

Förordningsmotiv



Fm
2001:1

Förordning om gruppundantag enligt 17 §
konkurrenslagen (1993:20) för specialise-
ringsavtal

**Förordning (2001:254) om gruppundantag enligt 17 §
konkurrenslagen (1993:20) för specialiseringsavtal;**

utfärdad den 23 maj 2001.

Regeringen föreskriver¹ följande.

1 § Denna förordning tillämpas på följande avtal som ingås mellan två eller flera företag (avtalsparterna) om villkoren för deras produktspecialisering (specialiseringsavtal):

1. Avtal om ensidig specialisering, varigenom den ena avtalsparten åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa produkter och att köpa dessa av ett konkurrerande företag, medan det sistnämnda företaget åtar sig att tillverka och leverera produkterna i fråga.

2. Avtal om ömsesidig specialisering, varigenom två eller flera avtalsparter ömsesidigt åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa olika produkter och att i stället köpa dessa från de andra avtalsparterna som åtar sig att leverera dem.

3. Avtal om gemensam produktion, varigenom två eller flera avtalsparter åtar sig att gemensamt tillverka vissa produkter.

¹ Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 23 maj 2001 (Regeringens förordningsmotiv 2001:1).

2 § Under de villkor som föreskrivs i denna förordning gäller för specialiseringsavtal gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) från förbudet i 6 § samma lag.

Undantaget gäller i den mån som specialiseringsavtalen innehåller konkurrensbegränsningar som omfattas av 6 § konkurrenslagen.

3 § I fråga om avtalen tillämpas vad som anges i kommissionens förordning (EG) nr 2658/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av specialiseringsavtal² på motsvarande sätt, med undantag av artiklarna 1.1 samt 7–9.

Dock skall i artikel 3–5 ”artikel 1” bytas mot ”2 § i förening med 1 §”.

1. Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2001 och gäller till utgången av december 2010.

2. För tiden intill utgången av juni 2002 skall förordningen (1996:343) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för specialiseringsavtal, som gäller till utgången av juni 2001, fortfarande tillämpas på avtal som gäller vid ikraftträdandet av denna förordning, om avtalet inte uppfyller villkoren i den här förordningen men villkoren i den äldre förordningen.

På regeringens vägnar

MONA SAHLIN

Marinette Andersson
(Näringsdepartementet)

² EGT L 304, 5.12.2000, s. 3 (Celex 32000R2658).

Förordningens anknytning till EG:s konkurrensrätt

De svenska konkurrensreglerna för företag är uppbyggda i nära anslutning till EG:s konkurrensrätt. Den aktuella förordningen om gruppundantag för specialiseringsavtal har också en direkt EG-rättslig motsvarighet.

EG:s regelverk på konkurrensområdet står under en omvandling som påkallar en översyn även av de svenska reglerna. För att ge en bild av utvecklingen redovisas inledningsvis i översikt uppbyggnaden av och förändringar inom EG:s konkurrensrätt. Vidare anges de svenska förhållandena och de anpassningar av vårt konkurrensrättsliga regelverk som nu är påkallade.

EG-rättens konkurrensregler för företag

De grundläggande förbuden

De grundläggande konkurrensreglerna för företagen finns i EG-fördragets artiklar 81 och 82 samt i rådets förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer³. I artikel 81 förbjuds vissa former av konkurrensbegränsande samarbete mellan företag. Artikel 82 förbjuder missbruk av en dominerande ställning. Koncentrationsförordningen styr kontrollen av företagsförvärv, fusioner och andra koncentrationer.

Kommissionen har behörighet att meddela undantag i enskilda fall från förbudet i artikel 81. Vidare får kommissionen meddela s.k. gruppundantagsförordningar. Genom sådana förordningar undantas vissa typer av avtal från tillämpningen av förbudet i artikel 81. Det gäller avtal som till sin karaktär kan strida mot bestämmelserna i artikel 81.1 men som allmänt sett uppfyller kraven för undantag enligt artikel 81.3.

En serie av gruppundantagsförordningar har utfärdats av kommissionen. Fram till den 1 juni 2000 fanns sådana för bl.a.

³ EGT L 395, 30.12.1989, s. 1 (Celex 31989R4064).

vart och ett av följande områden: ensamåterförsäljaravtal, exklusiva inköpsavtal, franchiseavtal, avtal om forskning och utveckling, specialiseringsavtal, försäljnings- och serviceavtal för motorfordon, avtal om tekniköverföring och vissa avtal, beslut och samordnade förfaranden inom försäkringssektorn.

Den senare utvecklingen i stort inom EU

Under senare år har kommissionen lagt ned ett betydande arbete på att förenkla, effektivisera och modernisera sitt konkurrensrättsliga regelverk. En strävan inom EU, vilken påverkar utformningen av det svenska regelverket, är att undvika gruppundantag och riktlinjer som är bransch- eller sektorspecifika, som tar sikte på distributionsformer eller som gäller en specifik avtalstyp. I detta arbete har i stället fokus satts mer på avtalens ekonomiska effekter på marknaden än på legala bedömningar eller värderingar. Vidare utformas reglerna i generell form. En grundläggande skillnad görs därvid mellan vertikala respektive horisontella konkurrensbegränsningar. De förra rör avtal som träffas mellan parter som är verksamma i olika led i produktions- eller distributionskedjan. Som exempel kan tas ett avtal mellan en tillverkare och en grossist eller mellan en grossist och en detaljist. Horisontella betecknas de avtal som träffas mellan konkurrerande företag i samma led, t.ex. mellan tillverkare eller mellan grossister. De horisontella avtalen bedöms i allmänhet strängare än de vertikala, eftersom de förra ofta ingås mellan konkurrenter.

Ett viktigt inslag i kommissionens förändringsarbete är att förbättra resursanvändningen och effektiviteten i fråga om att upprätthålla konkurrensreglernas genomslagskraft. I en vitbok våren 1999 föreslog kommissionen grundläggande förändringar i tillämpningen av EG:s förbud mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag, den s.k. moderniseringen av EG:s konkurrensregler för företag. Enligt förslaget avskaffas kommissionens ensamrätt att bevilja individuella undantag från förbudet i artikel 81.1. Företagen skall inte längre anmäla sina avtal för att få sådana undantag. Artikel 81.3 skall i stället med oförändrat materiellt innehåll omvandlas till ett ständigt gäl-

lande, generellt undantag - ett s.k. legalundantag. En omfattande decentralisering är tänkt av tillämpningen av förbudsreglerna, så att nationella organ själva fattar beslut på grundval av artiklarna 81 och 82, och därvid prövar om konkurrensen skadas eller inte.

Kommissionen fattade den 27 september 2000 beslut om ett förslag till rådet med denna inriktning⁴. Förslaget behandlas f.n. i en rådsarbetsgrupp för konkurrens. Ett beslut av rådet kan inte tas innan den svenska ordförandeskapsperiodens slut vid utgången av juni 2001.

Vertikala avtal

Den 22 december 1999 antog kommissionen ett nytt gruppundantag för vertikala avtal och samordnade förfaranden⁵. Det nya gruppundantaget ersatte från och med den 1 juni 2000 de tre gruppundantagen för ensamåterförsäljaravtal, exklusiva inköpsavtal och franchiseavtal. Vidare har kommissionen utfärdat ett tillkännagivande med riktlinjer om vertikala begränsningar⁶.

Horisontella förfaranden

Kommissionen har lagt ned ett omfattande arbete också när det gäller nya gruppundantag och riktlinjer i fråga om horisontella samarbetsavtal. Eftersom horisontellt samarbete, särskilt om priser, generellt sett har en mer konkurrensbegränsande effekt än vertikal samverkan, har utvecklingen här inte lett till något generellt gruppundantag. I stället har kommissionen i riktlinjeform angett i vilka fall ingripande inte kommer att ske mot så-

⁴ Förslaget återfinns på hemsidan för Europeiska gemenskapernas kommission i länken http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/modernisation/comm_2000_582/sv.pdf.

⁵ Kommissionens förordning (EG) nr 2790/1999 av den 22 december 1999 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden, EGT L 336, 29.12.1999, s. 21 (Celex 31999R2790).

⁶ EGT C 291, 13.10.2000, s. 1 (Celex 32000Y1013/01/).

dant samarbete⁷. Typiska samarbetsformer mellan företag i samma distributionsled i övrigt som har övervägande positiva effekter är t.ex. avtal mellan företag om forskning och utveckling samt specialiseringsavtal. Tidigare gruppundantag för dessa två avtalstyper har ersatts med nya som trädde i kraft den 1 januari 2001⁸.

I det följande redovisas närmare de nu nämnda två gruppundantagen samt riktlinjerna för horisontellt samarbete.

Svenska förhållanden

Den svenska konkurrenslagstiftningen har som berörts utformats med EG:s konkurrensregler som nära förebild. Konkurrensbegränsande avtal mellan företag är såsom enligt EG-reglerna i princip förbjudna enligt 6 § konkurrenslagen (1993:20). Från detta förbud kan undantag meddelas i enskilda fall efter ansökan till Konkurrensverket. Förutsättningarna för undantag motsvarar EG:s och är enligt 8 § att avtalet

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

⁷ Riktlinjer för tillämpningen av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal, EGT C 3, 6.1.2001, s. 2 (Celex 32001Y0106/01/).

⁸ Kommissionens förordning (EG) nr 2658/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av specialiseringsavtal, EGT L 304, 5.12.2000, s. 3 (Celex 32000R2658), samt förordning (EG) nr 2659/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om forskning och utveckling, EGT L 304, 5.12.2000, s. 7 (Celex 32000R2659).

Undantag från förbudet i 6 § gäller enligt 17 § konkurrenslagen också för sådana grupper av avtal som uppfyller förutsättningarna i 8 § (gruppundantag). Sådana grupper av avtal anges i föreskrifter som meddelas av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer.

I samband med att konkurrenslagen trädde i kraft den 1 juli 1993 beslutade regeringen förordningar om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen för bl.a. exklusiva inköpsavtal, ensamåterförsäljaravtal, försäljnings- och serviceavtal för motorfordon, avtal om forskning och utveckling, specialiseringsavtal, patentlicensavtal, know-howlicensavtal och franchiseavtal. Dessa gruppundantag byggdes upp i nära anslutning till EG:s motsvarande regler.

De tre svenska gruppundantagen för exklusiva inköpsavtal, ensamåterförsäljaravtal och franchiseavtal motsvarade de förut nämnda tre kommissionsförordningar som ersatts av EG:s vertikalförordning. Dessa svenska regler upphörde att gälla vid utgången av 2000. De ersattes då av förordningen (2000:1193) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för vertikala avtal.

Förordningen (1996:344) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för avtal om forskning och utveckling har som förebild vad som angavs i kommissionens förordning (EEG) nr 418/85 av den 19 december 1984 om tillämpning av fördragets artikel 85.3 (numera artikel 81.3) på grupper av avtal om forskning och utveckling. Som sagts tidigare har nämnda förordning ersatts av en ny.

Den svenska förordningen innebär att gruppundantag gäller för avtal om forskning och utveckling, under de villkor som föreskrivs i förordningen. I fråga om dessa avtal tillämpas i huvudsak vad som tidigare gällde enligt kommissionens dåvarande gruppundantag på motsvarande sätt.

Förordningen (1996:343) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för specialiseringsavtal har sin utgångspunkt i kommissionens förordning (EEG) nr 417/85 av den 19 december 1984 på grupper av specialiseringsavtal. Också denna EG-förordning har som berörts ersatts av en ny.

Den svenska förordningen innebär att gruppundantag gäller för specialiseringsavtal under de villkor som föreskrivs i förordningen. I fråga om dessa avtal tillämpas vad som tidigare gällde enligt kommissionens dåvarande gruppundantag på motsvarande sätt, med vissa smärre avvikelser.

De förändringar som har skett i EG-reglerna gör det påkallat med nya överväganden av reglerna för specialiseringsavtal. Detsamma gäller reglerna för avtal om forskning och utveckling. De senare behandlas dock i särskild ordning.

Närmare om EG-gruppundantaget för specialiseringsavtal samt riktlinjerna för tillämpningen av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal

Den nya kommissionsförordningen

Förordningen är fogad som bilaga till dessa förordningsmotiv. Huvuddragen i förordningen beskrivs i det följande. I övrigt hänvisas till bilagan.

I ingressen anges bl.a. följande.

En ny förordning bör uppfylla de två kraven att effektivt skydda konkurrensen och att ge företagen tillräcklig rättssäkerhet. Samtidigt som dessa mål eftersträvas bör så stor hänsyn som möjligt tas till behovet av att förenkla den administrativa tillsynen och de rättsliga ramarna. Under en viss nivå av marknadsinflytande kan det förutsättas att specialiseringsavtal, som faller inom tillämpningsområdet för artikel 81.3, i allmänhet ger upphov till positiva effekter som kommer att uppväga eventuella negativa effekter på konkurrensen.

Det är lämpligt att frånga metoden att räkna upp avtalsbestämmelser som är undantagna och i större utsträckning ange vilka grupper av avtal som är undantagna upp till en viss nivå av marknadsinflytande samt att fastställa vilka begränsningar eller bestämmelser sådana avtal inte får innehålla. Detta är förenligt med ett ekonomiskt synsätt enligt vilket ett avtals effekt på den relevanta marknaden bedöms.

Avtal om specialisering inom produktionen bidrar i allmänhet till att förbättra produktionen eller distributionen av varor, eftersom de berörda företagen kan koncentrera sig på tillverkning av vissa varor och följaktligen arbeta mer effektivt och erbjuda varorna till lägre priser. Specialiseringsavtal för att tillhandahålla tjänster kan i allmänhet också sägas ge upphov till liknande förbättringar. Med en effektiv konkurrens kommer konsumenterna troligen att få en skälig andel av de uppnådda fördelarna.

Gruppundantaget bör också omfatta sådana bestämmelser i specialiseringsavtal som inte utgör det primära syftet med dessa, men som är direkt knutna till dem och nödvändiga för genomförandet av dem, samt vissa anknutna inköps- och försäljningsavtal.

Om de deltagande företagens andel av den relevanta marknaden inte överstiger 20 % kan det förutsättas att sådana specialiseringsavtal som avses i denna förordning i allmänhet kommer att skapa skal- eller samordningsfördelar eller möjliggöra bättre produktionsteknik, samtidigt som konsumenterna tillförsäkras en skälig andel av den vinst som därigenom uppnås

Avtal som innehåller begränsningar som inte är absolut nödvändiga för att uppnå de nämnda positiva verkningarna bör inte omfattas av undantaget i denna förordning. Vissa allvarliga begränsningar av konkurrensen som hör samman med fastställande av priser gentemot tredje man, begränsning av tillverkning eller försäljning och uppdelning av marknader eller kundunderlag bör inte kunna omfattas av förmånen av att åtnjuta det gruppundantag som fastställs genom denna förordning, oberoende av de berörda företagens marknadsandel.

Enligt artikel 1 är fördragets artikel 81.1, på de villkor som följer av förordningen, inte tillämplig på följande grupper av avtal mellan två eller flera företag (avtalsparterna) om villkoren för deras produktspecialisering (specialiseringsavtal):

1. Avtal om ensidig specialisering, varigenom den ena avtalsparten åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa produkter och att köpa dessa av ett konkurrerande företag, medan det sistnämnda företaget åtar sig att tillverka och leverera produkterna i fråga.

2. Avtal om ömsesidig specialisering, varigenom två eller flera avtalsparter ömsesidigt åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa olika produkter och att i stället köpa dessa från de andra avtalsparterna som åtar sig att leverera dem.

3. Avtal om gemensam produktion, varigenom två eller flera avtalsparter åtar sig att gemensamt tillverka vissa produkter.

Undantaget skall också gälla bestämmelser som ingår i specialiseringsavtal som inte utgör avtalets främsta syfte men är direkt knutna till och nödvändiga för att genomföra avtalet, t.ex. bestämmelser om överlåtelse eller utnyttjande av immateriella rättigheter.

I artikel 2 är intagna en rad legaldefinitioner av begrepp som används i förordningen.

Enligt artikel 3 gäller undantaget också i vissa ytterligare situationer.

I artikel 4 ges föreskrifter om att de deltagande företagens sammanlagda marknadsandel inte får överstiga 20 % av den relevanta marknaden, om undantaget skall gälla.

I artikel 5 finns en s.k. svart lista. Den avser enligt vad som närmare beskrivs i artikeln bl.a. sådant som att fastställa priser vid försäljning av produkterna till tredje man, begränsa produktion eller försäljning och att dela upp marknader eller kundunderlag. Vissa undantag finns från detta.

I artikel 6 finns föreskrifter för tillämpningen av tröskelvärdet för marknadsandel. Artikel 7 ger kommissionen befogenhet att i visst fall besluta att förordningen inte skall tillämpas.

Ytterligare finns övergångs- och ikraftträdanderegler.

Riktlinjerna för tillämpningen av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal

Specialiseringsavtal är i allmänhet horisontella. De berörs därmed av riktlinjerna. Här ges därför en översiktlig redovisning som tar sikte på riktlinjernas struktur och huvuddrag. Det bör understrykas att i de avseenden som EG:s förordning för specialiseringsavtal reglerar en viss aspekt detta har företräde framför riktlinjerna, som ju är utformade generellt.

Riktlinjernas inledande avsnitt

Här anges att ett samarbete mellan företag är horisontellt om företag som är verksamma på samma marknadsnivå(er) ingår ett avtal. Horisontellt samarbete innebär oftast ett samarbete mellan konkurrenter och kan innebära konkurrensproblem. Detta är fallet om parterna i ett samarbete kommer överens om att fastställa priser eller produktion eller att dela upp marknader, eller om samarbetet ger parterna möjlighet att upprätthålla, förvärva eller utöka ett marknadsinflytande och därmed har negativa effekter på marknaden i fråga om priser, produktion, innovation, varusortiment eller varukvalitet.

I riktlinjerna anges vidare att horisontellt samarbete också kan ge betydande ekonomiska fördelar. Företagen måste reagera på ett ökande konkurrenstryck och på marknadsförhållanden som är stadda i ständig förändring på grund av globaliseringen, de snabba tekniska framstegen och marknadernas generellt mer dynamiska natur. Samarbete kan vara ett sätt att dela risker, spara kostnader, förena know-how och lansera innovationer snabbare. Samarbete är framför allt för små och medelstora företag ett viktigt sätt att anpassa sig till de skiftande marknadsförhållandena.

De skiftande marknadsförhållandena har gett upphov till en allt mer varierande och omfattande användning av horisontellt samarbete, uttalas det vidare. Det behövs enligt kommissionen fullständigare och uppdaterade anvisningar för att öka klarheten och överskådligheten i fråga om tillämpningen av artikel 81 på detta område. Vid bedömningen måste man fästa större vikt vid ekonomiska kriterier, som bättre återspeglar den senaste utvecklingen i gemenskapsdomstolarnas rättsskipning och rättspraxis.

Syftet med riktlinjerna är att skapa ett analysunderlag för de vanligaste typerna av horisontellt samarbete. Detta underlag grundar sig främst på kriterier som bidrar till att analysera den ekonomiska kontexten kring ett samarbetsavtal. Ekonomiska kriterier, såsom parternas marknadsinflytande och andra omständigheter som har samband med marknadsstrukturen, är av-

görande för bedömningen av samarbetets sannolika inverkan på marknaden, och därmed för en bedömning enligt artikel 81.

De aktuella riktlinjerna gäller inte alla tänkbara horisontella avtal, utan endast sådant samarbete som kan leda till effektivitetsvinster. Hit hör bl.a. avtal om forskning och utveckling, specialisering, produktion, inköp, saluföring och standardisering samt miljöavtal.

Avtal som ingås mellan företag som är verksamma på olika nivåer i produktions- eller distributionskedjan, dvs. vertikala avtal, är i princip undantagna från dessa riktlinjer. Dessa avtal behandlas i gruppundantagsförordningen om vertikala avtal och i riktlinjerna om vertikala begränsningar. I den mån vertikala avtal, exempelvis distributionsavtal, ingås mellan konkurrenter, kan effekterna på marknaden och de eventuella konkurrensproblemen vara likadana som i fråga om horisontella avtal. Sådana avtal måste därför bedömas enligt de principer som beskrivs i de nu aktuella riktlinjerna. Detta utesluter inte att man dessutom tillämpar riktlinjerna om vertikala begränsningar på dessa avtal.

De kriterier som fastställs i riktlinjerna är tillämpliga på samarbete både i fråga om varor och tjänster. Med produkter eller varor avses fortsättningsvis även tjänster.

I riktlinjernas inledande avsnitt anges också de grundläggande principerna för bedömning enligt artikel 81 på följande sätt.

I vissa fall anger samarbetets art från första början att artikel 81.1 skall tillämpas. Detta gäller avtal som har till syfte att begränsa konkurrensen genom fastställande av priser, begränsning av produktionen eller uppdelning av marknader eller kunder. Dessa avtal antas ha negativa effekter på marknaden, och det är enligt kommissionen därför inte nödvändigt att undersöka vilka effekter de verkligen har på konkurrensen och marknaden.

Många horisontella samarbetsavtal har dock inte till syfte att begränsa konkurrensen. Därför är det nödvändigt att undersöka effekterna av avtalet. För denna bedömning är det inte tillräckligt att avtalet begränsar konkurrensen mellan parterna. Det måste också sannolikt begränsa konkurrensen på marknaden i sådan utsträckning att negativa marknadseffekter kan förväntas

i fråga om priser, produktion, innovation eller utbudet och kvaliteten på varor eller tjänster.

Huruvida ett avtal kan ha sådana negativa effekter på marknaden beror på den ekonomiska kontexten. Man bör då ta hänsyn till både avtalets art och parternas gemensamma marknadsinflytande som - tillsammans med andra strukturbetingade faktorer - avgör hur stor risken är för att samarbetet påverkar konkurrensen totalt sett i så stor omfattning.

Mot denna bakgrund behandlas och kommenteras särskilt i riktlinjerna faktorerna avtalets art samt marknadsinflytande och marknadsstruktur. Detsamma gäller rekvisiten i artikel 81.3 i fråga om ekonomiska fördelar, skälig andel av dessa till konsumenterna, endast nödvändiga begränsningar och att konkurrensen inte sätts ur spel.

Beträffande ekonomiska fördelar sägs bl.a. att ett samarbete exempelvis kan ge företag möjlighet att tillhandahålla varor eller tjänster till lägre priser, med högre kvalitet eller införa innovationer snabbare. De flesta effektivitetsvinster uppstår när kunskaper eller resurser av olika slag sammanslås och integreras. Påståenden om effektivitetsvinster måste beläggas. Spekulationer eller allmänna uttalanden om kostnadsbesparingar är inte tillräckliga. Kommissionen beaktar inte kostnadsbesparingar som uppkommer genom begränsningar av produktionen eller uppdelning av marknaden eller som enbart beror på utövande av marknadsinflytande.

Med den här redovisade strukturen för analys som grund redovisas i riktlinjerna kommissionens bedömning i fråga om följande avtalstyper:

- 1) avtal om forskning och utveckling,
- 2) produktionsavtal inklusive specialiseringsavtal,
- 3) inköpsavtal,
- 4) saluföringsavtal,
- 5) standardiseringsavtal och
- 6) miljöavtal.

I fråga om varje avtalstyp behandlas aspekterna definition, relevant marknad och beräkning av marknadsandelar. Vidare

gäller det bedömningen enligt artikel 81.1, varvid riktlinjerna skiljer mellan kategorierna avtal som inte omfattas av artikel 81.1, avtal som nästan alltid omfattas av artikel 81.1 samt avtal som kan omfattas av artikel 81.1. Riktlinjerna kommenterar därefter bedömningen enligt artikel 81.3. Vidare lämnas i riktlinjerna en rad praktiska exempel, för att illustrera vad som anförs.

I det följande redovisas för den nu aktuella avtalstypen.

Specialiseringsavtal

Inledningsvis anges att riktlinjerna bör ses som ett komplement till bl.a. gruppundantagsförordningen om specialiseringsavtal. Specialiseringsavtal ses som en form av produktionsavtal, som kan ha olika form och räckvidd. Det kan gälla gemensam produktion via ett gemensamt företag eller bedrivas i form av specialiserings- eller underleverantörsavtal genom vilka ena parten åtar sig att sköta produktionen av en viss produkt. Begreppet relevant marknad behandlas. Den främsta källan till konkurrensproblem som kan uppkomma till följd av produktionsavtal bedöms vara att parterna samordnar sitt konkurrensbeteende i egenskap av leverantörer.

Därefter behandlas avtal som bedöms inte omfattas av artikel 81.1, som nästan alltid träffas av denna samt avtal som kan omfattas av artikel 81.1. Viktiga bedömningsfaktorer är parternas marknadsposition, koncentrationsgrad, antal aktörer och andra strukturella faktorer. Också bedömningen enligt artikel 81.3 behandlas närmare. Praktiska exempel illustrerar analysen.

Nya svenska regler om gruppundantag för specialiseringsavtal samt avtal om forskning och utveckling

Gruppundantag behövs

Regeringen bedömer att det liksom tidigare behövs gruppundantag i enlighet med 8 § konkurrenslagen för avtal i fråga om

specialisering samt forskning och utveckling vilka har övervägande positiva effekter.

Den rättstekniska utformningen av EG-reglerna

Vart och ett av de båda nämnda områdena regleras idag med ett särskilt svenskt gruppundantag i enlighet med hittillsvarande EG-modeller. Dessa har nu ersatts av förut nämnda nya EG-förordningar om specialiseringsavtal samt om avtal om forskning och utveckling. Förordningarna kompletteras av kommissionens riktlinjer för horisontella samarbetsavtal.

De nya EG-reglerna innebär en övergång från den formalistiska utformning av reglerna som låg till grund för de förutvarande gruppundantagen till en mer ekonomisk hållning vid bedömningen av avtal om specialisering samt forskning och utveckling. Syftet med den nya hållningen är att tillåta samarbete mellan konkurrenter när det bidrar till ekonomiskt välbefinnande utan att det skadar konkurrensen.

De nya gruppundantagen är tydligare utformade och har ett större tillämpningsområde. Förhållningssättet liknar i hög grad det i kommissionens gruppundantag för vertikala samarbetsavtal som antogs den 22 december 1999.

Det gamla systemet byggde på att sådana begränsningar som var tillåtna angavs i en s.k. vit lista. Därmed var det icke beskrivna otillåtet, om det föll inom förbudsområdet. En sådan teknik kan skapa trögheter i marknadens funktionssätt och dra onödiga resurser, bl.a. genom att öka behovet av individuella undantag. I de nya gruppundantagen ges istället ett allmänt undantag för sådana bestämmelser som ingår i avtal om specialisering eller forskning och utveckling och som är nödvändiga för att genomföra avtalet. Härigenom skapas större avtalsfrihet för parterna. Dock är vissa avtalsvillkor som normalt har en konkurrensbegränsande effekt (prisöverenskommelser, produktionsbegränsningar eller uppdelning av marknader eller kunder) i regel förbjudna. Dessa avtalsvillkor anges i en s.k. svart lista. Vidare gäller alltså en marknadsandelsgräns. Avtal som överskrider den gränsen är förbjudna, om förbudet i 6 § konkur-

renslagen är tillämpligt. Därmed krävs ett individuellt undantag för att de skall bli tillåtna.

Gruppundantagen för avtal om specialisering samt forskning och utveckling kompletteras av kommissionens riktlinjer för horisontella avtal. I riktlinjerna beskrivs den allmänna hållning som bör gälla när horisontella samarbetsavtal bedöms. Dessutom innehåller riktlinjerna en gemensam ram för analys. Avsikten är att hjälpa företagen att med större säkerhet bedöma om ett avtal är konkurrensbegränsande och om det i så fall kan komma i fråga för ett undantag.

I stort torde de nya EG-förordningarna om specialisering och om forskning och utveckling innebära att det materiella område som undantas blir bredare än tidigare.

Utgångspunkten för valet av svensk modell

I prop. 1999/2000:140, s. 161 f., Konkurrenspolitik för förnyelse och mångfald, har regeringen angett avsikten att på motsvarande sätt som i EU ersätta de nu gällande svenska gruppundantagen för specialiseringsavtal samt avtal om forskning och utveckling med nya gruppundantag efter förebild av de nya EG-gruppundantagen. Denna utgångspunkt är naturlig av flera skäl. Till en början får i detta avseende framhållas följande tre betydelsefulla faktorer.

För det första får det mer generella ekonomiska synsättet och den förenklade strukturen hos de nya gruppundantagen som kommissionen utfärdat för specialiseringsavtal samt avtal om forskning och utveckling anses väl överensstämma med det svenska synsättet i stort.

För det andra utgör nyordningen en viktig regelreformer inom konkurrenspolitiken. Reglerna blir enklare och förbudsområdet minskar. Detta är till fördel särskilt för de små företagens arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga och villkor i övrigt. Vidare får reformen bedömas på längre sikt komma att leda till vinster ur samhällsekonomisk och konsumentpolitisk synvinkel.

För det tredje måste dessutom till stöd för den nämnda utgångspunkten pekas på att vikten av rättslikhet mellan det

gemenskapsrättsliga regelverket och det svenska har understrukits i flera lagstiftningssammanhang (jfr prop. 1992/93:56, s. 19 och prop. 1998/99:144, s. 43 f.). Detta möjliggör för företag och andra aktörer att arbeta med samma regler i sak, oavsett om det är EG-rätten eller svensk rätt som är tillämplig. En likhet av sådant slag är givetvis av stor betydelse även i detta sammanhang. Mot bakgrund av de förändringar som nu har skett inom den europeiska gemenskapen i fråga om vissa typer av horisontella avtal är det således naturligt att de svenska reglerna på området omprövas, inte minst med tanke på att nuvarande regler utformats med kommissionens tidigare regler som förebild.

Därför anser regeringen att det finns starka skäl för att nu införa ett nytt svenskt gruppundantag för, i detta sammanhang, specialiseringsavtal med kommissionens gruppundantag som förebild. Den svenska förordningen med gruppundantag för specialiseringsavtal, vars giltighetstid löper ut den 1 juli 2001, bör inte förlängas i sin nuvarande form. I stället bör den ersättas med ett nytt gruppundantag. Så sker nu.

De nämnda tre faktorerna talar naturligtvis med styrka för att det nya gruppundantaget för specialiseringsavtal i princip också bör ha motsvarande materiell innebörd som EG-reglerna. Saktliga förändringar måste enligt regeringens mening ske med återhållsamhet, för att inte de nämnda värdena helt eller delvis skall gå förlorade. Av detta följer att kommissionsförordningen med gruppundantag för specialiseringsavtal bör bilda utgångspunkten för svenska bestämmelser som ger reglerna i nämnda förordning tillämpning på motsvarande sätt. Avsteg som kan vara påkallade från denna grundmodell får i förekommande fall diskuteras för sig. Detta är utgångspunkten för den fortsatta framställningen.

Ett närmare ställningstagande i fråga om avsteg från grundmodellen förutsätter att man söker bilda sig en uppfattning om i vilka avseenden som rättsläget i Sverige skulle förändras om EG-reglernas materiella innebörd i princip gavs motsvarande tillämpning. Detta kommer att ske i det följande.

Hur förändras rättsläget i Sverige om EG-modellen väljs för specialiseringsavtal?

Det *primära gruppundantag* som görs i artikel 1.1 i EG:s gruppundantagsförordning för specialiseringsavtal omfattar, som tidigare nämnts, tre grupper av avtal mellan två eller flera företag (nedan kallade avtalsparterna) om villkoren för dessa företags produktspecialisering (i fortsättningen benämnda specialiseringsavtal), nämligen:

1. Avtal om ensidig specialisering, varigenom den ena parten åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa produkter och att köpa dessa av ett konkurrerande företag, medan detta konkurrerande företag åtar sig att tillverka och leverera produkterna i fråga.

2. Avtal om ömsesidig specialisering, varigenom två eller flera parter ömsesidigt åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa olika produkter och att istället köpa dessa produkter från den andra parten, som åtar sig att leverera dem.

3. Avtal om gemensam produktion, varigenom vilka två eller flera parter åtar sig att gemensamt tillverka vissa produkter.

Vidare stadgas i artikel 1 punkt 2 att undantag enligt punkt 1 också skall gälla sådana bestämmelser som ingår i specialiseringsavtal och som inte utgör avtalets främsta syfte men är direkt knutna till och nödvändiga för att genomföra avtalet, till exempel bestämmelser om överlåtelse eller utnyttjande av immateriella rättigheter.

Undantaget enligt artikel 1 utvidgas ytterligare genom artikel 3, i vilken anges att undantag i angivna fall också skall gälla vissa bestämmelser om inköps- eller leveransskyldighet och återförsäljning.

Vid bedömningen av vad som är tillåtet måste dock även beaktas den s.k. *svarta lista* som artikel 5 innehåller. Listan upptar begränsningar som bedöms som särskilt allvarliga och som därför är otillåtna i gruppundantaget. Om en eller flera sådana begränsningar finns i ett avtal som i övrigt uppfyller förutsättningarna för att gruppundantaget skall vara tillämpligt, upphör undantaget att gälla för avtalet i dess helhet.

De begränsningar som inte får förekomma har – med de undantag som närmare framgår av artikel 5 – avseende på bestämmelser som direkt eller indirekt, ensamt eller i samverkan med andra faktorer under parterna kontroll syftar till att a) fastställa priser vid försäljning av produkterna till tredje man, b) begränsa produktion eller försäljning, eller c) dela upp marknader eller kundunderlag.

Som en ytterligare förutsättning för att gruppundantaget skall vara tillämpligt gäller enligt artikel 4 att de deltagande företagens sammanlagda marknadsandel inte överstiger 20 % av den relevanta marknaden.

Regeringen bedömer det vara rimligt och påkallat att dessa regler ges motsvarande tillämpning i den nya svenska förordningen om gruppundantag för specialiseringsavtal.

Ett förslag till nytt svenskt gruppundantag för specialiseringsavtal utformat i enlighet med det anförda har remissbehandlats (dnr N2001/4206/NL). De remissinstanser som inte uttryckligen tillstyrkt förslaget har lämnat det utan erinran, såsom Föreningen Svenskt Näringsliv, eller avstått från att yttra sig, såsom Företagarnas Riksorganisation.

Ett på sådant sätt formulerat undantag medför vissa förändringar med avseende bl.a. på vad som f.n. materiellt är tillåtet i Sverige beträffande själva arten av samarbetet. Tillämpningsområdet ökar genom att även s.k. outsourcing, dvs. en form av ensidig specialisering där en part åtar sig att upphöra med att tillverka vissa produkter och att köpa dessa från ett annat företag som åtar sig att leverera produkterna i fråga, omfattas av förordningen (1 § 1 i förslaget). När det gäller ensidig specialisering och ömsesidig specialisering kommer däremot dessa avtal framöver att omfattas av gruppundantaget endast om de också innehåller åtaganden om leverans och köp. Den begränsningen syftar, som framgår av inledningen till förordning (EG) nr 2658/2000, punkt 10, till att säkerställa att fördelarna med specialiseringen skall kunna förverkligas utan att någon part lämnar marknaden i leden efter produktionen.

En utvidgning av tillämpningsområdet sker genom att gruppundantaget kommer att gälla om parterna accepterar en exklusiv inköps- eller leveransskyldighet inom ramen för ett

avtal om ensidig eller ömsesidig specialisering eller om gemensam produktion (se artikel 3 a).

För närvarande gäller två olika tröskelvärden för marknadsandelar, ett om 20 % och ett om 10 %. Det sistnämnda tröskelvärdet gäller vissa fall av gemensam distribution. Detta tröskelvärde kommer inte längre att vara nödvändigt eftersom den nya förordningen endast kommer att omfatta gemensam distribution i de fall det även sker en gemensam produktion (jfr artikel 3 b). Sådan gemensam distribution som tidigare var möjlig enligt artikel 2 i dess lydelse enligt (EEG) nr 151/93 omfattas således inte av den nya förordningen, oavsett parternas marknadsandel. Däremot har gränsen för hur mycket tröskelvärdet under vissa förutsättningar och under viss angiven tid får överskridas med ökats från 2 % till 5 %.

Den nya förordningens tillämpningsområde har också utökats genom att den tidigare s.k. vita listan ersatts med en bestämmelse om att förordningen omfattar alla sådana begränsningar som är nödvändiga för att genomföra avtalet (artikel 1.2 första stycket), med undantag för sådana bestämmelser som omfattas av den s.k. svarta listan i artikel 5 (artikel 1.2 andra stycket).

Individuella undantag m.m.

För avtal som inte omfattas av det nya gruppundantaget för specialiseringsavtal finns alltid möjligheten att söka individuellt undantag enligt 8 § konkurrenslagen. De krav som uppställs i detta lagrum har redovisats i det föregående. De berörda företagen kan därvid själva och med ledning av riktlinjer respektive allmänna råd bedöma om deras villkor uppfyller kraven.

Det nu berörda har visst samband med vad som är själva räckvidden för förbudet i 6 § konkurrenslagen. Härvidlag måste uppmärksammas de principer om s.k. funktionsskydd som utvecklats i EG-rätten. Vissa begränsningar som ålagts medlemmarna i en sammanslutning av företag - och som medförde fördelar i form av modernisering, rationalisering och effektivisering - har av EG-domstolen ansetts kunna falla utanför det förbud som numera är intaget i artikel 81.1, när begränsningarna

inte har gått utöver vad som var nödvändigt för att säkerställa att sammanslutningen fungerade tillfredsställande.

Ett nära samband med funktionsskyddet har frågan om möjligheten att göra s.k. kvalitativa bedömningar av den typ som 8 § konkurrenslagen representerar redan vid prövningen av spörsmålet huruvida förbudet i 6 § nämnda lag är tillämpligt eller inte. I den rättsvetenskapliga debatten har pekats på exempel hämtade ur EG-domstolens praxis utvisande att restriktioner som är nödvändiga och proportionella för ett avtals rätta funktion inte omfattas av förbudet, under förutsättning att avtalet som sådant är positivt för konkurrensen, något som ibland kallas kvalitativ märkbarhet.

Hithörande frågeställningar har bl.a. behandlats i Ds 1998:72 Små företag och konkurrenslagen, s. 235 ff.

Förhållandet mellan EG-rätten och nationell rätt

För att EG:s regler om förbud mot konkurrensbegränsningar skall vara tillämpliga krävs att handeln mellan medlemsstaterna kan påverkas direkt eller indirekt. Det skall därvid vara möjligt att med tillräcklig grad av sannolikhet på basis av objektiva rättsliga eller faktiska omständigheter förutse att ett avtal har ett direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt inflytande på handelsmönstret för varor eller tjänster mellan medlemsstaterna (det s.k. samhandelskriteriet)

När EG-rätten är tillämplig gäller grundläggande principer om EG-rättens rättsliga företräde och enhetliga tillämpning. Dessa principer innebär att den nationella rätten, som gäller parallellt med EG-rätten, inte får i det enskilda fallet tillämpas på ett sätt som strider mot den fulla och enhetliga tillämpningen av EG:s konkurrensregler. Sedan den 1 januari 2001 får Konkurrensverket tillämpa artikel 81 och 82 i fördraget (SFS 2000:1023).

Aspekten tillämpning av nationella regler behandlas i ett förslag till rådets beslut om den 27 september 2000 och som avser en ny förordning om tillämpning av artiklarna 81 och 82 i fördraget.

Specialiseringsavtal förekommer inom många olika typer av branscher. Avtalen varierar inom vida ramar när det gäller omfattning och betydelse. Frågan om huruvida sådana specialiseringsavtal som har märkbar effekt på den svenska marknaden även påverkar samhandeln kan därför inte besvaras generellt. Svaret blir bl.a. beroende av vilka varor eller tjänster och vilka företag som omfattas av det enskilda avtalet. Det torde dock finnas många sådana avtal som inte påverkar samhandeln, och därvid är uteslutande nationella regler tillämpliga.

Betydelsen av kommissionens riktlinjer som tolkningskälla

Den svenska konkurrenslagen (1993:20) är grundad på statsmakernas vilja att så långt som det är möjligt uppnå materiell rättslikhet med EG:s konkurrensregler. I förarbetena (prop. 1992/93:56, s. 21) sägs att för att åstadkomma detta motivskrivningen måste hållas på ett relativt allmänt plan, för att inte hindra en dynamisk rättsutveckling på området. Vidare uttalas att inom EG-rätten EG-domstolens praxis har stor betydelse för att bestämma förbudens räckvidd. Även vid tillämpningen av den svenska konkurrenslagen kommer praxis att få stor betydelse. Regeringen pekade vidare på att det som alltid vid ny lagstiftning emellertid kommer att dröja någon tid innan fast praxis har utkristalliserat sig. Genom en materiell samordning med EG:s regler bör dock mycken ledning vid tillämpningen av en ny svensk konkurrenslag kunna hämtas från EG-domstolens praxis. Rättspraxis bör vidare, uttalade regeringen, kunna utvecklas med EG-rätten som grund.

Kommissionen är en av EG:s rättsskapande institutioner, även om EG-domstolen har rollen som sista instans. Beträffande kommissionens tidigare nämnda riktlinjer om *vertikala* begränsningar är det, såsom anfördes i motiven till förordningen om gruppundantag för vertikala avtal (Fm 2000:3, s. 56), naturligt att dessa utgör en form av tolkningskälla för den svenska rättstillämpningen. Riktlinjerna om vertikala begränsningar har därvid en särskild ställning, eftersom de kan sägas utgöra en bas för vad kommissionen har föreskrivit i gruppundantagsförordningen för vertikala avtal och som i mångt och mycket ges mot-

svarande tillämpning genom den svenska förordningen om vertikala avtal.

I fråga om kommissionens riktlinjer om *horisontella* samarbetsavtal är det tekniska läget, så som anfördes i nyssnämnda motiv, ett annat. Eftersom kommissionen inte antagit en särskild, generell gruppundantagsförordning för sådana avtal utgör de nämnda riktlinjerna en förklaring till hur kommissionen för sin del tolkar den rättsliga innebörden av artikel 81 i fråga om olika former av horisontella samarbetssituationer. Med den förut redovisade kopplingen i konkurrenslagens förarbeten till EG-rätten bör också riktlinjerna för tillämpningen av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal kunna på grund av konkurrenslagens innehåll i detta avseende ses som en form av tolkningskälla vid tillämpningen av 6 och 8 §§ nämnda lag samt denna förordning. Också i detta avseende bör således svensk rättspraxis kunna utvecklas med EG-rätten som grund, även om anpassningar till svenska förhållanden kan behövas i förekommande fall.

Det bör understrykas att kommissionens tillkännagivanden är rättsligt oförbindande.

Den närmare tekniska utformningen av den svenska förordningen

Vissa tekniska justeringar är påkallade när det som anges i kommissionens förordning skall ges motsvarande tillämpning. En sådan tillämpning bör inte ges i fråga om artikel 1.1 som innehåller det grundläggande gruppundantaget för specialiseringsavtal. Efter det mönster som har utbildats i Sverige bör detta undantag göras direkt i den svenska förordningen. Så sker i 1-2 §§. Det nu anförda innebär att artikel 1.1 getts motsvarande tillämpning redan genom denna teknik.

Inte heller artikel 7 bör ges en sådan tillämpning. Artikel 7 behandlar kommissionens rätt enligt en annan EG-förordning att i visst fall förklara att EG:s gruppundantagsförordning inte skall tillämpas. En liknande befogenhet har Konkurrensverket enligt den svenska konkurrenslagen. Detta behandlas i det följande.

Slutligen saknas det också skäl att ge artiklarna 8-9 motsvarande tillämpning. Dessa innehåller särskilda övergångs- och ikraftträdandebestämmelser. Vad som behövs på denna punkt bör få sin egen reglering i den svenska förordningen.

Därutöver behöver det göras en smärre justeringar i den text som skall ges motsvarande tillämpning på så sätt att det i den svenska förordningen föreskrivs att hänvisningarna i artikel 3-5 till undantaget i artikel 1 avser 2 § i förening med 1 §.

Avtal som inte har märkbar effekt

Förbudet i 6 § konkurrenslagen omfattar endast avtal som hindrar, begränsar eller snedvrider konkurrensen på ett märkbart sätt. I prop. 1992/93:56 Ny konkurrenslagstiftning, s. 73, anges att samarbete mellan mindre eller medelstora företag där avtalsprodukterna, eller produkter som av konsumenterna uppfattas som likvärdiga och som tillverkas eller säljs av avtalsparterna, omfattar en mindre del av den relevanta marknaden - omkring tio procent - normalt torde sakna betydelse för konkurrensen. Är det fråga om mycket små företag - företag med en årsomsättning under tio miljoner kronor - som samarbetar torde marknadsandelen kunna vara något högre än tio procent utan att samarbetet faller under förbudet. Ingår däremot större företag i samarbetet torde det i allmänhet inte kunna hävdas att konkurrensen ej påverkas på ett märkbart sätt, även om avtalsprodukterna omfattar en mindre del av den relevanta marknaden. Det avgörande för om ett avtal etc. skall anses påverka konkurrensen på ett märkbart sätt är alltså storleken på de samarbetande företagen och marknadsandelen för avtalsprodukterna, anföras det ytterligare i propositionen.

Beträffande lagens tillämpningsområde har riksdagen uttalat (bet. 1992/93:NU17 s. 4) att den utgår från att den riktlinje för bedömning av samverkan mellan små företag som anges i propositionen tillämpas flexibelt.

Konkurrensverket har i sitt allmänna råd (KKVFS 1999:1) om avtal av mindre betydelse (bagatellavtal) som inte omfattas av förbudet i 6 § konkurrenslagen (1993:20) närmare utvecklat hur begreppet "på ett märkbart sätt" bör tolkas. Enligt det all-

männan rådet påverkas konkurrensen inte på ett märkbart sätt bl.a. om avtalsparterna och till dem anknutna företag har

a) en marknadsandel som inte överstiger 10 procent, om avtalet gäller mellan företag som är verksamma i samma tillverknings- eller försäljningsled, s.k. horisontella avtal, eller

b) en marknadsandel som inte överstiger 15 procent, om avtalet gäller mellan företag som är verksamma i olika tillverknings- eller försäljningsled, s.k. vertikala avtal.

Vidare anges i de allmänna råden att, om den totala årsomsättningen för envar avtalspart och till denne anknutna företag inte överstiger 30 miljoner kronor, Konkurrensverket anser att de tillsammans kan ha en marknadsandel om högst 15 procent utan att samarbetet omfattas av förbudet i 6 § konkurrenslagen.

Vissa reservationer och närmare preciseringar görs i de allmänna råden.

Det nu aktuella gruppundantaget, och de häri angivna förutsättningarna för undantag, medför givetvis inga inskränkningar i begreppet ”på ett märkbart sätt” i 6 § konkurrenslagen. Det är endast sådana specialiseringsavtal som träffas av förbudet i 6 § som behöver undantag från förbudet, och som därvid för att omfattas av detta gruppundantag måste uppfylla de förutsättningar som anges i undantaget.

Återkallelse av gruppundantag

Konkurrensverket får med stöd av 18 § konkurrenslagen återkalla det undantag som gäller för ett avtal på grund av gruppundantagsförordningen för specialiseringsavtal, om avtalet har följder som är oförenliga med 8 § samma lag.

Kommissionen kan enligt artikel 7 i rådets förordning (EEG) nr 2821/71 av den 20 december 1971 om tillämpning av fördragets artikel 85.3 (numera artikel 81.3) på vissa grupper av avtal, beslut och samordnade förfaranden⁹ förklara att dess gruppundantagsförordning för specialiseringsavtal inte skall tillämpas, om kommissionen i ett visst fall finner att specialiseringsavtal

⁹ EGT L 285, 29.12.1971, s. 46 (Celex 371R2821).

som omfattas av sistnämnda förordning ändå har vissa verkningar som är oförenliga med villkoren i artikel 81.3 i fördraget. I gruppundantaget för specialiseringsavtal har kommissionen i dess artikel 7 erinrat om detta. Vidare har kommissionen i sistnämnda artikel tillfört att det nämnda särskilt gäller om a) avtalet inte leder till betydande rationaliseringsvinster eller konsumenterna inte får en skälig andel av de uppnådda fördelarna, eller b) de produkter som omfattas av specialiseringen inte inom den gemensamma marknaden eller en väsentlig del av denna är utsatta för en effektiv konkurrens från identiska produkter eller produkter som på grund av sina egenskaper, sitt pris och sin tilltänkta användning av konsumenterna betraktas som likartade.

Det följer direkt av innehållet i 8 § att de nyss nämnda villkoren får anses relevanta vid tillämpningen av 18 §. Därtill kommer, som berörts, att de materiella reglerna i 8 § konkurrenslagen har utformats med artikel 81.3 som förebild. Vidare finns den tidigare beskrivna kopplingen i lagens förarbeten till EG-rätten genom uttalandet att svensk rättspraxis bör kunna utvecklas med EG-rätten som grund. Det torde vid sådant förhållande få antas att de rättstillämpande instanserna vid prövningen enligt 18 § särskilt beaktar de av kommissionen i artikel 7 i gruppundantaget för specialiseringsavtal beskrivna kriterierna.

Gruppundantagets giltighetstid

Gruppundantagen i EG avser alltid en bestämd period. EG:s gruppundantag för specialiseringsavtal skall upphöra att gälla den 31 december 2010. Även de svenska gruppundantagen har i regel begränsad giltighetstid för att det efter en viss tid skall kunna utvärderas om förutsättningarna för gruppundantagen fortfarande är för handen och vilka praktiska erfarenheter som gjorts. Det kommer att finnas skäl att göra en översyn av det svenska gruppundantaget i samband med att EG:s gruppundantag upphör att gälla. Det svenska gruppundantaget bör därför ges samma giltighetstid som EG:s, dvs. till utgången av december 2010.

Övergångsbestämmelser

I artikel 8 i EG:s gruppundantagsförordning för specialiseringsavtal anges att förbudet i artikel 81.1 inte skall tillämpas under perioden från och med den 1 januari 2001 till och med den 30 juni 2002 i fråga om avtal som redan är i kraft den 31 december 2000 och som inte uppfyller villkoren för undantag enligt den här förordningen men som uppfyller villkoren för undantag i kommissionens förordning (EEG) nr 417/85, som nämnts tidigare. I den svenska förordningen bör ges regler som leder till samma resultat i fråga om utgången av övergångsperioden.

Övrigt

Gruppundantaget ger undantag endast från förbudet i 6 § konkurrenslagen mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag. Förbudet i 19 § samma lag mot missbruk av dominerande ställning är således tillämpligt även på sådana specialiseringsavtal som uppfyller förutsättningarna i detta gruppundantag.

Bilaga

**KOMMISSIONENS FÖRORDNING (EG) nr 2658/2000
av den 29 november 2000
om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av
specialiseringsavtal
(Text av betydelse för EES)**

(Publicerad i Europeiska gemenskapernas officiella tidning nr L 304,
05/12/2000 s. 0003 – 0006)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION HAR
ANTAGIT DENNA FÖRORDNING

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska
gemenskapen,

med beaktande av rådets förordning (EEG) nr 2821/71 av den 20 de-
cember 1971 om tillämpning av fördragets artikel 85.3 på grupper av
avtal, beslut och samordnade förfaranden(1), senast ändrad genom
Anslutningsakten för Österrike, Finland och Sverige, särskilt artikel
1.1 c i denna,

efter att ha offentliggjort ett utkast till denna förordning(2),

efter samråd med Rådgivande kommittén för kartell- och monopol-
frågor, och

av följande skäl:

1. Förordning (EEG) nr 2821/71 ger kommissionen befogenhet att
tillämpa artikel 81.3 (tidigare artikel 85.3) i fördraget på vissa grupper
av avtal, beslut och samordnade förfaranden som omfattas av artikel
81.1 och som avser specialisering, inklusive avtal som är nödvändiga
för att åstadkomma specialisering.

2. Med stöd av förordning (EEG) nr 2821/71 har kommissionen bl. a.
antagit förordning (EEG) nr 417/85 av den 19 december 1984 om
tillämpning av fördragets artikel 85.3 på grupper av specialiserings-

avtal(3), senast ändrad genom förordning (EG) nr 2236/97(4). Förordning (EEG) nr 417/85 upphör att gälla den 31 december 2000.

3. En ny förordning bör uppfylla de två kraven att effektivt skydda konkurrensen och att ge företagen tillräcklig rättssäkerhet. Samtidigt som dessa mål eftersträvas bör så stor hänsyn som möjligt tas till behovet av att förenkla den administrativa tillsynen och de rättsliga ramarna. Under en viss nivå av marknadsinflytande kan det förutsättas att specialiseringsavtal som faller inom tillämpningsområdet för artikel 81.3, i allmänhet ger upphov till positiva effekter som kommer att uppväga eventuella negativa effekter på konkurrensen.

4. I förordning (EEG) nr 2821/71 sägs att det i kommissionens förordning om undantag skall anges vilka grupper av avtal, beslut och samordnade förfaranden som den är tillämplig på, vilka begränsningar eller bestämmelser som avtal, beslut och samordnade förfaranden får eller inte får innehålla, och vilka bestämmelser som avtal, beslut och samordnade förfaranden skall innehålla eller vilka andra villkor som skall vara uppfyllda.

5. Det är lämpligt att frånga metoden att räkna upp avtalsbestämmelser som är undantagna och i större utsträckning ange vilka grupper av avtal som är undantagna upp till en viss nivå av marknadsinflytande och att fastställa vilka begränsningar eller bestämmelser sådana avtal inte får innehålla. Detta är förenligt med ett ekonomiskt synsätt, enligt vilket ett avtals effekt på den relevanta marknaden bedöms.

6. För tillämpningen av artikel 81.3 i förordningen är det inte nödvändigt att fastställa vilka avtal som kan omfattas av artikel 81.1. Vid bedömningen av enskilda avtal enligt artikel 81.1 måste flera faktorer beaktas, särskilt marknadsstrukturen på den relevanta marknaden.

7. Förmånen av gruppundantaget bör begränsas till de avtal som med tillräcklig säkerhet kan antas uppfylla villkoren i artikel 81.3.

8. Avtal om specialisering inom produktionen bidrar i allmänhet till att förbättra produktionen eller distributionen av varor, eftersom de berörda företagen kan koncentrera sig på tillverkning av vissa varor och följaktligen arbeta mera effektivt och erbjuda varorna till lägre priser. Specialiseringsavtal för att tillhandahålla tjänster kan i allmänhet också sägas ge upphov till liknande förbättringar. Med en effektiv

konkurrens kommer konsumenterna troligen att få en skälig andel av de uppnådda fördelarna.

9. Dessa fördelar kan uppnås genom avtal enligt vilka den ena parten avstår från att tillverka vissa varor eller tillhandahålla vissa tjänster till förmån för en annan part (ensidig specialisering), avtal enligt vilka båda parterna avstår från att tillverka vissa varor eller tillhandahålla vissa tjänster till förmån för den andra parten (ömsesidig specialisering), och avtal enligt vilka parterna förbinder sig att gemensamt tillverka vissa varor eller tillhandahålla vissa tjänster (gemensam produktion).

10. Eftersom avtal om ensidig specialisering mellan icke-konkurrerande företag kan omfattas av gruppundantaget enligt kommissionens förordning (EG) nr 2790/1999 av den 22 december 1999 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden(5), bör den här förordningens tillämpning på avtal om ensidig specialisering begränsas till avtal mellan konkurrenter.

11. Alla andra avtal mellan företag som avser villkor enligt vilka företagen specialiserar sig i fråga om produktion av varor eller tjänster bör omfattas av denna förordning. Gruppundantaget bör också omfatta sådana bestämmelser i specialiseringsavtal som inte utgör det primära syftet med dessa, men som är direkt knutna till dem och nödvändiga för genomförandet av dem, samt vissa anknutna inköps- och försäljningsavtal.

12. För att fördelarna med specialiseringen skall kunna förverkligas utan att någon part lämnar marknaden i leden efter produktionen, bör ensidiga och ömsesidiga specialiseringsavtal endast omfattas av denna förordning om de innehåller åtaganden om leverans och köp. Sådana förpliktelser kan vara exklusiva men behöver inte vara det.

13. Om de deltagande företagens andel av den relevanta marknaden inte överstiger 20 % kan det förutsättas att sådana specialiseringsavtal som avses i denna förordning i allmänhet kommer att skapa skal- eller samordningsfördelar eller möjliggöra bättre produktionsteknik, samtidigt som konsumenterna tillförsäkras en skälig andel av den vinst som därigenom uppnås.

14. Avtal som innehåller begränsningar som inte är absolut nödvändiga för att uppnå de ovannämnda positiva verkningarna bör inte omfattas av undantaget enligt denna förordning. Vissa allvarliga begränsningar av konkurrensen som hör samman med fastställande av priser gentemot tredje man, begränsning av tillverkning eller försäljning och uppdelning av marknader eller kundunderlag bör inte kunna omfattas av förmånen av att åtnjuta det gruppundantag som fastställs genom denna förordning, oberoende av de berörda företagens marknadsandel.

15. Bestämmelserna i denna förordning om begränsningen avseende marknadsandelar, om att vissa avtal inte kan omfattas av undantaget och om övriga villkor säkerställer normalt att de avtal som omfattas av gruppundantaget inte ger de deltagande företagen möjlighet att sätta konkurrensen ur spel för en väsentlig del av de berörda varorna eller tjänsterna.

16. I de särskilda fall där avtal som omfattas av denna förordning ändå har verkningar som är oförenliga med artikel 81.3 i fördraget, kan kommissionen förklara att gruppundantaget inte skall tillämpas.

17. För att underlätta ingåendet av specialiseringsavtal, som kan påverka de deltagande företagens struktur, bör denna förordnings giltighetstid bestämmas till tio år.

18. Denna förordning inskränker inte tillämpningen av artikel 82 i fördraget.

19. I enlighet med principen om EG-rättens företräde bör inga åtgärder som vidtagits vid tillämpningen av nationell konkurrenslagstiftning försvåra en likformig tillämpning på hela den gemensamma marknaden av gemenskapens konkurrensregler eller den fulla effekten av åtgärder som beslutats för att genomföra dessa regler, inklusive denna förordning.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

*Artikel 1***Undantag**

1. Enligt artikel 81.3 i fördraget och på de villkor som följer av denna förordning förklaras artikel 81.1 icke tillämplig på följande grupper av avtal mellan två eller flera företag (nedan kallade parterna) om villkoren för dessa företags produktspecialisering (nedan kallade specialiseringsavtal):

a) Avtal om ensidig specialisering, varigenom den ena parten åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa produkter och att köpa dessa av ett konkurrerande företag, medan detta konkurrerande företag åtar sig att tillverka och leverera produkterna i fråga.

b) Avtal om ömsesidig specialisering, varigenom vilka två eller flera parter ömsesidigt åtar sig att upphöra med eller avstå från tillverkning av vissa, men olika produkter och att istället köpa dessa produkter från de andra parterna, som åtar sig att leverera dem.

c) Avtal om gemensam produktion, varigenom vilka två eller flera parter åtar sig att gemensamt tillverka vissa produkter.

Detta undantag skall gälla i den mån som sådana specialiseringsavtal innehåller konkurrensbegränsningar som omfattas av artikel 81.1 i fördraget.

2. Undantaget enligt punkt 1 skall också gälla bestämmelser som ingår i specialiseringsavtal som inte utgör avtalets främsta syfte men är direkt knutna till och nödvändiga för att genomföra avtalet, till exempel bestämmelser om överlåtelse eller utnyttjande av immateriella rättigheter.

Första stycket skall dock inte gälla bestämmelser som har samma syfte som de begränsningar av konkurrensen som anges i artikel 5.1.

Artikel 2

Definitioner

I denna förordning används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

- 1) *avtal*: ett avtal, ett beslut av en företagssammanslutning eller ett samordnat förfarande.
- 2) *deltagande företag*: företag som är parter i avtalet, och deras respektive anknutna företag.
- 3) *anknutna företag*:
 - a) företag i vilka en avtalspart direkt eller indirekt
 - i) har rätt att utöva mer än hälften av rösträttigheterna,
 - ii) har rätt att utse mer än hälften av ledamöterna i styrelsen, direktionen eller organ som rättsligt företräder företaget, eller
 - iii) har rätt att leda företagets verksamhet,
 - b) företag som direkt eller indirekt gentemot en avtalspart har de rättigheter eller befogenheter som anges i a,
 - c) företag i vilka ett företag som avses i b direkt eller indirekt har de rättigheter eller befogenheter som anges i a,
 - d) företag i vilka en avtalspart tillsammans med ett eller flera av de företag som avses i a, b eller c eller i vilka två eller flera av dessa företag gemensamt har de rättigheter eller befogenheter som anges i a, eller
 - e) företag i vilka de rättigheter eller befogenheter som anges i a gemensamt utövas av
 - i) avtalsparter eller deras respektive anknutna företag som anges i a-d eller

ii) en eller flera avtalsparter, eller ett eller flera av deras anknutna företag som anges i a-d och en eller flera tredje parter.

4) *produkt*: en vara och/eller en tjänst, inbegripet både mellanprodukter och/eller tjänster i mellanledet och färdigprodukter och/eller tjänster i slutledet, utom distributions- och uthyrningstjänster.

5) *tillverkning*: tillverkning av varor eller tillhandahållande av tjänster, även genom underleverantörer.

6) *relevant marknad*: den relevanta produktmarknad och geografiska marknad dit de produkter som omfattas av ett specialiseringsavtal hör.

7) *konkurrerande företag*: ett företag, som är verksamt på den relevanta marknaden (en verklig konkurrent), eller ett företag som har realistiska förutsättningar för att genomföra nödvändiga investeringar eller betala andra omställningskostnader som är nödvändiga för att ta sig in på den relevanta marknaden, om det inträffar en mindre, men permanent ökning av de relativa priserna där (en potentiell konkurrent);

8) *exklusiv leveransskyldighet*: skyldighet att inte leverera den produkt som omfattas av specialiseringsavtalet till ett konkurrerande företag som inte är part i avtalet.

9) *exklusiv inköpsskyldighet*: skyldighet att köpa produkten som omfattas av specialiseringsavtalet enbart från den part som åtar sig att leverera den.

Artikel 3

Inköps- och försäljningsavtal

Undantaget enligt artikel 1 skall också gälla om

a) Parterna accepterar en exklusiv inköps- eller leveransskyldighet inom ramen för ett avtal om ensidig eller ömsesidig specialisering eller om gemensam produktion, eller

b) Parterna inte självständigt säljer de produkter som omfattas av specialiseringsavtalet utan avtalar om att ha gemensam återförsäljning

eller att utnämna en tredje part som återförsäljare med eller utan ensamrätt vid ett avtal om gemensam produktion, förutsatt att den tredje parten inte är ett konkurrerande företag.

Artikel 4

Tröskelvärde för marknadsandel

Undantaget enligt artikel 1 skall gälla under förutsättning att de deltagande företagens sammanlagda marknadsandel inte överstiger 20 % av den relevanta marknaden.

Artikel 5

Avtal som inte omfattas av undantaget

1. Undantaget enligt artikel 1 skall inte gälla avtal som direkt eller indirekt, ensamt eller i samverkan med andra faktorer under parternas kontroll syftar till att

- a) fastställa priser vid försäljning av produkterna till tredje man,
- b) begränsa produktion eller försäljning, eller
- c) dela upp marknader eller kundunderlag.

2. Punkt 1 skall inte gälla

a) bestämmelser om överenskomna produktmängder vid avtal om ensidig eller ömsesidig specialisering eller bestämning av kapacitet och produktionsvolym för ett samriskföretag inriktat på produktion vid avtal om gemensam produktion, eller

b) fastställande av försäljningsmål och priser som ett samriskföretag inriktat på produktion tar ut av sina direktkunder i det fall som anges i artikel 3 b.

Artikel 6

Tillämpning av tröskelvärdet för marknadsandelar

1. För tillämpningen av tröskelvärdet för marknadsandelar enligt artikel 4 skall följande regler gälla:

a) Marknadsandelen skall beräknas på grundval av marknadsvärdet av försäljningen, om uppgifter om marknadsvärdet av försäljningen inte är tillgängliga, kan uppskattningar som baserar sig på annan tillförlitlig marknadsinformation, däribland försäljningens marknadsvolym, användas för att fastställa det berörda företags marknadsandel.

b) Marknadsandelen skall beräknas på grundval av uppgifter från det föregående kalenderåret.

c) Marknadsandelarna för de företag som avses i artikel 2.3 e skall fördelas lika mellan de företag som har de rättigheter eller befogenheter som anges i artikel 2.3 a.

2. Om marknadsandelen enligt artikel 4 från början inte överstiger 20 % men senare stiger över denna nivå, dock utan att överstiga 25 %, skall undantaget enligt artikel 1 fortsätta att gälla under två på varandra följande kalenderår efter det år då tröskelvärdet 20 % överskreds för första gången.

3. Om marknadsandelen enligt artikel 4 från början inte överstiger 20 % men senare stiger över 25 %, skall undantaget enligt artikel 1 fortsätta att gälla under ett kalenderår efter det år då nivån 25 % överskreds för första gången.

4. Reglerna i punkt 2 och 3 får inte kombineras så att perioden på två kalenderår överskrids.

Artikel 7

Beslut att förordningen inte skall tillämpas

Kommissionen får enligt artikel 7 i förordning (EEG) nr 2821/71 bestämma att den här förordningen inte skall tillämpas om den i ett visst

fall, antingen på eget initiativ eller på begäran av en medlemsstat eller en fysisk eller juridisk person som åberopar ett berättigat intresse, konstaterar att ett avtal som omfattas av artikel 1 ändå har verkningar som är oförenliga med villkoren i artikel 81.3 i fördraget, och särskilt om

a) avtalet inte leder till betydande rationaliseringsvinster eller konsumenterna inte får en skälig andel av de uppnådda fördelarna, eller

b) de produkter som omfattas av specialisering inte inom den gemensamma marknaden eller en väsentlig del av denna är utsatta för en effektiv konkurrens från identiska produkter, eller produkter som på grund av sina egenskaper, sitt pris och sin tilltänkta användning av konsumenterna betraktas som likartade.

Artikel 8

Övergångsperiod

Förbudet i artikel 81.1 i fördraget skall inte gälla under tiden från och med den 1 januari 2001 till och med den 30 juni 2002 i fråga om avtal som redan var i kraft den 31 december 2000 och som inte uppfyller villkoren för undantag enligt denna förordning, men som uppfyller villkoren för undantag enligt förordning (EEG) nr 417/85.

Artikel 9

Förordningens giltighetstid

Denna förordning träder i kraft den 1 januari 2001.

Den skall upphöra att gälla den 31 december 2010.

Denna förordning är till alla delar bindande och direkt tillämplig i alla medlemsstater.

Utfärdad i Bryssel den 29 november 2000.

På kommissionens vägnar

Mario MONTI

Ledamot av kommissionen

- (1) EGT L 285, 29.12.1971, s. 46.
- (2) EGT C 118, 27.4.2000, s. 3.
- (3) EGT L 53, 22.2.1985, s. 1.
- (4) EGT L 306, 11.11.1997, s. 12.
- (5) EGT L 336, 29.12.1999, s. 21.

INNEHÅLL

Förordning (2001:254) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för specialiseringsavtal	1
Förordningens anknypning till EG:s konkurrensrätt.....	3
EG-rättens konkurrensregler för företag.....	3
De grundläggande förbuden.....	3
Den senare utvecklingen i stort inom EU	4
Vertikala avtal.....	5
Horisontella förfaranden	5
Svenska förhållanden.....	6
Närmare om EG-gruppundantaget för specialiseringsavtal samt riktlinjerna för tillämpningen av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal.....	8
Den nya kommissionsförordningen	8
Riktlinjerna för tillämpningen av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal.....	10
Riktlinjernas inledande avsnitt.....	11
Specialiseringsavtal	14
Nya svenska regler om gruppundantag för specialiseringsavtal samt avtal om forskning och utveckling.....	14
Gruppundantag behövs	14
Den rättstekniska utformningen av EG-reglerna.....	15
Utgångspunkten för valet av svensk modell	16
Hur förändras rättsläget i Sverige om EG-modellen väljs för specialiseringsavtal?	18
Individuella undantag m.m.	20
Förhållandet mellan EG-rätten och nationell rätt.....	21
Betydelsen av kommissionens riktlinjer som tolkningskälla	22
Den närmare tekniska utformningen av den svenska förordningen ...	23
Avtal som inte har märkbar effekt	24

Återkallelse av gruppundantag	25
Gruppundantagets giltighetstid	26
Övergångsbestämmelser	27
Övrigt.....	27
BILAGA Kommissionens förordning (EG) nr 2658/2000	28