

**Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till
konkurrenslag**

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

I denna proposition föreslås att det stiftas en ny konkurrenslag som ska ersätta den nuvarande lagen om konkurrensbegränsningar. En del av bestämmelserna i den föreslagna lagen motsvarar till sitt innehåll bestämmelserna i gällande lag. Behovet av en ny lag följer särskilt av att strukturen, begreppen och placeringen av bestämmelserna i den nuvarande lagen om konkurrensbegränsningar inte till alla delar är logiska och klara beroende på de många delreformerna av lagen och utvecklingen av konkurrenslagstiftningen. I propositionen föreslås att den nya lagens rubrik ska vara konkurrenslagen. Konkurrenslagen som rubrik ger en riktigare bild av syftet med lagen.

De viktigaste reformerna berör bestämmelserna om påföljdssystemet, skadeståndet, förfarandet i konkurrensärenden och tillsynen över företagsförvärv.

Bestämmelsen om påföljdsavgift för konkurrensbegränsningar föreslås bli preciserad så att det av formuleringen av bestämmelsen tydligare än för närvarande framgår att samma principer som tillämpas i praxisen vid Europeiska unionens domstol följs vid bestämmandet av påföljdsavgift. Enligt förslaget kan påföljdsavgift fastställas också för en sådan näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare till vilken den näringsverksamhet som var delaktig i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv eller något annat företagsarrangemang. Även bestämmelsen om preskription av påföljdsavgiften föreslås bli ändrad så att den till sina grunder motsvarar den bestämmelse om preskription av påföljdsavgiften som tillämpas vid verkställandet av Europeiska unionens konkurrensregler.

Bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften föreslås bli ändrade så att de motsvarar de bestämmelser om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften som tillämpas av Europeiska kommissionen. I lagen ska noggrannare än för närvarande skrivas in sådana fall då en näringsidkare som deltagit i en kartell kan få befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning i påföljdsavgiften. I lagen föreslås också bestämmelser om hur stor nedsättning i påföljdsavgiften som kan fås i olika fall samt om förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften.

Tillämpningsområdet för bestämmelsen om skadestånd vid konkurrensbegränsningar föreslås bli utvidgat så att var och en som lidit skada av konkurrensbegränsningen ska ha rätt till skadestånd. Preskriptionstiderna i fråga om skadestånd ska preciseras så att ögonblicken för när preskriptionstiden börjar och slutar löpa ska vara klarare definierade i lag än för närvarande.

I propositionen föreslås att det vid bedömningen av företagsförvärv införs ett sätt att bedöma företagsförvärv som är förenligt med Europeiska unionens lagstiftning. Bedömningen av företagsförvärv ska inte längre basera sig enbart på existensen av en dominerande marknadsställning. Enligt förslaget ska marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket kunna förbjuda eller förordna om hävande av ett företagsförvärv eller uppställa villkor för fullföljande av företagsförvärvet, om företagsförvärvet på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den, speciellt på grund av att förvärvet re-

sulterar i uppkomst eller förstärkning av dominerande ställning på marknaden.

Det föreslås att procedurreglerna vid tillsynen över företagsförvärv ska preciseras. Enligt förslaget ska behandlingsfristerna för företagsförvärvs kunna förlängas, om parterna i företagsförvärvet inte inom utsatt tid tillställer Konkurrensverket de uppgifter verket begärt med stöd av konkurrenslagen eller om de uppgifter som lämnats in är väsentligen bristfälliga eller felaktiga. Bestämmelserna om verkställande av företagsförvärvet föreslås bli preciserade så att företagsförvärvet skulle kunna verkställas omedelbart efter det att förvärvet har blivit godkänt ovillkorligt eller villkorligt. Konkurrensverket kan inte förordna om sådana villkor för ett företagsförvärv som den som anmält företagsförvärvet inte godkänner. Den som anmäler ett företagsförvärv ska enligt förslaget inte få anföra besvär över villkoren för företagsförvärvet.

I propositionen föreslås att procedurreglerna för konkurrensärenden ska samlas i eget kapitel. Enligt förslaget ska Konkurrensverket ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning. Konkurrensverket ska lämna ärendet utan prövning om det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen eller då den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund. Konkurrens-

verket föreslås få rätt att utföra inspektioner också i andra lokaler än näringsidkarnas affärslokaler samt möjlighet att kalla in och höra en person som av grundad anledning kan misstänkas för att aktivt ha deltagit i genomförandet av en konkurrensbegränsning.

De viktigaste bestämmelserna om näringsidkarens rätt att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen föreslås bli intagna i lag. Bestämmelserna är delvis informativa. I propositionen föreslås att Konkurrensverket skriftligen ska underrätta näringsidkaren om de invändningar som verket kommit med mot omständigheter som uppdagats vid undersökningen jämte motiveringar. Konkurrensverket ska också utsätta en skälig tid inom vilken näringsidkaren antingen skriftligen eller muntligen kan framföra sina synpunkter till Konkurrensverket.

I propositionen föreslås att formuleringen av lagens definition på en näringsidkare ändras så att med näringsidkare avses en fysisk person samt en enskild eller offentlig juridisk person som bedriver ekonomisk verksamhet. Som en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare betraktas en sådan ekonomisk helhet, t.ex. en koncern, i vilken de deltagande aktörerna inte på ett självständigt sätt bestämmer över sin verksamhet på marknaden. Förslaget motsvarar det företagsbegrepp som tillämpas i Europeiska unionens lagstiftning.

Lagen avses träda i kraft så snart som möjligt.

INNEHÅLL

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL	1
INNEHÅLL	3
ALLMÄN MOTIVERING	5
1 INLEDNING.....	5
2 NULÄGE	6
2.1 Lagstiftning och praxis.....	6
Tillämpningsområdet för lagen om konkurrensbegränsningar och förbjudna konkurrensbegränsningar	6
Påföljdssystemet	7
Skadestånd.....	8
Tillsynen över företagsförvärv	9
Bestämmelser om förfarandet.....	10
Konkurrensärenden och handlingars offentlighet.....	12
Prisbildningen för livsmedel och marknadens funktionsduglighet	14
2.2 Den internationella utvecklingen samt lagstiftningen i utlandet och EU:s lagstiftning ..	14
Sanktionssystemet	14
Befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften (leniency)	17
Skadestånd.....	18
Tillsynen över företagsförvärv	18
Bestämmelser om förfarandet.....	19
Näringsidkarnas rättigheter att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen	21
2.3 Bedömning av nuläget	21
Förbjudna konkurrensbegränsningar, definitioner och tillämpningsområde.....	21
Påföljdssystemet.....	22
Skadestånd.....	27
Tillsynen över företagsförvärv	29
Bestämmelser om förfarandet.....	34
Näringsidkarnas rätt att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen.....	39
Behandling av ärenden i marknadsdomstolen.....	41
3 MÅLSÄTTNINGAR OCH DE VIKTIGASTE FÖRSLAGEN	41
Tillämpningsområde och definitioner	41
Påföljdssystemet.....	41
Skadestånd.....	43
Tillsynen över företagsförvärv	44
Bestämmelser om förfarandet.....	45
Näringsidkarnas rätt att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen.....	48
4 PROPOSITIONENS KONSEKVENSER	48
4.1 Allmänt.....	48
4.2 Ekonomiska konsekvenser	49
Konsekvenser för den offentliga ekonomin	49
Konsekvenser för företagen.....	49
4.3 Konsekvenser för myndigheternas verksamhet.....	53
Konsekvenser för Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkens verksamhet	53
Konsekvenser för domstolarnas verksamhet	54

5	BEREDNINGEN AV PROPOSITIONEN	54
5.1	Beredningsskeden och beredningsmaterial	54
	Betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010	54
5.2	Remissyttranden och hur de har beaktats.....	54
	Utlåtanden över betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010	54
	DETALJMOTIVERING	58
1	LAGFÖRSLAGET	58
2	NÄRMARE BESTÄMMELSER OCH FÖRESKRIFTER	89
3	IKRAFTTRÄDANDE	89
4	FÖRHÅLLANDE TILL GRUNDLAGEN OCH LAGSTIFTNINGSORDNING	89
4.1	Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning.....	89
4.2	Inspektioner i andra lokaler.....	90
4.3	Kallelse att höras.....	91
	LAGFÖRSLAG	92
	Konkurrenslag	92

ALLMÄN MOTIVERING

1 Inledning

Syftet med revideringen av konkurrenslagen är att bestämmelserna i konkurrenslagen ska bilda en enhetlig och logisk helhet så att man genom de medel som konkurrenslagen ställer till förfogande bättre än tidigare skulle kunna föreverkliga konkurrenslagens mål. Konkurrenslagens syfte är att trygga en sund och fungerande konkurrens mot skadliga konkurrensbegränsningar. Målet är att säkerställa att konkurrensmekanismen fungerar och att näringsidkarna kan operera på marknaden på ett så effektivt sätt som möjligt. En sådan omvärld betjänar företagen, och även kunderna och konsumenterna har nytta av den. För att lagens syften ska förverkligas är det nödvändigt att behandlingen av konkurrensärendena sker tillräckligt effektivt och snabbt vid Konkurrensverket, och att förfarandena tar tillräcklig hänsyn också till frågorna om företagens rättsskydd. Effektiviteten i konkurrenskontrollen kan inte bedömas enbart på kvantitativa grunder. Det som är centralt är däremot att tillsynen koncentrerar sig på utredning av sådana fall som är av största betydelse med tanke på en fungerande konkurrens och samhällsekonomin. Det är vidare viktigt att de påföljder som föreskrivs i konkurrenslagen har tillräcklig special- och allmänpreventiv verkan. Propositionen baserar sig huvudsakligen på de förslag som lagts fram i betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010. Arbetsgruppen hade som medlemmar företrädare för arbets- och näringsministeriet, Konkurrensverket, marknadsdomstolen, Finlands Näringsliv EK rf, Företagarna i Finland rf och Tjänstemannacentralorganisationen rf (FTFC).

Sådana faktorer som inverkar på effektiviteten av behandlingen av ärenden är t.ex. vilka resurser som Konkurrensverket förfogar över, effektiviteten hos Konkurrensverkets interna förfaranden och det att Konkurrensverket kan koncentrera sig på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är betydelsefulla med tanke på en fungerande

konkurrens, samhällsekonomin och det allmänna intresset. Målet har varit att fästa uppmärksamhet just vid dessa omständigheter både genom lagstiftningen och genom att trygga Konkurrensverkets resurser bl.a. i samband med genomförandet av statsförvaltningens produktivhetsprogram. Målet har vidare varit att utveckla Konkurrensverkets interna förfaranden både i verkets eget strategiarbete och på basis av den utvärdering av Konkurrensverket som genomfördes år 2008.

Den gällande lagen om konkurrensbegränsningar (480/1992) trädde i kraft den 1 september 1992. Därefter har flera delreformer av lagen genomförts. Genom dem har bl.a. det materiella tillämpningsområdet för lagen om konkurrensbegränsningar (nedan även konkurrensbegränsningslagen) precisrats, bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv införts och de förbud som anges i lagen bragts i överensstämmelse med Europeiska unionens konkurrensregler. Dessutom har klarhet skapats i fördelningen av behörighet mellan Konkurrensverket, som utreder konkurrensärenden, och marknadsdomstolen, som behandlar konkurrensärenden.

Bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv intogs i den finska lagen om konkurrensbegränsningar år 1998. Syftet med dessa är att hindra sådana företagsförvärv som på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en väsentlig del av den.

Genom den ändring av lagen om konkurrensbegränsningar som trädde i kraft i maj 2004 harmoniserades lagens förbudsbestämmelser med Europeiska unionens konkurrensregler. Till lagen fogades också en bestämmelse enligt vilken en näringsidkare som är delaktig i en konkurrensbegränsning under vissa förutsättningar kan bli befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften som bestäms med stöd av lagen om konkurrensbegränsningar, om näringsidkaren bistår Konkurrensverket i utredningen av konkurrensbegränsningen.

Konkurrensärenden behandlas vid Konkurrensverket, marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen samt regionförvaltningsverken. Konkurrensverket är en oberoende och självständig konkurrensmyndighet vars uppgift är att trygga en sund och fungerande ekonomisk konkurrens. Konkurrensverket undersöker konkurrensförhållanden, utreder konkurrensbegränsningar, vidtar åtgärder för undanröjande av konkurrensbegränsningarnas skadliga verkningar samt tar initiativ till främjande av konkurrensen. Konkurrensverket fattar som första instans beslut i alla andra ärenden än de som gäller förbud mot företagsförvärvet eller bestämmande av påföljdsavgift. Konkurrensverket kan också utfärda interimistiska ålägganden. I Konkurrensverkets beslut kan ändring sökas genom besvär hos marknadsdomstolen. Konkurrensverkets uppgift är att sörja för konkurrenskontrollen på det sätt som Europeiska unionens konkurrensregler förutsätter, och det är också med i Europeiska konkurrensnätverket (ECN-nätverket). ECN-nätverkets verksamhet baserar sig på rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, nedan förordningen om tillämpning av Europeiska unionens konkurrensregler.

Marknadsdomstolen är en domstol som behandlar konkurrensärenden och som prövar de besvär som anförts över Konkurrensverkets beslut. Marknadsdomstolen fattar beslut om förbud mot företagsförvärv och bestämmande av påföljdsavgift på framställning av Konkurrensverket. Marknadsdomstolens beslut kan överklagas hos högsta förvaltningsdomstolen. Regionförvaltningsverken utreder konkurrensbegränsningar i egenskap av myndigheter som är underställda Konkurrensverket. De har ingen självständig bestämmanderätt i konkurrensärenden.

2 Nuläge

2.1 Lagstiftning och praxis

Tillämpningsområdet för lagen om konkurrensbegränsningar och förbjudna konkurrensbegränsningar

Lagen om konkurrensbegränsningar tillämpas på näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare, och lagens tillämpningsområde omfattar nästan alla sektorer av ekonomin. Lagen tillämpas dock inte på avtal och arrangemang som gäller arbetsmarknaden. Under vissa förutsättningar tillämpas lagen inte heller på avtal, beslut eller med dem jämförbara arrangemang mellan lantbruksproducenter eller deras sammanslutningar som gäller lantbrukets primärproduktion. Om inte statsrådet bestämmer något annat, tillämpas lagen inte heller på en sådan konkurrensbegränsning som begränsar den ekonomiska konkurrensen utanför Finlands territorium, utom när begränsningen berör finländsk kundkrets.

Lagen om konkurrensbegränsningar baserar sig på förbudsprincipen vilket innebär att de konkurrensbegränsningar som anges i lagen är förbjudna. Förbjudna konkurrensbegränsningar är exempelvis fastställda inköps- eller försäljningspriser, anbudskarteller, pris-karteller samt karteller som begränsar produktionen eller delar upp marknaderna eller inköpskällorna, annat samarbete mellan konkurrenter som begränsar konkurrensen samt missbruk av dominerande marknadsställning. De förbud som anges i konkurrensbegränsningslagen motsvarar till sitt innehåll Europeiska unionens konkurrensregler. I enlighet med förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler, som trädde i kraft år 2004, tillämpas EU:s konkurrensregler också i Finland på sådana fall som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. Om ett arrangemang inte påverkar handeln mellan medlemsstaterna, tillämpas bestämmelserna i konkurrensbegränsningslagen. Då förbudsbestämmelserna i konkurrensbegränsningslagen dock har harmoniserat så att de överensstämmer med EU:s konkurrensregler tillämpas samma regler på samtliga konkurrensbegränsningar som existerar inom Finlands territorium oberoende av om dessa påverkar handeln eller inte.

I syfte att klargöra sin tillämpningspraxis kan Konkurrensverket utfärda också riktlinjer som baserar sig på gruppundantagsförordningar och riktlinjer som har antagits av Europeiska gemenskapernas kommission. En-

ligt grundlagsutskottets vedertagna ståndpunkt kan myndigheten utan särskilt bemyndigande meddela anvisningar inom ramen för sina lagstadgade uppdrag. Grundlagsutskottet har tagit ställning till frågan om myndigheternas behörighet att utfärda anvisningar till exempel i sina utlåtanden GrUU 48/2006 rd s. 6, GrUU 6/2003 rd, s. 4, GrUU 20/2004 rd, s. 4, GrUU 30/2005 rd, s. 6.

I och med att Lissabonfördraget trätt i kraft den 1 december 2009 har namnet på och artikelnumren i det fördrag som innehåller EU:s konkurrensregler ändrats. Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskaperna har ersatts med fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Också numren på de artiklar som innehåller EU:s konkurrensregler har ändrats så att artikel 81 är numera artikel 101 och artikel 82 är numera artikel 102. I denna proposition används dessa nya nummer på artiklarna. I sådana EU-bestämmelser vars namn innehåller en hänvisning till ett gammalt artikelnummer används de gamla numren på artiklarna.

Påföljdssystemet

Enligt 7 § i lagen om konkurrensbegränsningar ska en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som bryter mot bestämmelserna i 4 eller 6 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt åläggas att betala en påföljdsavgift, om inte förfarandet ska anses vara obetydligt eller om det annars anses omotiverat att bestämma en påföljdsavgift för att trygga konkurrensen. När påföljdsavgift bestäms tas hänsyn till konkurrensbegränsningens art och omfattning samt hur länge den har pågått. Avgiften får vara högst 10 procent av omsättningen för det sista år då överträdelsen pågick för var och en av de näringsidkare eller sammanslutningar av näringsidkare som varit delaktiga i konkurrensbegränsningen. Påföljdsavgiften bestäms av marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket. Avgiften ska betalas till staten.

I drygt 20 fall har påföljdsavgifter påförts med stöd av konkurrensbegränsningslagen. De högsta påföljdsavgifter som bestämts med stöd av konkurrensbegränsningslagen har på-

förts företag som deltagit i en asfaltkartell (*HFD 29.9.2009, liggare 2389*). På asfaltkartellfallet tillämpades lagen om konkurrensbegränsningar sådan den lydde före den lagändring som trädde i kraft den 1 maj 2004 (318/2004). De företag som deltog i asfaltkartellen påfördes påföljdsavgifter till ett belopp av 82,5 miljoner euro. I beslutet beaktades också EU:s konkurrenslagstiftning och EU-domstolarnas tillämpningspraxis. När påföljdsavgift bestämdes togs hänsyn också till bland annat principen om ekonomisk succession enligt EU:s konkurrenslagstiftning som anger att en sanktion för en konkurrensbegränsning kan påföras också en annan aktör än den som egentligen gjort sig skyldig till överträdelse. Enligt principen om ekonomisk succession tillskrivs ansvaret den ekonomiska verksamhet som överträdelsen kan hänföras till. I ett sådant fall kan det finnas fler än en ansvarig part, och å andra sidan kan också sådana parter tillskrivas ansvar som inte själva faktiskt har brutit mot bestämmelserna om konkurrensbegränsningar. Frågan om bestämmande av påföljdsavgift för en näringsidkare för ett förfarande som tillgripits av en annan näringsidkare blir aktuell då den part som gjorts sig skyldig till överträdelse av konkurrensreglerna t.ex. till följd av avveckling av bolaget juridiskt sett upphört att existera eller ändrat sin juridiska form eller firma (t.ex. *Europeiska unionens domstols dom 8.7.1999, kommissionen mot Anic Participazioni SpA, mål C 49/92P, punkt 145 och Aalborg Portland A/S m.fl. mot kommissionen, mål C-204, 205, 211, 213, 217 och 219/00 P, punkt 59*). Också i den tidigare inhemska rättspraxisen har påföljdsavgift påförts ett bolag på grund av annat bolags förfarande i konkurrensrådets beslut om Finpap av 6.6.1997 (*Konkurrensrådet D:nr 21/359/95*).

I ett kartellärende som gällde anskaffning av råvirke påförde marknadsdomstolen (*MAO 614/2009*) å sin sida deltagarna i en kartell påföljdsavgifter till ett sammanlagt belopp av 51 miljoner euro. Också på detta fall tillämpades lagen om konkurrensbegränsningar sådan den lydde före den lagändring som trädde i kraft den 1 maj 2004 (318/2004).

Bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgif-

ten intogs i lagen om konkurrensbegränsningar år 2004. Enligt gällande lag kan en näringsidkare som är delaktig i en konkurrensbegränsning under vissa förutsättningar bli befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften, om näringsidkaren bistår Konkursverket med utredningen av konkurrensbegränsningen.

Bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften, dvs. leniency-bestämmelserna, har en central betydelse för utredning av de allvarligaste konkurrensbegränsningarna, särskilt kartellfallen. Ett ytterligare syfte med leniency-systemet är att öka den interna obalansen inom kartellerna och förebygga uppkomsten av karteller. Systemet ger dessutom den näringsidkare som är delaktig i en kartell möjlighet att lösgöra sig från kartellen i de situationer i vilka denna upplever sig ha varit föremål för påtryckningar att delta i kartellen.

Befrielse från påföljdsavgift är möjlig på basis av 9 § i de fall då det är fråga om en sådan i 4 § eller i artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt avsedd konkurrensbegränsning mellan konkurrenter genom vilken inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor fastställs i förhållande till tredje part, produktion eller försäljning begränsas eller marknader, kunder eller inköpskällor delas upp. Konkursverket gör inte någon framställning till marknadsdomstolen om bestämmande av påföljdsavgift om näringsidkaren lämnar alla uppgifter om konkurrensbegränsningen som den besitter till Konkursverket och om Konkursverket på basis av uppgifterna kan ingripa mot konkurrensbegränsningen. Dessutom förutsätts att näringsidkaren upphör med sitt konkurrenshämmande beteende omedelbart efter att ha överlämnat uppgifterna och överlämnar uppgifterna innan Konkursverket har fått uppgifterna via andra kanaler. Således kan endast en av de delaktiga näringsidkarna med stöd av 9 § bli befriad från påföljdsavgift. Dessutom kan marknadsdomstolen med stöd av 8 § i lagen om konkurrensbegränsningar sänka den påföljdsavgift som bestäms för en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare eller avstå från att bestämma en påföljdsavgift, om näringsidkaren eller sammanslutningen av närings-

idkare i en betydande utsträckning har bistått Konkursverket med utredningen av en konkurrensbegränsning.

På basis av 8 och 9 § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar har i ca tio fall befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften sökts hos Konkursverket. Av ansökningarna har hälften tills vidare lett till fortsatta utredningar och två till rättegång. Ett företag som deltagit i en kartell har blivit beviljat befrielse från påföljdsavgift med stöd av 9 § i både fallet som gällde anskaffning av råvirke (*MAO 614/2009*) och fallet med en priskartell mellan företag som bedriver partihandel med reservdelar till motorfordon (*MAO 91/2009*). I kartellfallet som gällde anskaffning av råvirke sänktes dessutom påföljdsavgiften för en av kartelldeltagarna med stöd av 8 §.

I Finland har konkurrensbegränsningar inte sanktionerats i strafflagen (39/1889). Av konkurrensbegränsningar kan närmast anbudskartellerna dock bli föremål för en bedömning också med stöd av bedrägeribestämmelserna. Bedrägeri som begrepp inbegriper tanken om att en stor grupp människor eller en viss målgrupp vilseleds i fråga om någon ekonomiskt betydelsefull och väsentlig omständighet. Vid överenskommelse om anbudskartell har man känt till den part eller de parter som på basis av inlämnade anbud fattar beslut om kontrakt med någon av anbudsgivarna. För att rekvisitet för bedrägeri ska uppfyllas förutsätts att gärningen är förenad med risk för ekonomisk skada vid den tidpunkt då man förbinder sig vid avtalet. Däremot förutsätts det inte att det skulle vara absolut säkert att skada medförs eller att hotet någonsin realiseras. I rättspraxis finns det dock inte exempel på fall med konkurrensbegränsningar där en talan skulle ha väckts eller ett straff skulle ha dömts ut.

Skadestånd

Bestämmelser om skadeståndsskyldighet för en skada som orsakats genom en konkurrensbegränsning finns i 18 a § i gällande lag. Enligt bestämmelserna är en näringsidkare

eller en sammanslutning av näringsidkare som uppsåtligt eller av oaktsamhet bryter mot något av förbuden i 4 eller 6 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, skyldig att ersätta den skada som har tillfogats på grund av konkurrensbegränsningen. Skadeståndet omfattar en ersättning för kostnader, prisskillnad och utebliven vinst samt för annan direkt och indirekt ekonomisk skada som konkurrensbegränsningen orsakat. Bestämmelsen gäller ersättande av skador som orsakats genom en konkurrensbegränsning både inom eller utanför avtalsförhållanden.

Enligt 18 a § 2 mom. i lagen om konkurrensbegränsningar kan skadeståndet jämkas, om fullt skadeståndsansvar bedöms som oskäligt tungt med tanke på förseelsens art, skadans omfattning, parternas situation och andra omständigheter. Den särskilda bestämmelsen om jämkning har motiverats med att konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om skadestånd handlar uttryckligen om ersättande av en skada som medförts för näringsidkare. Rätten till skadestånd preskriberas, om skadeståndstalan inte har väckts inom fem år från det att näringsidkaren fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om att en skada har uppstått.

Vid prövning av en skadeståndstalan kan domstolen be Konkurrensverket om ett utlåtande i ärendet. Det är dock inte obligatoriskt att begära utlåtande. Den domstol som behandlar skadeståndstalan ska också beakta de fall där behandlingen av samma konkurrensbegränsningsärende ännu pågår vid konkurrensmyndigheten eller där ändring har sökts i samma ärende, och vid behov skjuta upp behandlingen av ärendet tills ett lagakraftvunnet beslut har fattats i konkurrensbegränsningsärendet. Med stöd av artikel 15.3 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler kan dessutom medlemsstaternas konkurrensmyndigheter på eget initiativ lämna skriftliga yttranden till nationella domstolar om frågor kring tillämpningen av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och med den nationella domstolens tillstånd avge muntliga yttranden. På basis av förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler kan också Europeiska kommissionen komma med yttranden på

samma villkor, om en enhetlig tillämpning av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt det förutsätter.

I Finland finns det knappast någon praxis alls när det gäller skadestånd för konkurrensbegränsningar. I anslutning till exempelvis fallen med asfaltkartell och kartell för anskaffning av råvirke finns det dock talrika mål om skadeståndstalan anhängiga hos olika tingsrätter.

Tillsynen över företagsförvärv

Bestämmelserna om tillsynen över företagsförvärv fogades till lagen om konkurrensbegränsningar år 1998. Med stöd av konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv ska sådana företagsförvärv i vilka parternas omsättning överstiger ett visst gränsvärde anmälas till Konkurrensverket. Marknadsdomstolen kan på framställning av Konkurrensverket förbjuda ett företagsförvärv som resulterar i uppkomst eller förstärkning av sådan dominerande ställning på marknaden som på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den. Om de skadliga verkningarna av ett företagsförvärv dock kan undvikas genom att villkor uppställs för fullföljande av företagsförvärvet, ska Konkurrensverket i första hand förhandla och förordna om sådana villkor som ska iakttas. Konkurrensverket ska pröva en anmälan om företagsförvärv omedelbart. Om Konkurrensverket inte meddelar beslut om fortsatt utredning inom en månad från mottagandet av anmälan eller om verket inte uppställer några villkor för eller gör någon framställning om förbud mot företagsförvärvet inom tre månader från det att verket fattade beslut om fortsatt utredning, anses företagsförvärvet ha blivit godkänt. Marknadsdomstolen kan förlänga denna frist med högst två månader.

I Finland verkställs årligen ca 40 sådana företagsförvärv som ska anmälas till Konkurrensverket på basis av konkurrensbegränsningslagen. Dessa utgör ca fem procent av samtliga företagsförvärv i Finland. Årligen ingriper man i genomsnitt mot ett företagsförvärv med stöd av bestämmelserna om tillsynen över företagsförvärv. Inte ett enda fö-

retagsförvärv har förbjudits med stöd av bestämmelserna, men i ca 25 fall har villkor uppställts för fullföljande av företagsförvärvet.

Bestämmelser om förfarandet

I 4 kap. i lagen om konkurrensbegränsningar ingår bestämmelser om behandlingen av konkurrensbegränsningsärenden vid Konkursverket och marknadsdomstolen. Bestämmelserna om förfarandet vid företagsförvärsärenden finns huvudsakligen i 3 a kap. På Konkursverkets förfaranden tillämpas dessutom bestämmelserna i förvaltningslagen. Enligt 15 a § 2 mom. i lagen om konkurrensbegränsningar tillämpas på behandlingen av ärenden vid marknadsdomstolen förvaltningsprocesslagen (586/1996).

Enligt 12 § i gällande lag kan Konkursverket dock avstå från att vidta åtgärder för att utreda en konkurrensbegränsning, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots konkurrensbegränsningen. Enligt motiveringarna och förarbetena till lagen ska vid bedömningen av huruvida konkurrensen på marknaden fungerar särskild uppmärksamhet fästas vid den misstänkta konkurrensbegränsningens inverkan på marknads funktion, konkurrenternas intresse och friheten att idka näring. Med stöd av 12 § kan Konkursverket avstå från att vidta åtgärder exempelvis om den verksamhet som strider mot förbudet har upphört eller om utredning av ärendet inte skulle ha någon betydelse med tanke på tryggheten av konkurrensen.

Bestämmelserna om Konkursverkets inspektionsrätt ingår i 10 § och 11 e § 3 mom. samt i 20, 20 a och 20 b § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar. Konkursverkets rätt att få uppgifter av företagen för att utreda konkurrensbegränsningar grundar sig å ena sidan på företagens skyldighet att lämna Konkursverket uppgifter för utredning av konkurrensbegränsningar och konkurrensförhållanden och å andra sidan på Konkursverkets rätt att företa inspektioner i företagens affärslokaler för att reda ut kon-

kurrensbegränsnings- eller företagsförvärsärenden.

Enligt 10 § i gällande lag ska en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare på uppmaning av Konkursverket ge verket alla de uppgifter och handlingar som behövs för utredning av en konkurrensbegränsning samt uppgifter och handlingar för utredning av huruvida näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare har dominerande ställning på marknaden. Motsvarande uppgifter ska lämnas till regionförvaltningsverket när det reder ut konkurrensbegränsningar eller klarlägger konkurrensförhållandena. På uppmaning ska uppgifterna ges skriftligen.

Konkursverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän har enligt 20 § rätt att företa en inspektion i näringsidkarens eller sammanslutningens affärslokaler för utövande av tillsyn över efterlevnaden av konkurrensbegränsningslagen och bestämmelser som utfärdats med stöd av den. Konkursverket är också skyldigt att på begäran av Europeiska kommissionen förrätta inspektioner i näringsidkarens affärslokaler och biträda kommissionen vid inspektionerna så som bestäms i Europeiska unionens rättsakter. De tjänstemän som förrättar inspektion har rätt att granska och ta kopior av näringsidkarnas och sammanslutningarnas affärskorrespondens, bokföring, dataregistreringar och andra handlingar och data som kan ha betydelse för tillsynen över att lagen samt de bestämmelser som utfärdats med stöd av den följs. De tjänstemän som förrättar inspektion har också rätt att kräva muntliga förklaringar på platsen och protokollföra de svar som erhållits samt rätt att försegla lokaler eller bokföring och handlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen. Polisen ska vid behov på begäran ge handräckning när inspektioner genomförs.

Med stöd av artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler har Europeiska kommissionen rätt att beordra att inspektion genomförs också i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler, om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig

överträdelse av artiklarna 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt, förvaras i dessa lokaler. Sådana andra lokaler kan exempelvis vara privatbostäder eller fordon som tillhör företagens ledare, styrelsemedlemmar eller andra företrädare för personalen. Förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler förutsätter nationella bestämmelser om förfarandet enligt vilket en rättslig myndighet, i Finland marknadsdomstolen, ger tillstånd till förrättande av inspektion. Med stöd av 20 § i lagen om konkurrensbegränsningar ska Konkurrensverket biträda kommissionen vid sådana inspektioner. När det gäller grundtanken har reglerna om inspektioner förblivit oförändrade under den nuvarande konkurrenslagens (480/1992) hela giltighetstid, men har vid de olika lagreformerna preciserats för att trygga inspektionernas effektivitet och uppfyllandet av EU-rättens krav.

Europarådets konvention om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, nedan europeiska människorättskonventionen, som i Finland är i kraft som lag (438/1990), innehåller också bestämmelser som ska tillämpas vid konkurrensrättsliga förfaranden. Särskilt artiklarna 6, 7 och 8 i europeiska människorättskonventionen är av betydelse vid konkurrensrättsliga förfaranden. Artikel 6 i europeiska människorättskonventionen handlar om rättvis rättegång, artikel 7 om att straff alltid måste grunda sig på lag och artikel 8 om rätten att åtnjuta respekt för privat- och familjelivet.

Enligt artikel 6 i europeiska människorättskonventionen ska var och en, vid prövningen av hans civila rättigheter och skyldigheter eller av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag. Enligt den vedertagna rättspraxisen hos Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna ska förfarandet för bestämmande av påföljdsavgift enligt lagen om konkurrensbegränsningar anses tillhöra tillämpningsområdet för artikel 6 i europeiska människorättskonventionen (*t.ex. dom 23.11.2006 i målet Jussila mot finska staten, Reports 2006-XIV, punkt 43*). Också Europeiska unionens domstol har t.ex. i *mål C-*

374/87, *Orkem, REG 1989, s. 03283*, ansett att kraven i artikel 6 i europeiska människorättskonventionen ska iakttas vid EU:s konkurrensrättsliga processer.

Högsta förvaltningsdomstolen har i sitt beslut i asfaltkartellfallet (*HFD 29.9.2009, liggare, 2389, punkt 966*) konstaterat att när högsta förvaltningsdomstolen avgör saken ska den försäkra sig om att kraven i artikel 6 i europeiska människorättskonventionen uppfylls. När högsta förvaltningsdomstolen förfar på detta sätt tar den dock hänsyn till att dessa krav utanför straffprocessens kärnområde enligt europeiska människorättsdomstolens rättspraxis nödvändigtvis inte till alla delar är identiska med de krav som ställs på den egentliga straffprocessen (*dom 23.11.2006 i målet Jussila mot finska staten, Reports 2006-XIV, punkt 43*). När högsta förvaltningsdomstolen granskar besvären i fråga i ljuset av artikel 6 i europeiska människorättskonventionen och de övriga bestämmelserna i konventionen fäster högsta förvaltningsdomstolen uppmärksamhet förutom vid rättspraxisen hos Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna dessutom också vid praxisen hos Europeiska unionens domstol som innehåller många hänvisningar till människorättskonventionen när det gäller konkurrensrättsliga frågor.

Enligt artikel 8.1 i europeiska människorättskonventionen har var och en rätt till respekt av sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Enligt artikel 8.2 får inte myndigheterna ingripa i denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till den nationella säkerheten eller den allmänna ordningen eller för skydd för hälsa eller moral, eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter. Högsta förvaltningsdomstolen har i sitt beslut i asfaltkartellfallet (*HFD 29.9.2009, liggare 2389, punkt 1008*) konstaterat att 20 § i gällande lag eller de inspektioner som förrättats med stöd av den innebar under de ifrågavarande förhållandena inte något sådant ingripande i bolagens rättigheter som skulle anses kunna ha brutit mot artikel 8 i europeiska människorättskonventionen.

Konkurrensärenden och handlingars offentlighet

Konkurrensverket är en sådan myndighet som avses i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999), nedan offentlighetslagen, och därför tillämpas bestämmelserna i offentlighetslagen på dess verksamhet. I allmänhet är de handlingar som har samband med ärenden som är anhängiga hos Konkurrensverket offentliga och upplysningar om dem ska lämnas på begäran. Kravet på sekretess framhävs dock särskilt i EU-, leniency- och företagsförvärsärenden. Tillsynen över företagsförvärv är förenad med uttalad sekretessplikt på grund av sakens natur, t.ex. på basis av bestämmelserna om insiderinformation. Vidare bör man sträva efter att alltid säkerställa att företagens affärshemligheter förblir hemliga då man på basis av offentlighetslagen lämnar upplysningar om ärenden som är anhängiga hos Konkurrensverket.

Under de senaste åren har antalet fall med begäran om handlingar i samband med kartellutredningar ökat, och i flera fall har besvär anförts hos förvaltningsdomstolen och vidare hos högsta förvaltningsdomstolen över Konkurrensverkets beslut att inte utlämna handlingar. Besvären har ofta haft samband med omfattningen av och tidpunkten för parternas, dvs. dem som misstänks för kartell, rätt att få information.

I flera fall har företag som misstänkts för konkurrensbegränsningar och tredje parter krävt att få handlingar som ansluter sig till utredningen av en konkurrensbegränsning av Konkurrensverket redan innan utredningen varit avslutad. För att utredningen av allvarliga konkurrensbegränsningar ska lyckas förutsätts i regel att handlingar som rör saken inte lämnas ut till allmänheten eller de berörda parterna innan utredningen är avslutad. Om innehållet i handlingarna avslöjas för tidigt kan detta oskäligt försvåra utredningen av en konkurrensbegränsning och kan äventyra dess slutresultat. I rättspraxisen har detta problem lösts exempelvis i högsta förvaltningsdomstolens beslut i målet *Metsäliitto Osuuskunta mot Konkurrensverket* (HFD 12.4.2006, *liggare* 883), i vilket högsta för-

valtningsdomstolen tog ställning till tidpunkten för när parterna har rätt att få information. Domstolen konstaterar att utlämnandet av uppgifter om utredningen av ett kartellfall till parterna innan utredningen är avslutad skulle ha äventyrat utredningens syfte på det sätt som avses i 24 § 1 mom. 15 punkten i offentlighetslagen och skulle således har stridit mot ett synnerligen viktigt allmänt intresse. Ett för tidigt utlämnande av handlingar kan också försämra rättsskyddet för dem som misstänks för en konkurrensbegränsning.

I betydelsefulla fall, t.ex. när det gäller framställning om bestämmande av påföljdsavgift, beslut om åtagande och föreläggande att upphöra med konkurrensbegränsningen, utarbetar Konkurrensverket i regel ett beslutsförslag som de berörda parterna ombeds att yttra sig över. Hörandet av berörda parter med anledning av förslaget till beslut ska anses vara ett adekvat förfarande vid den administrativa behandlingen av konkurrensbegränsningar. Senast i detta skede anses utredningen av fallet i allmänhet vara avslutad och de berörda parterna får möjlighet att sätta sig in i dokumentmaterialet. Om Konkurrensverket i ett senare skede får ta emot nya handlingar som har betydelse med tanke på bedömningen av fallet och om dessa nya dokument väsentligt ändrar Konkurrensverkets slutsatser, utarbetar verket ett nytt beslutsutkast över vilket parterna får yttra sig. När frågan om huruvida slutsatserna väsentligt ändras övervägs beaktas eventuell behandling i marknadsdomstolen där parterna i vilket fall som helst framlägger sitt egentliga försvar.

En näringsidkare som är delaktig i en konkurrensbegränsning kan under vissa förutsättningar bli befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften, om näringsidkaren bistår Konkurrensverket i utredningen av konkurrensbegränsningen. En näringsidkare som anhåller om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften ska under processen lämna Konkurrensverket sådant material på basis av vilket sökanden och vissa andra näringsidkare kan konstateras ha deltagit i sådan kartellverksamhet som strider mot konkurrensbegränsningslagen. De uppgifter och bevis som en näringsidkare som anhåller om befrielse från

påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften lämnat till Konkurrensverket är sekretessbelagda enligt 24 § 15 punkten i offentlighetslagen till den delen utlämnandet av uppgifterna skulle äventyra tillsynen eller dess syfte eller utan vägande skäl skulle vara ägnade att orsaka skada för en part. Om uppgifter lämnades ut om handlingar som en näringsidkare som anhåller om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften överlämnat till Konkurrensverket skulle detta äventyra Konkurrensverkets tillsynsuppgift och syftet med den. Om en näringsidkare som anhållit om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften skulle hamna i ett ur skadeståndsrättslig synvinkel sämre läge än de övriga medlemmarna i kartellen, skulle detta betydligt försämra incitamentet för näringsidkaren att överlämna uppgifter och bevis till Konkurrensverket. I syfte att trygga Konkurrensverkets tillsynsuppgift och syftet med tillsynen över konkurrensbegränsningar måste de uppgifter och bevis som näringsidkaren överlämnat således betraktas som sekretessbelagda med stöd av 24 § 15 punkten i offentlighetslagen. Dessutom kan utlämnandet av uppgifter i vissa situationer medföra skada för den näringsidkare som anhåller om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften.

Utlämnandet av uppgifter kan anses förorsaka skada för en part om en näringsidkare som anhåller om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften till följd av att han lämnat uppgifter till Konkurrensverket hamnar i ett skadeståndsrättsligt sett sämre läge än de övriga medlemmarna i kartellen. Särskilt vid vissa utländska rättegångar har det s.k. företagsutlåtnad varit ett centralt bevis i skadeståndsprövar. Med företagsutlåtnad avses den redogörelse som ett företag på eget initiativ avfattet med tanke på förfarandet för befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften enligt 8 eller 9 § i lagen om konkurrensbegränsningar och som innehåller de uppgifter om kartellen som företaget förfogar över och om företagets roll i kartellen.

Medlemsstaternas konkurrensmyndigheter utlämnar till varandra och till Europeiska kommissionen sådana konfidentiella uppgif-

ter som ansluter sig till utredningen av konkurrensbegränsningar bl.a. genom Europeiska konkurrensnätverket ECN (European Competition Network). I artikel 28 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler ingår en sekretessbestämmelse som gäller informationsutbyte och som är primär i förhållande till bestämmelserna i offentlighetslagen. Dessutom kan Finlands samarbete i ECN-nätverket äventyras på ett sätt som avses i 24 § 1 mom. 2 punkten i offentlighetslagen, om de handlingar som erhållits via ECN-nätverket och som i andra länder är sekretessbelagda i och med offentlighetslagen blir offentliga i Finland.

I tillsynen över företagsförvärv blir det aktuellt med begäran om handlingar på basis av offentlighetslagen närmast då den som anmäler ett företagsförvärv ber att få se de utlåtnaden som Konkurrensverket inhämtat eller då någon tredje part begär att få antingen anmälan om företagsförvärvet eller de utlåtnaden i ärendet som Konkurrensverket har inhämtat. Innan handlingar utlämnas avlägsnar Konkurrensverket från handlingarna de uppgifter som är remissinstansernas affärshenligheter och på begäran också sådana uppgifter på basis av vilka företaget kan identifieras. Sådana är t.ex. företagets och personernas namn, adresser, logo och andra uppgifter som har samband med företagets affärsverksamhet och på basis av vilka respondenten skulle kunna identifieras. Det är nödvändigt att avlägsna identifikationsuppgifterna eftersom tredje parter är ofta beredda att yttra sig över ett företagsförvärvs inverkningar på konkurrensen endast om remissorganets identitet inte avslöjas för de parter som genom förvärvet förstärkt sin dominerande marknadsställning. Genom hemlighållandet av identifikationsuppgifterna skyddas framför allt det allmännas intresse, dvs. konkurrensmyndigheternas möjlighet att från marknadsparterna inhämta åsikter om ett företagsförvärvs inverkningar. Man har motiverat avlägsnandet av identifieringsuppgifter med bestämmelserna i 24 § 15 punkten och 11 § 2 mom. 1 punkten i offentlighetslagen. Förfarandets riktighet har bekräftats i *konkurrensrådets interimistiska beslut i målet Digita 9.5.2000, D:nr 53/690/2000*.

Prisbildningen för livsmedel och marknadens funktionsduglighet

I anslutning till regeringens proposition med förslag till en lag om öppettider inom detaljhandeln (RP 84/2009 rd) gav regeringen ett uttalande enligt vilket regeringen ska inleda utredningar om inköpsvolymerna och köpkraften inom handeln samt särskilt om leveranskedjans öppenhet för att lokala produkter skulle ha möjlighet att komma med i distributionskedjan. Utredningarna ska göras enligt en snabb tidtabell så att resultaten kan beaktas vid revideringen av konkurrenslagen.

Hösten 2009 uppdrog arbets- och näringsministeriet åt Näringslivets forskningsinstitut (ETLA) att göra en undersökning om hur livsmedelspriset bildas och hur marknaden fungerar (ETLA, keskustelunaiheita No. 1209). I undersökningen studeras prisbildningen längs livsmedelskedjan och konkurrensen i Finland i jämförelse med motsvarande kedjor i andra länder. Centrala jämförelseobjekt i undersökningen var de s.k. gamla EU-länderna (EU 15) i Västeuropa, de nya EU-länderna (EU 12) och Förenta Staterna. I undersökningen studerades dessutom prisbildningen längs livsmedelskedjan, koncentrationen inom branschen och småproducenternas ställning i mera detalj för Finlands del.

Undersökningen avslöjar att livsmedelsindustrin och handeln är i hög grad koncentrerade sektorer. Trots detta fungerar priskonkurrensen inom dem bra i internationell jämförelse. Koncentrationsgraden är särskilt hög inom tillverkningen av mjölkprodukter och fetter samt inom detaljhandeln. För att en sund konkurrens ska kunna bevaras är det viktigt att tröskeln för marknadsinträde och för marknadsutträde för både inhemska och utländska företag är så låg som möjlig. Avtalspraxisen och koncentrationen inom livsmedelskedjan måste följas fortlöpande.

I Finland har handeln en större roll i livsmedelskedjan än i de övriga EU-länderna i genomsnitt. Detta beror på att dess kostnadsandel är större. I Finland gör bl.a. de långa transportavstånden att kostnaderna för handeln ökar.

Ur konkurrenssynvinkel och med tanke på konsumenternas valmöjligheter är det viktigt att småproducenter kan träda in på marknaden. Enligt utredningen anför tillverkarna oftare klagomål med anledning av andra former av illojal handel än konkurrensbegränsningar. Sådana är exempelvis dröjsmål med betalningar, ensidiga ändringar i avtal och krav på betalning trots att tjänsten inte har levererats. I sådana fall är det fråga om missbruk av förhandlingskraft som utövas av en starkare köpare, och anbudsgivarna blir tvungna att acceptera svaga avtal som villkor för köp. EU:s konkurrensregler innehåller inga sanktioner mot nämnda förfaranden eftersom de inte direkt påverkar konsumentens ställning. Sådana illojala förfaranden är frågor som snarare hör till varje EU-lands egen avtals- och handelsrätt eller den gemensamma jordbrukspolitiken. Enligt undersökningsresultaten kan marknadsinträde bäst främjas genom samarbete mellan aktörerna i kedjan och ökad ömsesidig information, och inte genom ökad reglering.

I slutet av 2009 grundade parterna i livsmedelskedjan en arbetsgrupp vars syfte är att göra det lättare för små och medelstora varuleverantörers produkter att vinna inträde i varusortimentet. Arbetsgruppens mål är att finna och genom frivilliga åtgärder främja praktiska lösningar som gör det lättare för små varuleverantörers produkter att få plats i affärernas sortiment. Arbetsgruppen fortsätter det arbete som det gemensamma projekt som föregick bildandet av arbetsgruppen hade påbörjat och som år 2007 resulterade i publikationen ”Pienet ja suuret tavarantoimittajat kaupan yhteisyökumppaneina”. Regeringen följer med hur arbetet framskrider.

2.2 Den internationella utvecklingen samt lagstiftningen i utlandet och EU:s lagstiftning

Sanktionssystemet

Enligt artikel 23 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler är påföljden för överträdelse av förbuden i artikel

101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt en administrativ sanktionsavgift. Sanktionsavgiften kan vara högst tio procent av föregående räkenskapsårs sammanlagda omsättning för varje företag eller sammanslutning av företag som deltagit i överträdelsen. Böterna döms ut av Europeiska kommissionen och överträdelsens allvarlighet och varaktighet inverkar på bötesbeloppet. Kommissionen har utfärdat riktlinjer för beräkning av böter i syfte att närmare precisera hur beloppet ska beräknas (Kommissionens riktlinjer för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning (EG) nr 1/2003 (2006/C 210/2)). Riktlinjerna syftar till att öka förutsägbarheten för och insynen i de böter som påförs för överträdelse av konkurrensreglerna. Enligt riktlinjerna ska först ett grundbelopp fastställas i fråga om böter. Grundbeloppet är knutet till en andel av försäljningsvärdet för de varor eller tjänster som har samband med överträdelsen, som grundar sig på överträdelsens allvarlighetsgrad och som multipliceras med överträdelsens varaktighet. Grundbeloppet höjs dessutom med ett belopp motsvarande 15–25 procent av försäljningsvärdet, om det är fråga om horisontella avtal om fastställande av priser, uppdelning av marknaden eller produktionsbegränsningar. Därefter beaktas de försvårande och förmildrande omständigheter som skilt fastställts i riktlinjerna.

Enligt lagstiftningen i Tyskland är huvudregeln att en administrativ påföljdsavgift påförs för överträdelse av konkurrensreglerna. Påföljdsavgiften bestäms av Tysklands konkurrensmyndighet Bundeskartellamt. Påföljdsavgiften kan vara högst 10 procent av företagets omsättning för det föregående året. Anbudskartellerna har dock sanktionerats straffrättsligt. I den tyska strafflagen intogs en särskild bedrägeribestämmelse (Strafgesetzbuch, § 298 StGB) år 1997. Enligt bestämmelsen ska den vid ett anbudsförfarande inlämnar ett anbud på varor eller tjänster som baserar sig på ett lagstridigt avtal och syftar till att få den upphandlande myndigheten att anta ett visst anbud, dömas till fängelse i högst fem år. På anbudskarteller tillämpas dock också de allmänna bedrägeribestämmelserna i den tyska strafflagen. I fallet LG München I var det fråga om ett bedrägeri

i form av anbudskartell i anslutning till bygandet av den nya flygplatsen i München. Den anklagade hade deltagit som byggnadsföretagets företrädare i anbudsförfarandet som ordnats av Flughafen München GmbH med lagstridiga avtal om priser på basis av vilka företaget hade fått byggkontraktet vars värde var ca 21 miljoner DM. För att få byggkontraktet till ett högre pris hade svaranden kommit överens med andra byggnadsföretagare att hans företag lämnar in det billigaste budet och att de andra företagarna skulle få 800 000 DM i gottgörelse. Detta belopp beaktades i det prisbud som svarandens företag lämnade och räknades alltså indirekt med i anbudet vilket inte skulle ha varit möjligt utan ett lagstridigt avtal om priser. Byggnadsföretagaren dömdes för bedrägeri till fängelse i två år och till böter (*dom av Bundesrepublikens högsta domstol BGH 11.7.2001 – 1 StR 576/00 - LG München I*). Bedrägeribestämmelserna i den tyska lagstiftningen motsvarar innehållsmässigt bedrägeribestämmelserna i den finska strafflagen.

Den tyska konkurrensmyndigheten Bundeskartellamt ska överföra ärendet till åklagaren om den i sin utredning upptäcker att det är fråga om ett brott. Åklagaren svarar för den straffrättsliga delen av fallet, både för utredning av ärendet och för åtalet. Samtidigt fortsätter konkurrensmyndigheten med sin egen administrativa process. Åklagaren och konkurrensmyndigheten kan samarbeta vid utredningen men det finns inte någon bestämmelse på lagnivå om samarbetet.

Enligt den franska konkurrenslagen påförs administrativa böter för överträdelse av förbuden i konkurrenslagen. Böterna påförs av en oberoende förvaltningsmyndighet som behandlar konkurrensärenden, Autorité de la concurrence. Påföljdsavgiften kan vara högst tio procent av företagets omsättning för föregående räkenskapsår. I Frankrike har överträdelsena av konkurrenslagen också kriminaliserats. Det högsta straff som domstolen kan döma ut för konkurrensbegränsningar är fängelse i fyra år och högst 75 000 euro i straffrättsliga böter.

I Storbritannien kan brott mot konkurrensreglerna leda till både administrativa och straffrättsliga påföljder. Konkurrensmyndig-

heten (Office of Fair Trading) fastställer beloppet av administrativa böter som kan vara högst tio procent av omsättningen under det föregående räkenskapsåret för varje företag som deltagit i konkurrensbegränsningen. Vid mer allvarliga konkurrensbegränsningar kan domstolen dessutom under vissa förutsättningar på framställning av konkurrensmyndigheten belägga direktören vid ett bolag som deltagit i konkurrensbegränsningen med affärsverksamhetsförbud i högst femton år. De straffrättsliga påföljderna kan riktas endast mot fysiska personer. En fysisk person som gjort sig skyldig till en konkurrensbegränsning kan dömas till böter eller fängelse i högst fem år.

I Sverige leder en överträdelse av förbudsbestämmelserna i konkurrenslagen till en administrativ påföljdsavgift som kan vara högst tio procent av föregående räkenskapsårs omsättning för varje företag som deltagit i konkurrensbegränsningen. Påföljdsavgiften påförs av Stockholms tingsrätt på framställning av den svenska konkurrensmyndigheten Konkurrensverket. Bedrägeribestämmelserna i den svenska strafflagen kan dock äga tillämpning särskilt i fall med anbudskartell. I praktiken har dock inte någon gång talan väckts i Sverige på basis av överträdelse av konkurrensreglerna.

I Sverige har behovet att kriminalisera konkurrensbegränsningar utretts grundligt under de senaste åren. En utredning om det sätt på vilket kriminaliseringen av konkurrensbrott borde genomföras i det fall att man vill införa straffrättsliga sanktioner för överträdelse av konkurrensreglerna överlämnades till den svenska regeringen år 2004. I utredningen tas inte ställning till frågan huruvida verksamhet som strider mot förbudsbestämmelserna i konkurrensbegränsningslagen ska kriminaliseras eller inte. I utredningen konstateras dock att om straffrättsliga sanktioner ska införas bör detta ske vid sidan av de administrativa sanktionerna och de ska gälla endast kartellfall (Konkurrensbrott – en lagstiftningsmodell, SOU 2004:131). Också i motiveringarna och förarbetena (En ny konkurrenslag SOU 2006:99) till den svenska konkurrenslagen, som trädde i kraft den 1 november 2008, tas ställning till frågan huruvida konkurrensbrotten ska omfattas av

straffrättsligt ansvar eller inte. Enligt motiveringarna skulle inte en uttrycklig kriminalisering av konkurrensbrotten bidra till en effektivare behandling av konkurrensbrotten i Sverige. Som motivering till detta konstateras att samordning av förfarandena vid förvaltningsprocessen och straffprocessen i konkurrensärenden innebär en stor utmaning. En kriminalisering av konkurrensbrotten skulle också automatiskt minska effektiviteten av bestämmelserna om befrielse från böter eller nedsättning av böterna, dvs. leniency-bestämmelserna, i Sverige. Om straffrättsliga påföljder infördes skulle företagen troligen inte ha tillräckliga incitament att anmäla konkurrensbrott eftersom leniency-systemet inte skulle befria företagsledningen från straffrättsliga påföljder. I exempelvis Förenta Staterna finns inget sådant problem eftersom deras rättssystem tillåter en överenskommelse med åklagaren om att talan inte väcks i ett sådant fall. I den svenska rättskulturen har man däremot inte ansett ett dylikt plea bargaining-system vara möjligt.

Enligt den svenska konkurrenslagen kan ledningen för företag som deltagit i konkurrensbegränsningarna eller personer som deltagit i upprätthållandet av en konkurrensbegränsning beläggas med affärsverksamhetsförbud när det är fråga om allvarliga konkurrensbegränsningar. Affärsverksamhetsförbudet meddelas av Stockholms tingsrätt på framställning av den svenska konkurrensmyndigheten. Införandet av affärsverksamhetsförbud vid konkurrensbrott har motiverats med att med tanke på sanktionssystemets effektivitet och förebyggande effekt är det viktigt att också fysiska personer som deltagit i en konkurrensbegränsning kan ställas till svars för konkurrensbegränsningen.

I Danmark kan överträdelse av konkurrensreglerna leda till straffrättsliga böter. Böterna döms ut av en domstol på framställning av åklagaren. Också fysiska personer kan dömas till böter. Sedan år 2007 har dessutom konkurrensmyndigheten haft behörighet att med åklagarens samtycke påföra straffrättsliga böter i ett fall där ett företag som gjort sig skyldigt till ett förfarande som strider mot konkurrensreglerna medger sin skuld och går med på att betala böterna. Konkurrensmyndigheten har tills vidare inte använt sig av

bemyndigandet att påföra sådana böter. Det straffrättsliga straffet kan bestå av endast böter. Konkurrensmyndigheten kan också på åklagarens begäran bistå vid rättsprocessen.

I Norge finns både ett straffrättsligt och ett administrativt påföljdssystem. Administrativa påföljder infördes vid sidan av straffrättsliga påföljder år 2004. Konkurrensmyndigheten fastställer beloppet av administrativa böter som kan vara högst tio procent av omsättningen för det företag som deltagit i konkurrensbrottet. Bestämmelserna om straffrättsliga påföljder i den norska konkurrenslagen kan äga tillämpning på både horisontella och vertikala konkurrensbegränsningar. Dessutom kan straffrättslig påföljd bestämmas också för flera omständigheter som har samband med konkurrensmyndighetens utredningsförfarande, såsom brytande av förseglingar som anbringats vid en inspektion eller för brott mot bestämmelserna om lämnande av uppgifter. Däremot kan inga straffrättsliga påföljder dömas ut för missbruk av dominerande marknadsställning. Det maximala straffet enligt lag kan vara fängelse i högst tre år. Tills vidare har inga fängelsestraff utdömts på basis av konkurrensbegränsningar men straffrättsliga böter har dömts ut i ca trettio fall.

När det gäller sådana konkurrensbegränsningar som utreds vid straffprocess svarar konkurrensmyndigheten för utredning av konkurrensbegränsningar. Därefter överförs ärendet till den myndighet i Norge som svarar för utredningen av ekonomiska brott, Økokrim. Økokrim svarar för straffprocessen och tillämpar konkurrenslagens bestämmelser om straffrättsliga påföljder och vid behov också strafflagens bedrägeribestämmelser.

Befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften (leniency)

De bestämmelser om befrielse från böter och nedsättning av böter som Europeiska kommissionen tillämpar ingår i Kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (2006/C 298/11), nedan leniency-tillkännagivandet. Enligt tillkännagivandet

beviljar kommissionen immunitet mot böter som annars skulle ha ålagts ett företag som meddelar sitt deltagande i en misstänkt kartell som påverkar gemenskapen, om det företaget är det första att inkomma med uppgifter och bevismaterial som enligt kommissionen ger den möjlighet att utföra en målinriktad inspektion med anledning av en misstänkt kartell eller konstatera en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt i samband med en misstänkt kartell. Företaget ska lämna kommissionen uppgifter om och bevis på existensen av en kartell samt en beskrivning av företagets roll i kartellen. Immunitet kommer enbart att beviljas under förutsättning att kommissionen vid ingivandet av uppgifterna inte hade tillräckligt med bevismaterial för att konstatera att en misstänkt kartell existerar. Dessutom förutsätts att inget annat företag beviljats villkorlig immunitet mot böter i samband med denna kartell. Företaget som har ansökt om immunitet ska ställa sig till förfogande för äkta, löpande och fullständigt samarbete från det att ansökan inges och under hela loppet av kommissionens administrativa förfarande.

Sådana företag som avslöjar sitt deltagande i en misstänkt kartell men som inte uppfyller villkoren för bötesimmunitet i kommissionens leniency-tillkännagivande kan under vissa förutsättningar beviljas nedsättning av böter som annars skulle ha ålagts dem. En förutsättning för nedsättningen av böter är att företaget förser kommissionen med sådana uppgifter om och bevis på den misstänkta överträdelsen som har ett betydande mervärde jämfört med dem som kommissionen redan har samlat in. Dessutom ska det företag som har ansökt om immunitet ställa sig till förfogande för äkta, löpande och fullständigt samarbete med kommissionen under hela loppet av kommissionens administrativa förfarande.

I kommissionens leniency-tillkännagivande finns också noggranna bestämmelser om det förfarande som ska följas i de fall då immunitet mot böter och nedsättning av böter beviljas.

Också i nästan alla andra EU-medlemsstaters konkurrenslagstiftning finns bestämmelser om befrielse från påföljdsav-

gift och nedsättning av påföljdsavgiften. Målet är att dessa nationella bestämmelser i så stor utsträckning som möjligt ska motsvara Europeiska kommissionens leniency-tillkännagivande och Europeiska konkurrensnätverkets modellprogram för leniency.

Skadestånd

Enligt praxisen vid EU:s domstol har var och en som lidit skada till följd av en konkurrensbegränsning rätt till skadestånd för överträdelse av EU:s konkurrensregler. Av detta följer att samtliga EU-medlemsstater ska utfärda nationella bestämmelser om förfaranden enligt vilka skadestånd effektivt kan sökas i fall med överträdelse av artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. EU:s lagstiftning anger inte i detalj det sätt på vilket bestämmelser om rätten till skadestånd ska utfärdas. Nationella normer får dock inte äventyra de faktiska möjligheterna att effektivt utöva denna rättighet.

De lösningar som tillämpas när det gäller bestämmelserna om skadestånd för konkurrensbegränsningar avviker betydligt från varandra i olika EU-medlemsstater. Likaså varierar antalet käromål som gäller skadestånd stort. Exempelvis Tyskland har ganska detaljerade bestämmelser om skadestånd i konkurrensbrottsfall. I Tyskland är dessutom domstolen vid avgörandet av ett skadeståndsärende bunden vid konkurrensmyndighetens tidigare beslut om existensen av en konkurrensbegränsning. I vissa länder å andra sidan finns det inga särskilda bestämmelser om skadestånd för konkurrensbrott utan där tillämpas allmänna bestämmelser om skadestånd.

År 2005 har Europeiska kommissionen presenterat en grönbok (KOM/2005/672) och år 2008 en vitbok om skadeståndstalan vid överträdelse av konkurrensreglerna. Syftet är att främja användning av skadeståndstalan vid konkurrensbegränsningsfall och på detta sätt trygga de skadelidandes rätt till skadestånd. Vid systemet för verkställande av konkurrensreglerna har antalet käromål som gäller skadestånd allt som allt varit litet i Europa. Kommissionens diskussionsunderlag

behandlar på ett mångsidigt sätt metoder genom vilka kärandens ställning vid skadeståndsrättegång skulle kunna förbättras och således främja väckandet av skadeståndstalan.

Bestämmelsen om skadestånd i den svenska konkurrenslagen täcker skador som medförs när någon uppsåtligt eller av oaktsamhet bryter mot artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt eller den nationella lagen om konkurrensbegränsningar. Kretsen av dem som är berättigade till ersättning har inte, i motsats till skadeståndsbestämmelsen i den nuvarande finska lagen om konkurrensbegränsningar, avgränsats till att omfatta endast näringsidkare. Rätten till skadestånd preskriberas inom tio år från det att skadan uppstått. I Sverige har användningen av skadeståndstalan dessutom främjats genom en möjlighet att väcka grupp-talan i konkurrensbegränsningsfall. Det finns dock mycket lite rättspraxis i fråga om skadestånd i konkurrensärenden. I Sverige kan behandlingen av ett skadeståndsärende i en domstol kombineras med behandlingen av ett ärende som gäller bestämmande av påföljdsavgift. Detta har motiverats med processekonomiska skäl. De som lidit skada på grund av konkurrensbegränsningar kan lättare och till lägre kostnad få sin sak prövad av domstol.

I Danmark och Norge finns det inga särskilda bestämmelser om skadestånd vid överträdelse av konkurrensreglerna utan rätten till skadestånd regleras i den allmänna skadeståndslagstiftningen. När det gäller preskription så finns det i den danska lagen om konkurrensbegränsningar dessutom en hänvisning till den allmänna lagen om preskriptionstider.

Tillsynen över företagsförvärv

Inom EU regleras företagsförvärven av rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer, nedan EU:s koncentrationsförordning. Enligt EU:s koncentrationsförordning ska sådana företagsförvärv vid vilka parternas sammanlagda omsättning överstiger vissa angivna tröskelvärden anmälas till Europeiska kommissionen som har exklusiv behörighet att undersö-

ka sådana koncentrationer som har en gemenskapsdimension. Medlemsstaterna har i regel inte rätt att exempelvis förbjuda sådana arrangemang som kommissionen har godkänt. Kommissionen ingriper mot ett företagsförvärv med stöd av koncentrationsförordningen om företagsförvärvet medför att den effektiva konkurrensen inom den gemensamma marknaden eller en väsentlig del av den påtagligt skulle hämmas, särskilt till följd av att en dominerande ställning skapas eller förstärks. Detta nya test för bedömning av företagsförvärv, det s.k. SIEC-testet (significant impediment to effective competition), introducerades år 2004. I och med införandet av SIEC-testet harmoniserades i praktiken sättet att bedöma företagsförvärv inom Europeiska unionen med det sätt att bedöma företagsförvärv som tillämpas i Förenta Staterna.

Samtliga EU-medlemsstater med undantag för Luxemburg har också nationella bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv. Cirka hälften av EU:s medlemsstater har vid den nationella tillsynen över företagsförvärv infört ett test för bedömning av företagsförvärv som är identiskt med det test som införts i och med EU:s koncentrationsförordning, dvs. SIEC-testet, eller ett test, SLC-testet (substantial lessening of competition), som i hög grad liknar det förstnämnda. Exempelvis i Storbritannien, Frankrike, Spanien, Polen, Belgien, Republiken Tjeckien, Irland, Österrike och Estland bedöms företagsförvärv enligt de kriterier som anges i EU:s koncentrationsförordning. I Tyskland, Nederländerna, Italien, Lettland och Portugal tillämpas däremot också fortsättningsvis dominanttestet vid tillsynen över företagsförvärv. Dominanttestet baserar sig på en bedömning av huruvida en dominerande ställning på marknaden skapas eller förstärks för ett företag eller en sammanslutning av företag.

I de nordiska länderna Sverige, Danmark och Norge tillämpas vid tillsynen över företagsförvärv ett test som är likadant som kommissionens test för bedömning av företagsförvärv.

Enligt kommissionens förordning (EG) nr 802/2004 om tillämpning av rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer avbryts tidsfristen för

behandling av ett företagsförvärsärende om exempelvis en av de anmälade parterna eller en annan berörd part inte har lämnat de uppgifter som kommissionen begärt inom den tidsfrist som fastställts av kommissionen. Löptiden avbryts också om de begärda uppgifterna inte har lämnats i sin helhet eller de anmälade parterna har inte underrättat kommissionen om väsentliga förändringar av de sakförhållanden som anges i anmälan. Åtminstone Frankrike, Nederländerna, Irland, Polen, Portugal, Spanien och Storbritannien har i sin konkurrenslagstiftning bestämmelser om avbrytande av tidsfristen för behandling av ett företagsförvärsärende.

Bestämmelser om förfarandet

Många länder har försökt effektivisera och påskynda behandlingen av konkurrensärenden med lagstiftningsmetoder. Europeiska kommissionen har infört ett nytt förlikningsförfarande i syfte att effektivisera och påskynda särskilt behandlingen av kartellfall. Bestämmelserna om förlikningsförfarandet ingår i kommissionens tillkännagivande, 2008/C 167/01, om förlikningsförfaranden i samband med beslut enligt artikel 7 och artikel 23 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 i kartellärenden.

Förlikningsförfarandet ger företagen möjlighet att påskynda behandlingen av ett kartellärende i kommissionen och få nedsättning i de böter som bestäms för företagen om dessa medger sin delaktighet i kartellen. I detta system är det fråga om en helt annan sak än i leniency-bestämmelserna om immunitet mot böter och nedsättning av böter på basis av vilka en näringsidkare som deltagit i en kartell kan bli helt befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften om näringsidkaren avslöjar kartellen för konkurrensmyndigheterna. Syftet med förlikningsförfarandet är att påskynda behandlingen av kartellärendena medan leniency-bestämmelserna syftar till att underlätta avslöjandet av karteller. Förlikningsförfarandet och leniency-bestämmelserna kan också tillämpas parallellt.

Enligt kommissionens tillkännagivande undersöks kartellen till att börja med i vanlig ordning men parterna erbjuds möjlighet till förlikning. Kommissionen har omfattande prövningsrätt när den fattar beslut om de fall i vilka förlikningsförfarandet kan tillämpas. Förlikningsförfarandet har i praktiken tillämpats i sådana fall i vilka det är sannolikt att ett samförstånd med parterna i fråga om omfattningen av de potentiella invändningarna ska kunna uppnås inom en rimlig tidsram och i vilka sakförhållandena inte kommer att bestridas. Förlikningsförfarandet kan tillämpas endast om de näringsidkare som är föremål för utredning ger sitt samtycke till det. Å andra sidan har de näringsidkare som är parter i förfarandet inte någon rätt att kräva att förlikning företas. Om förlikningsförfarandet leder till positivt resultat sänker kommissionen bötesbeloppet med tio procent. Förlikningsförfarandet har bedömts förkorta behandlingsfristerna för de kartellärenden som blir föremål för förlikning med ca en tredjedel.

Också i den svenska konkurrenslagen finns det ett slags förlikningssystem som alternativ till talan som behandlas i tingsrätten. Den svenska konkurrensmyndigheten kan i stället för att väcka talan ge det företag som misstänks för konkurrensbrott föreläggande om påföljd. Om företaget godkänner konkurrensmyndighetens förslag inom den tid som myndigheten utsatt kan inte talan väckas. Det är fråga om ett slags strafforderförfarande som tillämpas på konkurrensbrott.

Europeiska kommissionens behörighet att företa inspektion har definierats i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Enligt den kan kommissionen av företagen eller deras sammanslutningar samla information och inhämta redogörelser som behövs för utredning av konkurrensbegränsningar. Kommissionen har också rätt att företa inspektioner i företagens och företagssammanslutningarnas lokaler samt i andra lokaler, om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig överträdelse av artikel 101 eller artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, förvaras i dessa lokaler.

Sådana andra lokaler är exempelvis företagsledarnas, styrelsemedlemmarnas och andra medarbetares privata bostäder och transportmedel. För inspektioner i andra lokaler än företags och företagssammanslutningars lokaler krävs tillstånd från de rättsrättsliga myndigheterna i den medlemsstat inom vilken inspektionen ska företas.

Också EU-medlemsstaternas konkurrensmyndigheter har vidsträckta befogenheter att utreda konkurrensbegränsningar. Konkurrensmyndigheterna i EU:s medlemsstater har rätt att företa inspektioner i företags och företagssammanslutningars lokaler. EU-ländernas konkurrensmyndigheter, med undantag för Finland, Italien, Danmark, Portugal och Bulgarien, har befogenheter att företa inspektioner också i andra lokaler än näringsidkares affärslokaler. I regel är dessa inspektioner möjliga endast med tillstånd från en domstol.

Genomsökning av bostäder vid utredningen av konkurrensbrott är relativt sällan förekommande, men antalet sådana inspektioner varierar stort mellan olika länder. I Sverige har konkurrensmyndigheten sedan 2005 haft rätt att genomsöka bostäder och denna rättighet har hittills utövats en gång. I Norge har bostäder genomsökts i ca 30 fall. Kommissionen fick behörighet att genomsöka bostäder 2004 och den har utövat denna rätt vid två tillfällen.

Europeiska kommissionen och konkurrensmyndigheterna i flera EU-medlemsstater har också rätt att ta kopior av ett företags eller företagssammanslutnings handlingar i elektronisk form. Utöver Europeiska kommissionen tar också exempelvis myndigheterna i Storbritannien, Italien, Ungern, Frankrike, Nederländerna och Tyskland på detta sätt kopior av dokument i samband med inspektioner. Myndigheternas praxis varierar från fall till fall beroende på om inspektionen företas endast i företagets lokaler eller om myndigheten tar hela det kopierade materialet i sin besittning för en senare genomgång. Exempelvis kan Europeiska kommissionen vid behov slutföra sin inspektion i kommissionens egna lokaler vid närvaro av företagets representant medan konkurrensmyndigheten i Nederländerna alltid brukar gå ige-

nom materialet i sin helhet i företagets lokaler.

Näringsidkarnas rättigheter att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen

Kvaliteten på, objektiviteten hos och insynen i Europeiska kommissionens beslut i konkurrensärenden ska säkerställas bl.a. genom kommissionens interna förfaranden av olika slag som tjänar detta syfte. Kommissionens juridiska enhet är en intern enhet inom kommissionen. Dess uppgift är att ge juridiska råd åt kommissionen och att representera kommissionen inför domstol i de ärenden i vilka kommissionen är part. Syftet med den juridiska enhetens juridiska rådgivning är att säkerställa att kommissionens beslut är lagenliga och på detta sätt förebygga och minimera eventuella rättegångar. Den juridiska enheten deltar i lagberedningen, i internationella förhandlingar och i utöandet av kommissionens verkställande befogenheter. Europeiska kommissionens generaldirektorat för konkurrens har en chefsekonom för konkurrensfrågor som har till uppgift att stärka bedömningen av de ekonomiska konsekvenserna av konkurrensgeneraldirektoratets åtgärder, utveckla generaldirektoratets kunskaper i fråga om ekonomi och delta i utvecklandet av allmänna förfaranden samt delta i beredningen av enskilda konkurrensärenden. Generaldirektoratet för konkurrens har en person som är ansvarig för konsumentfrågor och som har till uppgift att bl.a. informera olika konsumentgrupper om de konkurrensärenden som berör dem och ge dem råd om hur de skulle kunna delta i behandlingen av konkurrensärenden i kommissionen.

Ett förhørsombud har ansvaret för att principen om insyn, effektivitet och objektivitet i behandlingen av konkurrensärenden genomförs. Förhørsombudet är en tjänsteman vid generaldirektoratet för konkurrens med uppgift är att trygga parternas rättigheter vid kommissionens utredning av konkurrensärenden. Till dessa rättigheter hör parternas rätt att bli hörd och ta del av de handlingar som berör dem samt rätt till rättvis rättegång. Dessutom ansvarar förhørsombudet för ord-

nande av samrådet, fungerar som ordförande vid samrådet och svarar för skyddet av företags konfidentiella uppgifter. Samrådet är det skede i förfarandet som åtföljer meddelandet om invändningar och föregår kommissionens slutliga beslut. Kommissionen ska ge de företag som är mottagare av meddelandet om invändningar tillfälle att gå i muntligt svaromål med anledning av de invändningar mot företagen som kommissionen kommit med innan kommissionen håller samråd med rådgivande kommittén. Vid samrådet har företag möjlighet att klarlägga de synpunkter som framförts i det skriftliga bemötandet och bestrida de slutsatser som kommissionen dragit på basis av dem. Kommissionen behandlar endast sådana invändningar på vilka mottagarna av meddelanden om invändningar har kunnat inkomma med sina synpunkter.

Innan ett slutligt beslut fattas ska kommissionen samråda med den rådgivande kommittén, i vilket det finns företrädare för de nationella konkurrensmyndigheterna i varje EU-medlemsstat. Kommissionen bör sträva efter att beakta den rådgivande kommitténs skriftliga utlåtande även om kommissionen vid sitt egentliga beslutsfattande inte är formellt bunden av det. Samrådet med den rådgivande kommittén är en väsentlig formföreskrift och underlåtenhet att iaktta den kan resultera i att det egentliga beslutet ogiltigförklaras.

Också konkurrensmyndigheterna i Frankrike och Storbritannien har särskilda enheter som svarar för samråden. Deras huvudsakliga uppgift är att se till att konkurrensmyndighetens utredningsförfarande uppfyller lagens krav och dessutom behandla parternas invändningar mot undersökningsförfarandet i konkurrensärenden.

2.3 Bedömning av nuläget

Förbjudna konkurrensbegränsningar, definitioner och tillämpningsområde

Den nuvarande lagens bestämmelser om förbjudna konkurrensbegränsningar motsvarar innehållsmässigt EU:s konkurrensregler. Inga ändringar föreslås i innehållet i dessa bestämmelser.

Enligt förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler ska konkurrensreglerna i artikel 101 och artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt tillämpas i samtliga fall där ett förfarande kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. För att garantera att EU:s konkurrensregler kan tillämpas på ett effektivt sätt förutsätts att begreppet näringsidkare som är avgörande med tanke på bestämmelsernas räckvidd också tillämpas i överensstämmelse med EU:s lagstiftning.

Definitionen på näringsidkare i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar avviker i fråga om ordalydelsen från begreppet företag som fastställer räckvidden av EU:s konkurrensregler. Enligt den gällande lagen om konkurrensbegränsningar avses med näringsidkare en fysisk person eller en privat- eller offentligrättslig person som yrkesmässigt saluför, köper, säljer eller annars mot vederlag förvärvar eller överlåter varor eller tjänster (nyttigheter). Enligt EU:s rättspraxis definieras begreppet företag å sin sida på basis av huruvida det är fråga om bedrivande av ekonomisk verksamhet eller inte. Räckvidden för EU:s konkurrensregler omfattar alla enheter som bedriver ekonomisk verksamhet. Det kan vara fråga om ekonomisk verksamhet även om den inte sker mot vederlag. Om verksamheten är förenad med skyldigheter som har sin grund i det allmännas intresse, speciella rättigheter, exklusiva rättigheter eller statligt stöd innebär detta inte att verksamheten inte skulle betraktas som ekonomisk verksamhet. Däremot har exempelvis enbart köp eller anskaffning av nyttigheter i alla situationer inte betraktats som ekonomisk verksamhet, om nyttigheterna är avsedda att bli använda i annan än ekonomisk verksamhet.

Definitionen på näringsidkare i gällande lag bör ändras så att den motsvarar definitionen på företag i EU-lagstiftningen. I den nyaste rättspraxisen har begreppet näringsidkare tillämpas enhetligt med begreppet företag enligt EU-lagstiftningen på det sätt som förutsätts i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler och det är således endast fråga om att förtydliga definitionens ordalydelse.

Påföljdssystemet

Administrativ påföljdsavgift

Enligt EU-lagstiftningens allmänna princip är medlemsstaterna skyldiga att inrätta ett påföljdssystem så att de påföljder som fastställs för överträdelse av gemenskapslagstiftningen är effektiva, proportionerliga och avskräckande. Påföljderna ska ha en förebyggande effekt på konkurrensbegränsningar. Med tanke på en enhetlig tillämpning av EU:s konkurrensregler och operationen av Europeiska konkurrensnätverket (ECN) är det viktigt att de sanktioner som i olika medlemsstater fastställs för konkurrensbegränsningar är kommensurabla. I OECD:s landsrapport om Finland som gällde regleringsreformen från 2003 konstaterades att sanktionsnivån i Finland var alltför låg i fråga om horisontella konkurrensbegränsningar, dvs. karteller. På basis av den senare rättspraxisen, t.ex. i fallet med asfaltkartell eller inköpskartell för råvirke, kan det dock konstateras att problemet, åtminstone delvis, har eliminerats.

Enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen är sanktionen för överträdelse av förbuden i lagen om konkurrensbegränsningar eller överträdelse av artikel 101 eller artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt en administrativ påföljdsavgift. Påföljdsavgift bestäms av marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket. I marknadsdomstolens beslut får ändring sökas genom besvär hos högsta förvaltningsdomstolen. Påföljdsavgiften får vara högst 10 procent av det föregående räkenskapsårets omsättning för de näringsidkare eller sammanslutningar av näringsidkare som deltagit i konkurrensbegränsningen. Av den nuvarande bestämmelsen om påföljdsavgift framgår dock inte hur begreppet näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare till vilken påföljdsavgiften hänförs ska förstås och på vilken omsättning den maximala påföljdsavgiften ska baseras. Med tanke på en enhetlig tillämpning av konkurrensreglerna är det viktigt att man vid hänförandet och påförandet av påföljdsavgift enligt konkurrenslagen beaktar EU:s konkurrensregler och EU-domstolens tillämpningspraxis.

Enligt EU:s lagstiftning bestäms både föremålet för sanktioner och den omsättning på basis av vilken sanktionsavgiftens maximibelopp beräknas, på grundval av den ekonomiska helhet av vilken det företag som deltagit i konkurrensbegränsningen utgör en del. I EU-domstolens rättspraxis har ett moderbolag ansetts vara ansvarigt för ett dotterbolags överträdelse av konkurrensreglerna, om dotterbolaget inte självständigt bestämt sitt beteende på marknaden, utan i huvudsak tillämpat instruktioner som det har fått av moderbolaget, särskilt när detta berott på de ekonomiska och rättsliga band som binder samman företagen (*mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags, REG 2000, s. I – 9925, punkt 26 och mål 48/69, Imperial Chemical Industries, REG 1972, s. 169, punkt 133*). Sanktionsavgiften kan således påföras moderbolaget till ett företag som deltagit i överträdelsen i ett sådant fall då moderbolaget utövar faktisk bestämmanderätt i dotterbolaget. Det som är väsentligt när frågan om utövande av bestämmanderätt avgörs är huruvida moderbolaget faktiskt bestämmer över dotterbolagets verksamhet, och inte den formella bolagsrättsliga kontrollen. Utövandet av bestämmanderätt behöver inte ha något samband med överträdelsen. Om det är fråga om ett dotterbolag som moderbolaget äger helt, kan det antas att moderbolaget utövat faktisk bestämmanderätt i dotterbolaget. Då ankommer det på moderbolaget att visa att det inte utövat faktisk bestämmanderätt. Det ska tydligt framgå av konkurrenslagen och motiveringarna till den att föremålet för påföljdsavgift enligt konkurrenslagen bestäms på samma sätt som i EU:s konkurrensrätt.

Enligt praxisen vid EU:s domstolar beaktas också vid fastställandet av det maximala beloppet av påföljd den ekonomiska enhet till vilken den näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare som deltagit i konkurrensbegränsningen hör. Med ekonomisk enhet kan avses t.ex. en koncern. Om påföljdsavgift har föreslagits exempelvis för det dotterbolag som deltagit i överträdelsen och dess moderbolag, beräknas den maximala påföljden om 10 procent på basis av koncernens globala omsättning. Det ska tydligt framgå av konkurrenslagen och motiveringarna till den att den maximala påföljdsavgift som av-

ses i konkurrenslagen bestäms på samma sätt som i EU:s konkurrensrätt.

Av den gällande lagens bestämmelse om påföljdsavgift framgår det inte heller entydigt vilket räkenskapsårs omsättning som den maximala påföljdsavgiften på 10 procent ska räknas från. I högsta förvaltningsdomstolens beslut i asfaltkartellfallet (*HFD 29.9.2009, liggare 2389, punkt 1167*) och i marknadsdomstolens beslut i fallet med inköpskartell för råvirke (*MAO 614/2009*) beräknades beloppet av påföljdsavgift utgående från omsättningen under det räkenskapsår som föregick marknadsdomstolens beslut. Eftersom den nuvarande lagen är oklar till denna del, finns det skäl att precisera de gällande bestämmelserna om påföljdsavgift så att lagen tydligare än tidigare ska ange vilken tidpunkt som ligger till grund för beräkningen av påföljdsavgiftens maximibelopp. Det bästa sättet att beskriva den näringsverksamhet och dess omfattning som bedrivits medan konkurrensbegränsningen pågick är att som utgångspunkt vid beräkningen ta omsättningen för varje deltagande näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare under det sista år då överträdelsen pågick. Då skulle inte de företagsförvärv eller andra företagsarrangemang som verkställts efter det att överträdelsen upphört ha någon inverkan på beloppet av påföljdsavgift.

I den gällande lagen om konkurrensbegränsningar finns inga bestämmelser om för vem påföljdsavgiften ska bestämmas om en näringsidkare som deltagit i överträdelsen inte längre existerar. I ärendet med asfaltkartell (*HFD 29.9.2009, liggare 2389*) tillämpades principen om ekonomisk succession i enlighet med EU:s konkurrensregler. Principen om ekonomisk succession innebär att sanktioner kan fastställas också för en annan aktör än den som egentligen deltagit i en överträdelse av konkurrensreglerna. Till skillnad från den civilrättsliga successionen bärs ansvaret enligt principen om ekonomisk succession av den ekonomiska verksamhet till vilken överträdelsen kan hänföras. I punkt 1184 i asfaltkartellbeslutet konstateras att vid tolkningen av lagen om konkurrensbegränsningar ska också Europeiska unionens regler om konkurrensbegränsningar och Europeiska

unionens domstolars tolkningspraxis beträffande dem beaktas.

I praxisen vid EU:s domstolar har man i många fall tillämpat ansvarsfördelningen enligt principen om ekonomisk succession (t.ex. de förenade målen C-204, 205, 211, 213, 217 och 219/00P, Aalborg Portland m.fl., punkt 59 och mål C-40-48, 50, 54-56, 111, 113, 114 /73 Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA m.fl., punkterna 79-87). Principen om ekonomisk succession ska enligt Europeiska unionens domstolars uppfattning tillämpas då den part som gjort sig skyldig till konkurrensbegränsningar exempelvis i samband med avvecklingen av ett bolag har upphört att existera i juridisk bemärkelse (t.ex. mål C-49/92 P, Anic Partecipazioni SpA, punkt 145). Unionens allmänna domstol har konstaterat i mål T-259/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich AG fm.fl., punkt 326, att då ett företag som gjort sig skyldigt till konkurrensbegränsningar upphör att existera på grund av att köparen fusionerat det, övergår dess tillgångar och skulder, inklusive det ansvar som hänför sig till överträdelse av EU:s lagstiftning, på köparen. Principen om ekonomisk succession har på motsvarande sätt följts också i ett fall då bolaget i sig ännu existerar men har upphört att existera i ekonomisk bemärkelse, dvs. har upphört med sin affärsverksamhet (t.ex. ovan nämnda mål C-40-48, 50, 54-56, 111, 113, 114 /73, punkterna 355-358).

Europeiska unionens domstol har i de förenade målen C-29/83 och C-30/83, *Cram ja Rhein zinc* (REG 1984, s. 01679) slagit fast att en näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare som deltagit i överträdelsen inte kan bli fri från ansvar genom att byta bolagsform eller namn. Ansvariet upphör inte heller i ett fall då den part som deltagit i överträdelsen till följd av ett företagsförvärv övergått till en ny ägare. Om en näringsidkare som deltagit i överträdelsen å sin sida fusioneras med en förvärvare och upphör att existera som en självständig juridisk person, övergår ansvaret för hela överträdelsen på den nya ägaren. Ett typiskt drag hos de fall som handlar om förvärv av rörelse är att köparen förvärvar vissa förmögenhetsposter jämte det ansvar som är förenat med dessa. Den juridiska person som varit verksam på

marknaden kvarstår i försäljarens ägo och andra former av ansvar, t.ex. det konkurrensrättsliga ansvaret, kvarstår i regel hos försäljaren. I ett sådant fall har försäljaren det konkurrensrättsliga ansvaret för en överträdelse som inträffat före företagsförvärvet, och om överträdelsen fortgår efter förvärvet har köparen ansvaret för tiden efter förvärvet. I sådana exceptionella fall i vilka försäljaren upphört att existera kan också den som förvärvar en rörelse bli ålagd ansvar för överträdelsen för hela den tid överträdelsen pågått.

Europeiska unionens domstol har dessutom konstaterat att även om en skyldig part existerar kan olika slags företagsarrangemang ignoreras om syftet med dem kan anses ha varit undvikande av konkurrensrättsligt ansvar. Europeiska unionens domstol har betonat att om det inte fanns någon möjlighet att vidta sanktionsåtgärder mot en annan enhet än den som har begått överträdelsen, skulle företag kunna undgå sanktionsåtgärder av den enkla anledningen att deras identitet har ändrats till följd av omstruktureringar, överlåtelser eller andra ändringar i juridiskt eller organisatoriskt avseende. Enligt domstolen skulle målsättningen att genom avskräckande sanktionsåtgärder sätta stopp för ageranden som strider mot konkurrensreglerna och att förhindra att dylika ageranden upprepas således äventyras (mål C-280/06, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, punkt 41).

Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om påföljd och motiveringen till den bör preciseras. Av dem ska tydligt framgå att påföljdsavgift i vissa fall även kan påföras en näringsidkare på vilken den affärsverksamhet som deltagit i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv eller annan omstrukturering. Särskilt i motiveringen till bestämmelsen ska dessutom konstateras att vid tolkningen av bestämmelsen om påföljd beaktas också Europeiska unionens regler om konkurrensbegränsningar och Europeiska unionens domstolars tolkningspraxis beträffande dem samt ge exempel på tolkningspraxisen.

Enligt 22 § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar får påföljdsavgift inte bestämmas för överträdelse av bestämmel-

serna i lagen om konkurrensbegränsningar eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, om inte framställning till marknadsdomstolen har gjorts inom fem år från det att konkurrensbegränsningen upphörde att gälla eller Konkursverket fick vetskap om den. Bestämmelsen är inte tillräckligt tydlig och den har vållat tolkningsproblem. Oklarhet har uppstått t.ex. om huruvida preskriptionstiden om fem år kan avbrytas på basis av den gällande lagen om konkurrensbegränsningar.

Eftersom både EU:s konkurrensregler och konkurrenslagen ofta kan tillämpas på samma överträdelser av konkurrensbestämmelserna, är det motiverat att preskriptionstiden för påföljdsavgift enligt konkurrenslagen fastställs enligt samma principer som kommissionen följer när den tillämpar EU:s konkurrensregler. Konkurrenslagens bestämmelse om preskription av påföljdsavgiften bör revideras så att den till sina grunder motsvarar preskriptionsbestämmelsen i artikel 25 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Dessutom bör det klart framgå av bestämmelsen i vilka fall och på vilket sätt preskriptionen kan avbrytas.

Befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften (leniency)

Konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften har varit i kraft i knappt fem år. Medan bestämmelserna varit i kraft har ca tio leniency-ansökningar, som handlar om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften, inlämnats till Konkursverket. Bestämmelserna har fungerat relativt bra men på basis av de erfarenheter som gjorts från tillämpningen kan det konstateras att systemet fortfarande har vissa brister. Bestämmelserna i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar bildar inte någon tillräckligt klar och logisk helhet med tanke på ett effektivt avslöjande av karteller. Systemet är inte heller tillräckligt förutsägbart för att det på bästa möjliga sätt skulle uppmuntra näringsidkarna till samarbete med Konkursverket.

Med tanke på leniency-systemets funktion är det mycket viktigt att konkurrenslagens bestämmelser om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i tillräckligt hög grad överensstämmer med de leniency-bestämmelser som tillämpas av Europeiska kommissionen och i andra EU-medlemsstater. Europeiska konkurrensnätverket ECN (European Competition Network) har utarbetat ett särskilt leniency-modellprogram som motsvarar kommissionens leniency-regler. Programmet är avsett som mall för de EU-medlemsstater som utvecklar sina nationella system.

Kartellutredningarna kan utsträcka sig till fler än en EU-medlemsstats territorium och då kan ett företag som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften vara tvunget att inlämna leniency-ansökningar beträffande samma kartell till flera olika länders konkurrensmyndigheter. Om de regler som tillämpas i olika länder i väsentlig grad avviker från varandra, kan tillämpningen av dem lätt resultera i motstridiga ålägganden för sökanden och incitamenten att söka befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av avgiften minskar. Å andra sidan om enhetliga regler tillämpades i olika länder, skulle den som ansöker om leniency bättre kunna förutsäga den nytta som han kommer att få av förfarandet. Av ovan nämnda skäl bör konkurrenslagens bestämmelser om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften ändras så att de i högre grad än tidigare skulle motsvara det ECN-modellprogram som Europeiska konkurrensnätverket utarbetat och kommissionens tillkännagivande om leniency.

Ordalydelsen i leniency-bestämmelserna i och tillämpningsområdet för den gällande lagen om konkurrensbegränsningar är inte till alla delar logiska. I 9 § i den nuvarande lagen har inköpskartellerna inte uttryckligen nämnts. Ordalydelsen i lagrummet borde dock definieras så att där uttryckligen nämns också inköpskarteller. Å andra sidan möjliggör 8 § i den gällande lagen nedsättande av påföljdsavgiften också i andra än kartellfall. Leniency-bestämmelserna bör också klarläggas så att skilda bestämmelser ska utfärdas om befrielse från påföljdsavgift och nedsätt-

ning av påföljdsavgiften i kartellfall och i andra fall av konkurrensbegränsningar.

Enligt 9 § som gäller påföljdsavgift är befrielse från påföljdsavgift möjlig endast om Konkurrensverket inte har förrättat en sådan inspektion som avses i 21 § eller 22 §. Möjligheten att bli befriad från påföljdsavgift även efter inspektionerna uppmuntrar näringsidkarna att bistå i utredningen av ärendet också i sådana fall där Konkurrensverket redan förfogar över sådana uppgifter på basis av vilka det har företagit en inspektion.

Enligt gällande lag kan näringsidkaren bli befriad från påföljdsavgift trots att denna har utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare att delta i kartellen. Enligt ECN-modellprogrammet och de leniency-bestämmelser som Europeiska kommissionen tillämpar kan näringsidkaren inte bli fullständigt befriad från påföljdsavgiften, om den har utövat påtryckningar mot andra näringsidkare för att dessa ska delta i kartellen. Också bestämmelserna i konkurrenslagen bör preciseras så att den näringsidkare som utövat påtryckningar mot andra näringsidkare för att dessa ska delta i kartellen inte helt befrias från påföljdsavgift på basis av leniency-bestämmelserna.

En näringsidkare som ansöker eller överväger om att ansöka om nedsättning av påföljdsavgiften har mycket svårt att i förväg uppskatta beloppet av nedsättning på basis av den gällande lagen. Detta försvagar väsentligt näringsidkarnas incitament att samarbeta med Konkurrensverket då det inte finns möjlighet att få en i 9 § avsedd befrielse från påföljdsavgift. Bestämmelserna i 8 § uppmuntrar inte heller näringsidkarna att medverka till utredning av kartellen i ett så tidigt skede som möjligt. Eftersom beloppet av nedsättning inte är beroende av det skede i vilket en kartellmedlem tar kontakt med Konkurrensverket, kan näringsidkaren ha som mål att inleda ett verkligt samarbete först då Konkurrensverkets utredningar om den aktuella konkurrensbegränsningen har blivit färdiga.

I den gällande lagen har vissa samarbets-skyldigheter ålagts särskilt en sådan näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift. I konkurrenslagen bör dock inkluderas mer täckande bestämmelser om de samarbetskyldigheter som gäller för när-

ingsidkarna samt om befrielse från påföljdsavgift liksom även om nedsättning av påföljdsavgiften.

Enligt 9 § ska ett företag som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften upphöra med sitt deltagande i kartellen senast i det skede då företaget har lämnat Konkurrensverket sådana uppgifter på basis av vilka Konkurrensverket kan ingripa mot kartellen. En så kategorisk bestämmelse kan på ett väsentligt sätt försvåra utredningen av ett kartellärende eftersom de övriga medlemmarna i kartellen lätt kan sluta sig till att näringsidkaren tagit kontakt med Konkurrensverket om den plötsligt av-säger sig kartellsamarbetet.

Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften är bristfälliga. I konkurrenslagen bör således tas in klara bestämmelser om de förfaranden som tillämpas vid behandlingen av ansökningar om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall.

I 8 § förutsätts inte att man bör skilt ansöka om nedsättning av påföljdsavgiften. Näringsidkaren har inte heller någon skyldighet att individualisera de bevis eller uppgifter som den lämnat till Konkurrensverket. I konkurrenslagen bör intas en bestämmelse enligt vilken också nedsättning av påföljdsavgiften bör sökas separat särskilt i kartellärenden. Det bör dessutom definieras vilka slags uppgifter och bevis näringsidkaren ska lämna för att han ska beviljas befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften. Också det hur stor nedsättning i påföljdsavgiften som kan beviljas bör fastställas mer klart än tidigare på lagnivå.

För att säkerställa funktionen hos leniency-systemet är det viktigt att den näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften inte hamnar i en ur skadeståndsrättens synvinkel sämre ställning än de övriga medlemmarna i kartellen. Om de handlingar som sökanden inlämnat kan användas också för annat ändamål än utredning av ett konkurrensbegränsningsärende, kan de näringsidkare som ansökt om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i privaträtts-

liga skadeståndprocesser hamna i en sämre ställning än de övriga medlemmarna i kartellen. Då blir incitamentet att ansöka om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften svagare och leniency-systemets effektivitet blir lidande. I konkurrenslagen bör man konstatera att de handlingar som inlämnats till Konkurrensverket med tanke på leniency-förfarandet inte får användas till annat än för behandlingen av ett ärende som gäller föreläggande att upphöra med en konkurrensbegränsning, beslut om åtagande, återkallelse av en gruppundantagsförmån eller framställan om påföljdsavgift vid Konkurrensverket eller högsta förvaltningsdomstolen.

Det finns behov av att i konkurrenslagen behålla en möjlighet till nedsättning av påföljdsavgiften i andra än kartellfall. Bestämmelsen kunde huvudsakligen motsvara 8 § i den gällande konkurrensbegränsningslagen. Konkurrensverket bör dock ha en möjlighet att i sin framställning om påföljdsavgift beakta att näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare i en betydlig utsträckning har bistått Konkurrensverket i utredningen av konkurrensbegränsningar.

Skadestånd

Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om skadestånd är inte längre till alla delar tidsenlig. Särskilt bör bestämmelsens tillämpningsområde och bestämmelserna om preskription förtydligas. Det är dessutom oklart när en bestämmelse i skadeståndslagen kan tillämpas på skador som orsakats genom en konkurrensbegränsning. I Finland saknas nästan helt rättspraxisen om skadestånd i sådana fall i vilka skada orsakats genom konkurrensbegränsningar.

På en sådan skada som orsakats genom en konkurrensbegränsning tillämpas i första hand konkurrenslagens bestämmelse om skadestånd. Skadeståndslagen (412/1974) tillämpas enligt 1 kap. 1 § sekundärt. Om inte annat föreskrivs i skadeståndslagen eller i någon annan lag, gäller inte skadeståndslagen det skadeståndsansvar som baserar sig på avtal eller om vilket det föreskrivs i annan lag. På basis av skadeståndslagen ersätts i regel

endast person- och sakskador. Sådan ekonomisk skada som inte står i samband med person- eller sakskada (s.k. ren förmögenhetsskada) kan ersättas endast om skadan har orsakats genom straffbelagd handling eller vid myndighetsutövning eller om det annars föreligger synnerligen vägande skäl. Trots ordalydelsen i 1 kap. 1 § i skadeståndslagen har man i rättspraxis i flera fall accepterat att skadeståndslagen tillämpas vid sidan av speciallagen, även om några särskilda bestämmelser därom inte har utfärdats. Tolkningen har varit denna särskilt i sådana specialfall i vilka man genom speciallagen velat förstärka den skadelidandes skydd. På basis av lagstiftningen och rättspraxisen är det inte helt klart i vilken utsträckning de skador som orsakats genom en överträdelse av konkurrensbestämmelserna kan komma att ersättas på basis av konkurrenslagen.

Då det inte finns någon särskild skadeståndsbestämmelse i konkurrensbegränsningslagen är rätten till skadestånd beroende av huruvida den som lidit skada står i ett avtalsförhållande till den som orsakat skadan eller inte. Ren förmögenhetsskada ska ersättas närmast endast då om ett avtalsförhållande redan existerar. Då skulle de som lidit skada och som inte står i avtalsförhållande till en näringsidkare som genom en konkurrensbegränsning orsakat skadan vara i en klart sämre ställning jämfört med andra som lidit skada, eftersom de skador som orsakats genom konkurrensbegränsningar till sin natur nästan alltid är ekonomiska. För att ställningen för den som lidit skada genom en konkurrensbegränsning inte skulle vara beroende av huruvida denna står i avtalsförhållande till den som orsakat skadan eller inte, bör det i konkurrensbegränsningslagen finnas en särskild bestämmelse om skadestånd också med tanke på de fall i vilka skadan har berott på en konkurrensbegränsning.

Bestämmelsen om skadestånd i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar berör inte enbart näringsidkare. Begränsning av skadeståndsskyldigheten till att enbart gälla förhållanden mellan näringsidkare kan ifrågasättas på flera olika grunder. För det första kan man genom konkurrensbegränsningar orsaka skada också på andra än näringsidkare. Som exempel kan nämnas konsumenter och

offentliga samfund då dessa inte verkar som näringsidkare. Dessutom kan det i vissa situationer vara oklart om ett offentligt samfund ska betraktas som näringsidkare eller inte. Som exempel på detta kan nämnas anbuds-karteller i vilka ett offentligt samfund är beställare.

Att begränsa bestämmelsens tillämpningsområde till näringsidkare är problematiskt också i ljuset av den rättspraxis som Europeiska unionens domstolar tillämpat under den senaste tiden. Europeiska unionens domstol har konstaterat att vem som helst som lidit skada av en konkurrensbegränsning har rätt till ersättning för den skada som denna lidit (*mål C-453/99, Courage, REG 2001, s. I-06297 samt mål C-295/04/ - C-298/04, Manfredi, REG 2006, s. I-06619*). Bestämmelsen om skadestånd i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar är således inte förenlig med EU-rättens tolkningspraxis.

Enligt 18 a § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar och enligt skadeståndslagen ska endast en sådan skada ersättas som förorsakats uppsåtligen eller av oaktsamhet respektive vållande. Käranden ska påvisa att skadan vållats. Dock har t.ex. i aktiebolagslagens bestämmelser om skadestånd inkluderats en bestämmelse med presumption om oaktsamhet. Enligt presumptionen anses en skada som orsakats genom överträdelse av aktiebolagslagen anses ha orsakats genom oaktsamhet, om inte den som är ansvarig för förfarandet visar att han eller hon har handlat omsorgsfullt. Det är dock endast fråga om en presumption och svaranden har således möjlighet att visa att han eller hon handlat omsorgsfullt.

När det gäller konkurrensbegränsningar utgör exempelvis uppsåtlighet eller oaktsamhet i kartellfall ett väsentligt element i konkurrensbegränsningen, men det finns också situationer i vilka det är mycket svårt att bedöma frågan om vållande vid överträdelse av lagen. Exempelvis i fall med missbruk av dominerande marknadsställning baserar sig den konkurrensrättsliga bedömningen av frågan ofta på mycket komplexa ekonomiska analyser, och det är inte alltid lätt att ens upptäcka att dominerade marknadsställning existerar. När det gäller konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om skadestånd har man över-

vägt möjligheten att i lagen inta en motsvarande presumption om oaktsamhet som finns i aktiebolagslagen. Eftersom presumptionen om oaktsamhet dock är en avvikelse från den allmänna linje som tillämpas och eftersom svaranden, särskilt i sådana fall av konkurrensbegränsningar som baserar sig på komplicerade ekonomiska analyser, skulle ha mycket svårt att påvisa att oaktsamhet inte föreligger, är det inte nödvändigt att i konkurrenslagens skadeståndsbestämmelser inta en bestämmelse med presumption om oaktsamhet.

I den nuvarande konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om skadestånd ingår en egen bestämmelse om förlikning. Specialbestämmelsen har motiverats med att skadeståndslagens bestämmelse om jämkning har skrivits särskilt med tanke på fysiska personer och den lämpar sig inte tillräckligt väl på jämkning av skadestånd mellan näringsidkare. Då det nu föreslås att också sådan skada som medförts för andra än näringsidkare ska ersättas är det motiverat att samma bestämmelse om jämkning tillämpas också på alla skadestånd som bestäms på basis av skadeståndsbestämmelsen. Med tanke på lagstiftningens följdriktighet föreslås att jämningsbestämmelsen i gällande lag kunde ersättas med en sedvanlig bestämmelse med hänvisning till skadeståndslagens bestämmelser om jämkning.

Enligt konkurrensbegränsningslagen preskriberas rätten till skadestånd, om skadeståndstalan inte har väckts inom fem år från det att näringsidkaren fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om att en skada har uppstått. Konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om preskriptionstid har ansetts vara svårtolkbar för att de skador som konkurrensbegränsningar orsakar nästan alltid är ekonomiska skador vilka inte har något samband med person- eller sakskada. Det har visat sig vara mycket svårt att i praktiken bevisa när man fått eller borde ha fått kännedom om en sådan skada. I kartellfall exempelvis är den som lidit skada ofta inte ens medveten om detta innan existensen av en kartell har konstaterats i en förvaltningsprocess. Den nuvarande bestämmelsen om preskriptionstid fastställer inte heller tillräckligt tydligt en absolut bakre tidsgräns för sökande av ska-

destånd, eftersom preskriptionstiden vanligtvis börjar löpa först från det att man fått kännedom om eller borde ha fått kännedom om att en skada uppstått, oavsett hur lång tid som har gått efter det att skadan inträffade. Bestämmelsen om skadestånd i den gällande konkurrensbegränsningslagen behöver ändras så att den tidpunkt vid vilken preskriptionstiden börjar löpa ska kunna fastställas tydligare, och att en tydligare bakre tidsgräns för ansökan om skadestånd ska fastställas i lagen.

Enligt den gällande bestämmelsen kan domstolen vid prövning av en skadeståndstalan med anledning av en överträdelse av konkurrenslagen begära utlåtande av Konkurrensverket. Domstolen kan fritt överväga huruvida det med tanke på saken är nödvändigt att inhämta Konkurrensverkets utlåtande. Till denna del finns det inget behov av att ändra de nuvarande bestämmelserna.

Tillsynen över företagsförvärv

Testet för bedömning av företagsförvärv i anslutning till tillsynen över företagsförvärv

Enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen kan marknadsdomstolen på framställning från Konkurrensverket förbjuda eller förordna om hävande av ett företagsförvärv eller uppställa villkor för fullföljande av förvärvet som resulterar i uppkomst eller förstärkning av sådan dominerande ställning på marknaden som på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den. Det går med andra ord att med stöd av konkurrensbegränsningslagen ingripa mot ett företagsförvärvs skadliga konkurrens effekter endast om företagsförvärvet resulterar i uppkomst eller förstärkning av en dominerande marknadsställning. Det sätt att bedöma företagsförvärv som avses i konkurrensbegränsningslagen kallas bedömning på basis av dominantest. I Finland verkställs årligen ca 40 sådana företagsförvärv som ska anmälas till Konkurrensverket på basis av konkurrensbegränsningslagen. Procentuellt räknat motsvarar detta ca fem procent av samtliga företagsförvärv i Finland. Av dessa företagsförvärv som omfattas av kontrollen över koncentrationer

ingriper Konkurrensverket årligen mot ca ett företagsförvärv på basis av konkurrensbegränsningslagen.

Också enligt EU:s koncentrationsförordning användes dominantestet vid bedömningen av företagsförvärv ända till år 2004. Grunderna för bedömning av företagsförvärv enligt EU:s koncentrationsförordning ändrades genom den reform som trädde i kraft den 1 maj 2004. Vid EU:s kontroll över företagsförvärv infördes då ett nytt test, det s.k. SIEC-testet (significant impediment to effective competition). På basis av artikel 2.3 i EU:s koncentrationsförordning ingriper kommissionen mot ett företagsförvärv om företagsförvärvet medför att den effektiva konkurrensen inom den gemensamma marknaden eller en väsentlig del av den påtagligt skulle hämmas, särskilt till följd av att en dominerande ställning skapas eller förstärks.

Dominantestet enligt den gällande lagen om konkurrensbegränsningar inbegriper en bedömning i två etapper. Först undersöker man huruvida en dominerande marknadsställning skapas eller förstärks för ett företag eller en sammanslutning av företag till följd av ett företagsförvärv. Därefter gör man en skild bedömning av huruvida uppkomsten eller förstärkningen av en dominerande marknadsställning leder till att konkurrensen väsentligt hämmas. Dominantestet inbegriper således också en bedömning av huruvida konkurrensen väsentligt hämmas, dvs. motsvarande bedömning som görs på basis av SIEC-testet. Nyckelkriteriet vid SIEC-testet är dock det huruvida en effektiv konkurrens väsentligt hämmas eller inte. Uppkomsten eller förstärkningen av dominerande marknadsställning är endast en av dess uttrycksformer men inte någorlunda den enda uttrycksformen. I tillämpningen av SIEC-testet koncentrerar man sig i stället för en bedömning av eventuell uppkomst av dominerande marknadsställning, mer direkt på konsekvenserna av ett företagsförvärv, dvs. om konkurrensen väsentligt minskar till följd av förvärvet.

Konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv har fungerat huvudsakligen bra. Det är dock viktigt att man genom bestämmelsen kan ingripa mot samtliga företagsförvärv som resulterar i

att konkurrensen väsentligt hämmas på den finländska marknaden eller en väsentlig del av den. Å andra sidan bör man ingripa mot ett företagsförvärv endast i de fall då ett företag ensamt eller tillsammans med andra företag kan utöva sin marknadskraft och höja priserna på ett lönsamt sätt till nackdel för konsumenterna.

Då man vid den bedömning av företagsförvärv som görs med hjälp av SIEC-testet kan ingripa mot sådana företagsförvärv som resulterar i att konkurrensen väsentligt hämmas oberoende av existensen av dominerande marknadsställning, är det möjligt att vid bedömningen bättre än vid fallet med dominanttest ta hänsyn också till koncentrationens positiva verkningar i form av en effektivisering av konkurrensen. Detta har ansetts minska risken för att man ingriper mot sådana företagsförvärv som främjar konkurrensen. SIEC-testet lämpar sig bättre också för bedömning av sådana konsekvenser för konkurrensen som de företagsförvärv som leder till gemensam dominerande marknadsställning har. Med gemensam dominerande marknadsställning avses en situation i vilken flera företag tillsammans kan utesluta konkurrenter från marknaden eller åtminstone på ett väsentligt sätt försvåra deras operation på marknaden.

I vissa situationer kan ett företagsförvärv inverka skadligt på konkurrensen även om kriterierna för uppkomsten av dominerande marknadsställning eller gemensam dominerande marknadsställning enligt konkurrensbegränsningslagen eller rättspraxisen inte skulle uppfyllas. Som exempel kan nämnas en situation då en koncentration som uppstår till följd av ett företagsförvärv inte blir marknadsledare och marknaden har inte några sådana särdrag att uppkomsten av en gemensam dominerande marknadsställning skulle vara troligt. Konkurrensen kan hämmas väsentligt till följd av ett företagsförvärv i sådana situationer då de företag som går samman är nära konkurrenter och vilka efter det att förvärvet verkställts kan höja priserna, om de balanserande faktorerna, såsom inträde på marknaden eller konkurrenternas motåtgärder, samtidigt inte kan hindra prishöjningar. De skadliga effekterna av sådana företagsförvärv, dvs. de så kallade icke sam-

ordnade effekterna, kan bestå av prishöjningar, produktionsinskränkningar eller minskning av innovationerna. Eftersom det till följd av förvärvet inte skapas någon klar marknadsledare eller gemensam dominerande ställning på marknaden, är det inte med hjälp av lagens dominanttest möjligt att i alla situationer på ett effektivt sätt ingripa mot sådana företagsförvärv eller deras skadliga effekter på konkurrensen. Däremot skulle det med hjälp av SIEC-testet vid behov vara möjligt att ingripa också mot ett företagsförvärvs skadliga icke samordnade effekter, eftersom tillämpningen av testet inte förutsätter uppkomst eller förstärkning av dominerande marknadsställning eller gemensam dominerande marknadsställning.

I praktiken är ovan beskrivna situationer sällsynta. I regel är det möjligt att ingripa mot företagsförvärv som medför konkurrensproblem i de fall då ett företag ensamt eller flera företag tillsammans får dominerande ställning på marknaden eller när deras dominerande ställning förstärks.

Företagsförvärv kan dock i vissa situationer ha skadliga icke samordnade effekter uttryckligen på oligopolistiska marknader, dvs. marknader som domineras av få företag, i en situation i vilken kriterierna för fastställande av gemensam dominerande marknadsställning inte uppfylls och då det inte är möjligt att med dominanttest ingripa mot ett företagsförvärv trots dess skadliga effekter. En oligopolistisk marknadsstruktur som sådan är inte nödvändigtvis skadlig med tanke på en fungerande konkurrens. Tillsynen över företagsförvärv syftar till att undersöka på vilket sätt oligopolet inverkar på konkurrensen. Med tanke på en fungerande konkurrens kan av avgörande betydelse vara t.ex. det vem som är förvärvare vid ett företagsförvärv. Skadliga icke samordnade effekter på konkurrensen kan medföras exempelvis i situationer där det finns tre företag på marknaden av vilka det näst största och det tredje största företaget går samman, men den koncentration som uppstår är mindre än den största aktören på marknaden och företagen anses inte ha någon gemensam dominerade ställning på marknaden.

Då sådana företagsförvärv som är skadliga för konkurrensen och som inte omfattas av

den gällande konkurrensbegränsningslagen är sällsynta enligt den nuvarande praxisen, skulle införandet av SIEC-testet som kriterium vid bedömningen av företagsförvärv troligen inte väsentligt ändra tillsynens natur i de flesta av fallen. I den expertutredning som arbetsgruppen Konkurrenslag 2010 beställde av professor Tomi Laamanen konstateras att i endast få av de fall av företagsförvärv som undersökts på basis av konkurrensbegränsningslagen skulle slutresultatet ha varit ett annat om SIEC-testet skulle ha använts i stället för dominanstestet. Det är dock viktigt att man på basis av bestämmelserna om tillsynen över företagsförvärv kan ingripa mot samtliga företagsförvärv som resulterar i att konkurrensen väsentligt hämmas på den finländska marknaden eller en väsentlig del av den. Å andra sidan ska man ingripa mot ett företagsförvärv endast i de fall då ett företag ensamt eller tillsammans med andra företag kan utöva sin marknadskraft och höja priserna på ett lönsamt sätt till nackdel för konsumenterna.

Som det har konstaterats ovan infördes SIEC-testet vid EU:s kontroll över företagsförvärv år 2004.

Revideringen av EU:s koncentrationsförordning innebar samtidigt att den europeiska kontrollen över koncentrationer förenhetligades med den kontroll som tillämpas i Förenta Staterna. Många av Europeiska unionens medlemsstater tillämpar dessutom redan nu eller håller på att införa SIEC-testet eller SLC-testet (substantial lessening of effective competition) som i mångt och mycket liknar SIEC-testet. Således minskar rättspraxisen i anslutning till dominanstestet och möjligheten att använda det som tolkningshjälp vid tillämpningen av konkurrenslagens bestämmelser om företagsförvärv minskar också. På basis av de erfarenheter som gjorts av tillämpningen av EU:s koncentrationsförordning kan det konstateras att testbytet i praktiken inte har lett till stora ändringar i bedömningen av de företagsförvärv som ska anmälas till Europeiska kommissionen. Efter det att testet för bedömning av företagsförvärv byttes har kommissionen undersökt sammanlagt drygt 1 600 företagsförvärv. En studie av fattade beslut visar att endast i några enstaka fall i vilka kommissionen har ingripit har det

varit fråga om sådana företagsförvärv i vilka det kanske inte hade varit möjligt att ingripa också med dominanstestet. Detta stöder den ovan nämnda slutsatsen om att ingripande mot andra företagsförvärv än sådana som leder till uppkomsten av dominerande marknadsställning eller gemensam dominerande marknadsställning i praktiken kommer i fråga endast i mycket sällsynta fall.

Till EU:s koncentrationsförordning fogades år 2004 inte bara bestämmelser om SIEC-testet men också bestämmelser som möjliggör hänskjutande av ett företagsförvärvs ärende redan i skedet för förhandsanmälan från medlemsstaten till kommissionen och vice versa, dvs. från Europeiska kommissionen till medlemsstaten. Till följd av denna ändring överförs fall med företagsförvärv oftare än tidigare mellan kommissionen och medlemsstaterna. I sådana fall är det viktigt att slutresultatet av utredningen av ett företagsförvärv inte varierar beroende på vilken myndighet som undersöker företagsförvärvet och vilket test som tillämpas av myndigheten. Då konkurrensbegränsningslagens test för bedömning av företagsförvärv avviker från SIEC-testet enligt EU:s koncentrationsförordning, kan man vid bedömningen av företagsförvärv komma fram till olika slutsatser. Om ett bedömningssätt enligt SIEC-testet inkluderades i konkurrenslag, skulle detta säkerställa att lagen tillämpas i överensstämmelse med EU:s koncentrationsförordning. Olika trösklar för ingripande hos olika myndigheter kan i enstaka fall också styra överföringen av ärenden mellan myndigheterna vilket är ägnat åt att minska företags rättssäkerhet. Dessutom ska åtminstone företag med stor omsättning i vilket fall som helst också beakta EU:s koncentrationsförordning och dess SIEC-test eftersom kommissionen undersöker i princip alla företagsförvärv vid vilka gränserna för omsättning enligt EU:s koncentrationsförordning överskrids.

Andra bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv

Enligt 11 a § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar tillämpas bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv på ett

företagsförvärv, om parterna i företagsförvärvet tillsammans har en omsättning som överskrider 350 miljoner euro och minst två av parterna i företagsförvärvet var har en omsättning i Finland som överskrider 20 miljoner euro. De gränser för omsättning som avses i 11 a § har med enstaka undantag fungerat bra. I vissa länder, exempelvis i Sverige, finns en särskild bestämmelse, som i vissa exceptionella situationer möjliggör ingripande också i sådana ur konkurrenssynvinkel problematiska företagsförvärv som inte normalt omfattas av tillsynen över företagsförvärv. Om en liknande bestämmelse togs in i konkurrenslagen skulle det innebära att Konkurrensverket skulle ha rätt att av särskilda skäl kräva att ett företagsförvärv ska anmälas om verket på marknaden upptäcker ett företagsförvärv som medför problem trots att de tröskelvärden för anmälningsskyldighet som fastställts i lag inte skulle överskridas. Nackdelen med bestämmelsen skulle dock vara den osäkerhet som den medför ur företags synvinkel. I propositionen föreslås inga ändringar till denna del i bestämmelserna om skyldighet att anmäla företagsförvärv.

Enligt 11 c § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar ska företagsförvärv anmälas till Konkurrensverket inom en vecka från det att bestämmanderätten förvärvades, en rörelse eller en del därav förvärvades, ett köpeanbud offentliggjordes, ett beslut om fusion fattades av de samfund som deltar i fusionen, eller ett beslut om grundande av ett samföretag fattades vid ett konstituerande möte. I praktiken har den frist som fastställts för anmälan tillämpas flexibelt. Iakttagandet av fristen är inte förenat med något intresse att trygga konkurrensen om några åtgärder för fullföljande av förvärvet inte vidtas innan företagsförvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt. I vissa fall har Konkurrensverket upptagit ett företagsförvärv för utredning även om någon åtgärd enligt 11 c § 1—5 som utlöser anmälningsskyldigheten ännu inte har vidtagits, om Konkurrensverket med tillräcklig säkerhet kunnat försäkra sig om att företagsförvärvet faktiskt kommer att fullföljas. Konkurrensverket har också utan undantag beviljat en veckas anstånd med anmälan om företagsförvärvet inte har verkställts. Slopandet av den frist om en vecka som i lagen

fastställts för fullgörandet av anmälningsskyldigheten skulle göra tillsynsprocessen för företagsförvärv smidigare.

Om fristen om en vecka enligt 11 c § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar å andra sidan slopades är det klart att Konkurrensverket i framtiden skulle få ta emot fler anmälningar om sådana arrangemang med företagsförvärv som inte är färdiga. Därvid ökar också risken för att det företagsförvärv som anmälts förändras medan Konkurrensverket behandlar ärendet. Det ska vara möjligt att undersöka ett företagsförvärv inom de snäva tidsgränser som lagen anger också i de fall då förvärvsarrangemanget ändras under den tid Konkurrensverket undersöker ärendet. Särskilt utmanande är de fall då ett företagsförvärv som anmälts till Konkurrensverket väsentligt förändras medan behandlingen pågår av skäl som är beroende av den som gjort anmälan, så att förändringarna påtagligt inverkar på bedömningen av koncentrationen.

Enligt 11 e § 3 mom. i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar ska en näringsidkare på uppmaning av Konkurrensverket ge detta alla de uppgifter som behövs för utredning av ett företagsförvärsärende. I vissa fall har dock inte de uppgifter som Konkurrensverket begärt lämnats in även om Konkurrensverket gett näringsidkaren flera uppmaningar att tillställa uppgifterna. Situationen är problematisk då Konkurrensverket å ena sidan har bevisbördan för att visa att ett företagsförvärv har skadliga verkningar och å andra sidan ska bevisen inhämtas inom de snäva tidsfrister som lagen anger. Det är särskilt svårt att utreda företagsförvärvet då uppgifterna inte kan fås via andra kanaler.

Enligt 11 e § i den gällande lagen börjar inte fristerna för behandling av ett företags-tillsynsärende löpa om anmälan om företagsförvärvet har väsentliga brister. Detta har ansetts vara fallet exempelvis då ett företagsförvärvsarrangemang under behandlingen förändras och de uppgifter som begärts har en väsentlig betydelse för bedömningen av koncentrationen. I lagen bör intas bestämmelser som möjliggör en förlängning av behandlingsfristerna, om de uppgifter som Konkurrensverket begärt inte lämnas inom utsatt tid eller om de uppgifter som lämnas

har väsentliga brister eller fel. Bestämmelsen behövs särskilt med tanke på sådana fall då ett företag medvetet låter bli att lämna uppgifter eller lämnar bristfälliga eller felaktiga uppgifter. I praktiken har man varit tvungen att tillämpa denna bestämmelse endast några gånger.

Enligt 11 d § 3 mom. ska Konkursverket i stället för att göra en framställning om förbud i första hand förhandla och förordna om sådana villkor för företagsförvärvet att de skadliga effekterna av förvärvet kan undvikas. Med detta avses sådana fall av företagsförvärv som är problematiska med tanke på en fungerande konkurrens och i vilka den som anmäler ett företagsförvärv föreslår Konkursverket sådana villkor som anmälaren anser kunna eliminera de konkurrensproblem som är förenade med det förvärv som undersöks. Konkursverket förhandlar med anmälaren om villkoren, och om de villkor som anmälaren föreslagit är tillräckliga för att eliminera de konkurrensproblem som förvärvet medför, meddelar företaget villkoren skriftligt och Konkursverket fastställer att villkoren ska iakttas. Av den gällande lagens ordalydelse framkommer det dock att Konkursverket inte kan fastställa några villkor för ett företagsförvärv utan anmälares samtycke. Bestämmelsen bör preciseras så att det av ordalydelsen tydligt framgår att Konkursverket inte kan uppställa sådana villkor för företagsförvärvet som anmälaren av förvärvet inte godkänner.

Enligt 11 d § 3 mom. kan Konkursverket inte göra någon framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas, om de villkor som anmälaren av förvärvet föreslagit är tillräckliga för att de konkurrensproblem som företagsförvärvet medför kan elimineras. I några fall av företagsförvärv som varit föremål för Konkursverkets utredning har det hänt att anmälaren av ett företagsförvärv först har förhandlat fram villkor med Konkursverket och därefter hos marknadsdomstolen anfört besvär över villkoren och samtidigt krävt på basis av 6 kap. i förvaltningsprocesslagen att få verkställa företagsförvärvet genast och utan villkor och iakttä villkoren först efter det att domstolen har avgjort besvären och fastslagit det slutliga innehållet i villkoren.

För att sådana situationer skulle kunna undvikas bör i konkurrenslagen intas en bestämmelse om att den som anmäler ett företagsförvärv inte får anföra besvär över ett beslut som Konkursverket meddelat och genom vilket de villkor som anmälaren föreslagit har fastställts bli iakttagna. Det är nödvändigt att begränsa anmälares rätt att söka ändring på detta sätt eftersom i villkorliga beslut om företagsförvärv bildar ett positivt beslut och de villkor som uppställs för det en enda helhet. En koncentration som genomförs utan att villkoren iakttagits leder till sådana konkurrensproblem som låg till grund för uppställandet av villkor. Om den som anmäler ett företagsförvärv anser att den inte kan förbinda sig vid sådana villkor genom vilka problemen enligt Konkursverkets syn kan elimineras gör Konkursverket en framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas. Enligt 11 h § 1 mom. ska marknadsdomstolen meddela sitt beslut i ärendet inom tre månader från det att framställningen gjordes. Marknadsdomstolen kan godkänna företagsförvärvet antingen ovillkorligt eller villkorligt eller förbjuda företagsförvärvet, om företagsförvärvets skadliga effekter inte elimineras genom att villkor uppställs för fullföljande av det.

Enligt 11 f § 1 mom. i den gällande konkurrensbegränsningslagen får parterna inte vidta några åtgärder för att fullfölja företagsförvärvet, om inte något annat bestäms i denna lag eller under behandlingen av ärendet, innan ett slutligt beslut i förvärvsärendet har meddelats eller förvärvet annars anses ha blivit godkänt. Syftet med bestämmelserna om fullföljande av företagsförvärvet är att säkerställa att den som anmäler ett företagsförvärv inte kan påverka konkurrensbeteendet hos föremålet för företagsförvärvet innan företagsförvärvet slutgiltigt har godkänts. Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om fullföljande av företagsförvärvet är inte till alla delar tillräckligt tydliga. Särskilt har termen "slutligt beslut" i 11 f § 1 mom. vållat tolkningsproblem. Bestämmelsen bör således bli preciserad så att företagsförvärvet skulle kunna verkställas omedelbart efter det att förvärvet har blivit godkänt ovillkorligt eller villkorligt.

I lagen görs ingen åtskillnad mellan de inverkningar på verkställbarheten av företagsförvärvet som de olika parternas besvär har, dvs. besvär som anförs av anmälaren av ett företagsförvärv, av dess konkurrenter eller av kunder. Endast de som är parter i målet har rätt att söka ändring i ett beslut i ett företagsförvärvsärende genom besvär. Enligt de allmänna reglerna om överklagande är part den som beslutet avser eller vars rätt, skyldighet eller fördel direkt påverkas av beslutet. Om någon annan part än den som anmält företagsförvärvet söker ändring i Konkurrensverkets beslut om godkännande av företagsförvärvet villkorligt, kan ändringssökandet endast beröra de villkor som uppställts i Konkurrensverkets beslut och innehållet i villkoren. En part som inte är anmälare kan inte kräva att marknadsdomstolen förbjuder företagsförvärvet om Konkurrensverket inte har gjort en framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas. Enligt högsta förvaltningsdomstolens beslutspraxis (*Sonera Oy/Loimaan Seudun Puhelin Oy, HFD 4.7.2002, liggare 1712*) kan marknadsdomstolen förbjuda ett företagsförvärv endast på framställning av Konkurrensverket. Det ska tydligt framgå av konkurrenslagen och dess motiveringar att endast Konkurrensverkets framställning om att ett företagsförvärv ska förbjudas har en uppskjutande effekt på verkställandet av företagsförvärvet.

Bestämmelser om förfarandet

Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning

Den konkurrensrättsliga undersökningsprocessen från det att ärendet anhängiggörs till det att beslutet vinner laga kraft tar en alltför lång tid i Finland. På basis av artikel 6 i europeiska människorättskonventionen har man ansett att kravet på skälig handläggningstid vid förvaltningsförfarandena ingår i gemenskapsrätten. Också handläggningstiderna för vissa ärenden som gäller överträdelse av konkurrensreglerna har kritiserats på basis av detta. Dröjsmålet med handläggningen beror ofta på t.ex. att ärendena är komplicerade och att det vid sidan av huvudprocessen ofta på-

går en eller flera sidoprocesser (t.ex. ärenden som har att göra med handlingars offentlighet) eller att det finns många parter i målet och utredningen kräver omfattande utredningar. Handläggningstidens längd påverkas också av eventuell behandling vid marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen.

Enligt 12 § 1 mom. i gällande lag kan Konkurrensverket dock avstå från att vidta åtgärder för att utreda en konkurrensbegränsning, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots konkurrensbegränsningen. Bestämmelsens syfte har varit att ge Konkurrensverket möjlighet att utöva sin prövningsrätt och styra sina resurser så att verket kan inrikta sina resurser på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är av största betydelse med tanke på samhällsekonomin. Bestämmelsen har dock inte på bästa möjliga sätt tryggt uppnåendet av detta mål, eftersom tillämpningen av den har ansetts förutsätta en ganska omfattande innehållsmässig bedömning av marknadsfunktioner, utredning av de invändningar som klagandena framfört och således i praktiken utredning av fallet i dess helhet. Enligt motiveringarna till den gällande konkurrensbegränsningslagen ska Konkurrensverket bedöma konkurrensbegränsningens inverkan på marknadsfunktion, konsumenternas intresse och tryggandet av friheten att idka näring. Således har bestämmelsen i 12 § 1 mom. inte varit just till någon hjälp vid prioriteringen av handläggningen av konkurrensärendena eftersom tillämpningen av den förutsätter i allmänhet en omfattande konsekvensbedömning och ålägger Konkurrensverket en långtgående motiveringsskyldighet.

Konkurrenslagen bör utvecklas så att den möjliggör en mer effektiv och snabbare behandling av ärenden som gäller överträdelse av konkurrensreglerna. Som ett alternativ har man utrett möjligheten att tillämpa Europeiska kommissionens förlikningsförfarande i kartellärenden (direct settlement). Förlikningsförfarandet lämpar sig inte, åtminstone som sådant, för behandling av konkurrensärenden i Finland eftersom Konkurrensverket i motsats till kommissionen inte har någon befogenhet att fastställa påföljdsavgift utan endast möjlighet att göra en framställning om bestämmande av påföljdsavgift. Systemet

skulle troligtvis inte heller på ett märkbart sätt påskynda behandlingen av ärenden med överträdelse av konkurrensreglerna eftersom de överträdelser som Konkurrensverket typiskt handlägger är inte klara brott mot lagen utan de förutsätter i regel nästan alltid ett omfattande utredningsarbete och i sådana fall föreligger det i allmänhet inte förutsättningar för förlikning. Det är också sannolikt att företagen inte i betydelsefulla kartellfall skulle acceptera Konkurrensverkets förslag om påföljdsavgift. Systemet skulle i vilket fall som helst lämpa sig endast för behandling av en liten grupp ärenden och klarheten i beslutssystemet skulle bli lidande.

De gränser för behandlingsfrister som fastställts i lagen är endast ett sätt att påskynda handläggningen av ärenden. Enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen omfattas endast företagsförvärsärenden av sådana snäva tidsfrister som anges i lag. När det gäller övriga konkurrensärenden har dock de frister som anges i lag upplevts som problematiska beroende på ärendenas olikhet och konkurrensbegränsningsärendenas komplexa ekonomiska natur. För att säkerställa att behandlingstiderna förblir skäligen är det dock viktigt att Konkurrensverket uppställer ett mål för behandlingstiden i fråga om varje typ av ärende och att en noggrann uppföljning görs av hur tidsfristerna hållits.

Med tanke på effektiviseringen av Konkurrensverkets verksamhet och användningen av dess resurser är det viktigt att man genom lagstiftning kan påverka handläggningen av konkurrensbegränsningsärenden redan i det skede då ärendet blir anhängigt hos Konkurrensverket. De ärenden som är av betydelse med tanke på lagens målsättningar bör kunna identifieras redan när behandlingen inleds och Konkurrensverket bör ha en möjlighet att koncentrera sig på undersökningen av sådana konkurrensbegränsningar som är viktiga med tanke på en fungerande konkurrens. Konkurrensverkets uppgift är inte att ingripa i sådana förfaranden som inte inverkar på det hur konkurrensen i allmänhet fungerar på marknaden även om förfarandet skulle vara problematiskt ur en enskild näringsidkares synpunkt.

Kraven i förvaltningslagen och grundlagen bör beaktas då det föreslås metoder på basis

av vilka Konkurrensverket bättre än nuförtiden skulle kunna koncentrera sig på utredning av de allra skadligaste konkurrensbegränsningarna. Betydelsefulla är både förvaltningslagens (434/2003) och grundlagens (731/1999) bestämmelser om myndighetsverksamhet. Förvaltningslagen innehåller bestämmelser om behandling av förvaltningsärenden hos myndigheterna. I förvaltningslagen föreskrivs om utövande av myndighetsbefogenheter. Enligt 6 § i förvaltningslagen ska myndigheterna bemöta dem som uträttar ärenden hos förvaltningen jämlikt och använda sina befogenheter enbart för syften som är godtagbara enligt lag.

I 7 kap. i förvaltningslagen finns bestämmelser om förvaltningsbeslutets form, beslutets innehåll och motivering av beslut. I förvaltningslagen finns däremot inte några bestämmelser om myndigheternas skyldighet att fatta beslut och inte heller om rätten att få ett beslut för dem som uträttar ärenden hos förvaltningen. Denna rättighet baserar sig på 21 § i grundlagen som föreskriver att var och en har rätt att få sin sak behandlad av en myndighet som är behörig enligt lag. Behandlingen av ärendet inbegriper också beslut i ärendet. Myndigheterna är således tvungna att meddela beslut i ett ärende om ärendet har anhängiggjorts på behörighet sätt av en som är part i ärendet eftersom parterna har rätt att få saken avgjord innehållsmässigt. De krav som andra än parterna i målet framför i sitt eget intresse resulterar i allmänhet endast i ett formellt anhängiggörande av ärendet. Myndigheterna är också då skyldiga att behandla ärendet men de har ingen skyldighet att avgöra saken innehållsmässigt.

Inspektionsbefogenheter

Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om inspektionsbefogenheter har i regel fungerat bra. En trovärdig konkurrenskontroll förutsätter att konkurrensmyndigheten förfogar över effektiva metoder för avslöjande av konkurrensbegränsningar. I enlighet med proportionalitetsprincipen ska undersökningsbefogenheterna dimensioneras så att de står i rätt proportion till det mål som eftersträvas. Konkurrensverkets

befogenheter att förrätta inspektioner ska vara ändamålsenliga och effektiva samt stå i rätt proportion till ett motiverat syfte eller mål som eftersträvas genom dem. De ska också vara behövliga och nödvändiga för att målet ska kunna nås. Dessutom bör man av de metoder som står till förfogande välja den minst begränsande metoden som i minsta möjliga utsträckning inskränker någons rättigheter. Konkurrensverkets kontrollverksamhet är ett led i det administrativa förfarandet och vid verkställandet av det bör hänsyn tas till kraven i grundlagen, förvaltningslagen och förvaltningsrätten.

Elektroniska kontroller

Särskilt handlingar förvaras i regel i elektronisk form och kommunikationen mellan företag och inom företagen sker i allt större utsträckning elektroniskt. De elektroniska dokumentens roll i utredningen av konkurrensbegränsningar har ju också betonats under de senaste åren. Den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om inspektioner möjliggör inspektioner av det elektroniska materialet. De tjänstemän som förrättar inspektion har på basis av 20 § 3 mom. rätt att undersöka de dataregistreringar som finns i ett företags lokaler och ta kopior av det. En förutsättning är att materialet kan ha betydelse med tanke på utredningen av ärendet. När inspektionen är slutförd underlättas företaget i detalj om vilka dokument som har kopierats.

Företagen har ofta mycket omfattande dokumentmaterial och en stor del av det finns i elektronisk form. Inspektionen går långsamt eftersom det förfarande som nuförtiden vedertaget iakttas grundar sig på genomgång av enskilda handlingar. Det är dock viktigt med tanke på både föremålet för inspektionen och myndigheternas effektiva verksamhet att inspektionerna kan förrättas snabbt och effektivt för att man kan minimera de olägenheter som inspektionerna medför för företags verksamhet och påskynda utredningen av ärendet. Inspektionerna tar vanligtvis en eller två arbetsdagar. Det är dock i allmänhet inte möjligt att inom denna tid gå igenom allt material i elektronisk form.

Förrättandet av inspektion och hittande av dokument försvåras av att de företag som är föremålet för inspektion kan försöka dölja sådant material som är av betydelse med tanke på utredningen. Metoderna för inspektion bör således utvecklas så att inspektionerna kunde förrättas inom en kortare tid och att dolt eller förstört elektroniskt material skulle kunna återställas i synlig form.

Ett sätt att effektivisera granskningen av elektroniskt material är att kopiera det material som finns i en enskild dator eller databärare i dess helhet t.ex. på en hårddisk i en annan dator. Då kunde konkurrensmyndigheterna göra granskningen av det elektroniska materialet med hjälp av detta material som kopierats på den skilda plattformen utan någon risk för att materialet skulle bli förstört eller ändrat efter det att inspektionen inleds. Fördelen med detta förfarande är också att företagets affärsverksamhet då inte blir störd under en längre tid än vad som är nödvändigt på grund av inspektionen.

Å andra sidan skulle inspektionerna bli väsentligt kortare om de skulle kunna fortsättas någon annanstans än i företagets lokaler. På detta sätt skulle också konkurrensmyndigheternas användning av resurser och inspektionsverksamhet kunna effektiviseras och de störningar som en inspektion medför för företaget verksamhet minimeras. För att detta alternativ skulle kunna förverkligas förutsätts dock troligtvis att ändringar görs i de nuvarande bestämmelserna om inspektioner. Dessutom har polisens motsvarande förfarande i högsta domstolens beslutspraxis betraktats som kvarstad (*t.ex. HD 23.1.2009 liggare 32*). Eftersom detta sätt att förrätta inspektioner är förenat med många osäkerhetsfaktorer och det med tanke på företagens rättsskydd är klarare om inspektionen genomförs i dess helhet i företagets lokaler, finns det inte någon anledning att skapa ett system i vilket de arbetskopior som tagits på material i datorer ska granskas någon annanstans än i företagets lokaler.

Enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen har de tjänstemän som förrättar inspektion rätt att granska och ta kopior av näringsidkarnas och sammanslutningarnas affärskorrespondens, bokföring, dataregistreringar och andra handlingar. Huruvida mate-

rialet är i skriftlig eller elektronisk form har ingen betydelse. Den gällande konkurrensbegränsningslagen har ansetts kunna möjliggöra kopiering av material på det ovan beskrivna sättet, om genomgång av materialet sker i företagets lokaler. Således kan Konkurrensverkets företrädare redan på basis av den gällande bestämmelsen ta en arbetskopie av de datorer som ska granskas och utifrån denna fortsätta inspektionen i företagets lokaler. Den tjänsteman som förrättar inspektion har på basis av 20 § 4 mom. rätt att försegla lokaler eller bokföring och handlingar så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen. Myndigheterna kan således t.ex. över natten försegla ett rum där den elektroniska arbetskopien förvaras. Inspektionen kan fortsättas tills allt väsentligt material har gått igenom. Företrädare för företaget har möjlighet att närvara under hela inspektionen. Därmed är det möjligt att göra en gallring av brevväxlingen mellan näringsidkaren och hans utomstående juridiska rådgivare (legal professional privilege-materialet) samt av det personliga materialet redan på inspektionsplatsen på motsvarande sätt som i fråga om det material som är i pappersform.

Även om den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser möjliggör genomförandet av elektroniska kontroller, är det motiverat att precisera ordalydelsen i bestämmelserna så att de bättre än nuförtiden motsvarar terminologin i anslutning till elektronisk omgivning samt annan lagstiftning. Hänvisningar till elektroniskt material ingår också i annan lagstiftning. Exempelvis används termen "data" i bedrägeribestämmelsen i 36 kap. i strafflagen. Begreppet data som ingår i denna bestämmelse är avsett att motsvara den definition på data som ingår i Europarådets konvention om it-relaterad brottslighet. Enligt denna definition avses varje framställning av fakta, information eller begrepp som har skapats eller omvandlats i en form som lämpar sig för behandling i ett informationssystem, inklusive program som utformats för att få ett informationssystem att utföra en viss funktion. Om begreppet data togs med i företeckningen i det nuvarande 20 § 3 mom., skulle man därigenom kunna säkerställa att kontrollen kan utsträckas också

till data i annan form än enbart i form av handlingar.

Anlitande av sakkunniga vid inspektionen

Utomstående sakkunniga kan behöva anlitas som hjälp i samband med inspektioner. Exempelvis vid granskningen av elektroniskt material kan man behöva anlita en expert på datateknik. Enligt 20 b § i den gällande konkurrensbegränsningslagen kan tjänstemän vid kommissionen, Konkurrensverket och regionförvaltningsverket vid inspektioner biträdas av andra personer som de har bemyndigat därtill. Bestämmelserna bör preciseras och den ska placeras i lagen så att det av lagen tydligt framgår att utomstående sakkunniga kan anlitas vid alla inspektioner som avses i konkurrenslagens bestämmelser om inspektioner. Utomstående sakkunniga omfattas av samma sekretessplikt som gäller för de tjänstemän som förrättar inspektioner.

De anställdas integritetsskydd och skyddet av konfidentiella meddelanden

I fallet med inspektionsrättigheter är det fråga om begränsning av näringsidkarnas grundläggande rättigheter. Därvid är det viktigt att tillräckligt noggranna och exakta bestämmelser om inspektionsverksamhet har utfärdats i lag. Endast sådant material som har betydelse med tanke på tillsynen över efterlevnaden av konkurrensbestämmelserna ska vara föremål för granskning och inspektionerna gäller i princip inte de anställdas privata angelägenheter eller meddelanden. Det är dock klart att när man bland ett stort material gallrar fram sådant material som kan vara av betydelse för utredning av en överträdelse av konkurrensreglerna kommer myndigheterna också i kontakt med sådant material som omfattas av integritetsskyddet. I den expertutredning som utgör bilaga till betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010 (arbets- och näringsministeriets publikationer: konkurrenskraft 4/2009), och som företagits av Jari Råman, konstateras att den

gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om att inspektionsbefogenheterna endast kan utsträckas till material som har samband med näringsverksamhet på det sätt som Konkurrensverket tillämpat den vid sin inspektionspraxis kan anses vara tillräckligt noggrant avgränsad.

Inspektioner i andra än näringsidkarnas lokaler

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 allvarlig överträdelse av artikel 102 eller artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, förvaras i andra lokaler än i näringsidkarens affärslokaler, har Europeiska kommissionen med stöd av förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler rätt att genom beslut beordra att en inspektion genomförs i dessa lokaler. Sådana andra lokaler är t.ex. de berörda företagens eller företagssammanslutningarnas ledares, direktörers och andra medarbetares bostäder och transportmedel. I förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler förutsätts att det nationellt föreskrivs att utövandet av sistnämnda befogenheter dock ska vara underordnat ett tillstånd från en rättslig myndighet. I Finland ger marknadsdomstolen tillstånd till förrättande av inspektioner i andra lokaler än näringsidkarnas affärslokaler. Enligt 20 § 2 mom. i den gällande konkurrensbegränsningslagen biträder Konkurrensverket kommissionen vid sådana inspektioner.

När grundlagsutskottet behandlade den regeringsproposition som gällde förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler och konkurrensbegränsningslagen fäste utskottet uppmärksamhet vid tolkningen av 10 §. Inspektioner får företas i hemfridsskyddade lokaler, dvs. lokaler som används för permanent boende, om det finns konkret och specificerad anledning att misstänka att brott mot lagen har skett eller kommer att ske. I sitt utlåtande GrUU 7/2004 rd granskade grundlagsutskottet konkurrensbegränsningslagens bestämmelse om inspektioner i bostäder och ansåg att det inte strider mot utskot-

tets nya tolkningspraxis att inspektionsrätten är sammankopplad med ett förfarande som är sanktionerat med en straffavgift. Lagförslaget kunde således behandlas i vanlig lagstiftningsordning.

Enligt gällande lag har Konkurrensverket inte självständig rätt att förrätta inspektioner i andra än näringsidkarnas affärslokaler. Det skulle vara motiverat att Konkurrensverket borde ha självständig rätt att förrätta inspektioner också i andra lokaler särskilt med tanke på konkurrenskontrollens effektivitet, trovärdighet och förebyggande effekt. Om Konkurrensverket hade en mer omfattande möjlighet att förrätta inspektioner i andra lokaler än affärslokaler, skulle kartellernas verksamhet i praktiken försvåras och utredningen av kartellfall underlättas. Bestämmelsen skulle öka risken för att åka fast. Nuförtiden kan effektiviteten hos Konkurrensverkets inspektionsverksamhet äventyras för lätt genom att man flyttar det material som gäller konkurrensbegränsningen bort från företagets affärslokaler. Även om Konkurrensverket skulle utöva denna befogenhet relativt sällan skulle den ha en försvagande inverkan särskilt på allvarliga fall av kartell och existensen av en sådan möjlighet skulle ha en förebyggande effekt med tanke på karteller.

För Konkurrensverkets självständiga rätt att förrätta inspektioner i bostäder talar, förutom effektivitetsaspekterna, dessutom också det att Europeiska kommissionen i liknande situationer och under samma förutsättningar har rätt att förrätta inspektioner i andra lokaler än affärslokaler och Konkurrensverket redan nuförtiden har skyldighet att biträda kommissionen vid inspektionerna. Trots att den nuvarande lagstiftningen möjliggör förrättandet av inspektioner genom kommissionens försorg exempelvis på Konkurrensverkets begäran, skulle Konkurrensverkets självständiga rätt att förrätta inspektioner vara ett mer flexibelt och effektivt redskap. Också målet att harmonisera lagstiftningen med EU:s reglering talar för Konkurrensverkets självständiga inspektionsrätt. I den i allt högre grad harmoniserade europeiska verksamhetsmiljön för konkurrenskontroll skulle det vara logiskt att Konkurrensverket hade motsvarande befogenheter som kommissio-

nen och största delen av konkurrensmyndigheterna i de övriga EU-länderna har.

När man bedömer grundlagsenligheten i Konkurrensverkets rätt att förrätta inspektion i andra lokaler än affärslokaler med tanke på hemfridskyddet bör uppmärksamhet fästas vid samma frågor som grundlagsutskottet tagit upp i sitt utlåtande GrUU 7/2004 rd då kommissionen erhöll motsvarande inspektionsbefogenheter i samband med 2004 års reform av konkurrensbegränsningslagen. Konkurrensverket bör ha samma slags befogenheter att förrätta inspektion i bostäder som kommissionen har och inspektionerna bör tillåtas endast med marknadsdomstolens samtycke. Rätten att förrätta inspektioner i bostäder ska ha ett konkret samband med sådana situationer i vilka det finns grundad anledning att misstänka en allvarlig överträdelse av konkurrensreglerna, och bestämmelsen ska i praktiken tillämpas endast i exceptionella situationer. Allvarliga överträdelser av konkurrensreglerna medför, när de är som värst, mycket stora kostnader för samhället, och bestämmelsen ska tillämpas endast på de allra skadligaste överträdelserna av konkurrensreglerna av denna typ.

Kallelse att höras

Enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen kan de tjänstemän som förrättar inspektion av näringsidkarens företrädare eller sammanslutningens företrädare eller av personalen på platsen kräva förklaringar gällande fakta och handlingar och protokollföra de svar som har erhållits. För att saken ska kunna utredas kan det i vissa situationer vara nödvändigt att Konkurrensverket har en möjlighet att av näringsidkaren begära motsvarande utredningar också annars än i samband med inspektioner och protokollföra de svar som givits. Till konkurrenslagen bör fogas en bestämmelse enligt vilken Konkurrensverket vid behov ska kunna inkalla företrädare för näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare eller någon annan person som av grundad anledning kan misstänkas ha varit delaktig i genomförandet av konkurrensbegränsningen för att höras. Konkurrensverket ska också ha rätt att protokollföra svaren.

Näringsidkarnas rätt att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen

Vid förfaranden enligt konkurrensbegränsningslagen tillämpas förutom konkurrensbegränsningslagen dessutom också allmänna förvaltningsrättsliga bestämmelser och allmänna förvaltningsrättsliga grunder. I den gällande konkurrensbegränsningslagen ingår inte särskilda bestämmelser om näringsidkarnas rätt att försvara sig. För att säkerställa insynen i de förfaranden som tillämpas enligt konkurrenslagen och effektiviteten av näringsidkarnas rättigheter att försvara sig bör det i konkurrenslagen intas bestämmelser om näringsidkarnas centrala rättigheter att försvara sig vid förfaranden enligt konkurrenslagen.

Europeiska människorättskonventionen, som i Finland är i kraft som lag, innehåller också bestämmelser som äger tillämpning också vid konkurrensrättsliga förfaranden. När det gäller konkurrensrättsliga förfaranden är särskilt artiklarna 6, 7 och 8 i europeiska människorättskonventionen av betydelse. Också i rättspraxisen hos Europeiska unionens domstolar hänvisas det ofta i konkurrensrättsliga sammanhang till europeiska människorättskonventionen. I beslutspraxisen har ställning tagits särskilt till frågan om skyddet för utomstående juridisk rådgivning (legal professional privilege) och rätten att låta bli att medverka till sin egen dom.

Enligt praxisen hos Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och EU:s domstolar omfattar inte Europeiska kommissionens rätt att få information samrådet mellan det företag som misstänks för en konkurrensbegränsning och dess externa juridiska rådgivare i ett konkurrensbegränsningsärende som är föremål för en utredning. I samtliga EU-medlemsstater har det genom nationell lagstiftning tryggats en oinskränkt rätt för den misstänkte att skaffa rättslig rådgivning från en jurist trots att nivån på rättsskyddet varierar mellan olika medlemsstater. Det som är gemensamt för regleringen i alla länder är dock enligt EU-domstolens praxis (*mål 155/79, AM & S Europe Limited, REG 1982, s.1575*) det att brevväxlingen mellan en juri-

disk rådgivare och ett företag som är föremål för en undersökning är konfidentiell i det fall att det inte är fråga om en juridisk rådgivare som står i ett anställningsförhållande till företaget och det är fråga om juridiska råd som har betydelse med tanke på tryggandet av företagets rätt att försvara sig eller tryggandet av försvarets rättigheter. Trots att den gällande konkurrensbegränsningslagen inte innehåller någon bestämmelse om det är skyddet av utomstående juridisk expertis gällande rätt också vid nationella förfaranden i samband med konkurrensärenden. Det är dock motiverat att en bestämmelse om detta tas in i konkurrenslagen för att rättsskyddet av företag och insynen i förfarandet vid konkurrensärenden kan tryggas.

Vid förfaranden enligt konkurrenslagen bör hänsyn tas också till rätten för den som är föremål för en utredning att låta bli att medverka till konstaterande av sin egen skuld. Företaget kan inte åläggas att svara på frågor som resulterar i att det måste erkänna sin skuld. Frågan kan komma att bli aktuell t.ex. i de situationer som avses i 20 § 4 mom. i vilka Konkurrensverket kräver muntliga förklaringar av företagets representant.

Enligt EU-domstolarnas rättspraxis betyder den skyldighet som ålagts företagen att medverka till utförandet av inspektionen det att företaget måste lämna kommissionen alla uppgifter som berör föremålet för undersökningen. Kommissionen har rätt att begära att företaget överlämnar alla handlingar som företaget förfogar över trots att man på basis av dem kan visa att företaget i fråga eller något annat företag lagstridigt har begränsat konkurrensen. Kommissionen har rätt att begära att företaget svarar på frågor av rent faktisk art. Däremot får kommissionen inte begära att företaget ska svara på en fråga till följd av vilket företaget blir tvunget att erkänna en överträdelse av konkurrensreglerna. Vid sina förfaranden har Konkurrensverket följt en motsvarande linje. Det som är av betydelse med tanke på förfarandena vid Konkurrensverket är motiveringarna till 31 § 2 mom. i förvaltningslagen som handlar om en parts skyldighet att medverka samt 39 § 3 mom. i förvaltningsprocesslagen som innehåller en hänvisning till 17 kap. 24 § i rättegångsbalken om hörandet av vittnen. Trots att princi-

pen att föremålet för en utredning har rätt att låta bli att medverka till fastställandet av sin egen skuld är ett element i det gällande förvaltningsrättsliga verkställighetssystemet, bör i konkurrensbegränsningslagen intas en bestämmelse om detta för att man skulle kunna trygga företagets rättsskydd och insynen i förfarandena enligt konkurrenslagen.

Till konkurrenslagen bör fogas bestämmelser om att Konkurrensverket ska informera den näringsidkare som är föremål för en utredning om dennas ställning i utredningen och vad han eller hon anklagas för. Verket bör dessutom också på begäran lämna uppgifter om det skede i vilket behandlingen av ärendet befinner sig. Dessa uppgifter ska lämnas så fort utlämnandet inte längre kan skada utredningen av konkurrensbegränsningen.

I den gällande konkurrensbegränsningslagen ingår inte heller bestämmelser om förfarandet för hörande. Detta kan anses vara en betydande brist trots att Konkurrensverket, åtminstone i fråga om de viktigaste ärendena, alltid skriftligt lägger fram de invändningar mot näringsidkaren som det framfört och motiveringarna till dem. Det finns skäl att i konkurrenslagen inkludera tydliga bestämmelser om att de näringsidkare som misstänks för konkurrensbegränsningar hörs innan Konkurrensverket gör en framställning till marknadsdomstolen om påföljdsavgift eller fattar beslut om att näringsidkaren brutit mot förbuden i konkurrenslagen eller mot artikel 101 eller artikel 201 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Därvid skulle förfarandet enligt konkurrenslagen motsvara det förfarande för meddelande av invändningar som Europeiska kommissionen tillämpar i konkurrensärenden.

Som ett alternativ för att öka insynen i förfarandet enligt konkurrenslagen och för att förbättra näringsidkarnas rättigheter att försvara sig har det föreslagits att det vid Konkurrensverket ska inrättas liknande tjänster för tjänstemän som ska utöva tillsyn över insynen i förfarandena som Europeiska kommissionen har. Detta alternativ bör dock betraktas som administrativt sett för tungt särskilt med hänsyn tagen till att Europeiska kommissionens och Konkurrensverkets befogenheter i väsentlig grad avviker från var-

andra. Europeiska kommissionen undersöker konkurrensbegränsningar och på basis av EU:s koncentrationsförordning faller företagsförvärv inom dess behörighet. Den bestämmer också sanktionerna för konkurrensbegränsningar och förbjuder företagsförvärv som märkbart hindrar konkurrensen. Konkurrensverket däremot har inte rätt att bestämma påföljdsavgift och inte heller rätt att förbjuda ett företagsförvärv. Med stöd av konkurrenslagen har Konkurrensverket endast rätt att göra en framställning till marknadsdomstolen om bestämmande av påföljdsavgift eller om förbud mot företagsförvärv. Vid förfaranden enligt konkurrenslagen fastställs påföljderna vid öppet domstolsförfarande genom en oberoende domstols försorg.

Behandling av ärenden i marknadsdomstolen

I den gällande lagen finns också bestämmelser om behandling av ärenden i marknadsdomstolen. De bestämmelser som handlar om behandling av ärenden i marknadsdomstolen är mycket knappa och kommer att kräva uppdatering inom den närmaste framtiden. De allmänna bestämmelserna om behandling av ärenden i marknadsdomstolen revideras dock som bäst. Det finns skäl att avvakta för att se vilken form dessa allmänna bestämmelser om behandling av ärenden i marknadsdomstolen kommer att få och först därefter göra nödvändiga tillägg till och ändringar i bestämmelserna om behandling av konkurrensärenden i marknadsdomstolen. Av dessa orsaker föreslås det inga ändringar i den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om behandling av ärenden i marknadsdomstolen.

3 Målsättningar och de viktigaste förslagen

Tillämpningsområde och definitioner

I propositionen föreslås att formuleringen av lagens definition på en näringsidkare som

avses i 4 § 1 mom. ändras så att med näringsidkare avses en fysisk person samt en enskild eller offentlig juridisk person som bedriver ekonomisk verksamhet. Som en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare betraktas en sådan ekonomisk helhet, t.ex. en koncern, i vilken de deltagande aktörerna inte på ett självständigt sätt bestämmer över sin verksamhet på marknaden. Förslaget motsvarar det företagsbegrepp som tillämpas i EU:s lagstiftning.

Påföljdssystemet

Administrativ påföljdsavgift

Propositionens syfte är att skapa klarhet i och effektivisera konkurrenslagens bestämmelser om påföljdsavgift så att det av bestämmelsen om påföljdsavgift och motiveringarna till den framgår att också EU:s konkurrenslagstiftning och EU-domstolarnas tillämpningspraxis beaktas vid tillämpningen av bestämmelsen.

Propositionens förslag om ändring av 4 § och begreppet näringsidkare inverkar också på definitionen av för vem påföljdsavgift kan bestämmas. Påföljdsavgift kan således också bestämmas för moderbolaget till ett företag som deltagit i överträdelsen exempelvis i sådana fall då moderbolaget utövar faktisk bestämmanderätt inom dotterbolaget. Principen om en ekonomisk enhet återspeglas också i bestämmelsen om den maximala påföljdsavgiften om 10 procent. Påföljdsavgiftens maximibelopp beräknas då på basis av omsättningen för den ekonomiska helheten i fråga, t.ex. en koncern. Förslaget motsvarar det förfarande som tillämpas inom EU:s konkurrenslagstiftning.

Till bestämmelsen om påföljdsavgift föreslås bli fogade bestämmelser om hur påföljdsavgiften bestäms i de fall då den näringsidkare som deltagit i en överträdelse av konkurrensreglerna inte längre finns. Enligt propositionen kan påföljdsavgift fastställas också för en sådan näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare till vilken den näringsverksamhet som var delaktig i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv eller något annat företagsarran-

gemang. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att ansvarsbestämmelserna är klara också i en situation med företagsarrangemang och att det inte är möjligt att bli fri från påföljder genom bolagsrättsliga arrangemang som genomförs efter överträdelsen. Förslaget motsvarar det förfarande som tillämpas inom EU:s konkurrenslagstiftning.

Konkurrenslagens bestämmelse om påföljd föreslås också bli preciserad så att den tidpunkt utifrån vilken påföljdsavgiftens maximalbelopp beräknas anges i mer klara ordalag än tidigare. Enligt förslaget beräknas den maximala påföljdsavgiften om 10 procent på basis av omsättningen för var och en av näringsidkarna eller sammanslutningarna av näringsidkare för det år då näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare senast deltog i överträdelsen. Det sista året för deltagande i överträdelsen beskriver bäst den berörda näringsverksamheten och dess omfattning. Då skulle de företagsförvärv eller andra företagsarrangemang som verkställts efter det att överträdelsen upphört inte ha någon inverkan på beloppet av påföljdsavgift.

Bestämmelsen om preskriptionstiden för påföljdsavgift föreslås bli reviderad. Enligt förslaget får påföljdsavgift inte bestämmas för överträdelse av konkurrenslagens förbudsbestämmelser eller av artikel 101 eller artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, om inte framställning till marknadsdomstolen har gjorts inom fem år från den dag då överträdelsen inträffade eller vid fortsatt överträdelse, inom fem år från den dag då överträdelsen upphörde. Konkurrensverkets åtgärder för utredning av konkurrensbegränsningen föreslås avbryta preskriptionstiden som då börjar löpa från början.

Påföljdsavgift får dock inte bestämmas, om framställning till marknadsdomstolen inte har gjorts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade, eller vid fortsatt överträdelse, inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde.

Befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften (leniency)

Propositionens syfte är att ändra konkurrenslagens bestämmelser om befrielse från

påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften så att de i högre grad än tidigare ska motsvara det ECN-modellprogram som Europeiska konkurrensnätverket utarbetat och de leniency-bestämmelser, som gäller befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften vilka tillämpas av Europeiska kommissionen.

I propositionen föreslås att skilda bestämmelser utfärdas om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall och i övriga konkurrensbegränsningsfall och dessutom att bestämmelserna om leniency-förfarandet i särskilt konkursärenden harmoniseras med det system som tillämpas av Europeiska kommissionen.

Ordalydelsen i bestämmelsen om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften föreslås bli preciserad så att också situationer med inköpskartell ska nämnas skilt i bestämmelsen. Dessutom skulle befrielse från påföljdsavgift vara möjlig också efter det att Konkurrensverket har förrättat en sådan inspektion i näringsidkarens affärslokaler eller andra lokaler som avses i 35 och 36 §. I propositionen föreslås också att en näringsidkare som har utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare för att denna skulle delta i en kartell inte ska beviljas befrielse från påföljdsavgift.

Konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om nedsättning av påföljdsavgiften föreslås bli preciserade. I propositionen föreslås att i lagen intas mer detaljerade bestämmelser om den sänkning av påföljdsavgiften som kan beviljas i kartellfall. Påföljdsavgiften ska bli nedsatt med 30—50 procent för den näringsidkare som är den första att lämna uppgifter och bevis och med 50—20 procent för den näringsidkare som är den andra att lämna uppgifter och bevis. Påföljdsavgiften ska sänkas med högst 20 procent för andra näringsidkare som uppfyller kriterierna för nedsättning.

I lagen föreslås särskilda bestämmelser om de villkor som uppställs för de näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften. Till lagen ska fogas en ny paragraf om de samarbetsförpliktelser som kan åläggas näringsidkare. Samarbetsförpliktelserna enligt lagen ska gälla de näringsidkare som ansöker om

antingen befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall. Utöver de förutsättningar som ställs i 9 § i den gällande lagen föreslås dessutom att näringsidkaren inte ska få avslöja att han har ansökt om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften eller att han överväger att lämna in en sådan ansökan samt innehållet i ansökan. Näringsidkaren skulle dock kunna lämna uppgifter om ansökan till Europeiska kommissionen eller konkurrensmyndigheten i ett annat land om detta är nödvändigt med tanke på utredning av konkurrensbegränsningen. Näringsidkaren ska inte heller få förstöra sådana bevis som omfattas av ansökan innan ansökan lämnas in eller efter det att ansökan har lämnats in till Konkurrensverket. Näringsidkaren ska upphöra med sitt deltagande i konkurrensbegränsningen omedelbart efter det att näringsidkaren inlämnat en ansökan om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften till Konkurrensverket. Näringsidkaren kan dock fortsätta att delta i kartellen under Konkurrensverkets ledning, om detta är nödvändigt för att säkerställa att en inspektion enligt 35 § eller 36 § kan förrättas.

I lagen föreslås också mer detaljerade bestämmelser än de nuvarande om det förfarande som ska iakttas i ärenden som gäller befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften. Både befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften ska sökas skilt hos Konkurrensverket. Konkurrensverket kan fastställa en frist för näringsidkaren inom vilken sökanden ska lämna Konkurrensverket de uppgifter och bevis som krävs för att kunna bli befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften.

Enligt propositionen beviljar Konkurrensverket näringsidkaren en villkorlig befrielse från påföljdsavgift efter det att näringsidkaren har lämnat Konkurrensverket de uppgifter och bevis som förutsätts i lagen. Konkurrensverket ska inte ta ställning till andra ansökningar i samma ärende innan det har avgjort huruvida en villkorlig befrielse från påföljdsavgiften ska beviljas den näringsidkare som först inlämnat en ansökan. Om en näringsidkare söker befrielse från påföljdsavgift i samma ärenden hos Europeiska kommis-

sionen eller den behöriga myndigheten i en annan av EU:s medlemsstater, ska villkorlig befrielse kunna beviljas på basis av en förkortad ansökan.

I propositionen föreslås att Konkurrensverket efter det att kartellutredningen slutförts ska meddela ett beslut om huruvida näringsidkaren uppfyller samtliga villkor för att bli befriad från påföljdsavgift eller få nedsättning i påföljdsavgiften som uppställs i lagen. Detta beslut kan inte överklagas särskilt genom besvär.

I lagen föreslås en bestämmelse om att de handlingar som inlämnats till Konkurrensverket med tanke på leniency-förfarandet inte får användas till annat än för behandling av ett ärende som gäller föreläggande att upphöra med en konkurrensbegränsning, beslut om åtagande, återkallelse av en gruppundantagsförmån eller framställning om bestämmande av påföljdsavgift vid Konkurrensverket eller högsta förvaltningsdomstolen.

Bestämmelserna om nedsättning av påföljdsavgiften i andra än kartellfall föreslås i huvudsak motsvara 8 § i gällande lagen. I propositionen föreslås dock att också Konkurrensverket bör ha en möjlighet att i sin framställning om påföljdsavgift beakta att näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare i en betydlig utsträckning har bistått Konkurrensverket i utredningen av konkurrensbegränsningar.

Skadestånd

Skadeståndsbestämmelserna i den föreslagna lagen bygger på principerna i den gällande konkurrensbegränsningslagen. Förslagen syftar generellt inte till att vare sig öka eller minska skadeståndsansvaret. Syftet är närmast att rätta till enstaka missförhållanden och skapa klarhet i konkurrenslagens bestämmelser om skadestånd.

Tillämpningsområdet för konkurrenslagens bestämmelse om skadestånd föreslås bli ändrat så att den ska gälla också andra förhållanden än bara förhållanden mellan näringsidkare. Tillämpningsområdet bör utvidgas eftersom konkurrensbegränsningar medför skada också för andra parter än näringsidkare, exempelvis för konsumenter och offentliga

samfund då dessa inte själva är näringsidkare. Också enligt EU-domstolens praxis ska alla som lidit skada på grund av en konkurrensbegränsning ha rätt att få ersättning för skadan (*mål C-453/99, Courage, REG 2001, s. I-06297 och mål C-295/04/ - C-298/04, Manfredi, REG 2006, s. I-06619*).

Det föreslås att bestämmelsen om jämkning bland konkurrenslagens skadeståndsbestämmelser ska ersättas med en bestämmelse som innehåller en hänvisning till skadeståndslagens bestämmelser om jämkning. Behovet av en bestämmelse om jämkning i den gällande konkurrensbegränsningslagen har motiverats med att den bättre än bestämmelserna i skadeståndslagen lämpar sig för jämkning av skadestånd mellan näringsidkare. Då det nu föreslås att också sådan skada som medförts för andra än näringsidkare ska ersättas är det med tanke på lagstiftningens följdriktighet motiverat att samma bestämmelse om jämkning tillämpas också på alla skadestånd som bestäms på basis av skadeståndsbestämmelsen.

Enligt förslaget ska bestämmelsen om preskriptionstiden för skadestånd ändras så att rätten till skadestånd preskriberas om en skadeståndstalan inte har väckts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade. Vid fortsatt överträdelse, exempelvis kartell som pågått en viss tid, preskriberas rätten till skadestånd om skadeståndstalan inte har väckts inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde. Dessutom föreslås att rätten till skadestånd dock inte anses ha blivit preskriberad innan ett år har gått från det att det beslut som meddelats i ärendet vunnit laga kraft, om skadeståndskravet baserar sig på ett fall i vilket Konkursverket eller en domstol genom sitt beslut konstaterat att näringsidkaren brutit mot konkurrenslagens förbud eller har gjort en framställning om bestämmande av påföljdsavgift.

Förslaget syftar till att skapa klarhet i sättet att beräkna preskriptionstiden i fråga om skadeståndstalan som grundar sig på konkurrensbegränsningar. De skador som en konkurrensbegränsning medför innebär nästan alltid en ren ekonomisk förlust och det är ofta svårt att bevisa när den som lidit skada har fått eller borde ha fått kännedom om skadan. Förslaget motsvarar i mångt och mycket sättet

att beräkna bestämmelserna om preskription enligt förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Målet är att tidpunkten för när preskriptionstiden börjar löpa skulle vara tydligare fastställd i den föreslagna lagen än i gällande lag.

Sådan skadeståndstalan som ansluter sig till konkurrensbegränsningsärenden grundar sig ofta i praktiken på ett beslut som meddelats av Konkursverket eller på en dom som avkunnats av marknadsdomstolen eller av högsta förvaltningsdomstolen. Den föreslagna preskriptionstiden om ett år skulle i dylika situationer göra det möjligt att vid behov behandla ett konkurrensärende i det offentliga verkställighetssystemet innan någon skadeståndstalan väcks. Det skulle då inte längre vara nödvändigt att för säkerhets skull väcka skadeståndstalan i förväg.

Den nya bestämmelsen om preskription skulle skapa klarhet också i svarandens ställning i en skadeståndsprocess eftersom den fastställer en tidsmässigt tydligare bakre gräns för sökande av ersättning än de nuvarande bestämmelserna.

Tillsynen över företagsförvärv

Testet för bedömning av företagsförvärv vid tillsynen över företagsförvärv

Propositionen syftar till att ändra sättet att bedöma företagsförvärv så att det motsvarar det SIEC-test för bedömning av företagsförvärv som anges i EU:s koncentrationsförordning. Enligt förslaget kan marknadsdomstolen på framställning av Konkursverket förbjuda eller förordna om hävande av ett företagsförvärv eller uppställa villkor för fullföljande av företagsförvärvet om det på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den på grund av att förvärvet resulterar i uppkomst eller förstärkning av dominerande ställning på marknaden. Samtidigt föreslås att det dominantest enligt konkurrensbegränsningslagen som mäter enbart existensen av dominerande marknadsställning ska bli slopad.

Andra bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv

I propositionen föreslås att den tidsfrist om en vecka som i 11 c § i den gällande konkurrensbegränsningslagen fastställts för anmälningsskyldighet ska slopas. Ändringen syftar till att göra utredningen av företagsförvärv smidigare än nuförtiden.

I lagen föreslås en bestämmelse om att behandlingsfristerna för företagsförvärsärenden kan förlängas om näringsidkaren inte inom föreskriven tid lämnar Konkursverket de uppgifter som verket begärt eller om de uppgifter som lämnas är väsentligen bristfälliga eller felaktiga. Enligt förslaget ska behandlingsfristerna förlängas med det antal dagar som uppgifterna försenas med räknat från den dag som ursprungligen utsattes för lämnandet av uppgifterna. Bestämmelsen skulle göra det möjligt att förlänga behandlingsfristerna särskilt i sådana situationer där företaget medvetet låter bli att inlämna uppgifterna eller lämnar felaktiga eller bristfälliga uppgifter. Bestämmelsens syfte är att möjliggöra en grundlig utredning av företagsförvärv också i de situationer i vilka Konkursverket av skäl som beror på anmälaren inte får de uppgifter som verket behöver inom de korta frister som fastställts för utredning av företagsförvärv.

Det föreslås att ordalydelsen i 11 d § i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar preciseras så att det av ordalydelsen tydligt framgår att Konkursverket inte kan uppställa sådana villkor för företagsförvärv som anmälaren av förvärvet inte godkänner.

Det föreslås att till konkurrenslagen fogas en bestämmelse om att den som anmäler ett företagsförvärv inte får anföra besvär över ett beslut som Konkursverket meddelat och genom vilket de villkor som anmälaren föreslagit har fastställts bli iakttagna. Vid villkorliga beslut om företagsförvärv bildar ett positivt beslut och de villkor som är förenade med det en enda helhet. Om några villkor inte ställs leder fullföljandet av företagsförvärvet till sådana konkurrensproblem för vilkas skull villkoren ursprungligen uppställdes. Målet är att undvika en situation där den som anmäler ett företagsförvärv först förhandlar

fram vissa villkor med Konkursverket och sedan anför besvär över villkoren hos marknadsdomstolen och samtidigt kräver med stöd av 6 kap. i förvaltningsprocesslagen att få verkställa företagsförvärvet omedelbart och utan villkor, och uppfylla villkoren först då domstolen meddelar beslut med anledning av besvären och avgör frågan om det slutliga innehållet i villkoren. Däremot föreslås inga ändringar i de övriga parternas rätt att söka ändring. Deras klagomål har dock inte någon uppskjutande effekt på verkställandet av företagsförvärvet. I ett sådant fall kan marknadsdomstolen dock på basis av 32 § 1 mom. i förvaltningsprocesslagen förbjuda att beslutet verkställs eller bestämma att verkställigheten ska avbrytas eller föreskriva något annat i fråga om verkställighet.

Bestämmelserna om fullföljande av företagsförvärvet i 11 f § 1 mom. föreslås bli preciserade så att beslutet om företagsförvärv ska kunna verkställas omedelbart efter det att förvärvet har blivit godkänt ovillkorligt eller villkorligt. Enligt gällande lag kan företagsförvärvet fullföljas då ett slutligt beslut i förvärsärendet har meddelats. Uttrycket slutligt beslut är inte tillräckligt entydigt och det har vållat tolkningsproblem.

*Bestämmelser om förfarandet**Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning*

I propositionen föreslås att det till konkurrenslagen fogas en ny paragraf på basis av vilken Konkursverket bättre än nuförtiden kan prioritera sina uppgifter och koncentrera sig på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är av betydelse med tanke på lagens syfte enligt 1 §. Den föreslagna bestämmelsen ska ersätta den bestämmelse som avses i 12 § 1 mom. i den gällande konkurrensbegränsningslagen och som anger att Konkursverket dock kan avstå från att vidta åtgärder för att utreda en konkurrensbegränsning, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots konkurrensbegränsningen. Enligt förslaget ska

Konkurrensverket ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning. Konkurrensverket ska inrikta sina resurser så att det i första hand ingriper mot sådana konkurrensbegränsningar som är av betydelse med tanke på en fungerande konkurrens, samhällsekonomin och det allmänna intresset samt mot de mest allvarliga konkurrensbegränsningarna. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att säkerställa att Konkurrensverket utövar sina befogenheter i enlighet med målen i konkurrenslagen, på det sätt som förutsätts i 6 §.

I propositionen föreslås att Konkurrensverket kan lämna ett ärende utan prövning om utredningen av ärendet inte är nödvändig för att lagen syfte skulle bli uppfyllt. I paragrafen föreslås bestämmelser om de fall i vilka Konkurrensverket ska lämna ärendet utan prövning. Enligt förslaget ska Konkurrensverket lämna ett ärende utan prövning om det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning enligt 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Konkurrensverket ska lämna ett ärende utan prövning också då konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen. Denna grund motsvarar huvudsakligen den situation som avses i 12 § 1 mom. i den gällande konkurrensbegränsningslagen, men med avvikelser från 12 § i gällande lag skulle ett ärende kunna lämnas utan prövning utan någon sådan omfattande utredning av en misstänkt konkurrensbegränsning som ska företas i nuläget. I bestämmelsen förutsätts det alltså inte att existensen av en konkurrensbegränsning utreds på basis av förbudsbestämmelserna i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Dessutom ska ärendet lämnas utan prövning om begäran om åtgärd annars helt saknar grund. Begäran om åtgärd saknar grund exempelvis då det ärende som är föremålet för begäran inte faller inom Konkurrensverkets behörighet eller inom konkurrenslagens tillämpningsområde. De grunder på vilka ett ärende lämnas utan prövning kan i enskilda fall vara delvis överlappande men specifikation av fallen kan behövas särskilt med tanke på förutsägbarheten.

Med tanke på uppfyllandet av lagens syfte är det väsentligt att Konkurrensverket utreder speciellt sådana konkurrensbegränsningar som på ett allvarligt sätt hindrar en effektiv konkurrens på marknaden. Konkurrensverket ska lämna ett ärende utan prövning om det inte är nödvändigt att utreda ärendet med tanke på tryggandet av en sund och fungerande konkurrens på marknaden. Enligt konkurrenslagen anses konkurrensen på marknaden fungera på det avsedda sättet då det på marknaden finns tillräckligt med konkurrerande alternativ trots en eventuell enskild konkurrensbegränsning. Ärendet kunde lämnas utan prövning exempelvis då det är fråga om i första hand ett tvistemål mellan parterna och inte ett konkurrensproblem på marknaden. Det är vidare möjligt att man redan ingripit i det problem som beskrivs i begäran om åtgärder eller att problemen beror på att det råder ett brytningsskede på marknaden varför det inte finns någon anledning att pröva ärendet.

I propositionen föreslås att beslut om att låta bli att pröva ärendet ska fattas utan dröjsmål. Också med tanke på de företag som är föremål för utredning är det viktigt att så snart som möjligt få ett ställningstagande i frågan huruvida Konkurrensverket ska vidta åtgärder eller inte. Konkurrensverket ska meddela den berörda parten ett skriftligt beslut i ärendet. Ett beslut om att lämna ärendet utan prövning skulle dock kunna fattas också då ett ärende utretts under en längre tid, men när t.ex. konkurrensförhållandena förändrats under utredningens gång, och det på grund av detta inte längre finns skäl att vidta några åtgärder i ärendet. Ett beslut om att lämna ärendet utan prövning skulle ha en avslutande effekt på fallet och det skulle vara möjligt att hos marknadsdomstolen söka ändring i beslutet. Konkurrensverket skulle kunna besluta att det tar det konkurrensproblem som berörs av beslutet upp till ny behandling, om detta är nödvändigt exempelvis på grund av att Konkurrensverket fått ny information om det.

Syftet med de föreslagna bestämmelserna är inte att ändra Konkurrensverkets praxis som går ut på att en medborgare eller ett företag som påpekat en misstänkt konkurrensbegränsning ges ett svar med uppgift om ä-

rendet redan är föremål för en utredning vid Konkurrensverket och att detta enskilda kontakttagande inte ger upphov till särskild utredning av ärendet. Ett dylikt svar är inte ett beslut i den mening som avses i förvaltningslagen och det har inte heller någon avslutande effekt på behandlingen av ärendet. Det är fråga om ett förfarande som hör till god förvaltningspraxis.

Inspektionsbefogenheter

I propositionen föreslås att bestämmelserna om konkurrensmyndighetens inspektionsbefogenheter ska grupperas så att de bildar en klarare och mer logisk helhet än nuförtiden. Konkurrensverket föreslås få behörighet att förrätta inspektioner också i andra lokaler än näringsidkarnas affärslokaler. Bestämmelsen föreslås dessutom bli preciserad till vissa delar.

Enligt propositionen ska bestämmelserna om konkurrensmyndighetens inspektionsbefogenheter grupperas så att den föreslagna 33 § ska handla om näringsidkarens skyldighet att lämna upplysningar, 34 § om kallelse att höras, 35 § om inspektioner i näringsidkarens affärslokaler, 36 § om inspektioner i andra lokaler och 37 § om förfarandet vid inspektioner.

Det föreslås att bestämmelserna i den gällande konkurrensbegränsningslagens 10 §, 11 e § 3 mom. och 23 § om näringsidkarens och näringsidkarnas sammanslutnings skyldighet att lämna uppgifter flyttas till 33 §. Bestämmelsen föreslås bli preciserad så att det av bestämmelsen tydligt framgår att skyldigheten att lämna uppgifter också gäller de uppgifter i 4 kap. som är avsedda att användas vid bedömningen av företagsförvärv.

Till lagen föreslås bli fogad en ny 34 § som anger att Konkurrensverket för insamling av uppgifter om undersökningsobjektet ska ha rätt att vid behov kalla in och höra en företrädare för näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare eller någon annan som av grundad anledning kan misstänkas vara delaktig i genomförandet av en konkurrensbegränsning. Konkurrensverket ska ha rätt att protokollföra de svar som det får. I fråga om hörande tillämpas förvaltningsla-

gens bestämmelser om muntlig förhandling. Förslagets syfte är att säkerställa att Konkurrensverket har en möjlighet att protokollföra muntliga förklaringar för utredning av ett konkurrensbegränsningsärende också annars än i samband med de inspektioner som avses i 35 och 36 §. Bestämmelsen påverkar inte rätten att låta bli att svara på frågor för dem som ska höras, om svaret skulle innebära att man erkänner sin skuld. Bestämmelser om näringsidkarnas rätt att försvara sig vid förfaranden enligt konkurrenslagen finns i 38 §. Vite ska inte få föreläggas eller påföljd enligt 3 kap. bestämmas för effektivisering av iakttagandet av det krav som föreskrivs i paragrafen. En motsvarande bestämmelse ingår också i 22 § i lagen om Finansinspektionen (878/2008).

Ordalydelsen i den gällande konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om inspektion föreslås dock bli preciserad så att det tydligt framgår av ordalydelsen att tjänstemän vid Konkurrensverket och regionförvaltningsverket har rätt att förrätta inspektion i näringsidkarens affärslokaler för att bedöma också sådana företagsförvärv som avses i 3 kap. Preciseringsen syftar inte till ändring av lagen utan endast till att göra ordalydelsen i den nuvarande bestämmelsen klarare.

I den gällande konkurrensbegränsningslagen föreslås en bestämmelse som föreskriver att Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän har rätt att förrätta inspektion också i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler för att kunna utöva tillsyn över efterlevnaden av denna lag och de bestämmelser som utfärdats med stöd av den. Ett villkor för att inspektion får förrättas i andra lokaler är att det finns grundad anledning att misstänka att där förvaras bokföring eller andra handlingar som har samband med affärsverksamheten och föremålet för inspektionen och som kan ha betydelse för att ett allvarligt brott mot 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ska kunna bevisas. Enligt förslaget ska den nationella konkurrensmyndigheten ha samma slags inspektionsbefogenheter som Europeiska kommissionen har med stöd av artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler.

Det föreslås att bestämmelserna om förfarandet vid inspektioner i 20 § och 20 b § i den gällande konkurrensbegränsningslagen ska flyttas till 37 § i den föreslagna lagen. Ordalydelsen i 20 § 3 mom. i gällande lag föreslås bli preciserad så att de tjänstemän som förrättar inspektion har rätt att undersöka också näringsidkarens och sammanslutningens data och ta kopior av dem. Syftet med preciseringen är endast att skapa klarhet i bestämmelsen så att det tydligt framgår av den att inspektionen också kan gälla data som är i annan form än dokumentform. Med data avses uppställning av fakta, uppgifter eller begrepp i en sådan form att de lämpar sig för användning i ett informationssystem inklusive program med hjälp av vilka datorn är kapabel att utföra vissa operationer. Definitionen på data motsvarar här i viss utsträckning det begrepp data som används i bedrägeribestämmelsen i 36 kap. 1 § i strafflagen, vilken i sin tur motsvarar definitionen på data i Europarådets konvention om Internetrelaterad brottslighet.

Näringsidkarnas rätt att försvara sig vid ett förfarande enligt konkurrenslagen

I propositionen föreslås att i konkurrenslagen intas en ny paragraf om näringsidkarnas ömsesidiga rättigheter att försvara sig vid förfaranden enligt konkurrenslagen. Bestämmelsen ska vara delvis informativ och dess syfte är att öka insynen i förfarandena enligt konkurrenslagen och förbättra rättskyddet för de näringsidkare som är föremål för undersökning.

Enligt förslaget ska Konkurrensverket meddela den näringsidkare som är föremål för en utredning vilken ställning denna har i utredningen och för vilken gärning denna misstänks. Näringsidkaren ska ha rätt att få informationen så snart detta inte kan skada utredningen av konkurrensbegränsningen.

I propositionen föreslås att Konkurrensverket ska på begäran lämna den näringsidkare som är föremål för en utredning upplysningar till den del detta kan ske utan men för utredningen av en konkurrensbegränsning. Den näringsidkare som är föremål för en utredning ska också ha rätt att ta del av de hand-

lingar som rör utredningen, om inte något annat följer av lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet eller Europeiska gemenskapens rättsakter.

Enligt förslaget får Konkurrensverket använda de upplysningar som erhållits på basis av dess inspektionsbefogenheter endast till det ändamål för vilket de har samlats. Förslaget syftar till att trygga effektiva försvarsrättigheter för den näringsidkare som är föremål för en utredning så att näringsidkaren är medveten om vad han misstänks för. Om Konkurrensverket öppnade en utredning om någon annan konkurrensbegränsning, skulle uppgifterna kunna användas också vid utredningen av denna konkurrensbegränsning.

Det föreslås att till konkurrenslagen även fogas bestämmelser om skyddet för utomstående juridisk rådgivning och rätten att låta bli att medverka till fastställande av sin egen skuld. Dessa principer är redan nu gällande rätt varför konkurrenslagens bestämmelser skulle vara endast av konstaterande natur.

I propositionen föreslås att i konkurrenslagen intas bestämmelser om förfarandet för hörande. Enligt förslaget ska Konkurrensverket skriftligen underrätta näringsidkaren om de invändningar som verket kommit med mot omständigheter som uppdagats vid undersökningen jämte motiveringar. Konkurrensverket ska utsätta en skälig tid inom vilken näringsidkaren antingen skriftligen eller muntligen skulle kunna framföra sina synpunkter till Konkurrensverket. Det föreslagna förfarandet motsvarar det invändningsförfarande som tillämpas av Europeiska kommissionen.

4 Propositionens konsekvenser

4.1 Allmänt

Propositionens konsekvenser har bedömts ur den offentliga ekonomins, näringsidkarnas, konkurrensmyndigheternas och domstolarnas synvinkel. Konkurrenslagens bestämmelser om skadestånd har sådana konsekvenser som berör också allmänna domstolar och konsumenter.

4.2 Ekonomiska konsekvenser

Konsekvenser för den offentliga ekonomin

Propositionen har inga direkta konsekvenser med tanke på statsbudgeten. Förslagen på ett effektivare verkställande av konkurrenspolitiken förbättrar dock funktionen hos marknaden. Detta har också positiva effekter på den offentliga ekonomin. Då graden av konkurrens på marknaden höjs har också de offentliga samfundens som kunder möjlighet att göra sina val bland ett större urval och till förmånligare priser.

De påföljdsavgifter som bestäms för överträdelse av konkurrensreglerna tillfaller staten, och de påföljdsavgifter som med stöd av konkurrenslagen bestäms för särskilt allvarliga, omfattande och långvariga konkurrensbegränsningar är till sitt belopp betydande. Av den senaste rättspraxisen kan man nämna beslutet i asfaltkartellmålet (*HFD 29.9.2009, liggare 2389*) i vilket högsta förvaltningsdomstolen ålade de företag som deltog i kartellen att till staten betala sammanlagt ca 82,5 miljoner euro i böter och marknadsdomstolens beslut i fallet med inköpskartell för råvirke (*MAO: 614/09*) i vilket två av företagen ålades att till staten betala ca 51 miljoner euro i böter.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade i sitt beslut i asfaltkartellmålet att nyttan för de företag som hade deltagit i kartellen uppgick till ca 500 miljoner euro eftersom de hade tagit ut överpris av sina kunder. I dessa fall har de offentliga samfundens lidit den största skadan på grund av konkurrensbegränsningen. Särskilt kommuner har ju hos tingsrätter väckt skadeståndstalan mot de företag som deltog i asfaltkartellen. Det sammanlagda belopp som yrkas genom skadeståndstalan uppgår till tiotals miljoner euro.

Verkställandet av konkurrenslagen har kommit och kommer också i fortsättningen att innebära allt större utmaningar. Som exempel på förändringarna i verksamhetsmiljön kan nämnas de i allt högre grad nätverksbaserade produktionssätten, informationstekniken, förhållandet mellan innovationer och

konkurrensen samt komplexiteten hos metoderna att begränsa konkurrensen. Allt detta innebär att konkurrensmyndighetens arbete försvåras samtidigt som kraven kommer att öka väsentligt.

Konsekvenser för företagen

Konkurrenslagens bestämmelser tillämpas på fysiska personer samt på privata och offentliga juridiska personer då dessa bedriver ekonomisk verksamhet. Förslagets konsekvenser utsträcker sig, antingen direkt eller åtminstone indirekt, till nästan alla näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare.

Påföljder och skadestånd i samband med förbjudna konkurrensbegränsningar

Lagens påföljdsbestämmelser föreslås bli preciserade så att det av bestämmelserna och deras motiveringar tydligt framgår att man vid tillämpningen av dem beaktar också EU:s konkurrenslagstiftning och EU-domstolarnas tillämpningspraxis. Det föreslås att i lagen inkluderas mer exakta bestämmelser än tidigare om den ekonomiska helhet för vilken påföljdsavgift bestäms och för vem påföljdsavgiften bestäms i de fall då en näringsidkare som deltagit i konkurrensbegränsningen inte längre existerar. Enligt propositionen ska bestämmelsen om påföljdsavgift preciseras också så att den maximala påföljdsavgiften om 10 procent för var och en av de näringsidkare eller sammanslutningar av näringsidkare som varit delaktiga i överträdelsen ska beräknas på basis av omsättningen för det år då dessa senast deltog i överträdelsen. För de näringsidkare som deltagit i överträdelsen innebär detta att de inte genom företagsarrangemang som vidtas efter att de upphört med konkurrensbegränsningen kan påverka beloppet av påföljdsavgift som påförs dem. Näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare skulle på basis av bestämmelserna i lagen bättre än nuförtiden i förväg kunna uppskatta beloppet av påföljdsavgift samt det sätt på vilket den påföljd som bestäms för konkurrensbegränsningen kommer att riktas.

Förslagen om revidering av bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften har betydande verkningar på de företag som deltar i karteller. Särskilt de bestämmelser som föreslås i syfte att avslöja hemliga karteller skapar tydlig klarhet i ställningen för den näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften. I de föreslagna bestämmelserna uppställs klara villkor för både befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften. På basis av dessa kan också företag lättare än nuförtiden i förväg uppskatta storleken hos den nedsättning i påföljdsavgiften som de kommer att få. Bestämmelserna ska skapa klarhet också i förfarandet för befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften. Detta är en tydlig förbättring av näringsidkarnas rättsskydd, eftersom befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften förutsätter ofta mycket snabbt handlande från näringsidkarens sida. Befrielse från påföljdsavgift kan beviljas endast den som agerar först, och också storleken hos den nedsättning i påföljdsavgiften som beviljas beror på hur snabbt näringsidkaren tar kontakt med Konkurrensverket för att konkurrensbegränsningen ska kunna utredas. På basis av den gällande lagen om konkurrensbegränsningar har i ca tio fall befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften sökts. Tills vidare har hälften av dessa lett till fortsatta utredningar och två till rättegång. Om de föreslagna ändringarna förverkligas, kommer antalet ansökningar troligtvis att öka något. Således förbättras också förutsättningarna för att hemliga karteller kan avslöjas väsentligt.

De föreslagna bestämmelserna motsvarar Europeiska kommissionens och flera andra EU-medlemsstaters regler om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften. Med tanke på företagen är detta av väsentlig betydelse särskilt i de fall då en konkurrensbegränsning utsträcker sig till flera staters territorium och företaget ska ansöka om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften i samma ärende hos konkurrensmyndigheterna i flera länder.

Den föreslagna lagen har betydande inverknings på lagens skadeståndsbestämmel-

ser i fråga om både de näringsidkare som deltagit i överträdelsen av konkurrensreglerna och de näringsidkare som lidit skada på grund av överträdelsen. Tillämpningsområdet för bestämmelsen om skadestånd föreslås bli utvidgat så att var och en som lidit skada på grund av konkurrensbegränsningen ska ha rätt till skadestånd. Enligt den gällande lagen om konkurrensbegränsningar är näringsidkaren skyldig att ersätta endast den skada som denna orsakat för en annan näringsidkare. Den föreslagna utvidgningen av tillämpningsområdet innebär att också t.ex. konsumenter och offentliga samfund, när dessa inte betraktas som näringsidkare, ska ha rätt till skadestånd på basis av bestämmelsen. Den föreslagna utvidgningen av tillämpningsområdet motsvarar också det som EU:s domstolar förutsätter i sin rättspraxis.

Också preskriptionstiderna för skadestånd föreslås blir preciserade. Enligt förslaget ska inte rätten till skadestånd preskriberas om en förvaltningsprocess är anhängig i samma ärende. I Finland finns det knappast alls någon rättspraxis hos allmänna domstolar kring skadestånd på basis av överträdelse av konkurrensreglerna. Det är sannolikt att antalet käromål som väcks kommer att öka något till följd av förslagen, särskilt i de fall då existensen av en konkurrensbegränsning har fastställts genom Konkurrensverkets eller marknadsdomstolens eller högsta förvaltningsdomstolens beslut. De föreslagna bestämmelserna gör det möjligt att vid behov behandla ett konkurrensärende i det offentliga verkställighetssystemet innan någon skadeståndstalan väcks. Det skulle då inte längre vara nödvändigt att för säkerhets skull väcka skadeståndstalan i förväg. Den nya bestämmelsen om preskription skulle skapa klarhet också i ställningen för den näringsidkare som är svarande i en skadeståndsprocess eftersom den fastställer en tidsmässigt tydligare bakre gräns för sökande av skadestånd än de nuvarande bestämmelserna. Å andra sidan skulle förslagen i praktiken i vissa fall innebära längre preskriptionstider än de nuvarande. Detta skulle försämra något ställningen för den näringsidkare som är svarande i ett skadeståndsärende.

Tillsynen över företagsförvärv

Ändringsförslagen har konsekvenser för näringsidkarna till den delen att de företagsförvärv som dessa verkställer omfattas av tillämpningsområdet för lagens bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv. I propositionen föreslås att det vid tillsynen över företagsförvärv införs samma test för att bedöma företagsförvärv, dvs. SIEC-testet, som anges i EU:s koncentrationsförordning. Förslaget har konsekvenser för företags verksamhet särskilt i de fall då granskningen gäller ett företagsförvärv som har väsentliga inverkningsar på konkurrensen, men förvärvet resulterar inte i skapande eller förstärkning av en dominerande marknadsställning.

I anslutning till propositionen har konsekvenserna av de förslag till ändringar som gäller företagsförvärv bedömts i en särskild konsekvensbedömningsutredning som beställts av professor Tomi Laamanen. I utredningen studerades särskilt skillnaderna mellan den nuvarande konkurrensbegränsningslagens test för bedömning av förvärven, dvs. dominantestet, och koncentrationsförordningens SIEC-test, fördelarna och nackdelarna med dem samt huruvida tillämpningen av SIEC-testet är förenad med motiverade bekymmer ur näringsverksamhetssynpunkt. I utredningen studerades också de typer av företagsarrangemang i vilka det är möjligt att ingripa på basis av det föreslagna SIEC-testet men som inte kan kommas åt på basis av dominantestet enligt den gällande konkurrensbegränsningslagen. I utredningen togs dessutom ställning till frågan om hur SIEC-testet lämpar sig för kontrollen av koncentrationer i en sådan liten samhällsekonomi som Finlands.

Det är möjligt att på basis av SIEC-testet ingripa mot samma företagsförvärv som på basis av dominantestet. SIEC-testet kan dessutom i vissa situationer användas för analys av sådana företagsförvärv i vilka antalet betydelsefulla företag i en bransch minskar från fyra till tre eller från tre till två men i vilka ingen dominerade marknadsställning skapas för någon av parterna. På basis av SIEC-testet går det också att ingripa mot sådana koncentrationer i vilka det andra eller

det tredje största företaget i branschen integreras vertikalt och utnyttjar sin starka ställning i syfte att erövra någon annan vertikal bransch men ingen dominerande marknadsställning skapas för företaget.

Enligt den utredning som professor Tomi Laamanen gjort har tolkningspraxisen inte blivit snävare vid de beslut i företagsförvärvsärenden som Europeiska kommissionen fattat på basis av SIEC-testet. Europeiska kommissionens beslut i företagsförvärvsärenden som fattats utifrån SIEC-testet har nästan utan undantag följt samma linje som kommissionen följt tidigare när den i företagsförvärvsärenden tillämpat kriteriet om skapande eller förstärkning av dominerande marknadsställning.

I Finland verkställs för närvarande årligen ca 40 sådana företagsförvärv som kommer att granskas på basis av konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om tillsynen över företagsförvärv. Dessa utgör ca fem procent av samtliga företagsförvärv i Finland. Av de nämnda fyrtio företagsförvärven ingrips i genomsnitt mot ett förvärv på basis av bestämmelserna om tillsynen över företagsförvärv. Förslaget har inte några praktiska inverkningsar med tanke på majoriteten av företagsförvärv. Också i fortsättningen ingriper man mot företagsförvärv som medför konkurrensproblem huvudsakligen i de fall då dominerande ställning på marknaden skapas eller förstärks uttryckligen för ett enskilt företag eller för flera företag tillsammans till följd av samordningen mellan konkurrenter. SIEC-testet möjliggör dock ingripande i ett företagsförvärv som utgör ett avsevärt hinder för konkurrens trots att någon dominerande marknadsställning inte har skapats eller förstärkts till följd av ett företagsförvärv.

Om Finland i likhet med Europeiska kommissionen och flera andra EU-medlemsstater införde SIEC-testet i Finland vid bedömningen av företagsförvärv, skulle samma kriterier användas vid bedömningen av företagsförvärv på basis av både EU:s koncentrationsförordning och den finska konkurrenslagen. Då skulle Europeiska kommissionens och EU-domstolarnas rättspraxis också i fortsättningen bättre kunna tillgodogöras vid den nationella tillsynen över företagsförvärv. Tillämpningen av samma bedömningskriteri-

er vid tillsynen över företagsförvärv både på EU-nivån och på den nationella nivån skulle också skapa klarhet i näringsidkarnas ställning.

I propositionen föreslås också precisering av vissa bestämmelser om förfarandet vid tillsynen över företagsförvärv. Slopandet av den nuvarande konkurrensbegränsningslagens frist om en vecka för anmälan av företagsförvärv gör företagsförvärvsprocessen mer flexibel för företag. Tack vare bestämmelsen kan ett företagsförvärv anmälas i ett tidigare skede än förut, dvs. redan innan ett slutgiltigt avtal har ingåtts. På detta sätt går det att påskynda behandlingen av ett företagsförvärvsärende vid konkurrensverket, åtminstone i opproblematiska fall.

I propositionen föreslås att behandlingsfristerna för företagsförvärvsärenden skulle kunna förlängas, om ett företag medvetet låter bli att lämna in de uppgifter som begärts för utredning av företagsförvärvet. Fristen skulle kunna förlängas också i de fall då uppgifterna inte inlämnas i tid eller om de uppgifter som lämnas har väsentliga brister eller fel. Ur företags synvinkel betyder förslaget att en förutsättning för att ett företagsförvärv kan godkännas är att den som anmäler företagsförvärvet iakttar den informationsskyldighet som anges i lag. Företag ska dock inte åläggas några nya informationsskyldigheter.

Bestämmelser om förfarandet

I propositionen föreslås att de konkurrensärenden som ska utredas kan ställas i angelägenhetsordning. Ett ärende skulle kunna lämnas utan prövning om det är sannolikt att det inte är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen eller då den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund. Ur näringsidkarens synvinkel innebär detta att man vid utredningen av konkurrensbegränsningar i fortsättningen fäster mer uppmärksamhet vid huruvida konkurrensen på marknaden fungerar som helhet och inte så mycket vid tvister mellan enskilda näringsidkare. Nuförtiden krävs det ju mer information och mer detalje-

rad information om existensen av en konkurrensbegränsning när en näringsidkare inlämnar begäran om åtgärder på basis av andra näringsidkares konkurrensbeteende. Å andra sidan är avsikten att näringsidkarna i regel redan i initialskedet av behandlingen av ett ärende ska få kännedom om sin ställning vid utredningen och om det huruvida Konkurrensverket ämnar vidta åtgärder för utredning av fallet. Ur näringsidkarnas synvinkel är det viktigt att ärendena kan avgöras inom en rimlig tid och att näringsidkarna har klart för sig vilken ställning de har i utredningen.

I propositionen föreslås att Konkurrensverket ska ha motsvarande rätt som Europeiska kommissionen att förrätta inspektioner i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler. Förslaget är av betydelse och konsekvenserna av det riktar sig direkt till de näringsidkare som är föremål för utredning. Å andra sidan bedöms Konkurrensverkets inspektioner i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler troligtvis vara sällsynta. Denna bedömning grundar sig på det faktum att både Europeiska kommissionen och de konkurrensmyndigheter i flera andra länder som har möjlighet att genomsöka bostäder har använt sig av denna befogenhet endast i exceptionella fall. Europeiska kommissionen har genomfört två inspektioner i andra lokaler än näringsidkarnas affärslokaler efter det att kommissionen år 2004 fick befogenheter att göra det. I Sverige å sin sida har denna befogenhet utövats en gång. I praktiken kommer förslagets viktigaste konsekvens sannolikt att vara dess förebyggande effekt. Näringsidkarnas möjligheter att hemlighålla sådant material som är av betydelse med tanke på utredningen av en konkurrensbegränsning försämras betydligt då de inte längre kan hindra utredning genom att föra bort avgörande bevismaterial från företagets lokaler till t.ex. sitt eget hem eller sin egen bil. Konsekvenserna av Konkurrensverkets inspektionsbefogenheter med tanke på skyddet för de anställdas privatliv och deras konfidentiella meddelanden har bedömts i den utredning som arbetsgruppen Konkurrenslag 2010 beställt av juris doktor Jari Råman. Förhållandet mellan förslagen om konkurrensmyndigheternas inspektionsbefogenheter och grundlagen har bedömts mera noggrant i detaljmotiveringens kapitel 4

i vilket propositionens förhållande till grundlagen granskas.

I propositionen föreslås att i konkurrenslagen intas särskilda bestämmelser om näringsidkarnas rätt att försvara sig. De föreslagna bestämmelserna är av konstaterande natur och deras syfte är att skapa klarhet i näringsidkarnas ställning i utredningen. Konkurrensverket är redan på basis av gällande lag skyldigt att vid behandlingen av ärenden följa allmänna förvaltningsrättsliga bestämmelser och principer. Från näringslivets sida har man kraftigt påpekat att det är ytterst viktigt ur företagets synvinkel att deras viktigaste rättigheter att försvara sig konstateras i bestämmelserna i konkurrenslagen. Det föreslås att i konkurrenslagen intas också bestämmelser om förfarandet för hörande. Konkurrensverket har redan på basis av gällande lag tillämpat en praxis enligt vilken verket i viktiga fall skriftligen meddelar en näringsidkare som är misstänkt för en konkurrensbegränsning de invändningar som verket framfört mot näringsidkaren och motiveringarna till dessa. Med tanke på näringsidkarnas rättskydd kan det dock betraktas som en betydlig förbättring att det i lagen finns tydliga bestämmelser om förfarandet för hörande av de näringsidkare som misstänks för konkurrensbegränsningar.

4.3 Konsekvenser för myndigheternas verksamhet

Konsekvenser för Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkens verksamhet

Det centrala syftet med den nya konkurrenslagen är att man i konkurrensövervakningen koncentrerar sig på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är av största betydelse med tanke på en fungerande konkurrens. Detta påverkar Konkurrensverkets verksamhet så att Konkurrensverket ska ställa de ärenden som kommer in för behandling i angelägenhetsordning. Konkurrensverket ska utan dröjsmål avskriva ett ärende om verket anser att det inte är fråga om en sådan

konkurrensbegränsning som avses i EU:s konkurrensregler eller i konkurrenslagen eller om konkurrensen trots den misstänkta konkurrensbegränsningen kan anses fungera. Tack vare förslaget får Konkurrensverket bättre förutsättningar än tidigare att koncentrera sig på utredning av de mest betydelsefulla konkurrensbegränsningarna. Å andra sidan bör Konkurrensverket klart tydligare redan i initialskedet av utredningen bedöma betydelsen av de ärenden som är föremål för utredning och satsa på att behandlingen av ärendena löper smidigt.

I propositionen föreslås att Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän ska kunna förrätta inspektioner också i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler, t.ex. i de anställdas bostäder. Ett villkor för att inspektion får förrättas är att det föreligger en rimlig misstanke om att i dessa lokaler förvaras material som kan ha betydelse för utredningen av en allvarlig konkurrensbegränsning. I praktiken innebär detta förslag inte särskilt stor ändring i Konkurrensverkets inspektionsverksamhet eftersom Europeiska kommissionen, som haft denna befogenhet ända sedan 2004, har utövat befogenheten endast vid två tillfällen. I Sverige å andra sidan har konkurrensmyndigheten utövat sin befogenhet endast en gång.

Konkurrensverket ska i sin framställning till marknadsdomstolen om påföljdsavgift beakta de i lag stadgade faktorer som inverkar på hänförandet av påföljdsavgiften och beloppet av påföljdsavgift. Om de förslag som lagts fram i propositionen förverkligas, kommer förfaranden för befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall sannolikt att bli något vanligare. Det centrala målet med de nya bestämmelserna är att klargöra förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften och göra avslöjandet av karteller mer lockande för de företag som deltar i karteller. I så fall skulle antalet kartellärenden som kommer in till Konkurrensverket för utredning öka något. Det är dock mycket svårt att i förväg bedöma hur stor ökningen blir.

Införandet av ett test för bedömning av företagsförvärv som är förenligt med EU:s koncentrationsförordning förutsätter att den

personal vid Konkurrensverket som ansvarar för tillsynen över företagsförvärv gör sig förtrogen med tillämpningen av det nya SIEC-testet. Konkurrensverket ska också se till att tillräckliga resurser med så stor sakkunskap som möjligt har anvisats för tillsynen över företagsförvärv.

Konsekvenser för domstolarnas verksamhet

I propositionen föreslås precisering av konkurrensbegränsningslagens bestämmelser om påföljdsavgift. I konkurrenslagen föreslås mer detaljerade bestämmelser om de faktorer som inverkar på hänförandet av påföljdsavgiften och beloppet av påföljdsavgift. De domstolar som behandlar konkurrensbegränsningsärenden, dvs. marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen, ska naturligtvis beakta dessa bestämmelser när de bestämmer påföljdsavgifter på basis av konkurrenslagen.

Det föreslås att tillämpningsområdet för konkurrenslagens bestämmelse om skadestånd ska utvidgas så att var och en som lidit skada av konkurrensbegränsningen ska ha rätt till skadestånd. Också preskriptionstiderna vid skadestånd föreslås bli preciserade så att tidpunkten för när preskriptionstiden börjar löpa skulle vara tydligare fastställd än i gällande lag. Till följd av förslagen bedöms antalet käromål som väcks hos tingsrätterna på basis av konkurrensbegränsningar troligtvis stiga något.

5 Beredningen av propositionen

5.1 Beredningsskeden och beredningsmaterial

Betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010

I regeringsprogrammet för statsminister Matti Vanhanens andra regering konstateras det att regeringen utreder behoven av att revidera lagen om konkurrensbegränsningar och genomför de ändringar som behövs.

Handels- och industriministeriet (sedermera arbets- och näringsministeriet) tillsatte den 13 juni 2007 en arbetsgrupp, som fick i uppdrag att utreda behoven av att revidera lagen om konkurrensbegränsningar och lägga fram förslag till behövliga ändringar. Arbetsgruppen skulle studera särskilt konkurrensbegränsningslagens struktur, tillämpningsområde och begrepp samt utreda behovet att reglera också andra konkurrensbegränsningar än sådana som nuförtiden omfattas av förbudsbestämmelserna i konkurrensbegränsningslagen. Arbetsgruppen skulle också uppskatta behovet av att revidera bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv och de förfaranden som ska följas i konkurrensbegränsningsärenden samt det nuvarande besluts- och påföljdssystemens funktionsförmåga och behovet att utveckla systemen. I sitt arbete skulle arbetsgruppen dessutom beakta den aktuella konkurrensrättsliga utvecklingen inom EU.

I arbetsgruppen har förutom företrädarna för det ministerium som tillsatt arbetsgruppen dessutom ingått också företrädare för Konkurrensverket, marknadsdomstolen, Finlands Näringsliv EK rf, Företagarna i Finland rf samt FTFC ry. Under arbetets gång har arbetsgruppen dessutom hört flera sakkunniga.

Arbetsgruppen slutförde sitt arbete i enlighet med sitt uppdrag den 31 december 2008. Arbetsgruppens betänkande ”Kilpailulaki 2010” (Konkurrenslagen 2010) har publicerats i arbets- och näringsministeriets publikationsserie (arbets- och näringsministeriet, konkurrenskraft 4/2009).

I anslutning till sitt arbete har arbetsgruppen beställt utredningar av professor Tomi Laamanen samt av juris doktor Jari Råman.

Arbetsgruppen ordnade dessutom ett öppet diskussionsmöte för experter i konkurrensrättsliga frågor den 20 maj 2008.

5.2 Remissyttranden och hur de har beaktats

Utlåtanden över betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010

Betänkandet från arbetsgruppen Konkurrenslag 2010 skickades ut på remiss. Remiss-

tiden löpte ut den 3 april 2009. Sammanlagt 42 utlåtanden gavs. Utlåtande erhöles från ministerier och vissa underlydande ämbetsverk och inrättningar, högsta domstolen, högsta förvaltningsdomstolen, marknadsdomstolen, länsstyrelserna (sedermera regionförvaltningsverken), Akava ry, Finlands Näringsliv EK, Finanssialan Keskusliitto - Finansbranschens Centralförbund ry, Centralhandelskammaren, Finlands Juristförbund ry, Centralförbundet för lant- och skogsbruksproducenter MTK r.f., Matkailu- ja Ravintolapalvelut ry, Finlands Fackförbunds Centralorganisation (FFC), Tjänstemannacentralorganisationen rf (FTFC), Förbundet för Finsk Handel, Finlands Konsumentförbund rf, Finlands Kommunförbund rf, Företagarna i Finland rf, Advokatbyrå Castrén & Snellman,

Advokatbyrå Hannes Snellman, Advokatbyrå Merilampi, Fortum Abp och vissa privatpersoner. Ett sammandrag av utlåtandena har sammanställts vid arbets- och näringsministeriet.

De linjedragningar som gjorts i fråga om lagens struktur och systematiken i lagen betraktades i huvudsak som värda att understödjas. Vissa remissorgan betonade dock att vid utarbetandet av regeringspropositionen bör särskild uppmärksamhet fästas vid strukturen hos bestämmelserna och bestämmelsernas klarhet.

Förslagen beträffande lagens tillämpningsområde och definitionen på näringsidkare fick brett understöd. Jord- och skogsbruksministeriet och MTK riktade dock kritik mot formuleringen av det undantag från tillämpningsområdet som gäller jordbruket. Vissa remissorgan ansåg att begreppet näringsidkare är för vitt.

Arbetsgruppens förslag beträffande påföljdsavgiften fick både understöd och motstånd. Majoriteten av remissorganets kommentarer gällde bestämmelsen om beräkning av beloppet av påföljd. Remissorganen understödde nästan enhälligt förslaget mål att beloppet av den påföljdsavgift som bestäms för en konkurrensbegränsning bör vara bättre förutsägbart. En del remissorgan ansåg dock att bestämmelsen är för inexakt och svårtolkbar. I vissa utlåtanden betraktades dock bestämmelsen som problematisk ur lagteknisk

synpunkt eftersom förslaget ordalydelse är betydligt knapphändigare utformad än motiveringsklausulernas.

Enligt arbetsgruppens förslag kan påföljdsavgift fastställas också för en sådan näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare till vilken den näringsverksamhet som var delaktig i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv, aktieförvärv eller något annat företagsarrangemang. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att det konkurrensrättsliga ansvaret inte försvinner till följd av ett företagsarrangemang eller genom arrangemang som vidtas inom en och samma ekonomiska enhet. Majoriteten av remissorganen hade inte något att uttala sig om i saken. Några av remissorganen ansåg att bestämmelsen inte bör tas in i lagen eller att bestämmelsen endast är tillämplig i vissa uttryckligen uppräknade undantagsfall.

Majoriteten av remissorganen understödde förslaget som gäller preskription av påföljdsavgiften eller hade inte något att uttala sig om i saken. Flera remissorgan ansåg det vara positivt att tidpunkten för när preskriptionen börjar och slutar löpa tydligt framgår av bestämmelsen. En del av remissinstanserna betraktade den föreslagna preskriptionstiden om högst tio år som alltför lång.

Nästan alla remissorgan understödde arbetsgruppens förslag beträffande befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften. Vissa remissinstanser gjorde lagtekniska anmärkningar på förslagen. Några remissorgan ansåg det inte motiverat att befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften skulle vara möjlig endast i kartellfall. Vissa remissorgan betonade att den allmänna bestämmelsen om sänkning av påföljdsavgiften enligt 8 § i den nuvarande konkurrensbegränsningslagen behövs också i fortsättningen.

Nästan alla remissorgan understödde arbetsgruppens linje enligt vilken gruppen inte föreslår några straffrättsliga sanktioner för konkurrensbegränsningar. Några remissorgan påpekade dock att bedrägeribestämmelserna i strafflagen är tillämpliga också på anbudskarteller om rekvisitet för bedrägeri och andra ansvarskriterier uppfylls.

Nästan alla remissinstanser betraktade det motiverat att tillämpningsområdet för ska-

deståndsbestämmelsen utvidgas på det sätt som arbetsgruppen föreslagit. Några motsatte sig dock förslaget om att utvidga tillämpningsområdet. Däremot gick åsikterna isär när det gäller förslagen om preskription av skadestånd. En del remissorgan ansåg att klarläggandet av preskriptionstiderna för skadestånd var en klar förbättring jämfört med nuläget. Några å sin sida tyckte att de preskriptionstider som arbetsgruppen föreslog var för långa.

Arbetsgruppen föreslog att det vid tillsynen över företagsförvärv införs samma test för att bedöma företagsförvärv, dvs. SIEC-testet, som anges i EU:s koncentrationsförordning. Det är möjligt att på basis av det ovan nämnda testet förbjuda ett företagsförvärv om konkurrensen märkbart förhindras på den finländska marknaden eller på en väsentlig del av den till följd av företagsförvärvet. Majoriteten av remissorganen understödde arbetsgruppens förslag. Vissa remissorgan betonade att förutsägbarheten hos beslut inte får lida i och med ändringen, och att tillämpningspraxisen inte får bli väsentligt snävare. Vissa remissorgan betonade också att Konkurrensverket måste garanteras tillräckliga resurser.

Samtliga remissorgan understödde enhälligt förslaget att slopa fristen om en vecka för anmälan om företagsförvärv.

Enligt arbetsgruppens förslag skulle de tidsfrister som i lag fastsätts för företagsförvärv förlängas i vissa situationer eller fristen skulle kunna börja löpa från början om det inträffat sådana väsentliga ändringar i de omständigheter som nämns i anmälan, och om förändringarna beror på den anmälningsskyldige och om dessa betydligt påverkar bedömningen av koncentrationen eller om parterna i ett företagsförvärv inom utsatt tid inte lämnar de uppgifter som Konkurrensverket har begärt eller om de uppgifter som lämnas har väsentliga brister eller fel. Vissa remissorgan motsatte sig speciellt förslaget om att fristerna skulle kunna börja löpa på nytt.

Några remissorgan motsatte sig arbetsgruppens förslag om ändring av bestämmelsen om förbud mot fullföljande av företagsförvärvet.

Nästan samtliga remissinstanser ansåg det viktigt att Konkurrensverket har möjlighet att

koncentrera sig på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som har betydelse med tanke på en fungerande konkurrens. Majoriteten av remissorganen understödde också arbetsgruppens förslag om att Konkurrensverket skulle kunna ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning och under vissa förutsättningar lämna ett ärende utan prövning. Vissa remissinstanser var av den åsikten att den föreslagna bestämmelsen inte är tillräckligt noggrant avgränsad. Förslaget om att rätten att överklaga ska begränsas fick brett motstånd. Flera remissorgan ansåg att behandlingstiderna vid Konkurrensverket är orimligt långa och konstaterade att utöver prioriteringsmöjligheterna ska Konkurrensverket dessutom tryggas tillräckliga resurser.

Förslagen om Konkurrensverkets inspektionsbefogenheter understöddes huvudsakligen. Vissa remissorgan fäste dock uppmärksamhet vid frågorna kring kommunikationssekretessen och integritetsskyddet. Ett remissorgan ansåg det viktigt att det alltid skulle krävas tillstånd av domstol för förrättande av inspektion.

Arbetsgruppens förslag om att Konkurrensverkets inspektionsbefogenheter ska utsträckas till också andra lokaler än affärslokaler fick både understöd och motstånd. Justitieministeriet konstaterar att förslaget har betydelse med tanke på tryggheten av hemfriden enligt 10 § i grundlagen. Grundlagsutskottet har betraktat de motsvarande inspektionsbefogenheter som tidigare getts kommissionen som acceptabla (GrUU 7/2004 rd). Utvidningen av befogenheterna till att omfatta också nationella myndigheter skulle enligt justitieministeriet inte försvåra bedömningen av ändringsförslaget till denna del. På grund av sakens principiella betydelse ansåg ministeriet att förslaget dock bör preciseras ännu noggrannare i regeringspropositionen. Finansministeriet och jord- och skogsbruksministeriet ansåg att utlåtande av grundlagsutskottet bör begäras.

Enligt arbetsgruppens förslag skulle Konkurrensverket under vissa förutsättningar kunna ålägga företrädaren för en näringsidkare eller sammanslutningen av näringsidkare att infinna sig vid Konkurrensverket för att höras i syfte att samla uppgifter om föremålet för en utredning. Vissa remissorgan motsatte

sig förslaget och fäste uppmärksamhet vid bestämmelsens proportionalitet. Några remissorgan ansåg det viktigt att det exceptionella i att bli inkallad för att höras ska betonas mer i bestämmelsen.

Arbetsgruppens förslag om att bestämmelser om näringsidkarnas viktigaste rättigheter att försvara sig ska intas i lagen understöddes nästan enhälligt. Enligt justitieministeriet ska särskild uppmärksamhet fästas vid bestämmelsens tydlighet.

I sitt utlåtande fäste marknadsdomstolen uppmärksamhet vid att konkurrensbegränsningslagen knappast innehåller några bestämmelser alls om domstolsförfarandet utan

att man i konkurrensbegränsningslagen när det gäller det förfarande som tillämpas vid domstolar endast nöjer sig med att hänvisa till bestämmelserna i förvaltningsprocesslagen. Det finns skäl att i den nya konkurrenslagen i mera detalj än i den gällande konkurrensbegränsningslagen föreskriva också om domstolsförfarandet i konkurrensbegränsnings- och företagsförvärvsärenden.

Cirka hälften av remissorganen understödde arbetsgruppens förslag om handlingsofentlighet eller hade inte något att uttala sig om i saken. En del av remissinstanserna ansåg att arbetsgruppens förslag var onödiga.

DETALJMOTIVERING

1 Lagförslaget

1 §. Lagens syfte. I paragrafens föreskrivs om konkurrenslagens syfte. Paragrafens 1 mom. motsvarar i sak 1 § 1 mom. i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar, men bestämmelsen har formulerats på ett klarare sätt.

Paragrafens 2 mom. innehåller, liksom också i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar, anvisningar om hur lagen ska tolkas. Det föreslås att formuleringen av bestämmelsen uppdateras och preciseras. Enligt 2 mom. ska, när lagen tillämpas, särskild hänsyn tas till skyddande av marknadens verksamhetsbetingelser och friheten att idka näring. När bestämmelserna i lagen tolkas ska hänsyn tas först och främst till att marknadsprocessen fungerar väl och att ekonomin är effektiv. Ur konkurrenslagens synvinkel innebär skyddet av friheten att idka näring å sin sida att det skapas och upprätthålls sådana förhållanden i vilka näringsverksamheten har lika verksamhetsbetingelser och tillförsikt om att framgång kan nås genom överlägset kunnande. Lagens syfte är däremot inte att tillhandahålla rättsmedel för lösande av enskilda avtalstvister eller att skydda näringsidkarna mot konkurrenternas eller handelspartners oskäligen eller egenmäktiga förfaranden, om det samtidigt inte är fråga om ett förfarande som behöver undersökas för att trygga en sund och fungerande konkurrens på marknaden. Skyddet av friheten att idka näring ska i första hand verkställas genom annan lagstiftning, och endast indirekt genom lagen om konkurrensbegränsningar, om förfarandet har en direkt anknytning till hur konkurrensen i allmänhet fungerar.

I 2 mom. konstateras dessutom att kundernas och konsumenternas intresse ska beaktas när lagen tolkas. Lagens utgångspunkt är att en väl fungerande konkurrens sist och slutligen gynnar kunderna och konsumenterna. Detta innebär samtidigt att också frågan om

en konkurrensbegränsnings eller ett företagsförvärvs godtagbarhet ska på grund av de effektivitetsfördelar som därigenom kan nås ställas i förhållande till den konkreta nytta som kunderna och konsumenterna får. I bestämmelsen har både kundföretagens och konsumenternas synvinkel beaktats.

2 §. Begränsningar av tillämpningsområdet. Paragrafens 1 mom. motsvarar 2 § 1 mom. i gällande lag.

Paragrafens 2 mom. motsvarar i sak 2 § 2 och 3 mom. i gällande lag, men det har formulerats på ett annat sätt. Den nya formuleringen syftar till att klarlägga att konkurrenslagens undantag från tillämpningsområdet, som gäller lantbrukets primärproduktion, motsvarar det undantag från tillämpningsområdet som gäller för lantbruket inom EU och att det tillämpas i överensstämmelse med EU:s tillämpningspraxis. Ett ytterligare syfte är att den nationella lagstiftningen också fortsättningsvis ska tillåta sådana arrangemang som är tillåtna enligt Europeiska unionens lagstiftning.

I artikel 42 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt föreskrivs att bestämmelserna i kapitlet om konkurrensregler ska tillämpas på produktion av och handel med jordbruksprodukter endast i den mån Europaparlamentet och rådet, med hänsyn till målsättningen i artikel 39, beslutar detta inom ramen för bestämmelserna i artikel 43.2 och enligt det förfarande som anges där. Rådets förordning (EG) nr 1234/2007 om upprättande av en gemensam organisation av jordbruksmarknaderna och om särskilda bestämmelser för vissa jordbruksprodukter, nedan *förordningen om organisationen av jordbruksmarknaden*, har antagits med stöd av artiklarna 42 och 43 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Genom förordningen om organisationen av jordbruksmarknaden har undantag från tillämpningen av artikel 101.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt föreskrivits för vissa jordbruksprodukters del. Endast kommissionen har behörighet att undersöka frågor kring

tillämpningen av de produktspecifika organisationerna av marknaden. Rådets förordningar är direkt tillämpliga och det är inte möjligt att ingripa i dem nationellt.

Rådets förordning (EG) nr 1184/2006 om tillämpning av vissa konkurrensregler på produktion av och handel med jordbruksvaror, nedan *förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler på jordbruket*, har antagits med stöd av artiklarna 42 och 43 i fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt. Förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler på jordbruket bestämmer relationen mellan EU:s jordbruksbestämmelser och EU:s konkurrensregler. Till den delen ett arrangemang inte påverkar handeln mellan medlemsstaterna, tillämpas konkurrens-lagen. Således tillämpas paragrafens 2 mom. endast på de förfaranden för jordbrukets primärproduktion som har genomförts av lantbruksproducenter eller deras sammanslutningar och som inte påverkar handeln mellan medlemsstaterna. Med jordbrukets primärproduktion avses produktion av de produkter som räknas upp i bilaga I till fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Undantaget från tillämpningsområdet för jordbrukets del gäller endast sådana situationer i vilka det är fråga om samarbetsarrangemang mellan lantbruksproducenter eller deras sammanslutningar. Exempelvis omfattas ett avtal mellan ett producentkooperativ och ett slakteri inte av undantaget.

Undantaget omfattar inte sådana fall i vilka det är fråga om en bedömning av huruvida missbruk av dominerande marknadsställning förekommer. När det gäller arrangemangen kring jordbrukets primärproduktion bedöms frågan om eventuellt missbruk av dominerande marknadsställning på samma sätt som inom andra sektorer.

Undantaget kan omfatta endast avtal, beslut eller förfaranden av lantbruksproducenternas sammanslutningar eller sammanslutningar av sådana sammanslutningar inom en enskild medlemsstat. Att företaget har en viss juridisk form är inte något avgörande kriterium vid bedömningen av huruvida ett förfarande är godtagbart på basis av konkurrenslagen. Detta betyder dock inte att de stadganden som reglerar t.ex. relationerna mellan ett andelslag och dess medlemmar automatiskt

skulle bli lämnade utanför tillämpningsområdet för 5 §. Exempelvis kan sådana bestämmelser som innebär att medlemmarna i ett andelslag för långa perioder binds vid andelslaget, och fräntas möjligheten att vända sig till andra konkurrerande aktörer, göras till föremål för en bedömning på basis av 5 §.

Undantaget i 2 mom. omfattar, i linje med förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler på jordbruket, endast sådana förfaranden som inte inbegriper någon skyldighet att iaktta fastställda priser. Däremot kan förfaranden som inbegriper avtal om produktion eller försäljning av jordbruksprodukter eller användning av gemensamma lager-, behandlings- eller förädlingsanläggningar för jordbruksprodukter omfattas av undantaget. Man bör dessutom kontrollera att ett förfarande inte hindrar konkurrensen eller äventyrar uppnåendet av målen för den gemensamma jordbrukspolitik. (*Mål C-399/93, H.G. Oude Luttikhuis m.fl. mot Verenigde Coöperatieve Melkindustrie Coberro BA*).

EU:s jordbrukspolitiska mål enligt artikel 39 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt är bindande för Finland och de bör beaktas i allt beslutsfattande oberoende av om ett förfarande påverkar handeln mellan medlemsstaterna eller inte. Enligt artikel 39 i fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt har den gemensamma jordbrukspolitik som mål att

a) höja produktiviteten inom jordbruket genom att främja tekniska framsteg och genom att trygga en rationell utveckling av jordbruksproduktionen och ett optimalt utnyttjande av produktionsfaktorerna, särskilt arbetskraften,

b) på så sätt tillförsäkra jordbruksbefolkningen en skälig levnadsstandard, särskilt genom en höjning av den individuella inkomsten för dem som arbetar i jordbruket,

c) stabilisera marknaderna,

d) trygga försörjningen,

e) tillförsäkra konsumenterna tillgång till varor till skäliga priser.

Målet för den gemensamma jordbrukspolitiken är alltså att i lika stor utsträckning främja produktiviteten inom jordbruket och därigenom trygga jordbruksbefolkningen en skälig levnadsstandard, stabilisera markna-

derna, trygga försörjningen och tillförsäkra konsumenterna tillgång till varor till skäliga priser. Undantaget i 2 mom. tillämpas endast om förfarandet i fråga kan genomföras utan att ett enda av de mål som anges i artikel 39 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt äventyras.

Bestämmelserna i 2 mom. ska tolkas snävt eftersom de utgör undantag från 5 §, som i allmänhet äger tillämpning. Lantbruksproducenterna eller deras sammanslutningar ska visa att förfarandet i fråga uppfyller villkoren för undantaget enligt 2 mom. och att det inte äventyrar uppnåendet av målen enligt artikel 39 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

3 §. Tillämpning av konkurrensreglerna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Paragrafen motsvarar till sitt innehåll 1 a § i gällande lag. Det föreslås dock att ordalydelsen i paragrafen preciseras så att den bättre motsvarar ordalydelsen i rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget, nedan *förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler*. Enligt paragrafen ska i sådana fall då en konkurrensbegränsning kan påverka handeln mellan Europeiska unionens medlemsstater tillämpas också bestämmelserna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt vid sidan av bestämmelserna i denna lag. Syftet är att klargöra att i ett sådant fall kan konkurrenslagens förbudsbestämmelser tillämpas på en konkurrensbegränsning parallellt med artiklarna 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

4 §. Definitioner. Bestämmelsen ersätter 3 § i gällande lag. I 1 punkten ingår en definition på näringsidkare. Definitionen på näringsidkare i gällande lag föreslås bli ändrad så att den motsvarar begreppet företag enligt EU:s konkurrensregler. Begreppet företag har inte definierats i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, men i rättspraxisen vid EU-domstolen har begreppet getts en vidsträckt definition så att begreppet företag täcker alla sammanslutningar som bedriver ekonomisk verksamhet, oberoende av deras juridiska ställning eller finansieringssätt (*mål C-41/90, Klaus Höfner m.fl., REG 1991, s. 1-01979, punkt 21*). Konkurrenslagens till-

lämpningsområde bestäms enligt 1 punkten eftersom lagens förbudsbestämmelser tillämpas endast på de näringsidkare som avses i 1 punkten.

Enligt 1 punkten avses med näringsidkare en fysisk person samt en eller flera enskilda eller offentliga juridiska personer som bedriver ekonomisk verksamhet. Alla enheter som bedriver ekonomisk verksamhet omfattas av konkurrensreglernas tillämpningsområde. Med ekonomisk verksamhet avses verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på marknaden. Huruvida detta sker mot vederlag eller inte saknar betydelse i sammanhanget. I tolkningspraxisen har vikt fästs vid det huruvida liknande verksamhet på marknaden också bedrivs genom enskildas försorg. Exempelvis det att man återoppar allmänt intresse innebär som sådant inte att verksamheten inte skulle omfattas av tillämpningsområdet för konkurrensreglerna. Verksamheten kan vara av ekonomisk natur även om den inte inbegriper skyldigheter som baserar sig på det allmänna intresset, särskilda rättigheter eller ensamrätt eller om verksamheten stöds med offentliga medel. Däremot har exempelvis enbart inköp eller anskaffning av nyttigheter i alla situationer inte betraktats som ekonomisk verksamhet, om nyttigheterna skaffats för användning i någon annan än ekonomisk verksamhet. Utifrån EU-domstolens rättspraxis är de kriterier som tidigare användes vid tolkningen av lagen om konkurrensbegränsningar, dvs. att verksamheten bedrivs yrkesmässigt, mot vederlag och att den eftersträvar ekonomiskt resultat, inte avgörande med tanke på tillämpningsområdet för EU:s konkurrensregler.

Konkurrensreglerna i artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ska i vilket fall som helst tillämpas i samtliga fall då ett förfarande kan påverka handeln mellan medlemsstaterna (handelskriteriet). En effektiv tillämpning av EU:s konkurrensregler förutsätter att också begreppet näringsidkare som anger förbudsbestämmelsernas tillämpningsområde tillämpas på ett sådant sätt som är enhetligt med EU-lagstiftningen. Syftet med ändringen är att säkerställa att tolkningen av tillämpningsområdet för förbudsbestämmelserna i å ena

sidan konkurrenslagen och andra å sidan EU:s konkurrensregler är enhetlig.

Näringsidkare kan även vara bolag och inrättningar som helt eller delvis ägas av staten eller kommuner. Också när det gäller idkande av offentlig näringsverksamhet är den avgörande faktorn huruvida verksamheten bedrivs på marknaden eller inte.

Bestämmelserna i 2 punkten motsvarar 3 § 2 punkten i gällande lag.

5 §. Förbjudna konkurrensbegränsningar mellan näringsidkare. Paragrafen motsvarar 4 § i gällande lag.

6 §. Undantag från förbudet. Paragrafen motsvarar 5 § i gällande lag.

7 §. Missbruk av dominerande marknadsställning. Paragrafen motsvarar 6 § i gällande lag.

8 §. Förbud mot genomförande av en konkurrensbegränsning. Paragrafen motsvarar till sitt innehåll 18 § i gällande lag. Det föreslås att till paragrafen fogas en hänvisning till artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Paragrafen föreslås även bli preciserad så att ett villkor som strider mot ett föreläggande, förbud, eller åläggande eller mot ett temporärt förbud eller åläggande som har meddelats av Konkurrensverket inte får verkställas, om inte marknadsdomstolen beslutar något annat.

9 §. Föreläggande om att upphöra med en förbjuden konkurrensbegränsning och skyldighet att leverera en nyttighet. Paragrafen motsvarar 13 § 1 mom. i gällande lag.

10 §. Åtaganden. Paragrafen motsvarar 13 § 3 mom. i gällande lag.

11 §. Återkallande av gruppundantagsförmån. Paragrafen motsvarar 13 § 4 mom. i gällande lag.

12 §. Påföljdsavgift för konkurrensbegränsning. Paragrafens 1 mom. motsvarar 7 § 1 mom. i gällande lag. Enligt 1 mom. ska en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som bryter mot bestämmelserna i 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt åläggas att betala en påföljdsavgift. Förslaget till en definition på näringsidkare enligt 4 § 1 mom. klarlägger den gällande lagstiftningen i fråga om den ekonomiska helhet för vilken påföljdsavgift ska bestämmas. Den ekonomiska helheten bedöms också i fort-

sättningen på samma sätt som inom EU-lagstiftningen. I så fall bildar de olika bolag som tillhör samma koncern en enda ekonomisk enhet, dvs. ett företag som avses i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, om bolagen i fråga inte självständigt bestämmer sitt uppträdande på marknaden. Detta har fastställts också i EU-domstolarnas praxis (*mål T-203/01, Michelin, REG 2003, s. II – 4071, punkt 290*).

I EU-domstolarnas praxis har moderbolaget ansetts vara ansvarigt för dotterbolagets överträdelse av konkurrensreglerna, om dotterbolaget inte självständigt bestämmer sitt uppträdande på marknaden utan till väsentliga delar följer de anvisningar som moderbolaget givit på grund av de ekonomiska och juridiska band som binder samman företagen (*mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags, REG 2000, s. I – 9925, punkt 26 och mål 48/69, Imperial Chemical Industries, REG 1972, s. 169, punkt 133*). Påföljdsavgiften kan bestämmas för moderbolaget till ett företag som deltagit i överträdelsen exempelvis i sådana fall då moderbolaget utövar faktisk bestämmanderätt i dotterbolaget. När frågan om huruvida moderbolaget utövar bestämmanderätt i dotterbolaget avgörs handlar det inte om någon formell bolagsrättslig kontroll utan huruvida moderbolaget faktiskt bestämmer över dotterbolagets verksamhet. Utövandet av bestämmanderätt behöver inte ha något samband med en överträdelse. Om det är fråga om ett dotterbolag som helt ägs av moderbolaget, kan det antas att moderbolaget utövar faktisk bestämmanderätt i dotterbolaget. Därvid ankommer det på moderbolaget att visa att bolaget inte utövar faktisk bestämmanderätt i dotterbolaget.

När frågan om huruvida flera bolag i en koncern bildar en ekonomisk enhet avgörs, kan det göras en bedömning av huruvida moderbolaget kan ha ett inflytande på prispolitiken, på produktions- och distributionsverksamheten, på försäljningsmål, försäljningsmarginaler, försäljningskostnader, kassaflöde, lager och på marknadsföringen. Vid bedömningen beaktas dessutom samtliga omständigheter som rör det organisatoriska sambandet, i ekonomiskt och juridiskt hänseende, mellan dotterbolaget och moderbolaget. Förteckningen är inte uttömmande. Om-

ständigheternas karaktär och betydelse kan variera beroende på de särskilda förhållandena i det enskilda fallet (*mål C-97/08P, Akzo Nobel m.fl.*).

Om moderbolaget till det bolag som deltagit i en överträdelse av konkurrensreglerna anses bära ansvaret för överträdelsen, föreslås och bestäms en påföljdsavgift i regel för både moderbolaget och dotterbolaget, så att de solidariskt ansvarar för påföljdsavgiften. Regeln äger tillämpning också i sådana fall då moderbolaget äger mindre än 100 procent av dotterbolaget. I de fall då innehavet är betydligt mindre, krävs dock bevis på utövning av faktisk bestämmanderätt. Utövandet av bestämmanderätt behöver inte heller i detta fall ha något samband med överträdelsen.

Det faktum att en påföljdsavgift bestämts för en sammanslutning av näringsidkare hindrar inte bestämmandet av en påföljdsavgift också för enskilda näringsidkare som har varit delaktiga i överträdelsen genom att begå eller att upprätthålla den.

Enligt 1 mom. ska en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare i första hand åläggas att betala en påföljdsavgift. Det är dock möjligt att en näringsidkare som deltagit i en överträdelse inte längre existerar vid den tidpunkt då påföljdsavgift bestäms. I paragrafen föreslås ett nytt 2 mom. Enligt momentet kan påföljdsavgift trots 1 mom. bestämmas också för en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare till vilken den näringsverksamhet som var delaktig i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv eller något annat företagsarrangemang. Syftet med 2 mom. är att säkerställa att ansvarsbestämmelserna är klara också i en situation med företagsarrangemang och att det inte är möjligt att bli fri från påföljder genom bolagsrättsliga arrangemang som genomförs efter överträdelsen.

Huvudregeln är fortfarande att den näringsidkare eller den sammanslutning av näringsidkare som deltagit i överträdelsen ansvarar för påföljdsavgiften. En näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som varit delaktig i en överträdelse kan inte bli fri från ansvaret genom en ändring av bolagsformen eller namnet. Också Europeiska unionens domstol har varit inne på samma linje i sina domar i *mål C-29/83 och C-30/83, Cram*

och Rheinzink, (REG 1984, s. 01679). Ansvaret upphör inte heller i det fall att en part som varit delaktig i överträdelsen övergått till en ny ägare till följd av ett företagsförvärv. Frågan om vem som är ansvarig för en överträdelse av konkurrensreglerna avgörs från fall till fall. Som exempel kan följande fall nämnas. Om en näringsidkare som varit delaktig i en överträdelse fusioneras med den som förvärvar verksamheten och upphör att vara en separat juridisk person, övergår ansvaret för hela den tid överträdelsen pågått på det mottagande bolaget. Det är karakteristiskt för förvärv av en rörelse att köparen vid transaktionen förvärvar vissa förmögenhetsposter jämte ansvar som är förenade med dessa. Den juridiska person som varit verksam på marknaden kvarstannar i försäljarens besittning och andra ansvar, såsom det konkurrensrättsliga ansvaret, kvarstår huvudsakligen hos försäljaren. I ett sådant fall har försäljaren det konkurrensrättsliga ansvaret för en överträdelse som skett före förvärvet och köparen för tiden efter förvärvet, om överträdelsen fortsätter efter förvärvet. I exceptionella fall, t.ex. om försäljaren upphört att existera, kan den som förvärvat rörelsen också ställas till ansvar för hela den överträdelse som skett före förvärvet. När arrangemangen bedöms fästs särskild uppmärksamhet vid ekonomiska fakta i stället för juridiska formaliteter. I ett sådant fall kan avvikelser göras från ovan beskrivna regler.

Paragrafens 2 mom. motsvarar till sitt innehåll praxisen vid Europeiska unionens domstolar. Frågan om bestämmande av påföljdsavgift för en näringsidkare för ett förfarande som en annan näringsidkare gjort sig skyldig till har behandlats åtminstone i samband med *mål C-49/92, Anic Partecipazioni SpA*, (REG 1999, s. I – 04125, punkt 145) samt *mål T-134/94, NMH Stahlwerke GmbH*, (REG 1999, s.II-00239, punkterna 40-46).

Paragrafens 3 mom. motsvarar 7 § 3 mom. i gällande lag.

I paragrafen föreslås ett nytt 4 mom. som anger att närmare bestämmelser om verkställigheten av påföljdsavgift utfärdas genom förordning av statsrådet. Genom förordning av statsrådet ska bestämmelser utfärdas bl.a. om vilken instans som svarar för verkställigheten av påföljdsavgift. I förordningen ska

bestämmelser utfärdas också om förfarandet i ett fall då beloppet av påföljdsavgift ändras i högsta förvaltningsdomstolen eller då påföljdsavgiften ska återbetalas för att beslutet om påförande av påföljdsavgift har upphävts eller beloppet av påföljdsavgift har sänkts.

13 §. Beloppet av påföljdsavgift för konkurrensbegränsning. Paragrafen motsvarar med vissa preciseringar 7 § 2 mom. i gällande lag. Utgångspunkten vid fastställandet av påföljdsavgift är att påföljdsavgiften ska ha en tillräcklig allmän- och specialpreventiv verkan. Påföljdsavgiftens belopp baserar sig på en helhetsbedömning, och när det bestäms ska hänsyn tas till bl.a. överträdelsens art och omfattning, det klandervärda i gärningen samt överträdelsens varaktighet. Förteckningen är inte uttömmande. Graden av klandervärdighet kan beskrivas exempelvis genom den roll som näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare spelat i överträdelsen, upprepning av överträdelsen, eventuella åtgärder för att få överträdelsen att upphöra, överträdelsens skadlighet för samhället och den nytta som erhållits genom överträdelsen. Påföljdsavgiftens belopp ska vara sådant att det förbjudna begränsandet av konkurrensen inte är lönsamt för de näringsidkare som deltar i konkurrensbegränsningen. Beaktandet av den nytta som fås genom konkurrensbegränsningen vid fastställandet av påföljdsavgift förutsätter inte vattentät bevisning av nyttans storlek utan nyttan kan bedömas utgående från tillförlitliga, tillgängliga uppgifter. Utredning av hur stor skada en kartell orsakat eller å andra sidan hur stor faktisk nytta de som deltagit i kartellen har fått av den utgör inte någon förutsättning för bestämmandet av påföljdsavgift. Däremot kan de nämnda omständigheterna påverka påföljdsavgiftens belopp (*mål HFD 29.9.2009, liggare 2389, m. 1174, Konkurrensverket mot Lemminkäinen m.fl.*).

Paragrafen innehåller också bestämmelser om maximibeloppet för påföljdsavgift. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att den påföljdsavgift som bestäms inte är oskälig i förhållande till volymen hos näringsidkarens affärsverksamhet och näringsidkarens betalningsförmåga. Enligt paragrafen får påföljdsavgiften för var och en av de näringsidkare eller sammanslutningar av dessa som varit

delaktiga i konkurrensbegränsningen vara högst 10 procent av omsättningen för det år näringsidkaren eller sammanslutningen senast var delaktig i överträdelsen. Påföljdsavgiftens maximibelopp är detsamma som i 7 § 2 punkten i gällande lag. Bestämmelsen föreslås dock bli ändrad så att den tidpunkt utifrån vilken maximibeloppet beräknas fastställs. Enligt gällande lag bestäms påföljdsavgiftens maximibelopp på basis av vedertagen rättspraxis utgående från omsättningen under det år som föregick marknadsdomstolens beslut (*mål HFD 29.9.2009, liggare 2389, m. 1167, Konkurrensverket mot Lemminkäinen m.fl. och marknadsdomstolen MAO:614/09, Konkurrensverket mot Metsäliitto Osuuskunta och Stora Enso Abp*). Det sista året av deltagande i överträdelsen beskriver dock bättre den näringsverksamhet som bedrivits och dess omfattning än tolkningen av rättspraxis i enlighet med gällande bestämmelser eftersom det år som utgör grunden för beräkning av påföljdsavgiften kan ligga långt bakåt från tidpunkten för överträdelse. Efter den föreslagna ändringen har således de företagsförvärv som genomförs efter det att överträdelsen upphörde inte heller någon inverkan på påföljdsavgiftens storlek. Vid fastställandet av påföljdsavgiftens maximibelopp beaktas den ekonomiska helhet till vilken den näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare som deltagit i konkurrensbegränsningen hör. Med ekonomisk helhet avses t.ex. koncern. Om påföljdsavgift föreslagits exempelvis för ett dotterbolag som deltagit i överträdelsen och i en situation som beskrivs i motiveringen till 12 § 1 mom. även för moderbolaget, beräknas maximibeloppet om 10 procent utifrån koncernens globala omsättning. Det är dock inte alltid möjligt att beräkna omsättningen för den näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare för vilken påföljdsavgift ska bestämmas. Detta kan vara fallet exempelvis i fråga om ideella sammanslutningar eller branschföreningar. I sådana fall fastställs påföljdsavgiftens maximigräns om 10 procent på basis av avkastningen för sammanslutningen. Som avkastning räknas också de medlemsavgifter som sammanslutningen samlat.

14 §. Befrielse från påföljdsavgift i kartellfall. I paragrafen föreskrivs om befrielse från påföljdsavgift i kartellfall. Målet är att reglerna om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften bättre än tidigare ska motsvara Europeiska konkurrensnätverkets modellprogram för leniency och Europeiska kommissionens motsvarande förfarande (Kommissionens tillkännagivande, 2006/C 298/11, om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden).

Paragrafen tillämpas på de fall i vilka det är fråga om en sådan i 5 § eller i artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionsätt avsedd hemlig konkurrensbegränsning mellan konkurrenter genom vilken inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor fastställs, produktion eller försäljning begränsas eller marknader, kunder eller inköpskällor delas upp. Bestämmelsens tillämpningsområde har begränsats till att gälla hemliga karteller, dvs. avtal och samordnade förfaranden mellan konkurrenter som syftar till fastställande av inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor, begränsande av produktionen eller försäljningen eller till uppdelning av marknader, kunder eller inköpskällor, vilka alla till sin karaktär är allvarliga och hemliga. Bestämmelsen är inte tillämplig på annat samarbete mellan konkurrenterna. Således kan bestämmelsen inte tillämpas exempelvis på sådana avtal om produktionssamarbete mellan konkurrenter som inte kan anses syfta till begränsning av konkurrensen och som i sig inte kan betraktas som allvarliga och hemliga.

De aktuella bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift ingår i 9 § i gällande lag. Ordalydelsen i bestämmelserna föreslås bli preciserad så att där för tydlighetens skull även nämns situationer med inköpskartell.

Bestämmelserna i 1 mom. 1 punkten motsvarar i huvudsak 9 § i gällande lag. Enligt 1 mom. 1 punkten ska en näringsidkare som deltagit i en konkurrensbegränsning inte åläggas att betala någon påföljdsavgift om näringsidkaren är den första att lämna Konkurrensverket sådana uppgifter och bevis på basis av vilka Konkurrensverket kan förrätta en i 35 eller 36 § avsedd inspektion. De uppgifter och bevis som avses i paragrafen kan bestå av t.ex. företagsredogörelser, skriftliga

dokument, dataregistreringar eller data eller muntliga utsagor av företrädare för näringsidkaren eller anställda hos näringsidkaren.

Näringsidkaren blir befriad från påföljdsavgiften på basis av 1 mom. 1 punkten, om Konkurrensverket vid tidpunkten för inlämnande av en ansökan enligt 17 § 1 mom. ännu inte hade tillräckliga uppgifter och bevis på basis av vilka verket skulle ha kunnat ingripa mot begränsningen och företa en riktad inspektion enligt 35 eller 36 §. Näringsidkaren måste dessutom uppfylla samtliga villkor för befrielse från påföljdsavgift som anges i 16 §.

Till 1 mom. har det fogats en ny 2 punkt. Enligt 2 punkten kan näringsidkaren bli befriad från påföljdsavgift också efter det att Konkurrensverket företagit en inspektion i näringsidkarens lokaler eller andra lokaler på basis av 35 eller 36 §. Bestämmelserna i 1 mom. 2 punkten äger således tillämpning i de fall där Konkurrensverket har uppgifter och bevis på basis av vilka det har företagit eller skulle ha kunnat företa en i 35 eller 36 § avsedd inspektion men där uppgifterna och bevisen som sådana inte räcker till för att bevisa existensen av en kartell. I ett sådant fall befrias en näringsidkare som är delaktig i en kartell från påföljdsavgift, om näringsidkaren är den första att lämna Konkurrensverket uppgifter och bevis på basis av vilka Konkurrensverket kan konstatera att en överträdelse av 5 § eller artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt har skett. Befrielse från påföljdsavgift på basis av 1 mom. 2 punkten är dock inte möjlig om någon annan av kartellmedlemmarna redan har lämnat Konkurrensverket de uppgifter som avses i 1 mom. 1 punkten. För att bli befriad från påföljdsavgift ska näringsidkaren dessutom uppfylla samtliga villkor för befrielse från påföljdsavgift som anges i 16 §.

Enligt 2 mom. förutsätter befrielse från påföljdsavgift att näringsidkaren lämnar uppgifterna och bevisen enligt 1 mom. 1 och 2 punkten innan Konkurrensverket fått uppgifterna via andra kanaler. Således kan endast en av de näringsidkare som är delaktiga i en kartell bli befriad från påföljdsavgift. En näringsidkare kan således inte bli befriad från påföljdsavgift, om någon annan av kartellmedlemmarna redan har lämnat Konkurrens-

verket de uppgifter och bevis som avses i 14 §. Det är inte heller möjligt att bli befriad från påföljdsavgift i en situation i vilken Konkursverket genom sin egen utredningsverksamhet eller via en utomstående informationskälla fått de uppgifter och bevis som avses i 14 § innan en näringsidkare som är delaktig i kartellen ansöker om befrielse från påföljdsavgift. Befrielse från påföljdsavgift på basis av 1 mom. 1 punkten kan således inte komma i fråga, om Konkursverket förfogar över de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. 1 eller 2 punkten redan innan näringsidkaren ansöker om befrielse från påföljdsavgift. Befrielse från påföljdsavgift på basis av 1 mom. 2 punkten är inte möjlig, om Konkursverket förfogar över de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. 2 punkten redan innan näringsidkaren ansöker om befrielse från påföljdsavgift. Det är inte heller möjligt att på basis av 1 mom. 2 punkten bli befriad från påföljdsavgift i sådana fall då någon annan av kartellmedlemmarna redan före inspektionerna enligt 35 eller 36 § lämnat Konkursverket de uppgifter som avses i 1 mom. 1 punkten. En näringsidkare kan däremot bli befriad från påföljdsavgift på basis av 1 mom. 2 punkten, om näringsidkaren är den första att förse Konkursverket med de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. 2 punkten, trots det att Konkursverket redan förfogar över de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. 1 punkten, om Konkursverket har fått de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. 1 punkten genom sin egen utredningsverksamhet eller via en utomstående informationskälla och inte från någon annan kartellmedlem.

Enligt 3 mom. kan en näringsidkare som har utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare för att denna skulle delta i en kartell inte beviljas befrielse från påföljdsavgift. En näringsidkare som har utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare för att denna skulle delta i en kartell kan dock få nedsättning av påföljdsavgiften, om näringsidkaren uppfyller de villkor som avses i 15 och 16 §. Det faktum att näringsidkaren spelat en ledande roll i kartellen eller varit initiativtagare till bildandet och upprätthållandet av kartellen utgör som sådant inte något hinder för befrielse från påföljdsavgift. En mot-

svarande bestämmelse ingår också i Europeiska konkurrensnätverkets modellprogram för leniency och Europeiska kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böterna i kartellärenden.

15 §. Nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall. Paragrafens bestämmelser om nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall kompletterar bestämmelserna om befrielse från påföljdsavgift i 14 §. En näringsidkare som deltar i en kartell men som inte uppfyller villkoren enligt 14 § för befrielse från påföljdsavgift, får nedsättning i påföljdsavgiften om näringsidkaren lämnar Konkursverket uppgifter och bevis som är betydelsefulla med tanke på fastställandet av att det föreligger en konkurrensbegränsning eller av dess hela vidd eller natur.

De uppgifter och bevis som avses i 1 mom. anses vara betydelsefulla med tanke på fastställandet av att det föreligger en konkurrensbegränsning eller av dess hela vidd eller natur, om det på basis av dem är möjligt att fastslå att det skett en överträdelse av bestämmelserna i 5 § eller artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Villkoren enligt 1 mom. för nedsättning av påföljdsavgiften uppfylls också då de uppgifter och bevis som en näringsidkare lämnat stöder det bevismaterial som Konkursverket redan förfogar över, så att Konkursverket på basis av de uppgifter och bevis som den näringsidkare som ansöker om nedsättning lämnat samt på grundval av andra bevis som det förfogar över kan konstatera förekomsten av en kartell. Dessutom anses uppgifterna och bevisen vara betydelsefulla med tanke på fastställandet av att det föreligger en konkurrensbegränsning eller av dess hela vidd eller natur, om det på basis av de uppgifter och bevis som sökanden lämnat går att konstatera att de uppgifter och bevis som Konkursverket sedan tidigare förfogar över inte har gett en riktig bild av kartellens tidsmässiga varaktighet, geografiska omfattning, den bransch eller de produktmarknader som omfattas av kartellverksamheten eller allvaret i kartellverksamheten.

De uppgifter och bevis som avses i 1 mom. kan bestå av t.ex. företagsredogörelser, skriftliga dokument, dataregistreringar eller data eller muntliga utsagor av företrädare för

näringsidkaren eller anställda hos näringsidkaren. Andra omständigheter som dessutom har betydelse är bl.a. huruvida uppgifterna och bevisen är skriftliga eller muntliga, huruvida de med tanke på att överträdelsen kan bevisas är direkt graverande eller om de endast är indirekta samt huruvida deras tillförlitlighet måste kontrolleras via andra källor. I vilket fall som helst måste uppgifterna och bevisen vara till stor hjälp vid fastställandet av konkurrensbegränsningens vidd och natur. Enbart lämnandet av material som på något sätt anknyter till kartellfallet till Konkurrensverket uppfyller inte villkoren enligt 1 mom.

Vid bedömning av vilken betydelse de uppgifter och bevis som avses i 1 mom. har för utredningen av en konkurrensbegränsning bör hänsyn tas också till det material som Konkurrensverket redan förfogar över. Uppgifterna och bevisen anses inte vara betydelsefulla för fastställande av konkurrensbegränsningens vidd eller natur om de endast upprepar eller styrker sådana omständigheter som Konkurrensverket redan fått tillräckliga bevis för från andra kartellmedlemmar eller annars under utredningens gång. En näringsidkare kan således inte få någon nedsättning i påföljdsavgiften enligt denna paragraf, om de uppgifter och bevis som näringsidkaren lämnat redan framgår av det material som Konkurrensverket förfogar över eller om uppgifterna och bevisen inte kan anses ha ett direkt samband med utredningen av kartellärendet.

Hur stor nedsättningen i påföljdsavgiften blir beror på hur snabbt en näringsidkare som är delaktig i en kartell gör en ansökan enligt 17 § 1 mom. jämfört med övriga näringsidkare som deltar i kartellen. Den av näringsidkarna som först avslöjar en kartell och lämnar uppgifterna och bevisen enligt 14 § till Konkurrensverket, blir befriad från påföljdsavgift på basis av 14 §. I 1 mom. finns bestämmelser om hur påföljdsavgifterna för de näringsidkare som efter detta lämnar Konkurrensverket uppgifter och bevis enligt 1 mom. sänks. Enligt 1 mom. 1—3 punkten görs följande nedsättningar i påföljdsavgiften: 30—50 procent för den näringsidkare som är den första att lämna uppgifter och bevis, 20—30 procent för den näringsidkare som är den andra att lämna uppgifter och be-

vis och högst 20 procent för övriga näringsidkare.

Enligt 2 mom. kan en näringsidkare som beviljats villkorlig befrielse från påföljdsavgift enligt 17 § 2 mom. inte beviljas nedsättning i påföljdsavgiften enligt denna paragraf i ett ärende som gäller samma konkurrensbegränsning. Om det medan förfarandet pågår eller när det avslutats konstateras att en näringsidkare som beviljats villkorlig befrielse inte uppfyller villkoren enligt 16 § eller att näringsidkaren utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare för att denne ska delta i kartellen, kan näringsidkaren inte heller beviljas den nedsättning i påföljdsavgiften som avses i denna paragraf. Syftet med bestämmelsen är att uppmuntra de näringsidkare som ansöker om befrielse till äkta samarbete med Konkurrensverket.

16 §. Villkor för befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall. I paragrafen föreskrivs om de samarbetskyldigheter som har samband med befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § och nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 §. Näringsidkarna ska uppfylla samtliga villkor som räknas upp i paragrafen. Huruvida villkoren uppfylls kan fastställas först när Konkurrensverkets förfarande för utredning av ärendet avslutats.

Bestämmelserna i 1 mom. 1 punkten motsvarar till sitt innehåll 9 § 1 mom. 5 punkten i gällande lag.

Enligt 1 punkten ska näringsidkaren upphöra med sitt deltagande i konkurrensbegränsningen omedelbart efter en ansökan om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften enligt 17 § 1 mom. till Konkurrensverket.

Bestämmelserna i 1 mom. 2 punkten motsvarar till sitt innehåll 9 § 1 mom. 4 punkten i gällande lag.

Enligt 2 punkten ska näringsidkaren samarbeta med Konkurrensverket under hela utredningen av en konkurrensbegränsning. Samarbetet ska vara äkta, täckande och fortlöpande. Näringsidkaren ska utan dröjsmål lämna alla uppgifter och bevis som den förfogar över till Konkurrensverket. Näringsidkaren ska ställa sina företrädare och anställda, och om möjligt, även före detta företrädare och anställda, till Konkurrensverkets för-

fogande för utredning av ärendet. Näringsidkaren och dennes företrädare och anställda ska utan dröjsmål besvara Konkurrensverkets förfrågningar och frågor. Samarbetet ska ske på eget initiativ och vara uppriktigt, och näringsidkaren ska lämna Konkurrensverket en riktig och oförvrängd bild av kartellen, dess verksamhet samt av näringsidkarens och dess företrädares och de anställdas roll i kartellen och huruvida de varit initiativtagare till kartellen. Näringsidkaren kan inte anses fullgöra sin samarbetsskyldighet, om en betydande del av de anställda hos näringsidkaren eller de anställda som har en central betydelse med tanke på utredningen av konkurrensbegränsningen inte samarbetar med Konkurrensverket. Näringsidkaren får inte heller genom sitt eget agerande försvåra utredningen av ärendet. Samarbetskyldigheten börjar från inlämnandet av ansökan enligt 17 § 1 mom. och varar tills Konkurrensverkets förfarande för utredning av ärendet har avslutats.

Enligt 1 mom. 3 punkten ska näringsidkaren avstå från att förstöra sådana bevis som omfattas av ansökan innan ansökan enligt 17 § 1 mom. lämnas in eller efter det att ansökan har lämnats in till Konkurrensverket. Förbudet gäller således både tiden före och tiden efter inlämnandet av ansökan.

Enligt 1 mom. 4 punkten ska näringsidkaren hemlighålla innehållet i en ansökan enligt 17 § 1 mom. och det faktum att näringsidkaren har inlämnat en ansökan eller att näringsidkaren överväger att inlämna en ansökan. Sekretessplikten gäller således både tiden före och tiden efter inlämnandet av ansökan.

Enligt 2 mom. får näringsidkaren trots 1 mom. 1 punkten, under Konkurrensverkets ledning, fortsätta att delta i konkurrensbegränsningen i den omfattning som det anses nödvändigt för att säkerställa framgången med de inspektioner som avses i 35 och 36 §. Fortsatt deltagande i kartellen innebär dock i regel inte att Konkurrensverket råder sökanden att fortsätta med genomförandet av en konkurrensbegränsning utan några som helst ändringar. Avsikten är endast att säkerställa att de inspektioner som avses i 35 och 36 § kan genomföras framgångsrikt. Bestämmelsen gör det möjligt för Konkurrensverket att t.ex. råda sökanden att inte plötsligt ändra sitt

beteende så att de övriga kartellmedlemmarna kan sluta sig till att sökanden tagit kontakt med Konkurrensverket. När Konkurrensverket ger anvisningar om fortsatt deltagande ska det också ta hänsyn till de skador som eventuellt medförs för tredje part av fortsatt kartellverksamhet. Fortsatt deltagande i kartellen förutsätter alltid Konkurrensverkets anvisningar i saken. Näringsidkaren får alltså inte fortsätta att delta i konkurrensbegränsningen utan Konkurrensverkets anvisningar. Bestämmelsen i 2 mom. behövs också för utredning av gränsöverskridande kartellärenden då flera länders konkurrensmyndigheter undersöker en och samma kartell. En motsvarande bestämmelse ingår också i Europeiska kommissionens förfarande för immunitet mot böter och nedsättning av böterna samt i flera andra EU-medlemsstaters lagstiftning.

Enligt 3 mom. får näringsidkaren med avvikelse från 1 mom. 4 punkten lämna uppgifter om en ansökan enligt 17 § 1 punkten till kommissionen eller konkurrensmyndigheten i ett annat land. Bestämmelsen behövs eftersom sådana karteller som sträcker sig till flera länders territorium kan samtidigt undersökas av flera länders konkurrensmyndigheter eller av Europeiska kommissionen. I ett sådant fall kan en näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften vara tvungen att lämna in en ansökan i samma ärende till flera konkurrensmyndigheter.

17 §. Förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall. I paragrafen finns bestämmelser om förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall.

Enligt 1 mom. ska ansökan om befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § och nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 § göras hos Konkurrensverket. Näringsidkaren ska i sin ansökan specificera de uppgifter som den önskar få beaktade vid behandlingen av ärendet. I ansökan ska uppges sökandens namn och adress, parterna i kartellen samt en detaljerad beskrivning av kartellverksamheten inklusive de berörda produkterna, kartellens geografiska omfattning, kartellens tidsmässiga varaktighet och kartellverksamhetens natur. I ansökan ska dessutom ges en be-

skrivning av det sätt på vilket konkurrensbegränsningen genomförts och upprätthållits. I ansökan anges också ansökningar som lämnats in till andra behöriga myndigheter i samma kartellärende och huruvida sökanden har för avsikt att till andra behöriga myndigheter inlämna ansökan om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften. Företrädesordningen mellan de näringsidkare som ansökt om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften bestäms utifrån den tidpunkt vid vilken näringsidkarna inlämnat uppgifterna enligt 14 § 1 mom. eller 15 § 1 mom. till Konkurrensverket.

Enligt 1 mom. kan Konkurrensverket fastställa en frist inom vilken sökanden ska lämna Konkurrensverket de uppgifter och bevis som avses i 14 §. En näringsidkare som ansöker om befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § kan be Konkurrensverket om extra tid för insamling av de uppgifter som avses i 14 § 1 mom. Sökandens förtur i förhållande till andra kartellmedlemmar som ansöker om befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § är säkrad om sökanden lämnar uppgifterna och bevisen inom den frist som Konkurrensverket fastställt. För att kunna få en frist fastställd för insamling av uppgifter enligt 14 § ska näringsidkaren lämna Konkurrensverket uppgift om sitt namn och sin adress, grunderna för inlämnande av en ansökan om befrielse från påföljdsavgift och om parterna i en kartell samt ge en beskrivning av de produkter som omfattas av kartellen, kartellens geografiska omfattning, tidsmässiga varaktighet och kartellverksamhetens natur. Näringsidkaren ska dessutom ge en uppskattning av hur lång tid insamlingen av uppgifter tar samt av vilka slags uppgifter sökanden kommer att lämna. I ansökan ska näringsidkaren uppge också ansökningar som eventuellt lämnats in till andra behöriga myndigheter i samma kartellärende och huruvida sökanden har för avsikt att till andra behöriga myndigheter inlämna ansökan om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften. Om sökanden lämnar uppgifterna enligt 14 § 1 mom. inom den fastställda fristen, anses uppgifterna ha blivit inlämnade vid den tidpunkt då Konkurrensverket fast-

ställde en frist för sökanden för insamling av uppgifter och bevis.

Innan näringsidkaren inlämnar en ansökan om befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § kan näringsidkaren ta kontakt med Konkurrensverket anonymt via t.ex. ett ombud. På basis av sådan anonym kontakt kan näringsidkaren få reda på om det är möjligt att bli befriad från påföljdsavgift samt få vägledning angående förfarandet.

Enligt 2 mom. beviljar Konkurrensverket sökanden en villkorlig befrielse från påföljdsavgift efter det att näringsidkaren har lämnat uppgifterna och bevisen enligt 14 § 1 mom. till Konkurrensverket. Efter att ha fått de uppgifter och bevis som avses i 14 § 1 mom. och efter att ha försäkrat sig om att uppgifterna och bevisen är tillräckliga för att befrielse kan beviljas, beviljar Konkurrensverket näringsidkaren skriftligen villkorlig befrielse från påföljdsavgift. Genom ett beslut om villkorlig befrielse får näringsidkaren redan i ett tidigt skede av förfarandet säkerhet om att denne efter avslutad kartellutredning blir beviljad befrielse från påföljdsavgift, om näringsidkaren under hela förfarandet uppfyller alla lagstadgade villkor. Något slutligt beslut kan i detta skede av undersökningen inte ges eftersom det är möjligt att först efter avslutad undersökning konstatera huruvida villkoren enligt 16 § är uppfyllda. Om det under undersökningens lopp framgår att näringsidkaren inte uppfyller villkoren enligt 14 eller 15 § och 16 §, ska Konkurrensverket omedelbart fatta ett skriftligt beslut om att ansökan har avslagits.

Enligt 2 mom. börjar Konkurrensverket inte handlägga andra ansökningar om befrielse från påföljdsavgift i samma kartellärende innan det har tagit ställning till den ansökan som tidigare inlämnats till verket. Syftet med bestämmelsen är att trygga ställningen för den näringsidkare som först inlämnat ansökan om befrielse från påföljdsavgift tills frågan om huruvida villkorlig befrielse från påföljdsavgiften kan beviljas sökanden är avgjord.

Om en näringsidkare som söker befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § 1 mom. 1 punkten inlämnat eller ämnar inlämna en ansökan i samma ärende till Europeiska kommissionen eller den behöriga myndigheten i

en annan av EU:s medlemsstater, kan villkorlig befrielse beviljas på basis av en förkortad ansökan. Inlämnande av ansökan till flera konkurrensmyndigheter är nödvändigt särskilt i fall med gränsöverskridande karteller eftersom en ansökan som inlämnats till en behörig myndighet inte räknas sökanden till godo i andra länder. Målet är att minska den administrativa börda som medförs för näringsidkaren.

I en förkortad ansökan ska sökanden uppge sitt namn och sin adress, parterna i kartellen, de berörda produkterna, kartellens geografiska omfattning, kartellens tidsmässiga varaktighet, kartellens karaktär, de medlemsstater i vilka de uppgifter och bevis som avses i 14 § 1 mom. 1 punkten finns samt uppgifter om tidigare och möjligen kommande ansökningar om befrielse från påföljdsavgift och om lindring av påföljderna. Om Konkurrensverket begär ytterligare upplysningar av sökanden ska sökanden lämna de begärda uppgifterna utan dröjsmål. I ett sådant fall fastställer Konkurrensverket en frist för sökanden för inlämnandet av uppgifterna. Om sökanden inlämnar uppgifterna inom den fastställda fristen, anses uppgifterna ha blivit inlämnade vid den tidpunkt då den förkortade ansökningen inlämnats till Konkurrensverket.

Enligt 3 mom. avslutas förfarandet med att Konkurrensverket meddelar ett skriftligt beslut om huruvida näringsidkaren uppfyller samtliga villkor enligt 14 eller 15 § och 16 §. Om näringsidkaren inte uppfyller villkoren enligt 14 eller 15 § och 16 §, ska Konkurrensverket omedelbart fatta ett skriftligt beslut om att ansökan har avslagits. Konkurrensverket kan inkludera ett förslag om påföljdsavgift i sitt beslut om nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 §. Bestämmelser om överklagande finns i 44 § 1 mom. Ett beslut som Konkurrensverket meddelat med stöd av detta moment får inte överklagas särskilt genom besvär. Någon möjlighet att överklaga särskilt genom besvär behövs inte i detta fall eftersom de yrkanden som ansluter sig till Konkurrensverkets beslut kan framföras för marknadsdomstolen vid behandlingen av huvudsaken om framställning om påföljdsavgift.

Enligt 4 mom. får de uppgifter och bevis som har lämnats till Konkurrensverket för

erhållande av befrielse enligt 14 § eller nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 § inte användas till annat ändamål än till behandlingen av ett ärende som gäller ett föreläggande om att upphöra med en förbjuden konkurrensbegränsning enligt 9 §, ett beslut om åtagande enligt 10 §, återkallande av gruppundantagsförmån enligt 11 § eller en framställning om påföljdsavgift enligt 12 § vid Konkurrensverket, i marknadsdomstolen eller i högsta förvaltningsdomstolen. De uppgifter och bevis som sökanden har inlämnat, såsom företagsredogörelser som innebär erkännande av kartellverksamhet, kan inte användas t.ex. vid behandlingen av ett skadeståndsärende i anslutning till en kartell. Syftet med bestämmelsen i 4 mom. är att säkerställa att en näringsidkare som ansökt om befrielse från påföljdsavgift eller nedsättning av påföljdsavgiften inte hamnar i en sämre ställning än de övriga kartellmedlemmarna i en civilrättslig skadeståndprocess.

Bestämmelsen i 4 mom. hindrar dock inte Konkurrensverket från att använda de uppgifter och bevis som sökanden lämnat för inledande av ett förfarande eller givande av ett föreläggande om att upphöra med en konkurrensbegränsning, beslut om åtagande eller framställning om påföljdsavgift eller återkallande av en gruppundantagsförmån, om uppgifterna och bevisen innehåller information om andra konkurrensbegränsningar än den konkurrensbegränsning enligt 14 § 1 mom. som ansökan grundar sig på. Konkurrensverket får använda sig av de dokument som sökanden överlämnat för inledande av ett förfarande exempelvis i sådana fall då handlingarna visar att sökanden missbrukat sin dominerande ställning på marknaden på det sättet som avses i 7 §. Bestämmelsen hindrar inte heller Konkurrensverket från att utlämna handlingarna till andra behöriga myndigheter i konkurrensnätverket även om handlingarna skulle ha inlämnats till Konkurrensverket för utredning av en konkurrensbegränsning som avses i 5 §.

18 §. Nedsättning av påföljdsavgiften i andra än kartellfall. I 1 mom. föreskrivs att då det är fråga om någon annan konkurrensbegränsning än en sådan som avses i 14 § 1 mom., kan Konkurrensverket göra en framställning om en lägre påföljdsavgift än den

annars skulle vara för en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare eller avstå från en framställning om påföljdsavgift, om näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare i en betydande utsträckning har bistått Konkurrensverket med utredningen av en konkurrensbegränsning. Näringsidkaren kan således även i andra än kartellfall försöka påverka beloppet av påföljdsavgift som bestäms för näringsidkaren, om näringsidkaren bistår Konkurrensverket med utredningen av en konkurrensbegränsning.

I 2 mom. föreskrivs att då det är fråga om någon annan konkurrensbegränsning än en sådan som avses i 14 § 1 mom., kan marknadsdomstolen bestämma en påföljdsavgift som är lägre än den annars skulle vara eller avstå från att bestämma en påföljdsavgift, om näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare i en betydande utsträckning har bistått Konkurrensverket med utredningen av en konkurrensbegränsning. Bestämmelsen motsvarar till en stor del 8 § i gällande lag men dess tillämpningsområde har inskränkts så att den inte äger tillämpning på sådana konkurrensbegränsningar som avses i 14 § 1 mom.

19 §. Preskription av påföljdsavgiften. I paragrafen finns bestämmelser om den preskriptionstid som tillämpas på påföljder för överträdelse av konkurrensreglerna. I enlighet med 22 § i gällande lag ska preskriptionstiden också fortsättningsvis i princip vara fem år. Bestämmelsen föreslås dock bli preciserad så att den motsvarar preskriptionsreglerna i artikel 25 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Eftersom både EU:s konkurrensregler och bestämmelser i den nationella lagen ofta kan tillämpas på samma överträdelser av konkurrensreglerna är det nödvändigt att konkurrenslagens bestämmelser om preskription av påföljdsavgiften motsvarar bestämmelserna i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler.

I 1 mom. föreskrivs att någon påföljdsavgift inte får bestämmas, om inte framställning till marknadsdomstolen har gjorts inom fem år från den dag då överträdelsen inträffade eller vid fortsatt överträdelse, inom fem år från den dag då överträdelsen upphörde. Konkurrensverkets åtgärder för utredning av

konkurrensbegränsningen avbryter preskriptionstiden som då börjar löpa från början. Sådana åtgärder av Konkurrensverket som avbryter preskriptionen är exempelvis Konkurrensverkets beslut om genomförande av en inspektion eller Konkurrensverkets begäran om utredning.

I 2 mom. föreskrivs att någon påföljdsavgift inte får bestämmas, om framställning till marknadsdomstolen inte har gjorts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade, eller vid fortsatt överträdelse, inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde.

20 §. Skadestånd. Enligt 1 mom. är en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot något av förbuden i 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller mot artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt skyldig att ersätta den skada som har orsakats av konkurrensbegränsningen. Bestämmelsens tillämpningsområde föreslås bli utvidgat så att också andra än näringsidkare, exempelvis konsumenter och offentliga samfund i de fall då dessa inte är verksamma som näringsidkare, skulle kunna vara ersättningstagare. Det är nödvändigt att utvidga kretsen av ersättningstagare eftersom även andra parter än näringsidkare lider skada på grund av konkurrensbegränsningar. Också enligt EU-domstolens praxis ska alla som lidit skada på grund av en konkurrensbegränsning ha rätt att få ersättning för skadan (*mål C-453/99, Courage, REG 2001, s. I-06297, och de förenade målen C-295/04 - C-298/04, Manfredi, REG 2006, s. I-06619*). Det skadestånd som bestäms på basis av 1 mom. omfattar en ersättning för en direkt och indirekt ekonomisk skada som konkurrensbegränsningen medfört, exempelvis ersättning för kostnader, prisskillnad och utebliven vinst.

För att man ska ha rätt till skadestånd krävs det ett orsakssamband med en konkurrensbegränsning och en skada som medförts. Man måste alltså kunna bevisa att skadan beror uttryckligen på konkurrensbegränsningen. Käranden måste kunna bevisa att det överpris som denne betalat är en uttrycklig följd av en konkurrensbegränsning och beror exempelvis inte på marknadsläget eller marknadens struktur, t.ex. på oligopol. Det skadestånds-

ansvar som grundar sig på en konkurrensbegränsning inskränker sig till en skada vars uppkomst vid tidpunkten i fråga kan uppfattas som en följd av gärningen. Skadestånd kan inte bestämmas för en följd av en hur avlägsen eller plötslig konkurrensbegränsning som helst.

I 2 mom. ingår en hänvisning till bestämmelsen om jämkning av skadestånd och fördelning av skadeståndsansvaret mellan två eller flera ersättningsskyldiga. I 18 a § 2 mom. i gällande lag, vilket handlar om skadestånd, ingår en egen bestämmelse om jämkning. Specialbestämmelsen har motiverats med att skadeståndslagens bestämmelse om jämkning har skrivits särskilt med tanke på fysiska personer och den lämpar sig inte särskilt väl för jämkning av skadestånd mellan näringsidkare. Då det nu föreslås att också sådan skada som medförts för andra än näringsidkare ska ersättas är det motiverat att samma bestämmelse om jämkning tillämpas på alla skadestånd som bestäms på basis av skadeståndsbestämmelsen. Med tanke på lagstiftningens följdriktighet föreslås att jämningsbestämmelsen i gällande lag ska ersättas av en sedvanlig bestämmelse med hänvisning till skadeståndslagens bestämmelser om jämkning.

Enligt 3 mom. preskriberas rätten till skadestånd om skadeståndstalan inte har väckts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade, eller vid fortsatt överträdelse, inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde. Förslaget avviker från bestämmelsen om preskription i gällande lag i och med att tidpunkten för när preskriptionstiden börjar löpa har klargjorts och den lagenliga preskriptionstiden har förlängts från fem år till tio år. Enligt gällande lag preskriberas rätten till skadestånd, om skadeståndstalan inte har väckts inom fem år från det att näringsidkaren fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om att en skada har uppstått.

Förslaget syftar till att skapa klarhet i sättet att beräkna preskriptionstiden i fråga om skadeståndstalan som grundar sig på konkurrensbegränsningar. De skador som en konkurrensbegränsning medför innebär nästan alltid en ekonomisk förlust och det är ofta svårt att bevisa när den som lidit skada har fått eller borde ha fått kännedom om skadan. Förslaget

motsvarar långt sättet att beräkna preskriptionstiden i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Målet är att tidpunkten för när preskriptionstiden börjar löpa skulle vara tydligare fastställd än i gällande lag.

Sådan skadeståndstalan som ansluter sig till konkurrensbegränsningsärenden grundar sig ofta i praktiken på ett beslut som meddelats av Konkurrensverket eller på en dom som avkunnats av marknadsdomstolen eller av högsta förvaltningsdomstolen. En preskriptionstid om ett år enligt 3 mom. skulle i sådana situationer göra det möjligt att vid behov behandla ett konkurrensärende i det offentliga verkställighetssystemet innan någon skadeståndstalan väcks. Det skulle då inte längre vara nödvändigt att för säkerhets skull väcka skadeståndstalan i förväg.

Preskriptionsbestämmelsen i 3 mom. bör tolkas så att även om rätten till skadestånd enligt bestämmelsen i första meningen har preskriberats, kan preskriptionstiden enligt andra meningen fortsätta tills den föreskrivna maximitiden om ett år löper ut. Preskriptionstiden om ett år kan i de fall som avses i den andra meningen börja löpa på nytt från den dag då Konkurrensverket eller domstolen meddelar sitt beslut, om den preskriptionstid om tio år som anges i momentets första mening dessförinnan hade hunnit löpa ut. Dessutom bör det noteras att käranden alltid till sitt förfogande har hela den tid för talans väckande som anges i första meningen även om fristen enligt andra meningen skulle löpa ut innan fristen enligt första meningen löper ut.

Den nya bestämmelsen om preskriptionstiden skulle skapa klarhet också i svarandens ställning i en skadeståndsprocess eftersom den fastställer en tidsmässigt tydligare bakre gräns för sökande av skadestånd än de nuvarande bestämmelserna.

Bestämmelserna om hörande av Konkurrensverket vid behandlingen av en skadeståndstalan finns i 48 § 2 mom. Bestämmelserna i det föreslagna 48 § 2 mom. motsvarar 18 a § 4 mom. i gällande lag. Den domstol som behandlar skadeståndsärendet kan fritt överväga huruvida det med tanke på saken är nödvändigt att inhämta Konkurrensverkets utlåtande. Den domstol som behand-

lar skadeståndstalan ska vid sin behandling också beakta de fall där behandlingen av samma konkurrensbegränsningsärende ännu pågår vid konkurrensmyndigheten eller där ändring har sökts i samma ärende, och vid behov skjuta upp behandlingen av ärendet tills ett lagakraftvunnet beslut har fattats i konkurrensbegränsningsärendet. Med stöd av artikel 15.3 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler kan dessutom medlemsstaternas konkurrensmyndigheter på eget initiativ lämna skriftliga yttranden till nationella domstolar om frågor kring tillämpningen av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och med den nationella domstolens tillstånd avge muntliga yttranden. Också kommissionen kan komma med yttranden på samma villkor, om en enhetlig tillämpning av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt förutsätter detta.

21 §. Definition på företagsförvärv. Paragrafen motsvarar med vissa preciseringar 11 § i gällande lag. Tillämpningsområdet för lagens bestämmelser om företagsförvärv omfattar sådana strukturella arrangemang som syftar till ändringar i bestämmanderätten eller överföring av rörelse. De vanligaste typerna av företagsförvärv är förvärv av bestämmande inflytande genom köp av aktier och förvärv av en rörelse eller en del av den. Också ingående av ett långfristigt hyresavtal om viss egendom som ägs av företaget kan förutsätta en anmälan om företagsförvärv enligt denna lag, om avtalet medför ändringar i marknadernas struktur.

För att det skulle vara fråga om ett företagsförvärv som avses i lag krävs att det till följd av arrangemanget sker en strukturell ändring i bestämmanderätten. Som företagsförvärv betraktas i princip ett arrangemang som resulterar i förvärv av mer än 50 procents andel av rösterna. Vid den praktiska tillämpningen har det dock framkommit fall där ett företag utövat ensam bestämmanderätt redan innan det har förvärvat 50 procents andel av rösterna. Trots att en utövare av sådan bestämmanderätt utökar sitt innehav genom att förvärva mer än 50 procent av rösterna, sker det inte någon sådan ändring i bestämmanderätten att det skulle vara fråga om ett

företagsförvärv som omfattas av lagens tillämpningsområde.

I rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer, nedan EG:s koncentrationsförordning, används termen koncentration som motsvarighet till termen företagsförvärv. Europeiska kommissionen har i enlighet med koncentrationsförordningen gett kommissionens konsoliderade tillkännagivande om behörighet (2008/C 95/01). Tillkännagivandet innehåller anvisningar beträffande begreppet koncentration. Eftersom begreppet koncentration i EU:s koncentrationsförordning och begreppet företagsförvärv i konkurrenslagen motsvarar varandra, kan kommissionens tillkännagivande och dess tillämpningspraxis också användas som hjälp vid tolkningen av hur konkurrenslagen bör tillämpas i olika situationer.

Hänvisningen i 1 mom. 1 punkten till 1 kap. 3 § i aktiebolagslagen föreslås bli ersatt med en hänvisning till 1 kap. 5 § i bokföringslagen (1336/1997).

Paragrafens 2 mom. motsvarar 11 § 2 mom. i gällande lag. Enligt 2 mom. tillämpas inte bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv på ett sådant arrangemang inom en koncern som avses i 1 mom. Det är inte fråga om ett arrangemang inom en koncern om sökanden förvärvar resten av aktierna i ett bolag som tillhör den egna koncernen från en part utanför koncernen, vilket t.ex. får till följd att den gemensamma bestämmanderätten som baserar sig på delägaravtal upphör. I ett sådant fall har det skett en strukturell ändring av marknaden, och det är fråga om ett sådant företagsförvärv som avses i 1 mom. Exempelvis har ett aktiebolags koncern definierats i 8 kap.12 § i aktiebolagslagen och 1 kap. 5 och 6 § i bokföringslagen.

Paragrafens 3 mom. motsvarar 11 § 3 mom. i gällande lag.

22 §. Tillämpningsområde. Paragrafens 1 mom. motsvarar 11 a § 1 mom. i gällande lag. Ordalydelsen i 1 mom. föreslås bli preciserad så att omsättningen i Finland för minst två av parterna i ett företagsförvärv ska överstiga 20 miljoner euro skilt för var och en av parterna.

Paragrafens 2 mom. motsvarar 11 a § 2 mom. i gällande lag.

Paragrafens 3 mom. motsvarar huvudsakligen 11 a § 3 mom. i gällande lag. Det föreslås att 3 mom. preciseras så att den föreslagna lagen ska tillämpas också i sådana fall då Europeiska kommissionen i samband med förhandsanmälan om ett företagsförvärv med stöd av artikel 4.4 i EU:s koncentrationsförordning hänskjuter ärendet till Konkurrensverket. I 11 a § 3 mom. i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar ingår en hänvisning till artikel 9 i EU:s koncentrationsförordning.

23 §. Anmälan om företagsförvärv. Paragrafen motsvarar med vissa preciseringar 11 c § i gällande lag. Det föreslås att 1 mom. ändras så att man slopar den frist om en vecka för anmälningsskyldighet som anges i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar. Bestämmelsen om en veckas frist enligt 11 c § 1 mom. i gällande lag har i praktiken tillämpats flexibelt och det är inte nödvändigt att ha kvar bestämmelsen.

Enligt 1 mom. ska ett företagsförvärv anmälas till Konkurrensverket efter det att avtal ingåtts, bestämmanderätt förvärvats eller ett offentligt köpebud enligt 6 kap. 3 § i värdepappersmarknadslagen (495/1989) offentliggjorts, men dock innan det har verkställts. Begreppet ingående av avtal täcker också besluten om fusion och grundande av ett samföretag. Hänvisningen i 1 mom. till 6 kap. 2 § i värdepappersmarknadslagen föreslås bli ersatt med en hänvisning till 6 kap. 3 § i värdepappersmarknadslagen.

Det föreslås vidare att 1 mom. ändras så att ett företagsförvärv också kan anmälas till Konkurrensverket omedelbart efter det att parterna med tillräcklig säkerhet kan visa att de har för avsikt att genomföra ett företagsförvärv. Bestämmelsen gör det möjligt att anmäla ett företagsförvärv i ett tidigare skede än förut, dvs. redan innan ett slutgiltigt avtal har ingåtts. Avsikten att genomföra ett företagsförvärv kan visas med tillräcklig säkerhet exempelvis genom en avsiktsförklaring som undertecknas av samtliga avtalsparter eller ett s.k. samförståndsavtal samt genom ett meddelande om ett offentligt köpebud. Planen ska vara tillräckligt konkret för att Konkurrensverket på basis av den ska kunna undersöka företagsförvärvet. Konkurrensverket har ingen skyldighet att undersöka ett ar-

rangemang som inte är offentligt, och frister för behandling börjar inte löpa i ett sådant fall. När ett företagsförvärv anmäls ska parterna i förvärvet vara kända. Exempelvis i fråga om förvärvet av en rörelse ska man ha reda på vilka egendomsposter som kommer att övergå i förvärvarens ägo till följd av förvärvet. Enligt bestämmelsen ska ett företagsförvärv anmälas till Konkurrensverket innan förvärvet verkställs. Företagen får inte vidta några åtgärder i syfte att verkställa eller fullfölja företagsförvärvet innan ett slutligt beslut fattats. Tillåtna är endast sådana åtgärder som syftar till bevarande och tryggnad av egendomen samt åtgärder som är nödvändiga med tanke på den fortsatta affärsverksamheten. Mer detaljerade bestämmelser om verkställigheten av beslut om företagsförvärv finns i 27 § 1 mom. samt om situationen med framställning hos marknadsdomstolen i 29 §.

Paragrafens 2 mom. motsvarar med vissa preciseringar 11 c § 2 mom. i gällande lag. Det föreslås att det i 2 mom. på samma sätt som i 1 mom. stryks en bestämmelse om en veckas frist för anmälningsskyldigheten. Det föreslås att i 2 mom. stryks också en hänvisning till bestämmelserna om företagsförvärv i lagen om försäkringsföreningar eftersom lagen om ändring av lagen om försäkringsföreningar (1231/2009), som trädde i kraft den 30 december 2009, föreskriver att den konkurrensrättsliga tillsynen över försäkringsföreningar ankommer enbart på Konkurrensverket. Dessutom ska hänvisningarna i 2 mom. till Försäkringsinspektionen ersättas med hänvisningar till Finansinspektionen.

Paragrafens 3 mom. motsvarar 11 c § 3 mom. i gällande lag.

Det föreslås att 4 mom. ändras så att närmare bestämmelser om anmälningsskyldigheten utfärdas genom förordning av statsrådet. Enligt 11 c § 4 mom. i gällande lag utfärdas närmare bestämmelser om anmälningsskyldigheten av vederbörande ministerium.

Paragrafens 5 mom. motsvarar till sitt innehåll 11 e § 3 mom. i gällande lag.

24 §. Beräkning av omsättningen. Paragrafen motsvarar med vissa preciseringar 11 b § i gällande lag. Paragrafens 1—3 mom. är desamma som 11 b § 1—3 mom. i gällande lag.

Det föreslås att ordalydelsen i 4 mom. preciseras. I 11 b § 4 mom. i den gällande lagen

om konkurrensbegränsningar konstateras att när frågan om anmälningsskyldighet prövas ska omsättningen för föremålet för förvärvet utökas med den sammanräknade omsättning som hänför sig till sådan rörelse som under de två föregående åren före förvärvet har förvärvats från samma samfund eller stiftelse. Ordalydelsen i 4 mom. föreslås bli preciserad så att det i framtiden inte ska spela någon roll huruvida föremålet för förvärvet tidigare varit en juridisk person eller bestått exempelvis av endast vissa verksamheter. De förvärv som gjorts under två år räknas samman oberoende av huruvida företagsförvärven i fråga har gällt samma delar av samma rörelse eller samma bransch. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att anmälningsskyldigheten enligt denna lag inte kan kringgå genom att man delar upp företagsförvärvet i flera skilda arrangemang. Preciseringsen syftar inte till ändring av bestämmelserna i gällande lag utan endast till att göra ordalydelsen i lagen klarare.

Ordalydelsen i 4 mom. föreslås bli preciserad också så att samtliga förvärv från samma företagsgrupp beaktas vid beräkning av omsättningen för föremålet för förvärvet. Skyldigheten att anmäla ett företagsförvärv kan inte kringgå exempelvis så att moderbolaget agerar försäljare vid det första förvärvet och dotterbolaget vid det andra förvärvet. Vid tillämpningen av bestämmelsen beaktas på motsvarande sätt förutom förvärvarens egna förvärv dessutom de förvärv som andra parter som tillhör samma företagsgrupp har gjort från en viss företagsgrupp under de två föregående åren.

Bestämmelsen äger dock i regel inte tillämpning på förvärv i vilka också tredje parter deltar i egenskap av försäljare eller köpare. Det som är viktigt vid granskningen av ett förvärv är arrangemangets ekonomiska natur, inte dess juridiska form. Preciseringsen syftar inte till ändring av bestämmelserna i gällande lag utan endast till att göra ordalydelsen i lagen klarare. Bestämmelsen motsvarar också tillämpningspraxisen i enlighet med EU:s koncentrationsförordning.

Det föreslås att 5 mom. ändras så att närmare bestämmelser om beräkning av omsättningen utfärdas genom förordning av statsrådet. Enligt 11 b § 5 mom. i gällande lag ut-

färdas närmare bestämmelser om hur omsättningen ska räknas av vederbörande ministerium.

25 §. Förbud mot företagsförvärv och ställande av villkor för företagsförvärv. Paragrafen motsvarar med vissa ändringar 11 d § i gällande lag.

Det föreslås att 1 mom. ändras. Enligt 1 mom. kan marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket förbjuda eller förordna om hävande av ett företagsförvärv eller ställa villkor för fullföljande av företagsförvärvet, om företagsförvärvet på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den, skärsildt på grund av att förvärvet resulterar i uppkomst eller förstärkning av dominerande marknadsställning. Vad gäller sakinnehållet innebär detta att kriteriet enligt den gällande 11 d § om bedömning av enbart konsekvenserna av de fall då dominerade ställning på marknaden uppkommer eller förstärks slopas och att det införs ett test för bedömning av företagsförvärv på basis av vilket det är möjligt att oberoende av om dominerade ställning existerar eller inte ingripa mot företagsförvärv som på ett märkbart sätt hindrar effektiv konkurrens på den finländska marknaden eller en väsentlig del av den. Paragrafens 1 mom. motsvarar artikel 2.3 i EU:s koncentrationsförordning. Således kan EU:s rättspraxis och Europeiska kommissionens riktlinjer användas som tolkningshjälp vid bedömningen av företagsförvärv på basis av 1 mom.

Ett företagsförvärvs inverknings på konkurrensen bedöms utgående från den s.k. relevanta nyttighetsmarknaden och geografiska marknaden. Genom att definiera dessa går det att identifiera sådana konkurrenter som ur nyttigheternas och den geografiska dimensionens synpunkt kan begränsa parternas marknadskraft. Hur relevanta marknader definieras har beskrivits närmare bl.a. i Europeiska kommissionens tillkännagivande om definitionen av relevant marknad i gemenskapens konkurrenslagstiftning (97/C 372/03).

Ett företagsförvärvs inverknings på konkurrensen utreds och bedöms utgående från den rådande konkurrenssituationen, möjligheterna till tillträde till branschen och eventuella hinder för detta samt utifrån sådana

egenskaper hos koncentrationen som balanserar marknadskraften, såsom kundernas förhandlingskraft. Det är i regel fråga om en helhetsbedömning av flera faktorer som syftar till att reda ut ett företagsförvärvs inverkan med tanke på den kommande konkurrenssituationen. De centrala principerna för bedömningen kommer att motsvara bedömningen enligt gällande lag.

Också i dagens läge ingriper man mot företagsförvärv som medför konkurrensproblem huvudsakligen i de fall då ett företag ensamt eller flera företag tillsammans genom samordnade förfaranden skaffar sig en dominerande ställning på marknaden eller när deras dominerande ställning förstärks. Till denna del kan de erfarenheter av och rättspraxis som samlats vid tillämpningen av gällande lag användas som tolkningshjälp vid tillämpningen av den test som avses i 1 mom.

Enligt 1 mom. går det dock att ingripa också mot ett sådant företagsarrangemang som inte leder till uppkomst eller förstärkning av dominerade marknadsställning, om företagsförvärvet på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den. Förslagets mål är förutom att förenhetliga EU-lagstiftningen och den nationella lagstiftningen dessutom särskilt att upprätthålla effektiv konkurrens på en oligopolistisk marknad. En oligopolistisk marknadsstruktur är i och för sig nödvändigtvis inte skadlig med tanke på konkurrensen: konkurrensen kan fungera effektivt i ett oligopol. Också på en oligopolistisk marknad förutsätter ingripande i ett företagsförvärv att man identifierar och bedömer konkurrensnackdelar samt överväger dem mot de effektivitetsfördelar som kan nås med företagsförvärvet. Ett företagsförvärv kan dock ha skadliga effekter ur konkurrenssynpunkt även om någon dominerande ställning på marknaden aldrig uppstår för ett företag ensamt eller för flera företag gemensamt. Som exempel kan nämnas ett fall där det andra och det tredje största företaget på marknaden, vilka före fusionen var varandras viktigaste konkurrenter, går samman. Till följd av företagsförvärvet försvinner konkurrenstrycket mellan företagen i fråga, och koncentrationen är eventuellt i läge att höja sina priser. Också de övriga medlemmarna i

oligopolet kan eventuellt höja priserna utan att förlora kunder. Företagsförvärvet kan således resultera i en höjning av prisnivån och det kan väsentligt hindra konkurrensen på marknaden fastän någon samordning av konkurrensbeteendet mellan företagen inte är sannolikt.

Ur konkurrenssynpunkt kan också den ställning vilken föremålet för förvärvet har på marknaden ha betydelse. Skadliga effekter på konkurrensen kan uppstå t.ex. genom ett företagsförvärv genom vilket en liten men aggressiv konkurrent elimineras från marknaden. Trots att ingen dominerande ställning på marknaden uppkommer till följd av företagsförvärvet kan arrangemanget ha betydande konsekvenser med tanke på en fungerande konkurrens, om den lilla aktören i fråga genom sitt agerande före förvärvet har orsakat konkurrenstryck på andra aktörer på marknaden. Hur konkurrensen fungerar kan i betydlig grad påverkas t.ex. av hur nära konkurrenter parterna i företagsförvärvet är. Ju större produkternas utbytbarhet är ur kundernas synvinkel desto mer sannolikt är det att koncentrationen höjer betydligt sina priser om inte de balanserande faktorerna är tillräckligt starka. Följden kan bli en höjning av priserna, inskränkningar i produktionen eller minskning av innovationerna. I praktiken är ovan beskrivna situationer sällsynta, och syftet med ändringen är inte att göra den lagenliga tillsynen över företagsförvärv väsentligt strängare.

Vid bedömningen av en koncentration tas hänsyn också till de effektivitetsgrunder som parterna i företagsförvärvet anför som argument. Det är möjligt att förvärvet medför sådan ökad effektivitet som jämnar ut effekten av de olägenheter som förvärvet annars medför särskilt för konsumenterna, vilket gör att företagsförvärvet kan godkännas. Dessa effektivitetsgrunder beaktas vid bedömningen, om den nytta som fås beror på ett anmält företagsförvärv och lika stor nytta inte kan fås genom andra alternativa åtgärder som i mindre utsträckning begränsar konkurrensen. Dessutom bör effektivitetsskäl vara verifierbara och det ska finnas påvisbara klara mekanismer genom vilka nyttan överförs på konsumenterna.

Enligt 1 mom. är det möjligt att ingripa i ett företagsförvärv endast om effektiv konkurrens väsentligt förhindras genom förvärvet. Det huruvida konkurrensen väsentligt förhindras kan bedömas både kvalitativt och tidsmässigt. Effektiv konkurrens kan väsentligt förhindras, om ett företagsförvärvs skadliga effekter är antingen kraftiga eller långvariga. Effekterna ska uppenbara sig inom Finlands territorium eller på en väsentlig del av det som enligt tidigare principer kan anses vara t.ex. en större stad, en tätort eller ett landskap.

Paragrafens 2 mom. motsvarar 11 d § 2 mom. i gällande lag.

Paragrafens 3 mom. motsvarar med vissa ändringar 11 d § 3 mom. i gällande lag. Enligt 3 mom. ska Konkurrensverket i stället för att göra en framställning om förbud i första hand förhandla och förordna om sådana villkor för företagsförvärvet att de skadliga effekterna av förvärvet kan undvikas. I sådana fall av företagsförvärv som är problematiska med tanke på en fungerande konkurrens föreslår den som anmäler ett företagsförvärv Konkurrensverket sådana villkor som anmälaren tror kan eliminera de konkurrensproblem som är förenade med det förvärv som är föremål för en utredning. Konkurrensverket förhandlar med anmälaren om villkoren, och om de villkor som anmälaren föreslagit är tillräckliga för att eliminera de konkurrensproblem som förvärvet medför, godkänner företaget de föreslagna villkoren skriftligt och Konkurrensverket fastställer att villkoren ska iakttas. Eftersom Konkurrensverket i första hand ska förhandla fram villkor för företagsförvärvet, kan det inte göra någon framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas, om de villkor som anmälaren av förvärvet föreslagit är tillräckliga för att eliminera de konkurrensproblem som företagsförvärvet medför.

Ordalydelsen i 3 mom. föreslås bli preciserad så att av den tydligt framgår att Konkurrensverket inte kan ställa sådana villkor för företagsförvärvet som anmälaren av förvärvet inte godkänner. Förslaget innebär inte att den nuvarande tillämpningspraxisen ändras utan endast att bestämmelsen görs klarare. Om anmälaren av ett företagsförvärv anser att den inte kan godkänna förhandlingsresultatet

beträffande innehållet i villkoren, gör Konkurrensverket en framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas.

Bestämmelserna om överklagande finns i 44 §. Enligt den föreslagna 44 § får den som anmäler ett företagsförvärv inte anföra besvär över ett beslut som Konkurrensverket meddelat och genom vilket de villkor som anmälaren ställt har fastställts att bli iakttagna. Det är nödvändigt att begränsa anmälarens besvärsmätt på det föreslagna sättet för att man kan undvika en situation där den som anmäler ett företagsförvärv först förhandlar fram vissa villkor med Konkurrensverket och sedan överklagar villkoren hos marknadsdomstolen och samtidigt kräver med stöd av 6 kap. i förvaltningsprocesslagen att få verkställa företagsförvärvet omedelbart och utan villkor, och uppfylla villkoren först då domstolen meddelar beslut med anledning av besvaren och avgör frågan om det slutliga innehållet i villkoren. Vid villkorliga beslut om företagsförvärv bildar ett positivt beslut och de villkor som är förenade med det en enda helhet. En koncentration som genomförts utan att villkoren iakttagits leder till sådana konkurrensproblem som låg till grund för uppställandet av villkor. Naturligtvis har man rätt att överklaga beslutet t.ex. i en situation i vilken ett företag i ett senare skede har anhållit om lindring av de uppställda villkoren eller slopande av villkoren på grund av ändrade marknadsförhållanden och Konkurrensverket genom sitt beslut har avslagit ansökan.

Enligt det föreslagna 29 § 1 mom. ska marknadsdomstolen i ett ärende där Konkurrensverket har gjort en framställning om förbud mot företagsförvärv meddela sitt beslut inom tre månader från det att framställningen gjordes. I annat fall anses företagsförvärvet ha blivit godkänt. Rättsskyddet för den som anmäler ett företagsförvärv äventyras således inte eftersom ärendet i vilket fall som helst kan föras till domstol och till och med så att det har fastställts en frist för domstolens beslut.

Ett snabbt verkställande av företagsförvärvet är av väsentlig betydelse för parterna i förvärvet. Om verkställandet av ett godkänt företagsförvärv fördröjs medförs ofta betydande extra kostnader för parterna i förvärvet

varför ett alternativ som innebär att verkställande av förvärvet alltid kräver ett laga kraft vunnet beslut inte kan anses vara skäligt. När anmälarens besvärsmått begränsas på det föreslagna sättet blir det möjligt att verkställa företagsförvärvet genast efter det att förvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt. Bestämmelserna om verkställande av företagsförvärvet finns i 27 §.

26 §. Behandlingsfrister. Paragrafens 1 mom. motsvarar 11 e § 1 mom. i gällande lag.

Enligt 1 mom. börjar fristen för utredning av förvärvet inte löpa om anmälan har väsentliga brister. På basis av 1 mom. kan det också i vissa situationer anses att fristen inte har börjat löpa om det sker väsentliga ändringar i de uppgifter som anmälts och om ändringarna har en betydande inverkan på bedömningen av koncentrationen. Med väsentliga ändringar avses sådana omständigheter som anmälarna kände till eller borde ha känt till och som borde ha anmälts om de skulle ha varit kända vid tidpunkten för anmälan. Som exempel på väsentliga ändringar som har en betydande inverkan på bedömningen av koncentrationen kan nämnas ändring av föremålet för företagsförvärvet eller ändringar i sådana avtal som är av central betydelse för företagsförvärvet, t.ex. i leveransavtal. De ändringar som följer av en tredje parts agerande och som den anmälningsskyldiga inte kan påverka, är inte sådana väsentliga ändringar av anmälda uppgifter som påverkar behandlingsfristerna enligt 1 mom.

Bristerna i en anmälan framkommer typiskt snart efter det att anmälan inkommit. När Konkurrensverket upptäcker att en anmälan har väsentliga brister ska verket utan dröjsmål underrätta anmälaren om detta. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att Konkurrensverket får tillräckliga uppgifter för att inom de stränga frister som anges i lagen kunna undersöka ett anmält företagsförvärv och att verket vid behov kan fullgöra sin skyldighet att visa att företagsförvärvet har skadliga effekter också i sådana fall då de uppgifter som saknas endast kan fås av den som anmält företagsförvärvet.

Paragrafens 2 mom. motsvarar 11 e § 2 mom. i gällande lag.

Det föreslås att i 3 mom. intas bestämmelser som möjliggör förlängning av behandlingsfristerna enligt 1 och 2 mom. om parterna i ett företagsförvärv eller sådana parter som står i ett i 24 § 1—3 mom. avsett förhållande till dem inte inom föreskriven tid lämnar de uppgifter som Konkurrensverket begärt på basis av 33 § och som är av väsentlig betydelse med tanke på utredningen av företagsförvärvet eller att de uppgifter som lämnas är väsentligen bristfälliga eller felaktiga. Bestämmelsen avses i första hand bli tillämplig i sådana fall då ett företag uppsåtligt låter bli att lämna uppgifter eller lämnar bristfälliga eller felaktiga uppgifter. Trots att bestämmelsen omfattar utöver parterna i företagsförvärvet också sådana parter som står i ett i 24 § 1—3 mom. avsett förhållande till parterna, ska de uppgifter som krävs alltid begäras också av parterna i företagsförvärvet. I vissa särskilda fall har den som är skyldig att anmäla ett förvärv inte rätt att bestämma över lämnandet av uppgifter i anmälan. Som exempel på ett sådant fall kan nämnas ett fientligt köpeanbud. Fristerna kan således huvudsakligen förlängas endast då det handlar om uppgifter vars överlämnande den anmälningsskyldiga kan påverka. Tredje parter försumma att lämna uppgifter leder inte till förlängning av fristerna.

I sin begäran om utredning fastställer Konkurrensverket en frist inom vilken utredningen ska lämnas till Konkurrensverket. Bestämmelsen om förlängning av fristen blir tillämplig om fristen har löpt ut och de begärda uppgifterna inte har lämnats eller de uppgifter som har lämnats har väsentliga brister eller fel. Den frist som i begäran av utredning har fastställts för lämnande av utredning ska bestämmas så att anmälaren har en faktisk möjlighet att lämna de begärda uppgifterna inom den utsatta tiden. Vid bedömningen av fristens längd bör man dock beakta också det att processen för tillsyn över företagsförvärv är strängt reglerad genom frister. Vid fastställande av en frist bör därför hänsyn tas till att de begärda uppgifterna faktiskt och i ett tillräckligt tidigt skede av utredningen står till Konkurrensverkets förfogande för att verket ska kunna göra en bedömning av företagsförvärvet.

De frister för behandling av företagsförvärv som fastställts i denna lag beräknas i kalendermånader. I situationer enligt 3 mom. förlängs behandlingsfristen med det antal dagar som uppgifterna försenas med räknat från den dag som ursprungligen utsattes för lämnandet av uppgifterna. Den ursprungliga behandlingsfristen förlängs också med den dag då uppgifterna inlämnas till Konkurrensverket. En handling anses ha inkommit den dag då den har inlämnats hos Konkurrensverket under tjänstetid. Också lördag och söndag förlänger den ursprungliga fristen. Konkurrensverket begär de uppgifter som saknas genom ett beslut där det samtidigt meddelar att behandlingsfristen kommer att förlängas. När Konkurrensverket har fått de uppgifter verket begärt meddelar Konkurrensverket anmälaren av förvärvet hur mycket den ursprungliga fristen kommer att förlängas. Bestämmelserna om överklagande finns i 44 §. I 44 § 3 mom. föreskrivs att ett beslut som meddelats med stöd av 3 mom. får inte överklagas särskilt genom besvär utan besvär ska anföras i samband med att besvär anföras över huvudsaken. På detta sätt går det att undvika inledandet av parallella processer mitt i en utredning av ett företagsförvärv.

27 §. Verkställande av företagsförvärvet. Paragrafen motsvarar med vissa preciseringar 11 f § i gällande lag.

Ett beslut om godkännande av ett företagsförvärv ger tillstånd till genomförande av en koncentration sådan Konkurrensverket har godkänt förvärvet. Om ett fullföljt företagsförvärv inte motsvarar det arrangemang som Konkurrensverket godkänt genom sitt beslut eller om förvärvet fullföljts innan Konkurrensverket eller, i fråga om framställning om förbud, marknadsdomstolen eller högsta förvaltningsdomstolen meddelat positivt beslut, är det frågan om ett brott mot det förbud mot verkställighet som anges i paragrafen. Om de uppgifter som under behandlingen av ärendet lämnats till Konkurrensverket är felaktiga eller missvisande och uppgifterna har haft en väsentlig inverkan på beslutet, kan Konkurrensverket efteråt vidta åtgärder enligt 30 § 2 mom. och göra en framställning till marknadsdomstolen om förbud mot företagsförvärvet. Dessutom är det möjligt att på basis av 28 § bestämma en påföljdsavgift för när-

ingsidkaren, om företagsförvärvet har verkställts innan det har anmälts till Konkurrensverket.

Ordalydelsen i 1 mom. föreslås bli preciserad så att uttrycket slutligt beslut i 11 f § 1 mom. ersätts med ett konstaterande att parterna får vidta åtgärder för fullföljande av företagsförvärvet då företagsförvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt. Förslagets syfte är endast att skapa klarhet i innehållet i 11 f § 1 mom. i gällande lag. Uttrycket slutligt beslut i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar är inte tillräckligt entydigt och har lett till tolkningskonflikter.

Enligt 1 mom. får företagsförvärvet verkställas då förvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt eller då förvärvet annars anses ha blivit godkänt. Enligt den föreslagna 44 § får den som anmäler ett företagsförvärv å andra sidan inte överklaga ett beslut som Konkurrensverket meddelat och genom vilket de villkor som anmälaren ställt har fastställts bli iakttagna. Däremot har andra parter besvärsmätt inte begränsats men deras överklagan har inte någon uppskjutande inverkan på verkställandet av företagsförvärvet. I ett sådant fall kan marknadsdomstolen dock på basis av 32 § 1 mom. i förvaltningsprocesslagen förbjuda att beslutet verkställs eller bestämma att verkställigheten ska avbrytas eller föreskriva något annat som gäller verkställigheten. Det är viktigt att ett godkänt företagsförvärv kan verkställas så snart som möjligt. Om verkställandet av ett godkänt företagsförvärv fördröjs medförs ofta betydande extra kostnader för parterna i företagsförvärvet varför ett alternativ som innebär att verkställande av förvärvet alltid kräver t.ex. laga kraft vunnet beslut om företagsförvärv inte kan anses vara skäligt.

Hänvisningarna i 2 mom. till 6 kap. 6 § 1 mom. i värdepappersmarknadslagen och till 14 kap. 19 § 1 mom. i aktiebolagslagen föreslås bli ersatta med hänvisningar till 6 kap. 10 § 1 mom. i värdepappersmarknadslagen och till 18 kap. 1 § 1 mom. i aktiebolagslagen.

Paragrafens 3 och 4 mom. motsvarar 11 f § 3 och 4 mom. i gällande lag.

28 §. Bestämmande av påföljdsavgift vid tillsynen över företagsförvärv. Paragrafen motsvarar huvudsakligen 11 g § i gällande

lag. I bestämmelsen uppräknas de situationer vid tillsynen över företagsförvärv i vilka en påföljdsavgift kan bestämmas för överträdelse av lagen. Det föreslås att paragrafen ändras så att påföljdsavgift inte längre kan bestämmas på den grunden att näringsidkaren låter bli att fullgöra den anmälningsskyldighet som anges i 11 c § 1 mom. i gällande lag. Bestämmelsen behövs inte eftersom den frist om en vecka som i 11 c § 1 mom. fastställts för anmälan om företagsförvärv föreslås bli slopad.

29 §. Företagsförvärv i marknadsdomstolen. Paragrafens 1 mom. motsvarar 11 h § 1 mom. i gällande lag.

Paragrafens 2 mom. motsvarar med vissa preciseringar 11 h § 2 mom. i gällande lag. Bestämmelsen föreslås bli preciserad så att marknadsdomstolen kan ställa villkor för verkställande av företagsförvärvet. Om Konkurrentsverket hos marknadsdomstolen gör en framställning om förbud mot verkställande av ett företagsförvärv, fortsätter förbudet mot verkställighet att gälla, om marknadsdomstolen inte inom en månad från det att framställning gjordes bestämmer något annat. Om marknadsdomstolen låter förbudet mot verkställande av ett företagsförvärv att gälla, uttalar det sig i sitt slutliga beslut också om verkställande av företagsförvärvet. Om marknadsdomstolen ger den som gjort anmälan tillstånd att verkställa företagsförvärvet innan att saken slutgiltigt har avgjorts, kan den uppställa villkor för verkställande av förvärvet. Det föreslås att i 2 mom. stryks en hänvisning till anhängiggörandet av besvär eftersom eventuellt överklagande enligt förslaget inte leder till att verkställandet av ett företagsförvärv skjuts upp.

30 §. Ändring av beslut om företagsförvärv. Bestämmelsen motsvarar 11 i § i gällande lag.

31 §. Behandling av ärenden vid Konkurrentsverket. I paragrafen föreskrivs om Konkurrentsverkets grunduppgift. Paragrafen motsvarar huvudsakligen 12 § 1 mom. i gällande lag. Det föreslås att paragrafen preciseras så att Konkurrentsverket vidtar åtgärder om detta är nödvändigt för att en sund och fungerande konkurrens på marknaden kan tryggas. Syftet med preciseringen är att tydligare än för närvarande binda Konkurrents-

verkets uppgifter och skyldighet att agera till lagens syfte enligt i 1 §. Bestämmelser om de fall då man kan avstå från åtgärder föreslås i 32 §.

32 §. Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning. Paragrafen är ny. Enligt paragrafen ska Konkurrentsverket ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att Konkurrentsverket utövar sin behörighet så att lagens syfte enligt 1 § uppnås så långt som möjligt. Med tanke på uppnåendet av lagens syfte är det viktigt att Konkurrentsverket inriktar sina resurser på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är av största betydelse med tanke på det allmänna intresset. Vid tillämpningen av bestämmelsen tas inte ställning till huruvida en konkurrensbegränsning är acceptabel enligt 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Konkurrentsverkets skyldighet är att ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning eller dess beslut att lämna ett ärende utan prövning innehåller alltså inte någon bedömning av en konkurrensbegränsnings lagenlighet. Det är fråga om en procedurregel enligt vilken sakernas angelägenhetsordning bestäms utifrån deras betydelse och ärendet lämnas utan prövning om det inte är nödvändigt att pröva ärendet för att lagens syfte ska uppnås eller för att en sund och fungerande konkurrens skulle kunna tryggas.

Enligt 1 mom. ska Konkurrentsverket ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning. Enligt momentet ska Konkurrentsverket inrikta sina resurser så att det i första hand ingriper mot sådana konkurrensbegränsningar som är av betydelse med tanke på en fungerande konkurrens, samhällsekonomin och det allmänna intresset samt mot de mest allvarliga konkurrensbegränsningarna. Paragrafens 1 mom. är inte någon materiellrättslig bestämmelse som reglerar innehållet i lagens förbudsbestämmelser utan det reglerar endast Konkurrentsverkets skyldighet att agera.

När Konkurrentsverket ställer sina uppgifter i angelägenhetsordning på det sätt som avses i 1 mom. tar det exempelvis hänsyn till huruvida det är fråga om en ren eller allvarlig konkurrensbegränsning och huruvida det är fråga om en sådan principiellt betydande be-

gränsning mot vilken man i alla fall ska ingripa. Bedömningen påverkas också av det vilka slags potentiellt konkurrensbegränsande inverknings som inbegrips i förfarandet, i hur stor utsträckning förfarandet används och hur omfattande ekonomisk verksamhet eller del av ekonomisk verksamhet som berörs av begränsningen. Konkurrensverket bedömer dessutom vilka slags förebyggande effekter med tanke på andra näringsidkare eller branscher som kan nå genom ett ingripande.

Enligt 2 mom. kan Konkurrensverket lämna ett ärende utan prövning om det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning enligt 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt eller om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen eller om den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund. I beslutet tas inte ställning till huruvida en konkurrensbegränsning är acceptabel enligt 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Beslutet att lämna ett ärende utan prövning inbegriper således inte någon bedömning av den misstänkta konkurrensbegränsningens lagenlighet. I det konstateras helt enkelt att en prövning av ärendet inte är nödvändig med tanke på uppnåendet av lagens syfte, dvs. tryggandet av en sund och fungerande ekonomisk konkurrens. Ett ärende kan lämnas utan prövning exempelvis då ett förfarande inte anses vara så omfattande eller fördömbart att det skulle ha skadlig effekt på konkurrensen. Det är vidare möjligt att man redan ingripit i det problem som beskrivs i begäran om åtgärder eller att problemen beror på att det råder ett brytningsskede på marknaden varför det inte finns någon anledning att pröva ärendet.

Det beslut som avses i 2 mom. avslutar behandlingen av ärendet, och det är tillåtet att överklaga beslutet genom besvär hos marknadsdomstolen. Konkurrensverket kan besluta att det tar det konkurrensproblem som berörs av beslutet upp till ny behandling, om detta är nödvändigt exempelvis på grund av att Konkurrensverket fått ny utredning i anslutning till det.

Enligt 2 mom. 1 punkten kan Konkurrensverket lämna ett ärende utan prövning, om det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en konkurrensbegränsning som avses i förbudsbestämmelserna i 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Till Konkurrensverket inkommer ofta sådana anmälningar i vilka det i första hand är fråga om tvistemål mellan parterna eller något annat förfarande som inte omfattas av förbudsbestämmelserna i lagen om konkurrensbegränsningar. Ärendet lämnas utan prövning med stöd av 2 mom. 1 punkten om det utifrån Konkurrensverkets utredning rimligen kan antas att förfarandet inte omfattas av konkurrenslagens tillämpningsområde eller tillämpningsområdet för konkurrensreglerna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Enligt 2 mom. 2 punkten kan Konkurrensverket lämna ett ärende utan prövning om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen. Bestämmelsens ordalydelse motsvarar huvudsakligen 12 § 1 mom. i gällande lag. I 2 mom. 2 punkten görs dock en precisering enligt vilken ärendet kan lämnas utan prövning då det är fråga om en misstänkt konkurrensbegränsning. Preciseringsbehövs för att det klart ska framgå av bestämmelsen att man inte gör någon slutlig bedömning av huruvida det handlar om en konkurrensbegränsning som är förbjuden enligt lag. Ett ärende kan lämnas utan prövning med stöd av 2 mom. 2 punkten exempelvis i det fall att Konkurrensverket redan tidigare har utrett konkurrensförhållandena på marknaden i fråga.

Enligt 2 mom. 3 punkten kan ett ärende lämnas utan prövning om den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund. En begäran om åtgärd saknar helt klart grund exempelvis när ett ärende som berörs av begäran om åtgärd inte faller inom Konkurrensverkets behörighet eller inte omfattas av konkurrenslagstiftningen eller om de omständigheter som åberopas i begäran helt klart inte har något samband med tryggandet av en fungerande konkurrens.

Enligt 3 mom. ska Konkurrensverket fatta beslut om att låta bli att pröva ärendet utan dröjsmål.

I många fall kan en sådan bedömning göras direkt när en begäran om åtgärd har tagits emot. Ett beslut om att lämna ärendet utan prövning kan dock fattas också då ett ärende utretts under en längre tid men när det inte finns några skäl att vidta några åtgärder i ärendet t.ex. på grund av förändrade konkurrensförhållanden.

33 §. Näringsidkarnas skyldighet att lämna upplysningar. Paragrafen motsvarar huvudsakligen 10 § i gällande lag. Enligt 1 mom. gäller skyldigheten att lämna upplysningar också de uppgifter som lämnas för bedömning av ett företagsförvärv som avses i 4 kap. Bestämmelsen i 23 § i gällande lag om att upplysningsskyldigheten inte gäller yrkeshemligheter av teknisk natur föreslås bli struken. Röjande av yrkeshemligheter av teknisk natur kommer inte heller i fortsättningen huvudsakligen att krävas av ändamålsenlighetsskäl. Det som talar för slopandet av bestämmelsen är dock att utövandet av immateriella rättigheter kan inrymma förbjudna begränsningar av konkurrensen. Således kan sådant material inte lämnas utanför befogenheterna att utreda begränsningar.

Paragrafens 2—4 mom. motsvarar 10 § 2—4 mom. i gällande lag.

34 §. Kallelse att höras. Paragrafen är ny. Enligt paragrafen har Konkurrensverket för insamling av uppgifter om föremålet för utredning rätt att vid behov kalla in och höra en företrädare för näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare eller någon annan person som av grundad anledning kan misstänkas aktivt ha deltagit i genomförandet av en konkurrensbegränsning. Avsikten är att rätten att kalla näringsidkarens företrädare eller någon annan person till Konkurrensverket för att höras ska utövas endast i speciella fall då hörandet är nödvändigt med tanke på utredning av ärendet. Bestämmelsens syfte är att säkerställa att Konkurrensverket har en möjlighet att få muntliga förklaringar för utredning av ett konkurrensbegränsningsärende också annars än i samband med de inspektioner som avses i 35 och 36 §. Bestämmelsen påverkar inte rätten att låta bli att svara på frågor för dem som ska höras, om svaret skulle innebära att man erkänner sin skuld. För försummelse att iaktta kraven enligt denna paragraf kan inte sådan ad-

ministrativ påföljd som fastställts i 3 kap. bestämmas. Bestämmelser om näringsidkarnas rätt att försvara sig vid förfaranden enligt konkurrenslagen finns i 38 §.

Bestämmelser om vite ingår i 46 §. Enligt 46 § 4 mom. får vite inte föreläggas för fullgörande av den skyldighet som föreskrivs i denna paragraf.

35 §. Inspektioner i näringsidkares affärslokaler. I paragrafen finns bestämmelser om Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemäns rätt att förrätta inspektioner i näringsidkarens affärslokaler och lagerlokaler och av markområden och fordon. Bestämmelserna i paragrafen motsvarar med vissa preciseringar bestämmelserna om rätten att förrätta inspektioner enligt 20 § 1 och 2 mom. i gällande lag och förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Det föreslås att bestämmelserna om förfarandet vid inspektioner i 20 § 3—5 mom. i gällande lag ska flyttas till 37 § i den föreslagna lagen.

Enligt 1 mom. har Konkurrensverket rätt att förrätta inspektioner för att övervaka att bestämmelserna i konkurrenslagen iakttas, och denna bestämmelse motsvarar 20 § 1 mom. i gällande lag. Paragrafens ordalydelse föreslås dock bli preciserad så att det tydligt framgår av den att inspektion kan förrättas också för att bedöma sådana företagsförvärv som avses i 4 kap.

Paragrafens 2 mom. motsvarar 20 § 2 mom. i gällande lag.

36 §. Inspektioner i andra lokaler. Bestämmelserna i paragrafen gäller Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemäns samt Europeiska kommissionens rätt att förrätta inspektioner i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler, och paragrafen motsvarar med vissa ändringar 20 a § i gällande lag. Med stöd av artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler får Europeiska kommissionen beordra att inspektion genomförs också i andra än näringsidkarens affärslokaler, om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig överträdelse, förvaras i nämnda andra lokaler, områden eller fordon, inklusive företagens eller företagssammanslutningarnas leda-

res, direktörers och andra medarbetares bostäder. Enligt gällande lag är Konkursverket skyldigt att biträda kommissionen även vid inspektioner i andra lokaler. Grundlagsutskottet har i sitt utlåtande (GrUU 7/2004 rd) bedömt godtagbarheten av bestämmelserna om inspektionsrätt mot bakgrund av grundlagens 10 §. Grundlagsutskottet konstaterade i sitt utlåtande att det inte strider mot utskottets nya tolkningspraxis att inspektionsrätten är sammankopplad med ett förfarande som är sanktionerat med en straffavgift. Lagförslaget kan således behandlas i vanlig lagstiftningsordning.

Paragrafens 1 mom. är nytt och innehåller bestämmelser om rätten för Konsumentverkets och regionförvaltningsverkens tjänstemän att förrätta inspektion i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler. Enligt 1 mom. har tjänstemän vid Konkursverket och regionförvaltningsverket för att utöva tillsyn över efterlevnaden av denna lag och de bestämmelser som utfärdats med stöd av den rätt att förrätta inspektioner också i andra lokaler än de som avses i 35 §. Den befogenhet att förrätta inspektioner som avses i 1 mom. motsvarar Europeiska kommissionens inspektionsbefogenheter enligt 2 mom. Redan med stöd av 20 § 2 mom. i gällande lag har Konkursverket skyldighet att biträda kommissionen även vid inspektioner som förrättas i andra lokaler, t.ex. bostäder.

Enligt 1 mom. får inspektion genomföras i andra än näringsidkarens affärslokaler endast om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig överträdelse av 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, förvaras i nämnda andra lokaler. Inspektion i andra lokaler än ett företags affärslokaler får göras endast i exceptionella fall. Vid inspektionen ska proportionalitetsprincipen följas. Villkoren motsvarar till sitt innehåll de villkor som i artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler ställts för Europeiska kommissionens inspektioner i andra lokaler än företags affärslokaler. Det är motiverat att villkoren för de inspektioner som Konkursverket får förrätta motsvarar

villkoren för kommissionens inspektioner för att inspektionsbefogenheterna skulle kunna utövas på ett förutsebart och effektivt sätt. Också med tanke på lagstiftningens klarhet och följdriktighet är det motiverat att föreskriva om befogenheterna på samma sätt som i EU:s rättsakter.

I 2 mom. konstateras kommissionens rätt att genomföra inspektioner även i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler. Bestämmelser om kommissionens befogenheter finns i artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. På samma sätt som vid de inspektioner enligt 1 mom. som förrättas av Konkursverket är inspektioner i andra lokaler än affärslokaler möjliga om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, förvaras i nämnda andra lokaler. I artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler görs en precisering om att en sådan inspektion kan riktas mot handlingar som förvaras i andra lokaler, på områden eller i fordon som besitts av företaget, inklusive de bostäder som besitts av företagets eller de berörda företagens direktörer, styrelsemedlemmar eller andra företrädare för företagen.

Paragrafens 3 mom. motsvarar huvudsakligen 20 a § 2—3 mom. i gällande lag. Bestämmelsen har dock preciserats så att Konkursverket ska söka tillstånd till sådan inspektion som avses i 1 mom. och Europeiska kommissionen till sådan inspektion som avses i 2 mom. Däremot har regionförvaltningsverken inte någon självständig rätt att hos marknadsdomstolen söka tillstånd till inspektion enligt 1 mom. Enligt 3 mom. ska tillstånd till inspektioner enligt 1 och 2 mom. inhämtas i förväg hos marknadsdomstolen. Marknadsdomstolen beviljar tillstånd till inspektion om tvångsmedlen inte är godtyckliga eller alltför långtgående med hänsyn tagen särskilt till den misstänkta överträdelsens allvarlighet, betydelsen av den bevisning som söks, det berörda företagets medverkan samt den rimliga sannolikheten för att de räkenskaper eller affärshandlingar som inspektio-

nen avser förvaras i de lokaler för vilka tillstånd begärs. Bestämmelsen motsvarar till innehållet artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler.

När det gäller sådana inspektioner enligt 2 mom. som kommissionen ska förrätta kan marknadsdomstolen dock inte ifrågasätta behovet av inspektion eller kräva att domstolen tillställs uppgifter som ingår i kommissionens dokumentmaterial. Lagligheten i kommissionens beslut övervakas endast av Europeiska unionens domstol.

Marknadsdomstolen kan av Konkurrensverket begära utredning av de omständigheter som behövs för att kontrollera tvångsmedlens proportionalitet. Om det är fråga om en inspektion som beordrats av kommissionen, kan marknadsdomstolen begära motsvarande utredning av kommissionen antingen direkt eller genom medlemsstatens konkurrensmyndighet.

37 §. Förfarandet vid inspektioner. I paragrafen föreslås bli intagna de bestämmelser om förfarandet vid inspektioner som ingår i den gällande lagen om konkurrensbegränsningar, och den motsvarar således med vissa preciserings 20 § 3—5 mom. och 20 b § i gällande lag. Paragrafen innehåller bestämmelser om Europeiska kommissionens, Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets befogenheter och förfaranden vid inspektioner samt näringsidkarens skyldighet att medverka vid genomförandet av inspektioner.

Paragrafens 1 mom. motsvarar huvudsakligen 20 § 3 mom. i gällande lag. Enligt 1 mom. ska näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare för inspektioner ge Konkurrensverkets, regionförvaltningsverkets eller Europeiska kommissionens tjänstemän eller personer som dessa bemyndigat tillträde till affärs- och lagerlokaler, markområden och fordon som de har i sin besittning. De tjänstemän som förrättar inspektion har rätt att granska och ta kopior av näringsidkarnas och sammanslutningarnas affärskorrespondens, bokföring, dataregistreringar och andra handlingar och data som kan ha betydelse för tillsynen över att denna lag samt de bestämmelser som utfärdats med stöd av den följs.

Ordalydelsen i 20 § 3 mom. i gällande lag föreslås bli preciserad så att den tjänsteman

som förrättar inspektion har rätt att undersöka också näringsidkarens och sammanslutningens data och ta kopior av dem. Syftet med preciseringen är endast att skapa klarhet i bestämmelsen så att det tydligt framgår av den att inspektionen också kan gälla data som är i annan form än dokumentform. Med data avses uppställning av fakta, uppgifter eller begrepp i en sådan form att de lämpar sig för användning i ett informationssystem inklusive program med hjälp av vilka datorn är kapabel att utföra vissa operationer. Definitionen på data motsvarar här i viss utsträckning det begrepp *data* som används i bedrägeribestämmelsen i 36 kap. 1 § i strafflagen vilken i sin tur är förenlig med definitionen på data i Europarådets konvention om Internetrelaterad brottslighet. Det är motiverat att ta begreppet in i lagen eftersom alla uppgifter om genomförandet av konkurrensbegränsningar inte nödvändigtvis finns tillgängliga i form av dokument. Vid undersökningen kan det t.ex. uppstå situationer i vilka ett dokument som är av betydelse med tanke på utredningen av en konkurrensbegränsning som sådant har förstörts, men data kan återställas i läsbar form. Begreppet data kan också hän syfta ett visst program med hjälp av vilket en konkurrensbegränsning i praktiken har genomförts.

Rätten att undersöka handlingar och ta kopior av dem gäller samtliga dokument som avses i denna paragraf oberoende av i vilken form dessa har sparats. Enligt 1 mom. kan elektronisk inspektion genomföras också så att det material som finns lagrat i näringsidkarens dator eller datamedium kopieras i sin helhet för att man ska kunna ta reda på huruvida materialet innehåller uppgifter som kan ha betydelse för bevisandet av förekomsten av en konkurrensbegränsning. I ett sådant fall kan konkurrensmyndigheten ta en arbetskopie av datorerna i företagets lokaler och bland detta material plocka fram de handlingar som kan ha betydelse med tanke på utredningen av ärendet.

Paragrafens 2 mom. motsvarar till sakinnehållet 20 § 4 mom. i gällande lag. Bestämmelsen har dock blivit preciserad så att dess ordalydelse motsvarar artikel 20.2 e i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler. Syftet är att klargöra att rätten att be-

gära muntliga förklaringar endast gäller utredningen av sådana fakta och handlingar som har samband med föremålet för och syftet med inspektionen. Den inspekterande tjänstemannens rätt att begära muntliga förklaringar påverkar inte heller näringsidkarens eller sammanslutningens eller deras företrädares rätt att låta bli att besvara frågorna om svaret skulle innebära erkännande av skuld. Enligt 2 mom. har också de tjänstemän som förrättar inspektion rätt att försegla lokaler, bokföring, handlingar och data så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen. Detta ska göras så att företagets verksamhet störs i så liten omfattning som möjligt.

Paragrafens 3 mom. motsvarar 20 b § 1 mom. i gällande lag.

Paragrafens 4 mom. motsvarar till sakinnehållet 20 § 5 mom. i gällande lag. Bestämmelsen om polisens skyldighet att ge handräckning föreslås dock bli ersatt med en hänvisning till 40 § i polislagen (493/1995).

Paragrafens 5 mom. motsvarar 20 b § 2 mom. i gällande lag. Enligt 5 mom. kan Europeiska kommissionen, Konkurrensverket och regionförvaltningsverken vid inspektioner biträdas av andra personer som de har bemyndigat därtill. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa en möjlighet att anlita sakkunniga vid inspektioner. Experter inom datateknik kan exempelvis behöva anlitas för undersökning av elektroniskt material. Utomstående experter omfattas av samma sekretessbestämmelser som gäller för de tjänstemän som förrättar inspektion.

38 §. Näringsidkarens rätt att försvara sig. I paragrafen finns bestämmelser om näringsidkarens rätt att försvara sig i anslutning till Konkurrensverkets utredning. Syftet med bestämmelserna är att skapa klarhet i ställningen för den näringsidkare som är föremål för utredning vid ett förfarande enligt konkurrenslagen. Bestämmelserna kompletterar bestämmelserna i förvaltningslagen och i dem beaktas allmänna förvaltningsrättsliga principer mycket noga. Syftet med paragraferna är att öka insynen i förfarandet, effektivisera behandlingen av ärenden och säkerställa näringsidkarnas rättsskydd i anslutning till utredningen av konkurrensärenden.

Enligt 1 mom. har den näringsidkare som är föremål för en utredning rätt att få veta i vilken ställning denna har i utredningen och för vilken gärning denna misstänks. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att näringsidkaren dels kan bidra till utredning av konkurrensbegränsningen och dels på ett effektivt sätt utöva sin rätt att försvara sig. Konkurrensverket lämnar den information som avses i 1 mom. så snart detta kan ske utan men för utredningen av en konkurrensbegränsning. Någon skyldighet att lämna informationen finns exempelvis inte i det skede då Konkurrensverket bara håller på att planera förrättandet av en inspektion i ärendet. Om ställningen för den som är föremål för en utredning ändras under behandlingen ska också den berörda parten underrättas om detta. Syftet är att säkerställa att näringsidkaren blir underrättad om sin ställning i utredningen av en konkurrensbegränsning exempelvis i de fall då Konkurrensverket kallar näringsidkaren till Konsumentverket för att höras med stöd av 34 §.

Enligt 2 mom. har en näringsidkare som är föremål för en utredning rätt att få upplysningar om det skede i vilket behandlingen av ärendet befinner sig. Behandlingen av konkurrensbegränsningsärenden fortskrider ofta långsamt eftersom ärendena i allmänhet är omfattande och komplexa och utredningen av dem förutsätter ingående kunskap om både juridik och ekonomi. Med tanke på förverkligandet av den berörda näringsidkarens rättsskydd är det viktigt att näringsidkaren får information om hur behandlingen av ärendet framskrider eftersom en undersökning av ett anhängigt konkurrensärende ofta har betydande ekonomiska konsekvenser för det företag som är föremål för en utredning. Paragrafens 2 mom. motsvarar huvudsakligen den i 23 § 2 mom. i förvaltningslagen avsedda rätten för en part att på begäran få en uppskattning om när ett beslut kommer att ges samt myndighetens skyldighet svara på förfrågningar om hur behandlingen framskrider. Enligt 2 mom. har den näringsidkare som är föremål för en utredning också rätt att ta del av de handlingar som rör utredningen, om inte något annat följer av lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999, *offentlighetslagen*) eller av Europeiska gemen-

skapens rättsakter. Rätten att få ta del av handlingar kan begränsas särskilt av den vedertagna rättspraxisen med utredningsro i anslutning till undersökningen av konkurrensbegränsningar (*t.ex. Helsingfors förvaltningsdomstol 29.8.2003 nr 03/0580/2 och HFD 12.4.2006/883*).

Enligt 3 mom. kan Konkurrensverket använda de upplysningar som erhållits på basis av de befogenheter att begära utredning och förrätta inspektioner som avses i 33—36 § endast till det ändamål för vilket upplysningarna har samlats såvida inte Konkurrensverket har inlett en ny utredning. Paragrafens 3 mom. kompletterar bestämmelserna i 1 och 2 mom. om näringsidkarens rätt att få information och dess syfte är att säkerställa att näringsidkaren känner till det ändamål till vilket det material som Konkurrensverket samlat eller som tillställts Konkurrensverket ska användas. Av Konkurrensverkets beslut att förrätta inspektion enligt 35 § ska tillräckligt klart framgå för vilket ändamål information samlas. Bestämmelsen ger också uttryck för den ändamålsenlighetsprincip som avses i 6 § i förvaltningslagen enligt vilken myndigheterna ska använda sina befogenheter enbart för syften som är godtagbara enligt lag. Konkurrensverket får *t.ex.* inte använda upplysningar som det fått i samband med en inspektion till något annat ändamål än det som fastställts i beslutet om att förrätta inspektion om inte Konkurrensverket i samma ärende öppnat en utredning av en annan konkurrensbegränsning.

I 3 mom. konstateras dessutom att näringsidkaren inte är skyldig att ge Konkurrensverket handlingar som inbegriper konfidentiell brevväxling mellan en utomstående juridisk rådgivare och dennas klient om den konkurrensbegränsning som är föremål för en utredning. Sekretessrätten omfattar inte *t.ex.* sådan rådgivning som ges av en jurist som står i ett anställningsförhållande till näringsidkaren. Brevväxlingen ska dessutom ha ett samband med den konkurrensbegränsning som är föremål för en utredning och till innehållet vara sådan att den kan ha betydelse med tanke på näringsidkarens möjligheter att utöva sin rätt att försvara sig. Bestämmelsen är av informativ karaktär och den motsvarar den i EU-domstolarnas rättspraxis fastställda principen

om sekretesskydd för skriftväxlingen mellan en advokat och hans klient (*legal professional privilege*), som kan anses vara gällande rätt också vid förfaranden i nationella konkurrensärenden. Det är dock motiverat att i konkurrenslagen även inta en bestämmelse om detta för att man ska kunna säkerställa företagens rättsskydd och insynen i förfarandet i konkurrensärenden.

I 3 mom. konstateras dessutom att näringsidkaren inte kan åläggas att erkänna att denna gjort sig skyldig till ett brott mot konkurrenslagen. Bestämmelsen är av informativ karaktär och den baserar sig på artikel 6 i Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och rättspraxisen i anslutning därtill. Rätten till en rättvis rättegång, som avses i artikel 6 i Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna, inbegriper också rätten att inte vittna mot sig själv. Enligt den rättspraxis som tillämpas i samband med EU-domstolarnas undersökning av konkurrensärenden är den som är föremål för en utredning inte skyldig att ge sådana svar på frågor som skulle innebära ett erkännande av en överträdelse av konkurrensreglerna. Syftet med bestämmelsen i 3 mom. är att klarlägga rättigheterna för den som är föremål för en utredning i de fall då Konkurrensverket utövar sina befogenheter att förrätta inspektioner enligt 33—36 §. En näringsidkare är således skyldig att besvara frågor om fakta och överlämna handlingar också i det fall att uppgifterna kan användas mot näringsidkaren själv eller mot en annan näringsidkare för att konstatera att en överträdelse har skett.

I 4 mom. finns bestämmelser om de berörda parternas rätt att bli hörda och att ta del av handlingarna innan Konkurrensverket hos marknadsdomstolen gör en framställning om påföljdsavgift eller fattar ett beslut i vilket det konstaterar att ett förfarande i strid med 5 eller 7 § eller med artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeisk unionens funktionssätt förekommit. Enligt 4 mom. ska Konkurrensverket underrätta parterna skriftligen om de invändningar som verket kommit med mot omständigheter som uppdagats vid undersökningen jämte motiveringar. I den skriftliga underrättelsen ska Konkurrensverket beskriva de fakta på vilka verket baserar sin juridiska bedömning och underrättelsen ska in-

nehålla alla relevanta fakta och de juridiska slutsatser som Konkurrensverket dragit på basis av dessa fakta. När bestämmelsen tillämpas ska hänsyn tas till fri bevisprövning. Bestämmelsen hindrar inte att sådana bevis som inte tagits upp i ett tidigare skede av behandlingen nu beaktas.

Syftet med 4 mom. är att säkerställa att en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som misstänks för en överträdelse av konkurrensreglerna får alla behövliga uppgifter om de invändningar som Konkurrensverket kommit med och om grunderna till dessa för att näringsidkaren eller sammanslutningen på ett effektivt sätt ska kunna försvara sig mot Konkurrensverkets invändningar. Det är motiverat att bestämmelser om förfarandet för att höra näringsidkaren intas i lag också med tanke på eventuella skadeståndsrättegångar i anslutning till överträdelse av konkurrensreglerna, eftersom Konkurrensverkets beslut kan ha ett avgörande bevisvärde vid behandlingen av skadeståndsärendet.

Konkurrensverket ska vid delgivningen utsetta en med tanke på ärendets omfattning skälig tid, t.ex. fyra veckor, inom vilken parterna antingen skriftligen eller muntligen kan framföra sina synpunkter till Konkurrensverket med anledning av gjorda invändningar. Näringsidkaren kan lämna Konkurrensverket alla sådana upplysningar som den anser vara av betydelse och som enligt dess åsikt ska beaktas i Konkurrensverkets beslut. Konkurrensverket ska meddela sitt beslut eller göra en framställning om påföljdsavgift hos marknadsdomstolen inom en skälig tid efter det att det bemötande som lämnats med anledning av Konkurrensverkets underrättelse har inkommit.

Enligt 4 mom. gäller Konkurrensverkets skyldighet att skriftligen ge näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare de invändningar som Konkurrensverket framställt och om grunderna till dessa tillämpas endast i sådana fall då Konkurrensverket ämnar självt fatta fällande beslut eller göra en framställning om bestämmande av påföljdsavgift till marknadsdomstolen. Syftet med bestämmelsen är att garantera näringsidkaren rätt att försvara sig samt att tillsammans med Konkurrensverkets prioritetsrätt enligt 32 §

säkerställa att förfarandet inte blir administrativt för tungt. Någon skyldighet att ordna hörande enligt 4 mom. föreligger inte t.ex. i ärenden av mindre betydelse eller ärenden som helt saknar grund i vilka Konkurrensverket inte fattar något fällande beslut eller gör någon framställning om bestämmande av påföljdsavgift till marknadsdomstolen.

39 §. Utlämnande av sekretessbelagda handlingar till Kommunikationsverket. Paragrafen motsvarar 10 a § i gällande lag.

40 §. Utlämnande av handlingar till konkurrensmyndigheterna i ett annat land. Paragrafen motsvarar 10 b § i gällande lag.

41 §. Regionförvaltningsverkets uppgifter. Enligt paragrafen ska regionförvaltningsverket utreda konkurrensförhållanden och konkurrensbegränsningar samt på uppdrag av Konkurrensverket vidta andra åtgärder för främjande av konkurrensen. Paragrafen motsvarar till sitt innehåll huvudsakligen 12 § 2 mom. i gällande lag. Bestämmelsen föreslås bli ändrad så att länsstyrelse ersätts med regionförvaltningsverk. Paragrafens ordalydelse föreslås bli ändrad så att den bättre än för närvarande motsvarar regionförvaltningsverkets uppgifter och befogenheter samt den utveckling av lagstiftningen som redan skett.

På grund av den utveckling som skett föreslås ordalydelsen i paragrafen bli ändrad så att regionförvaltningsverket ska ha en uttrycklig skyldighet att vidta åtgärder för att främja konkurrensen inom sitt verksamhetsområde. Regionförvaltningsverket besitter betydande lokalkännedom och har goda kontakter med företagen och de offentliga samfunden inom sitt verksamhetsområde. Detta specialkunnande är ju också i praktiken av betydelse vid utförandet av uppgifter för främjande av konkurrensen, särskilt utredningen av frågor som rör omvandlingen av offentliga samfunds näringsverksamhet till marknadsbaserad verksamhet och en jämbördig konkurrens. Med främjande av konkurrensen avses åtgärder som inte direkt handlar om tillämpning av lagens förbud mot konkurrensbegränsningar och till vilka det hänvisas i 1 § 7 punkten i förordningen om Konkurrensverket (66/1993).

Vidtagande av sådana åtgärder som avses i paragrafen skulle kräva ett uppdrag från Konkurrensverket för att man kan säkerställa

att åtgärderna och det mål som eftersträvas är förenliga med EU:s lagstiftning och de nationella konkurrenspolitiska målen. Enligt paragrafen ska regionförvaltningsmyndigheten också utreda konkurrensförhållanden. Detta är en nödvändig förutsättning för att en framgångsrik verksamhet för främjande av konkurrensen ska kunna bedrivas.

42 §. Behandlingen av ett ärende i marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar 15 § i gällande lag.

43 §. Skyldighet att infinna sig till marknadsdomstolens sammanträde och att lägga fram handlingar. Paragrafen motsvarar huvudsakligen 15 a § i gällande lag. Bestämmelsen i 15 § 1 mom. i gällande lag om att upplysningsskyldigheten inte gäller yrkeshemligheter av teknisk natur föreslås bli struken. Røjande av yrkeshemligheter av teknisk natur kommer inte heller i fortsättningen huvudsakligen att krävas av ändamålsenlighetsskäl. För slopandet av bestämmelsen talar dock det faktum att utövandet av immateriella rättigheter kan inrymma förbjudna begränsningar av konkurrensen. Således kan sådant material inte uteslutas från befogetheterna att utreda begränsningar.

44 §. Överklagande. Paragrafen motsvarar huvudsakligen 21 § i gällande lag.

I 1 mom. föreslås en bestämmelse som anger att ett beslut om förlängning av fristerna enligt 26 § 1 och 2 mom. som Konkurrensverket har meddelat med stöd av 26 § 3 mom. inte får överklagas genom besvär. Syftet med förbudet mot överklagande är att hindra behandling av parallella besvär i samma ärende mitt i en utredning av ett företagsförvärv.

Enligt 1 mom. får den som anmäler ett företagsförvärv inte anföra besvär över ett beslut som Konkurrensverket meddelat med stöd av 25 § och genom vilket Konkurrensverket har godkänt företagsförvärvet och bestämt att de villkor som anmälaren har ställt ska iakttas. Det är nödvändigt att begränsa anmälarens besvärsmätt på det föreslagna sättet för att man kan undvika en situation där den som anmäler ett företagsförvärv först förhandlar fram vissa villkor med Konkurrensverket och sedan överklagar villkoren hos marknadsdomstolen och samtidigt kräver med stöd av 6 kap. i förvaltningsprocessla-

gen att få verkställa företagsförvärvet omedelbart och utan villkor, och uppfylla villkoren först då domstolen meddelar beslut med anledning av besvaren och avgör frågan om det slutliga innehållet i villkoren. Vid villkorliga beslut om företagsförvärv bildar ett positivt beslut och de villkor som är förenade med det en enda helhet. En koncentration som genomförs utan att villkoren iakttagits leder till sådana konkurrensproblem som låg till grund för uppställandet av villkor.

Konkurrensverket kan inte förordna om sådana villkor för ett företagsförvärv som den som anmält företagsförvärvet inte godkänner. Om anmälaren av ett företagsförvärv anser att den inte kan godkänna förhandlingsresultatet beträffande innehållet i villkoren, gör Konkurrensverket en framställning till marknadsdomstolen om att företagsförvärvet ska förbjudas.

Enligt det föreslagna 29 § 1 mom. ska marknadsdomstolen i ett ärende där Konkurrensverket har gjort en framställning om förbud mot företagsförvärv meddela sitt beslut inom tre månader från det att framställningen gjordes. I annat fall anses företagsförvärvet ha blivit godkänt. Rättsskyddet för den som anmäler ett företagsförvärv äventyras således inte eftersom ärendet i vilket fall som helst kan föras till domstol och till och med så att det har fastställts en frist för domstolens beslut.

Paragrafens 2 och 3 mom. motsvarar 21 § 2 och 3 mom. i gällande lag.

Paragrafens 4 mom. motsvarar till sitt innehåll 21 § 4 mom. i gällande lag. Hänvisningen i 4 mom. till lagen om indrivning av skatter och avgifter i utsökningsväg (367/1961) föreslås bli ersatt med en hänvisning till lagen om verkställighet av skatter och avgifter (706/2007).

45 §. Temporära bestämmelser. Paragrafen motsvarar 14 § 1—3 i gällande lag.

46 §. Vite. I paragrafen har de bestämmelser om vite som ingår i 11 d, 13, 14, 15 a, 17, 25 och 26 § i gällande lag samlats. Enligt 1 mom. kan Konkurrensverket förena de villkor, förelägganden, förbud eller ålägganden som verket meddelat med stöd av denna lag med vite. Vite döms ut av marknadsdomstolen.

Enligt 2 mom. kan marknadsdomstolen förena de förelägganden, villkor, förbud eller ålägganden som avses i denna lag med vite. Vite döms ut av marknadsdomstolen.

Ordalydelsen i 1 och 2 mom. är allmänt hållen och innehåller inte någon uppräkningslista av de olika faserna i Konkurrensverkets och marknadsdomstolens beslutsfattande. Det föreslås att hot om vite ska kunna användas i alla sådana situationer där Konkurrensverket eller marknadsdomstolen ställer ett villkor eller meddelar ett förordnande, förbud eller åläggande som avses i denna lag.

Enligt 3 mom. gäller i fråga om föreläggande och utdömande av vite i övrigt viteslagen (1113/1990).

Enligt 4 mom. får vite inte föreläggas en fysisk person för fullgörande av den skyldighet som föreskrivs i 34 §.

47 §. Straff för lämnande av felaktiga uppgifter. Paragrafen motsvarar 27 § 1 mom. i gällande lag.

48 §. Hörande av Konkurrensverket. Paragrafens 1 mom. motsvarar huvudsakligen 27 § 2 mom. i gällande lag. Det föreslås dock att hänvisningen i paragrafens 1 mom. till domstolens möjlighet att be marknadsdomstolen om ett utlåtande ska strykas. Att begära utlåtande av en annan domstol i sådana situationer kan anses vara problematiskt med tanke på principen om rättvis rättegång. Det föreslås dessutom att ordalydelsen i 27 § 2 mom. i gällande lag preciseras så att ordet konkurrensbegränsningsföreläggande ersätts med ordet konkurrensbegränsning. Ordet konkurrensbegränsning täcker bättre alla de grupper av fall under vilka ett ärende som rör konkurrenslagstiftningen kan komma till domstolsbehandling.

Paragrafens 2 mom. motsvarar 18 a § 4 mom. i gällande lag. Den domstol som behandlar skadeståndsärendet kan fritt överväga huruvida det med tanke på saken är nödvändigt att inhämta Konkurrensverkets utlåtande. Den domstol som behandlar skadeståndstalan ska vid sin behandling också beakta de fall där behandlingen av samma konkurrensbegränsningsärende ännu pågår vid konkurrensmyndigheten eller där ändring har sökts i samma ärende, och vid behov skjuta upp behandlingen av ärendet tills ett lagakraftvunnet beslut har fattats i konkur-

rensbegränsningsärendet. Med stöd av artikel 15.3 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler kan dessutom medlemsstaternas konkurrensmyndigheter på eget initiativ lämna skriftliga yttranden till nationella domstolar om frågor kring tillämpningen av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och med den nationella domstolens tillstånd avge muntliga yttranden. Också Europeiska kommissionen kan komma med yttranden på samma villkor, om en enhetlig tillämpning av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt det förutsätter.

49 §. Ikraftträdande och övergångsbestämmelser. Den föreslagna lagen ska träda i kraft så snart som möjligt.

Åtgärder som verkställigheten av lagen förutsätter får vidtas redan innan lagen träder i kraft.

Genom denna lag upphävs lagen av den 27 maj 1992 om konkurrensbegränsningar (480/1992) jämte ändringar. Statsrådets förordning om verkställande av konkurrensbrottsavgifter (480/1992) förblir dock alltså i kraft. Om det på något annat ställe i lagstiftningen hänvisas till lagen om konkurrensbegränsningar, ska i stället för lagen om konkurrensbegränsningar denna lag tillämpas efter att lagen har trätt i kraft. De beslut som fattats med stöd av lagen om konkurrensbegränsningar förblir i kraft.

På sådana överträdelser av konkurrensreglerna som skett före denna lags ikraftträdande och på de företagsförvärv som verkställts före denna lags ikraftträdande tillämpas de bestämmelser som gäller vid ikraftträdandet. Om överträdelsen av konkurrensreglerna har börjat medan den gamla lagen ännu var i kraft och har fortsatt efter denna lags ikraftträdande, tillämpas på sådan överträdelse som skett under den gamla lagens giltighetstid bestämmelserna i den gamla lagen och på sådan del av överträdelsen som skett efter ikraftträdandet av denna lag bestämmelserna i denna lag. Av tydlighetsskäl bör det konstateras att övergångsbestämmelsen även täcker sådana skador som avses i 20 § och som orsakats genom konkurrensbegränsningar. Detta motsvarar den huvudregel som allmänt tillämpas inom skadeståndsrätten. Ett företagsförvärv anses ha blivit verkställt då den i 23

§ 1 mom. avsedda bestämmanderätten, rörelsen eller delen därav har förvärvats eller ett köpeanbud enligt 6 kap. 3 § i värdepappersmarknadslagen (495/1989) har offentliggjorts eller ett beslut om fusion har fattats vid de bolag som deltar i fusionen eller ett beslut om grundande av ett samföretag har fattats vid en konstituerande stämma. På behandlingen av ett ärende tillämpas dock bestämmelserna i 14—18 § om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften och bestämmelserna i 32—38 § om ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning, näringsidkarens skyldighet att lämna upplysningar, kallelse att höras, inspektioner och näringsidkarens rätt att försvara sig.

Det finns behov av att i lagen särskilt beskriva om slutförandet av behandlingen av ärenden som är anhängiga i marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen och som hör till tillämpningsområdet för denna lag samt behandlingen av besvär som är anhängiga i högsta förvaltningsdomstolen. Behandlingen av dessa ärenden slutförs med iakttagande av de bestämmelser som gäller vid denna lags ikraftträdande. De besvär som är anhängiga i högsta förvaltningsdomstolen grundar sig processuellt på förvaltningsprocesslagen samt på den lag om konkurrensbegränsningar som gällde vid denna lags ikraftträdande och på den tidigare lagen om konkurrensbegränsningar, och därför ska behandlingen av dem slutföras med iakttagande av de bestämmelser som gällde vid denna lags ikraftträdande. Lagens ikraftträdande ger sålunda inte anledning till några ändringar i fråga om behandlingen av de ärenden som är anhängiga i marknadsdomstolen eller högsta förvaltningsdomstolen när lagen träder i kraft.

2 Närmare bestämmelser och föreskrifter

Med stöd av 11 b § i gällande lag har det utfärdats handels- och industriministeriets förordning om beräkning av omsättningen för en part i företagsförvärvet (377/2004) samt med stöd av 11 c § i gällande lag han-

dels- och industriministeriets beslut om anmälningsskyldighet vid företagsförvärv (499/1998). I 23 § 4 mom. och 24 § 5 mom. i lagförslaget föreslås att nämnda bestämmelser ska ges i form av statsrådets förordningar. Med stöd av 29 § i gällande lag har statsrådets förordning om verkställande av konkurrensbrottsavgifter (142/2002)) utfärdats. I 49 § 2 mom. föreslås att förordningen alltså förblir i kraft.

3 Ikraftträdande

Den föreslagna lagen avses träda i kraft så snart som möjligt.

4 Förhållande till grundlagen och lagstiftningsordning

4.1 Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning

Det föreslås att i den nya konkurrenslagen intas en ny 32 § enligt vilken Konkurrensverket ska ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning och kan, under vissa förutsättningar, lämna ett ärende utan prövning. Konkurrensverket kan lämna ärendet utan prövning, om det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning enligt 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, om konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen eller då den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund. Konkurrensverkets beslut att lämna ärendet utan prövning avslutar behandlingen av ärendet, och ändring i beslutet får sökas genom besvär hos marknadsdomstolen. Konkurrensverket kan besluta att det tar det konkurrensproblem som berörs av beslutet upp till ny behandling, om detta är nödvändigt exempelvis på grund av att Konkurrensverket fått ny utredning i anslutning till det.

Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att säkerställa att Konkurrensverket utövar sin behörighet så att lagens syfte enligt 1 § uppnås så långt som möjligt. Konkurrenslagens syfte är att skydda en sund och fungerande konkurrens mot skadliga konkurrensbegränsningar. När bestämmelserna i lagen tolkas ska hänsyn tas först och främst till att marknadsprocessen fungerar väl och att ekonomin är effektiv. Ur konkurrenslagens synvinkel innebär skyddet av friheten att idka näring å sin sida att det skapas och upprätthålls sådana förhållanden i vilka näringsverksamheten har lika verksamhetsbetingelser och tillförsikt om att framgång kan nås genom överlägset kunnande. Lagens syfte är däremot inte att tillhandahålla rättsmedel för lösande av enskilda avtalstvister eller att skydda näringsidkarna mot konkurrenternas eller handelspartners oskäligen eller egenmäktiga förfaranden, om det samtidigt inte är fråga om ett förfarande som behöver undersökas för att trygga en sund och fungerande konkurrens på marknaden. Skyddet av friheten att idka näring ska i första hand verkställas genom annan lagstiftning, och endast indirekt genom konkurrenslagen, om förfarandet har en direkt anknytning till hur konkurrensen i allmänhet fungerar.

Med tanke på uppnåendet av lagens syfte är det viktigt att Konkurrensverket inriktar sina begränsade resurser på utredning av sådana konkurrensbegränsningar som är av största betydelse med tanke på det allmänna intresset och på sådana tillsynsåtgärder som utredningarna ger anledning till. Vid tillämpningen av bestämmelsen tas inte ställning till huruvida en konkurrensbegränsning är acceptabel enligt 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Konkurrensverkets skyldighet är att ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning eller beslut att lämna ett ärende utan prövning innehåller inte någon bedömning av en konkurrensbegränsnings lagenlighet. Det är fråga om en procedurregel som reglerar Konkurrensverkets skyldighet att handla och som innebär att sakernas prioriteringsordning bestäms utgående från deras betydelse. Ett ärende lämnas utan prövning om prövning av ärendet inte är nödvändigt med tanke på uppnåendet av la-

gens syfte, dvs. tryggheten av en sund och fungerande ekonomisk konkurrens.

Propositionen har betydelse särskilt med tanke på 21 § 1 och 2 mom. i grundlagen. Enligt 21 § 1 mom. i grundlagen har var och en rätt att på behörigt sätt och utan ogrundat dröjsmål få sin sak behandlad av en domstol eller någon annan myndighet som är behörig enligt lag samt att få ett beslut som gäller hans eller hennes rättigheter och skyldigheter behandlat vid domstol eller något annat oavhängigt rättskipningsorgan. Förslaget handlar också om frågan om rätten att få motiverade beslut enligt 21 § 2 mom. i grundlagen. Eftersom konkurrenslagens främsta syfte dock är att trygga konkurrensen med tanke på marknadsprocessens funktion och effektivitet och inte att skydda enskilda näringsidkare, kan den föreslagna bestämmelsen inte anses strida mot 21 § i grundlagen. Eftersom det andra centrala syftet med förslaget dessutom är att påskynda behandlingen av konkurrensärendena, främjar detta uppfyllandet av kravet enligt 21 § 2 mom. att få sin sak behandlad utan ogrundat dröjsmål.

4.2 Inspektioner i andra lokaler

I propositionens 36 § föreslås att för att kunna utöva tillsyn över efterlevnaden av denna lag och de bestämmelser som utfärdats med stöd av den ska Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän ha rätt att förrätta inspektioner också i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler, om det finns grundad anledning att misstänka att där förvaras bokföring eller andra handlingar som har samband med affärsverksamheten och föremålet för inspektionen och som kan ha betydelse för att ett allvarligt brott mot 5 eller 7 § i konkurrenslagen eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ska kunna bevisas. Konkurrensverket ska på förhand inhämta marknadsdomstolens tillstånd till inspektion.

Med stöd av artikel 21 i förordningen om tillämpning av EU:s konkurrensregler får Europeiska kommissionen under samma förutsättningar beordra att inspektion genomförs också i andra lokaler än näringsidkarens affärslokaler, t.ex. i företagets eller företags-

sammanslutningarnas ledares, direktörers och andra medarbetares bostäder. Kommissionen får genomföra en inspektion om det finns rimlig misstanke om att räkenskaper eller andra affärshandlingar, som har samband med föremålet för inspektionen och som kan vara av betydelse för att bevisa en allvarlig överträdelse, förvaras i nämnda andra lokaler, områden eller fordon. Europeiska kommissionen ska på förhand inhämta marknadsdomstolens tillstånd till inspektion. Enligt gällande lag är Konkurrensverket skyldigt att biträda kommissionen även vid inspektioner av andra lokaler.

Förslaget har betydelse med tanke på tryggheten av hemfriden enligt 10 § i grundlagen. Grundlagsutskottet har i sitt utlåtande (GrUU 7/2004 rd) bedömt godtagbarheten av bestämmelserna om inspektionsrätt mot bakgrund av grundlagens 10 § som gäller tryggheten av hemfrid. I sitt utlåtande konstaterar grundlagsutskottet att det är helt klart att det måste föreligga grundad anledning att misstänka att lagen överträtts eller kommer att överträdas på ett straffbart sätt för att inspektion ska vara tillåtlig i konstitutionellt hänseende. När det t.ex. gäller inspektioner för kontroll av hur stöd och bidrag som beviljats av offentliga medel används ansåg utskottet att inspektioner kan tillåtas om det finns grundad anledning att misstänka sådana straffbara förseelser som allra högst ger ett bötesstraff (GrUU 69/2002 rd, s. 2—3). Grundlagsutskottet konstaterar i sitt utlåtande att rätten att genomföra en inspektion kopplas samman med en allvarlig överträdelse av EU:s konkurrensregler. För den som bryter mot bestämmelserna i de nämnda artiklarna ska enligt konkurrenslagen bestämmas en påföljdsavgift. Det strider inte mot utskottets nya tolkningspraxis att inspektionsrätten är sammankopplad med ett förfarande som är sanktionerat med en straffavgift. Lagförslaget kan således behandlas i vanlig lagstiftningsordning. Lagförslaget kunde således behandlas i vanlig lagstiftningsordning.

4.3 Kallelse att höras

I propositionens 34 § föreslås att Konkurrensverket ska för insamling av uppgifter om föremålet för utredning ha rätt att vid behov kalla in och höra en företrädare för näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare eller någon annan som av grundad anledning kan misstänkas aktivt ha deltagit i genomförandet av en konkurrensbegränsning. Konkurrensverket ska få spara de svar som det fått, och på hörandet ska bestämmelserna i förvaltningslagen tillämpas.

Avsikten är att rätten att kalla näringsidkarens företrädare eller någon annan person till Konkurrensverket för att höras ska utövas endast i speciella fall då hörandet är nödvändigt med tanke på utredning av ärendet. Bestämmelsens syfte är att säkerställa att Konkurrensverket har en möjlighet att få muntliga förklaringar för utredning av ett konkurrensbegränsningsärende också annars än i samband med de inspektioner som avses i 35 och 36 §. Bestämmelsen påverkar inte rätten att låta bli att svara på frågor för dem som ska höras, om svaret skulle innebära att man erkänner sin skuld. Vite ska inte få föreläggas eller påföljd enligt 3 kap. bestämmas för effektivisering av iakttagandet av det krav som föreskrivs i paragrafen. En liknande bestämmelse ingår också i 22 § i lagen om Finansinspektionen (878/2008). I sitt utlåtande (GrUU 4/2005 rd) har grundlagsutskottet tagit ställning till 22 § i lagen om Finansinspektionen och konstaterat att lagförslaget kunde behandlas i vanlig lagstiftningsordning.

Propositionen innehåller förslag som har betydelse ur grundlagens synpunkt varför det är skäl att även begära ett utlåtande i saken av grundlagsutskottet.

Med stöd av vad som anförts ovan föreläggs Riksdagen följande lagförslag:

Konkurrenslag

I enlighet med riksdagens beslut föreskrivs:

1 kap.

Allmänna bestämmelser

1 §

Lagens syfte

Syftet med denna lag är att skydda en sund och fungerande ekonomisk konkurrens mot skadliga konkurrensbegränsningar.

Vid tillämpningen ska i synnerhet beaktas att marknadens verksamhetsbetingelser och friheten att idka näring skyddas så att också kunderna och konsumenterna kan dra nytta av konkurrensen.

2 §

Begränsningar av tillämpningsområdet

Denna lag tillämpas inte på avtal och arrangemang som gäller arbetsmarknaden.

Lagens 5 § tillämpas inte på arrangemang som lantbruksproducenter, sammanslutningar

av lantbruksproducenter, branschsammanlutningar och sammanslutningar som bildas av sådana sammanslutningar har vidtagit, och som gäller produktion eller försäljning av jordbruksprodukter eller utnyttjande av gemensamma anläggningar för lagring, behandling eller förädling av jordbruksprodukter, om arrangemanget uppfyller de innehållsmässiga förutsättningar som fastställts enligt artikel 42 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt på basis av vilka konkurrensreglerna i artiklarna 101 och 102 i nämnda fördrag inte ska tillämpas.

3 §

Tillämpning av konkurrensreglerna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

När en konkurrensbegränsning kan påverka handeln mellan Europeiska unionens medlemsstater tillämpas också bestämmelserna i artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

4 §

Definitioner

I denna lag avses med

1) *näringsidkare* en fysisk person samt en eller flera enskilda eller offentliga juridiska personer som bedriver ekonomisk verksamhet,

2) *dominerande marknadsställning* ensamrätt eller en annars så dominerande ställning på en bestämd nyttighetsmarknad, som en eller flera näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare anses ha, om den eller dessa i hela landet eller inom ett visst område på ett väsentligt sätt styr prisnivån eller leveransvillkoren för en nytta eller på något annat motsvarande sätt påverkar konkurrensförhållandena i ett visst produktions- eller distributionsled.

2 kap.

Förbjudna konkurrensbegränsningar

5 §

Förbjudna konkurrensbegränsningar mellan näringsidkare

Avtal mellan näringsidkare, beslut av sammanslutningar av näringsidkare samt samordnade förfaranden av näringsidkare är förbjudna om de har till syfte att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen på ett betydande sätt eller om det av dem följer att konkurrensen på ett betydligt sätt hindras, begränsas eller snedvrids.

Förbjudna är särskilt sådana avtal, beslut och förfaranden som innebär att

1) inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs,

2) produktion, marknader, teknisk utveckling eller investeringar begränsas eller kontrolleras,

3) marknader eller inköpskällor delas upp,

4) olika villkor tillämpas för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensnackdel, eller

5) det ställs som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet.

6 §

Undantag från förbudet

Förbudet enligt 5 § gäller dock inte sådana avtal mellan näringsidkare, beslut av sammanslutningar av näringsidkare eller samordnade förfaranden av näringsidkare, eller sådana grupper av avtal, beslut eller samordnade förfaranden, som

1) för sin del bidrar till att förbättra produktionen eller distributionen av varor eller till att främja tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande,

2) tillförsäkrar konsumenterna en skälig andel av den vinst som därigenom uppnås,

3) ålägger de berörda näringsidkarna endast sådana begränsningar som är nödvändiga för att uppnå dessa mål, och

4) inte ger dessa näringsidkare möjlighet att sätta konkurrensen ur spel för en väsentlig del av nyttigheterna i fråga.

7 §

Missbruk av dominerande marknadsställning

Missbruk av dominerande marknadsställning för en eller flera näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare är förbjudet. Sådant missbruk är särskilt

1) att oskäligen inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäligen affärsvillkor direkt eller indirekt påtvingas någon,

2) att produktion, marknader eller teknisk utveckling begränsas till nackdel för konsumenterna,

3) att olika villkor tillämpas för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensnackdel, eller

4) att det för att ett avtal ska ingås som villkor ställs att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet.

3 kap.

Åtgärder, påföljder och skadestånd i samband med förbjudna konkurrensbegränsningar

Åtgärder i samband med förbjudna konkurrensbegränsningar

8 §

Förbud mot genomförande av en konkurrensbegränsning

Ett villkor som har tagits in i avtal, stadgar eller beslut eller som har fogats till andra rättshandlingar eller regleringar och som strider mot 5 eller 7 § eller mot artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt eller mot ett föreläggande, förbud, eller åläggande som har meddelats av marknadsdomstolen eller av Konkurrensverket eller mot ett temporärt förbud eller åläggande som har meddelats av Konkurrensverket, får inte tillämpas eller verkställas, om inte marknadsdomstolen beslutar något annat.

9 §

Föreläggande om att upphöra med en konkurrensbegränsning och skyldighet att leverera en nytthet

Om en konkurrensbegränsning är förbjuden enligt 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, kan Konkurrensverket

1) förelägga en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare att upphöra med ett förfarande som är förbjudet enligt 5

eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, och

2) ålägga en näringsidkare att leverera en nytthet till en annan näringsidkare på villkor som motsvarar dem som denne erbjuder andra näringsidkare i samma ställning.

10 §

Åtaganden

Konkurrensverket kan genom sitt beslut göra de åtaganden som erbjudits av de näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare som deltagit i en misstänkt konkurrensbegränsning bindande för de berörda näringsidkarna, om det är möjligt att genom dessa åtaganden undanröja den konkurrensbegränsande arten av en verksamhet. Konkurrensverket kan ta upp ärendet till ny behandling, om ett sakförhållande som låg till grund för beslutet har ändrats i något väsentligt avseende, om de berörda näringsidkarna åsidosätter sina åtaganden eller om beslutet har grundat sig på ofullständiga, oriktiga eller vilseledande uppgifter som parterna har lämnat.

11 §

Återkallande av gruppundantagsförmån

Konkurrensverket kan, i enlighet med artikel 29.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, beträffande ett avtal, ett beslut av en sammanslutning av näringsidkare eller ett samordnat förfarande av näringsidkare, inom Finlands territorium återkalla en fördel enligt kommissionens gruppundantagsförordning, om avtalet, beslutet eller det samordnade förfarandet inom Finlands territorium eller i en sådan del av det som har en väl avgränsad geografisk marknads alla särdrag har verkningar som är oförenliga med artikel 101.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Påföljder

12 §

Påföljdsavgift för konkurrensbegränsning

En näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som bryter mot bestämmelserna i 5 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ska åläggas att betala en påföljdsavgift, om inte förfarandet ska anses vara obetydligt eller om det annars anses omotiverat att bestämma en påföljdsavgift för att trygga konkurrensen.

Påföljdsavgift kan bestämmas också för en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare till vilken den näringsverksamhet som var delaktig i överträdelsen har övergått till följd av ett företagsförvärv eller något annat företagsarrangemang.

Påföljdsavgiften bestäms av marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket. Avgiften ska betalas till staten.

Närmare bestämmelser om verkställigheten av påföljdsavgiften utfärdas genom förordning av statsrådet.

13 §

Beloppet av påföljdsavgift för konkurrensbegränsning

Påföljdsavgiftens belopp baserar sig på en helhetsbedömning, och när det bestäms ska hänsyn tas till överträdelsens art och omfattning, det klandervärda i överträdelsen samt varaktigheten. Påföljdsavgiften får för var och en av de näringsidkare eller sammanslutningar av dessa som varit delaktiga i konkurrensbegränsningen vara högst 10 procent av omsättningen för det år näringsidkaren eller sammanslutningen senast var delaktig i överträdelsen.

14 §

Befrielse från påföljdsavgift i kartellfall

En näringsidkare som deltagit i en konkurrensbegränsning ska inte åläggas att betala någon påföljdsavgift då det är fråga om en sådan i 5 § eller i artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt avsedd hemlig konkurrensbegränsning mellan konkurrenter genom vilken inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor fastställs, produktion eller försäljning begränsas eller marknader, kunder eller inköpskällor delas upp, om näringsidkaren

1) lämnar uppgifter och bevis på basis av vilka Konkurrensverket kan förrätta en i 35 eller 36 § avsedd inspektion eller

2) efter en i 35 eller 36 § avsedd inspektion lämnar uppgifter och bevis på basis av vilka Konkurrensverket kan konstatera att en överträdelse av 5 § eller artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt har skett.

I de situationer som avses i 1 mom. förutsätter befrielse från påföljdsavgift dessutom att näringsidkaren har lämnat uppgifterna och bevisen enligt 1 och 2 punkten innan Konkurrensverket fått uppgifterna via andra kanaler.

En näringsidkare som har utövat påtryckningar mot en annan näringsidkare för att denna ska delta i en kartell kan inte beviljas befrielse från påföljdsavgiften.

15 §

Nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall

Andra näringsidkare än de som på basis av 14 § beviljats befrielse från påföljdsavgift och som har deltagit i en konkurrensbegränsning som avses i 14 § 1 mom., får nedsättning i påföljdsavgiften om de lämnar Konkurrensverket uppgifter och bevis som är betydelsefulla med tanke på konstaterandet av att det föreligger en konkurrensbegränsning eller av dess hela vidd eller natur innan Konkurrens-

verket fått uppgifterna via andra kanaler. Påföljdsavgiften sänks enligt följande:

- 1) med 30—50 procent för den näringsidkare som är den första att lämna uppgifter,
- 2) med 20—30 procent för den näringsidkare som är den andra att lämna uppgifter,
- 3) i andra fall än de som avses i 1 och 2 punkten med högst 20 procent.

En näringsidkare som beviljats villkorlig befrielse från påföljdsavgiften enligt 17 § 2 mom. kan inte beviljas nedsättning i påföljdsavgiften enligt 1 mom. i ett ärende som gäller samma konkurrensbegränsning.

16 §

Villkor för befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall

För att kunna bli beviljad befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § eller nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 § ska näringsidkaren dessutom

- 1) upphöra med sitt deltagande i konkurrensbegränsningen omedelbart efter en ansökan enligt 17 § 1 mom. till Konkurrensverket,
- 2) samarbeta med Konkurrensverket under hela utredningen av en konkurrensbegränsning,
- 3) avstå från att förstöra sådana bevis som omfattas av ansökan innan ansökan enligt 17 § 1 mom. lämnas in eller efter det att ansökan har lämnats in, och
- 4) hemlighålla innehållet i en ansökan enligt 17 § 1 mom. och det faktum att näringsidkaren har inlämnat en ansökan eller överväger att inlämna en ansökan.

Trots 1 mom. 1 punkten får näringsidkaren under Konkurrensverkets ledning fortsätta att delta i konkurrensbegränsningen i den omfattning som det anses nödvändigt för att säkerställa framgången med de inspektioner som avses i 35 och 36 §.

Med avvikelse från 1 mom. 4 punkten får näringsidkaren lämna uppgifter om ansökan till Europeiska kommissionen eller konkurrensmyndigheten i ett annat land, om detta är

nödvändigt med tanke på utredning av konkurrensbegränsningen.

17 §

Förfarandet vid befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften i kartellfall

Ansökan om befrielse från påföljdsavgift enligt 14 § och nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 § ska göras hos Konkurrensverket. Konkurrensverket kan fastställa en frist för näringsidkaren inom vilken sökanden ska lämna Konkurrensverket de uppgifter och bevis som avses i 14 §.

Konkurrensverket beviljar näringsidkaren en villkorlig befrielse från påföljdsavgift efter det att näringsidkaren har lämnat uppgifterna och bevisen enligt 14 § till Konkurrensverket. Konkurrensverket tar inte ställning till andra ansökningar enligt 14 § i samma ärende innan verket har avgjort huruvida en villkorlig befrielse från påföljdsavgiften ska beviljas den näringsidkare som först inlämnat en ansökan. Om näringsidkaren har inlämnat eller har för avsikt att inlämna en ansökan i samma ärende om befrielse från påföljd enligt 14 § 1 mom. 1 punkten till Europeiska kommissionen eller den behöriga myndigheten i en annan av Europeiska unionens medlemsstater, kan villkorlig befrielse beviljas på basis av en förkortad ansökan.

Förfarandet avslutas med att Konkurrensverket meddelar ett skriftligt beslut om huruvida näringsidkaren uppfyller samtliga villkor enligt 14 eller 15 § och 16 §.

De uppgifter och bevis som har lämnats till Konkurrensverket för erhållande av befrielse enligt 14 § eller nedsättning av påföljdsavgiften enligt 15 § får inte användas till annat ändamål än för behandlingen vid Konkurrensverket, i marknadsdomstolen eller i högsta förvaltningsdomstolen av ett ärende som gäller ett föreläggande om att upphöra med en konkurrensbegränsning eller en skyldighet att leverera en nytting enligt 9 §, ett beslut om åtagande enligt 10 §, återkallande av

gruppundantagsförmån enligt 11 § eller en framställning om påföljdsavgift enligt 12 §.

Skadestånd

18 §

Nedsättning av påföljdsavgiften i andra än kartellfall

Då det är fråga om någon annan konkurrensbegränsning än en sådan som avses i 14 § 1 mom., kan Konkurrensverket göra en framställning om påföljdsavgift som är lägre än den annars skulle vara för en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare eller avstå från en framställning om påföljdsavgift, om näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare i en betydande utsträckning har bistått Konkurrensverket med utredningen av en konkurrensbegränsning.

I de situationer som avses ovan i 1 mom. kan marknadsdomstolen bestämma en påföljdsavgift som är lägre än den annars skulle vara eller avstå från att bestämma en påföljdsavgift.

19 §

Preskription av påföljdsavgiften

Påföljdsavgift får inte bestämmas för överträdelse av bestämmelserna i 5 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, om inte framställning till marknadsdomstolen har gjorts inom fem år från den dag då överträdelsen inträffade eller vid fortsatt överträdelse, inom fem år från den dag då överträdelsen upphörde. Konkurrensverkets åtgärder för utredning av konkurrensbegränsningen avbryter preskriptionstiden som då börjar löpa från början.

Påföljdsavgift får dock inte bestämmas, om framställning till marknadsdomstolen inte har gjorts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade, eller vid fortsatt överträdelse, inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde.

20 §

Skadestånd

En näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare som uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot något av förbuden i 5 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, är skyldig att ersätta den skada som har orsakats av konkurrensbegränsningen.

Bestämmelser om jämkning av skadestånd och fördelning av skadeståndsansvaret mellan två eller flera skadeståndsskyldiga finns i 2 och 6 kap. i skadeståndslagen (412/1974).

Rätten till skadestånd preskriberas om skadeståndstalan inte har väckts inom tio år från den dag då överträdelsen inträffade, eller vid fortsatt överträdelse, inom tio år från den dag då överträdelsen upphörde. Om skadeståndskravet baserar sig på en konkurrensbegränsning som Konkurrensverket genom sitt beslut konstaterat strida mot förbudet enligt 1 mom. eller om vilken det har gjort en framställning till marknadsdomstolen för bestämmande av påföljdsavgift, anses rätten till skadestånd dock inte ha preskriberats förrän ett år har förflutit från det att det beslut som meddelats i ärendet vunnit laga kraft.

4 kap.

Tillsynen över företagsförvärv

21 §

Definition på företagsförvärv

Med *företagsförvärv* avses i denna lag

1) förvärv av sådant bestämmande inflytande som avses i 1 kap. 5 § i bokföringslagen (1336/1997) eller motsvarande faktisk bestämmanderätt (*bestämmanderätt*),

2) förvärv av en näringsidkares hela rörelse eller en del av den,

3) fusion,

4) grundande av ett sådant samföretag som varaktigt sköter samtliga uppgifter som ankommer på ett självständigt företag.

Bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv tillämpas inte på ett sådant arrangemang inom en koncern som avses i 1 mom.

Med part i ett företagsförvärv avses den som förvärvar bestämmanderätt, den som förvärvar sådan rörelse som avses i 1 mom. 2 punkten eller en del av den, föremålet för bestämmanderätten, sådan rörelse som avses i 1 mom. 2 punkten eller en del av den, ett samfund eller en stiftelse som deltar i en fusion som avses i 1 mom. 3 punkten samt en stiftare av ett samföretag som avses i 1 mom. 4 punkten.

22 §

Tillämpningsområde

Bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv tillämpas på ett företagsförvärv, om parterna i företagsförvärvet tillsammans har en omsättning som överskrider 350 miljoner euro och minst två av parterna i företagsförvärvet var har en omsättning i Finland som överskrider 20 miljoner euro.

Vad som i denna lag bestäms om omsättning gäller

1) i fråga om sådana kreditinstitut, värdepappersföretag och andra finansiella institut på vilka bestämmelserna i 9 kap. i kreditinstitutslagen (121/2007) tillämpas, den sammanräknade summan av intäktsposter, exklusive extraordinära intäkter, enligt resultaträkningen som gjorts upp i enlighet med bestämmelserna i nämnda lag,

2) försäkrings- och pensionsanstalters totala premieinkomster eller i fråga om en pensionsstiftelse, pensionsstiftelsens premieinkomster.

Bestämmelserna om tillsyn över företagsförvärv tillämpas inte, om företagsförvärvet hör till tillämpningsområdet för rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer, om inte Europeiska kommissionen hänskjuter ärendet till Kon-

kurrensverket med stöd av artikel 4.4 eller artikel 9 i nämnda förordning.

23 §

Anmälan om företagsförvärv

Företagsförvärv enligt 22 § ska anmälas till Konkurrensverket efter det att avtal ingåtts, bestämmanderätt förvärvats eller ett offentligt köpeanbud enligt 6 kap. 3 § i värdepappersmarknadslagen (495/1989) offentliggjorts men dock innan förvärvet har verkställts. Företagsförvärvet kan också anmälas till Konkurrensverket omedelbart efter det att parterna med tillräcklig säkerhet kan visa att de har för avsikt att genomföra ett företagsförvärv.

Sådant företagsförvärv på vilket bestämmelserna i 3 eller 10 kap. i lagen om arbetspensionsförsäkringsbolag (354/1997), 11 kap. i lagen om pensionsstiftelser (1774/1995) eller 12 kap. i lagen om försäkringskassor (1164/1992) tillämpas, ska anmälas till Konkurrensverket när parterna i förvärvsavtalet har fått kännedom om Finansinspektionens samtycke eller om att Finansinspektionen inte motsätter sig förvärvet. Någon anmälan om företagsförvärv behöver dock inte göras, om Finansinspektionen, i enlighet med vad som bestäms i någon lag som nämns ovan i detta moment, av Konkurrensverket begärt ett utlåtande angående förvärvet och om Konkurrensverket i sitt utlåtande har ansett att det inte föreligger något hinder för godkännande av förvärvet.

Anmälningsskyldigheten gäller den som förvärvar bestämmanderätt, den som förvärvar en rörelse eller en del av den, de samfund och stiftelser som deltar i en fusion samt stiftarna av ett samföretag.

Närmare bestämmelser om den anmälningsskyldighet som avses i 1 mom. utfärdas genom förordning av statsrådet.

Bestämmelser om Konkurrensverkets befogenheter att förrätta inspektioner i samband med behandlingen av ärenden som rör tillsyn över företagsförvärv finns i 33, 35, 37, 38 och 46 §.

24 §

Beräkning av omsättningen

Till omsättningen för den som förvärvar bestämmanderätten, den som förvärvar sådan rörelse som avses i 21 § 1 mom. 2 punkten eller en del av en den, och till omsättningen för det övertagande samfundet eller den övertagande stiftelsen vid absorptionsfusion, det överlåtande samfundet eller den överlåtande stiftelsen vid kombinationsfusion, och stiftaren av ett samföretag räknas

1) omsättningen för ett samfund eller en stiftelse som utövar bestämmanderätt däröver,

2) omsättningen för ett samfund eller en stiftelse över vilket eller vilken den eller det utövar bestämmanderätt,

3) omsättningen för ett samfund eller en stiftelse över vilket eller vilken ett samfund eller en stiftelse som avses i 1 punkten utövar bestämmanderätt,

4) omsättningen för ett samfund eller en stiftelse över vilket eller vilken bestämmanderätt utövas av en och samma fysiska person som utövar bestämmanderätt över det samfund eller den stiftelse som nämns i det inledande stycket.

Till omsättningen för föremålet för förvärvet räknas

1) omsättningen för det samfund eller den stiftelse i vilket eller vilken bestämmanderätten förvärvas,

2) sådan omsättning som hänför sig till den affärsverksamhet som avses i 21 § 1 mom. 2 punkten eller till en del av den, eller

3) vid absorptionsfusion det överlåtande samfundets eller den överlåtande stiftelsens omsättning.

Till omsättningen för föremålet för förvärvet räknas även omsättningen för det samfund eller den stiftelse över vilket eller vilken ett samfund eller en stiftelse som avses i 2 mom. 1 eller 3 punkten utövar bestämmanderätt.

Om rörelse förvärvas i flera omgångar, anses omsättningen för föremålet för förvärvet omfatta den sammanräknade omsättning som hänför sig till sådan rörelse som ett samfund eller en stiftelse eller en part som står i 1

mom. avsett förhållande till dessa under de två föregående åren före förvärvet har förvärvat från samma samfund eller stiftelse eller från parter som står i 1 mom. avsett förhållande till dessa, oberoende av om de förvärvade delarna är juridiska personer eller inte.

Närmare bestämmelser om beräkning av omsättningen utfärdas genom förordning av statsrådet.

25 §

Förbud mot företagsförvärv och ställande av villkor för företagsförvärv

Marknadsdomstolen kan på framställning av Konkurrensverket förbjuda eller förordna om hävande av ett företagsförvärv eller ställa villkor för fullföljande av företagsförvärvet om företagsförvärvet på ett märkbart sätt hindrar konkurrensen på den finländska marknaden eller på en avsevärd del av den, särskild på grund av att förvärvet resulterar i uppkomst eller förstärkning av dominerande marknadsställning.

Marknadsdomstolen kan på framställning av Konkurrensverket utöver vad som avses i 1 mom. förbjuda också ett sådant företagsförvärv på elmarknaden som resulterar i att den sammanräknade mängd elektricitet som med 400 volts spänning överförs i distributionsnätet av parterna i företagsförvärvet eller av sådana samfund eller anläggningar som bedriver distributionsnätsverksamhet och som står i ett sådant förhållande till parterna som avses i 24 § 1—3 mom. överskrider 25 procent av den mängd elektricitet som på motsvarande sätt överförs i hela landet.

Om sådant hindrande av konkurrensen som avses i 1 mom. eller sådana skadliga verkningar av ett företagsförvärv som avses i 2 mom. kan undvikas genom att villkor uppställs för fullföljande av företagsförvärvet, ska Konkurrensverket i stället för att göra en framställning om saken förhandla och förordna om sådana villkor som ska iakttas. Konkurrensverket kan inte förordna om sådana villkor för ett företagsförvärv som den som anmält företagsförvärvet inte godkänner.

26 §

Behandlingsfrister

Konkurrensverket ska pröva en anmälan om företagsförvärv omedelbart. Initialt ska Konkurrensverket avgöra om fortsatt utredning ska företas i saken. Om Konkurrensverket inte meddelar beslut om fortsatt utredning inom en månad från det att anmälan togs emot, anses företagsförvärvet ha blivit godkänt. Fristen börjar inte löpa om anmälan har väsentliga brister.

Om Konkurrensverket inte uppställer några villkor för eller gör någon framställning om förbud mot företagsförvärvet inom tre månader från det att verket fattade beslut om fortsatt utredning, anses företagsförvärvet ha blivit godkänt. Marknadsdomstolen kan förlänga fristen med högst två månader.

Om parterna i ett företagsförvärv eller sådana parter som står i ett i 24 § 1—3 mom. avsett förhållande till dem inte inom föreskriven tid lämnar de uppgifter som Konkurrensverket begärt på basis av 33 § eller att de uppgifter som lämnas är väsentligen bristfälliga eller felaktiga, förlängs de behandlingsfrister som avses i 1 och 2 mom. Behandlingsfristen förlängs med det antal dagar som uppgifterna försenas med räknat från den dag som ursprungligen utsattes för lämnandet av uppgifterna. Konkurrensverket fattar ett beslut om förlängning av behandlingsfristen.

27 §

Verkställande av företagsförvärvet

Parterna får inte vidta några åtgärder för att fullfölja företagsförvärvet, om inte något annat bestäms i denna lag eller under behandlingen av ärendet, innan företagsförvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt eller förvärvet annars ska anses ha blivit godkänt.

Vad som bestäms i 1 mom. utgör inget hinder för att fullfölja ett offentligt köpeanbud enligt 6 kap. 1 § i värdepappersmarknadslagen eller ett obligatoriskt köpeanbud enligt 6 kap. 10 § 1 mom. i nämnda lag eller

att använda inlösenrätt eller fullgöra inlösen skyldighet enligt 18 kap. 1 § 1 mom. i lagen om aktiebolag.

Vad som bestäms i 1 mom. utgör inget hinder för meddelande av tillstånd att verkställa fusion. Verkställande av fusion får dock inte registreras innan företagsförvärvet har godkänts ovillkorligt eller villkorligt eller förvärvet annars anses ha blivit godkänt.

Vad som föreskrivs i 3 mom. tillämpas också på sådan överlåtelse av affärsverksamheten som avses i lagen om affärsbanker och andra kreditinstitut i aktiebolagsform (1501/2001), lagen om andelsbanker och andra kreditinstitut i andelslagsform (1504/2001) samt i sparbankslagen (1502/2001).

28 §

Bestämmande av påföljdsavgift vid tillsynen över företagsförvärv

En näringsidkare som verkställer ett företagsförvärv i strid mot 25 eller 27 § ska åläggas att betala en påföljdsavgift enligt 12 §, om inte förfarandet ska anses vara obetydligt eller om det annars ska anses omotiverat att bestämma en påföljdsavgift för att trygga konkurrensen.

29 §

Företagsförvärv i marknadsdomstolen

I ett ärende där Konkurrensverket har gjort en framställning om förbud mot företagsförvärv ska marknadsdomstolen meddela sitt beslut inom tre månader från det att framställningen gjordes. I annat fall anses företagsförvärvet ha blivit godkänt.

Ett förbud mot verkställande av företagsförvärvet förfaller, om marknadsdomstolen inte inom en månad från det att framställning gjordes bestämmer något annat. Marknadsdomstolen kan uppställa villkor för verkställandet.

30 §

Ändring av beslut om företagsförvärv

Konkurrensverket kan på ansökan undanröja ett villkor som ställts för fullföljande av ett företagsförvärv eller mildra villkoret med anledning av att förhållandena på marknaden väsentligt har förändrats eller av något annat vägande skäl.

Utan hinder av ett tidigare beslut kan marknadsdomstolen på framställning av Konkurrensverket förbjuda ett företagsförvärv eller bestämma att det ska hävas eller uppställa villkor för fullföljande av förvärvet, om parterna i förvärvet har lämnat oriktiga eller vilseledande uppgifter som haft väsentlig betydelse för avgörandet i saken eller om förvärvet har verkställts i strid med 25 eller 27 §. Dessutom krävs det att Konkurrensverkets framställning om ny behandling delges parterna i förvärvsavtalet inom ett år från det att beslutet vann laga kraft eller från det att företagsförvärvet verkställdes.

5 kap.

Bestämmelser om förfarandet

31 §

Behandling av ärenden vid Konkurrensverket

Konkurrensverket ska reda ut konkurrensbegränsningar och deras verkningar. Konkurrensverket ska vidta åtgärder för att undanröja konkurrensbegränsningen eller dess skadliga verkningar, om verket anser att en näringsidkare eller en sammanslutning av näringsidkare begränsar konkurrensen på ett sätt som avses i 5 eller 7 § eller i artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och det är nödvändigt att vidta åtgärder för tryggnad av en sund och fungerande konkurrens på marknaden.

32 §

Ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning

Konkurrensverket ska ställa sina uppgifter i angelägenhetsordning.

Konkurrensverket lämnar ett ärende utan prövning om

1) det inte kan anses sannolikt att det är fråga om en förbjuden konkurrensbegränsning enligt 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt,

2) konkurrensen på marknaden i fråga totalt sett kan anses fungera trots den misstänkta konkurrensbegränsningen, eller

3) den begäran om åtgärd som lämnats in helt klart saknar grund.

Beslut om att låta bli att pröva ärendet ska fattas utan dröjsmål.

33 §

Näringsidkarnas skyldighet att lämna upplysningar

En näringsidkare och en sammanslutning av näringsidkare ska på uppmaning av Konkurrensverket ge verket alla de uppgifter och handlingar som behövs för utredning av en konkurrensbegränsnings innehåll, ändamål och verkningar samt för utredning av konkurrensförhållandena och för bedömning av ett företagsförvärv som avses i 4 kap.

En näringsidkare och en sammanslutning av näringsidkare ska på uppmaning av Konkurrensverket också lämna uppgifter och handlingar för utredning av om näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare innehar en dominerande marknadsställning.

Motsvarande uppgifter och handlingar ska ges regionförvaltningsverket när det reder ut konkurrensbegränsningar eller klarlägger konkurrensförhållandena.

På uppmaning ska uppgifterna ges skriftligen.

34 §

Kallelse att höras

Konkurrensverket har för insamling av uppgifter om föremålet för utredning rätt att vid behov kalla in och höra en företrädare för näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare eller någon annan som av grundad anledning kan misstänkas ha varit aktiv vid genomförandet av en konkurrensbegränsning. Konkurrensverket får protokollföra de svar som det får. Bestämmelser om hörande finns i förvaltningslagen (434/2003).

35 §

Inspektioner i näringsidkares affärslokaler

Behöriga tjänstemän vid Konkurrensverket och regionförvaltningsverket har rätt att förrätta inspektioner i de affärs- och lagerlokaler samt av markområden och fordon som näringsidkaren har i sin besittning för att övervaka att denna lag och de bestämmelser som utfärdats med stöd av den följs samt för att utöva tillsyn över sådana företagsförvärv som avses i 4 kap. Konkurrensverket är skyldigt att på begäran av Europeiska kommissionen förrätta inspektioner så som bestäms i Europeiska unionens rättsakter.

Konkurrensverket biträder kommissionen vid inspektioner så som bestäms i Europeiska unionens rättsakter.

36 §

Inspektioner i andra lokaler

För att kunna utöva tillsyn över efterlevnaden av denna lag och de bestämmelser som utfärdats med stöd av den har Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän rätt att förrätta inspektioner också i andra lokaler än sådana som avses i 35 §, om det finns grundad anledning att misstänka att där förvaras bokföring eller andra handlingar som har samband med affärsverksamheten

och föremålet för inspektionen och som kan ha betydelse för att ett allvarligt brott mot 5 eller 7 § eller artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt ska kunna bevisas.

Europeiska kommissionen kan i enlighet med artikel 21 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget bestämma att inspektion ska förrättas också i andra lokaler än de som avses i 35 §.

Tillstånd hos marknadsdomstolen ska inhämtas i förväg av Konkurrensverket till en sådan inspektion som avses i 1 mom. och av Europeiska kommissionen till en sådan inspektion som avses i 2 mom. Marknadsdomstolen kan förbjuda en inspektion om den skulle vara godtycklig eller alltför långtgående. När marknadsdomstolen kontrollerar om den planerade inspektionen är godtycklig eller alltför långtgående, ska marknadsdomstolen särskilt beakta hur allvarlig den misstänkta konkurrensbegränsningen är, betydelsen av den bevisning som avses, den berörda näringsidkarens medverkan samt den rimliga sannolikheten för att de räkenskaper och affärshandlingar som inspektionen avser förvaras i de lokaler för vilka tillstånd begärs.

37 §

Förfarandet vid inspektioner

Näringsidkare och sammanslutningar av näringsidkare ska för inspektioner ge Konkurrensverkets, regionförvaltningsverkets eller Europeiska kommissionens tjänstemän eller personer som dessa bemyndigat tillträde till affärs- och lagerlokaler, markområden och fordon som de har i sin besittning. De tjänstemän som förrättar inspektion har rätt att granska och ta kopior av näringsidkarnas och sammanslutningarnas affärskorrespondens, bokföring, dataregistreringar och andra handlingar och data som kan ha betydelse för tillsynen över att denna lag samt de bestämmelser som utfärdats med stöd av den följs.

De tjänstemän som förrättar inspektion har rätt att av samtliga företrädare för och anställda hos näringsidkaren eller sammanslut-

ningen av näringsidkare kräva utredningar av fakta och handlingar som har samband med föremålet för och ändamålet med inspektionen och protokollföra de svar som har erhållits. De tjänstemän som förrättar inspektion har också rätt att försegla lokaler eller bokföring och handlingar och data så länge och i den omfattning det är nödvändigt för inspektionen.

Vid förrättande av inspektion i andra utrymmen än de som avses i 35 § har Europeiska kommissionens, Konkurrensverkets och regionförvaltningsverkets tjänstemän de befogenheter som följer av 1 mom., men inte de befogenheter som anges i 2 mom.

Bestämmelser om polisens skyldighet att ge handräckning finns i 40 § i polislagen (493/1995).

Europeiska kommissionen, Konkurrensverket och regionförvaltningsverken kan vid inspektioner biträdas av andra personer som de har bemyndigat därtill.

38 §

Näringsidkarens rätt att försvara sig

Konkurrensverket ska meddela den näringsidkare som är föremål för en utredning vilken ställning denna har i utredningen och för vilken gärning denna misstänks. Näringsidkaren har rätt att få informationen så snart detta kan ske utan men för utredningen av en konkurrensbegränsning.

En näringsidkare som är föremål för en utredning har rätt att på begäran antingen muntligt eller på annat lämpligt sätt få upplysningar om de handlingar som rör utredningen och det skede i vilket behandlingen av ärendet befinner sig till den del detta kan ske utan men för utredningen av ärendet och om något annat inte föreskrivs i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) eller i Europeiska unionens regelverk.

Konkurrensverket kan använda de upplysningar som erhållits på basis av 33—36 § endast till det ändamål för vilket de har samlats såvida inte Konkurrensverket har inlett en ny utredning. Näringsidkaren är inte skyldig att

ge Konkurrensverket handlingar som inbegriper konfidentiell brevväxling mellan en utomstående juridisk rådgivare och dennas klient. När näringsidkaren besvarar de frågor som Konkurrensverket ställt kan näringsidkaren inte åläggas att erkänna att näringsidkaren gjort sig skyldig till ett brott mot 5 eller 7 § eller mot artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Näringsidkaren har rätt att bli hörd innan Konkurrensverket gör en framställning om påföljdsavgift eller fattar ett beslut i vilket det konstateras att ett förfarande i strid med 5 eller 7 § eller med artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt förekommit. Konkurrensverket underrättar näringsidkaren skriftligen om de invändningar som verket kommit med mot omständigheter som uppdagats vid undersökningen jämte motiveringar. Konkurrensverket utsätter en skälig tid inom vilken näringsidkaren antingen skriftligen eller muntligen kan framföra sina synpunkter till Konkurrensverket.

39 §

Utlämnande av sekretessbelagda handlingar till Kommunikationsverket

Utöver vad som föreskrivs i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet har Konkurrensverket rätt att lämna ut en sådan sekretessbelagd handling som avses i 24 § i nämnda lag och som det fått eller upprättat i samband med skötseln av sina uppgifter enligt denna lag till Kommunikationsverket, om det behövs för skötseln av Kommunikationsverkets uppgifter.

40 §

Utlämnande av handlingar till konkurrensmyndigheterna i ett annat land

Bestämmelser om utlämnande av sekretessbelagda handlingar som innehåller av Konkurrensverket till en utländsk konkurrens-

myndighet finns i 30 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet.

41 §

Regionförvaltningsverkets uppgifter

Regionförvaltningsverket ska utreda konkurrensförhållanden och konkurrensbegränsningar samt på uppdrag av Konkurrensverket vidta andra åtgärder för främjande av konkurrensen inom sitt verksamhetsområde.

42 §

Behandlingen av ett ärende i marknadsdomstolen

Konkurrensbegränsningsärenden blir anhängiga vid marknadsdomstolen genom en framställning som avses i 12 § 3 mom. eller 25 § 1 mom., genom besvär som avses i 44 § 1 mom., samt genom en ansökan som avses i 36 § 3 mom. eller 45 § 2 mom. Framställningen, besvären och ansökan ska inlämnas skriftligen.

När en framställning eller ett besvär har kommit in till marknadsdomstolen ska ärendet före den egentliga behandlingen förberedas under ledning av överdomaren eller en marknadsrättsdomare så att det utan dröjsmål kan avgöras. Någon förberedelse behövs inte om ärendet lämnas utan prövning eller omedelbart avslås såsom ogrundat.

Vid en förberedelse ska den näringsidkare eller sammanslutning av näringsidkare som framställningen rör ges tillfälle att bemöta denna muntligt eller skriftligt. Med anledning av framställningen kan också den näringsidkare som konkurrensbegränsningen riktar sig mot höras. Förberedelsen får avslutas även om någon part inte har bemött framställningen.

Marknadsdomstolen kan besluta om tillstånd enligt 36 § 3 mom. utan att den berörda näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare hörs.

43 §

Skyldighet att infinna sig till marknadsdomstolens sammanträde och att lägga fram handlingar

Marknadsdomstolen kan ålägga en part att infinna sig till sammanträdet och att lägga fram sin affärskorrespondens, sin bokföring, sina protokoll samt övriga handlingar som klarlägger konkurrensbegränsningen.

Bestämmelser om behandlingen och utredningen av ärenden finns i övrigt i förvaltningsprocesslagen (586/1996) och marknadsdomstolslagen (1527/2001). Om behandlingens och handlingarnas offentlighet föreskrivs särskilt.

6 kap.

Särskilda bestämmelser

44 §

Överklagande

Ett beslut som Konkurrensverket har meddelat med stöd av denna lag får överklagas genom besvär hos marknadsdomstolen i den ordning som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. Ett beslut som Konkurrensverket har meddelat med stöd av 26 § 1 mom. eller 45 § 1 mom. och ett beslut om förrättande av inspektion enligt 35 § får inte överklagas genom besvär. Ett beslut som Konkurrensverket har meddelat med stöd av 17 § 3 mom. eller 26 § 3 mom. får inte överklagas särskilt genom besvär. Den som anmäler ett företagsförvärv får inte anföra besvär över ett beslut som Konkurrensverket meddelat med stöd av 25 § och genom vilket Konkurrensverket har godkänt företagsförvärvet och bestämt att de villkor som anmälaren har ställt ska iakttas. Ett beslut som Konkurrensverket har meddelat med stöd av 9—11 eller 33 § ska iakttas trots att besvär har anförts, om inte marknadsdomstolen bestämmer något annat.

Ett beslut som marknadsdomstolen har meddelat med stöd av denna lag får överklagas genom besvär hos högsta förvaltnings-

domstolen i den ordning som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. Ett beslut som marknadsdomstolen har meddelat med stöd av 26 § 2 mom. eller ett beslut om förlängning av fristen enligt 45 § 2 mom. eller om tillstånd att förrätta inspektion enligt 36 § 3 mom. får inte överklagas genom besvär. Marknadsdomstolens beslut ska iakttas trots att besvär har anförts, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat.

I ett beslut om handräckning som har meddelats med stöd av 37 § 4 mom. får ändring inte sökas genom besvär.

En påföljdsavgift verkställs utan dom eller beslut och med iakttagande av lagen om verkställighet av skatter och avgifter (706/2007).

45 §

Temporära bestämmelser

Om det är nödvändigt att omedelbart förhindra tillämpning eller genomförande av en konkurrensbegränsning, kan Konkurrensverket meddela ett temporärt förbud mot tillämpning och genomförande. Konkurrensverket kan också temporärt ålägga en näringsidkare att leverera nyttigheter till en annan näringsidkare på villkor som motsvarar dem som denna erbjuder andra näringsidkare.

Konkurrensverket ska fatta beslut i huvudsaken och göra en framställning till marknadsdomstolen enligt 12 § 3 mom. om bestämmande av påföljdsavgift inom 60 dagar från det att ett temporärt beslut har meddelats. På ansökan av Konkurrensverket inom ovan nämnda tid kan marknadsdomstolen förlänga tidsfristen. Om Konkurrensverket inte inom föreskriven tid fattar beslut i huvudsaken eller gör framställning till marknadsdomstolen, förfaller förbudet eller åläggandet.

Innan Konkurrensverket utfärdar ett temporärt förbud eller åläggande ska det bereda näringsidkaren eller sammanslutningen av näringsidkare tillfälle att bli hörd, om inte något annat följer av att saken är brådskande eller av andra särskilda orsaker.

46 §

Vite

Konkurrensverket kan förena de villkor, förelägganden, förbud eller ålägganden som verket meddelat med stöd av denna lag med vite. Vite döms ut av marknadsdomstolen.

Marknadsdomstolen kan förena de förelägganden, villkor, förbud eller ålägganden som avses i denna lag med vite. Vite döms ut av marknadsdomstolen.

Bestämmelser om föreläggande och utdömande av vite finns i viteslagen (1113/1990).

Vite får inte föreläggas en fysisk person för fullgörande av den skyldighet att lämna uppgifter som föreskrivs i 34 §.

47 §

Straff för lämnande av felaktiga uppgifter

Bestämmelser om straff för ingivande av osant intyg till myndighet finns i 16 kap. 8 § i strafflagen (39/1889).

48 §

Hörande av Konkurrensverket

Då domstolen behandlar ett mål som gäller en konkurrensbegränsning ska den ge Konkurrensverket möjlighet att höras.

Vid behandlingen av en skadeståndstalan enligt 20 § 1 mom. kan domstolen begära utlåtande av Konkurrensverket.

49 §

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Denna lag träder i kraft den 20 .

Genom denna lag upphävs lagen av den 27 maj 1992 om konkurrensbegränsningar (480/1992) jämte ändringar. Statsrådets förordning om verkställande av konkurrensbrottsavgifter (142/2002) förblir dock alltså i kraft. Om det på något annat ställe i

lagstiftningen hänvisas till lagen om konkurrensbegränsningar, ska i stället för lagen om konkurrensbegränsningar denna lag tillämpas efter att lagen har trätt i kraft.

På sådana överträdelser av konkurrensreglerna som skett före denna lags ikraftträdande och på de företagsförvärv som genomförts före denna lags ikraftträdande tillämpas de bestämmelser som gäller vid ikraftträdandet. På behandlingen av ärendena tillämpas dock bestämmelserna i 14—18 § om befrielse från påföljdsavgift och nedsättning av påföljdsavgiften och bestämmelserna i 32—38 § om

ärendenas angelägenhetsordning och lämnande av ett ärende utan prövning, näringsidkarens skyldighet att lämna upplysningar, kallelse att höras, inspektioner och näringsidkarens rätt att försvara sig.

Trots 3 mom. slutbehandlas de ärenden som vid ikraftträdandet av denna lag har inletts hos marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen med iakttagande av de bestämmelser som gäller vid ikraftträdandet.

Åtgärder som verkställigheten av lagen förutsätter får vidtas innan lagen träder i kraft.

Helsingfors den 11 juni 2010

Republikens President

TARJA HALONEN

Arbetsminister Anni Sinnemäki