

Samarbeten inom branschorganisationer

Konkurrensverkets rapportserie: 2008:1

Konkurrensverket april 2008

Utredare: Mikael Ingemarsson och Hanna Näslund

ISSN-nr 1401-8438

Arkitektkopia, Stockholm 2008

Foto: Johnér bildbyrå

Förord

Branschorganisationer fyller många betydelsefulla funktioner och kan vara ett viktigt stöd, speciellt för små företag. Samtidigt kan organisationerna också utgöra en arena för samarbeten som är otillåtna enligt konkurrensreglerna. Av denna anledning har Konkurrensverket genomfört en enkätundersökning bland 479 svenska branschorganisationer. Undersökningen rörde bland annat vilken typ av stöd organisationerna erbjuder sina medlemmar. Resultatet visar att cirka en tredjedel av de undersökta branschorganisationerna ägnar sig åt en eller flera verksamheter som kan komma i konflikt med konkurrensreglerna. Det finns ett behov av att öka kunskapen om vilka typer av samarbeten som riskerar att stå i strid med konkurrensreglerna så att branschorganisationerna kan se över sina arbetsätt. Viktiga lärdomar finns att hämta i rättspraxis. Denna rapport identifierar dock att det finns ett tydligt behov av kompletterande åtgärder för vägledning till branschorganisationer om hur regelverket ska tolkas.

Stockholm april 2008

Claes Norgren
Generaldirektör

Innehåll

1	Bakgrund och syfte.....	6
2	Konkurrensverkets enkät till svenska branschorganisationer	8
2.1	Inom vilka branscher är branschorganisationer vanligast?	8
2.2	Riktpunkter för prissättning	12
2.2.1	Kalkylrekommendationer och debiteringsnormer	12
2.2.2	Prisrekommendationer och prislistor	13
2.2.2.1	Prisrekommendationer till följd av kostnadsändringar.....	14
2.3	Informationsinsamling och informationsspridning	15
2.3.1	Eget eller närstående bolags insamling av företagsspecifika uppgifter om priser, försäljning och kostnader från medlemsföretagen	16
2.4	Sammanfattning av enkätundersökningen.....	19
3	Den rättsliga bakgrunden	20
3.1	Konkurrensreglerna	20
3.1.1	Sanktioner	23
3.2	Beslut av en företagssammanslutning att ge ut prisrekommendationer eller kalkylstöd	24
3.2.1	Särskilt om informationsutbyte	30
3.3	Sammanfattning av den rättsliga bakgrunden.....	33
4	Instrument för vägledning – lagtillämpning och andra vägar.....	35
4.1	Internationell utblick – exempel på vägledning i andra länder	36

4.2	Sammanfattning av instrument för vägledning.....	39
5	Avslutande kommentarer	40

1 Bakgrund och syfte

Branschorganisationer är vanligt förekommande i Sverige och de företräder ett mycket stort antal företag. Detta innebär att deras samlade ekonomiska betydelse är stor, även om organisationerna själva inte omsätter så stora summor. I de flesta fall tjänar organisationerna vällovliga syften som är betydelsefulla för samhälls-ekonomin. Organisationerna kan genom rådgivning och utbildning, i synnerhet juridisk sådan, främja kännedomen om exempelvis lagstiftning och regler och sänka kostnaderna för företagen att ingå olika avtal, men också stärka konsumentskyddet genom standardvillkor och tekniska normer eller standarder för produktsäkerhet. Stödet från branschorganisationen kan framför allt vara av stor betydelse för mindre företag. Branschorganisationer tillhandahåller som regel även information som syftar till att upplysa allmänheten om förhållanden i branschen. Exempel på andra aktiviteter är kursverksamhet, myndighetskontakter, lobbying, gemensamma marknadsföringsaktiviteter, deltagande i mässor, kalkyleringshjälp samt spridning av statistik av olika slag.

Samarbeten inom branschorganisationer kan emellertid även utgöra en risk ur konkurrenshänseende. I och med att organisationerna utgör ett forum för konkurrerande företag att träffas och utbyta information kan organisationerna bli en plattform för samarbeten som står i strid med konkurrensreglerna.

Eftersom branschorganisationers funktion och uppgifter både kan främja och begränsa konkurrensen har Konkurrensverket genomfört en enkätundersökning. Syftet med undersökningen var att kartlägga inom vilka branscher branschorganisationerna finns, hur många företag som är medlemmar samt vilken typ av service branschorganisationer erbjuder sina medlemsföretag. Resultaten av enkäten visar att det inte är ovanligt att samarbeten inom ramen för de undersökta branschorganisationerna rör kalkylstöd,

prisrekommendationer och informationsutbyten, det vill säga samarbeten som i vissa fall kan befinna sig i en gråzon mellan vad som är tillåtet och vad som är otillåtet enligt konkurrensreglerna.

Gränsdragningen mellan vad som är tillåtet respektive vad som är otillåtet är inte alltid enkel. Särskilt svårt kan det vara för mindre företag, som ofta inte har tillgång till samma juridiska expertis som större företag. Det är till exempel sannolikt att inte alla företag är medvetna om att de som medlemmar i en branschorganisation kan hållas ansvariga för branschorganisationens agerande.

Erfarenheter från lagtillämpningsärenden i Sverige och EU innehåller viktig information för den som vill se över sin verksamhet ur ett konkurrensrättsligt perspektiv. Detta utesluter dock inte en annan, mer generell typ av vägledning som möjliggör för oss att nå en bredare krets med informationen. Det är Konkurrensverkets bedömning att sådan generell vägledning riktad till branschorganisationer kan vara ett viktigt komplement till den vägledning som finns att få i domar och beslut.

Syftet med rapporten är att belysa branschorganisationernas verksamhet och identifiera behov av åtgärder från Konkurrensverket för att bidra till väl fungerande marknader.

Rapporten inleds med en sammanfattning av resultaten av den genomförda enkätundersökningen. Därefter följer en översiktlig beskrivning av den rättsliga bakgrunden där vi även ger exempel på ärenden som har rört samarbeten inom branschorganisationer. Sedan följer en kort inblick i vad vägledning kan betyda och hur den kan utformas. Rapporten avslutas med sammanfattande kommentarer, där vi även presenterar utgångspunkterna för vårt arbete med att utforma generell vägledning.

2 Konkurrensverkets enkät till svenska branschorganisationer

Det finns ett stort antal branschorganisationer i Sverige som bedriver verksamhet såväl nationellt som regionalt eller lokalt. Den enkätundersökning som Konkurrensverket har genomfört fokuserade på i vilken utsträckning branschorganisationerna bistår sina medlemmar med kalkylhjälp, prisrekommendationer samt insamling och utgivning av statistik om priser, efterfrågan och kostnader. Därutöver ställdes frågor om bland annat verksamhetens inriktning och antalet medlemsföretag.¹ Enkäten skickades till 880 organisationer. Resultaten grundas på svar från 479 branschorganisationer.²

2.1 Inom vilka branscher är branschorganisationer vanligast?

De organisationer som finns med i undersökningen är ur många synvinklar mycket olika. Vissa branschorganisationer bedriver verksamhet på ideell grund medan andra bedriver sin verksamhet med stora ekonomiska medel och resurser. Många branschorganisationer bedriver verksamhet nationellt medan andra bedriver verksamhet lokalt. Vissa branschorganisationer har uppgivit att deras medlemsföretag svarar för mindre än en procent av

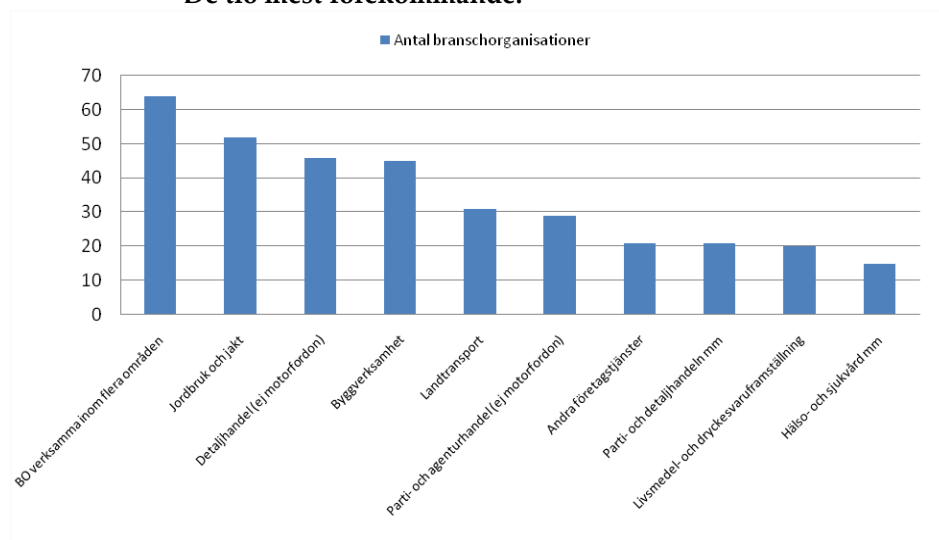
¹ Kartläggningen av organisationer baserades delvis på SCB:s företagsregister, delvis på egna kompletteringar. De näringsgrenar som utgjorde källor var SNI91111 (Intressebevakning inom branschorganisationer) och 91120 (Intressebevakning inom yrkesorganisationer). Uppgifterna inhämtades med stöd av uppgiftsskyldighetslagen (1956:245). Enkätundersökningen genomfördes under hösten 2006.

² Närmare 400 organisationer var sådana som inte var relevanta för undersökningen. Uppemot 15 procent av dessa var renodlade yrkesorganisationer. Resterande del utgjordes av organisationer som inte ägnade sig åt de aktiviteter som enkäten fokuserade på utan primärt bedrev lokal verksamhet i form av att arrangera medlemsmöten och dylikt. Mindre än fyra procent hade inte avgett fullständiga svar.

branschens omsättning, andra har svarat att deras medlemsföretag står för över 90 procent av den branschspecifika omsättningen.

Av diagram 1 framgår hur 344 av de 479 studerade branschorganisationerna fördelas efter näringsgren.³

Diagram 1 Fördelning av 344 branschorganisationer efter näringsgren. De tio mest förekommande.⁴



Av diagrammet framgår inom vilka sektorer som branschorganisationer är särskilt vanligt förekommande. Att det största antalet branschorganisationer finns just i ovanstående sektorer kan till viss del förklaras av sektorernas karaktär och att sektorerna är förhållandevis stora. Inom branscher med utpräglat lokal verksamhet eller där branschorganisationerna är inriktade på specifika typer av verksamheter — som till exempel inom detaljhandeln och livsmedelssektorn, inkluderat jordbrukssektorn — finns det ofta ett stort antal branschorganisationer. Att bygg- och anläggningssektorn har

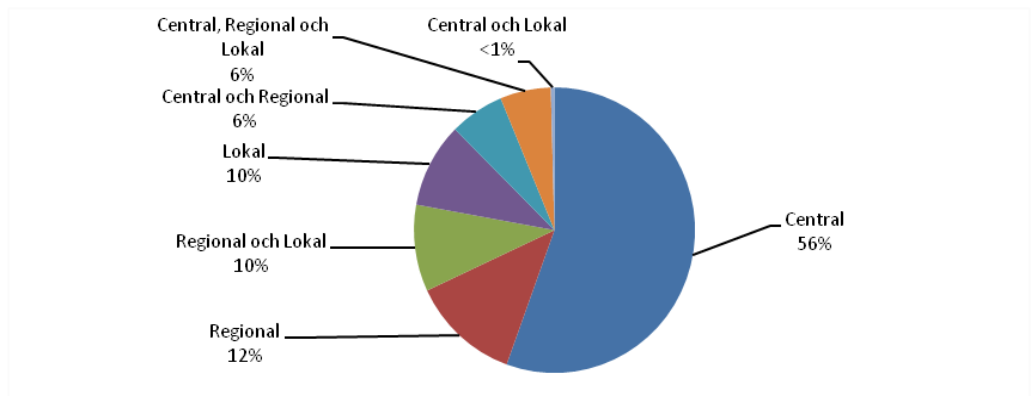
³ Enligt Svensk näringsgrensindelning (SNI2002).

⁴ Enligt SNI tvåsiffriga. Observera att rekreations-, kultur och sportverksamhet ingår i parti- och detaljhandel samt att hälso- och sjukvård även omfattar sociala tjänster och veterinärverksamhet.

ett stort antal branschorganisationer beror bland annat på att de enskilda organisationerna är inriktade på specifika delar av byggprocessen.

Drygt hälften av branschorganisationerna har uppgett att de enbart bedriver verksamhet på central nivå medan drygt tio procent endast bedriver verksamhet på regional eller lokal nivå. I de fall då branschorganisationer bedriver verksamhet på fler än en geografisk nivå är det vanligare att verksamheten bedrivs på en central nivå samt på ytterligare nivåer, än att verksamheten bedrivs på regional och lokal nivå. En liten andel av branschorganisationerna i undersökningen har svarat att de bedriver verksamhet på alla geografiska nivåer.

Bild 1 **Fördelning av branschorganisationer efter geografiska verksamhetsområden**



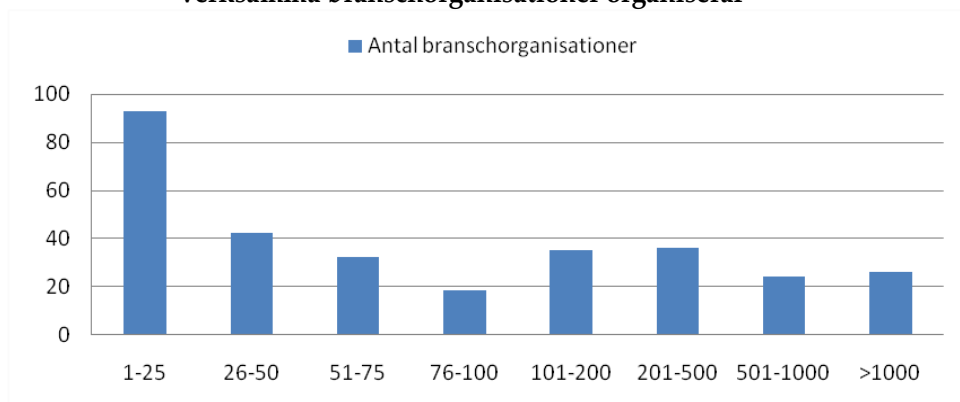
Undersökningen visar att branschorganisationer som bedriver verksamhet på central nivå främst organiserar företag inom parti- och detaljhandeln respektive byggbranschen, medan branschorganisationer som utövar verksamhet på regional nivå ofta organiserar företag inom jordbruksnäringarna⁵ eller inom person- och varu-transportsektorerna (landtransporter). Branschorganisationer som

⁵ Exempel på jordbruksnäringar är betodling, biodling, grisuppfödning, oljeväxtodling och potatisodling.

bedriver verksamhet på lokal nivå organiserar främst företag inom jordbruksnäringarna samt inom sektorer som kännetecknas av utpräglat lokala servicetjänster, som exempelvis frisör- eller tandläkartjänster.

I diagram 2 redovisas antalet medlemsföretag för de branschorganisationer som har minst ett medlemsföretag och som har uppgett att de bedriver verksamhet på central nivå.⁶

Diagram 2 Fördelning av antalet medlemsföretag som centralt verksamma branschorganisationer organiserar



Enkätundersökningen visar att antalet företag som är medlemmar i olika branschorganisationerna varierar mellan en handfull till så många som tiotusen medlemsföretag. Undersökningen visar också att de allra flesta branschorganisationer organiserar relativt få företag och att endast ett fåtal organiserar ett stort antal företag.

Branschorganisationer med ett stort antal medlemsföretag organiserar företag som verkar på utpräglade lokala marknader inom sektorer som handel, landtransporter, livsmedelsframställning, byggverksamhet och fastighetsverksamhet.

⁶ Totalt 306 stycken.

2.2 Riktpunkter för prissättning

Om företagen på en marknad känner till en rikt punkt eller ett riktpreis kan detta komma att bli en utgångspunkt för horisontellt samarbete. Det är genom olika riktpunkter som är kända av aktörerna på marknaden som det går att få till stånd ett enhetligt agerande. Ett sådant agerande kan ge varje aktör en större vinst än vad som vore fallet vid en fungerande konkurrens. Mot denna samhällsekonomiska förlust ska ställas den samhällsekonomiska vinsten i de fall riktpunkterna verkar kostnadssänkande. När antalet produkter på en marknad är få förefaller den kostnadssänkande effekten av riktpunkterna vara mycket marginell. Om produkterna däremot är många kan den kostnadssänkande effekten vara av större betydelse.

Exempel på riktpunkter som ges ut av branschorganisationer är *kalkylrekommendationer* eller *debiteringsnormer*, *prisrekommendationer* i form av prislister samt *rekommenderade prisändringar på basis av kostnadsändringar*. Det är viktigt att framhålla att det i princip inte är praktiskt möjligt för en gemensam organisation att räkna ut samhällsekonomiskt korrekta priser som tar hänsyn till olikheter i kostnads- och efterfrågeförhållanden hos företagen. Företagen kan ha olika storlek på sina kapitalstockar och använda olika produktionstekniker och därmed ha olika kostnadsförhållanden. Om kalkyl- eller prisrekommendationerna inte tar hänsyn till sådana olikheter så minskar användandet av enhetliga riktpunkter effektiviteten på marknaden, vilket leder till välfärd förluster. Det finns då en målkonflikt mellan vad som är samhällsekonomiskt och företagsekonomiskt önskvärt.

2.2.1 Kalkylrekommendationer och debiteringsnormer

I undersökningen har cirka åtta procent av branschorganisationerna uppgivit att de bistår medlemsföretagen med kalkylhjälp i form av

exempelvis kalkylrekommendationer eller debiteringsnormer. Närmare 35 procent av dessa organisationer är både bransch- och arbetsgivarorganisationer. Branschorganisationer som bistår medlemsföretagen med kalkylhjälp finns exempelvis inom delar av detaljhandeln, åkeribranschen samt maskin- och skogsentreprenadssektorerna.

2.2.2 Prisrekommendationer och prislistor

Att branschorganisationer eller till dem närstående bolag ger ut prisrekommendationer eller prislistor till medlemsföretagen är enligt undersökningen inte lika vanligt som att branschorganisationerna bistår medlemsföretagen med kalkylhjälp. Fyra procent, det vill säga knappt 20 branschorganisationer, har svarat att de ger ut prisrekommendationer eller prislistor till sina medlemsföretag. Cirka 17 procent av dessa organisationer är både bransch- och arbetsgivarorganisationer.

Att branschorganisationer ger ut prisrekommendationer eller prislistor till medlemsföretagen förekommer bland annat inom detaljhandeln och fastighetssektorn. Knappt två tredjedelar av branschorganisationerna har svarat att de utgivna prislistorna eller prisrekommendationerna är tillgängliga för andra än medlemsföretagen. I vissa av dessa fall måste man dock betala för att få ta del av prisrekommendationerna eller prislistorna. Av de branschorganisationer som ger ut prisrekommendationer till sina medlemmar bedriver knappt 80 procent verksamhet på central nivå. Fem av de branschorganisationer som har uppgivit att de eller närstående bolag ger ut prisrekommendationer eller prislistor till sina medlemmar har även svarat att de bistår sina medlemsföretag med kalkylhjälp.

2.2.2.1 Prisrekommendationer till följd av kostnadsändringar

I stället för att styra prissättningen genom att ge ut prislistor eller prisrekommendationer händer det att branschorganisationer rekommenderar prisändringar på basis av ändrade kostnader för insatsvaror eller ändrade skatter och avgifter. Detta är, från medlemsföretagens utgångspunkt, lämpligt om kostnadsförändringarna inte varierar speciellt mycket mellan olika företag i branschen.

I enkätundersökningen har cirka fem procent, eller närmare 25 branschorganisationer, svarat att de rekommenderar prisändringar på basis av ändrade kostnader för insatsvaror. Närmare 35 procent av dessa organisationer är både bransch- och arbetsgivarorganisationer. De insatsvaror som oftast används för att motivera prisändringar är olika sorters material samt drivmedel som exempelvis diesel. Branschorganisationer som rekommenderar att kostnadsändringar på insatsvaror används som bas för prisändringar verkar främst inom sektorer som ägnar sig åt olika typer av maskinentreprenadverksamhet och åkeriverksamhet. Dessa branschorganisationer bedriver verksamhet på central och regional nivå och har ett mycket stort antal medlemsföretag som står för en betydande del av omsättningen i branschen.⁷

Cirka nio procent av branschorganisationerna har uppgivit att de rekommenderar sina medlemsföretag att ändra priser då skatter och avgifter ändras. Vilka specifika skatter och avgifter som ligger till grund för branschorganisationernas rekommendationer beror på inom vilken sektor branschorganisationens medlemsföretag verkar.

⁷ Huvuddelen av de branschorganisationer som rekommenderar prisändringar på basis av kostnadsändringar för insatsvaror använder ett eller flera index som grund för rekommendationen. Exempel på index som används för att motivera prisändringar är konsumentprisindex (KPI) och lönekostnadsindex (löneprisindex, LPI) men även mer branschspecifika index används som maskinförarindex, anläggningsmaskinindex och Sveriges åkeriföretagsindex.

Branschorganisationer som organiserar företag inom transport- och åkerisektorn (landtransporter) har till exempel uppgivit att kol-dioxid- och fordonsskatter ligger till grund för att rekommendera prisändringar. Huvuddelen av branschorganisationerna som rekommenderar att medlemsföretagens priser ändras då skatter och avgifter ändras bedriver verksamhet på central eller regional nivå. Liksom i fallet då branschorganisationer rekommenderar prisändringar på basis av kostnadsändringar finns det här branschorganisationer som organiserar många företag och som står för en stor del av den branschvisa omsättningen.

Undersökningen visar att drygt tio procent av branschorganisationerna ägnar sig åt att rekommendera prisändringar till följd av kostnadsändringar för insatsvaror eller ändrade skatter och avgifter. Omkring 25 procent av dessa organisationer är både bransch- och arbetsgivarorganisationer. Ett femtontal branschorganisationer har svarat att de rekommenderar prisändringar både på basis av kostnadsändringar för insatsvaror och ändrade skatter och avgifter. Dessa branschorganisationer organiserar främst företag inom åkerinäringen eller företag med verksamhet inom entreprenad-maskinsektorn.

2.3 Informationsinsamling och informationsspridning

Branschorganisationer ägnar sig åt informationsverksamhet genom att exempelvis samla in, framställa och sprida bransch- eller företagsspecifik information av olika slag. Ett informationsutbyte om kostnader och efterfrågan inom ramen för en branschorganisation kan förbättra företagets möjligheter att fatta beslut om investeringar. Sådan information kan också vara värdefull när företagen beslutar om de ska träda in på en marknad eller inte. Ett informationsutbyte kan samtidigt leda till att konkurrensen begränsas. Om effekterna är positiva eller negativa för konkurrensen beror bland annat på vilken

information som utbyts, vilka som får del av informationen samt hur ofta detta sker. Generellt sett är ett informationsutbyte som avser

- framtida information mer allvarligt än historisk information,
- information som avser aktuella uppgifter mer allvarligt än äldre uppgifter,
- detaljerad information mer allvarligt än aggregerad information samt
- frekvent informationsleverans värre än gles leverans.

Vidare är de strukturella förhållanden som gäller på den enskilda marknaden viktiga för huruvida informationsutbytet kan ha negativa effekter på konkurrensen. Få och jämnstarka aktörer, hög marknadskoncentration, stabil efterfrågan, höga inträdeshinder, begränsad köparmakt samt förekomsten av homogena varor, anses generellt sett öka risken för negativa effekter på konkurrensen till följd av ett informationsutbyte. När information utbyts men kommer kunder eller konsumenter till del kan det ha en positiv effekt på konkurrensen.

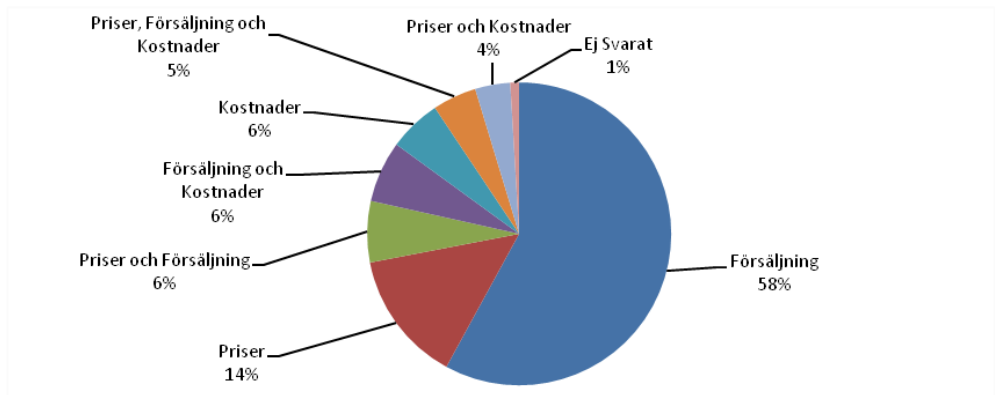
2.3.1 Eget eller närstående bolags insamling av företagsspecifika uppgifter om priser, försäljning och kostnader från medlemsföretagen

En dryg femtedel av branschorganisationerna i undersökningen har svarat att de eller närstående bolag samlar in företagsspecifika uppgifter om priser, försäljning eller kostnader från sina medlemsföretag. Majoriteten av de branschorganisationer som samlar in företagsspecifika uppgifter har verksamhet på enbart central nivå eller på central nivå samt på ytterligare någon geografisk nivå.

Som framgår av bild 2 är uppgifter om medlemsföretagens försäljning den uppgift som oftast samlas in, följt av uppgifter om

priser. Uppgifter om försäljning svarar för drygt 70 procent av de uppgifter som samlas in.

Bild 2 **Fördelning av vilka företagsspecifika uppgifter som branschorganisationer samlar in**



Inhämtande av företagsspecifika uppgifter förekommer inom många sektorer, men det är särskilt vanligt i branschorganisationer som organiserar företag inom parti- och detaljhandeln. Hur ofta branschorganisationerna samlar in uppgifterna från sina medlemsföretag varierar från veckovis upp till årligen och i vissa enstaka fall ännu mera sällan. Den vanligaste periodiciteten med vilken uppgifter inhämtas är månadsvis eller årsvis.

Knappt 20 procent av de branschorganisationer som samlar in företagsspecifika uppgifter har svarat att medlemsföretagen inte får ta del av uppgifterna vare sig i företagsspecifik- eller aggregerad form, medan knappt 70 procent av branschorganisationerna låter medlemsföretagen ta del av aggregerade uppgifter. Cirka fem procent av branschorganisationerna låter medlemsföretagen ta del av företagsspecifika uppgifter. Andelen är i stort sett densamma för dem som får ta del av både aggregerade och företagsspecifika uppgifter.

Då branschorganisationer låter medlemsföretagen ta del av aggregerade uppgifter sker det främst i form av försäljnings-uppgifter följt av prisuppgifter samt både pris- och försäljnings-uppgifter. Av de branschorganisationer som låter de enskilda medlemsföretagen ta del av aggregerade uppgifter bedriver över 90 procent verksamhet på central nivå eller på både central och ytterligare någon geografisk nivå. De branschorganisationer som låter de enskilda medlemsföretagen ta del av aggregerade uppgifter återfinns inom många sektorer men främst inom partihandeln. Medlemsföretagen får ta del av de aggregerade uppgifterna allt mellan varje vecka upp till vart tredje år. De vanligast före-kommande periodiciteterna med vilken uppgifter sprids är dock månads- eller årsvis.

Om antalet företag är litet vid utbyte av aggregerade uppgifter kan det vara lätt att identifiera enskilda företags uppgifter. Av de branschorganisationer som uppger att enskilda företag får ta del av aggregerade uppgifter har åtta branschorganisationer tio medlemsföretag eller mindre. Dessa företags andel av den totala branschvisa omsättningen varierar från 50 till strax under 100 procent.

I de fåtal fall då branschorganisationernas medlemsföretag får ta del av företagsspecifika uppgifter är försäljningsuppgifter den vanligast förekommande uppgiftsformen följt av prisuppgifter och kostnadsuppgifter. Periodiciteten med vilken medlemmarna får ta del av de företagsspecifika uppgifterna är månads- respektive årsvis.

I de fall då medlemsföretagen får ta del av aggregerade samt företagsspecifika uppgifter sker det i de flesta fall i form av försäljningsdata. Periodiciteten med vilken företagen får ta del av uppgifterna är i huvudsak månads- respektive årsvis.

Av de branschorganisationer som lämnar ut företagsspecifik information kan dessa organisationers förfarande sägas vara mindre problematiskt från konkurrenssynpunkt då informationen som lämnas ut antingen lämnas så pass sällan att den kan betraktas som

historisk eller att informationen ändå finns tillgänglig genom offentliga källor.

2.4 Sammanfattning av enkätundersökningen

Sammanlagt är det 160 av de 479 branschorganisationerna i de slutgiltiga urvalet som erbjuder sina medlemsföretag service som, beroende på omständigheterna i det specifika fallet, riskerar att befinna sig i en konkurrensrättslig gråzon.

Det vanligaste förfarandet är att branschorganisationerna eller närstående bolag samlar in företagsspecifika uppgifter om priser, försäljning och kostnader. I en stor del av dessa fall sammanställer branschorganisationen uppgifterna och distribuerar dem till medlemsföretagen i aggregerad eller företagsspecifik form. Undersökningen visar att uppgifter i aggregerad form som medlemsföretagen får ta del av är betydligt vanligare än uppgifter i företagsspecifik form. Uppgifterna sprids vanligen månads- eller årsvis.

Mindre vanligt förekommande förfaranden som emellertid kan ha konkurrensbegränsande effekter är att branschorganisationerna bistår medlemsföretagen med riktpunkter för prissättningen i form av kalkylhjälp eller utgivning av prislistor. Det finns även branschorganisationer som rekommenderar att medlemsföretagens priser ändras då kostnader för insatsvaror ökar eller när skatter och avgifter ändras. Undersökningen visar att närmare 18 procent av branschorganisationerna ägnar sig åt sådana förfaranden.

3 Den rättsliga bakgrunden

I detta avsnitt beskrivs i korthet konkurrensreglerna och den rättsliga bakgrunden för den konkurrensrättsliga bedömningen av prisrekommendationer, kalkylstöd och informationsutbyte inom branschorganisationer. Beskrivningen är översiktlig och ska inte betraktas som en bedömning av något enskilt förfarande. Vid osäkerhet kring hur ett agerande förhåller sig till konkurrensreglerna bör en juridisk rådgivare alltid konsulteras.

Inom ramen för den rättsliga bakgrunden redovisas också den konkurrensrättsliga bedömningen i några olika ärenden från Konkurrensverket, Marknadsdomstolen (MD), Europeiska kommissionen (kommissionen) samt gemenskapsdomstolarna⁸.

3.1 Konkurrensreglerna

En allmän princip som ligger till grund för konkurrensreglerna är att varje företag självständigt ska avgöra hur det ska agera på marknaden. Konkurrensreglerna innehåller därför bestämmelser som förbjuder konkurrensbegränsande samarbeten mellan företag (art. 81.1 i EG-fördraget (EG) och 6 § konkurrenslagen (KL)). Sådana samarbeten kan till exempel vara att företag kommer överens om priser, delar upp marknader eller motverkar att nya företag kommer in på marknaden. Ett avtal eller beteende som faller under ovanstående förbudsregler kan under vissa förutsättningar vara tillåtet, trots att det begränsar konkurrensen (art. 81.3 EG och 8 § KL).⁹

⁸ Europeiska gemenskapernas domstol (EG-domstolen) och Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt.

⁹ EU-kommissionen har givit ut ett tillkännagivande med riktlinjer för tillämpningen av artikel 81.3 EG, Kommissionens tillkännagivande om riktlinjer för tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget (2004/C 101/08). Riktlinjerna ger vägledning om hur kommissionen kommer att tillämpa nämnda artikel i enskilda ärenden. Även om dessa riktlinjer inte är bindande för

De positiva effekterna av samarbetet måste då uppväga de negativa. Företagen måste till exempel kunna visa att samarbetet bidrar till att förbättra produktionen eller distributionen samt att dessa vinster kommer konsumenterna till del.¹⁰

Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbeten är tillämpligt på avtal och samordnade förfaranden samt på beslut av företags-sammanslutningar. Dessa begrepp gör det möjligt att skilja på ett företags ensidiga agerande och samverkan eller samordning mellan företag. En branschorganisation är ansvarig för ageranden som bedöms utgöra ett beslut av en företagssammanslutning. Eftersom branschorganisationer utgör ett samarbete mellan medlemsföretag kan medlemmarna hållas ansvariga för det som branschorganisationen gör på deras uppdrag.

Samordning som omfattas av konkurrensreglerna är sådan som består i att minst ett företag gentemot ett annat företag åtar sig att uppträda på ett visst sätt eller i att kontakter dem emellan leder till att osäkerheten om deras beteende på marknaden undanröjs eller åtminstone minskar väsentligt. Därmed kan samordning ske i form av åtaganden som styr marknadsbeteendet hos åtminstone ett av företagen och i form av arrangemang som påverkar marknadsbeteendet hos åtminstone ett av företagen genom att de ändrar incitamenten för detta företag. Samordningen behöver inte vara uttrycklig utan den kan också vara underförstådd.

Ett avtal, samordnat förfarande eller beslut av en företagssammanslutning är konkurrensbegränsande om det är sannolikt att det har en märkbar negativ inverkan på konkurrensparametrarna på den

domstolar och myndigheter i medlemsstaterna är syftet att ge dem vägledning när de tillämpar artikel 81.1 och 81.3 EG. Dessa riktlinjer ligger därmed till grund för Konkurrensverkets bedömningar.

¹⁰ I konkurrenslagen finns även särskilda undantag som tillåter samarbete mellan jordbruksföretag i en lantbruksförening, samt mellan taxiföretag som har en gemensam beställningscentral.

aktuella marknaden, såsom priser, produktion, innovation samt produkters kvalitet och mångfald. Bedömningen av om en styrning av, eller en påverkan på, marknadsbeteendet är konkurrensbegränsande ska göras mot bakgrund av den faktiska konkurrens-situation som skulle råda om avtalet inte fanns.

Ett avtal är konkurrensbegränsande om det har till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen. Avtal som har till syfte att begränsa konkurrensen är sådana som redan i sig är av en sådan art att de kan leda till att detta syfte uppnås. När arten av ett avtal ska bedömas sker detta utifrån dess innehåll och dess objektiva syften.

Det sätt på vilket ett avtal genomförs i praktiken kan avslöja ett syfte att begränsa konkurrensen, trots att det formella avtalet inte innehåller någon uttrycklig bestämmelse om detta. Bevis för företagens subjektiva avsikt att begränsa konkurrensen är en relevant faktor men inte ett nödvändigt villkor. Avtal som har till resultat att begränsa konkurrensen är sådana som har faktiska eller potentiella konkurrensbegränsande verkningar. Ett sådant resultat förutsätter att den som påstår detta kan visa negativa effekter på den relevanta marknaden med en rimlig grad av sannolikhet. Sådana negativa effekter måste också vara märkbara. Vid bedömning om samarbetet påverkar konkurrensen på ett märkbart sätt spelar samarbetsparternas marknadsandel och storlek en viktig roll.

Det mest uppenbart otillåtna bruket av en branschorganisation är när medlemsföretagen använder den som ett forum för möten och diskussioner om att upprätta och administrera en kartell.

Exemplet Belasco¹¹ - kartell i form av en branschorganisation

Kommissionen upptäckte ett avtal mellan branschorganisationen Belascos medlemmar om att kontrollera den belgiska marknaden för takläggning. Företagen hade bland annat kommit överens om att anta en gemensam prislista och minimipriser samt fastställt kvoter för försäljningen. Avtalet genomfördes genom beslut som antogs vid möten inom branschorganisationen.

3.1.1 Sanktioner

Ett företag som medvetet eller av oaktsamhet bryter mot förbudet att ingå konkurrensbegränsande samarbete kan bli skyldigt att betala en konkurrensskadeavgift, ett slags böter. Det är Stockholms tingsrätt som, på talan av Konkurrensverket, beslutar om konkurrensskadeavgiften. Konkurrensskadeavgiftens storlek bestäms framför allt med hänsyn till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. Omständigheter som kan ha betydelse är till exempel att ett visst handlande leder till att priserna höjs på längre sikt eller att andra företag har drabbats ekonomiskt. Konkurrensskadeavgiften kan uppgå till högst tio procent av företagets totala årsomsättning. Ett företag kan också åläggas att vid vite upphöra med överträdelsen av konkurrensreglerna.

Dessutom är avtal som omfattas av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete helt eller delvis ogiltiga. Vidare kan konkurrensbegränsande samarbeten ligga till grund för skadeståndsanspråk och företagen kan således bli skyldiga att ersätta den skada som har uppkommit genom överträdelsen.

Enligt ett förslag till ny konkurrenslag¹² föreslår regeringen att det införs regler om näringsförbud för överträdelser av förbuden mot

¹¹ Mål 246/86 Belsaco.

konkurrensbegränsande samarbete. På talan av Konkurrensverket kan det bli möjligt att meddela näringsförbud för personer som rättsligt eller faktiskt utövar ledningen över företag som ingår eller tillämpar avtal som är förbjudna enligt konkurrensreglerna. Förbudet kommer enligt förslaget att röra allvarliga överträdelser som exempelvis när företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktion eller delar upp marknader. Om den som kan komma ifråga för näringsförbud i väsentlig mån underlättar Konkurrensverkets utredning kommer det att finnas möjlighet till undantag från denna regel. Den nya konkurrenslagen beräknas träda i kraft i november 2008.

3.2 Beslut av en företagssammanslutning att ge ut prisrekommendationer eller kalkylstöd

Som nämnts ovan är en branschorganisation ansvarig för ageranden som bedöms utgöra ett beslut av en företagssammanslutning. Vid bedömning av begreppet beslut av företagssammanslutning har domstolarna antagit en pragmatisk inställning. Enligt rättspraxis innefattar begreppet beslut såväl rättsligt bindande beslut som beslut, som oavsett om de är bindande eller inte, följs av dem som beslutet avser. Ett beslut av en företagssammanslutning kan också bestå av en icke-bindande rekommendation.¹³ Hur företagsammanslutningens agerande klassificeras rättsligt har inte varit

¹² Prop. 2007/08:135.

¹³ Se t.ex. MD 1997:11, Vivo Stockholm, där MD delar tingsrättens och Konkurrensverkets uppfattning att företagssammanslutningen Vivo Stockholms prisrekommendationer kunde prövas trots att de inte var bindande.

avgörande.¹⁴ Det enda som har betydelse är att företags-sammanslutningen eller dess medlemsföretag agerar.¹⁵

Begreppet beslut omfattar allt agerande som kan sägas utgöra ett troget uttryck för företagssammanslutningens avsikt att samordna medlemmarnas beteende på den berörda marknaden.¹⁶ Vad som utgör ett troget uttryck för företagssammanslutningens avsikt avgörs i varje enskilt fall av de faktiska omständigheterna. Det är nödvändigt att agerandet kommuniceras till företagssammanslutningens medlemmar, eller att medlemmarna i vart fall är medvetna om agerandet.¹⁷ Vid bedömningen av vilka omständigheter som visar på ett uttryck för företagssammanslutningens vilja ska medlemsföretagens gemensamma intressen beaktas. Även innehållet i och ordalydelsen i rekommendationen, omfattningen av och regelbundenheten i beteendet och hur rekommendationerna tas fram samt den eventuella förekomsten av standardkontrakt som innehåller uppgifterna beaktas.¹⁸ I detta sammanhang är den avgörande omständigheten inte i vilken omfattning som medlemmarna verkligen följer rekommendationen. Det är inte heller nödvändigt att medlemsföretagen kontrolleras eller på annat sätt, genom olika typer av sanktioner, tvingas att följa rekommendationen.¹⁹ På samma sätt är det inte heller nödvändigt att företagssammanslutningen formellt enligt sina stadgar har behörighet att fatta den aktuella typen av beslut.²⁰

¹⁴ Se t.ex. MD 2005:5, VVS-I, s. 16 -17, MD 2003:23, Svenska Däckföreningen där MD instämde i Konkurrensverkets bedömning av avtalskriteriet, dnr 540/2002 p. 11.

¹⁵ Se t.ex. mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 26-32.

¹⁶ Se t.ex. mål 209/78 m.fl., van Landewyck m.fl., p. 88; mål 96/82 m.fl., IAZ, p. 20; mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 32 och EU-kommissionens beslut 96/438/EEG FENEX, p. 41-42.

¹⁷ MD 2007:27, MRF-bärgarna, s. 5 - 8.

¹⁸ Se t.ex. EU-kommissionens beslut 96/438/EEG FENEX, p. 34 och 35; EU-kommissionens beslut 2005/8/EG Belgiska arkitekter, p. 72 och 73 och mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 29-32.

¹⁹ Se t.ex. EU-kommissionens beslut 2005/8/EG Belgiska arkitekter, p. 70 och mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 30.

²⁰ Mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 31.

För det fall någon form av följsamhet, kontroll eller tvång rörande medlemsföretagens agerande skulle finnas, alternativt om behörigheten skulle framgå av företagssammanslutningens stadgar, så skulle sådana omständigheter utgöra väldigt tydliga indikationer på att agerandet utgör ett troget uttryck för företagssammanslutningens vilja att samordna medlemsföretagens agerande.

Som tidigare nämnts kan medlemmarna hållas ansvariga för det som branschorganisationen gör på deras uppdrag.

Exemplet Verband der Sachversicherer (VdS)²¹ - prisrekommendation med tvingande ordalydelse

Företagssammanslutningen VdS utfärdade icke bindande premierekommendationer. Trots att rekommendationen betecknades som "icke bindande rekommendation" föreskrev den på ett tvingande sätt en kollektiv, schablonmässigt beräknad och linjär höjning av premierna. EG-domstolen fastslog att det, med hänsyn till ett flertal olika omständigheter, måste konstateras att rekommendationen, oberoende av hur den rättsligt skall klassificeras, utgjorde ett troget uttryck för VdS:s vilja att samordna sina medlemmars beteende på den tyska försäkringsmarknaden i enlighet med rekommendationen. Utöver detta anförde EG-domstolen att de faktiska verkningarna av rekommendationen inte behöver undersökas.

²¹ Se t.ex. mål 45/85 Verband der Sachversicherer, p. 26-32.

Exemplet FENEX²²- prisrekommendation med tvingande ordalydelse

Branschorganisationen Fenex tog fram en prislista med rekommenderade tariffer för spedition i Nederländerna. Kommissionen konstaterade att utarbetandet och spridningen av rekommenderade tariffer för transporttjänster pågått under lång tid och att tarifferna hade fastställts och uppdaterats varje år av ett specialiserat organ inom företagssammanslutningen Fenex. Fenex hävdade att tarifferna endast var rekommendationer som inte hindrade speditörerna att fritt fastställa sina egna tariffer, det vill säga någon konkurrensbegränsning kunde inte komma ifråga. Kommissionen slog fast att sammanslutningens medlemmar hade ett gemensamt intresse av att utarbeta och sprida tarifferna, eftersom de gav varje enskild medlem möjlighet att med rimlig säkerhet förutse de andra företagens prispolitik. Kommissionen fann att de rekommenderade tariffer som Fenex utarbetat och spritt hade ett konkurrensbegränsande syfte och bötfällde Fenex.

²² EU-kommissionens beslut 96/438/EEG FENEX, s. 28-36.

Exemplet VVS-Installatörerna²³ – alternativa men parallella prislister för materialpris

I ärendet VVS-installatörerna²⁴ utfärdade Konkurrensverket ett åläggande om att en branschorganisation skulle upphöra med att erbjuda sina medlemmar och fristående företag ett antal alternativa materialprislister. Verkets beslut överklagades till MD. MD fann, med hänsyn till bland annat efterfrågan på stöd från medlemmarna, att föreningens tillhandahållande av listorna skulle ses som ett uttryck för föreningens vilja att assistera medlemmarnas agerande när det gällde prissättningen. Enligt MD kunde det "inte uteslutas att föreningen härigenom faktiskt kommer att i en inte obetydlig utsträckning koordinera medlemmarnas agerande på marknaden". Förfarandet att ta fram prislister i fråga och erbjuda dem till medlemmarna och andra ansågs utgöra ett beslut av en sammanlutning av företag. MD konstaterade att tillhandahållandet av prislister kunde förväntas leda till eller bidra till att installationsföretagen med en rimlig grad av säkerhet kunde förutsäga sina konkurrenters prissättning på marknaden, varför förfarandet typiskt sett resulterade i att företagen anpassade sin prissättning till varandra oberoende av vilken kostnadsstruktur de enskilda företagen hade. Följaktligen var förfarandet konkurrensbegränsande.

Samverkan mellan konkurrenter i fråga om kalkylstöd eller kalkylmodeller, det vill säga en systematiserad beskrivning av hur en kostnads- eller priskalkylering kan genomföras, är inte konkurrensbegränsande. Det är tillåtet enligt konkurrensreglerna att samverka om att använda sig av en gemensam mall som punktvis anger delmoment i en prestation som kan medföra kostnader. Dessa mallar har då till funktion att utgöra underlag för en företags-ekonomiskt riktig prisberäkning. Det är inte heller konkurrensbegränsande om konkurrenter samverkar om att tillhandahålla kalkylunderlag som beaktar kostnader som är opåverkbara för de

²³ MD 2005:5, VVS-Installatörerna.

²⁴ Konkurrensverkets ärende dnr 498/2002.

enskilda företagen, till exempel mervärdesskatt. Om kalkylunderlaget i andra avseenden innehåller specifika värden, som exempelvis ett påslag i procent för ett visst delmoment, måste detta däremot betraktas som rekommendationer som kan vara konkurrensbegränsande.²⁵

Exemplet Rolled Steel Products BDS²⁶ - kalkylstöd med standardiserade värden

I ett kommissionsbeslut avseende den tyska marknaden för försäljning av stålprodukter konstateras bland annat att ett beslut av en företagssammanslutning, i detta fall BDS, oavsett form och oavsett om den är antagen på det sätt som stipuleras i sammanslutningens stadgar omfattas av konkurrensreglerna om det syftar till eller tenderar att bestämma eller påverka medlemsföretagens agerande på marknaden.

Sammanslutningens eller dess olika underordnade organs agerande är samma sak som ett beslut enligt konkurrensreglerna, eftersom det måste förutsättas att sammanslutningen inte agerar utan sina medlemmars explicita eller implicita samtycke. Om ett sådant agerande tenderar att begränsa eller snedvrída konkurrensen omfattas det automatiskt av förbudet. Det förbjudna agerandet var bland annat tillhandahållandet av prislister som baserades på en enhetlig kalkylmodell med standardiserade värden, vilket i sig självt uppmuntrade medlemmarna att anta en enhetlig prissättningspolitik som inte beaktade deras företagsspecifika förhållanden.

BDS agerande bestod bland annat i framtagandet av en kalkylmodell som i sig bedömdes vara en överträdelse i sin dåvarande form. Kalkylsystemet i sig självt sågs inte som ett problem men

²⁵ Konkurrensverket gav tidigare ut allmänna råd för hur tillhandahållandet av kalkylstöd skulle bedömas, men dessa är numera upphävda. Konkurrensverkets allmänna råd om visst samarbete mellan företag som inte omfattas av förbudet i 6 § konkurrenslagen, KKVFS 1993:7 (numera upphävda).

²⁶ EU-kommissionens beslut 80/257/ECSC Rolled Steel Products ex stock (BDS), p. 17-27.

kalkylexemplen gick över gränsen i och med att de innehöll värden för de olika delarna i kalkylmodellen. En sådan kalkylmodell ska anses ha samma effekt som en rekommendation eftersom den uppmuntrar användarna att arbeta utifrån de värden som exemplen innehåller. Detta gäller oavsett om värdena uttrycks som ett procentuellt tillägg eller som faktiska siffror, eftersom de blir ett verktyg för att utöva ett reellt inflytande på användarnas pris-sättningspolitik. I en bransch där genomsnittsvärden existerar tenderar dessa att användas som standardvärden som följs av en stor andel av företagen. En kalkylmodell som innehåller standardvärden uppmuntrar användarna att utgå från fiktiva värden i stället för verkliga kostnader vilket ger missvisande beräkningar. Kommissionen anser att det däremot inte är konkurrensbegränsande att tillhandahålla kostnadsexempel för olika typer av företag klassificerade efter företagets storlek.

3.2.1 Särskilt om informationsutbyte

Ett informationsutbyte mellan företag på en marknad kan ha såväl positiva som negativa effekter på konkurrensen och för konsumenterna. Avgörande för bedömningen av detta är bland annat informationens beskaffenhet, hur ofta informationen utbyts samt vem eller vilka aktörer som får del av informationen. Följaktligen måste frågan om huruvida ett informationsutbyte omfattas av förbudet i 6 § KL eller art. 81 EG avgöras från fall till fall.

Företagssammanslutningens vilja behöver inte omfatta själva samordningen av medlemsföretagens agerande. Även en vilja att åstadkomma ett informationsutbyte mellan medlemsföretagen kan

utgöra ett beslut av en företagssammanslutning när informationsutbytet ansetts konkurrensbegränsande.²⁷

Eftersom bedömningen av syftet eller effekten av ett informationsutbyte utgår från huruvida utbytet undanröjer osäkerheten om konkurrenternas agerande, måste bedömningen utgå från hur användbar informationen är i det enskilda fallet för att följa upp och förutse konkurrenters marknadsuppträdande. Faktorer av betydelse för bedömningen är bland annat hur aktuell informationen är och hur ofta den sprids samt vilka förhållanden som råder på marknaden.

Exemplet UK Tractor²⁸ - informationsutbyte

I fallet UK Tractor utbytte traktortillverkare i Storbritannien genom sin branschorganisation uppgifter om bland annat försäljning och marknadsandelar fördelade efter produkter och företag. Statistik-samarbetet omfattade inte uppgifter om priser eller kostnader. Kommissionen konstaterade att samarbetet begränsade konkurrensen och var oförenligt med art. 81 EG. Kommissionen lade stor vikt vid att marknaden kännetecknades av en oligopolistisk struktur och av att inträdeshindren var stora. I detta fall var de fyra största företagens gemensamma marknadsandel närmare åttio procent samtidigt som någon betydande importkonkurrens inte fanns. Företagen argumenterade för att informationsutbytet var nödvändigt för att uppnå effektivitetsvinster. Efter vidtagna ändringar godkände kommissionen ett system för informationsutbyte som innebar bl.a. att data om enskilda företag inte fick distribueras förrän tolv månader hade förflutit och att aggregerad marknadsinformation,

²⁷ Mål C-179/99 P, Eurofer p. 27–28 (Föreningens arbete med informationsutbytet var förenligt med stadgarna och föreningens ändamål. Föreningens anställda utförde verksamheten vilket innebär att det måste ha funnits ett uttryckligt eller underförstått medgivande från medlemmarna. De som utbytte information var medlemsföretag. Sammantaget utgjorde föreningens agerande mot bakgrund av dessa omständigheter ett beslut av en sammanslutning av företag.)

²⁸ Kommissionens beslut 92/157/EEC UK Tractor.

som kan vara mer aktuell än tolv månader gammal, var tillåten om uppgifterna grundades på data från minst tre återförsäljare som tillhörde olika industrigrupper.

Ett informationsutbyte mellan företag behöver inte enbart vara negativt eftersom det kan ge upphov till exempelvis effektivitetsvinster. Effektivitetsvinster kan uppstå om den information som utbyts är en förutsättning för effektivitetshöjande åtgärder inom ett företag. Exempel på sådana åtgärder kan vara produktivitetsförbättrande incitamentsprogram för medarbetarna. Detta kan förutsätta olika typer av jämförelser mellan konkurrenterna, exempelvis beträffande försäljningsvärden, försäljningsvolym och marknadsandelar. Jämförelser mellan det egna företaget med branschen i stort (i stället för mot enskilda konkurrenter) kan emellertid hävdas vara fullt tillräckligt för detta ändamål, det finns inget uppenbart skäl att kunna följa enskilda konkurrenter.

Exemplet Svenska Petroleuminstitutet²⁹ - informationsutbyte

Svenska Petroleuminstitutet och dess medlemmar hade ett statistiksamarbete. MD konstaterade att den svenska petroleummarknaden var oligopolistisk och att den uppvisade en hög koncentration. Marknadsförhållandena ansågs likartade de förhållanden som rådde på den brittiska marknaden för jordbrukstraktorer i UK Tractor. Den lämnade informationen var vidare att betrakta som affärshemligheter vid tidpunkten för statistikens spridning till medlemmarna. Informationen var däremot mindre detaljerad än i traktorfallen och avsåg endast varje oljebolags månatliga försäljningsvolym på den svenska marknaden. Framförallt gav dock utredningen stöd för att konkurrenterna fick kännedom om priserna på annat och snabbare sätt än genom statistiksamarbetet. Bland annat mot bakgrund av detta fann MD att statistiksamarbetet inte hade någon märkbar konkurrenspåverkan.

²⁹ MD 1999:20, Svenska Petroleuminstitutet.

3.3 Sammanfattning av den rättsliga bakgrunden

En grundläggande princip i konkurrensreglerna är att konkurrerande företag ska uppträda oberoende av varandra på marknaden. Konkurrensreglerna innehåller därför bestämmelser som förbjuder konkurrensbegränsande samarbeten mellan företag. Branschorganisationer skapar möten mellan företag som i många fall också är konkurrenter, och det finns därför en risk att de kan bli en arena för samarbeten som konkurrensreglerna förbjuder.

Hur samarbeten påverkar konkurrensen beror på de omständigheter som råder i det enskilda fallet. Ovan har vi pekat på flera exempel där branschorganisationer har varit inblandade i samarbeten som rör prisrekommendationer, kalkylstöd eller informationsutbyten och som har konstaterats vara konkurrensbegränsande. Vi har också pekat på exempel där ageranden beroende på olika omständigheter har bedömts vara tillåtna. De exempel på ärenden som har redovisats ovan ger därmed en inblick i komplexiteten i de konkurrensrättsliga bedömningarna. Det är därför viktigt att branschorganisationer och deras medlemsföretag ser över sina arbetssätt så att de inte står i strid med konkurrensreglerna. Av denna anledning är det angeläget att branschorganisationernas kunskap om konkurrensreglerna ökar. Medvetenheten bör också öka om vem som kan hållas ansvarig för ett konkurrensbegränsande samarbete samt om vad de som deltar i ett sådant samarbete riskerar i form av konkurrens-skadeavgift och eventuellt näringsförbud.

Information om gällande regler och erfarenheter av tillämpningen av dem finns naturligtvis i lagtexter och i rättspraxis. När den nuvarande konkurrenslagen började gälla i början av nittioalet innebar det en tydlig skärpning av konkurrensreglerna. Konkurrensverket har sedan dess handlagt flera ärenden som rör branschorganisationer och även genomfört informationssatsningar riktade mot just denna grupp. Kartläggningen i avsnitt 2 visar på att det ändå finns ett stort antal branschorganisationer som befinner sig i en gråzon där

de kan riskera att överträda konkurrensreglerna. Det finns därför ett betydande behov av vägledning för hur de ska agera för att undvika detta. Ett möjligt sätt att nå en bredare krets med information avseende regelverket är att utforma vägledning som ett komplement till Konkurrensverkets lagtillämpning.

4 Instrument för vägledning – lagtillämpning och andra vägar

Konkurrensreglerna är det viktigaste instrumentet som står oss till buds för att komma till rätta med konkurrensnedvridningar och hur reglerna har tillämpats är i sig en viktig källa till information. Lagtillämpningen utesluter inte en annan, mer generell typ av vägledning som möjliggör för Konkurrensverket att nå en bredare krets med informationen. Det är Konkurrensverkets bedömning att sådan vägledning riktad till branschorganisationer kan vara ett viktigt komplement till den vägledning som finns i rättspraxis. Ansvaret för att den egna verksamheten inte står i strid med konkurrensreglerna faller alltid på branschorganisationerna och deras medlemsföretag. En vägledning kan naturligtvis inte ge svar för varje specifik situation, men kan hjälpa branschorganisationerna och deras medlemmar att identifiera de typer av samarbeten som riskerar att befinna sig i en gråzon eller rentav vara otillåtna.

Även internationellt har man uppmärksammat att samarbeten inom ramen för branschorganisationer visserligen har många fördelar, men att de också kan utgöra en risk ur konkurrenshänseende. Kommissionen och konkurrensmyndigheter i andra länder har handlagt flera ärenden där branschorganisationer har varit inblandade i konkurrensbegränsande samarbeten. Flera länder har också valt att utforma vägledning och riktlinjer av olika slag. Nedan ges en kortfattad beskrivning av hur sådan vägledning kan vara utformad.³⁰

³⁰ Flera av exemplen i detta avsnitt är hämtade från skriftliga bidrag till ett seminarium i OECD:s konkurrenskommitté, som hölls under hösten 2007. Vid seminariet diskuterades branschorganisationers roll i samhällsekonomin med fokus på den omständigheten att den funktion branschorganisationer fyller och de uppgifter de utför både kan främja och begränsa konkurrensen.

4.1 Internationell utblick – exempel på vägledning i andra länder

Europeiska kommissionen

Europeiska kommissionen har ingen vägledning som riktar sig specifikt till branschorganisationer. Kommissionen har däremot formulerat generell vägledning beträffande samarbeten mellan konkurrenter. Kommissionen har antagit riktlinjer som ska ge vägledning beträffande den allmänna hållning som bör gälla när vissa typer av horisontella samarbetsavtal bedöms. Detta hjälper företag att med större säkerhet bedöma huruvida ett avtal är konkurrensbegränsande och om det i så fall kan komma i fråga för ett undantag.³¹ Kommissionen har även antagit två förordningar som undantar vissa typer av horisontella samarbeten från konkurrensreglerna. Den ena förordningen gäller så kallade specialiseringsavtal och den andra förordningen gäller samarbeten rörande forskning och utveckling.³²

Danmark

I sin senaste konkurrensrapport (Konkurrensredogörelse 2007) har den danska Konkurrencestyrelsen ägnat ett kapitel åt branschorganisationers informationsutbyte. Kapitlet ger en vägledning över de viktigaste kriterierna som är utgångspunkten för granskningen och utvärderingen av ett konkret informationsutbyte. Det ger även exempel på vilka informationsutbyten som i regel är förbjudna (rött fält), vilka som i regel är tillåtna (grönt fält) och vilka som ligger i en gråzon (gult fält). Vägledningen diskuterar de relevanta kriterier

³¹ Tillkännagivande från kommissionen, Riktlinjer för tillämpningen av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal (2001/C 3/02) och Kommissionens tillkännagivande om riktlinjer för tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget (2004/C 101/08).

³² Kommissionens förordning (EG) nr 2659/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på vissa grupper av avtal om forskning och utveckling, EGT L 304, 5.12.2000, s. 7 och Kommissionens förordning (EG) nr 2658/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på vissa grupper av specialiseringsavtal, EGT L 304, 5.12.2000, s. 3.

som beaktas vid utredning av ett eventuellt konkurrenshämmande informationsutbyte. Vägledningen omfattar olika typer av information som kännetecknas av envägskommunikation, det vill säga från branschorganisationen till medlemmarna. I vägledningen finns exempel som inkluderar bland annat utskick av priskalkyler och utskick av minimi- och maximipriser. Vidare omfattar riktlinjerna situationer där branschorganisationer samlar statistik och annan information såsom priser, kostnader och försäljningskvantiteter från sina medlemmar, för att sedan skicka den vidare till medlemmarna (tvåvägskommunikation). Varje typ av informationsutskick och/eller informationsutbyte illustreras med ett aktuellt fall där Konkurrencestyrelsen eller någon annan konkurrensmyndighet har ingripit och funnit att en överträdelse av konkurrensreglerna har skett.

Nederländerna

Även den nederländska konkurrensmyndigheten Nederlandse Mededingingsautoriteit, NMa, har publicerat riktlinjer avseende samarbeten mellan företag.³³ Riktlinjerna har tagits fram efter konsultation med bland andra arbetsgivarorganisationer och den branschorganisation som representerar små och medelstora företag i Nederländerna. Riktlinjerna tar upp flera företeelser som kan utgöra en överträdelse av konkurrensreglerna och fokuserar bland annat på prisrekommendationer från branschorganisationer. Dokumentet innehåller även en rad olika exempel som illustrerar på vilket sätt den konkurrensrättsliga analysen kommer in i diverse företeelser. Man visar på ett enkelt och pedagogiskt sätt vad som är tillåtet enligt konkurrensreglerna och vilka åtgärder som är otillåtna. Tillsammans med riktlinjerna har NMa även tagit fram en kort checklista som sammanfattar innehållet i vägledningsdokumentet.

Storbritannien

Den brittiska konkurrensmyndigheten Office of Fair Trading (OFT) har både gett ut en generell vägledning beträffande konkurrens-

³³ Guidelines on cooperation between undertakings, NMa 2007.

reglerna och mer specifika riktlinjer om hur konkurrensreglerna påverkar branschorganisationer. Tanken med riktlinjerna är att förklara konkurrensreglerna för de som sannolikt berörs av reglerna och att ge dem en indikation på hur OFT förväntar sig att de ska agera. I riktlinjerna för branschorganisationer förklaras begreppet företagssammanslutning. Därefter beskriver OFT hur de ser på olika typer av verksamheter som branschorganisationer kan bedriva, exempelvis olika former av informationsutbyte, tekniska standarder och gemensam marknadsföring.

Kanada

Den kanadensiska konkurrensmyndigheten The Competition Bureau har under år 2007 påbörjat ett arbete med en så kallad bulletin om branschorganisationer. Syftet med denna är att tillhandahålla information och vägledning till företag och allmänheten om konkurrensreglernas tillämplighet beträffande branschorganisationers olika aktiviteter. Avsikten är att utveckla exempel om så kallade best practices, men även att informera om vilken typ av förfaranden som kan komma i konflikt med konkurrensreglerna.

USA

Amerikanska Federal Trade Commission (FTC) och U.S. Department of Justice (DOJ) har tagit fram ett gemensamt dokument med riktlinjer för samarbeten mellan konkurrenter.³⁴ Avsikten med detta dokument är att tillhandahålla vägledning till företagen samt förklara på vilket sätt de båda myndigheterna utför analysen av olika konkurrensproblem som uppkommer när konkurrenter samarbetar. Myndigheterna har sedan tidigare utgivit riktlinjer med avseende på samarbeten mellan konkurrenter inom särskilda områden som exempelvis hälsovård. Man understryker att inga riktlinjer kan tillhandahålla svar för varje konkurrensfråga som kan uppstå vid samarbete mellan konkurrenter. Syftet med vägledningen är i stället att ge en beskrivning av det analytiska ramverket som kan ge stöd

³⁴ Antitrust guidelines for collaborations among competitors, FTC och DOJ, April 2000.

till företagen för att utvärdera sannolikheten att ett eventuellt samarbete dem emellan kan ge upphov till överträdelser av konkurrensreglerna. Dessa riktlinjer är generella i det att olika former av samarbeten mellan konkurrenter tas upp. Informationsutbyte och olika aktiviteter som genomförs inom ramen för branschorganisationer är en form av samarbete. Eftersom samarbeten mellan konkurrerande företag kan ha positiva konkurrens-effekter har FTC och DOJ definierat så kallade "safety zones" som anses vara viktiga för att uppmuntra denna typ av samarbeten. Avslutningsvis tas upp en rad olika exempel för att illustrera de olika typerna av samarbete mellan konkurrenter som har beskrivits och diskuterats tidigare i dokumentet.

4.2 Sammanfattning av instrument för vägledning

Branschorganisationerna och deras medlemsföretag bär själva ansvaret för att den egna verksamheten är tillåten enligt konkurrensreglerna. Rättspraxis utgör den viktigaste vägledningen för dem som behöver se över sina arbetsätt. En mer generellt inriktad vägledning kan dock utgöra ett viktigt komplement till de svar som står att finna i tidigare lagtillämpning.

Flera konkurrensmyndigheter i andra länder har tagit fram olika typer av vägledning. Vägledningen är inte alltid specifikt inriktad på branschorganisationer, utan rör ofta horisontella samarbeten i mer generell bemärkelse, vilket också omfattar branschorganisationer. Utformningen av vägledningen varierar mellan checklistor, PM och exempelfall. De flesta vägledningsdokument finns lätt tillgängliga på konkurrensmyndigheternas webbplatser.

5 Avslutande kommentarer

Branschorganisationer skapar möten mellan företag som i många fall också är konkurrenter. Konkurrerande företag ska uppträda oberoende av varandra på marknaden. Samarbete inom branschorganisationer fyller flera syften som kan skapa förutsättningar för en effektiv konkurrens, exempelvis kan en branschorganisation stärka konsumentskyddet genom standardvillkor och tekniska normer eller standarder för produktsäkerhet. Branschorganisationer kan också spela en viktig roll genom att hjälpa medlemsföretagen att förstå och följa konkurrensreglerna. Det finns dock en risk att branschorganisationer kan bli en arena för samarbeten som konkurrensreglerna förbjuder.

Konkurrensverkets enkätundersökning visar att cirka en tredjedel av de svenska branschorganisationerna i undersökningen ägnar sig åt en eller flera verksamheter som kan komma i konflikt med konkurrenslagstiftningen. Exempel på sådana verksamheter är att ge ut kalkylstöd och prisrekommendationer samt att samla in företags-specifika uppgifter om priser, försäljning och kostnader, som branschorganisationer sammanställer och sedan distribuerar till sina medlemsföretag i aggregerad eller företagsspecifik form. Konkurrensverket anser, mot bakgrund av enkätresultatet och våra tidigare ärenden, att det är viktigt att branschorganisationer ser över sina arbetssätt och den service de erbjuder sina medlemmar ur ett konkurrensrättsligt perspektiv.

Det går inte att generellt uttala sig om när en viss typ av samarbete är positivt respektive negativt för konkurrensen. Beroende på hur ofta och på vilket sätt informationen samlas in, sammanställs och vidarebefordras och om kalkylstöden innehåller förslag på värden, som i sin tur leder till en rekommendation från branschföreningen, kan det vara antingen tillåtet eller o tillåtet utifrån konkurrensreglerna att erbjuda sina medlemsföretag en sådan service.

Det är viktigt att branschorganisationerna och deras medlemsföretag har kunskap om hur olika slags samarbeten kan bedömas utifrån konkurrensreglerna samt vilka faktorer som kan påverka värderingen. Framförallt rör detta arbetet med prisrekommendationer, kalkylstöd och informationsutbyte, där följande bör beaktas:

1. Om konkurrerande företag gemensamt eller genom uppdrag till exempelvis en branschorganisation fastställer hela eller delar av försäljningspriser eller rabatter, så betraktas den typen av samarbete som en kartell och är otillåtet enligt konkurrensreglerna, oavsett om priserna betecknas som riktpriiser eller prisrekommendationer. Detsamma gäller om företag utbyter information om framtida, företagsspecifika priser.
2. Prisrekommendationer är konkurrensbegränsande i sig genom att de skapar en utgångspunkt för prissättningen. Prisrekommendationer riskerar även att underlätta mer omfattande prissamarbete.
3. Kalkylstöd kan vara en hjälp för små företag i prissättningsarbetet, vilket håller nere kostnaderna och är tillåtna enligt konkurrensreglerna om det inte innehåller förslag på värden.
4. Kalkylstöd som innehåller exempel eller förslag på värden kan uppfattas som prisrekommendationer och därigenom begränsa konkurrensen.
5. Informationsutbyte gör det möjligt för företag att fatta väl underbyggda beslut, till exempel vad gäller investeringar. Risken med informationsutbyte är att det kan leda till en konkurrensrättsligt otillåten samordning av företagens marknadsagerande.
6. Risken med informationsutbyte är större på en marknad med få företag än på en marknad med många företag.
7. Risken med informationsutbyte är större ju mer aktuella uppgifterna är.

8. Risken med informationsutbyte som avser företagsspecifik information är större än informationsutbyte som avser aggregerad information.
9. Risken med informationsutbyte som avser priser eller försäljningsvolymer är större än informationsutbyte om exempelvis kostnader och efterfrågan.
10. Risken med informationsutbyte mellan konkurrenter motverkas om informationen även kommer konsumenterna till del och dessutom innefattar åtaganden mot konsumenterna.

Utgångspunkterna ovan belyser hur komplicerad gränsdragningen är då olika typer av samarbeten som är vanliga inom just branschorganisationer kan vara antingen positiva eller negativa för konkurrensen. Erfarenheter från andra länder, där många myndigheter har valt att utforma vägledning till företag och/eller branschorganisationer, bekräftar denna bild.

Vidare är det angeläget att branschorganisationerna och deras medlemmar är medvetna om vem som kan hållas ansvarig och vad följderna kan bli om ett samarbete bedöms stå i strid med konkurrensreglerna. I detta avseende bör följande beaktas:

- Varje branschorganisation och dess medlemsföretag måste själva ta ansvar för att deras agerande är förenligt med konkurrensreglerna.
- En branschorganisation kan hållas ansvarig för ageranden som bedöms utgöra beslut av en företagssammanslutning och som begränsar konkurrensen.
- Medlemsföretagen kan hållas ansvariga för det som branschorganisationen gör på deras uppdrag.

- Medlemsföretagen kan även hållas ansvariga för sitt eget agerande om de tillsammans med andra konkurrenter samordnar sitt agerande på marknaden utifrån en branschorganisations beslut eller rekommendationer.
- Allvarliga överträdelser av konkurrensreglerna kan sanktioneras med konkurrensskadeavgift som kan uppgå till tio procent av respektive företags omsättning.
- Konkurrensbegränsande samarbeten kan ligga till grund för skadeståndsanspråk.
- En ny konkurrenslag beräknas träda i kraft i november 2008. Enligt förslaget ska vissa typer av överträdelser av konkurrensreglerna kunna leda till näringsförbud.

Konkurrensverkets förhoppning är att föreliggande rapport tillsammans med de formulerade utgångspunkterna för hur branschorganisationer ska kunna undvika att hamna i riskzonen för att överträda konkurrensreglerna ska bidra till att öka tydligheten för branschorganisationernas agerande. Det föreligger ett betydande behov av vägledning från Konkurrensverket i dessa frågor.