkurrensmyndigheterna om sin avsikt att låta bli att helt eller delvis driva ärendet vidare, sökande ges möjlighet att lämna in fullständiga ansökningar till de berörda nationella konkurrensmyndigheterna. Endast i undantagsfall, när det är helt nödvändigt för avgränsning eller fördelning av ärenden, får en nationell konkurrensmyndighet begära att sökanden lämnar in en fullständig ansökan innan kommissionen har informerat de berörda nationella konkurrensmyndigheterna om sin avsikt att helt eller delvis låta bli att driva ärendet. De nationella konkurrensmyndigheterna ska ha befogenhet att fastställa en rimlig tidsfrist inom vilken sökanden ska lämna in en fullständig ansökan tillsammans med motsvarande bevis och information. Detta påverkar inte sökandens rätt att frivilligt lämna in en fullständig ansökan i ett tidigare skede.

6. Medlemsstaterna ska säkerställa att om sökanden lämnar in en fullständig ansökan i enlighet med punkt 5 inom den tidsfrist som fastställs av den nationella konkurrensmyndigheten, ska den fullständiga ansökan anses ha lämnats invid den tidpunkt som den förenklade ansökan lämnades in, förutsatt att den förenklade ansökan avser samma berörda produkt eller produkter och territorium eller territorier samt samma varaktighet för den misstänkta hemliga kartellen som ansökan om eftergift till kommissionen, vilken kan ha uppdaterats.

Artikel 23

Samspelet mellan ansökningar om befrielse från sanktionsavgifter och sanktioner som åläggs fysiska personer

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nuvarande och tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare i företag som ansöker om befrielse från sanktionsavgifter hos konkurrensmyndigheter skyddas helt från sanktioner som åläggs i administrativa förfaranden och icke-straffrättsliga rättsliga förfaranden, i samband med deras deltagande i den kartell som ansökan om befrielse från sanktionsavgifter avser, för överträdelse av nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artikel 101 i EUF-fördraget, om
 - a) företagets ansökan om befrielse från sanktionsavgifter till den konkurrensmyndighet som driver ärendet uppfyller kraven i artikel 17.2 b och c,
 - b) dessa nuvarande och tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare aktivt samarbetar i detta avseende med den konkurrensmyndighet som driver ärendet, och
 - c) företagets ansökan om befrielse från sanktionsavgifter lämnats in före den tidpunkt då dessa nuvarande eller tidigare ledare, direktörer och andra berörda medarbetare av medlemsstaternas behöriga myndigheter uppmärksammades på de förfaranden som leder till åläggande av sanktioner som avses i denna punkt.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nuvarande och tidigare ledare, direktörer och andra medarbetare i företag som ansöker om befrielse från sanktionsavgifter hos konkurrensmyndigheter skyddas från sanktioner som åläggs i straffrättsliga förfaranden, i samband med deras deltagande i den hemliga kartell som ansökan om befrielse från sanktionsavgifter avser, för överträdelse av nationell rätt som i huvudsak har samma syfte som artikel 101 i EUF-fördraget, om de uppfyller villkoren i punkt 1 och aktivt samarbetar med den behöriga myndigheten för lagföring. Om villkoret för samarbete med den behöriga myndigheten för lagföring inte är uppfyllt får den behöriga myndigheten för lagföring fortsätta utredningen.
3. För att säkerställa överensstämmelse med rådande grundläggande principer i deras rättssystem får medlemsstaterna, genom undantag från punkt 2, föreskriva att de behöriga myndigheterna har möjlighet att avstå från att ålägga sanktioner eller endast mildra den sanktion som ska åläggas i den mån som bidraget från de personer som avses i punkt 2, när det gäller att upptäcka och utreda den hemliga kartellen, väger tyngre än intresset av att lagföra dessa personer och/eller ålägga dessa personer sanktioner.
4. För att göra det möjligt för det skydd som avses i punkterna 1, 2 och 3 att fungera i situationer där fler än en jurisdiktion är inblandade, ska medlemsstaterna föreskriva att i fall där den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring ligger i en annan jurisdiktion än jurisdiktionen för den konkurrensmyndighet som driver ärendet ska de nödvändiga kontakterna mellan dem säkerställas av den nationella konkurrensmyndigheten i jurisdiktionen för den behöriga myndigheten för sanktioner eller lagföring.
5. Denna artikel påverkar inte rätten för den som har lidit skada till följd av en överträdelse av konkurrensrätten att kräva full ersättning för den skadan i enlighet med direktiv 2014/104/EU.

KAPITEL VII

ÖMSESIDIGT BISTÅND

Artikel 24

Samarbete mellan nationella administrativa konkurrensmyndigheter

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att när nationella administrativa konkurrensmyndigheter utför en inspektion eller ett förhör på andra nationella konkurrensmyndigheters vägnar och för deras räkning enligt artikel 22 i förordning (EG) nr 1/2003, ska tjänstemän och andra medföljande personer som är bemyndigade av den ansökande nationella konkurrensmyndigheten ha rätt att närvara och aktivt bistå den anmodade nationella konkurrensmyndigheten, under tillsyn av den anmodade nationella konkurrensmyndighetens tjänstemän, under inspektionen eller förhöret när den anmodade nationella konkurrensmyndigheten utövar de befogenheter som avses i artiklarna 6, 7 och 9 i detta direktiv.
2. Medlemsstaterna ska säkerställa att de nationella administrativa konkurrensmyndigheterna har befogenhet att på deras eget territorium utöva de befogenheter som avses i artiklarna 6 – 9 i detta direktiv, i enlighet med deras nationella rätt på andra nationella konkurrensmyndigheters vägnar och för deras räkning för att fastställa huruvida företag eller företagssammanslutningar underlåtit att följa sådana utredningsåtgärder och beslut som fattats av den ansökande nationella konkurrensmyndigheten, som avses i artiklarna 6 och 8 – 12 i detta direktiv. Den ansökande nationella konkurrensmyndigheten och den anmodade nationella konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att utbyta och använda information som bevis i detta syfte, med förbehåll för de skyddsåtgärder som fastställs i artikel 12 i förordning (EG) nr 1/2003.

Artikel 25

Begäran om delgivning av preliminära invändningar och andra handlingar

Utatt det påverkar tillämpningen av någon annan typ av delgivning som genomförts av en ansökande myndighet i enlighet med de bestämmelser som gäller i dess medlemsstat, ska medlemsstaterna säkerställa att den anmodade myndigheten på begäran av den ansökande myndigheten och på dennas vägnar delger mottagaren

- a) preliminära invändningar mot den påstådda överträdelsen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och sådana beslut som fattats med tillämpning av dessa artiklar,
- b) varje annan förfarandeakt som antagits inom ramen för förfarandena för efterlevnadskontroll och som bör delges i enlighet med nationell rätt, och
- c) alla andra relevanta handlingar som rör tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inbegripet handlingar som rör verkställighet av beslut om påförandet av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten.

Artikel 26

Begäran om verkställighet av beslut om påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att den anmodade myndigheten, på begäran av den ansökande myndigheten, verkställer beslut om påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten som den ansökande myndigheten har antagit i enlighet med artiklarna 13 och 16. Detta ska endast tillämpas i den mån den ansökande myndigheten, efter att ha gjort rimliga ansträngningar på sitt eget territorium, har förvärvat sig om att de företag eller företagsammanslutningar mot vilka sanktionsavgifterna eller vitena är verkställbara inte har tillräckliga tillgångar i den ansökande myndighetens medlemsstat för att sådana sanktionsavgifter eller viten ska kunna drivas in.

2. För ärenden som inte omfattas av punkt 1 i den här artikeln, särskilt ärenden där de företag eller företagsammanslutningar mot vilka sanktionsavgifterna eller vitena är verkställbara inte är etablerade i den ansökande myndighetens medlemsstat, ska medlemsstaterna föreskriva att den anmodade myndigheten får verkställa beslut om påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten som den ansökande myndigheten har antagit i enlighet med artiklarna 13 och 16, när den ansökande myndigheten så begär.

Artikel 27.3 d ska inte tillämpas på denna punkt.

3. Den ansökande myndigheten får endast begära verkställighet av ett slutligt beslut.

4. Frågor som gäller preskriptionsfrister för verkställighet av sanktionsavgifter eller viten ska regleras av den nationella rätten i den ansökande myndighetens medlemsstat.

Artikel 27

Allmänna principer för samarbete

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att verkställigheten av begäranden enligt artiklarna 25 och 26 genomförs av den anmodade myndigheten i enlighet med den nationella rätten i den anmodade myndighetens medlemsstat.

2. Begäranden enligt artiklarna 25 och 26 ska verkställas utan onödigt dröjsmål genom ett enhetligt dokument till vilket ska bifogas en kopia av den akt som ska delges eller verkställas. Sådana enhetliga dokument ska ange följande:

- a) Namn, känd adress för adressaten, liksom andra relevanta upplysningar för att identifiera denne.
 - b) En sammanfattning av relevanta fakta och omständigheter.
 - c) En sammanfattning av den bifogade kopian av akten som ska delges eller verkställas.
 - d) Namn, adress och övriga kontaktoppgifter avseende den anmodade myndigheten.
 - e) Den tidsfrist inom vilken delgivningen eller verkställigheten ska genomföras, såsom lagstadgad tidsfrist eller preskriptionsfrist.
3. För begäranden enligt artikel 26, utöver kraven i punkt 2 i denna artikel, ska det enhetliga dokumentet innehålla följande uppgifter:
- a) Information om det beslut som medger verkställighet i den ansökande myndighetens medlemsstat.
 - b) Dagen då beslutet blev slutligt.
 - c) Sanktionsavgift eller vitesbelopp.
 - d) Information som visar de rimliga ansträngningar som den ansökande myndigheten gjort för att verkställa beslutet på sitt eget territorium.
4. Det enhetliga dokument som medger verkställighet genom den anmodade myndigheten ska utgöra den enda grunden för de verkställighetsåtgärder som vidtas av den anmodade myndigheten, med förbehåll för kraven i punkt 2. Det ska inte bli föremål för någon form av åtgärd för erkännande, komplettering eller ersättande i den anmodade myndighetens medlemsstat. Den anmodade myndigheten ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att verkställa denna begäran, såvida den anmodade myndigheten inte åberopar punkt 6.

5. Den ansökande myndigheten ska säkerställa att det enhetliga dokumentet skickas till den anmodade myndigheten på det officiella språket eller ett av de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat, såvida inte den anmodade och den ansökande myndigheten genom en bilateral överenskommelse från fall till fall enas om att det enhetliga dokumentet får skickas på ett annat språk. När så krävs enligt den anmodade medlemsstatens nationella rätt, ska den ansökande myndigheten tillhandahålla en översättning av den handling som ska delges eller det beslut som medger verkställighet av sanktionsavgifter eller viten, till det officiella språket eller ett av de officiella språken i den anmodade myndighetens medlemsstat. Detta ska inte påverka den anmodade och den ansökande myndighetens rätt att genom en bilateral överenskommelse från fall till fall enas om att en sådan översättning får tillhandahållas på ett annat språk.

6. Den anmodade myndigheten ska inte vara skyldig att verkställa en begäran enligt artikel 25 eller 26 om
- begäran inte uppfyller kraven i denna artikel, eller
 - den anmodade myndigheten kan påvisa rimliga skäl som visar att verkställigheten av begäran uppenbart skulle strida mot grunderna för rättsordningen i den medlemsstat där verkställighet begärs.

Om den anmodade myndigheten avser att neka en begäran om bistånd som avses i artikel 25 eller 26 eller begär ytterligare information, ska den kontakta den ansökande myndigheten.

7. Medlemsstaterna ska, på begäran av den anmodade myndigheten, säkerställa att den ansökande myndigheten fullt ut står för alla rimliga extra kostnader, inklusive översättnings-, arbetskrafts- och administrationskostnader, i samband med åtgärder som vidtas enligt artikel 24 eller 25.

8. Den anmodade myndigheten får återkräva alla de kostnader som uppkommit i samband med åtgärder som vidtas enligt artikel 26 från de sanktionsavgifter eller viten som den har samlat in för den ansökande myndighetens räkning, inklusive översättnings-, arbetskrafts- och administrationskostnader. Om den anmodade myndigheten inte lyckas samla in sanktionsavgifterna eller vitena, får den begära att den ansökande myndigheten står för de uppkomna kostnaderna.

Det står medlemsstaterna fritt att föreskriva att den anmodade myndigheten också får återkräva de kostnader som uppkommit genom verkställigheten av sådana beslut från det företag mot vilket sanktionsavgifterna eller vitena är verkställbara.

Den anmodade myndigheten ska driva in beloppen i sin medlemsstats valuta, i enlighet med den medlemsstatens lagar, författningar och administrativa förfaranden eller praxis.

Den anmodade myndigheten ska, vid behov, i enlighet med nationell rätt och praxis, räkna om sanktionsavgifterna eller vitena till valutan i den anmodade myndighetens medlemsstat till den växelkurs som tillämpades det datum då sanktionsavgifterna eller vitena ålades.

Artikel 28

Twister som rör begäran om delgivning och verkställighet av beslut om påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten

- Twister ska omfattas av behörigheten för de behöriga organen i den ansökande myndighetens medlemsstat och omfattas av den nationella rätten i den medlemsstaten, när de rör
 - lagenligheten av en handling som ska delges i enlighet med artikel 25 eller av ett beslut som ska verkställas i enlighet med artikel 26, och
 - lagenligheten av ett enhetligt dokument som medger verkställighet i den anmodade myndighetens medlemsstat.
- Twister som rör verkställighetsåtgärder som vidtagits i den anmodade myndighetens medlemsstat eller som gäller giltigheten av en delgivning som utförts av den anmodade myndigheten ska omfattas av behörigheten för de behöriga organen i den anmodade myndighetens medlemsstat och ska omfattas av rätten i den medlemsstaten.

KAPITEL VIII

PRESKRIPTIONSFRISTER

Artikel 29

Regler om preskriptionsfrister för påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten

- Medlemsstaterna ska säkerställa att preskriptionsfristerna för de nationella konkurrensmyndigheternas påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten enligt artiklarna 13 och 16 ska tillfälligt upphöra eller avbrytas så länge som förfaranden för efterlevnadskontroll pågår vid nationella konkurrensmyndigheter i andra medlemsstater eller vid kommissionen rörande en överträdelse som gäller samma avtal, beslut av en företagssammanslutning, samordnade förfarande eller annat agerande som strider mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Preskriptionsfristen ska tillfälligt upphöra att löpa eller avbrytas från och med delgivningen av den första formella utredningsåtgärden till minst ett företag som är föremål för förfarandet för efterlevnadskontroll. Det ska gälla alla företag eller företagssammanslutningar som har deltagit i överträdelsen.

Det tillfälliga upphörandet eller avbrottet ska avslutas den dag då den berörda konkurrensmyndigheten har avslutat sitt förfarande för efterlevnadskontroll genom att fatta ett sådant beslut som avses i artikel 10, 12 eller 13 i detta direktiv eller enligt artikel 7, 9 eller 10 i förordning (EG) nr 1/2003, eller har kommit fram till att det inte finns några skäl för den att vidta ytterligare åtgärder för dess räkning. Avbrotts- eller upphörandeperiodens varaktighet påverkar inte absoluta preskriptionsfrister som föreskrivs i nationell rätt.

2. Preskriptionsfristen för en nationell konkurrensmyndighets påförande av sanktionsavgifter eller föreläggande av viten ska avbrytas eller tillfälligt upphöra så länge som den nationella konkurrensmyndighetens beslut är föremål för ett förfarande vid en överprövningsdomstol.

3. Kommissionen ska säkerställa att meddelanden om att den första formella utredningsåtgärden, som kommissionen mottar från nationella konkurrensmyndigheter enligt artikel 11.3 i förordning (EG) nr 1/2003, görs tillgängliga för de andra nationella konkurrensmyndigheterna som ingår i Europeiska konkurrensnätverket.

KAPITEL IX

ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 30

Nationella administrativa konkurrensmyndigheters roll inför nationella domstolar

1. Medlemsstater som utser både en nationell administrativ konkurrensmyndighet och en nationell rättslig konkurrensmyndighet som ansvarar för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget ska säkerställa att talan vid den nationella rättsliga konkurrensmyndigheten kan väckas direkt av den nationella administrativa konkurrensmyndigheten.

2. I den mån nationella domstolar agerar i förfaranden mot beslut som fattats av nationella konkurrensmyndigheter vid utövandet av de befogenheter som avses i kapitel IV och artiklarna 13 och 16 i detta direktiv för tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inbegripet verkställighet av sanktionsavgifter och viten i detta avseende, ska medlemsstaterna säkerställa att den nationella administrativa konkurrensmyndigheten i sig själv har full rätt att, när så är lämpligt, delta som åklagare, svarande eller motpart i förfarandena och åtnjuta samma rättigheter som sådana offentliga parter i dessa förfaranden.

3. Den nationella administrativa konkurrensmyndigheten ska ha befogenhet att med samma rätt som fastställs i punkt 2 överklaga

- a) nationella domstolars avgöranden om beslut som fattas av nationella konkurrensmyndigheter enligt kapitel IV och artiklarna 13 och 16 i detta direktiv för tillämpningen av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget, inbegripet verkställighet av sanktionsavgifter och viten i detta avseende, och
- b) en nationell rättslig myndighets vägran att bevilja förhandstillstånd för en sådan inspektion som avses i artiklarna 6 och 7 i detta direktiv, i den mån ett sådant tillstånd krävs.

Artikel 31

Parters tillgång till ärendeakten och begränsningar av informationsanvändning

1. Medlemsstaterna får föreskriva att om en nationell konkurrensmyndighet begär att en fysisk person ska lämna upplysningar på grundval av sådana åtgärder som avses i artikel 6.1 e, 8 eller 9 får dessa upplysningar inte användas som bevisning för att ålägga den fysiska personen eller hans eller hennes nära anhöriga sanktioner.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter, deras tjänstemän, anställda och övriga personer som arbetar under överinseende av dessa myndigheter inte röjer upplysningar som de har inhämtat på grundval av den befogenhet som avses i detta direktiv och som är av sådant slag att de omfattas av sekretess, med undantag för fall där sådant röjande medges enligt den nationella rätten.

3. Medlemsstaterna ska säkerställa att tillgång till förklaringarna inom ramen för eftergiftsprogrammet eller till förlikningsinlagorna endast beviljas till parter som är föremål för relevant förfarande och endast för att dessa ska kunna utöva sin rätt till försvar.

4. Medlemsstaterna ska säkerställa att den part som har fått tillgång till ärendeakten i de nationella konkurrensmyndigheternas förfarande för efterlevnadskontroll endast får använda information som tas från förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet och förlikningsinlagor då det är nödvändigt för utövandet av rätten till försvar i ett förfarande vid nationella domstolar i fall som är direkt knutna till det ärende i vilket tillgång har beviljats och endast om sådana förfaranden gäller

- a) fördelningen mellan kartelldeltagarna av sanktionsavgifter som solidariskt ålagts dem av en nationell konkurrensmyndighet, eller

- b) prövning av ett beslut genom vilket en nationell konkurrensmyndighet har konstaterat en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget eller bestämmelser i nationell konkurrensrätt.
5. Medlemsstaterna ska säkerställa att följande kategorier av information som inhämtats av en part under ett förfarande för efterlevnadskontroll vid en nationell konkurrensmyndighet inte får användas av den parten i ett förfarande vid nationella domstolar innan den nationella konkurrensmyndigheten har avslutat sitt förfarande för efterlevnadskontroll mot alla parter under utredning genom att anta ett beslut som avses i artikel 10 eller 12 eller på annat sätt har avslutat sitt förfarande:
- a) Information som andra fysiska eller juridiska personer tagit fram särskilt för förfarandet för efterlevnadskontroll vid den nationella konkurrensmyndigheten.
- b) Information som den nationella konkurrensmyndigheten tagit fram och överlämnat till parterna under handläggningen av ett förfarande för efterlevnadskontroll.
- c) Förlikningsinlagor som återkallats.
6. Medlemsstaterna ska säkerställa att förklaringar inom ramen för eftergiftsprogrammet endast blir föremål för utbyte mellan konkurrensmyndigheter enligt artikel 12 i förordning (EG) nr 1/2003 antingen
- a) med sökandens samtycke, eller
- b) om den nationella konkurrensmyndigheten som mottar förklaringen inom ramen för eftergiftsprogrammet också har mottagit en ansökan om eftergift rörande samma överträdelse från samma sökande som den nationella konkurrensmyndigheten som översänder förklaringen inom ramen för eftergiftsprogrammet, under förutsättning att sökanden, när förklaringen inom ramen för eftergiftsprogrammet översänds, inte har rätt att ta tillbaka information som den har översänt till den nationella konkurrensmyndigheten som har mottagit förklaringen inom ramen för eftergiftsprogrammet.
7. Den form i vilken förklaringarna inom ramen för eftergiftsprogrammet inlämnas enligt artikel 20 ska inte påverka tillämpningen av punkterna 3–6 i denna artikel.

Artikel 32

Tillåtlighet av bevis inför nationella konkurrensmyndigheter

Medlemsstaterna ska säkerställa att de typer av bevis som tillåts som bevis vid en nationell konkurrensmyndighet omfattar handlingar, muntliga förklaringar, elektroniska meddelanden, inspelningar och alla övriga föremål som innehåller information, oberoende av vilken form den tar och på vilket medium informationen lagras.

Artikel 33

Driften av det Europeiska konkurrensnätverket

1. Kommissionens kostnader för att upprätthålla och utveckla Europeiska konkurrensnätverkets centrala informationssystem (Europeiska konkurrensnätverkssystemet) och för att samarbeta inom Europeiska konkurrensnätverket ska bäras av Europeiska unionens allmänna budget inom ramen för tillgängliga anslag.
2. Europeiska konkurrensnätverket ska kunna utarbeta och, när så är lämpligt offentliggöra, bästa praxis och rekommendationer när det gäller oberoende, resurser, befogenheter, sanktionsavgifter och ömsesidigt bistånd.

KAPITEL X

SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 34

Införlivande

1. Medlemsstaterna ska senast den 4 februari 2021 sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv. De ska genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell rätt som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 35

Översyn

Senast den 12 december 2024 ska kommissionen till Europaparlamentet och rådet överlämna en rapport om införlivandet och genomförandet av detta direktiv. I förekommande fall får kommissionen se över detta direktiv och vid behov lägga fram ett lagstiftningsförslag.

Artikel 36

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Artikel 37

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Strasbourg den 11 december 2018.

På Europaparlamentets vägnar
A. TAJANI
Ordförande

På rådets vägnar
J. BOGNER-STRAUSS
Ordförande

Uttalande från kommissionen

Kommissionen noterar texten i artikel 11 som överenskommit mellan Europaparlamentet och rådet om interimistiska åtgärder.

Interimistiska åtgärder kan vara ett viktigt verktyg för konkurrensmyndigheter för att säkerställa att konkurrensen inte skadas medan en utredning pågår.

I syfte att göra det möjligt för konkurrensmyndigheter att mer effektivt hantera utvecklingen på snabbväxande marknader, åtar sig kommissionen att genomföra en analys av huruvida det finns möjlighet att förenkla antagandet av interimistiska åtgärder inom Europeiska konkurrensnätverket inom två år från dagen för införlivandet av detta direktiv. Resultaten av detta kommer att läggas fram för Europaparlamentet och rådet.

Sammanfattning av betänkandet (SOU 2016:49)

Utredningsuppdraget

Sverige blir för varje år allt mer integrerat med omvärlden och produktionen genomgår en ständig internationalisering. Företag säljer i allt högre utsträckning varor och tjänster över nationsgränserna. Detta leder till ökad handel, produktivitet och tillväxt. Handel med varor och tjänster i digitala miljöer gör det möjligt för producenter i andra länder att direkt nå konsumenter i Sverige i närmast obegränsad utsträckning.

En väl fungerande konkurrens på marknaderna gynnar alla företag och även konsumenterna. Väl fungerande marknader förutsätter dock en effektiv konkurrenstillsyn. Med en effektiv konkurrenstillsyn kan marknadens aktörer känna förtroende för att konkurrensen på enskilda marknader inte begränsas av andra aktörers lagstridiga agerande. En synlig och effektiv konkurrenstillsyn är kanske den enskilt viktigaste åtgärden för att små och mellanstora företag ska känna trygghet i att försöka öka sina marknadsandelar och våga träda in på nya marknader.

Konkurrensverket är tillsynsmyndighet för stora delar av konkurrenslagstiftningen i Sverige. Skälen i kommittédirektiven för att på nytt överväga Konkurrensverkets möjligheter att besluta om sanktioner vid överträdelser av konkurrensreglerna, har varit att ytterligare effektivisera handlägningsprocessen i konkurrenslagsärenden, liksom att skapa större överensstämmelse med de sanktionsbefogenheter som EU-kommissionen och andra konkurrensmyndigheter inom EU har.

Utredningens uppdrag har därför varit att analysera förutsättningarna för, behovet och lämpligheten av utökad egen beslutande-

rätt för Konkurrensverket i ärenden som gäller sanktioner mot otillåtna samarbeten, missbruk av dominerande ställning samt förbud mot eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer.

Den nuvarande ordningen

Det finns två huvudsakliga beslutsmodeller i fråga om sanktioner mot företag som har överträtt förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete och missbruk av dominerande ställning, samt då förbud mot eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer övervägs. De båda modellerna benämns domstolsmodellen respektive myndighetsmodellen och redovisas i kapitel 3.

Domstolsmodellen är den modell som i dag tillämpas i Sverige. Den innebär att Konkurrensverket utreder ärenden men saknar beslutanderätt i fråga om sanktioner mot överträdelser samt förbud och ålägganden mot företagskoncentrationer. Konkurrensverket måste väcka talan vid domstol och det är domstolen som beslutar om sanktioner, ålägganden och förbud.

Myndighetsmodellen är benämningen på den modell som EU-kommissionen och en majoritet av konkurrensmyndigheterna inom EU tillämpar. Modellen innebär att konkurrensmyndigheten utreder överträdelserna och självständigt fattar beslut om sanktioner, förbud och ålägganden. En överprövning av myndighetens beslut sker sedan i domstol.

Sverige har sedan 1953 års konkurrensbegränsningslag tillämpat domstolsmodellen. Sverige har också valt att behålla domstolsmodellen i 1982 års konkurrenslag, 1993 års konkurrenslag samt även i den nuvarande konkurrenslagen (2008:570). Sedan år 1993 är emellertid de svenska konkurrensreglerna utformade med EU-fördragets konkurrensregler som förebild. Det har alltså skett en harmonisering rent innehållsmässigt av den svenska konkurrenslagens regler med EU-rättens konkurrensregler, men inte i fråga om ordningen för beslutsfattandet. I fråga om företagskoncentrationsreglerna anpassades de svenska reglerna till EU:s materiella regler år 2000.

Sedan år 2004 tillämpar EU-kommissionen och samtliga konkurrensmyndigheter inom EU – inklusive Konkurrensverket – ett och samma regelverk på konkurrensrättens område i de fall handeln mellan medlemsstaterna påverkas, nämligen EUF-fördragets artikel 101

och 102 samt förordning 1/2003/EG. EU-kommissionen bedriver sedan hösten 2014 ett harmoniseringsarbete gällande gemensamma minimiregler för konkurrensmyndigheternas utrednings- och beslutsbefogenheter, bl.a. i fråga om sanktioner, i syfte att ytterligare effektivisera konkurrenstillsynen på den inre marknaden. Kommissionens arbete har ännu inte resulterat i något konkret förslag till lagstiftning.

Handläggningstiderna hos Konkurrensverket och domstolarna

Utredningen har haft i uppdrag att göra en inventering och analys i relevanta delar av handläggningstiden hos Konkurrensverket och domstolarna för de ärenden som lett till stämningsansökningar med efterföljande domstolsprövning de senaste sex åren, vilket redovisas i kapitel 4. Utredningen har valt att redovisa handläggningstiden hos Konkurrensverket och domstolarna för tiden den 1 november 2008, då den nuvarande konkurrenslagen trädde ikraft, till den 31 december 2015, alltså en något längre period än som angetts i direktiven. Under dessa drygt sju år har åtta ärenden om konkurrensskadeavgift och fem ärenden om företagskoncentrationer, alltså sammanlagt 13 ärenden, lett till stämningsansökan och efterföljande prövning i domstol.

Även om det rör sig om ett begränsat antal mål kan det ändå konstateras att mål och ärenden om konkurrensskadeavgift tar mycket lång tid, samtidigt som aktörer på marknaden uttryckt till utredningen att de önskar skyndsammast möjliga handläggning. Ärendehandläggningen hos Konkurrensverket innan verket lämnat in stämningsansökan är cirka två år och två månader. Stockholms tingsrätt har meddelat dom i tre mål av åtta under den studerade tidsperioden. Dessa mål har tagit mellan ett år och två månader och tre år och fyra månader att handlägga. Marknadsdomstolen har inom den aktuella tidsperioden inte slutligt avgjort något mål som överklagats dit. Den totala tidsåtgången i överträdelseärenden som prövas i två instanser är därför i vart fall mer än fem år från att ärenden inleds hos verket till dess de får laga kraft. Detta är enligt utredningens mening alltför lång tid.

I fråga om företagskoncentrationsärenden ligger samtliga fem mål inom de lagstadgade tidsgränser som föreskrivs enligt konkurrenslagen.

Andra svenska myndigheter samt internationella förhållanden

I utredningens uppdrag har ingått att redovisa hur beslutsfattandet är organiserat i likartade frågor vid andra myndigheter, ordningen för konkurrensärenden i de nordiska länderna och i tillämpliga fall inom EU, samt redovisa eventuella pågående förändringsarbeten som berör dessa frågor. Förhållandena inom EU redovisas i kapitel 5 och övriga länder samt andra svenska myndigheter i kapitel 6.

Inom EU är det ett fåtal länder, vid sidan av Sverige, där konkurrensmyndigheten måste ansöka hos domstol om utdömmande av sanktionsavgift vid överträdelser av artikel 101 och 102 EUF-fördraget. De länder där talan måste väckas i domstol på detta sätt är Österrike, Danmark (av statsåklagaren i ärenden avseende böter som inte är administrativa), Estland (i fråga om kriminaliserade förfaranden), Finland och Irland. I fråga om företagskoncentrationer är det förutom i Sverige endast i Finland och Österrike som konkurrensmyndigheten saknar egen beslutanderätt. I kapitel 5 och 8 redovisas EU-kommissionens pågående harmoniseringsinitiativ med inriktningen att samtliga konkurrensmyndigheter inom EU ska ha beslutanderätt i fråga om sanktioner.

Hur ser aktörerna på frågan om utökade beslutsbefogenheter?

Utredningen har låtit genomföra en kvalitativ studie för att kartlägga hur aktörer verksamma på konkurrensrättens område upplever nuläget i frågan om Konkurrensverkets beslutanderätt, samt vilka argument de menar talar för respektive emot en utökad beslutanderätt. Underlaget till studien utgörs av intervjuer med tre respondentgrupper; konkurrensrättsadvokater, bolagsjurister samt tjänstemän på Konkurrensverket. Studien finns redovisad som bilaga 3 till betänkandet. En viktig fråga som rör ärendehandläggningens effektivitet

är huruvida företagen lämnar sådan information och upplysningar som Konkurrensverket ålägger dem att tillhandahålla. Bolagsjurister och ombud menar att man tar Konkurrensverkets frågor om att tillhandahålla information på största allvar och att de besvaras noggrant. Flera tjänstemän på verket upplever dock att företagen undanhåller relevant information från verket, för att i stället kunna föra fram informationen först i domstol. Det senare innebär att Konkurrensverkets utredningar riskerar att bli sämre och att ett ärendes totala tidsomfattning blir längre om ny information framkommer efter att stämning gjorts.

Tjänstemän på Konkurrensverket är positivt inställda till att utöka Konkurrensverkets beslutanderätt. De menar att en utökad beslutanderätt skulle bidra till ökad effektivitet, ge förutsättningar för bättre utredningar samt underlätta samverkan med andra nationella konkurrensmyndigheter, vilka har mer omfattande beslutsbefogenheter än Konkurrensverket. En utökad beslutanderätt skulle ge företagen incitament att säkerställa att Konkurrensverket har allt relevant underlag och argumentation tidigare i processen än under rådande beslutandemodell.

Ombuden och bolagsjuristerna är i princip emot en utökad beslutanderätt avseende båda ärendetyperna. Huvudargumentet emot en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket är att en sådan ordning påverkar företagens rättssäkerhet negativt. Det hävdas att en utökad beslutanderätt gör Konkurrensverket till ”polis, åklagare och domare”. Då bortses från att den svenska rättsordningen tillhandahåller en fullständig prövning av statliga förvaltningsmyndigheters beslut i domstol.

Utökade beslutsbefogenheter för Konkurrensverket är förenligt med Europakonventionen om mänskliga rättigheter samt EU:s rättighetsstadga

Frågan om rättssäkerhet har i Sverige länge upplevts som problematisk i samband med diskussioner om utökad beslutanderätt för Konkurrensverket, vilket inte minst den genomförda intervjuundersökningen, som sammanfattas ovan, visar. Utredningen ägnar kapitel 7 åt frågan om rättssäkerhetsaspekter.

Utredningen gör, på grundval av en utredning om gällande rätt, bedömningen att utökade beslutsbefogenheter för Konkurrensverket är förenligt med Europakonventionen om mänskliga rättigheter samt EU:s rättighetsstadga.

I det tidigare betänkandet SOU 2006:99 En ny konkurrenslag gjordes den senaste grundliga översynen av hela den svenska konkurrenslagstiftningen, i syfte att effektivisera förfarandet. Enligt sina direktiv skulle 2006 års utredning utreda om det var möjligt att förkorta tidsåtgången genom att minska antalet domstolsinstanser till en. Utredningens slutsats var att detta inte var möjligt mot bakgrund av Europakonventionens krav, med mindre än att Konkurrensverket kunde organiseras på sådant sätt att en oberoende beslutsfunktion inom verket skulle kunna anses utgöra en domstol. En sådan ordning skulle enligt utredningens bedömning hämma effektiviteten i verkets beslutsfattande i sådan utsträckning att det inte skulle uppstå någon effektivitetsvinst genom att ta bort en instans ur rättskedjan.

Det är möjligt att uttalandena i SOU 2006:99 gällande prövning av konkurrensrättsärenden i endast en domstolsinstans har bidragit till att det har etablerats en uppfattning i Sverige att en ordning med beslutanderätt för Konkurrensverket i sanktionsärenden generellt strider mot Europakonventionens krav. Det måste understrykas att den dåvarande utredningen inte tog ställning till den ordning som utreds nu, dvs. beslutanderätt för verket och efterföljande domstolsprövning i två instanser.

Rättsläget är numera klarlagt. Europadomstolen har i Menarinfallet från 2011 (dom av den 27 september 2011 i målet Menarini Diagnostics mot Italien, App. no 43509/08) ansett att det italienska systemet på konkurrensrättens område inte strider mot Europakonventionens artikel 6. Europadomstolen konstaterade att de italienska domstolarna inte hade begränsat sig till en ren laglighetsprövning. Även om konkurrensmyndigheten ges utrymme till viss skönsmässig bedömning hindrar det inte domstolarna från att kontrollera om myndigheten har gjort sig skyldig till maktmissbruk eller använt sin behörighet på ett olämpligt sätt. Domstolarna var även behöriga att bedöma rimligheten och proportionaliteten i de val som låg till grund för besluten. Framför allt hade domstolarna full behörighet att ändra de utdömda böterna och den högsta förvaltningsdomstolen

hade också gjort en ingående analys av om boten var adekvat. Europadomstolens slutsats var att det inte hade skett en överträdelse av artikel 6.

EU-domstolen har år 2011 slagit fast att den granskning av EU-kommissionens beslut som föreskrivs i fördragen vid en s.k. ogiltighetstalan enligt artikel 263 EUF-fördraget, innebär att unionsdomstolarna kontrollerar både rättsliga och faktiska omständigheter och att de har behörighet att pröva bevisningen, ogiltigförklara det överklagade beslutet samt ändra bötesbeloppet. En sådan rättslig prövning som ogiltighetstalan utgör, strider därmed inte mot principen om ett effektivt rättsmedel enligt artikel 47 i EU:s rättighetsstadga.

Utredningens slutsats är att det inte finns hinder från rättssäkerhetssynpunkt för att ge Konkurrensverket utökad beslutanderätt avseende någon av ärendetyperna.

Konkurrensverket bör ges utökad beslutanderätt om sanktioner

Effektivitetsskäl talar för en reform

Konkurrensverket bör som tillsynsmyndighet ha beslutsbefogenheter som är behovsanpassade och effektiva, så att tillsynen kan bedrivas snabbt, rättssäkert och effektivt med en hög kvalitet i beslutsfattandet. Enligt utredningens mening bör varje möjlighet till ökad effektivisering av konkurrenstillsynen tas tillvara. Den sammanlagda tidsåtgången för handläggning av överträdelseärenden i myndighet och domstol tar nämligen fortfarande minst cirka 3,5 år från att ett ärende inleds till dess att avgörandet har prövats i en domstolsinstans. Tiden för lagakraftvunna beslut som prövas i två instanser beräknas för närvarande vara fem till sju år. Detta är allt för långa tidsrymder för skeenden på marknader.

Den nyligen beslutade domstolsreformen med införandet av specialiserade domstolar för mål enligt konkurrenslagen kommer kunna leda till snabbare domstolshandläggning och förkortad sammanlagd handläggningstid. I fråga om effektivitet – med vilket avses snabbt beslutsfattande med hög träffsäkerhet och med iakttagande av krav på saklighet, objektivitet och rättssäkerhet – kan det förväntas att en

utökad beslutanderätt för Konkurrensverket kan leda till faktiska och konkreta effektivitetsvinster. Ett första, auktoritativt slutligt beslut, som vinner laga kraft om det inte överklagas, kommer snabbare i ett system med beslutanderätt för Konkurrensverket.

En beslutanderätt för Konkurrensverket bör också kunna leda till följande möjliga effektivitetsvinster:

Ökade incitament för aktörerna att interagera med den första beslutsfattaren, dvs. Konkurrensverket.

Ökade incitament för snabbt beslutsfattande av hög kvalitet för Konkurrensverket, som ensamt kommer att styra processen fram till första beslutet.

Eliminering av alla tidsförluster som kan tänkas uppstå till följd av att Konkurrensverket måste arbeta fram en stämningsansökan istället för ett eget myndighetsbeslut.

I samtliga fall då beslutsfattandet totalt sett går snabbare, frigörs resurser hos Konkurrensverket. Detta kan leda till fler beslut, och därmed ökad upptäcktsrisk och bättre regelefterlevnad.

Konkurrensverkets s.k. eftergiftsprogram kommer att kunna bli mer effektivt, eftersom de företag som är intresserade av att avslöja kartellsamarbete kan känna större förtroende att föra en dialog om eftergifter med den faktiska beslutsfattaren.

Förstärkt roll för Konkurrensverket genom att verket får ökad tyngd som tillsynsmyndighet.

Förstärkt roll för Konkurrensverket i ECN-samarbetet, eftersom verket inte längre kommer att tillhöra den lilla minoritet av konkurrensmyndigheter som saknar beslutsbefogenheter som jämförbara myndigheter från andra länder har.

Den förstärkta rollen för verket i ECN-samarbetet kan i sig underlätta för verket att agera gemensamt med andra konkurrensmyndigheter, vilket underlättar för verket att utvecklas och ta till sig ”best-practice” från sina systermyndigheter inom EU.

Harmoniseringsskäl talar också för en reform

Det kan påpekas att även om Storbritannien, till följd av utfallet av folkomröstningen i juni 2016, i framtiden lämnar EU, så minskar inte behovet hos Konkurrensverket att bedriva sitt tillsynsarbete i nära samarbete med konkurrensmyndigheterna i de kvarstående

EU-länderna. Det är en också fördel för svenska företag att möta samma sorts beslutsordning på den svenska marknaden som finns inom övriga marknader inom EU. Eftersom konkurrensmyndigheterna inom EU samarbetar över nationsgränserna och dessutom tillämpar samma fördrags- och förordningsregler gör behovet av så lika befogenheter som möjligt sig särskilt starkt gällande. Den rättsliga hanteringen av konkurrensbegränsningar med effekter på handeln mellan medlemsstaterna kan numera lika gärna ske av två–tre europeiska konkurrensmyndigheter i nära samarbete, som av EU-kommissionen själv. Större överensstämmelse mellan Konkurrensverkets beslutsbefogenheter och jämförbara myndigheter inom EU underlättar verkets samarbete med andra myndigheter.

Utökade beslutsbefogenheter för Konkurrensverket

En övergång till beslutanderätt för Konkurrensverket innebär att tekniska justeringar måste göras i konkurrenslagen, vilket redovisas i kapitel 9. Konkurrensverket ska som första instans kunna fatta beslut i ärenden om konkurrensskadeavgift och förbud eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer. Konkurrensskadeavgifter ska betalas när verkets beslut vunnit laga kraft.

Handläggningen av överklaganden av Konkurrensverkets beslut bör ske i enlighet med ärendelagens regler, i överensstämmelse med den ordning som föreskrivs i lag (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

En utökad beslutanderätt innebär i överträdelseärenden att verket ges möjlighet att fatta beslut såväl i fråga om att fastställa att en överträdelse har ägt rum och vad denna har inneburit som att fastställa konkurrensskadeavgiftens storlek. Som en konsekvens av beslutanderätten i fråga om konkurrensskadeavgifter föreslår utredningen att verkets möjlighet att besluta om avgiftsförelägganden avskaffas.

Mot bakgrund av att verket ges beslutanderätt om förbud och ålägganden i fråga om företagskoncentrationer förefaller det inte lämpligt att verket i samband med att en särskild undersökning ska inledas ska behöva gå till domstol och begära interimistiskt förbud mot att parterna fullföljer företagskoncentrationen. Därför bör det automatiska fullföljdsförbudet i enlighet med rådande modell för fas

1, utökas till att gälla även för fas 2. Ytterligare förslag på lagändringar redovisas i kapitel 9. Författningens kommentaren återfinns i kapitel 12.

Konkurrensverket fortsätter att vara en enrådighetsmyndighet

I utredningsuppdraget ingår att föreslå vilka förändringar som behövs av Konkurrensverkets beslutsfunktion och ledningsform. Valet beträffande ledningsform står mellan att föreslå att Konkurrensverket fortsätter som en enrådighetsmyndighet som i dag eller att föreslå att verket i stället blir en styrelsemyndighet.

I den intervjustudie som utredningen har låtit göra och som refererats ovan har det kommit fram att de intervjuade marknadsaktörerna känner bristande förtroende för verkets förmåga att vara opartisk. Studien kan inte säga vara representativ för en majoritet av marknadsaktörer, men utredningen har övervägt om verket borde bli en styrelsemyndighet, för att på så sätt internalisera en process där det som kommer fram i verkets utredande arbete blir föremål för ifrågasättande av en helt fristående instans som tidigare inte har befatat sig med utredningsmaterialet. Finansinspektionen, som kan besluta om mycket ingripande sanktioner, är t.ex. en styrelsemyndighet.

Utredningen föreslår emellertid att Konkurrensverket ska fortsätta som en enrådighetsmyndighet, dvs. ledas av en generaldirektör som ensam har den formella rätten att fatta beslut. Skälen för detta är främst nödvändiga hänsyn till praktiska realiteter. De konkurrensrättsliga målen är bland de mest komplicerade som handläggs inom statsförvaltning och domstol. Det finns därför ett mycket begränsat antal oberoende personer med tillräcklig kompetens inom konkurrensrätt och ekonomi som skulle kunna vara tänkbara som styrelsemedlemmar. Antalet ärenden per år där en styrelse skulle besluta är dessutom med dagens förhållanden mycket få. Det rör sig om cirka två till fyra ärenden per år, inklusive beslut om ålägganden. I fråga om ärenden om företagskoncentrationer måste verket vidare besluta om det ska gå vidare med fas 2-undersökningen inom 24 dagar, vilket gör att styrelseledamöterna måste vara "stand-by" året om för att

kunna kallas in för snabbt beslutsfattande. Kombinationen av komplicerade, ytterst brådsnande men få ärenden, gör att utredningen avstår från att föreslå att verket ska bli en styrelsemyndighet.

Utredningen föreslår därför att Konkursverket fortsätter att vara en enrådgivningsmyndighet. Den interna organisationen bör vara en fråga för verket.

Ikraftträdande och konsekvenser

Utredningen föreslår att författningsändringarna ska träda i kraft den 1 januari 2018. I fråga om mål i vilka Konkursverket har väckt talan om konkurrenskadeavgift före ikraftträdandet, tillämpas nuvarande bestämmelser. Även i fråga om företagskoncentrationer som har anmälts till Konkursverket före ikraftträdandet tillämpas nuvarande bestämmelser.

Konsekvenser av förslagen redovisas i kapitel 10. I den mån den utökade beslutanderätten leder till att förkorta de sammanlagda handläggningstiderna, vilket framför allt blir aktuellt i fråga om konkurrenskadeavgiftsärenden, får detta en positiv effekt för företagen och i förlängningen även för samhällsekonomin.

De kostnader som förslagen kan tänkas medföra, framför allt hos Konkursverket, kan hanteras inom befintliga ramar.

Betänkandets lagförslag (SOU 2016:49)

Förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579)

Härigenom föreskrivs i fråga om konkurrenslagen (2008:579)¹
dels att 3 kap. 16–19 §§ och 8 kap. 3 § ska upphöra att gälla,
dels att rubriken närmast före 3 kap. 16 § ska utgå,
dels att 3 kap. 5, 15, 20, 22 och 23 §§, 4 kap. 12–16 a, 19–21 §§, 7 kap. 1 §
samt 8 kap. 1, 2, 16 och 17 §§ ska ha följande lydelse,
dels att rubriken närmast före 4 kap. 13 § ska lyda ”Beslut om åtgärd mot
företagskoncentration”.

Lydelse enligt SFS 2016:224

Föreslagen lydelse

3 kap.

5 §

Domstolen får på talan av Konkurrensverket besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (konkurrensskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Avgiften tillfaller staten.

Innan Konkurrensverket väcker talan om konkurrensskadeavgift mot ett företag ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till stämningsansökan.

Konkurrensverket får besluta att ett företag ska betala en särskild avgift (konkurrensskadeavgift), om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

Innan Konkurrensverket beslutar om konkurrensskadeavgift för ett företag ska företaget ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till beslut.

¹ Senaste lydelse av
3 kap. 19 § 2016:224
8 kap. 3 § 2016:224.

15 §

På ansökan av ett företag som anmäler en överträdelse av förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget ska Konkurrensverket i ett beslut förklara om förutsättningarna för eftergift enligt 12 § första stycket är uppfyllda. Ett sådant beslut är bindande för verket och domstol *i mål enligt 5 §*.

Nuvarande lydelse

På ansökan av ett företag som anmäler en överträdelse av förbudet i 2 kap. 1 § eller i artikel 101 i EUF-fördraget ska Konkurrensverket i ett beslut förklara om förutsättningarna för eftergift enligt 12 § första stycket är uppfyllda. Ett sådant beslut är bindande för verket och domstol, *om verkets beslut enligt 5 § överklagas*.

Föreslagen lydelse

20 §

Konkurrensskadeavgift får påföras bara om stämningsansökan har delgetts den som anspråket riktas mot inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till stämningsansökan, ska tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om den som anspråket riktas mot har delgetts stämningsansökan inom tio år från det att överträdelsen upphörde.

För att konkurrensskadeavgift ska få påföras måste Konkurrensverket ha meddelat beslut om sådan avgift inom fem år från det att överträdelsen upphörde. Om det berörda företaget inom denna tid får del av ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 § eller ges tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till beslut, ska tiden i stället räknas från den dag detta skedde. I sådana fall gäller dock att avgift får påföras endast om Konkurrensverkets beslut om konkurrensskadeavgift har meddelats inom tio år från det att överträdelsen upphörde.

22 §

Konkurrensskadeavgift ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att *domen* vann laga kraft *eller avgiftsföreläggandet godkändes* eller inom den längre tid som anges i *domen eller föreläggandet*.

Konkurrensskadeavgift ska betalas till Konkurrensverket inom trettio dagar från det att *beslutet* vann laga kraft eller inom den längre tid som anges i *beslutet*.

Om konkurrensskadeavgiften inte betalas i tid, ska Konkurrensverket lämna den obetalda avgiften för indrivning. Bestämmelser om indrivning finns i lagen (1993:891) om indrivning av statliga fordringar m.m. Verkställighet får ske enligt utskönningsbalkens bestämmelser.

23 §

En påförd konkurrensskadeavgift faller bort i den mån verkställighet inte har skett inom fem år från det att *domen vann laga kraft eller avgiftsföreläggandet godkändes.*

En påförd konkurrensskadeavgift faller bort i den mån verkställighet inte har skett inom fem år från det att *betalningsskyldighet inträdde enligt 22 §.*

4 kap.

12 §²

Innan fristen enligt 11 § har löpt ut, får en part och någon annan medverkande i en företagskoncentration inte vidta någon åtgärd för att fullfölja koncentrationen. Förbudet gäller inte om Konkurrensverket före fristens utgång beslutar att lämna koncentrationen utan åtgärd.

Innan fristen enligt 11 § har löpt ut, *eller om Konkurrensverket före fristens utgång beslutar att genomföra en särskild undersökning*, får en part och någon annan medverkande i en företagskoncentration inte vidta någon åtgärd för att fullfölja koncentrationen. Förbudet gäller inte om Konkurrensverket före fristens utgång, *eller sedan beslut om särskild undersökning har meddelats*, beslutar att lämna koncentrationen utan åtgärd.

Om det finns särskilda skäl, får Konkurrensverket besluta om undantag från förbudet i första stycket.

Om det är nödvändigt för att säkerställa att förbudet i första stycket följs, får Konkurrensverket meddela förbud eller åläggande för parterna eller andra medverkande i företagskoncentrationen.

Lydelse enligt SFS 2016:224

Föreslagen lydelse

13 §

Om Konkurrensverket inom den i 11 § angivna fristen har beslutat om särskild undersökning, får verket *väcka talan* om förbud enligt 1 § eller åläggande enligt 2 §.

Talan ska väckas inom tre månader från ett beslut om särskild undersökning. Innan Konkurrensverket *väcker talan*, ska den som *avses med talan* ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till *stämningsansökan*.

Om Konkurrensverket inom den i 11 § angivna fristen har beslutat om särskild undersökning får verket *besluta* om förbud enligt 1 § eller åläggande enligt 2 §.

Beslut om förbud eller åläggande ska fattas inom tre månader från ett beslut om särskild undersökning. Innan Konkurrensverket *fattar beslut om förbud eller åläggande* ska den som *beslutet riktar sig till* ges tillfälle att yttra sig över verkets utkast till *beslut*.

² Senaste lydelse 2014:443.

Om Konkurrensverket har beslutat att lämna en företagskoncentration utan åtgärd, får *talán* enligt första stycket *väckas* endast om verkets beslut har grundat sig på oriktig uppgift som lämnats av en part eller annan medverkande i koncentrationen.

Om Konkurrensverket har beslutat att lämna en företagskoncentration utan åtgärd, får *beslut* enligt första stycket *fattas* endast om verkets beslut *att lämna företagskoncentrationen utan åtgärd* har grundat sig på oriktig uppgift som lämnats av part eller annan medverkande i koncentrationen.

14 §

På begäran av Konkurrensverket får Patent- och marknadsdomstolen förlänga fristen i 13 § andra stycket med högst en månad i sänder, om parterna i koncentrationen samtycker. I de fall annan medverkande anmält koncentrationen enligt 7 § 2 krävs även dennes samtycke. Om koncentrationen ägt rum på det sätt som anges i 3 § andra meningen är förvärvarens samtycke tillräckligt.

Konkurrensverket får förlänga fristen i 13 § andra stycket med högst en månad i sänder, om parterna i koncentrationen samtycker. I de fall annan medverkande anmält koncentrationen enligt 7 § 2 krävs även dennes samtycke. Om koncentrationen ägt rum på det sätt som anges i 3 § andra meningen är förvärvarens samtycke tillräckligt.

Om det finns synnerliga skäl, får fristen förlängas utan sådant samtycke som anges i första stycket.

15 §

Ett förbud enligt 1 § eller ett åläggande enligt 2 § får inte meddelas senare än sex månader efter det att talán väckts.

Om Konkurrensverkets beslut enligt 13 § överklagas, ska Patent- och marknadsdomstolen avgöra ärendet inom sex månader från det att tiden för överklagande gick ut.

Den i första stycket angivna fristen får förlängas under samma förutsättningar som anges i 14 §. Ett förbud enligt 1 § eller ett åläggande enligt 2 § får dock inte meddelas senare än två år efter det att företagskoncentrationen uppkom.

Den i första stycket angivna fristen får förlängas *av domstolen* under samma förutsättningar som anges *beträffande Konkurrensverket* i 14 §. Ett förbud enligt 1 § eller ett åläggande enligt 2 § får dock inte meddelas senare än två år efter det att företagskoncentrationen uppkom.

16 §

Om Patent- och marknadsdomstolens *dom* överklagas, ska Patent- och marknadsöverdomstolen avgöra *målet* inom tre månader från det att ti-

Om Patent- och marknadsdomstolens *beslut* överklagas, ska Patent- och marknadsöverdomstolen avgöra *ärendet* inom tre månader från det att tiden för överklagande gick ut.

den för överklagande gick ut. Bestämmelserna i 15 § andra stycket gäller också för Patent- och marknadsöverdomstolens prövning.

Bestämmelserna i 15 § andra stycket gäller också för Patent- och marknadsöverdomstolens prövning.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

16 a §³

Konkurrensverket får tillfälligt stoppa löptiden för en frist som anges i 11 § eller 13 § andra stycket, om en part i företagskoncentrationen inte har följt ett åläggande enligt 5 kap. 1 § första stycket 1. Fristen börjar löpa igen första arbetsdagen efter det att åläggandet har följts.

På begäran av en part i företagskoncentrationen får Konkurrensverket tillfälligt stoppa löptiden för den tidsfrist som anges i 11 § under så många arbetsdagar som verket bestämmer.

Konkurrensverkets beslut enligt första stycket kan prövas *i ett mål* enligt 13 §.

Konkurrensverkets beslut enligt första stycket kan prövas *av domstol i samband med prövningen av ett överklagat ärende* enligt 13 §.

19 §

Ett förbud enligt 17 § som har beslutats då rättegång inte pågår ska omedelbart hävas om Konkurrensverket inte *väcker talan* enligt 13 §. Detsamma gäller om verket beslutar att lämna företagskoncentrationen utan åtgärd.

Ett förbud enligt 17 § som har beslutats då rättegång inte pågår ska omedelbart hävas om Konkurrensverket inte *fattar beslut* enligt 13 §. Detsamma gäller om verket beslutar att lämna företagskoncentrationen utan åtgärd. *I dessa fall har Konkurrensverket även en skyldighet att så fort det är möjligt underrätta domstolen om sitt ställningstagande.*

20 §

Har rätten lämnat *en talan om förbud enligt 1 § eller åläggande enligt 2 § utan bifall*, får frågan prövas på nytt, om part eller annan medverkande i företagskoncentrationen har lämnat oriktiga uppgifter om sakförhållanden av väsentlig betydelse för avgörandet. *Talan ska väckas* inom ett år från det att saken slutligt har avgjorts.

Har *Konkurrensverket efter genomförandet av en särskild undersökning beslutat att lämna en företagskoncentration utan åtgärd*, får frågan prövas på nytt, om part eller annan medverkande i företagskoncentrationen har lämnat oriktiga uppgifter om sakförhållanden av väsentlig betydelse för avgörandet. *Beslutet ska fattas* inom ett år från det att saken slutligt har avgjorts.

³ Senaste lydelse 2014:443.

Detsamma gäller om rätten efter överklagande upphävt Konkurrensverkets beslut om förbud enligt 1 § eller åläggande enligt 2 §. Konkurrensverket ska i ett sådant fall väcka talan inom ett år från det att saken slutligt har avgjorts.

Lydelse enligt SFS 2016:224

Föreslagen lydelse

21 §

Ett förbud enligt 1 § eller ett åläggande enligt 2 § får omprövas, om det finns anledning att upphäva eller mildra förbudet eller åläggandet därför att detta inte längre behövs eller inte längre är lämpligt.

En talan om omprövning ska väckas av Konkurrensverket eller av någon som berörs av avgörandet.

Ett beslut om omprövning fattas av Konkurrensverket efter begäran av någon som berörs av avgörandet.

7 kap.

1 §

Beslut av Konkurrensverket i följande frågor får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen:

1. åtgärder enligt 2 kap. 3 § andra stycket,
2. ålägganden som verket har meddelat enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 §,
3. beslut enligt 3 kap. 4 § andra stycket,
4. förbud eller ålägganden enligt 4 kap. 12 § tredje stycket,
5. ålägganden enligt 5 kap. 1 §, och
6. återkallelser av undantag enligt artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Beslut av Konkurrensverket i följande frågor får överklagas till Patent- och marknadsdomstolen:

1. åtgärder enligt 2 kap. 3 § andra stycket,
2. ålägganden som verket har meddelat enligt 3 kap. 1 § första stycket eller 3 §,
3. beslut enligt 3 kap. 4 § andra stycket,
4. beslut enligt 3 kap. 5 §,
5. förbud eller ålägganden enligt 4 kap. 12 § tredje stycket eller 13 §,
6. beslut enligt 4 kap. 14 §, 20 § första stycket eller 21 § andra stycket,
7. ålägganden enligt 5 kap. 1 §, och
8. återkallelser av undantag enligt artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Andra beslut av Konkurrensverket enligt denna lag får inte överklagas.

8 kap.

1 §

Patent- och marknadsdomstolen är rätt domstol i mål om

1. åläggande som avses i 3 kap. 2 §,
2. konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 §,
3. kvarstad enligt 3 kap. 21 §,

4. skadestånd enligt 3 kap. 25 §,

5. förbud som avses i 3 kap. 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket,

6. förbud eller åläggande som avses i 4 kap. 13, 17, 20 och 21 §§, och

7. utdömande av vite enligt 6 kap. 2 §.

En talan enligt första stycket 4 får även väckas vid en tingsrätt som är behörig enligt 10 kap. rättegångsbalcken.

Patent- och marknadsdomstolen är rätt domstol i mål om

1. åläggande som avses i 3 kap. 2 §,
2. kvarstad enligt 3 kap. 21 §,
3. skadestånd enligt 3 kap. 25 §,

4. förbud som avses i 3 kap. 27 och 31 §§ och 32 § andra stycket,

5. förbud som avses i 4 kap. 17 §, och

6. utdömande av vite enligt 6 kap. 2 §.

En talan enligt första stycket 3 får även väckas vid en tingsrätt som är behörig enligt 10 kap. rättegångsbalcken.

2 §

Bestämmelserna i rättegångsbalcken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i

– 3 kap. 2, 5, 27 och 31 §§ samt 32 § andra stycket,

– 3 kap. 21 § och 4 kap. 17 §, även om någon talan inte väckts, och

– 4 kap. 13 och 20 §§ samt 21 § andra stycket.

Bestämmelserna i lagen (1996:242) om domstolsärenden tillämpas i ärenden som inleds genom en ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

Bestämmelserna i rättegångsbalcken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i

– 3 kap. 2, 27 och 31 §§ samt 32 § andra stycket och

– 3 kap. 21 § och 4 kap. 17 §, även om någon talan inte väckts

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

16 §

I *mål* enligt 3 kap. 5 § får ersättning för rättegångskostnad utgå för skälig kostnad som uppkommit efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till *stämningensansökan*. I ett sådant *mål* får ersättning till staten utgå för Konkurrensverkets kostnader som därefter uppstått på grund av att part uppsåtligt eller genom vårdslöshet orsakat onödig rättegång.

I *ärende* enligt 3 kap. 5 § får ersättning för rättegångskostnad utgå för skälig kostnad som uppkommit efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till *beslut*. I ett sådant *ärende* får ersättning till staten utgå för Konkurrensverkets kostnader som därefter uppstått på grund av att part uppsåtligt eller genom vårdslöshet orsakat onödig rättegång.

17 §

I *mål* enligt 4 kap. 13 § får ersättning för rättegångskostnad utgå för skälig kostnad som uppkommit efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till *stämningensansökan*. *Avskrivs ett sådant mål på grund av att Konkurrensverket har återkallat sin talan*, svarar inte staten för parternas rättegångskostnader. Detta gäller endast när *återkallelsen* beror på att parterna i företagskoncentrationen återkallat sin anmälan till Konkurrensverket.

I *ärende* enligt 4 kap. 13 § får ersättning för rättegångskostnad utgå för skälig kostnad som uppkommit efter det att part fått tillfälle att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till *beslut*. *Beslutar Konkurrensverket eller domstol om avskrivning av ärendet*, svarar inte staten för parternas rättegångskostnader. Detta gäller endast när *avskrivningsbeslutet* beror på att parterna i företagskoncentrationen återkallat sin anmälan till Konkurrensverket. *Handläggs ärendet i domstol vid tidpunkten för återkallelsen ska verket omedelbart underätta domstolen om att återkallelsen inkommit*.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2018.
 2. Äldre bestämmelser gäller för mål om konkurrensskadeavgift där Konkurrensverket har väckt talan före ikraftträdandet.
 3. Äldre bestämmelser gäller för företagskoncentrationer som har anmälts till Konkurrensverket före ikraftträdandet.
 4. Äldre bestämmelser gäller för avgiftsförelägganden som har meddelats före ikraftträdandet.

Förslag till lag om ändring i utsökningsbalken (1981:774)

Härigenom föreskrivs i fråga om utsökningsbalken (1981:774) att 3 kap. 1 och 14 §§ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 kap.

1 §¹

Verkställighet får under de förut-sättningar som anges i detta kapitel äga rum på grund av följande exekutionstitlar:

1. domstols dom, utslag eller beslut,

2. förlikning som är stadfäst av domstol och medlingsöverenskommelse som har förklarats verkställbar av domstol,

3. godkänt strafföreläggande, godkänt föreläggande av ordningsbot *eller godkänt avgiftsföreläggande*,

4. skiljedom,

5. förbindelse angående underhållsbidrag,

6. förvaltningsmyndighets beslut som enligt särskild föreskrift får verkställas,

7. handling som enligt särskild föreskrift får läggas till grund för verkställighet, och

8. Kronofogdemyndighetens utslag eller beslut i mål om betalningsföreläggande eller handräckning samt europeiskt betalningsföreläggande som har förklarats verkställbart av Kronofogdemyndigheten.

Det som i balken sägs om dom gäller, om inte annat föreskrivs, i tillämpliga delar även domstols utslag eller beslut, Kronofogdemyndighetens utslag eller be-

Verkställighet får under de förut-sättningar som anges i detta kapitel äga rum på grund av följande exekutionstitlar:

1. domstols dom, utslag eller beslut,

2. förlikning som är stadfäst av domstol och medlingsöverenskommelse som har förklarats verkställbar av domstol,

3. godkänt strafföreläggande *eller* godkänt föreläggande av ordningsbot,

4. skiljedom,

5. förbindelse angående underhållsbidrag,

6. förvaltningsmyndighets beslut som enligt särskild föreskrift får verkställas

7. handling som enligt särskild föreskrift får läggas till grund för verkställighet, och

8. Kronofogdemyndighetens utslag eller beslut i mål om betalningsföreläggande eller handräckning samt europeiskt betalningsföreläggande som har förklarats verkställbart av Kronofogdemyndigheten.

¹ Senaste lydelse 2011:862.

slut i mål om betalningsföreläggande eller handräckning samt europeiskt betalningsföreläggande som har förklarats verkställbart av Kronofogdemyndigheten.

14 §²

Godkänt strafföreläggande och godkänt föreläggande av ordningsbot verkställs såsom lagakraftäggande dom.

Första stycket gäller även för avgiftsföreläggande som har godkänts enligt 3 kap. 18 § konkurrenslagen (2008:579).

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2018.
 2. Äldre bestämmelser gäller för avgiftsförelägganden som har meddelats före ikraftträdandet.

² Senaste lydelse 2008:588. Ändringen innebär att andra stycket tas bort.

Förslag till lag om ändring i lag (2014:836) om näringsförbud

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2014:836) om näringsförbud att 17 och 18 §§ ska ha följande lydelse.

Lydelse enligt SFS 2016:230

Föreslagen lydelse

17 §¹

Ett yrkande om näringsförbud enligt 7 § får framställas av Konkurrensverket.

Konkurrensverket får framställa ett yrkande om näringsförbud enligt 7 § genom ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

Yrkandet får framställas i ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen (2008:579). Om inte något annat följer av denna lag, ska bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas. Vid omröstning i rätten gäller 29 kap. rättegångsbalken.

Om Konkurrensverket inte för talan om konkurrensskadeavgift, får verket i stället framställa ett yrkande om näringsförbud genom ansökan till Patent- och marknadsdomstolen.

18 §²

Om inte något annat föreskrivs i denna lag, ska ett sådant ärende om näringsförbud som avses i 16 § och 17 § tredje stycket handläggas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

Om inte något annat föreskrivs i denna lag, ska ett sådant ärende om näringsförbud som avses i 16 § och 17 § handläggas enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

Tingsrätten eller Patent- och marknadsdomstolen ska hålla sammanträde, om detta inte är uppenbart obehövt.

Vid sammanträdet ska tingsrätten bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Ärendet ska avgöras i

Vid sammanträdet ska tingsrätten bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Ärendet ska avgöras i

¹ Senaste lydelse 2016:230. Ändringen innebär bl.a. att andra stycket tas bort.

² Senaste lydelse 2016:230.

samma sammansättning. I fall som avses i 17 § *tredje stycket* ska Patent- och marknadsdomstolen vara sammansatt på det sätt som anges i 4 kap. 8 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar.

Vid omröstning i rätten gäller 29 kap. rättegångsbalken.

Utöver vad som följer av lagen om domstolsärenden får rätten besluta om nytt vitesföreläggande eller hämtning till rätten antingen omedelbart eller till en senare dag, om den som ansökan riktas mot trots föreläggande om personlig inställelse inte inställer sig till sammanträdet eller inställer sig genom ombud.

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2018.

2. Äldre bestämmelser gäller för yrkanden om näringsförbud som har framställts i mål om konkurrensskadeavgift före ikraftträdandet.

Remissammanställning**Näringsdepartementet**

2017-08-16

N2016/04747/KSR

*Enheten för konkurrens, statsstöd och ramvillkor**Eva Ljungbert**Telefon 08-405 46 26**E-post eva.ljungbert@regeringskansliet.se***Remissammanställning: SOU 2016:49 En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket**

Betänkandet har skickats till 64 remissinstanser. Av dessa har 45 remissinstanser kommit in med svar (varav en med sina synpunkter i ärende N2017/01012/KSR). Två yttranden har kommit in från instanser som inte omfattades av remissutsickket. 19 instanser har inte hörts av. 9 instanser har avstått från att yttra sig.

Följande remissinstanser har yttrat sig över promemorian: Riksdagens ombudsmän (JO), Svea hovrätt, Stockholms tingsrätt, Kammarrätten i Stockholm, Förvaltningsrätten i Stockholm, Justitiekanslern (JK), Domstolsverket, Ekobrottsmyndigheten, Svenska institutet för europarättsliga studier (Sieps), Styrelsen för ackreditering och teknisk kontroll (Swedac), Kommerskollegium, Exportkreditnämnden, Finansinspektionen, Skatteverket, Kronofogdemyndigheten, Statskontoret, Konsumentverket, Allmänna reklamationsnämnden, Fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Energimarknadsinspektionen, Post- och telestyrelsen, Konkurrensverket, Verket för innovationssystem (VINNOVA), Tillväxtverket, Sveriges advokatsamfund, Företagarna, Småföretagarnas riksförbund, Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen, Almi Företagspartner AB, Teknikföretagen, Konkurrenskommissionen, Länsstyrelsen i Stockholm, Länsstyrelsen i Värmlands län, Länsstyrelsen i Dalarna, Visita Svensk Besöksnäring (Visita) och American Bar Association (ABA) Section of Antitrust Law.

Följande remissinstanser har avstått från att yttra sig över betänkandet: Riksrevisionen, Ekonomistyrningsverket, Regelrådet, Digitaliseringskommissionen, Stockholms Handelskammare, Handelshögskolan i

2

Stockholm, Sveriges Kommuner och Landsting, Landsorganisationen i Sverige (LO) och Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO).

Följande remissinstanser har inte kommit in med svar: Upphandlingsmyndigheten, Göteborgs universitet, Patent- och registreringsverket, Kungliga Ingenjörsvetenskapsakademien, Företagarförbundet Fria Företagare, Almega, Dagligvaruleverantörers förbund (DLF), Svensk Digital Handel, Svensk Handel, Swedish Incubators & Science Parks (SISP), Svenska Uppfinnarföreningen, International Chamber of Commerce Sverige (ICC), Sydsvenska Industri- och Handelskammaren, Business Sweden, Copenhagen Economics, Sveriges Konsumenter, Länsstyrelsen i Gävleborgs län, Tjänstemännens centralorganisation (TCO).

Följande remissinstanser har tillstyrkt, instämt i, ställt sig positiva till förslagen, inte haft några synpunkter eller inte haft något att invända mot förslagen: JO, Kammarrätten i Stockholm, Förvaltningsrätten i Stockholm, JK, Ekobrottsmyndigheten, Sieps, Swedac, Kommerskollegium, Exportkreditnämnden, Finansinspektionen, Skatteverket, Kronofogdemyndigheten, Konsumentverket, Allmänna reklamationsnämnden, Energimarknadsinspektionen, Post- och telestyrelsen, Konkursverket, VINNOVA, Tillväxtverket, Småföretagarnas riksförbund, Länsstyrelsen i Stockholms län, Länsstyrelsen i Värmlands län, Länsstyrelsen i Dalarnas län och Visita.

Följande remissinstanser har avstyrkt eller angivit att de inte kan tillstyrka huvudförslaget eller förslagen i betänkandet: Svea hovrätt, Stockholms tingsrätt, Domstolsverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Sveriges advokatsamfund, Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen, Teknikföretagen och Konkurrenskommissionen.

Innehåll

Allmänna och övergripande synpunkter på förslaget	3
Synpunkter på förslaget avsnitt för avsnitt	5
7.4.5 Slutsatser avseende rättssäkerhet	5
8.4.6 Slutsatser avseende effektivitet.....	8
8.5.5. Slutsatser avseende harmonisering.....	13
8.6 Utredningens huvudförslag.....	16
9. Den närmare utformningen av regelverket.....	17
9.3.2 Tillämplig lag i domstol	17
9.4 Förslag till nytt regelverk	18
9.5.2 Överväganden avseende automatiskt fullföljdsförbud	19
9.6.2 Överväganden avseende ledningsform	20

Allmänna och övergripande synpunkter på förslaget

Nedan redovisas remissinstansernas eventuella inledande eller övergripande synpunkter på förslaget. I den mån remissinstanser har yttrat sig i vissa sakfrågor redovisas detta mer utförligt i de följande avsnitten.

Konkurrensverket framför att en effektiv konkurrenstillsyn utgör ett angeläget intresse för det allmänna, konsumenterna och de berörda företagen. De företag som är konkurrensutsatta på sin hemmamarknad blir väl rustade att möta konkurrensen på den internationella marknaden. I och med samhällets ökade digitalisering kommer framtida marknader att ha ett ännu större behov av snabba och effektiva beslut från tillsynsmyndigheten. Beslutanderätt för Konkurrensverket skulle vara ett sätt att rusta konkurrenslagstillämpningen för utmaningar i den nya ekonomin med marknader som rör sig allt snabbare. En betydande risk finns annars att konkurrensrättsliga avgöranden i Sverige allt oftare skulle framstå som överspelade när de vinner laga kraft, helt enkelt för att marknaden ser anorlunda ut än när ärendet startade. Att Sverige avviker från europeisk tradition, där flertalet andra länder har konkurrensmyndigheter med egen beslutanderätt, kommer därför sannolikt att utgöra ett växande problem för svenska konsumenter och mindre företag.

Fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet framför att det ligger i allas intresse med en väl fungerande konkurrens i Sverige och att ett led i detta är att tillsyn, övervakning och sanktionssystem fungerar på ett så bra och rättssäkert sätt som möjligt.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet framför att det är ett viktigt allmänintresse att samhällets regelverk mot konkurrensbegränsningar inom näringslivet fungerar effektivt både inom landet och på EU-nivå. Samtidigt måste beaktas att de konkurrensrättsliga bedömningarna kan vara mycket komplicerade och att de ingripande beslut som ofta fattas och de kraftfulla sanktioner som tillämpas ställer mycket höga krav på kvaliteten i beslutsfattandet och en ordning som tillgodoser högt ställda krav på ett rättssäkert förfarande.

Företagarna anser att en effektiv konkurrenstillsyn är av stor vikt och ett viktigt fundament för att skapa väl fungerande marknader.

Småföretagarnas riksförbund hänvisar till det som utredningen har framfört om att en effektiv konkurrenstillsyn innebär att marknadens aktörer kan känna förtroende för att konkurrensen på enskilda marknader inte begränsas av andra aktörers lagstridiga agerande och att en synlig och effektiv konkurrenstillsyn kanske är den enskilt viktigaste åtgärden för att små och mellanstora företag ska känna trygghet i att försöka öka sina marknadsandelar och våga träda in på nya marknader. Tiden för lagkraftvunna beslut som prövas i två instanser beräknas för närvarande vara fem till sju år. Detta är allt för långa tidsrymder i förhållande till skedanden på marknader.

Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen och Teknikföretagen framför att om regeringen väljer att gå vidare med förslaget är det viktigt att se till att Konkursverket utrustas med beslutanderätt i alla frågor om överträdelse av konkurrensrätten, dvs. även i fråga om reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet.

Almi Företagspartner delar utredningens slutsats att det svenska näringslivet, inkluderat små- och medelstora företag, står inför stora framtidsutmaningar till följd av bl.a. internationalisering, en växande global handel och digitalisering med förändrade affärsmodeller som följd. Almi delar uppfattningen att en effektiv konkurrensreglering är en viktig åtgärd för att små- och medelstora företag ska våga träda in på nya marknader. Almi avstår dock från att kommentera de faktiska förslagen och om de verkligen leder till detta, eftersom det inte ligger inom Almis kompetensområde.

Konkurrenskommissionen delar utredningens uppfattning att det finns anledning att vidta åtgärder som syftar till en snabbare handläggning av konkurrensärenden. Tiden mellan Konkursverkets första befattning med en ifrågasatt konkurrensbegränsning och ett slutligt avgörande i högsta instans har redan varit anmärkningsvärt lång. Den ändrade instansordningen som innebär att Marknadsdomstolen lades ner torde inte i sig medföra minskad handläggningstid.

Länsstyrelsen i Stockholms län framför att frågan om att ge Konkursverket samma beslutsbefogenheter som tillsynsmyndigheter i andra länder är viktig för att få internationellt konkurrenskraftiga företag. Konkurrens stimulerar till bättre användning av samhällets resurser och gör det möjligt för nya företag att komma in på marknaden. I en globaliserad värld, där allt fler företag etablerar sig på den internationella marknaden, är det viktigt att det finns ett likartat regelverk och en effektiv och god konkurrens som fungerar på så många marknader som möjligt.

Visita välkomnar utredningens förslag om att ge Konkursverket utökad beslutanderätt inom vissa områden, vilket bedöms kunna effektivisera handläggningsprocessen. Visita beklagar att betänkandet inte omfattar beslutanderätt i ärenden som rör konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet.

Synpunkter på förslaget avsnitt för avsnitt

7.4.5 Slutsatser avseende rättssäkerhet

Bedömning: Om den efterföljande domstolsprövningen är fullständig finns det inga rättssäkerhetsskäl vare sig enligt Europakonventionen eller enligt EU:s rättighetsstadga emot en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket.

Svea hovrätt anser att starka rättssäkerhetsskäl talar mot en ordning där Konkurrensverket både utreder misstänkta överträdelser och som första instans fattar beslut om så ingripande åtgärder som förslaget omfattar. Konkurrensmålen hör till de mest komplexa och omfattande mål som handläggs i svensk domstol och rör ofta komplicerade sakförhållanden och ekonomiska samband som kräver omfattande skriftlig och muntlig bevisning. Sanktionerna är synnerligen ingripande och kan medföra stora konsekvenser för såväl enskilda företag som marknaden i stort. Utdömande av konkurrensskadeavgift, som är en påföljd av straffrättslig karaktär och som kan uppgå till mångmiljonbelopp, förutsätter också prövning av subjektiva rekvisit. Grundläggande principer i svensk rätts tradition om fördelningen av uppgifter mellan myndigheter och domstolar ger i stället starkt stöd för att behålla nuvarande ordning med ett kontradiktoriskt förfarande i domstol där Konkurrensverket har ställning som part. Det gäller särskilt eftersom förslagen innebär att Konkurrensverkets organisation även i fortsättningen ska vara en fråga för myndigheten och en enrådighetsmyndighet och alltså inte innefattar någon uppdelning av utredande och beslutande funktioner eller innehåller några sådana rättssäkerhetsgarantier som gäller för EU-kommissionens beslutande process. En utveckling där dubbla roller förs över på en myndighet är en principiell fråga som bör övervägas noga även om hovrätten i och för sig delar utredningens bedömning att minimireglerna i Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga inte hindrar att Konkurrensverket ges utökad beslutanderätt.

Förvaltningsrätten i Stockholm framför att det har gjorts en gedigen genomgång av de rättssäkerhetsaspekter som aktualiseras vid en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket i ärenden om konkurrensskadeavgift och företagskoncentrationer. Konkurrensverkets processuella möjligheter är en rättssäkerhetsfråga och bör analyseras under lagstiftningsarbetet. Det gäller frågan om hur man ska hantera muntlig bevisning hos Konkurrensverket om myndigheten blir den första beslutande instansen, att vittnen inte kan höras under ed, skillnaderna i medel som står Konkurrensverket till buds för att kalla vittnen till förhör jämfört med de som finns tillgängliga för domstolarna och möjligheten till ersättning till vittnen.

Domstolsverket hänvisar till utredningens redogörelse, av vilken det framgår att de ombud och bolagsjurister som intervjuats av rättssäkerhetsskäl motsätter sig förslaget. Av vissa av dessa citat kan det dras slutsatsen att

6

kraven på ett rättssäkert förfarande bättre uppfylls om prövningen sker i domstol med Konkurrensverket som part och då inte efter ett överklagande av ett första beslut taget av Konkurrensverket. Domstolsverket kan också generellt sett instämma i de synpunkter som framförs i de särskilda yttrandena, se bilaga 1-3.

Sieps framför att den avgörande frågan för om förslaget ska anses förenligt med EU-rätten är formen för Konkurrensverkets beslutsbefogenhet och den processuella ordning som ska gälla för verkets utredande och beslutande funktioner. Enligt *Sieps* bedömning är den väsentliga rättsfrågan vid en övergång från domstolsmodellen till myndighetsmodellen att se till att den nya ordningen visar full respekt för EU:s allmänna rättsprinciper och i synnerhet proportionalitetsprincipen, respekten för rätten till försvar och rättssäkerhetsprincipen som framgår av både EU:s rättighetsstadga och av Europakonventionen. Det är synnerligen viktigt eftersom konkurrensskadeavgiften har vissa straffrättsliga karaktärsdrag.

Statskontoret ser inga rättsliga hinder för reformen och inte heller att den skulle medföra några uppenbara negativa konsekvenser.

Fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet framför att rättssäkerhetsaspekterna, med utgångspunkt från Europakonventionen, är övertygande diskuterade av utredningen.

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Stockholms universitet anser att en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket medför högt ställda krav på en välavvägd och genomtänkt intern organisation med klar och tydlig funktionsfördelning för att garantera beslutens kvalitet samt beslutsprocessens rättssäkerhet. Denna slutsats stöds även av komparativa utblickar över hur konkurrensmyndigheter i andra medlemsstater är organiserade. Den institutionella utformningen av konkurrensmyndigheterna i ett antal europeiska konkurrensmyndigheter som arbetar enligt en enhetlig struktur har även i dessa länder ägnats betydande omsorg åt att säkerställa en intern befogenhetsfördelning och en hög grad av självständighet för enskilda avdelningar och interna enheter. Även utrednings- och beslutsförfarandet vid EU-kommissionen är utformat med ett antal åtgärder för kontroll och maktfördelning ("checks and balances"). Detta uppmärksammas av utredningen. Sammanfattningsvis visar en översiktlig utblick att EU:s medlemsstater betraktar konkurrensmyndigheternas interna organisation som en fråga av stor vikt från rättssäkerhetssynpunkt. I majoriteten av EU:s medlemsländer återfinns detaljerade bestämmelser om konkurrensmyndighetens organisation och beslutsförfarande antingen i respektive konkurrenslag eller i implementeringslagstiftning. Detta bidrar till ökad transparens och förutsägbarhet. Enligt fakultetsnämnden hade dessa frågor förtjänat en noggrannare belysning och mer specifik behandling i utredningsförslaget mot bakgrund av att utredningen föreslår en omfattande överföring av beslutsbefogenheter från domstol till Konkurrensverket.

Sveriges advokatsamfund instämmer i utredningens bedömning vad gäller förenligheten med Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga, men kan samtidigt konstatera att utvecklingen mot allt högre bötesbelopp inom konkurrensrätten gör att t.ex. relevansen av Europadomstolens avgörande i målet *Jussila* ./ Finland (där prövningen gällde ett skattetillägg om ca 3 000 kronor) kan ifrågasättas. Enligt advokatsamfundets uppfattning är det ännu inte klarlagt vilka rättssäkerhetskrav som bör uppställas beträffande förfaranden som resulterar i mycket höga konkurrensrättsliga böter. Advokatsamfundet delar inte utredningens uppfattning att förenlighet med dessa minimikrav skulle utgöra ett argument för den föreslagna ordningen. Den föreslagna ordningen uppfyller föreliggande rättssäkerhetskrav utan någon som helst marginal. I stället skulle en övergång till den föreslagna ordningen innebära en påtaglig försämring i rättssäkerhetshänseende. Den ordning som nu gäller i Sverige uppfyller kraven i Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga och är väl förankrad och förenlig med vår domstols- och förvaltningstradition. Att bevisbördan för en överträdelse ligger på Konkurrensverket är kanske den mest centrala garantin för ett rättssäkert förfarande och följer direkt av oskuldspresumtionen. Om det blir så att Konkurrensverket fattar ett bindande beslut och att detta sedan ska överklagas till domstol, kommer det ofrånkomligen att leda till att den som klagat åläggs en börda att förklara varför beslutet är fel. Genom en omrubicering av stämningssansökan till beslut åläggs således det inblandade företaget att exculpera sig och att förklara och bevisa varför Konkurrensverkets beslut är felaktigt. Detta innebär en påtaglig försämring ur rättssäkerhetssynpunkt och det saknas överväganden kring detta i betänkandet. I betänkandet saknas det även överväganden kring betydelsen av att ett bindande beslut om konkurrenskadaavgift skulle få fattas utan att det berörda företaget fått möjlighet att ställa frågor till uppgiftslämnare av olika slag, eller betydelsen av att det berörda företaget saknar rätt att få höra egna vittnen under verkets utredning. Det saknas också överväganden kring vilka krav artikel 6.3 d i Europakonventionen (rätten att höra vittnen som åberopas mot någon i brottmål) ställer på ett konkurrensrättsligt förfarande. Advokatsamfundet har hänvisat till hur det amerikanska systemet är utformat och till målet *Federation of Estate Agents v Director General [Competition]*, mål nr 87/2013/2) i den maltesiska Högsta domstolen.

Svenskt Näringsliv, *IT- och telekomföretagen* och *Teknikföretagen* hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Småföretagarnas riksförbund instämmer i utredningens slutsats att eftersom det finns möjlighet till överprövning av beslut i två instanser, bör det inte föreligga någon större risk för rättssäkerheten att flytta över beslutanderätten i dessa ärenden från domstol till Konkurrensverket.

Länsstyrelsen i Stockholm påpekar att det är viktigt att Konkurrensverket i sin organisation kan tillförsäkra objektivitet i sina ärenden, med tanke på att myndigheten kommer att ha både ett utredande ansvar och beslutsrätt.

8.4.6 Slutsatser avseende effektivitet

Bedömning: Det finns såväl faktiska som potentiella effektivitetsvinster vid en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket i fråga om konkurrensskadeavgiftsärenden. Effektivitetsvinsterna framstår som mer framträdande än de potentiella negativa effekterna vad avser båda ärendetyperna. I fråga om företagskoncentrationer är dessa redan i dag snävt reglerade med tidsgränser. Skulle Konkurrensverket vara beslutsfattare i första instans kan det dock även här blir fråga om förkortade handläggningstider jämfört med dagens förhållanden.

Svea hovrätt framför att sakliga skäl talar för att Konkurrensverkets handläggningstid kommer att bli längre om Konkurrensverket skulle ges utökad beslutanderätt. Skälet är att ett beslut i sak förutsätter en mer fullständig utredning av såväl de faktiska omständigheterna – med bevisprövning – som de rättsliga förutsättningarna. Som framhållits rör ofta konkurrensmålen komplicerade händelseförlopp som kräver omfattande bevisning. Företagen åberopar också regelmässigt omfattande muntlig bevisning, både förhör under sanningsförsäkran och vittnesförhör liksom partssakkunnigutlåtanden och förhör med de partssakkunniga. Om Konkurrensverket skulle ges utökad beslutanderätt kan man utgå från att företagen skulle åberopa denna typ av utredning redan vid Konkurrensverket för att i möjligaste mån påverka det första beslutet. Av detta följer att det är rimligt att utgå från att handläggningstiden vid Konkurrensverket skulle öka. Redan det förhållandet att Konkurrensverket inte kan höra förhörspersoner under sanningsförsäkran eller ed, medför enligt hovrätten vidare att Konkurrensverkets beslutsunderlag kommer att vara sämre än patent- och marknadsdomstolarnas. Även om det kan finnas ett värde i ett ”snabbare” första beslut, kan ett snabbare men materiellt felaktigt beslut ge motsatt effekt och verka konkurrenshämmande. År 2008 infördes en möjlighet för Konkurrensverket att meddela beslut om konkurrensskadeavgift genom ett avgiftsföreläggande. Konkurrensverket har enligt vad utredningen redovisat endast meddelat tre avgiftsförelägganden sedan dess. Det är alltså sällsynt att företag accepterar avgiften. Enligt hovrätten talar det för att effektivitetsvinster till följd av att företagen inte skulle överklaga Konkurrensverkets beslut i princip kan uteslutas. Beträffande handläggningstiderna i domstol bör framhållas att de genomsnittstider som utredningen presenterar är baserade på ett fåtal mål av varierande omfattning och svårighetsgrad. Sedvanliga konkurrens mål hanteras redan i dag inom uppställda tidsmål. Det kan vidare konstateras att patent- och marknadsdomstolarna nyligen har inrättats, bl.a. i syfte att öka just effektiviteten. Reformen har inneburit att domstolsorganisationen stärkts på detta område. Enligt hovrätten finns det skäl att

utvärdera reformen innan en ny ordning, som bl.a. syftar till att förkorta domstolarnas handläggningstider, genomförs.

Stockholms tingsrätt anser att det i betänkandet saknas en analys av orsakerna till handläggningstidernas längd och att det därmed saknas underlag för att dra några säkra slutsatser om hur man bäst skulle kunna komma till rätta med långa handläggningstider. Det finns tvärtom risk för minskad effektivitet och att konkurrensmålen tar längre tid om förslagen genomförs. Det ytterligare arbete som det kan innebära för Konkurrensverket vid framtagandet av ett beslut kan medföra en avsevärd förlängning av handläggningen hos verket, bl.a. då verket förutsätts genomföra förhör med samtliga vittnen som åberopas. Dessa förhör måste sedan tas upp på nytt om beslutet överklagas till domstol, mot bakgrund av att verket inte kan ta upp förhör under sanningsförsäkran eller ed. Tvärtemot utredningen menar domstolen att det kan förutsättas att merparten av besluten kommer att överklagas, vilket i praktiken skulle innebära att antalet instanser skulle utökas från två till tre.

Enligt *Domstolsverket* kommer det inte att uppstå några besparingseffekter om förslaget genomförs. De nya patent- och marknadsdomstolarnas inrättande har inneburit att aktuella måltyper har samlats till en tingsrätt och en hovrätt. Domstolarna har förstärkts för att klara hanteringen av målen. Det finns starka skäl för att låta deras verksamhet stadga sig och utvärderas efter en tid innan några förändringar genomförs i deras uppgifter. Domstolsverket kan generellt sett instämma i de synpunkter som framförts i de särskilda yttrandena, se bilaga 1-3.

Statskontoret bedömer att det inte är helt klarlagt om reformen leder till ökad effektivitet i handläggningen men delar utredarens bedömning att handläggningstiden i första instans kan kortas om beslutsfattandet flyttas från domstol till Konkurrensverket. Den samlade effektivitetsvinsten i hela processkedjan, det vill säga i alla instanser, förutsätter dock att förhållandevis få fall även behöver prövas av Patent- och marknadsdomstolen. Konkurrensverket behöver därför utveckla praxis och rutiner som innebär att deras beslut vanligtvis inte blir föremål för en överklagande-process.

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet framför att utredningen inte i tillräcklig grad har visat att de fördelar som förslaget skulle ge ur effektivitetssynpunkt överstiger de nackdelar som finns med dagens system. I fråga om potentiella effektivitetsvinster bygger utredningen på ett antal antaganden. Möjligen skulle man kunna fråga sig om det verkligen är en utökad beslutskompetens för Konkurrensverket som är lösningen på de problem som utredningen identifierat. Den nyligen införda lagen om patent- och marknadsdomstolar kan innebära förändringar som utredningen inte analyserat och som kanske kan förändra bilden. Därför menar fakultetsstyrelsen att den nya domstolsorganisationen måste få börja arbeta innan de stora förändringar som föreslås kan genomföras.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet anser att om man vill behålla samma kvalitet på beslutsfattandet som i dag bör det krävas att de beslut som Konkurrensverket fattar om att ålägga företag att betala konkurrensskadeavgift och att förbjuda företagskoncentrationer föregås av en lika ingående prövning som den som nu sker inom ramen för en process vid Patent- och marknadsdomstolen där verket agerar som part. Med detta som utgångspunkt ställer sig nämnden tveksam till om förslaget skulle leda till några större effektivitetsvinster. Man skulle troligtvis också få räkna med att en stor andel av Konkurrensverkets beslut om konkurrensskadeavgift skulle komma att överklagas till Patent- och marknadsdomstolen, särskilt med beaktande av att det kan vara fråga om ekonomiskt mycket kännbara påföljder. Nämnden ser oavsett hur man ser på frågan om möjliga effektivitetsvinster att utredningens förslag skulle ha förtjänat en närmare belysning.

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet framför att betänkandets slutsatser om potentiella effektivitetsvinster inte tycks vara tillräckligt underbyggda. En viktig potentiell effektivitetsvinst enligt betänkandet är att företag som utreds av Konkurrensverket kommer att få större incitament att öka sitt samarbete med verket om verket ges en beslutanderätt om konkurrensskadeavgift. Verket skulle därmed få snabbare och bättre tillgång till information, vilket underlättar för verket att beivra konkurrensrättsöverträdelser. Om företagen undanhåller information från Konkurrensverket därför att de bedömer att det är ett bättre strategiskt alternativ att föra fram information under domstolsprocessen, är det svårt att förstå hur detta skulle komma att ändras genom att verket får en beslutanderätt. Undanhållandet av information torde ju leda till ett bristande underlag för beslutet vilket skulle angripas vid en överklagandeprocess. I intervjuerna med handläggare från Konkurrensverket som redovisas i utredningen framkommer även att vissa ärenden eventuellt måste läggas ner på grund av problemen med att hämta in information från företagen. Om detta stämmer, torde incitamenten för företagen att samarbeta med Konkurrensverket vara mycket små, även om verket ges beslutanderätt. Företagen skulle fortfarande kunna dra nytta av att vara mindre samarbetsvilliga gentemot verket. Samma resonemang torde gälla för företagens incitament att delta i eftergiftsprogrammet. Om avskräckningseffekten som följer av konkurrenstillsynen som helhet är låg, finns inga eller mycket små vinster att göra för företag som eventuellt skulle kunna delta i eftergiftsprogrammet. I det sammanhanget borde inte verkets beslutanderätt ha någon betydelse. Om ett stort problem med verkets utredningar är att företagen inte samarbetar, tycks en diskussion om tvångsmedlen för att få företagen att samarbeta vara nödvändig och ställas i relation till de effektivitetsvinster som en beslutanderätt skulle ge. Vad gäller den potentiella effektivitetsvinsten skulle handläggningstiden fram till ett första beslut eventuellt förkortas om verket ges en beslutanderätt. Detta skulle i sin tur frigöra resurser för verket att gå vidare med andra ärenden. Det är svårt att förstå vad skillnaden är mellan situationen

då verket tar ett beslut eller istället väcker en talan mot de överträdande företagen och det förklaras inte vilken egentlig skillnad det innebär, i synnerhet om utredningen inför ett beslut eller stämningsansökan inte skiljer sig åt. En annan aspekt som inte berörs i utredningen är interrelationen mellan de olika potentiella och faktiska effektivitetsvinster som redovisats ovan. En fara är att företagen kommer att fortsätta visa bristande samarbetsvilja med Konkurrensverket och att det kommer att finnas lika stora incitament att driva vidare ärendena till domstol. Om detta stämmer kommer de faktiska effektivitetsvinsterna inte att realiseras och det blir ingen skillnad vad gäller de potentiella effektivitetsvinsterna.

Post- och telestyrelsen delar utredningens uppfattning att den föreslagna ordningen torde gynna effektiviteten i konkurrenstillsynen.

Konkurrensverket delar i allt väsentligt utredningens bedömning i fråga om effekter av utredningens förslag och att en egen beslutanderätt för Konkurrensverket skulle höja effektiviteten i konkurrenslagstillämpningen och därmed förutsättningarna för att inom samma resursram bredda myndighetens tillsyns- och informationsarbete. En egen beslutanderätt innebär att Konkurrensverkets tillsynsärenden kan avgöras snabbare. Mest påtagligt är det i ärenden där företag väljer att inte överklaga Konkurrensverkets beslut. I de ärendetyper som utredningen föreslår att utöka myndighetens beslutanderätt med krävs det i dag minst en beslutsinstans efter att Konkurrensverket har tagit ställning i ett ärende och väckt talan. Det är objektivt sett rimligt att anta att inte samtliga verkets beslut kommer att överklagas. Det kan konstateras att Konkurrensverket helt eller delvis har nått framgång i ca 70 procent av de ärenden som rör konkurrensbegränsande samarbeten, missbruk eller konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet och som avslutats i domstol under de senaste dryga tio åren. Att Konkurrensverket nyligen har avslutat ytterligare ett ärende med avgiftsföreläggande bekräftar bilden av att alla motparter inte alltid önskar en domstolsprocess. Konkurrensverket har sedan tidigare möjlighet att besluta om avgiftsförelägganden och det kan konstateras att de ärendena har kostat mindre, räknat i dagar och timmar nedlagd tid. En egen beslutanderätt ökar förutsättningarna för att fler ärenden hanteras kostnadseffektivt, till nytta för alla intressenter. Den tidsvinst som uppkommer i de ärenden som inte överklagas innebär en besparing i processkostnader vad gäller tid och resurser för Konkurrensverket, företagen och domstolarna. Erfarenheterna från myndighetens ärenden som gått till domstol under den senaste dryga tioårsperioden (från januari 2006 fram till våren 2016 när statistiken togs fram) visar att i snitt 67 % av den totala tiden i dagar från ax till limpa avser väntetider och process i domstol, dvs. tiden efter att Konkurrensverket har fattat beslut i ärendet. Av underlag som Konkurrensverket har tagit fram i samband med utredningen framgår att runt hälften av det totala antalet timmar som lagts på verkets konkurrensska-deavgiftsärenden de senaste tio åren hänför sig till processen i domstol. Fördelningen mellan å ena sidan utredningsarbete och å andra sidan

processförberedande arbete samt process på Konkurrensverket (dvs. fördelningen i nedlagd tid i timmar mellan avdelningen för konkurrenstillsyn och den juridiska avdelningen) ligger i genomsnitt på 43 % utredning och 57 % process i de ärenden som rör konkurrensbegränsande samarbeten, missbruk eller konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Vad gäller företagskoncentrationer blir statistik över handläggningstider mindre intressant på grund av de lagstadgade tidsfristerna. Ett par exempel från nyligen avgjorda ärenden är dock Swedbank Franchise/Svensk Fastighetsförmedling, som avslutades efter huvudförhandling i Marknadsdomstolen och där fördelningen i timmar mellan utredning och process för Konkurrensverket var 46 % respektive 54 %. Koncentrationsärendet Kronfågel/Lagerbergs kan i sin tur tjäna som exempel på ett ärende som avgjordes efter att Konkurrensverket lämnat in ansökan om att koncentrationen skulle förbjudas, men där parterna tog tillbaka anmälan innan huvudförhandling. I det ärendet var fördelningen mellan utredning och process i stället 96 % respektive 4 %. Även om en utökad beslutanderätt naturligtvis inte kommer att utesluta framtida domstolsprocesser framstår det ändå som troligt att antalet timmar som läggs på varje domstolsärende minskar med utredningens förslag. Konkurrensrättsliga ärenden vilar dessutom delvis på muntlig bevisning och ett vittne har svårare att minnas och återge skeenden korrekt om han eller hon förhörs i domstol flera år efter det inträffade. Att möjliggöra för snabbare handläggning och förkorta väntetiderna skulle vara värdefullt både för företagen och för effektiviteten i själva processen. Särskilt vad gäller koncentrationsärenden kan konstateras att osäkerheten skulle minska för marknadens intressenter, inklusive parterna, om Konkurrensverket fick egen beslutanderätt. Redan idag är det ofta så att parterna drar tillbaka sina ansökningar om tillstånd att genomföra förvärv efter det att Konkurrensverket meddelat sina invändningar eller lämnat in en stämningsansökan. En otillfredsställande effekt av detta blir att de ärenden där detta inträffar inte bidrar till praxisskapande då det inte finns något slutligt beslut från Konkurrensverket. En ordning med egen beslutanderätt för Konkurrensverket kan därför särskilt avseende förvärvsprövningen bidra till förbättrad transparens och praxisbildning. Enligt Konkurrensverkets bedömning förbättrar en utökad beslutanderätt förutsättningarna för att all relevant information kommer fram i god tid, vilket ökar effektiviteten i Konkurrensverkets utredningar. Förslaget kommer därför att medföra positiva effekter för konkurrensen i Sverige, till nytta för konsumenterna. På grund av att Konkurrensverket inte har fått besluta om konkurrensskadeavgifter har det hittills i Sverige inte varit praktiskt möjligt att kombinera förbud mot överträdelsen ifråga med böter i de fall där överträdelsen är pågående, eftersom det skulle ha medfört två helt olika parallella processer, vilket inte varit processekonomiskt försvarbart. Konkurrensverket bedömer att förslaget om egen beslutanderätt kommer att leda till en effektivare konkurrenslagstillämpning även i detta avseende.

Sveriges advokatsamfund anser att effektivitetsskäl här handlar om snabbhet i hanteringen av ärendena hos Konkurrensverket och i domstolarna och bör hanteras genom att tillräckliga resurser tillförs. Förhoppningen är att de nya patent- och marknadsdomstolarna på området ska leda till en effektivare hantering, bl.a. genom specialisering och genom de nya organisationerna, men också genom införande av preklusionsbestämmelser i syfte att motverka t.ex. inställda förhandlingar, se 3 kap. 9 § lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar. Denna domstolsreform bör få tid att sätta sig innan man överväger en ny ordning. Utredningen konstaterar att det krävs lika mycket arbete med ett beslut som med en stämmningsansökan. Det kan därför inte förväntas att handläggningen hos Konkurrensverket kommer att påskyndas till följd av den föreslagna ändringen. I de fall man nöjer sig med beslutet kan ett lagakraftvunnet avgörande föreligga redan efter avslutad utredning hos Konkurrensverket. Den möjligheten står emellertid delvis öppen redan i dag. Genom möjligheten att utfärda avgiftsförelägganden kan Konkurrensverket själv fatta ett beslut om konkurrensskadeavgift. Det finns därmed redan en möjlighet att undvika domstolsprocess i de fall det berörda företaget godtar den förelagda konkurrensskadeavgiften, vilket är detsamma som att företaget väljer att inte överklaga. Den huvudsakliga effektivitetsvinsten kan därmed redan tas omhand.

Svenskt Näringsliv, IT-och telekomföretagen och *Teknikföretagen* hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Företagarna är inte övertygade om att förslagen kommer att förkorta tidsåtgången och effektivisera processerna.

Visita Svensk Besöksnäring bedömer att förslaget kommer att kunna effektivisera handläggningsprocessen.

8.5.5. Slutsatser avseende harmonisering

Bedömning: Det finns i dag skäl som, ur ett harmoniseringsperspektiv, talar för en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket vad avser konkurrensskadeavgifter.

Det finns harmoniseringsskäl även för en utökad beslutanderätt avseende företagskoncentrationer, framför allt i ett lite längre tidsperspektiv.

Svea hovrätt understryker att det finns ett värde i att verka för att Konkurrensverket ges samma beslutanderätt som EU-kommissionen och nationella konkurrensmyndigheter i EU för att underlätta samarbete och erfarenhetsutbyte inom ramen för nätverket ECN¹. När så starka skäl talar emot, är det dock inte alls i sig tillräckligt som skäl för att ge Konkurrensverket en utökad beslutanderätt. Som utredningen redovisat bedriver EU-kommissionen ett harmoniseringsarbete gällande gemensamma

¹ European Competition Network

minimiregler för nationella konkurrensmyndigheters utrednings- och beslutsbefogenheter. Även om det i dagsläget är oklart om sådana regler överhuvudtaget kommer att införas kan en eventuell harmonisering förväntas leda till behov av ytterligare nationell översyn av lagstiftningen. Även detta är skäl för att inte gå fram med utredningens förslag. Det harmoniseringsarbete som pågår inom EU bör alltså inte föregripas.

Stockholms tingsrätt framför i fråga om eventuella förslag på ökad harmonisering från EU-kommissionen att det i nuläget inte går att förutse vare sig hur förslagen kommer att se ut, om och när de presenteras eller vad det slutliga resultatet av förhandlingarna i Bryssel kommer att bli. Det är därför olämpligt att föregripa EU-kommissionens förslag, eftersom de kan komma att leda till behov av ytterligare översyn av det svenska systemet.

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet framför att harmoniserings-skälet inte är tillräckligt motiverat. Den stund det finns ett EU-direktiv som kräver harmonisering ställs saken givetvis i ett annat ljus.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet framför att kommissionen sannolikt kommer att gå vidare och föreslå konkreta lagändringar i syfte att åstadkomma en ökad harmonisering och effektivare nationell tillämpning av unionens konkurrensregler. Huruvida kommissionen kommer att föreslå en ordning som fordrar att nationella konkurrensmyndigheter ska ha möjlighet att själva besluta om sanktionsavgifter är ännu oklart. Man kan räkna med att kommissionen kommer att föreslå nya eller ändrade regler som kräver andra förändringar i konkurrenslagen än dem som omfattas av utredningsförslaget. Det är klokast att avvakta med att genomföra utredningens förslag tills man fått ökad klarhet om vad som blir resultatet av den pågående översynen av EU:s konkurrensförordning. Även om denna kommer att fordra att Konkurrensverket ges ökade egna beslutsbefogenheter, kommer översynen sannolikt att kräva att detta bereds i ett större sammanhang.

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet framför att det inte finns några argument i utredningen som i detalj förklarar varför verket skulle bli en mer attraktiv samarbetspartner eller stärka sin ställning inom ECN med en egen beslutanderätt. Det konstateras att det inte finns något direkt egenvärde med harmonisering vad gäller nationella konkurrensmyndigheters beslutanderätt. En lagstiftningsprocess på europeisk nivå skulle föranleda en mer djupgående diskussion bland medlemsstaterna och berörda intressenter om det verkligen finns ett sådant harmoniseringsbehov, vilket vore välkommet. En lagstiftningsprocess skulle ställa högre krav på en motivering varför en sådan lagstiftning är nödvändig och hur den skulle leda till effektivitetsvinster. Det understryks att det redan idag finns en hög grad av harmonisering inom konkurrensrättsområdet. Konkurrensverket har redan merparten av EU-kommissionens verktygslåda vad gäller tvångsmedel för att upptäcka och

beivra konkurrensöverträdelser. Som konstaterats ovan diskuteras inte i betänkandet varför dessa inte är tillräckliga för Konkurrensverkets tillsyn av konkurrensreglerna i Sverige. Vidare skulle verkets ställning inom ECN förmodligen stärkas om verket drev fler framgångsrika mål inom ramen för dagens system. Andra nationella konkurrensmyndigheter skulle troligtvis ha mer att vinna om Konkurrensverket anses utgöra en stark samarbetspartner som på egen hand kan inleda utredningar och ta fram information som bidrar till andra konkurrensmyndigheters arbete. Det går inte att med säkerhet dra slutsatsen att beslutanderätten i sig skulle stärka Konkurrensverkets position inom ECN.

Post- och telestyrelsen anser att det finns stora fördelar med att den svenska konkurrenstillsynen utövas på ett likartat sätt som i övriga EU.

Konkurrensverket ser utredningens förslag som en viktig byggsten i ett större arbete för att ytterligare effektivisera och skapa större överensstämmelse mellan de nationella lagregler som finns idag och de befogenheter som EU-kommissionen har för att sanktionera överträdelser av de konkurrensrättsliga reglerna. De internationella jämförelser som har gjorts visar att konkurrenstillsynen i Sverige har mindre kraftfulla verktyg än de flesta andra länder i Europa. EU-kommissionen har, liksom de flesta andra konkurrensmyndigheter inom EU, möjlighet att fatta beslut.

Sveriges advokatsamfund framför att de harmoniseringsskäl som utredningen lägger till grund för sitt förslag är alltför diffusa för att motivera de föreslagna förändringarna. Det är svårt att förstå vilka de verkliga vinsterna i fråga om effektivitet och kompetens i det konkurrensövervakande arbetet som kan förväntas uppstå till följd av en harmonisering. Som utredningen tar upp bedrivs det inom EU och EU-kommissionen för närvarande ett arbete om just harmonisering av de nationella konkurrensmyndigheternas befogenheter. Det kan förutsättas att det inom ramen för detta arbete kommer att identifieras eventuella problem med avvikande nationella regleringar och föreslås åtgärder för att komma till rätta med sådana problem. Det saknas därför anledning att föregripa ett sådant arbete genom nationell lagstiftning.

Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen och *Teknikföretagen* hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Företagarna anser att ett fungerande samarbete mellan de konkurrensvårdande myndigheterna i EU är av stor betydelse men att EU-kommissionen har påbörjat ett arbete i harmoniseringssyfte och anser det lämpligt att Sverige inväntar vad som eventuellt kan komma ut av detta initiativ.

Länsstyrelsen i Stockholm hänvisar till att konkurrensen är en gemensam fråga för EU. Då många konkurrensmyndigheter runtom i Europa har

16

beslutanderätt faller det sig naturligt att även Konkurrensverket får den. Länsstyrelsen instämmer i att det kan underlätta samarbetet med andra myndigheter inom EU och stärka Konkurrensverket roll som tillsynsmyndighet med större överensstämmelse i beslutsbefogenheter.

8.6 Utredningens huvudförslag

Utredningens bedömning: Konkurrensverket ska ges utökad beslutanderätt när det gäller att fatta beslut om sanktioner vid överträdelser av förbuden mot konkurrensbegränsande samarbeten i 2 kap. 1 § konkurrenslagen och i artikel 101 i EUF-fördraget och missbruk av dominerande ställning i 2 kap. 7 § konkurrenslagen och i artikel 102 EUF-fördraget samt förbud mot eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer.

Svea hovrätt avstyrker genomförande av utredningens förslag med hänvisning till rättssäkerhetsaspekter, sina synpunkter över effektivitet och harmonisering som skäl för en reform, utformningen av regelverket och tillämplig lag.

Stockholms tingsrätt anser inte att det finns skäl att genomföra de förslag som presenteras i betänkandet med hänvisning till skälen för effektivitet, den nya domstolsreformen, EU-kommissionens eventuellt kommande förslag, tillämplig lag i domstol samt ledningsform och beslutsfunktion hos Konkurrensverket.

Domstolsverket avstyrker ett genomförande av förslaget med hänvisning till den nya domstolsreformen, skälen för effektivitet, rättssäkerhetsaspekter och de skäl i övrigt som framförts i de särskilda yttrandena, se bilaga 1-3.

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet kan inte tillstyrka förslaget med hänvisning till att de huvudsakliga skälen till reformen inte tycks vara tillräckligt underbyggda. Det går att ifrågasätta om de förväntade fördelarna av den föreslagna reformen verkligen kommer att realiseras. Särskilda synpunkter lämnas på slutsatserna om effektivitetsvinster och harmonisering.

Sveriges advokatsamfund avstyrker förslaget med hänvisning till de synpunkter som har lämnats i de särskilda yttrandena, se bilaga 1-3, samt till särskilda synpunkter rörande rättssäkerhet, effektivitet, harmonisering samt ledningsform och beslutsfunktioner hos Konkurrensverket. Därutöver kan samfundet inte instämma i bedömningen att jämförelsen med Post- och telestyrelsen är adekvat och att den myndighetens beslutanderätt skulle tala för att även Konkurrensverket skulle ges sådan befogenhet. Ärendena skiljer sig åt i väsentliga hänseenden mellan dessa båda myndigheter. Därtill kommer att lagstiftaren nyligen har gjort bedömningen att Post- och telestyrelsen inte ska ha möjlighet att själv besluta

om sanktionsavgift, utan att sådan avgift ska dömas ut av förvaltningsrätt efter ansökan av Post- och telestyrelsen (prop. 2015/16:93 s. 52). Ett skäl var att bedömningen innefattar ställningstagande till förekomsten av uppsåt eller oaktsamhet. Till skillnad från vad som är fallet i Post- och telestyrelsens ärenden är det i ärenden om konkurrensskadeavgift dessutom fråga om att bedöma komplicerade händelseförlopp och en stor del av utredningen utgörs ofta av vittnesuppgifter. Utredningen bortser från detta och vad gäller prövningen av subjektiva rekvisit hänvisas till att dessa infördes av rättssäkerhetsskäl. Det finns också anledning att beakta att konkurrensrätten är ett rättsområde där det inte sällan är svårt att avgöra exakt var gränsen mot otillåtna beteenden går. Ofta saknas det tydliga riktlinjer eller prejudikat för de rättsliga bedömningar som görs i konkurrensärenden och det finns betydande utrymme för olika legitima tolkningar av de konkurrensrättsliga förbudsbestämmelserna. Vidare är konkurrensrätten ett mycket dynamiskt rättsområde, där Konkurrensverket och andra aktörer inte sällan har anledning att pröva nya skadeteorier genom pilotfall. Sådana lämpar sig särskilt illa för egna beslut.

Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen och Teknikföretagen avstyrker förslagen att ge Konkurrensverket utökad beslutanderätt med hänvisning till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Konkurrenskommissionen avstyrker förslaget med mindre än att den beslutande funktionen hålls tydligt administrativt avskild från utredningen i samma ärende. Det saknas inte skäl att ge Konkurrensverket befogenheter som kan leda till att konkurrensärenden avgörs snabbare. Detta måste dock ställas mot de risker som är förenade med att rollen som utredare, åklagare och domare samlas i en och samma myndighet.

9. Den närmare utformningen av regelverket

9.3.2 Tillämplig lag i domstol

Förslag: Handläggningen av överklaganden av Konkurrensverkets beslut i ärenden om konkurrensskadeavgift och förbud eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer ska ske i enlighet med ärendelagens regler, i överensstämmelse med den ordning som föreskrivs i den lag om patent- och marknadsdomstolar som antogs av riksdagen den 2 mars 2016.

Svea hovrätt har framhållit att konkurrensmålen hör till de mest komplexa och omfattande mål som handläggs i svensk domstol. Målen handläggs enligt nuvarande ordning enligt rättegångsbalkens regler om dispositiva tvistemål. Det innebär bl.a. att processen präglas av principerna om omedelbarhet och koncentration. Det innebär också att det finns verktyg för att se till att huvudförhandlingen inte kan fördröjas genom sena ändringar och tillägg av parterna (43 kap. 10 § och 50 kap. 17 § rättegångsbalken). Till skillnad från en huvudförhandling i ett tvistemål

utgör ett sammanträde enligt ärendelagen endast ett komplement till den skriftliga handläggningen. Allt material i ett ärende utgör alltså processmaterial. Bl.a. av effektivitets- och förutsebarhetsskäl lämpar sig därför ärendelagen inte som processlag i konkurrensmålen. En effektiv och ändamålsenlig handläggning av konkurrensmålen förutsätter tillgång till de processuella verktyg som rättegångsbalken erbjuder för tvistemål. Ett införande av ärendelagen som processlag i konkurrensmålen riskerar alltså att försvåra och fördröja domstolarnas hantering av konkurrensmålen.

Stockholms tingsrätt anser att förslaget att handläggningen i domstol ska ske enligt lag (1996:242) om domstolsärenden skulle kunna leda till svårhanterliga och än mer omfattande processer. En handläggning enligt lagen om domstolsärenden innebär att omedelbarhetsprincipen inte ska tillämpas och att allt ingivet material blir processmaterial. Den processordning som föreskrivs genom lagen om domstolsärenden är överhuvud taget inte avpassad för de mycket komplexa och omfattande mål som aktuella typer av konkurrens mål utgör. Det saknas en djupare analys av vilka processuella konsekvenser den föreslagna ordningen skulle kunna medföra.

Konkurrensverket bedömer att utredningens förslag att konkurrensvister framöver ska hanteras enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden inte kan utesluta risk för otydliga spelregler under en övergångsperiod, vilket även uppmärksammas i flera av de särskilda yttrandena, även om rättegångsbalkens regler i hög grad skulle komma att tillämpas analogt. Ur verkets perspektiv är det möjligt att processa föreliggande frågor på ett fullgott sätt oavsett vilket processuellt regelverk som tillämpas. Effektivitetsvinster med en egen beslutanderätt gör sig tydligt gällande i bägge fallen.

Svenskt Näringsliv, IT-och telekomföretagen och Teknikföretagen hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Företagarna framför att den nuvarande ordningen där processerna förs enligt processlagen är inarbetad och att det befintliga systemet förefaller fungera i huvudsak väl. Att i ett sådant läge införa de föreslagna förändringarna av systemet kan riskera att skapa ökad osäkerhet för de berörda företagen.

9.4 Förslag till nytt regelverk

Förslag: Konkurrensverket ska ges utökad beslutanderätt avseende konkurrensskadeavgift samt företagskoncentrationer. Som en konsekvens av beslutanderätten i fråga om konkurrensskadeavgifter ska avgiftsföreläggande utgå ur konkurrenslagen.

Med anledning av Konkurrensverkets utökade beslutanderätt avseende konkurrensskadeavgift och företagskoncentrationer görs en översyn av och

görs i flera fall följändringar av de bestämmelser i konkurrenslagen som berör dessa ärenden.

Det görs följändringar även i utsökningsbalken samt i lagen (2014:836) om näringsförbud.

Konkurrensverket tillstyrker att möjligheten till avgiftsföreläggande tas bort. Det har hittills varit relativt få ärenden som lämpat sig för avgiftsförelägganden. Förutom att sakomständigheterna i ärendet måste vara klara ska ärendet inte innehålla några rättsfrågor som kan ha betydelse för bedömning av liknande fall och slutligen måste det berörda företaget, utan att det verkar sänkande på konkurrensskadeavgiften, acceptera föreläggandet. Följaktligen har *Konkurrensverket* hittills endast haft tillfälle att tillämpa möjligheten till avgiftsföreläggande i tre ärenden. Egen beslutanderätt i bredare bemärkelse kommer enligt *Konkurrensverkets* bedömning att medföra avsevärt större nytta än vad möjligheten till avgiftsföreläggande hittills har gjort.

9.5.2 Överväganden avseende automatiskt fullföljdsförbud

Förslag: Automatiskt fullföljdsförbud ska införas även för fas 2, i enlighet med rådande modell för fas 1.

Konkurrensverket tillstyrker förslaget och hänvisar till sin tidigare skrivelse till Näringsdepartementet (*Konkurrensverkets* dnr 385/2015). Av skrivelsen framgår bl.a. följande. Efter att en anmälan kommit in till *Konkurrensverket* gäller det automatiska fullföljdsförbudet endast tills fristen för fas 1 har löpt ut, dvs. under utredningens första 25 arbetsdagar. Om *Konkurrensverket* inom denna frist beslutar att inleda en särskild undersökning gäller inte längre något automatiskt fullföljdsförbud. Det innebär att parterna i detta skede i princip kan genomföra koncentrationen. För att säkerställa att detta inte sker efter utgången av fas 1 måste *Konkurrensverket* hos Stockholms tingsrätt särskilt yrka på förbud mot part och annan medverkande att vidta någon åtgärd för att fullfölja koncentrationen. Ett förbud måste vara motiverat av ett allmänt intresse som väger tyngre än den olägenhet som åtgärden medför. Nuvarande ordning är helt ologisk. Det är de företagskoncentrationer där *Konkurrensverket* inleder en särskild undersökning som kan vara de mest problematiska från konkurrenssynpunkt. Behovet av att vidmakthålla fullföljdsförbudet är alltså särskilt starkt i dessa fall. Om koncentrationen i slutänden inte blir av, finns det ett starkt allmänintresse att parterna inte hunnit få alltför stor insyn i varandras verksamheter utan kan fortsätta konkurrera med varandra på samma sätt som innan koncentrationen var påtänkt. Prövningen av företagskoncentrationer är i sig krävande och sker under tidspress på grund av lagstadgade frister. Att behöva gå till domstol för att utverka ett fullföljdsförbud under prövningen är ineffektivt, tar fokus från prövningens huvudsyfte och drar onödiga resurser hos såväl företag som *Konkurrensverket*. Det är också svårt att se vilket allmänintresse som motiverar ett genomförande innan

20

prövningen är slutförd. Ett automatiskt fullföljdsförbud under särskild undersökning kan inte anses onödigt betungande för näringslivet då det endast skulle röra upp till ca 3-5 ärenden/år och då dessa ärenden är just sådana där den inledande granskningen indikerar förekomsten av konkurrensproblem.

Sveriges advokatsamfund tillstyrker förslaget. Det får betraktas som en anomali under det nuvarande systemet att parterna i en företagskoncentration kan genomföra koncentrationen om Konkurrensverket beslutar att inleda en särskild undersökning (fas 2). I de fall Konkurrensverket går vidare med en undersökning till fas 2 torde det sällan eller aldrig finnas någon anledning för de berörda företagen att trots det genomföra förvärvet.

Svenskt Näringsliv, IT-och telekomföretagen och *Teknikföretagen* hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Konkurrenskommissionen förordar att den avvägning mellan allmänintresset och fullföljdsförbudets skadeverkningar som idag görs av domstol överförs till Konkurrensverket.

9.6.2 Överväganden avseende ledningsform

Bedömning: Den effektivaste handläggningen uppnås genom att Konkurrensverket även fortsättningsvis leds av en generaldirektör. Konkurrensverket bör därför behålla nuvarande ledningsform och förbli en enrådsmyndighet.

Svea hovrätt bedömer att det med en sådan ordning finns risk för konflikter mellan myndighetens olika uppgifter. För förtroendet för myndigheten och ytterst för hela rättsprocessen är det av stor vikt att det tydligt framgår att myndighetens utredande och beslutsfattande verksamhet inte sammanblandas (jfr betänkandet s. 393 f. med hänvisning till tidigare överväganden i Marknadsmisbruk II SOU 2014:46). När jämförelser görs med EU-kommissionens beslutandeprocess är det viktigt att ta hänsyn till att det i denna process införts ett antal rättssäkerhetsgarantier (ofta benämnda som systemet med ”checks and balances”) för att möta den kritik som processen fått och fortfarande ofta får.

Stockholms tingsrätt framför att utformningen av Konkurrensverkets inre organisation inte bör lämnas till Konkurrensverket att bestämma utan förutsätter att Konkurrensverket organiseras som en styrelsemyndighet med en oberoende beslutandefunktion. Att det saknas kompetens för inrättandet av en sådan organisation är enligt domstolen varken ett fullgott eller ett övertygande skäl att inte göra det. Om regeringen skulle gå vidare med förslaget behöver frågan utredas vidare.

Domstolsverket hänvisar till de särskilda yttranden som har getts in i utredningen, se bilaga 1-3, och till de citat i utredningen, av vilka man kan dra slutsatsen att förslaget kan komma att rubba förtroendet för Konkurrensverket.

Sieps hänvisar till de särskilda yttranden som bifogats utredningen från flera juridiska ombud och som ger uttryck för en oro att Konkurrensverkets objektivitet skulle kunna ifrågasättas om verket får både en utredande och en beslutande funktion. *Sieps* pekar därför på vikten av att Konkurrensverket organiseras så att den utredande respektive den beslutande verksamheten hålls isär på ett sätt som gör att rättsäkerheten kan upprätthållas. Den väsentliga rättsfrågan vid en övergång från domstolsmodellen till myndighetsmodellen är att se till att den nya ordningen visar full respekt för EU:s allmänna rättsprinciper och i synnerhet proportionalitetsprincipen, respekten för rätten till försvar och rättssäkerhetsprincipen som framgår av både EU:s rättighetsstadga och av Europakonventionen om mänskliga rättigheter. Det är synnerligen viktigt eftersom konkurrensskadeavgiften har vissa straffrättsliga karaktärsdrag. I flera medlemsstater inom EU har konkurrensmyndigheterna både utredande och beslutande befogenheter men en tydlig skiljelinje dras mellan de olika funktionerna, exempelvis i Frankrike och Spanien. Den avgörande frågan för om förslaget ska anses förenligt med EU-rätten är formen för Konkurrensverkets beslutsbefogenhet och därtill den processuella ordning som ska gälla för verkets utredande och beslutande funktioner.

Statskontorets bedömning är att en utökad beslutanderätt innebär att Konkurrensverket bör ombildas till en styrelsemyndighet. Brist på lämpliga kandidater för styrelseuppdrag är ett svagt argument för att inte ombilda Konkurrensverket till styrelsemyndighet. Om en styrelse inte kan tillsättas på grund av kompetensbrist är också rekryteringsbasen för verkets generaldirektör mycket liten, vilket i sig skulle kunna användas som argument mot en utökad beslutanderätt. Med bibehållen status som en rådgivningsmyndighet läggs ett mycket stort ansvar för beslutsfattandet på en enskild ämbetsman. Myndigheter som delegerats jämförbara uppgifter, såsom Finansinspektionen och Post- och telestyrelsen, är styrelsemyndigheter. En styrelse för Konkurrensverket behöver inte nödvändigtvis vara direkt delaktig i själva beslutsfattandet om konkurrensavgifter och företagskoncentrationer men ha en positiv inverkan på förtroendet för verkets beslutsfattande i dessa frågor.

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Stockholms universitet framför att frågorna borde ha fått en mer ingående behandling i utredningen. En utökad beslutanderätt för Konkurrensverket medför högt ställda krav på en välavvägd och genomtänkt intern organisation med klar och tydlig funktionsfördelning för att garantera beslutens kvalitet samt beslutsprocessens effektivitet och rättsäkerhet. Det finns övervägande skäl som talar för att Konkurrensverket borde vara utformat som en styrelsemyndighet. För det första, som utredningen anger, är styrelseformen lämplig för

myndigheter med ett komplext och omfattande verksamhetsuppdrag, där ett breddat ledningsansvar kan vara förtroendeskapande. Styrelsen kan också ha en viktig roll i kvalitetssäkringen. Konkurrensverket uppfyller dessa kriterier samt även andra kriterier som räknas upp i utredningen såsom stor påverkan på andra samhällssektorer, tvärssektoriell och komplex verksamhet som rör flera samhällsområden, tydligt behov av bredd i form av olika kompetenser för att leda verksamheten m.m. Vidare kan de exempel på svenska myndigheter som idag följer styrelsemodellen, nämligen Post- och telestyrelsen och Finansinspektionen, anses ha uppdrag och verksamhet som ligger närmare Konkurrensverket än enrådighetsmyndigheter som Skatteverket. Denna slutsats stöds även av komparativa utblickar över hur konkurrensmyndigheter i andra medlemsstater är organiserade. Myndighetsmodellen som är den klart dominerande inom EU:s medlemsstater förekommer i monistiska och dualistiska modeller, där den monistiska är mer ofta förekommande. Även inom denna finns vanligen en uttalad ambition att uppnå en funktionell uppdelning mellan undersöknings- och beslutsfunktioner. Nämnden hänvisar till länder som Frankrike och Spanien där en fullständig uppdelning har gjorts och de separata enheterna arbetar självständigt från varandra. Liknande modeller finns i Bulgarien, Cypern, Danmark (delvis), Grekland, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Ungern, Portugal och Rumänien. Vid närmare påseende visar dock den institutionella utformningen av konkurrensmyndigheterna i ett antal andra europeiska konkurrensmyndigheter som arbetar enligt en enhetlig struktur att även i dessa länder har ägnats betydande omsorg åt att säkerställa en intern befogenhetsfördelning och en hög grad av självständighet för enskilda avdelningar och interna enheter. Även utrednings- och beslutsförfarandet vid EU-kommissionen är utformat med ett antal åtgärder för kontroll och maktfördelning ("checks and balances"). Enligt fakultetsnämnden hade dessa frågor förtjänat en noggrannare belysning och mer specifik behandling i utredningsförslaget mot bakgrund av att utredningen föreslår en omfattande överföring av beslutsbefogenheter från domstol till Konkurrensverket

Sveriges advokatsamfund hänvisar till direktiven där det framgår att det är viktigt för förtroendet för processen att den utredande verksamheten och beslutsfattandet inte sammanblandas och att det står klart för alla inblandade att så inte sker. Trots detta stannar utredningen för att inte föreslå några organisatoriska förändringar av Konkurrensverket och att helt överlåta på verket att besluta om hur ärendena ska beredas och beslutas. Med hänsyn till att den undersökning bland tjänstemän, advokater och bolagsjurister som utredningen låtit genomföra, visar att förtroendet för Konkurrensverket är lågt och att relationen till verket – som det uttrycks i betänkandet – till och med präglas av antagonism, är det förvånande att något förslag inte lämnas i detta avseende. Detta inte minst eftersom ett flertal av de interna åtgärder för kontroll och maktfördelning ("checks and balances") som införts inom EU-kommissionen syftat till att skapa legitimitet åt EU-kommissionens beslutanderätt bl.a. efter att

beslut i flera fall upphävts av EU-domstolarna efter överklagande (se t.ex. Philip Marsden, Checks and balances: EU competition law and the rule of law, *Competition Law International*, February 2009 s. 27). Ett tänkbart sätt att ordna Konkurrensverkets organisation för att bättre passa för de föreslagna uppgifterna hade varit att låta Konkurrensverket bli en styrelsemyndighet med ett beslutsfattande tydligt skilt från myndighetens utredande funktion. Detta kan te sig ändamålsenligt ur flera perspektiv, inte minst då ledningsformen bl.a. anses lämplig för myndigheter vars verksamhet i stor utsträckning direkt påverkar näringslivet (i motsats till enrådgivningsmyndigheter som bl.a. anses mer lämpliga för verksamhet av rutin- eller servicekaraktär, prop. 2009/10:175 s. 110). Liknande ordningar är inte heller främmande i Norden. De danska och isländska konkurrensmyndigheterna är exempel på detta och möjligheten borde ha övervägts ytterligare. Advokatsamfundet ifrågasätter också bärkraften i de argument som utredningen anför mot att låta Konkurrensverket bli en styrelsemyndighet. Det har inte ansetts omöjligt att utse ledamöter med relevant sakkunskap för att döma i konkurrensrättsliga mål i domstolarna och kan inte heller anses omöjligt att tillsätta en kompetent styrelse. Besluten om konkurrensskadeavgift må vara få, men det sammantagna antalet ärenden som handläggs av Konkurrensverket och som skulle kunna bli föremål för beslut av en styrelse är inte litet. Även brådskande ärenden där legala frister gäller, bör rimligtvis kunna hanteras om ändamålsenliga rutiner utarbetas.

Svenskt Näringsliv, IT- och telekomföretagen och Teknikföretagen hänvisar till det som har anförts i det särskilda yttrandet från Svenskt Näringslivs expert i utredningen, se bilaga 3.

Konkurrenskommissionen anser att den beslutande funktionen inom Konkurrensverket måste hållas tydligt administrativt avskild från utredningen i samma ärende. Att lägga besluten hos en styrelse hade varit ett sätt att minska det hot mot rättssäkerheten som den föreslagna ordningen kan komma att medföra. Det är anmärkningsvärt att en sådan organisatorisk lösning avfärdas med hänvisning till ärendefrekvens och tillgång till personer med den kompetens som krävs. Det finns emellertid en lösning inom ramen för fortsatt ställning som enrådgivningsmyndighet, den som i andra länder innebär att en brandvägg mellan den utredande och den beslutande delen, t.ex. i form av ett kollegialt beslutande råd som inte har befattning med den handläggning som föregår det formella beslutet. Utredningen har hänvisat till att den interna organisationen är en fråga för verket. Det hindrar dock inte att regeringen i förordning med instruktion för Konkurrensverket skulle kunna föreskriva att det vid verket ska finnas ett råd för beslut i konkurrensärenden.

Länsstyrelsen i Stockholm påpekar att det är viktigt att Konkurrensverket i sin organisation kan tillförsäkra objektiviteten i sina ärenden, med tanke på att myndigheten kommer att ha både ett utredande ansvar och beslutsrätt.

ABA Section of Antitrust Law har kommit in med Report of the ABA Section of Antitrust Law International task Force från den 22 maj 2015 som är ett resultat av ett arbete för att fastställa best practices för konkurrensrättsliga tillsynsförfaranden. I rapporten identifieras hur sådana förfaranden bör utformas för att åstadkomma precision, effektivitet och opartiskhet.

Bilaga 1

Särskilt yttrande av Ingeborg Simonsson, rådman vid Stockholms tingsrätt och docent i Europeisk integrationsrätt vid Stockholms Universitet

Jag delar utredningens analys i kapitel 1-7.5.4. Liksom utredningen menar jag att det är förenligt med rättssäkerhetskrav att ge Konkurrensverket en utökad beslutanderätt. Jag håller också med om att det framstår som osäkert huruvida en sådan reform kan medföra någon effektivitetsökning. Till skillnad från utredningen kan jag däremot inte se att harmoniseringsskäl med styrka talar för en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket. Visserligen finns det ett värde i att tillse att Konkurrensverket har samma beslutsbefogenheter som majoriteten av sina systermyndigheter i EU. Men det nuvarande svenska systemet fungerar bra och har hunnit sätta sig. Stor och långvarig osäkerhet kan förväntas uppstå vid en övergång från handläggning av mål enligt rättegångsbalken, till att pröva överklaganden av Konkurrensverkets beslut enligt lagen om domstolsärenden. Dels är målen stora och utredningskrävande, dels är det fråga om ett fåtal mål vilket innebär att det tar lång tid innan en ny rättstillämpning hinner utvecklas i processuella frågor. Det kommer också bli svårhanterligt vid kumulation av skadeståndsmål, som handläggs enligt rättegångsbalken, och överklaganden av Konkurrensverkets beslut. Institutionell harmonisering får ses som undantag från huvudregeln om medlemsstaternas institutionella autonomi (jmf mål C-82/07 *Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*, EU:C:2008:143, punkt 24, mål C-389/08 *Base m.fl.*, EU:C:2010:584, punkt 26, mål C-85/14 *KPN*, EU:C:2015:610, punkt 53). En eventuell kommande direktivreglering av medlemsstaternas skyldigheter såvitt gäller organisation och befogenheter för konkurrensmyndigheterna kan förväntas leda till behov av ytterligare översyn av det svenska systemet för konkurrensövervakning. I avvaktan på en sådan mer övergripande åtgärd från unionslagstiftaren framstår det enligt min mening som bättre att fortsätta med det system vi har. Det ger också tid att utvärdera hur inrättandet av Patent- och marknadsdomstolarna påverkar handläggningstider och andra aspekter av målhanteringen.

Bilaga 2

Särskilt yttrande av Johan Karlsson, advokat

Utredningens uppdrag har varit att analysera förutsättningarna för, behovet och lämpligheten av utökad egen beslutanderätt för Konkurrensverket i ärenden som gäller sanktioner mot otillåtna samarbeten, missbruk av dominerande ställning samt förbud eller ålägganden i fråga om företagskoncentrationer.

Jag delar utredningens bedömning att utökade beslutsbefogenheter för Konkurrensverket är förenligt med Europakonventionen om mänskliga rättigheter och EU:s rättighetsstadga. Jag delar också utredningens bedömning att Konkurrensverket kan vara en enrådighetsmyndighet även med sådana utökade beslutsbefogenheter. Jag är emellertid ytterst tveksam till behovet och lämpligheten av en utökad beslutanderätt för Konkurrensverket, i synnerhet beträffande sanktioner mot otillåtna samarbeten och missbruk av dominerande ställning.

Den nuvarande ordningen med en domstolsmodell är väl inarbetad och fungerar relativt väl. Konkurrensverket utreder och, om det blir aktuellt, väcker en talan om (i) konkurrensskadeavgift med anledning av en (påstådd) överträdelse av förbudet mot konkurrensbegränsande avtal eller dominansmissbruk eller (ii) förbud eller åläggande med anledning av en företagskoncentration. Yrkandena i sådana mål utgör en väl avgränsad ram för processen och förfarandet regleras av rättegångsbalkens regler för indispositiva tvistemål. En avgörande fördel med den nuvarande ordningen är att den är förhållandevis balanserad och förutsebar. En reform av det slag som utredningen föreslår innebär att förfarandet skulle regleras av den i detta sammanhang föga ändamålsenliga lagen (1996:242) om domstolsärenden. Det utgör, enligt min uppfattning, i sig en försämring av förutsebarheten och därmed rättssäkerheten.

Utredningen har genomfört samrådsmöten med advokater och bolagsjurister i egenskap av representanter för näringslivet. Utredningen har också låtit genomföra en kvalitativ studie med intervjuer av en grupp utvalda advokater, bolagsjurister och tjänstemän vid Konkurrensverket. Som utredningen konstaterat är advokaterna och bolagsjuristerna i princip emot en utökad beslutanderätt. De vittnar om att en sådan ordning riskerar att påverka företagets rättssäkerhet negativt. Någon egentlig brist med den nuvarande ordningen har inte identifierats och behovet av en reform ifrågasatts.

De skäl som utredningen för fram för en egen beslutanderätt för Konkurrensverket är inte empiriskt belagda och övertygar inte. Utredningen menar att en utökad beslutanderätt kan leda till faktiska och potentiella effektivitetsvinster men konstaterar samtidigt att det är osäkert. Exempelen på möjliga effektivitetsvinster bygger på antaganden och är såtillvida

Bilaga 2

spekulativa. Jag befärrar att en reform kan få motsatt effekt. Den kan leda till effektivitetsförluster. Den föreslagna reformen innebär i praktiken att det kan bli fråga om sammanlagt tre beslutsinstanser istället för nuvarande två. Den totala handläggningstiden kan redan på denna grund bli längre och kostnaderna, inte minst för företagen, öka. Att företag avstår från att överklaga kan enligt min uppfattning inte betraktas som en (potentiell) effektivitetsvinst. Det förhållandet att förfarandet hos Konkurrensverket inte är kontradiktoriskt ökar dessutom risken för materiellt felaktiga beslut i första instans. Det främjar vare sig effektivitet eller rättssäkerhet och kan få kontraproduktiva effekter på marknaden.

Jag delar inte heller utredningens uppfattning att harmoniseringsskäl skulle tala för en reform. Att Kommissionen eller andra nationella konkurrensmyndigheter har möjlighet att självt fatta beslut ifråga om sanktioner och företagskoncentrationer talar varken för eller emot en reform. Påståendet att en större överensstämmelse mellan Konkurrensverkets beslutsbefogenheter och jämförbara myndigheter inom EU skulle minska risken för inkonsekventa skillnader mellan konkurrensmyndigheternas beslut biter inte.

Utredningens förslag om att utvidga det s.k. automatiska fullföljdsförbudet i 4 kap 12 § konkurrenslagen till att även gälla under en särskild undersökning (fas 2) kan införas även utan att Konkurrensverket ges egen beslutanderätt ifråga om koncentrationer. Det finns skäl som talar för att ett sådant utvidgat fullföljdsförbud skulle vara mer ändamålsenligt än det nuvarande, som enbart gäller under den inledande prövningen.

Bilaga 3

Särskilt yttrande av experten Anders Stenlund

Utredaren anser att Konkurrensverket bör ges befogenhet att fatta egna beslut om konkurrensskadeavgift samt om förbud och ålägganden ifråga om koncentrationer. Jag kan inte ställa mig bakom dessa förslag och menar att de är behäftade med risker och nackdelar som klart överstiger de fördelar som eventuellt står att vinna. Enligt min uppfattning vilar förslagen i betydande grad på förhoppningar och spekulativa antaganden. Jag menar också att den prövning Konkurrensverket ska göra i koncentrationsärenden skiljer sig på ett grundläggande sätt från den prövning som verket gör i kartell- och dominansärenden och att frågan om lämplig beslutsordning på det området därför måste bedömas för sig. Jag avstyrker därför förslagen att ge Konkurrensverket beslutanderätt. Nuvarande förfarande där Konkurrensverket väcker talan i Stockholms tingsrätt bör således enligt min uppfattning behållas.

Jag vill understryka att det i betänkandet inte redovisas några som helst förhållanden som kan leda till slutsatsen att den rådande ordningen skulle vara dysfunktionell eller rättsosäker. Tvärtom måste den bedömas som i huvudsak välfungerande. Konkurrensverket saknar heller inte möjlighet att ingripa på eget beslut (vitesåläggande, vilket ger tydlig signalverkan till marknaden).

Jag menar att beslutsrätt för Konkurrensverket kräver att det införs en ny och förändrad modell för hur besluten ska fattas inom den nuvarande enrådighetsmyndigheten. Oavsett vilken modell man väljer, vilket inte kan överlåtas på verket att bestämma, måste denna garantera en rättssäker ordning samtidigt som inte eventuella effektivitetsvinster går förlorade. Utredaren vill inte införa en styrelse för Konkurrensverket med hänvisning bl. a. till att ärendena är så komplicerade och till svårigheterna att rekrytera tillräckligt kompetenta ledamöter. Redan detta visar att beslutsrätt för verket inte är lämplig i dessa fall.

Beslut om konkurrensskadeavgift ("böter")

Rättssäkerhet

Jag delar utredarens bedömning att en ordning som den föreslagna i och för sig sannolikt är förenlig med Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR). Det finns dock kvarstående, helt väsentliga rättssäkerhetsproblem som måste beaktas. Jag anser att utredaren underskattat dessa. En iakttagelse är också att den nuvarande ordningen måste bedömas som helt EKMR-säker.

Att en tillsynsmyndighet agerar både utredare och beslutsfattare i mycket komplicerade fall av allvarliga lagöverträdelser med kraftfulla påföljder medför risker för objektiviteten och kan i vart fall väcka misstanke om sådan snedvridning med åtföljande dåligt förtroende. Utredaren

Bilaga 3

tycks medge att det finns ett förtroendeproblem, men som kan hanteras. Framförallt slås farhågorna från rättssäkerhetssynpunkt bort med att det finns fullständig domstolsprövning. Det är, menar jag, att göra det väl enkelt för sig.

Frågan är dock varför man alls ska ge sig in detta givet att nuvarande ordning inte lider av några större problem. Hursomhelst är det svårt att utan omfattande byråkratiska ”checks and balances” eliminera den underliggande presumtionen att den egna myndigheten har rätt. Detta bottnar förstås i naturlig lojalitet och engagemang. Det går heller inte att komma ifrån, att ur ett objektivitetsperspektiv systemet belastas av att svaranden döms i en process som drivs helt av motsidan och på dennas villkor. Betecknade nog anför utredaren det som ett effektivitetsargument att verket ”ensamt styr processen”. För min del anser jag tvärtom att detta inger ytterligare betänkligheter.

Beslutsrätt för Konkurrensverket förutsätter att avgörandena håller hög kvalitet och träffsäkerhet. Det gäller förstås i materiellt hänseende och där man kan konstateras att verket ofta lyckats styrka överträdelse, men att denna i regel modifieras rätt mycket av domstolarna. Kravet måste emellertid i lika hög grad gälla påföljdsbestämningen. Med den förhåller det sig så, att Konkurrensverket i stort sett alltid yrkat konkurrensskadeavgift med belopp som vida överstigit de belopp som slutligt bestämts i domstol. Det rör sig om synnerligen kännbara avgifter som kan uppgå till hundratals miljoner kronor. Det är naturligtvis inte godtagbart vare sig från rättssäkerhetssynpunkt eller ekonomiska utgångspunkter. Utredaren har inte beaktat denna aspekt, annat än som en drivkraft för överklagande. Yrkanden är en sak och dömande beslut förvisso en helt annan. Jag menar att den stora skillnaden mellan yrkat belopp och slutligt resultat är ett utslag av ärendenas komplexitet och höga svårighetsgrad. Det illustrerar riskerna med förslaget och visar tydligt att påföljder av aktuellt slag ska fastställas av domstol, även i första instans. Det visar också att utredarens uppfattning att rättssäkerheten tillgodoses genom möjligheten till full domstolsprövning inte håller.

Muntlig bevisning spelar genomgående en central roll i kartellmål, men ofta även i fall av påstått dominansmissbruk. I Konkurrensverkets handläggning kan dock vittnen inte höras under ed samtidigt som deras utsagor skulle komma att läggas till grund för beslut om kraftiga böter. Jag anser att eden har betydelse för trovärdighet och sanningshalt i avlagda vittnesmål. Frånvaron av ed ger följaktligen även den grund för kritik från rättssäkerhetssynpunkt.

Effektivitet

Jag anser att är det mycket lite som tyder på att ökade beslutsbefogenheter för Konkurrensverket i enlighet med förslaget skulle leda till bättre effektivitet i något relevant hänseende. Tvärtom bedömer jag att det

Bilaga 3

finns betydande risk för motsatsen till följd av komplicering av handläggning och beslutsgång i verket samt ökat processande i procedurfrågor.

Inte heller kan man räkna med att färre fall skulle gå vidare till domstol. Det sammanhänger bl. a. med de oftast mycket höga bötesbeloppen och de allvarliga anklagelserna. Bidragande är förstås också att erfarenhetsmässigt ligger verkets yrkanden om konkurrensskadeavgifter konstant mycket för högt och även om man lyckats visa på en överträdelse har denna i regel snärvats in av domstolarna (ovan). Nya regler som kan underlätta talan om konkurrensskadestånd baserad på överträdelsebeslut torde verka i samma riktning. En ytterligare iakttagelse är att om det funnits många fall som skulle stannat i och med verkets beslut, borde dessa ha visat sig i form av accepterade avgiftsförelägganden (3 kap 16-19 § KL). Intresset bland svarandena har dock hittills varit synnerligen begränsat.

Jag konstaterar att vad utredaren anför om ökad effektivitet mest utgörs av antaganden. Att tiden fram till första *beslut* förkortas är ju i och för sig klart, men att den tiden också skulle bli kortare än vad det nu tar fram till stämningsansökan förefaller högst osäkert; det kan, som nämnts, mycket väl bli tvärtom. Det hävdas också att förändringen kan leda till att det fattas *fler* beslut, vilket skulle ge en samhällsekonomisk vinst. Detta är ett gåtfullt påstående som tycks förutsätta att det idag finns karteller och dominansmissbruk som inte kan lagföras just på grund av den rådande beslutsordningen. Det är oklart vilka effektiviseringar av handläggningen som skulle bli aktuella, vilka inte kan vidtas också i det rådande förfarandet.

Vidare förekommer argumentet att den nya ordningen skulle medföra högre kvalitet i beslutsfattandet genom att öka "aktörernas" incitament att interagera med Konkurrensverket. Det är ett rent spekulativt antagande som bygger på föreställningen att företagen i gemen "tjuvhåller" på fakta och annat underlag i syfte att dra ut på processen. De företag som tillfrågats i utredningsarbetet har bestämt tillbakavisat detta påstående som främmande och i strid med deras eget uppenbara intresse att inte belastas av tunga och verksamhetsstörande processer längre än nödvändigt.

Jag anser som framgått att förslaget är behäftat med risker från rättssäkerhets- och förtroendesynpunkt. Det är klart att sådant också kan påverka effektiviteten negativt.

Jag menar sålunda att när det gäller effektivitetsfrågan baseras förslaget på vaga antaganden och förhoppningar som inte duger till underlag för lagstiftning, allra helst som nuvarande ordning fungerar i huvudsak väl. Man måste också betänka att det rör sig om ett mycket litet antal fall.

Bilaga 3

Jag anser att i mål om påstådda karteller m.m. och dominansmissbruk bör, som nu, rättegångsbalkens regler tillämpas i domstol och inte ärendelagens.

Harmonisering

Utredaren anser att det finns ett behov av att de svenska beslutsreglerna i ökad utsträckning harmoniseras med vad som gäller inom EU. Detta anförs de facto som huvudskälet för att byta system. Att Konkursverket vill ha större befogenheter och därmed bli mer likt myndigheter i andra länder är förstås, menar jag, i sig inte något argument i sammanhanget. Det spekuleras i att verket kan komma att ställas vid sidan ifråga om gränsöverskridande samarbeten i ärenden där bötespåföljd kunde vara aktuell. Det finns dock inget belägg för detta påstående. När verket i så fall skulle fatta ett beslut om stämningsansökan, skulle konkurrensmyndigheter i andra EU-länder fatta ett bötesbeslut vilket hursomhelst kan överklagas och därmed också prövas av domstol, precis som det svenska fallet. Jag har svårt att förstå att det kan vara en skillnad som i sig skulle diskvalificera verket från gemensamma aktioner, om sådana blev aktuella.

Enligt utredaren finns det flera och upprepade tecken på att man inom EU på sikt kommer att föreslå lagstiftning vad gäller beslutanderätt för konkurrensmyndigheter på området för konkurrensskadeavgifter. I allt väsentligt rör det sig om yttringar från kommissionen (DG Comp) som givetvis har sin egen agenda i saken, men inte sträcker sig inte längre än att man kan komma att "överväga" EU-rättsliga regler. Det är att märka att beslutsrutinerna skiljer sig ganska mycket åt mellan de myndigheter som i och för sig i en eller annan form fattar egna bötesbeslut.

Överraskande nog föreslår utredaren att vi i Sverige ska föregripa kommissionens eventuella framstöt om nya regler. Hur kommissionens harmoniseringsförslag kommer att se ut är dock ännu okänt, om det alls läggs fram. Jag menar att det uppenbarligen måste avvaktas, allt annat vore en bakvänd ordning. Om kommissionen verkligen vill ha lagstiftning får man föreslå det och på vanligt sätt försöka övertyga medlemsstaterna om behovet. Att vi ska bedriva ensidig harmonisering mot ett regelverk av obekant innehåll är helt enkelt inte en bra idé.

Beslut om företagskoncentrationer (förvärvskontroll)

Förbud och ålägganden mot koncentrationer skiljer sig fundamentalt från kartell- eller dominansfall där böter aktualiseras; de är som ärenden helt olika till karaktär och natur. Jag menar att frågan om beslutsordningen i förvärvskontrollen måste analyseras och värderas på sina egna förutsättningar och förhållanden. Enligt min uppfattning har utredningen inte penetrerat problemen på området tillräckligt och förslaget att Konkursverket ska få fatta egna beslut även om koncentrationer kommer mest som en följdändring till förslaget om bötesbesluten.

Bilaga 3

Det är uppenbart att den nuvarande ordningen på förvärsområdet inte fungerar såtillvida att Konkurrensverkets bedömningar i stort sett aldrig underkastas auktoritativ domstolsprövning. Statistiken talar sitt tydliga språk: sedan 1993, då nuvarande kontrollmodell infördes, har ett (1) fall avgjorts i högsta instans (MD 1998:10, *Optiroc*) och således på 2000-talet inget enda. Avgöranden från tingsrätten är likaså ytterst sällsynta. Som utredaren konstaterar kommer sig detta av att förvärven i regel dras tillbaka när Konkurrensverket beslutat att stämma. Det kan i och för sig finnas en rad olika skäl till varför man inte vill gå vidare till domstol och det blir hursomhelst inte fråga om många fall vilket system som än införs. Säkert är dock att det finns fall där man skulle vilja på allvar utmana verkets utredning och bedömning om det kunde ske medan affären kan hållas vid liv på rimliga villkor. Att domstolskontrollen i betydande grad fallit bort är allvarligt från ekonomiska utgångspunkter och ett rättssäkerhetsproblem. Det ger Konkurrensverket ett kvasi-veto mot koncentrationer, något som också kan återverka på vilka åtaganden som lämnas.

Det står klart att problemet här inte återfinns i verket, utan har med domstolsprocessen att göra. Utredningen har inte haft i uppdrag att se över instansordningen och processreglerna i koncentrationsärenden. Jag menar att det då är fel att ytterligare cementera Konkurrensverkets ”monopol” med en formell beslutsrätt. Istället bör den gällande ordningen bestå till dess att hela systemet kan ses över. Detta gäller även förslaget om automatiskt fullföljdsförbud.

Utredaren har inte lyckats hitta några tydliga effektivitets- eller harmoniserings-skäl för sitt förslag om beslutsrätt för verket. Istället hängs det upp på tidigare förarbetsuttalanden om att koncentrationer bör handläggas i samma ordning som konkurrensskadeavgifter. Jag menar att detta är att förutsätta det som skulle utredas. Jag anser vidare att den utgångspunkten på intet sätt är självklar, utan snarast framstår som felaktig med hänsyn till ärendenas helt olika karaktär.

Min uppfattning är alltså att beslutsordningen på koncentrationsområdet ska bestå.

Departementsserien 2020

Kronologisk förteckning

1. Ett nytt brott om olovlig befatning med betalningsinstrument. Genomförande av non-cash-direktivet. Ju.
2. Uppenbart ogrundade ansökningar och fastställande av säkra ursprungs-länder. Ju.
3. Konkurrensverkets befogenheter. N.

Departementsserien 2020

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

Ett nytt brott om olovlig befatning med betalningsinstrument. Genomförande av non-cash-direktivet. [1]

Uppenbart ogrundade ansökningar och fastställande av säkra ursprungs-länder. [2]

Näringsdepartementet

Konkurrensverkets befogenheter. [3]

En departementspromemoria arbetas fram inom Regeringskansliet. Den publiceras i departementsserien, förkortad Ds.

NORSTEDTS
JURIDIK

IIIKARNOV GROUP

106 47 Stockholm Tel 08-598 19190 kundservice@nj.se www.nj.se

ISBN 978-91-38-25025-9 ISSN 0284-6012