



LUND UNIVERSITY

Remissvar utkast till lagrådsremiss Fastställande av konkurrensskadeavgift, N2005/9010/RS

Lidgard, Hans Henrik

2006

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Lidgard, H. H. (2006). Remissvar utkast till lagrådsremiss Fastställande av konkurrensskadeavgift, N2005/9010/RS.

Total number of authors:

1

General rights

Unless other specific re-use rights are stated the following general rights apply:

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Read more about Creative commons licenses: <https://creativecommons.org/licenses/>

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

LUND UNIVERSITY

PO Box 117
221 00 Lund
+46 46-222 00 00



LUNDS
UNIVERSITET

YTTRANDE

2006-01-11

JÄ1 654/05

1

Näringsdepartementet
103 33 Stockholm

Juridiska fakultetsstyrelsen
Professor Hans Henrik Lidgard

Remiss av utkast till lagrådsremiss Fastställande av konkurrensskadeavgift

N2005/9010/RS

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, som anmodats att yttra sig över rubricerade betänkande, får härmed avge följande yttrande, som utarbetats av professor Hans Henrik Lidgard.

Förslaget syftar till att peka ut allvarliga konkurrensrättsliga överträdelser, som bör leda till att speciellt kännbar konkurrensskadeavgift tas ut samt att eliminera vissa obsoleta beloppsgränser i existerande konkurrenslagstiftning (KBL).

De föreslagna lagändringarna är inte nödvändiga, men tämligen okontroversiella och kan därför godtas som en anpassning av svensk rätt till EG-rätten. Fakultetsstyrelsen vill däremot med anledning av motiven för de föreslagna ändringarna anföra följande:

1. Speciellt kännbara avgifter

Förslaget hänvisar till Förtroendekommissionens önskan att skärpa påföljder vid konkurrensrättsliga överträdelser för att "avhålla och avskräcka". Förtroendekommissionen redogjorde för hittillsvarande praxis och pekade på behovet av skärpningar.

Fakultetsstyrelsen vill understryka att förslaget inte ger underlag för någon uppfattning om hur ett effektivt sanktionssystem ska utformas. Det föreligger inga överväganden om det lämpliga i att höja avgifterna eller om det erfordras andra åtgärder, som t.ex. kriminalisering, för att nå effektiva resultat. Förslaget klargör inte uttryckligen om Förtroende-kommissionens uppfattning att böterna behöver skärpas accepteras. Indirekt kan läsaren dock bibringas en sådan uppfattning trots att frågan snarast lämnas öppen för framtida rättspraxis. Separat utredning pågår om straffsanktionering. Frågan om vad som verkar avhållande respektive avskräckande för konkurrensöverträdelser kräver betydande övervägande. Att höga "böter",

som i slutändan vältras över på konsumenterna, är den optimala lösningen saknas det stöd för.

Fakultetsstyrelsen ifrågasätter också att avgifter, som har till syfte att "avhålla och avskräcka" ska betecknas som administrativa avgifter. Sanktioner med sådana syften kommer materiellt sett att förete stora likheter med bötesstraff. Starka skäl talar för att benämna rättsliga sanktioner på ett konsekvent sätt. För det första måste det göras klart för dem som skall avhållas och avskräckas att det är det oönskade beteendets klandervärdhet som föranleder sanktionen. Det tydligaste sättet för rättssystemet att kommunicera detta är att kriminalisera beteendet och benämna sanktionen straff. Oklarheter i detta avseende kan förväntas leda till att företagsledningarna endast betraktar sanktionen som ännu en kostnad i verksamheten. För det andra bör rättssystemet tillhandahålla en symmetri mellan sanktionens syfte och karaktär å ena sidan, och elementära rättssäkerhetskrav å den andra. Straffrättsliknande påföljder ställer därför krav på införande av processuella säkerhetsåtgärder. Dagens administrativa system uppfyller inte dessa krav på juridisk konsekvens och rättssäkerhet.

Fakultetsstyrelsen noterar också att EG-rätten på senare år preciserat hur böter ska kalkyleras. Syftet med denna precisering har varit att öka rättssäkerheten för berörda företag och möjliggöra en efterföljande domstolskontroll. Förslaget avvisar denna lösning med en lakonisk hänvisning till att Sverige har en annan domstolstradition och att domstolarna måste ha stor frihet (s. 55). Även här förefaller det motiverat med fördjupade överväganden.

Om avsikten med förslaget är att ändra på rådande praxis och skärpa "bötesbeloppen" borde likartade preciseringar som de som införts i EG-rätten också göras i svensk rätt. Faktum är att redan dagens nivåer kräver förtydliganden som dock inte Förslaget gör.

2. "Hard core"

Genom tillägg till KBL 28§ 3 st vill Förslaget precisera vilka överträdelser som ska betraktas som särskilt allvarliga. Uppräkningen tar upp vad som i andra sammanhang betecknas som "hard core" eller "per se" förbjudna överträdelser och kompletterar med en svävande hänvisning till missbruk av dominerande ställning.

Förslaget klargör (s.49) att det rör sig om en rättslig presumtion och inte ett beviskrav (att de uppräknade begränsningarna är allvarliga). I författningskommentaren (s.62) klargörs dock att det är en "exemplifiering", som inte är avsedd att vara vare sig bindande eller uttömmande. Ett klargörande förefaller befogat.

Fakultetsstyrelsen noterar för sin del att det kan ifrågasättas om marknadsuppdelande avtal ska betraktas som "hard core" i nationell rätt. Förslagets hänvisning till att förhindrande av "parallelhandel" "troligen" kan betraktas som en mycket allvarlig överträdelse som föranleder höga böter (s. 54), övertygar inte. Dessutom är en svepande hänvisning till missbruk av dominerande ställning ett tveksamt exempel på allvarliga konkurrensbegränsningar. Det finns exempel både på allvarliga missbruk

och mer hovsamma sådana och anledning till en generell presumtion för denna situation saknas.

Den föreslagna uppräknings saknar dock i praktiken betydelse. Avgörande kommer att bli en bedömning av effekten enligt KBL 28§ 3st andra punkten. Därmed bekräftas tidigare praxis och Förslaget medför därför inget nytt.

Sammantaget betraktar fakultetsstyrelsen Förslaget som en försiktig anpassning av den svenska konkurrenslagen till EG-rätten, som inte bör föranleda någon särskild förändring av den rättspraxis som sedan tidigare utvecklats i Sverige.

Även om Förslaget på många punkter hänvisar till behov av mycket höga böter kan detta inte tolkas som ett underbyggt motiv för förändringar. Förslaget är alltför tunt för att tas till intäkt för en skärpning av de nivåer som nu tillämpas. Möjligen framhäver Förslaget behovet av att den pågående utredningen om kriminalisering av konkurrensrätten på ett djupgående sätt bedömer sanktionsmekanismer och gör en rimlig avvägning mellan böter och andra påföljder. En sådan avvägning måste bygga på och överensstämma med grundläggande kriminal-politiska överväganden.

Enligt delegation

Hans Henrik Lidgard