



SAMTÖK ATVINNULÍFSINS

SAMKEPPNISHÆF SAMKEPPNISLÖG

*Skýrsla samkeppnislagaþóps
Samtaka atvinnulífsins*

maí 2002

TILLÖGUR SAMKEPPNISLAGAHÓPS SAMTAKA ATVINNULÍFSINS

- Samkeppnisráð verði lagt niður og Samkeppnisstofnun taki við hlutverki þess.
- Viðmiðunarmörk minniháttarreglu 13. gr. samkeppnislaga vegna samráðsbrota verði hækkuð.
- Valdheimildir Samkeppnisstofnunar verði skýrðar og c-liður 17. gr. laganna verði felldur niður.
- 18. gr. samkeppnislaga um samrunaæftirlit verði felld niður eða í það minnsta verði veltumörk hækkuð fyrir tilkynningaskyldan samruna fyrirtækja.
- Mögulegt verði að leita bindandi álits fyrirfram hjá Samkeppnisstofnun þar sem fullur trúnaður gagnvart álitsbeiðendum verði tryggður.
- Settar verði skýrar reglur um heimild til húsleitar og um framkvæmd slíkrar leitar.
- Sektorheimild samkeppnislaga vegna brota á bannákvæðum verði þrengd til fyrra horfs.
- Ákveðnir þættir viðurlagakafla í samkeppnislögum verði endurskoðaðir.
- Sett verði ákvæði um 5 ára fyrningarfrest brota í samkeppnislög.
- Samkeppnisyfirvöld leggi aukna áherslu á leiðbeiningar og fræðslu.

Efnisyfirlit

I.	Tillögur að breytingum á núgildandi lögum	5
1	INNGANGUR	5
2	BREYTINGAR Á STJÓRNSÝSLU SAMKEPPNISMÁLA	7
2.1	Markmið með breytingum	7
2.1.1	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	7
2.1.2	Tillögur að breytingum	8
2.2	Leiðbeiningar- og fræðslustarfsemi	9
2.2.1	Markmið með breytingum	9
2.2.2	Tillögur að breytingum	9
3	BANN VIÐ SAMKEPPNISHÖMLUM – BREYTINGAR Á MINNIHÁTTARREGLU 13. GR. LAGANNA	
3.1	Markmið með breytingum	9
3.2	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	10
3.3	Tillögur að breytingum	10
4	EFTIRLIT MEÐ SAMKEPPNISHÖMLUM	10
4.1	Valdheimildir samkeppnisyrvalda skv. 17. gr.	10
4.1.1	Markmið með breytingum	10
4.1.2	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	11
4.1.2.	Tillögur að breytingum	11
4.2	Samruni fyrirtækja	11
4.2.1	Markmið með breytingum	12
4.2.2	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	12
4.2.3	Tillögur að breytingum	12
5	HÚSLEIT	
5.1	Markmið með breytingum	14
5.2	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	14
5.2.2	Tillögur að breytingum	15
6	VIÐURLÖG	
6.1	Markmið með breytingum	15
6.2	Sektarákvæði 52. gr. fyrir breytingu með lögum nr. 107/2000	16
6.2.1	Athugasemdir við frumvarp að lögum nr. 107/2000	16
6.2.2	Tillögur að breytingum	17
6.3	Dagsektir	17
6.3.1	Helstu gallar á núgildandi reglum	17
6.3.2	Tillögur að breytingum	17
6.4	Refsiákvæði samkeppnislaga	18
6.4.1	Núgildandi reglur	18
6.4.2	Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi	19
6.4.1	Tillögur að breytingum	19
II.	Íslensk samkeppnislög borin saman við reglur Evrópuréttarins og löggjöf nágrannaríkja	
1	INNGANGUR	20
2	MARKMIÐ OG GILDISSVIÐ SAMKEPPNISLAGA	
2.1	Íslensku samkeppnislögin	20
2.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	21
2.3	Erlendur landsréttur	21
3	Orðskýringar	
3.1	Íslensku samkeppnislögin	22
3.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	23
3.3	Erlendur landsréttur	23

4	STJÓRNSÝSLA	23
4.1	Íslensk samkeppnislög	23
	Erlendur réttur	24
4.2.1	Danmörk	24
4.2.2	Svíþjóð	25
4.2.3	Noregur	26
4.2.4	Finnland	26
4.4	Samantekt	27
5	BANN VIÐ SAMKEPPNISHÖMLUM	27
5.1	Íslensk samkeppnislög	27
5.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	29
5.3	Erlendur landsréttur	31
5.3.1	Danmörk	31
5.3.2	Svíþjóð	32
5.3.3	Noregur	33
5.3.4	Finnland	34
5.4	Samantekt	35
6	EFTIRLIT MED SAMKEPPNISHÖMLUM	35
6.1	Íslensk samkeppnislög	35
6.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	36
6.3	Erlendur landsréttur	37
6.3.1	Danmörk	37
6.3.2	Svíþjóð	39
6.3.3	Noregur	40
6.3.4	Finland	40
7	UPPLÝSINGASKYLDA	41
7.1	Íslensk samkeppnislög	41
7.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	42
7.3	Erlendur landsréttur	43
7.3.1	Danmörk	43
7.3.3	Noregur	45
7.3.4	Finnland	46
7.4	Samantekt	47
8.	VIÐURLÖG	47
8.1	Íslensk samkeppnislög	47
8.2	Samkeppnislög og Evrópuréttur	49
	Stjórnvaldssektir	49
	Önnur viðurlög	50
8.3	Erlendur landsréttur	50
8.3.1	Danmörk	50
8.3.2	Noregur	51
8.3.3	Svíþjóð	51
8.3.4	Finnland	52
8.4	Samantekt	52
	Ályktun framkvæmdastjórnar Samtaka atvinnulífsins frá janúar 2002	53

I. Tillögur að breytingum á núgildandi lögum

1 INNGANGUR

Samtök atvinnulífsins hafa frá upphafi tekið virkan þátt í umfjöllun um íslenska samkeppnislöggjöf. Forverar Samtaka atvinnulífsins, Vinnuveitendasamband Íslands og Vinnumálasambandið, áttu ásamt Samtökum iðnaðarins, Kaupmannasamtökunum og Verslunarráði Íslands sæti í nefnd þeirri sem fjallaði um endurskoðun samkeppnislaga sem leiddi til lagabreytingarinnar árið 2000, án þess þó að tillit væri tekið til sjónarmiða og reynslu atvinnulífsins í niðurstöðu þeirrar vinnu. Síðan hafa orðið verulegar umræður um reglur og framkvæmd samkeppnislaga hér á landi, auk þess sem ákveðin reynsla er komin á núgildandi lög.

Samkeppnislagahópur SA

Í ljósi þessa hefur samkeppnislagahópur Samtaka atvinnulífsins fjallað sérstaklega um samkeppnislögin en hann skipa þau Hrafnhildur Stefánsdóttir hrl., Samtökum atvinnulífsins, formaður, Ágúst Sindri Karlsson hdl., Árni Ármann Árnason hdl., Skeljungji, Gunnar Viðar hdl., Landsbanka Íslands hf., Jón Steindór Valdimarsson lögfræðingur, Samtökum iðnaðarins, Már Gunnarsson hdl., Flugleiðum, Páll Ásgrímsson hdl., Landssíma Íslands hf. og Álfheiður M. Sívertsen lögfræðingur, Samtökum atvinnulífsins. Árni Vilhjálmsson hrl. og Helga M. Óttarsdóttir hdl., LOGOS lögmannsþjónustu komu einnig að störfum hópsins ásamt fleiri lögmonnum. Í framhaldi af skoðun hópsins á samkeppnislögunum setur hann fram eftirfarandi tillögur að breytingum á samkeppnislögum.

Samtök atvinnulífsins vonast til þess að þessi vinna og vandaður tillöguflutningur leiði til þess að tillit verði tekið til viðhorfa úr atvinnulífinu við frekari þróun lagareglna á þessu sviði. Það er hins vegar ljóst að framkvæmdin mun skipta miklu eftir sem áður. Að því er það varðar telja samtökin að samkeppnisyfirvöld gætu lagt mun meiri áherslu á leiðbeiningar og fræðslu heldur en gert er í dag.

Hagsmunir atvinnulífsins – virk samkeppni

Virk samkeppni í viðskiptum og hagkvæm nýting framleiðsluþátta þjóðfélagsins er brýnt hagsmunamál fyrir atvinnulífið. Það skiptir atvinnulífið jafnframt miklu að hér gildi sambærileg samkeppnisskilyrði og leikreglur og annars staðar á Evrópska efnahagssvæðinu þar sem ella yrði erfiðara að nýta sér kosti fjórfrelsisins. Samkeppnislög gegna þar þýðingarmiklu hlutverki þar sem þeim er ætlað að tryggja virka og heilbrigða samkeppni, án þess þó að þau verði sem dragbítur á atvinnulífinu.

Til lengri tíma litið má þó ætla að frjálst markaðskerfi feli sjálft í sér bestu trygginguna fyrir virkri samkeppni. Meginhlutverk löggjafar og opinberrar starfsemi á þessu sviði á að beinast gegn mis-

- 18. gr. samkeppnislaga um samrunaefirlit verði felld niður eða í það minnsta verði veltu-mörk hækkuð fyrir tilkynningaskyldan samruna fyrirtækja.
- Mögulegt verði að leita bindandi álits fyrirfram hjá Samkeppnisstofnun þar sem fullur trúnaður gagnvart álitsbeiðendum verði tryggður.
- Settar verði skýrar reglur um heimild til húsleitar og um framkvæmd slíkrar leitar.
- Sektorheimild samkeppnislaga vegna brota á bannákvæðum verði þrengd til fyrra horfs.
- Ákveðnir þættir viðurlagakafla í samkeppnislögum verði endurskoðaðir.
- Sett verði ákvæði um 5 ára fyrningarfrest brota í samkeppnislög.

2 BREYTINGAR Á STJÓRNSÝSLU SAMKEPPNISMÁLA

Til samkeppnisyrivalda hér á landi teljast Samkeppnisstofnun, samkeppnisráð og áfrýjunarnefnd samkeppnismála. Samkvæmt núgildandi reglum framfylgir samkeppnisráð lögunum með formlegum ákvörðunum en Samkeppnisstofnun undirbýr mál sem lögð eru fyrir ráðið og annast alla daglega stjórnslu á grundvelli samkeppnislaga. Ákvarðanir samkeppnisráðs, og Samkeppnisstofnunar í ákveðnum tilvikum þar sem Samkeppnisstofnun tekur formlegar ákvarðanir, sæta kærui til áfrýjunarnefndar samkeppnismála innan tiltekins tímafrests. Sjá nánar 3. kafla samkeppnislaga og bls. 23 í skýrslu þessari.

2.1 Markmið með breytingum

Að tryggja réttaröryggi og vandaða málsmeðferð og að efla traust atvinnulífs og neytenda til vinnubragða og ákvarðana samkeppnisyrivalda.

2.1.1 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Andmælaréttar ekki nægilega gætt

Núverandi kerfi og skipulag samkeppnismála tryggir ekki að jafnræðissjónarmiða og andmælaréttar sé nægilega gætt við ákvarðanir á fyrsta stigi mála sem koma til kasta samkeppnisyrivalda. Samkvæmt 8. gr. samkeppnislaganna undirbýr Samkeppnisstofnun ein mál sem lögð eru fyrir samkeppnisráð og í 17. gr. reglna um málsmeðferð samkeppnisyrivalda nr. 922/2001, segir að að lokinni gagnaöflun leggi Samkeppnisstofnun mál fyrir samkeppnisráð til ákvörðunar.

Ekki er gert ráð fyrir að aðili máls fái tækifæri til að flytja mál sitt eða skýra sjónarmið sín beint og milliliðalaust fyrir ráðinu. Máltilbúnaður er allur í höndum starfsmanna Samkeppnisstofnunar og erfitt er að sjá að samkeppnisráð hafi möguleika á að taka aðrar ákvarðanir en þær sem Samkeppnisstofnun leggur til enda hefur samkeppnisráð við núverandi skipan ekki tök á að rannsaka mál með sjálfstæðum hætti.

Það er ekki fyrr en við málsmeðferð fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála að aðilar máls, aðrir en starfsmenn Samkeppnisstofnunar, fá að flytja mál sitt frammi fyrir þeim sem tekur ákvörðun.

2.1.2 Tillögur að breytingum

Nauðsynlegt er að endurskoða hlutverk Samkeppnisstofnunar, samkeppnisráðs og áfrýjunarnefndar samkeppnismála, eins og sjá má af framangreindum röksemdum. Eðlilegt er að Samkeppnisstofnun beri ábyrgð á ákvörðunum sínum án þess að það gerist í skjóli samkeppnisráðs eins og nú er. Rökrétt er því að Samkeppnisstofnun taki sjálfstæðar ákvarðanir og að þær verði hægt að kæra til kærunefndar samkeppnismála, sem verður að hafa aðstöðu til að meta og skoða mál með sjálfstæðum hætti.

Til að gæta jafnræðis milli Samkeppnisstofnunar og aðilanna sjálfra er nauðsynlegt að greina að fullu milli starfa Samkeppnisstofnunar og kærunefndar samkeppnismála.

Nauðsynlegt er að aðilar í atvinnulífi eigi sæti í kærunefndinni til að tryggja að sem flest sjónarmið og skoðanir komi fram við skoðun, mat og ákvarðanir kærunefndarinnar.

Kærunefndinni verði tryggð fullnægjandi starfsaðstaða og hjá henni starfi a.m.k. einn starfsmaður með sérþekkingu á samkeppnis- og viðskiptamálum í fullu starfi. Lagt er til að fimm aðilar skipi kærunefnd samkeppnismála sem tekur við hlutverki áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Formaður, varaformaður og einn nefndarmaður til viðbótar verði tilnefndir af Hæstarétti. Skulu þeir ekki hafa beinna og verulegra hagsmuna að gæta í atvinnustarfsemi sem lögin taka til. Atvinnurekendur skipi einn fulltrúa og neytendur annan. Formaður og varaformaður skulu uppfylla hæfisskilyrði hæstaréttardómara en aðrir nefndarmenn skulu hafa faglega kunnáttu á sviði samkeppnis- og viðskiptamála. Skipun kærunefndarinnar verði með þeim hætti að hagsmunafulltrúar geti ekki verið í meirihluta við umfjöllun um einstök mál. Málsmeðferð fyrir nefndinni verði munnleg ef óskað er, annars skrifleg.

Þá er lagt til að heimilt verði að skjóta úrkurðum kærunefndar til dómstóla með sama hætti og nú er.

Með vísan til þessa eru gerðar eftirfarandi tillögur:

- **Lagt er til að** Samkeppnisráð verði lagt niður.
- **Lagt er til að** Samkeppnisstofnun taki sjálfstætt fyrstu ákvörðun á fyrsta stjórnarsýslustigi og að forstjóri stofnunarinnar beri ábyrgð á þeim.
- Lagt er til að reglur um málsmeðferð innan Samkeppnisstofnunar verði endurskoðaðar þannig að þær endurspegli ákvæði stjórnarsýslulaga um málsmeðferð í stjórnarsýslunni.
- **Lagt er til að** ákvarðanir Samkeppnisstofnunar verði hægt að kæra til fimm manna kærunefndar samkeppnismála, sem verði sjálfstæð og óháð Samkeppnisstofnun að öllu leyti. Heimild verði til að skjóta niðurstöðu kærunefndar til dómstóla af aðila máls.

2.2 Leiðbeiningar- og fræðslustarfsemi

2.2.1 Markmið með breytingum

Að auka þekkingu á samkeppnisreglum og efla samstarf samkeppnisyrvalda og fyrirtækja.

2.2.2 Tillögur að breytingum

Æskilegt er að Samkeppnisstofnun leggi í auknu mæli áherslu á leiðbeiningu og fræðslu gagnvart fyrirtækjum um markmið og reglur samkeppnislaga. Þannig dragi úr einhliða eftirlitshlutverki Samkeppnisstofnunar en samvinna stofnunarinnar og fyrirtækja aukist að sama skapi.

3 BANN VIÐ SAMKEPPNISHÖMLUM – BREYTINGAR Á MINNIHÁTTARREGLU 13. GR. LAGANNA

Ákvæði 10. gr. samkeppnislaga setur því ákveðnar skorður hvort og þá hvers konar samráð samkeppnisaðilar geta haft með sér. Þannig eru samningar eða samþykktir sem hafa það að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé í veg fyrir samkeppni eða hún takmörkuð bannaðir. Samkvæmt 12. gr. laganna er samtökum fyrirtækja einnig bannað að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til aðgerða er fela í sér brot á lögunum. Sú leið hefur verið farin að takmarka gildissvið framangreindra bannákvæða við samráð fyrirtækja sem hafa meira en 5% markaðshlutdeild ef um er að ræða fyrirtæki á sama framleiðslu- eða sölustigi (láréttir samningar) og 10% ef um er að ræða fyrirtæki á mismunandi framleiðslu- eða sölustigi (lóðréttir samningar).

Við ákvörðun markaðshlutdeildar þarf að afmarka landfræðilegan markað, þ.e. það landssvæði sem viðkomandi fyrirtæki starfar einkum á. Vegna legu landsins er hinn landfræðilegi markaður oft Ísland eða ákveðnir landshlutar, þó í ákveðnum tilvikum séu fyrirtæki starfandi á mun stærri landfræðilegum markaði. Það gefur auga leið að velta þeirra fyrirtækja sem teljast með 5 eða 10% markaðshlutdeild hér á landi er oft á tíðum ekki mikil, ekki síst ef miðað er við stærð þeirra fyrirtækja erlendis sem hlíta þurfa sömu reglum.

Undanþáguregla þessi hefur verið nefnd „minniháttarreglan“. Ástæður þess að gildissvið bannreglu 10. gr. er þrengt á þennan hátt er að ekki hefur verið talið að framangreindir samningar fyrirtækja með litla markaðshlutdeild hafi nokkur áhrif á samkeppnina í heild. Viðmið minniháttarreglu samkeppnislaga eru þau sömu og í Evrópurétti þó gildissviðið sé verulega ólíkt þar sem íslensk samkeppnislög taka aðeins til starfsemi sem ætlað er að hafa áhrif á samkeppni hér á landi. Sjá nánar umfjöllun um 5. kafla samkeppnislaga á bls. 30 – 35.

3.1 Markmið með breytingum

Að greiða fyrir og auðvelda samstarf minni fyrirtækja á markaði og létta um leið álagi af samkeppnisyrvöldum með því að undanskilja samninga sem hafa lítil eða hverfandi áhrif á samkeppni.

3.2 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Viðmiðunarmörkin í 13. gr. fyrir minniháttarregluna eru mjög lág, svo lág að ætla má að samkeppnisyfirvöld hafi ekki haft tækni á að framfylgja bannreglu 10. gr. laganna. Þá er ekki eðlilegt að hinir smæstu samningar falli undir bannreglu 10. gr. enda felur það í sér takmörkun á viðskiptafrelsi. Hér ber einnig að hafa í huga smæð íslenska markaðarins. Þannig eru aðilar sem hafa 5 eða 10% markaðshlutdeild hér á landi almennt ekki stórir aðilar.

Samkvæmt nógildandi reglum falla of fáir og smáir samningar og samstarf fyrirtækja undir svokallaða minniháttarreglu sem undanskilur tiltekna samninga og háttsemi frá banni 10. gr. Þetta hefur í för með sér óþarfa vinnu bæði fyrir fyrirtæki og samkeppnisyfirvöld sem þurfa að huga að málum sem fyrirfram er vitað að skipta litlu eða engu máli fyrir samkeppni. Með þessu er dýrmætum tíma og kröftum sóað í stað þess að beina þeim að hlutum sem skipta meira máli.

3.3 Tillögur að breytingum

Nauðsynlegt er að endurskoða minniháttarreglu 13. greinar með það fyrir augum að fækka málum sem koma til Samkeppnisstofnunar. Einfaldasta og árangursríkasta leiðin til þess er að hækka viðmiðunarmörkin sem sett eru fyrir því að fyrirtæki skuli undanþegin bannreglu 10. greinar. Viðmiðunarmörkin þurfa að vera að minnsta kosti tvöfalt hærri en nú er.

- **Lagt er til að** viðmiðunarmörk minniháttarreglunnar fyrir lárétta samninga verði a.m.k. 10% markaðshlutdeild.
- **Lagt er til að** viðmiðunarmörk minniháttarreglunnar fyrir lóðrétta samninga verði a.m.k. 20% markaðshlutdeild.

4 EFTIRLIT MEÐ SAMKEPPNISHÖMLUM

Ákvæði 17. gr. samkeppnislaga hefur að geyma valdheimildir samkeppnisráðs ef ráðið telur að ákvæði IV. kafla laganna hafa verið brotin. Þannig er í a-lið 1. mgr. kveðið á um heimild til aðgerða ef brotið er gegn 10. gr. (ólögmætt samráð), 11. gr. (misnotkun á markaðsráðandi stöðu) og 12. gr. (samtök fyrirtækja standa að broti á lögnum). Í b-lið 1. mgr. sama ákvæðis er kveðið á um heimildir ráðsins til aðgerða ef athafnir opinberra aðila kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Samkvæmt c-lið er samkeppnisráði heimilt að grípa til aðgerða gegn „aðstæðum sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni“. Síðastnefnda heimildin er mjög opin og víðtæk, ekki síst í ljósi þeirra valdheimilda sem tilgreindar eru í a- og b-lið ákvæðisins. Sjá nánar bls. 35 – 41.

4.1 Valdheimildir samkeppnisyrvalda samkvæmt 17. gr. laganna

4.1.1 Markmið með breytingum

Að hafa eins skýrar reglur og unnt er um hvernig og gegn hvaða háttsemi samkeppnisyfirvöld geta grip-ið til aðgerða, þ.e. að skýra valdheimildir samkeppnisyrvalda.

4.1.2 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Við breytingarnar á samkeppnislögunum árið 2000 var mörkuð sú stefna að hverfa frá svokölluðum misbeitingarreglum til bannreglna. Misbeitingarreglur fela það í sér að samkeppnishömlur eru fyrirfram ekki bannaðar heldur eru fyrir hendi möguleikar á að grípa inn í samkeppnishömlur í einstökum tilvikum séu þær taldar skaðlegar. Bannreglur byggja hins vegar á þeirri meginreglu að nær allar samkeppnishömlur eru fyrirfram bannaðar, alls óháð þeim áhrifum sem þær kunna að hafa á samkeppni. Tilgangurinn með breytingunum var að færa íslenskar reglur til samræmis við það sem tíðkast annars staðar í Evrópu og að reyna að setja eins skýrar reglur og unnt er um hvaða háttsemi er bönnuð og þar með hvaða háttsemi samkeppnisyfirvöld geta gripið til aðgerða gegn. Staflíður c í 1. mgr. 17. gr. er hins vegar í algerrni mótsögn við þessi megin sjónarmið. Samkeppnisyfirvöldum er fengin opin heimild með því að geta gripið til aðgerða gegn „aðstæðum sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni“. Með þessu ákvæði er sköpuð mikil réttaróvissa.

4.1.2. Tillögur að breytingum

Fella þarf niður opna heimild til samkeppnisyfirvalda til þess að grípa til aðgerða gegn óskilgreindum aðstæðum sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni, enda hafa a- og b-liðir ákvæðisins að geyma nægilega skýrar valdheimildir samkeppnisyfirvalda, sbr. einnig 1. mgr. 30. gr. og ákvæði VII. kafla laganna.

Í ljósi þeirrar umræðu sem hefur verið um hugsanlega heimild samkeppnisyfirvalda til að kveða á um uppskiptingu fyrirtækja sem eru í ráðandi stöðu á markaði, er lagst gegn slíkum heimildum samkeppnisyfirvalda. Rætt er um mjög viðurhlutamikið inngrip sem hentar engan veginn fyrir íslenskan markað, að teknu tilliti til meðal annars þess hve smár markaðurinn er. Nauðsyn þess að íslensk fyrirtæki hafi möguleika til að sækja á erlenda markaði mælir einnig á móti heimildinni. Þá er á það að benda að veruleg vandkvæði eru á því að framkvæma slíka uppskiptingu, m.a. í ljósi eignaréttar.

- **Lagt er til að** staflíður c 1. mgr. 17. greinar laga 8/1993 verði felldur niður.

4.2 Samruni fyrirtækja

Ákvæði 18. gr. samkeppnislaga hefur að geyma heimildir til handa samkeppnisyfirvöldum til að grípa inni vegna samruna fyrirtækja sem hindra „virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða, eins eða fleiri fyrirtækja, verði til eða slík staða styrkist“, annað hvort með því að banna samruna eða setja samruna skilyrði. Skyld er að tilkynna samruna innan viku til Samkeppnisstofnunar ef sameiginleg heildarvelta viðkomandi fyrirtækja er yfir einum milljarði króna og ef ársvelta a.m.k. tveggja af þeim fyrirtækjum sem aðild eiga að samrunanum er yfir 50 milljónum króna. Samkeppnisstofnun hefur 30 daga til að ákveða hvort ástæða er til að skoða samruna frekar og ef ákvörðun er tekin um það hefst þriggja mánaða frestur sem samkeppnisráð hefur til að taka ákvörðun í málinu. Sjá nánar umfjöllun á bls. 36 – 41.

4.2.1 Markmið með breytingum

Að tryggja uppbyggingu og þróun fyrirtækja án afskipta stjórnvalda og að gera mögulegt að byggja upp fyrirtæki sem geta staðist alþjóðlega samkeppni og tekið þátt í útrás á erlenda markaði. Komid verði í veg fyrir misnotkun ráðandi aðila á markaði með ströngu og virku aðhaldi samkeppnisyrvalda.

4.2.2 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Heimildir samkeppnisráðs til að koma í veg fyrir samruna skv. 18. gr. eru of rúmar. Nógildandi reglur gera ekki ráð fyrir að banni við samruna sé aðeins beitt í hreinum undantekningartilvikum þegar samruni hamlar verulega virkri samkeppni, né að tekið sé tillit til smæðar íslenska markaðarins. Er því lagt til að greinin verði felld niður enda hafa samkeppnisyrvald almennar heimildir til að framfylgja markmiði laganna um virka samkeppni.

Þá má einnig benda á að veltumörk nógildandi laga eru allt of lág og leiða til þess að samkeppnisráð er að fást við verkefni sem engin ástæða er til og lögð er tilkynningarskylda á fyrirtæki þar sem engin ástæða er til. Með þessu er kröftum samkeppnisyrvalda beint á rangar brautir en ógilding samruna á aðeins að koma til álita í algerum undantekningartilvikum og þegar yfirgnæfandi líkur eru á því að bannið við misnotkun á markaðsráðandi stöðu dugi ekki til að koma í veg fyrir að markaðsráðandi staða verði misnotuð.

Þá er óviðunandi að ekki skuli lengur unnt að fá fyrirfram bindandi álit samkeppnisyrvalda á samruna sérstaklega í ljósi þess hve þröskuldar eru lágir fyrir tilkynningaskyldan samruna. Eðli málsins samkvæmt skulu samkeppnisyrvald vera bundin fullum trúnaði á meðan slík mál eru til meðferðar enda er það mjög mikilvægt fyrir viðskiptalífið að slíkum upplýsingum sé haldið leyndum þar til fullreynt er hvort af samningum verður eða ekki. Setja þarf ákvæði í samkeppnislög sem tryggja það að fyllsta trúnaðar verði gætt. Þó ekki hafi mikið reynt á þetta ákvæði fyrir breytingarnar á samkeppnislögum er hér um að ræða mikilvægt úrræði fyrir viðskiptalífið allt enda er þá hægt að fullreyna áður en gengið er til samninga hvort samruni verði samþykktur.

4.2.3 Tillögur að breytingum

Setja verður ákvæði sem skilyrða afskiptin við að samruni hafi í för með sér óæskileg þjóðhagsleg/efnahagsleg áhrif og um leið skaðleg áhrif á samkeppni.

Færa verður viðmið um að samkeppnisyrvald hafi afskipti af samruna til samræmis við það sem tíðkast á öðrum Norðurlöndum. Lagt er til að miðað verði við dönsku samkeppnilögin og jafnframt að sett verði skilyrði um veltu á íslenskum markaði. Lagt er til að tölurnar séu miðaðar við að sameiginleg velta sé svipuð og talin er þurfa til að fyrirtæki fáið skráð á Verðbréfaþingi Íslands.

Rétt er að rifja upp að á Íslandi eru viðmiðunarmörkin einn milljarður króna í sameiginlega veltu og að a.m.k. tvö fyrirtæki velti hvort um sig 50 milljónum króna. Til samanburðar eru veltumörk á hinum Norðurlöndunum sýnd í meðfylgjandi töflu. Þar má glögglega sjá að viðmiðunarmörkin eru langlægst á Íslandi. Þess vegna er lagt til að úr verði bætt á hóflegan hátt; þrátt fyrir verulega hækk-

un þröskuldanna verða þeir samt sem áður margfalt lægri en á Norðurlöndunum. Raunar er mik-
ið vafamál að þeir eigi að vera lægri á Íslandi í ljósi alþjóðavæðingar og útrásar íslenskra fyrirtækja
sem og vegna aukinnar samkeppni erlendis frá.

				Marg- feldi	Hlutfall af lands- framleiðslu 2001
		IKR			
Ísland		1.000.000.000			0,129%
		50.000.000			0,006%
	Evrur	Gengi	IKR		
Finnland	336.000.000	87	29.232.000.000	29	0,237% Sameiginleg velta
	25.000.000	87	2.175.000.000	44	0,018% Velta a.m.k. tveggja fyrirtækja
	DKR	Gengi	IKR		
Danmörk	3.800.000.000	11,7	44.460.000.000	44	0,267% Sameiginleg velta
	300.000.000	11,7	3.510.000.000	70	0,021% Velta a.m.k. tveggja fyrirtækja
	SEK	Gengi	IKR		
Svíþjóð	4.000.000.000	9,6	38.400.000.000	38	0,179% Sameiginleg velta
	100.000.000	9,6	960.000.000	19	0,004% Velta a.m.k. tveggja fyrirtækja

Eftirfarandi tillögur eru því gerðar um breytingar á samrunaeftirliti samkeppnisyfirvalda:

- **Lagt er til** að 18. gr. verði felld niður í heild.
- Verði ekki fallist á að fella 18. gr. niður er lagt til að sett verði skilyrði í 18. gr. um að samruna megi ekki banna eða setja honum skilyrði nema sýnt sé fram á að samruni hafi veruleg óæskileg áhrif á samkeppni sem valdi skaðlegum þjóðhagslegum og efnahagslegum áhrifum.
- **Lagt er til** að þröskuldar fyrir mögulegum afskiptum samkeppnisyfirvalda af samruna verði 3,8 milljarðar króna í sameiginlega veltu á Íslandi og 300 milljónir króna í veltu a.m.k. tveggja fyrirtækja á innlendum markaði eða a.m.k. eitt fyrirtækjanna hafi 3,8 milljarða króna veltu á Íslandi og a.m.k. eitt fyrirtækjanna hafi 3,8 milljarða króna veltu á heimsmarkaði.
- **Lagt er til** að fyrirtæki sem íhuga samruna geti leitað fyrirfram bindandi álits Samkeppnisstofnunar á því hvort fyrirhugaður samruni stenst samkeppnislög. Tryggt verði að fyllsta trúnaðar verði gætt gagnvart þeim þeim sem óska eftir slíku áliti.

5 HÚSLEIT

Ákvæði 40. gr. samkeppnislaga hefur að geyma heimild til handa samkeppnisyfirvöldum til að gera „athuganir á starfsstað fyrirtækis“ og leggja þar hald á gögn þegar rík ástæða er til að ætla að brot-

ið hafi verið gegn lögnum eða ákvörðun samkeppnisyfirvalda. Um framkvæmd slíkrar leitar fer að lögum um meðferð opinberra mála. Dómari úrskurðar um heimildina og um framkvæmd leitarinnar allrar fer að lögum um meðferð opinberra mála. Síðastnefnd lög hafa hins vegar ekki að geyma skýrar reglur um leitina, svo sem hvaða gögn megi taka, hvort taka megi frumrit og/eða ljósrit, hver framkvæmi rannsókn, hvernig fara skuli með tölvugögn o.s.frv.

Samkvæmt EES-samningnum hefur Eftirlitsstofnun EFTA heimild til að kveða á um athugun á starfsstað fyrirtækis í EFTA-ríki, sbr. 14. gr. bókunar fjögur við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, á grundvelli þeirra almennu heimilda sem stofnunin hefur til eftirlits og að höfðu samráði við samkeppnisyfirvöld í viðkomandi ríki. Ákvæðið hefur að geyma skýrar reglur um gerð rannsóknarinnar, svo sem hvers efnis ákvörðunin skal vera, hver megi gera rannsókn, umboð leitarinna, hvaða gögn heimilt er að skoða o.fl. Skýrar heimildir eru til að bera ágreiningsmál sem upp koma við rannsóknina undir dómstóla og er stofnunin búin að undirbúa dómara og kynna honum málið áður en rannsóknin er gerð. Stofnuninni ber að gæta meðalhófsreglunnar er ákvörðun er tekin um slíka leit. Heimildir Eftirlitsstofnunar EFTA eru sambærilegar þeim heimildum sem framkvæmdastjórn ESB hefur til húsleitar. Sjá nánar bl.s 41 – 47.

5.1 Markmið með breytingum

Að tryggja að fyllsta öryggis og meðalhófs sé gætt við húsleit og setja skýrar reglur um framkvæmd húsleitar og réttarúrræði.

5.2 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Reynslan hefur sýnt að reglur laganna um vettvangsrannsókn, öðru nafni húsleit, eru ófullnægjandi. Reglur um meðferð opinberra mála eiga ekki alls kostar við um aðgerðir sem lögregla hefur í reynd mjög takmarkaðar forsendur til að stjórna. Það hefur því valdið vafa hvort húsleit skv. 40 gr. sé lögregluaðgerð eða stjórnvaldsaðgerð. Í greininni er vísað til laga um meðferð opinberra mála og skv. þeim er þetta lögregluaðgerð. Í svari viðskiptaráðherra frá 11. febrúar 2002 til Verslunarráðs Íslands er talað um að vettvangsrannsókn sé lögregluaðgerð og stjórn hennar sé á forræði lögreglumanna. Í úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur frá 9. apríl sl. segir hins vegar að hlutverk lögreglumanna sé að veita aðstoð við slíka rannsókn sem eðli máls skv. er undir stjórn og á ábyrgð stjórnvalds þess sem hana framkvæmir. Úrskurðurinn hefur verið kærður til Hæstaréttar.

Réttaröryggi fyrirtækja og starfsmanna er heldur ekki nægjanlega tryggt með núgildandi reglum. Leitarheimild er algjörlega opin og engar reglur eru um umboð leitarinna né heldur eru skorður lagðar við haldlagningu frumgagna, hversu lengi gögnum er haldið, um tölvugögn, hvernig farið skuli með lögvernduð gögn svo sem samskipti fyrirtækis við lögmann, heimild til að kalla til lögmann og hverjir hafa heimild til að vera viðstaddir leit. Það verður einnig að teljast óeðlilegt að mismunandi reglur skuli gilda um gerð vettvangsrannsókna í fyrirtæki eftir því hvor eftirlitsaðila það er sem stendur fyrir slíkri könnun, þ.e. hvort leit er gerð að frumkvæði Samkeppnisstofnunar eða Eftirlitsstofnunar EFTA. Rannsóknarhagsmunum Samkeppnisstofnunar væri í engu raskað þótt stofnunin yrði bundin af samsvarandi framkvæmdareglum og ESA og framkvæmdastjórn ESB.

Benda má á að samsvarandi eða svipaðar reglur gilda samkvæmt dönskum, sænskum og finnskum samkeppnislögum, sjá á bls. **Xx**.

5.2.2 Tillögur að breytingum

Þegar gerð er vettvangsrannsókn er sérstaklega mikilvægt að gætt sé meðalhófs. Má í því sambandi benda á að slíka tilvísun er að finna í sænsku samkeppnislögunum. Til að bæta úr þeim vanköntum sem komið hafa upp í sambandi við síðustu húsleitir Samkeppnisstofnunar og til að auka réttaröryggi er eðlilegt að gefnar verði út skýrar reglur fyrir Samkeppnisstofnun um gerð slíkrar leitar samsvarandi reglum ESA. Við samningu þeirra verði sérstaklega hugað að persónuvernd starfsmanna og meðferð gagna sem ekki koma starfsemi Samkeppnisstofnunar við. Þannig verði takmarkanir settar á því að skoða annan tölvupóst en þann sem málið varðar. Þá verður að teljast eðlilegt að það séu starfsmenn Samkeppnisstofnunar sem annist húsleit eftir atvikum með aðstoð lögreglu en ekki aðrir sem fengnir eru sérstaklega til verksins.

- **Lagt er til** að gefnar verði út vinnureglur fyrir Samkeppnisstofnun um leit og haldlagningu gagna þar sem m.a. verði kveðið á um heimildir til að taka gögn, ljósrit, skýrslur og tölvugögn, heimild til að kalla til lögmann o.fl. Leit verði framkvæmd af starfsmönnum Samkeppnisstofnunar en ekki öðrum sem til þess eru fengnir.

6 VIÐURLÖG

Samkvæmt 52. gr. núgildandi laga leggur samkeppnisráð stjórnvaldssektir á fyrirtæki sem brjóta gegn bannákvæðum IV. og V. kafla laganna, þ.e. 10. gr. (ólögmætt samráð), 11. gr. (misnotkun á markaðsráðandi stöðu), 12. gr. (samþök fyrirtækja ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana), 14. gr. (fjárhagslegur aðskilnaður fyrirtækis sem að hluta til er opinbert og að hluta í samkeppnisrekstri) og 18. gr. (samrunareglur). Ákvæðið hefur ekki að geyma heimild til að leggja á sektir heldur kveður beinlínis á um að svo skuli gert ef brot hefur verið framið, algerlega án tillits til þess hvers efnis brotið var nema það teljist óverulegt eða af öðrum ástæðum sé ekki talin þörf á slíkum sektum til að stuðla að eða efla virka samkeppni. Ákvæðinu var breytt í núverandi mynd með lögum nr. 107/2000.

6.1 Markmið með breytingum

Að tryggja að meðalhófs og jafnræðis verði gætt við beitingu sektarheimilda í samkeppnislögum.

¹ Það sem er feitletrað féll út eða breyttist með lögum nr. 107/2000.

² Sjá úrskurði nefndarinnar nr. 1 og 2/2002

³ Sjá Stefán Má Stefánsson, Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið, útg. 2000, bls. 640-641.

⁴ Framkvæmdastjórnin hefur látið í ljós þá skoðun í hvítbók sinni um endurskoðun á framkvæmd samkeppnisreglnanna að

6.2 Sektarákvæði 52. gr. fyrir breytingu með lögum nr. 107/2000

Samkvæmt upphaflegu ákvæði 52. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 var samkeppnisráði **heimilt** að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota á bannákvæðum IV. og V. kafla þágildandi laga. Við ákvörðun stjórnvaldssekta skyldi auk hliðsjónar af eðli og umfangi samkeppnishamlna og hvað þær hefðu staðið lengi tekið tillit til þess **skaða** sem samkeppnishömlurnar höfðu valdið og þess **ávinnings** sem þær hefðu haft í för með sér. Sektirnar gátu numið frá 50 þúsundum til 40 milljónum króna, en þó allt að 10% af veltu sl. almanaksárs **af þeirri starfsemi sem í hlut átti** hjá hverju því fyrirtæki eða samtökum fyrirtækja sem aðild áttu að samkeppnishömlunum **ef sannanlegur ábati** þeirra af broti hafði numið hærri upphæð en 40 milljónum króna.¹

Með vísan til þessa komu sektir umfram 40 milljóna króna á hvern einstakan lögaðila vegna atvika sem til lykta voru leidd fyrir gildistöku laga nr. 107/2000, eingöngu til álita að uppfylltum ströngum skilyrðum. Þannig þurfti sannanlegur ábati af þeirri starfsemi sem í hlut átti að nema hærri upphæð en 40 milljónum króna. Einnig þurfti að líta til þess skaða sem samkeppnishömlur höfðu valdið og þess ávinnings sem þær höfðu í för með sér. Þessi skilyrði sektarákvörðunar voru felld úr ákvæðinu með breytingarlögum nr. 107/200 án nokkurra skýringa.

6.2.1 Athugasemdir við frumvarp að lögum nr. 107/2000

Í almennum athugasemdum með frumvarpinu segir að stefnt sé að því að gera sektarákvæðin líkari samskonar ákvæðum í löggjöf EES og ESB. Um breytingu á 52. gr segir sérstaklega.:

„Í ákvæðinu er lagt til að orðið „leggur“ verði tekið upp í stað orðanna „getur lagt“ til þess að tryggja að meginreglan verði sú að stjórnvaldssektir verði lagðar á ef umrædd brot eiga sér stað. Stuðlar þetta að því að markmið laganna nái fram að ganga því stjórnvaldssektum samkvæmt lögnum er ætlað með almennum og sérstökum varnaðaráhrifum að vinna gegn því að fyrirtæki brjóti lögin.“

Í athugasemdum við frumvarp til gildandi samkeppnislaga sagði að stjórnvaldssektarákvæði laganna væri sniðið að EES-löggjöfinni og þeim reglum sem gilda í EB. Þrátt fyrir þetta er efnisregla 52. gr. ekki að öllu leyti sambærileg við samkeppnisreglur EES-samningsins. Því er lagt til að 2. mgr. 52. gr. verði breytt í samræmi við framangreindar fyrirmyndir. Er í því sambandi sérstaklega höfð hliðsjón af 15. gr. bókunar 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Með þessari breytingu er stuðlað að því að sektarákvarðanir hér á landi verði í samræmi við það sem tíðkast erlendis...“

Samkeppnisráð hefur vísað til og byggt á þessum ummælum við álagningu hárra stjórnvaldssekta í nýlegum málum. Þannig segir til dæmis í forsendum ákvarðana ráðsins nr. 34/2001 og nr. 40/2001:

*„Vilji löggjafans er því skýr hvað varðar álagningu sekta skv. samkeppnislögum; meginreglan skal vera sú að sektað sé fyrir brot gegn bannákvæðum laganna. Með þeirri breytingu sem gerð var á sektarákvæði samkeppnislaga með lögum nr. 107/200 og fyrr eru nefnd, **var ákvæðið að fullu lagað að samsvarandi reglum sem gilda í EES-löggjöfinni og í EB.** Samkvæmt ummælum í greinargerð með breytingunni var henni ætlað að stuðla að því að sektarákvarðanir hér á landi verði í samræmi við það sem tíðkast erlendis...“*

¹ Það sem er feitletrað féll út eða breyttist með lögum nr. 107/2000.

6.2.2 Tillögur að breytingum

Ekki verður séð að EES-löggjöf, EB réttur eða landsréttur einstakra ríkja á EES-svæðinu hafi kallað á þær breytingar sem gerðar voru á 1. og 2. mgr. 52. gr. samkeppnislaga með lögum nr. 107/2000. Því hafi breyting sú, að í stað orðanna „getur lagt“ kom „leggur“ á stjórnvaldssektir verið ástæðulaus. Jafnframt er það mat samkeppnislagahópsins, að þau meðalhófssjónarmið sem innbyggð voru í 2. mgr. 52. gr. fyrir lagabreytinguna en felld voru niður án skýringa hafi verið nauðsynleg. Bent skal á nýlegar sektarákvarðanir samkeppnisráðs þar sem ráðið virðist hafa farið offari í beitingu ákvæðisins, enda hefur áfrýjunarnefnd samkeppnismála lækkað sektarfjárhæðir um allt að 75% af álagðri fjárhæð.² Því er lagt til að ákvæði 52. gr. samkeppnislaga verði fært á ný til þess vegar sem það hljóðaði fyrir margnefnda lagabreytingu.

Einnig er vakin athygli á því að samkeppnisyfirvöld á öðrum Norðurlöndum hafa ekki sjálfstæðar heimildir til álagningar stjórnvaldssekta, sjá nánar á bls. 52. Í Danmörku höfðar saksóknari mál sem sætir meðferð opinberra mála til álagningar sekta. Svipað fyrirkomulag virðist vera í Noregi og í Svíþjóð höfða samkeppnisyfirvöld slík mál. Í Finnlandi hefur nýi markaðsdómstóllinn tekið við hlutverki samkeppnisráðs sem áður lagði á stjórnvaldssektir. Með þessu móti er réttaröryggi fyrirtækja og lögaðila betur tryggt og ríkari kröfur gerðar til málsmeðferðarinnar allrar en hér á landi.

- Lagt er til að ákvæði 52. gr. verði breytt til fyrra horfs.

6.3 Dagektir

6.3.1 Helstu gallar á núgildandi reglum

Dagektaheimild 53. gr. samkeppnislaga heimilar samkeppnisráði að ákveða dagektir ef ekki er farið að ákvörðun sem tekin hefur verið samkvæmt lögnum. Dagektum er ekki markaður neinn rammi. Heimildin er því allt of rúm. Nauðsynlegt er að setja þessu úrræði þrengri mörk. Þannig er nauðsynlegt að ákveða hámark dagekta í lögum. Í þessu sambandi má vísa til 16. gr. bókunar 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun dómstóls og eftirlitsstofnunar en þar er kveðið á um það hvert hámark og hvert lágmark dagekta er, sbr. einnig 16. gr. reglugerðar ESB 17/62, þó þau mörk séu of há fyrir íslenskar aðstæður.

6.3.2 Tillögur að breytingum

- Lagt er til að dagsektarákvæði samkeppnislaga verði endurskoðað og hámark sektar ákveðið.

² Sjá úrskurði nefndarinnar nr. 1 og 2/2002

6.4 Refsiákvæði samkeppnislaga

6.4.1 Núgildandi reglur

Samkvæmt 57. gr. samkeppnislaga varða brot gegn lögnum fésektum eða fangelsi allt að tveimur árum en fangelsi allt að fjórum árum ef sakir eru miklar. Dæma má sviptingu réttinda skv. 68. gr. almennra hegningarlaga og fésekt jafnframt fangelsi ef skilyrði 49. gr. almennra hegningarlaga eru fyrir hendi.

Rangar skýrslur varða refsingu skv. XV. kafla almennra hegningarlaga.

Sektir má gera jafnt lögaðila sem einstaklingi. Lögaðila má ákvarða sekt án tillits til þess hvort sök verður sönnuð á starfsmann lögaðilans. Hafi starfsmaður lögaðilans gerst brotlegur má einnig gera lögaðila þessum sekt og sviptingu starfsréttinda, enda sé brotið drýgt til hagsbóta fyrir hann eða hann hefur notið hagnaðar af brotinu. Lögaðili ber ábyrgð á greiðslu sektar sem starfsmaður hans er dæmdur til að greiða vegna brota á lögnum enda séu brot tengd starfi hans hjá lögaðilanum.

Þá má dæma sviptingu réttinda skv. 68. gr. almennra hegningarlaga og upptöku eigna skv. 69. gr. sömu laga í máli er rís vegna brota á samkeppnislögum.

Reglur þessar rekja upphaf sitt til laga um verðlag, samkeppnishömlur og órættmæta viðskiptahætti, nr. 56/1978. Við gerð samkeppnislaga nr. 8/1993 voru þær endurskoðaðar og settar í það horf sem nú er. Í skýringum með 57. gr. frumvarps að lögnum segir að samkvæmt greininni sé það aðalreglan að mælt er fyrir um að brot varði fjársektum. Við miklar sakir eða ítrekað brot sé þó heimilt að beita refsivist, þ.e. fangelsi eða varðhaldi. Þar sem brot gegn lögnum muni oftast vera þess eðlis að brotamaður hefur aflað sér fjár með brotinu sé vísað til 49. gr. almennra hegningarlaga sem mælir fyrir um að í slíkum tilvikum megi, þegar sérstaklega stendur á, dæma fjársekt jafnframt refsivist sem við brotinu kann að liggja. Við framkvæmd ákvæða frumvarpsins reyni mjög á skýrslugjöf til þeirra aðila sem framkvæmdina munu hafa með höndum, sbr. til dæmis 42. gr. Röng skýrslugjöf sé refsiverð skv. XV. kafla almennra hegningarlaga er fjallar um rangan framburð og rangar sakargiftir. Önnur viðurlög samkvæmt greininni geta verið réttindasvipting um tiltekinn tíma eða ævilangt, sbr. 68. gr. almennra hegningarlaga, og upptaka eigna skv. 69 gr. almenna hegningarlaga

Ekkert er hins vegar fjallað um samspil stjórnvaldssekta samkvæmt 52. gr. og viðurlagaheimilda 57. gr. sem virðist vera óljóst. Þá virðist ákvæði 57. gr. um viðurlög vegna rangrar skýrslugjafar vera strangara en ákvæði hegningarlaga því að þar er að finna ýmsar reglur varðandi refsileysi yfirlýsinga undir ákveðnum kringumstæðum, sbr. 143. gr. almennra hegningarlaga. Það væri því að mörgu leiti eðlilegra að láta XV kafla hegningarlaga gilda beint um samkeppnisbrot. Ákvæðið um sviptingu réttinda virðist auk þess tæplega eiga heima í samkeppnislögum.

Fyrningarfrestur brota

Samkeppnislög hafa ekki að geyma nein ákvæði um fyrningarfrest brota. Hefur um það verið vísað til almennra hegningarlaga. Samkvæmt 80. – 82. gr. hegningarlaga er fyrningarfrestur vegna brota á samkeppnislögum 5 ár.

6.4.2 Helstu gallar á núverandi fyrirkomulagi

Viðurlagaákvæði 57. gr. eiga ekki nema að takmörkuðu leyti heima í samkeppnislögum enda virðast refsheimildir samkeppnislaga vera víðtækari en á flestum hinna Norðurlandanna, sjá nánar á bls. 50 – 52.

Samspil 52.gr. og 57.gr. samkeppnislaga er einnig óljóst. Spyrja má hvaða áhrif álagning stjórnvaldssektar hefur á refsíákvörðun samkvæmt 57. gr. eða hvort dómstólar hafi í því sambandi heimild til að breyta sektum sem lagðar hafa verið á samkvæmt 52. gr.

6.4.1 Tillögur að breytingum

Með vísan til þess sem að framan greinir þarf að skoða ákvæði 57. gr. með tilliti til annarra viðurlagaákvæða laganna og nógildandi sjónarmiða varðandi refsingar.

Þá þarf að taka af öll tvímæli varðandi fyrningarfrest samkeppnisbrota.

- **Lagt er til** að refsíákvæði 57. gr verði endurskoðuð með tilliti til þess hvort ákvæði almennra hegningarlaga verði látin gilda um brot á ákvæðum samkeppnislaga eða a.m.k. verði tryggt að ekki sé þyngrri refsing lögð við brotum á samkeppnislögum heldur en öðrum sérlögum.
- **Lagt er til að** kveðið verði á um 5 ára fyrningarfrest brota í samkeppnislögum.

II. Íslensk samkeppnislög borin saman við reglur Evrópu-réttarins og löggjöf nágrannaríkja

1 INNGANGUR

Hér eru borin saman ákvæði samkeppnislaga, nr. 8/1993 með síðari breytingum, sbr. lög nr. 24/1994 og nr. 107/2000 og samkeppnislöggjöf annarra Norðurlanda. Sérstaklega eru skoðaðar reglur laganna um stjórnslu, bann við samkeppnishömlum og samrunaefirlit, upplýsingagjöf, um leit og handlagningu gagna og um sektarviðurlög.

Við samanburð á erlendum réttarreglum hefur eftirfarandi löggjöf verið lögð til grundvallar:

- Dönsk samkeppnislög nr. 384/1997 með síðari breytingum, sbr. lög nr. 416/2000. Stjórnarfrumvarp til breytinga á lögnum að því er varðar sektir o.fl. var lagt fram á danska þingiinu þann 20. mars 2002 og er tillagnanna getið þar sem við á.
- Sænsk samkeppnislög nr. 1993:20 með síðari breytingum. Síðasta breyting, nr. 2000:1459.
- Norsk samkeppnislög nr. 1993–06–11–65. Síðasta breyting nr. 2000–05–35.
- Finnisk samkeppnislög nr. 480/1992 með áorðnum breytingum. Síðasta breyting, nr. 91/1999.

Framsetning skýrslunnar tekur mið af kafla- og efnisskipan íslensku samkeppnislaganna. Þau ákvæði laganna sem hér eru til skoðunar eru prentuð í skýrslunni og ákvæði hvers kafla fyrir sig borin saman við samsvarandi reglur í Evrópurétti/EES-rétti og ákvæði samkeppnislaga fyrrgreindra ríkja. Samantekt er gerð í lok hvers kafla. Hugtökin Evrópuréttur og EES-réttur verða notuð jöfnum höndum þó efnislega sé átt við samkeppnisreglur ESB sem teknar hafa verið upp í EES-samninginn. Sem kunnugt er er íslenska ríkið skuldbundið til að innleiða og beita reglum EES-samningsins.

2 MARKMIÐ OG GILDISSVIÐ SAMKEPPNISLAGA

2.1 Íslensku samkeppnislögin

I. kafli. Markmið og gildissvið laganna.

- **1. gr.** Lög þessi hafa það **markmið** að efla virka samkeppni í viðskiptum og þar með vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Markmiði þessu skal náð með því að:

- a. vinna gegn óhæfilegum hindrunum og takmörkunum á frelsi í atvinnurekstri,*
- b. vinna gegn óréttmætum viðskiptaháttum, skadlegri fákeppni og samkeppnishömlum,*
- c. auðvelda aðgang nýrra keppinauta að markaðnum.*

- **2. gr.** Lögin taka til hvers konar atvinnustarfsemi, ...

Lögin taka ekki til launa eða annarra starfskjara launþega samkvæmt kjarasamningum.

2.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

EES-samningurinn

Samkeppnisreglur eru veigamikill þáttur í EES-samningnum og byggja í meginatriðum á samsvarandi reglum Rómarsamningsins. Í inngangsorðum EES-samningsins segir að markmiðið sé að mynda öflugt og einsleitt Evrópskt efnahagssvæði er grundvallist á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum. Þá kemur fram í 1. gr. EES-samningsins að markmið hans sé „að stuðla að stöðugri og jafnri eflingu viðskipta- og efnahagstengsla samningsaðila við sömu samkeppnisskilyrði og eftir sömu reglum með það fyrir augum að mynda einsleitt Evrópskt efnahagssvæði“. Þá segir einnig að til að ná þessum markmiðum skuli samstarfið í samræmi við ákvæði samningsins fela í sér: ...

„e) að komið verði á kerfi sem tryggji að samkeppni raskist ekki og að reglur þar að lútandi verði virtar af öllum;...“

Um mörkin milli landsréttar og samkeppnisreglna EES og EB

Ljóst er því að eitt af markmiðum EES-samningsins er að skapa jöfn samkeppnisskilyrði á öllu EES-svæðinu. Hafa verður í huga að samkeppnisreglur EES koma aðeins til álitu að því marki sem aðgerðir hafa áhrif á viðskipti milli samningsaðila, þ.e. EES-ríkjanna. Íslenskar samkeppnisreglur gilda að sama skapi aðeins um athafnir sem hafa eða er ætlað að hafa áhrif hér á landi.³ Þótt hvert EES-ríki geti skipað samkeppnismálum með þeim hætti sem best er talið henta í viðkomandi landi eru reglur landsréttar víðast hvar samhljóða reglum Evrópuréttarins þó landfræðilegt gildissvið sé annað, þ.e. hvert og eitt ríki.⁴ Þannig hafa grundvallarreglur Evrópuréttar á samkeppnissviðinu, svo sem bann við misnotkun á markaðsráðandi stöðu og bann við ólögumætu samráði, verið innleiddar víðast hvar í löggjöf aðildarríkja ESB og EES.

Reglur samkeppnisréttar gilda um atvinnustarfsemi, þó ekki kjarasamninga

Samkeppnisreglurnar taka til hvers konar atvinnustarfsemi en þó ekki til launa eða annarra starfskjara launþega samkvæmt kjarasamningum, sbr. 2. mgr. 2. gr. samkeppnislaga og dóm dómstóls EB í Albanymálinu.⁵

2.3 Erlendur landsréttur

Tilgangur dönsku, norsku, sænsku og finnsku laganna er í meginatriðum sá sami og íslensku samkeppnislaganna, það er að stuðla að þjóðfélagslega hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta með virkri samkeppni, sbr. 1. gr. laganna.

³ Sjá Stefán Má Stefánsson, Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið, útg. 2000, bls. 640-641.

⁴ Framkvæmdastjórnin hefur látið í ljós þá skoðun í hvítbók sinni um endurskoðun á framkvæmd samkeppnisreglnanna að þörf sé á að þeim verði í auknu mæli fylgt eftir í aðildarríkjunum.

⁵ Mál C-67/96. Dómstóllinn lagði áherslu á efnahagslegt hlutverk lífeyrissjóðs og var hann því talinn vera fyrirtæki í skilningi samkeppnisreglnanna. Í málinu hagaði þannig til að stéttarfélög sömdu um lífeyri í kjarasamningum í umboði launþega og fellu þau því utan gildissviðs fyrirtækjahugtaksins og þar með samkeppnisreglnanna. Sjá einnig dóm EFTA-dómstólsins í máli E-8/00, upp kveðinn 22. mars 2002.

Norrænu samkeppnislögin taka eins og íslensku lögin til allrar atvinnustarfsemi.⁶

Í dönsku lögunum er sérstaklega tilgreint að þau eigi einnig við um stuðning við atvinnustarfsemi með opinberu fé. Reglur þeirra um bann við samkeppnishömlum gilda þó ekki um takmarkanir á samkeppni sem eru nauðsynleg forsenda eða óhjákvæmileg afleiðing stjórnvaldsaðgerða (*offentlig regulering*).⁷

Laun og starfskjör launþega eru alls staðar undanskilin. Samkeppnisstofn Danmerkur hefur þó heimild til að krefja samtök og fyrirtæki um slíkar upplýsingar samkvæmt 3. gr. dönsku laganna.

Enginn teljandi munur er á landsrétti fyrrgreindra ríkja hvorki hvað varðar tilgang né gildissvið samkeppnislaga.

3 ORÐSKÝRINGAR

3.1 Íslensku samkeppnislögin

II. kafli. Orðskýringar

■ **4. gr. Merking orða í lögum þessum er sem hér segir:**

- Atvinnurekstur** er hvers konar atvinnustarfsemi, óháð formi eignarhalds og án tillits til þeirrar vöru, þjónustu eða réttinda sem verslað eða sýslað er með endurgjaldi.
- Fyrirtæki** er einstaklingur, félag, opinberir aðilar og aðrir sem stunda atvinnurekstur.

...

- Markaðsráðandi staða** er þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og það getur að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.
- Markaður** er sölusvæði vöru og staðgengdarvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgengdarþjónustu. Staðgengdarvara og staðgengdarþjónusta er vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti getur komið í stað annarrar.

...

- (**Samruni** samkvæmt lögum þessum telst hafa átt sér stað þegar:

- a. tvö eða fleiri fyrirtæki, sem áður störfuðu sjálfstætt, sameinast,
- b. fyrirtæki tekur yfir annað fyrirtæki,
- c. eigendur með yfirráð í einu eða fleiri fyrirtækjum ná beinum eða óbeinum yfirráðum í einu eða fleiri fyrirtækjum til viðbótar eða

⁶ Gildissvið finnsku laganna sætir þó takmörkunum að því er varðar landbúnaðarafurðir, sbr. gr. 2.2. og 2.3.

⁷ Sjá nánar 2. – 5. mgr. 2. gr. dönsku samkeppnislaganna en þar er að finna nánari skýringar bæði um ákvarðanir sveitarfélaga og það hvenær undantekningarreglan eigi við en það ræðst af mati viðkomandi stjórnvalds þegar um er að ræða reglur laga eða ESB-reglugerða. Samkvæmt frumvarpinu til breytinga á lögunum skal sú ákvörðun eiga undir ráðherra.

d. fyrirtæki stofna fyrirtæki um sameiginlegt verkefni sem varir til frambúðar sem sjálfstæð efnahagseining og veldur því ekki að aðilar sem hlut eiga að máli samræmi samkeppni sín á milli eða milli sín og hins sameiginlega verkefnis.]¹⁾

...

1) L. 107/2000

3.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

Dómstóll Evrópubandalagsins hefur gefið hugtakinu *fyrirtæki* í skilningi 81. og 82. gr. Rómarsamningsins mjög víða merkingu og sagt að það geti átt við um hvers konar einingu sem stundar efnahagslega starfsemi án tillits til lagalegrar stöðu eða fjármögnunar.⁸ Skilgreiningin virðist hins vegar ekki taka til starfsmanna sem koma fram sem slíkir.⁹ Skilgreiningar íslensku samkeppnislaganna eru í öllum meginatriðum efnislega samhljóða skilgreiningum í Evrópurétti, enda eru fyrirmyndirnar þaðan komnar.

3.3 Erlendur landsréttur

Ekki virðist vera umtalsverður munur á skilgreiningu hugtaka á milli landanna.

4 STJÓRNSÝSLA

4.1 Íslensk samkeppnislög

III. kafli. Stjórnsýsla

■ **4. gr.** Viðskiptaráðherra fer með framkvæmd laga þessara en í umboði hans annast samkeppnisráð, Samkeppnisstofnun og áfrýjunarnefnd samkeppnismála daglega stjórnsýslu á því sviði sem lögín ná til.

□ **Hlutverk samkeppnisráðs** er sem hér segir:

- a. að framfylgja boðum og bönnum laga þessara og leyfa undanþágur samkvæmt þeim,
- b. að ákveða aðgerðir gegn samkeppnishamlandi hegðun fyrirtækja og óréttmætum viðskiptaháttum,
- c. að stuðla að auknu gagnsæi markaðarins,
- d. að geta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til þess að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði,
[e. að fylgjast með þróun á samkeppnis- og viðskiptaháttum á einstökum mörkuðum í íslensku viðskiptalífi og kanna stjórnunar- og eignatengsl á milli fyrirtækja. Skal þetta gert m.a. í því skyni að meta hvort í íslensku viðskiptalífi sé að finna einkenni hringamyndunar, óæskilegra tengsla eða valdasamþjöppunar sem takmarkað geta samkeppni.]¹⁾

□ [Við afgreiðslu mála samkvæmt lögum þessum er samkeppnisráði heimilt að raða málum í forgangsörð.]¹⁾

⁸ Sbr. til dæmis mál C- 41/90 Höfner. Sjá Jones og Suffrin, EC Competition Law, Oxford 2001, bls. 89. Sjá einnig Stefán Má Stefánsson, bls. 670-671, sem segir að með hugtakinu fyrirtæki sé átt við hvers kyns einkaréttarlegan rekstur í hvaða félagaforni sem er ásamt atvinnurekstri einstaks manns.

⁹ Sbr. mál C-67/96. Albany tók í sjálfu sér ekki á því hvort eða hvenær starfsmenn eða stéttarfélag geta talist fyrirtæki í skilningi samkeppisreglna. Niðurstaðan í málinu var hins vegar að kjarasamningar féllu utan gildissviðs 1. mgr. 81. gr. með vísan til félagslegra markmiða þeirra.

■ **6. gr.** [Ráðherra skipar fimm menn í samkeppnisráð og jafnmarga til vara. Skulu þeir hafa sérþekkingu á samkeppnis- og viðskiptamálum. Ráðherra skipar formann og varaformann ráðsins og skal þess gætt að þeir hafi ekki beinna og verulegra hagsmuna að gæta í atvinnustarfssemi sem lögin taka til. Samkeppnisráð setur sér reglur um málsmeðferð.]¹⁾

□ Skipunartími samkeppnisráðs er fjögur ár í senn.²⁾ Látist aðal- eða varamaður í ráðinu eða forfallist varanlega skal skipa nýjan mann til loka skipunartíma ráðsins.

□ Nú er aðalmaður vanhæfur til meðferðar einstaks máls sökum tengsla við málsaðila og tekur varamaður þá sæti hans. Sé þess ekki kostur getur ráðherra að ósk formanns samkeppnisráðs skipað mann í ráðið til að taka þátt í umfjöllun þess um málið.

...

■ **8. gr. Samkeppnisstofnun** undirbýr mál sem lögð eru fyrir samkeppnisráð og ráðgjafarnefndir þess og annast dagleg störf ráðsins. Stofnuninni er jafnframt heimilt að taka ákvarðanir til bráðabirgða um einstök mál. Skulu slíkar ákvarðanir lagðar fyrir samkeppnisráð á næsta fundi ráðsins og skal ráðið taka afstöðu til ákvörðunarinnar innan sex vikna ella fellur hún úr gildi. Samkeppnisráð getur falið Samkeppnisstofnun ákvörðunarvald sitt á afmörkuðum sviðum samkvæmt nánari reglum sem ráðið setur.¹⁾

□ Ráðherra skipar forstjóra Samkeppnisstofnunar til [fimm]²⁾ ára að fenginni umsögn samkeppnisráðs og stjórnar hann rekstri hennar. Forstjóri eða staðgengill hans sitja fundi samkeppnisráðs með málfrelsi og tillögurétti.

■ **9. gr.** [Ákvarðanir samkeppnisráðs og Samkeppnisstofnunar sæta kæru til sérstakrar nefndar, **áfrýjunarnefndar samkeppnismála**. Skrifleg kæra skal berast innan fjögurra vikna frá því að aðila máls var tilkynnt um ákvörðunina. Úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála skal liggja fyrir innan sex vikna frá málskoti.]¹⁾

□ Í áfrýjunarnefnd samkeppnismála sitja þrír menn og jafnmargir til vara, skipaðir af ráðherra eftir tilnefningu Hæstaréttar. Formaður og varamaður hans, sem jafnframt er varaformaður, skulu uppfylla hæfisskilyrði hæstaréttardómara, en aðrir nefndarmenn skulu hafa faglega kunnáttu á sviði samkeppnis- og viðskiptamála.

□ Skipunartími áfrýjunarnefndar er hinn sami og skipunartími samkeppnisráðs.

¹⁾L.24/1994,2.gr.

Erlendur réttur

4.2.1 Danmörk

Samkeppnisráð

Samkeppnisráð framfylgir samkeppnislögunum. Það getur tekið mál til meðferðar að eigin frumkvæði, samkvæmt ábendingum, á grundvelli kæru eða skv. erindi frá framkvæmdastjórn Evrópusambandsins. Samkeppnisráð ákveður hvort kæra gefur nægilegt tilefni til þess að hefja rannsókn. *Samkeppnisstofnun* er skrifstofa fyrir samkeppnisráð og annast daglega stjórnslu.¹⁰ Hlutverk hennar er að því leyti samsvarandi og Samkeppnisstofnunar hér á Íslandi.

¹⁰ 14. gr. dönsku samkeppnislögunanna.

Skipan samkeppnisráðs er hins vegar mjög ólík. Í danska samkeppnisráðinu eiga, auk formanns, sæti 18 ráðsmenn. Þar á að vera víðtæk þekking á opinberum rekstri og einkarekstri, þar með talið á lögfræði-, viðskipta-, og fjármálalegum þáttum, auk neytendamála. Formaðurinn og átta ráðsmenn skulu vera óháðir hagsmunum fyrirtækja og neytenda. Einn þessara ráðsmanna skal hafa sérþekkingu á ríkisrekstri. Samkvæmt nánari ákvörðun ráðherra skal skipa sjö ráðsmenn samkvæmt tilnefningu hagsmunasamtaka í atvinnulífi, einn samkvæmt tilnefningu neytendasamtaka og tvo með sérþekkingu á opinberum rekstri samkvæmt tilnefningu frá samtökum sveitarfélaga.¹¹

Aðgerðir sem samkeppnisráð getur gripið til í því skyni að koma í veg fyrir skaðleg áhrif takmarkana á samkeppni geta meðal annars falist í ógildingu samninga, samþykktu, viðskiptaskilmála o.þ.h., að hluta eða öllu leyti.¹² Heimildir ráðsins eru að því leyti sambærilegar við heimildir samkeppnisráðs á Íslandi en aðgerðir þess geta samkvæmt 2. mgr. 17. gr. samkeppnislaga falið í sér bann, fyrirmæli eða heimild með ákveðnu skilyrði. Þeir samningar eru þá ógildir, sbr. 49. gr. laganna.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála

Ákvörðunum samkeppnisráðs má áfrýja til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Í áfrýjunarnefndinni sitja þrír menn, formaður sem skal uppfylla hæfisskilyrði hæstaréttardómara, ásamt tveimur mönnum sem skulu hafa sérstaka faglega þekkingu á viðskiptum og lögum. Ráðherra skipar alla nefndarmennina. Þeir skulu vera óháðir hagsmunum fyrirtækja.

Áfrýjunarfrestur til nefndarinnar er fjórar vikur. Áfrýjunarnefnd getur ákveðið að taka við áfrýjun enda þótt áfrýjunarfrestur sé liðinn séu sérstakar ástæður fyrir hendi.

Úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála er hægt að skjóta til dómstóla innan átta vikna frá því að málsaðila er tilkynnt um úrskurðinn. Ef máli er ekki skotið til dómstóla innan frestsins er úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála endanlegur.¹³ Nefndin og heimildir hennar samsvara því áfrýjunarnefnd samkeppnismála á Íslandi.

4.2.2 Svíþjóð

Samkeppnisstofnun

Sænska samkeppnisstofnunin hefur eftirlit með samkeppnislögum. Stofnunin skal vinna gegn samkeppnishindrunum og bregðast við brotum á lögum m.a. með málsókn fyrir héraðsdómi. Hún fjallar um og tekur ákvarðanir um undantekningar frá bannreglum laganna og um að Samkeppnisstofnun muni ekki aðhafast neitt í málinu, svokölluð „icke-ingripandebesked“.

Ákvarðanir stofnunarinnar má kæra til Markaðsdómstólsins sem er stjórnarsýsludómstóll.

¹¹ 15. gr.

¹² 16. gr.

¹³ 19. –21. gr.

Stofnunin skal auk þess gera tillögur um aðgerðir til að einfalda eða fella niður reglur og beina athygli að hindrunum gegn virkri samkeppni í opinberri stjórnsýslu ásamt því að gera tillögur um afnám þeirra.

Þá er það einnig hlutverk stofnunarinnar að stuðla að aukinni þekkingu á samkeppnisreglum.

4.2.3 Noregur

Samkeppnisyfirvöld eru ráðuneyti¹⁴ og Samkeppnisstofnun.

Samkeppnisstofnun

Samkeppnisstofnun hefur með höndum daglegt eftirlit með lögnum. Samkeppnisyfirvöld skulu fylgjast með því að bönnum og fyrirmælum laganna sé fylgt og taka ákvarðanir um undanþágur í samræmi við tilgang laganna. Þau skulu einnig grípa til aðgerða gegn samkeppnishamlandi athöfnum og starfsemi og til að auka gagnsæi markaðarins svo og vekja athygli á samkeppnisáhrifum opinberra aðgerða, hugsanlega með því að stuðla að tillögum til að styrkja samkeppni eða auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila.¹⁵

Samkeppnisstofnun getur gripið til aðgerða gegn samningum eða athöfnum sem það telur hindra samkeppni og veitt undanþágur frá banni laganna við slíkum athöfnum. Samkeppnisstofnun er einnig heimilt að banna eða setja skilyrði um samkeppnisreglur sem annars eru heimilar ef sýnt er að reglurnar hindri samkeppni á markaði. Stofnunin gefur einnig álit um opinberar reglur sem geta verið til þess fallnar að hafa áhrif á samkeppni.

Ákvarðanir stofnunarinnar sæta stjórnvaldskæru til ráðuneytis. Fyrirkomulagið er að því leyti verulega frábrugðið því sem er á Íslandi þar sem unnt er að kæra ákvarðanir samkeppnisráðs til áfrýjunarnefndar samkeppnismála.

4.2.4 Finnland

Finnska Samkeppnisstofnunin getur gripið til aðgerða gegn samkeppnishindrunum og framfylgt eftirliti með samruna fyrirtækja. Markaðsdómstóllinn getur tekið ákvörðun um sektir vegna brota á bannreglum samkeppnislaga, bannað samruna fyrirtækja og sett skilyrði eða fyrirskipað að samfylling verði leyst upp (e. *dissolved*) að kröfu samkeppnisráðs.¹⁶

Nýji Markaðsdómstóllinn hóf störf 1. mars 2002 og tók þá yfir hlutverk eldri dómstóls og samkeppnisráðs. Markaðsdómstóllinn tekur til meðferðar mál sem Samkeppnisstofnun höfðar til að hrinda samkeppnishindrunum og banna samruna. Ákvarðanir Samkeppnisstofnunar má einnig kæra til dómsins. Dómum Markaðsdómstólsins í samkeppnismálum er áfrýjað til æðsta stjórnsýsludómstólsins.¹⁷

¹⁴ Ráðuneytið fer með heimildir konungs.

¹⁵ Gr. 2-1 og 2-2 norsku samkeppnislaganna,

¹⁶ Finnsku samkeppnislögin, gr. 8 og 11d. Sjá einnig lögum um finnsku samkeppnisstofnunina, nr. 711/1988 og Samkeppnisráð nr. 481/1992.

¹⁷ Sjá lög um Markaðsdómstólinn.

4.4 Samantekt

Eins og sjá má af þessari samantekt er mismunandi hvernig stjórnarsýslu samkeppnismála er fyrir komið og hvernig kæruleiðum er háttað.

5 BANN VIÐ SAMKEPPNISHÖMLUM

5.1 Íslensk samkeppnislög

IV. Kafli. Bann við samkeppnishömlum

■ **10. gr.** [Allir **samningar og samþykktir milli fyrirtækja**, hvort heldur þær eru bindandi eða leiðbeinandi, og **samstilltar aðgerðir** sem hafa að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé í veg fyrir samkeppni, hún sé takmörkuð eða henni raskað eru bannaðar.

□ Bann þetta tekur m.a. til samninga, samþykta og samstilltra aðgerða sem:

- a. áhrif hafa á verð, afslætti, álagningu eða önnur viðskiptakjör með beinum eða óbeinum hætti,
- b. takmarka eða stýra framleiðslu, mörkuðum, tækniþróun eða fjárfestingu,
- c. skipta mörkuðum eða birgðalindum,
- d. mismuna viðskiptaaðilum með ólíkum skilmálum í sams konar viðskiptum og veikja þannig samkeppnisstöðu þeirra,
- e. setja sem skilyrði fyrir samningagerð að hinir viðsemjendurnir taki á sig viðbótarskuldbindingar sem tengjast ekki efni samninganna, hvorki í eðli sínu né samkvæmt viðskiptavenju.]¹⁾

■ **11. gr.** [Misnotkun eins eða fleiri fyrirtækja á markaðsráðandi stöðu er bönnuð.

□ Misnotkun skv. 1. mgr. getur m.a. falist í því að:

- a. beint eða óbeint sé krafist ósanngjarns kaup- eða söluverðs eða aðrir ósanngjarnir viðskiptaskilmálar settir,
- b. settar séu takmarkanir á framleiðslu, markaði eða tækniþróun, neytendum til tjóns,
- c. viðskiptaaðilum sé mismunað með ólíkum skilmálum í sams konar viðskiptum og samkeppnisstaða þeirra þannig veikt,
- d. sett sé það skilyrði fyrir samningagerð að hinir viðsemjendurnir taki á sig viðbótarskuldbindingar sem tengjast ekki efni samninganna, hvorki í eðli sínu né samkvæmt viðskiptavenju.]¹⁾

■ **12. gr.** Samtökum fyrirtækja er óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar eru samkvæmt lögum þessum eða brjóta í bága við ákvarðanir skv. 17.–19. gr.

□ Bann þetta nær einnig til stjórnarmanna samtaka, starfsmanna þeirra og manna sem valdir eru til trúnaðarstarfa í þágu samtakanna.

■ **13. gr.** [Samningar milli fyrirtækja falla **ekki undir bann skv. 10. gr. ef samanlögð markaðshlutdeild** allra samstarfsfyrirtækja fer ekki á neinum markaði sem skiptir máli yfir:

- a. 5% viðmiðunarmörk, ef samningurinn er milli fyrirtækja sem starfa á sama framleiðslu- eða sölustigi (láréttur samningur),
- b. 10% viðmiðunarmörk, ef samningurinn er á milli fyrirtækja sem starfa á mismunandi framleiðslu- eða sölustigi (löðréttur samningur).

- Ef um sambland af láréttum og lóðréttum samningum er að ræða eða ef erfitt er að flokka samning annaðhvort sem láréttan eða lóðréttan gilda 5% viðmiðunarmörkin.
- Samningar skv. 1. mgr. falla ekki undir bann skv. 10. gr. þrátt fyrir að markaðshlutdeild fari upp fyrir viðmiðunarmörk skv. 1. mgr. ef hlutdeildin fer ekki upp fyrir 5,5% í láréttum samningum eða 11% í lóðréttum samningum tvö fjárhagsár í röð.
- Samstarfsfyrirtæki skv. 1. mgr. eru fyrirtæki sem eiga aðild að samningnum, fyrirtæki sem aðilar samningsins hafa bein eða óbein yferráð yfir eða fyrirtæki sem hafa bein eða óbein yferráð yfir aðilum samningsins.

Ákvæði þessarar greinar gilda einnig um samstilltar aðgerðir skv. 10. gr. og ákvarðanir samtaka fyrirtækja skv. 12. gr.

- Ákvæði þessarar greinar gilda ekki ef samkeppni á viðkomandi markaði er takmörkuð af uppsöfnuðum áhrifum sambærilegra samninga á markaðnum.]¹⁾

■ 14. gr. ...¹⁾

- Þegar um er að ræða opinbert fyrirtæki eða fyrirtæki sem starfar að einhverju leyti í skjóli opinbers einkaleyfis eða verndar er samkeppnisráði heimilt að mæla fyrir um **fjárhagslegan aðskilnað**, annars vegar á milli þess hluta rekstrar fyrirtækisins sem nýtur einkaleyfis eða verndar og hins vegar þess hluta rekstrar sem er í frjálstri samkeppni við aðra aðila. Skal þess gætt að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af einkaleyfis- eða verndaðri starfsemi.

■ 15. gr. ...

- 16. gr. [Samkeppnisráð getur **veitt undanþágu frá ákvæðum 10. og 12. gr.** Skilyrði slíkrar undanþágu eru að samningar, samþykktir, samstilltar aðgerðir eða ákvarðanir skv. 10. og 12. gr.:

- a. stuðli að bættri framleiðslu eða dreifingu á vöru eða þjónustu eða efli tæknilegar og efnahagslegar framfarir,
- b. veiti neytendum sanngjarna hlutdeild í ávinningi sem af þeim hlýst,
- c. leggi ekki höft á hlutaðeigandi fyrirtæki sem óþörf eru til að settum markmiðum verði náð og
- d. veiti fyrirtækjunum ekki færi á að koma í veg fyrir samkeppni að því er varðar verulegan hluta framleiðsluvaranna eða þjónustunnar sem um er að ræða.

Hægt er að setja skilyrði fyrir undanþágu. Samkeppnisráð getur krafist þess að umsóknir um undanþágu skv. 1. mgr. verði settar fram á sérstöku eyðublaði.

Samkeppnisráð getur dregið undanþágu til baka eða breytt skilyrðum hennar ef:

- a. forsendur sem lágu til grundvallar undanþágunnar hafa breyst,
- b. undanþágan hefur verið veitt á grundvelli rangra eða villandi upplýsinga eða
- c. fyrirtæki brýtur þau skilyrði sem sett voru fyrir undanþágunni.

Samkeppnisráð setur reglur þar sem tilteknum tegundum samninga sem uppfylla skilyrði 1. mgr. er veitt undanþága frá ákvæðum 10. og 12. gr. (hópundanþága).]

¹⁾ 1)L.107/2000

5.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

Bann samkeppnislaga við samráði og samkeppnishamlandi samstarfi

Ákvæði 10. gr. samkeppnislaga um bann við samráði og samkeppnishamlandi samstarfi milli fyrirtækja er efnislega samhljóða reglum EES-samkeppnisréttar, sbr. greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 107/2000. Sjá einnig 1. mgr. 53. gr. EES-samningsins sem er efnislega samhljóða 1. mgr. 81. gr. Rómarsamningsins.

Í fyrrgreindri greinargerð kemur fram að framkvæmd Eftirlitsstofnunar EFTA og EFTA-dómstólsins auk dómstóla ESB og framkvæmdastjórnar ESB sé leiðbeinandi við túlkun ákvæðisins eftir því sem við á um markaðsaðstæður hér á landi. Þá kemur þar einnig fram að skýra beri *hugtakið samstilltar aðgerðir* rúmt og í samræmi við evrópskan samkeppnisrétt á þann hátt að hugtakið taki til sérhverra beinna eða óbeinna samskipta milli fyrirtækja sem hafa þann tilgang að hafa áhrif á samkeppni eða hafa slík áhrif í reynd.

Misnotkun á markaðsráðandi stöðu

Misnotkun á markaðsráðandi stöðu er bönnuð samkvæmt 11. gr. samkeppnislaga. Það felur í sér að misbeiting á markaðsyfirráðum er bönnuð fyrirfram. Ekki þarf því að sanna að hún hafi verið skaðleg í tilteknu tilviki. Í skýringunum með frumvarpi að lögum 107/2000 kemur fram að ákvæðið sé byggt á 54. gr. EES-samningsins sem samsvarar 82. gr. Rómarsamningsins og sé efnislega sambærilegt ákvæðum í til dæmis danskri, sænskri, finnskri, breskri og hollenskri löggjöf.

Hvað varðar ákvörðun þess hvort um markaðsráðandi stöðu sé að ræða, segir í athugasemdunum að til viðbótar þeim atriðum sem tilgreind eru í skilgreiningu hugtaksins í 4. gr. samkeppnislaga sé einnig nauðsynlegt að líta til annarra þátta eins og gerðar viðkomandi markaðar og aðgangs að honum, yfirráða yfir hráefnum, tækniþekkingu, hversu lengi markaðsyfirráðin hafa staðið og margs fleira.

Þá er tekið fram að til að staðreyna stöðu fyrirtækis á markaði þurfi að skilgreina viðkomandi vöru- eða þjónustumarkað annars vegar og hinn landfræðilega markað hins vegar. Við skilgreiningu á vöru- eða þjónustumarkaði ráði innbyrðis staðganga vöru eða þjónustu því hvort þær teljist til sama vöru- eða þjónustumarkaðar. Til þess að meta staðgöngu sé almennt talið að m.a. verði að hafa hliðsjón af eiginleikum vöru eða þjónustu, verði hennar og til hverra nota hún er ætluð. Við skilgreiningu á landfræðilegum markaði sem viðskipti viðkomandi fyrirtækis taka til hefur m.a. verið litið til tegundar umræddrar vöru eða þjónustu og eðlis hennar, neysluvenja o.fl.¹⁸ Í a.–d. lið 11. gr. samkeppnislaga eru síðan tiltekin dæmi um í hverju misnotkun á markaðsráðandi stöðu getur falist.

Ákvæði 11. gr. samkeppnislaga er eins og fram kemur hér að ofan efnislega samsvarandi 54. gr. EES-samningsins. Þar þarf þó að vera um að ræða yfirburðastöðu á EES-svæðinu öllu eða verulegum hluta þess til að bannið eigi við, þ.e. svo fremi sem landfræðilegi markaðurinn er allt EES-svæðið. Það gildir þó eingöngu að því leyti sem það kann að hafa áhrif á viðskipti milli aðildarríkjanna.

¹⁸ Sjá skýringar með 4. gr. frumvarps til laga nr. 107/2000.

Ákvæði 54. gr. er efnislega samhljóða 82. gr. Rómarsamningsins og setur hegðun þeirra fyrirtækja sem ráða yfir stórum hluta tiltekins markaðar skorður með því að banna misnotkun á markaðsráðandi stöðu.

Hvenær verður bannið virkt?

Af 82. gr. Rómarsamningsins leiðir að staðreyna þarf fimm atriði til þess að bannið verði virkt. Það þarf að vera um að ræða 1) fyrirtæki, eitt eða fleiri; 2) markaðsráðandi stöðu 3) á sameiginlegum markaði eða verulegum hluta hans; 4) misnotkun; 5) áhrif á viðskipti milli ríkja. Helsti vandinn er að finna hvenær fyrirtæki verður markaðsráðandi og getur vitað af því að það fellur þar með undir bannregluna. Skilgreining markaðarins skiptir þar meginmáli.¹⁹

Markaðsráðandi staða er sem fyrr greinir ekki bönnuð heldur misnotkun hennar. Hvað telst vera misnotkun er því lykilatriði en þar hefur Dómstóll Evrópubandalagsins beitt mjög víðri túlkun.²⁰ Bannregla 82. gr. Rómarsamningsins getur þannig ekki aðeins tekið til beinnar misnotkunar heldur einnig annarrar hegðunar sem veikir samkeppni á markaði þar sem fyrirtækið er í ráðandi stöðu.²¹ Afstaða fyrirtækisins getur þó í sumum tilvikum haft verulega þýðingu. Hegðun sem hægt er að réttlæta á hlutlægan hátt fellur ekki undir 82. gr. Markaðsráðandi fyrirtækjum er því heimilt að verja viðskiptahagsmunum sína, a.m.k. innan vissra marka, sé gætt meðalhófs.²²

Athafnir samtaka fyrirtækja, starfsmanna og stjórnarmanna fyrirtækja

Í 12. gr. samkeppnislaga er hnykkt á því að jafnt samtökum fyrirtækja sem fyrirtækjunum sjálfum sé óheimilt að standa að eða hvetja til hindrana sem brjóta í bága við bannákvæði samkeppnislaga eða við ákvarðanir sem samkeppnisyfirvöld hafa tekið. Til þess að koma í veg fyrir allan vafa er jafnframt tekið fram að bannið taki einnig til stjórnarmanna samtaka, starfsmanna samtaka og manna sem gegna trúnaðarstörfum hjá eða á vegum samtaka fyrirtækja.²³ Evrópurétturinn hefur einnig verið túlkaður þannig að bannregla 81. gr. Rómarsáttmálans eigi við um samtök fyrirtækja.²⁴

Minniháttarreglan

Minniháttarregla samkeppnisréttar, sbr. 13. gr. samkeppnislaga, undanþiggur samninga eða annars konar samráð sem einungis teljast hafa smávægileg eða lítilsháttar áhrif á samkeppni. Eðlilegt hefur þótt að líta á það sem forsendu bannreglu 1. mgr. 81. gr. Rómarsamningsins að áhrif viðkomandi samninga eða samráða séu merkjanleg fyrir samkeppnina og á viðskiptin milli aðildarríkjanna að teknu tilliti til stöðu viðkomandi fyrirtækja á markaðinum og fleiri atriða.²⁵

¹⁹ Til dæmis mál 6/72, Europemballage Corp og Continental Can.

²⁰ Sbr. mál 6/72.

²¹ Til dæmis mál 85/76, Hoffmann-La Roche.

²² Mál 27/76, United Brands.

²³ Sjá skýringar með 12. gr., 116. löggjafarþing 1992, 9. mál.

²⁴ Stefán Már Stefánsson, bls. 678-679.

²⁵ Stefán Már Stefánsson, bls. 700.

Minniháttarreglan hefur þannig gífurlega þýðingu fyrir fyrirtæki. Það á sérstaklega við um lítil og meðalstór fyrirtæki en það er yfirlýst stefna Evrópubandalagsins að örva framgang og samvinnu slíkra fyrirtækja ef það er efnahagslega æskilegt og raskar ekki samkeppni að neinu marki.²⁶

Framkvæmdastjórnin hefur gefið út auglýsingar þar sem sett eru fram viðmið til að auðvelda fyrirtækjum að meta hvort samningar falli undir minniháttarregluna og því utan gildissviðs 81. gr. Rómarsamningsins. Auglýsingarnar eru einungis leiðbeinandi og binda ekki dómstólinn. Í vafatilvikum er fyrirtækjum því unnt að óska eftir svokölluðu neikvæðu vottorði (e. *negative clearance*) frá framkvæmdastjórninni eða tilkynna samninginn.

Núgildandi auglýsing um minniháttarregluna er frá 9. desember 1997.²⁷ Viðmiðin eru 5% í láréttum samningum og 10% ef um er að ræða lóðréttu samninga sem eru sömu viðmiðunarmörk og tekin hafa verið upp í 13. gr. samkeppnislaga.

Hópundanþágur

Undanþáguheimild 16. gr. samkeppnislaga á sér samsvörun í 3. mgr. 81. gr. Rómarsamningsins, sbr. 3. mgr. 53. gr. EES-samningsins, sem heimilar að banninu gegn samkeppnishömlum sé ekki beitt um samninga sem stuðla að bættri framleiðslu eða vörudreifingu eða efla tæknilegar og efnahagslegar framfarir, enda sé neytendum veitt sanngjörn hlutdeild í þeim ávinningi sem af þeim hlýst. Framkvæmdastjórnin hefur vald til að kveða á um undanþágur með reglugerðum.²⁸ Hún hefur sett nokkrar slíkar reglugerðir um hópundanþágur. Ástæðan fyrir því að heimila undanþágur með þessum hætti eru aukið gagnsæi fyrir fyrirtæki sem og vinnusparnaður fyrir framkvæmdastjórnina.²⁹ Reglugerðir ESB hafa að meginstefnu verið teknar upp í íslenskan rétt með hérlandum reglugerðum.

5.3 Erlendur landsréttur

5.3.1 Danmörk

Bannákvæði dönsku samkeppnislaganna er efnislega samsvarandi 10. gr. samkeppnislaga.³⁰ Fyrirliggjandi frumvarp til breytinga á lögnum gerir ráð fyrir að það geti líka verið dæmi um samkeppnishindranir ef fyrirtæki samræma samkeppnishegðun sína með því að stofna samstarfsfélag (e. *joint venture*).

Misnotkun á markaðsráðandi stöðu

Misnotkun eins eða fleiri fyrirtækja á markaðsráðandi stöðu er bönnuð á sama hátt og samkvæmt íslenskum lögum.

²⁶ Stefán Már Stefánsson, bls. 705.

²⁷ OJ C372/13

²⁸ Sjá 9. gr. reglugerðar 17/1962, sbr. reglugerð 19/65, sem fjallar um beitingu ákvæðanna í 3. mgr. 81. gr. á flokka samninga og samhæfðra viðskiptahátta.

²⁹ Framkvæmdastjórnin gaf 1999 út „hvítbók“ um endurskoðun reglnanna um framkvæmd 81. og 82. greinar Rómarsamningsins.

³⁰ Sbr. 1. –3. mgr. 6. gr. dönsku samkeppnislaganna.

Bindandi álit

Samkeppnisráð skal samkvæmt beiðni tjá sig um það hvort fyrirtæki teljist markaðsráðandi í skilningi laganna.

Ráðið getur einnig að beiðni fyrirtækis gefið út yfirlýsingu um að bannið taki ekki samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum til tiltekinnar háttsemi eða aðferðar og því sé ekki ástæða til aðgerða. Hafi samkeppnisráð gefið slíka yfirlýsingu er hún bindandi þar til ráðið hefur afturkallað hana.³¹

Afmörkun viðkomandi markaðar

Afmörkun viðkomandi markaðar ræðst af skoðun á eftirspurn og framboði og mögulegri samkeppni. Skoða skal mögulega samkeppni þegar staða hlutaðeigandi fyrirtækja á viðkomandi markaði hefur verið staðfest og sú staða veldur vafa um það hvort brotið hefur verið gegn lögnum. Samkeppnisstofnun getur leitað til utanaðkomandi sérfræðinga við það mat.³²

Minniháttarreglan

Minniháttarregluna er að finna í 7. gr. dönsku samkeppnislaganna. Samkvæmt henni gildir bann laganna við samkeppnishamlandi samningum eða samstilltum aðgerðum ekki ef þau fyrirtæki sem hlut eiga að máli hafa

- 1) sameiginlega árlega veltu undir einum milljarði DKR (ca 11,6 milljarðar IKR) og innan við 10% sameiginlega markaðshlutdeild fyrir viðkomandi vöru eða þjónustu.
- 2) sameiginlega árlega veltu undir 150 milljónum DKR (ca 1,7 milljarður IKR).

Hópundanþágur

Í 8. gr. dönsku laganna er að finna samsvarandi undanþáguheimild og í 16. gr. samkeppnislaga.

5.3.2 Svíþjóð

Samningar og samstilltar aðgerðir

Bann 6. gr. sænsku samkeppnislaganna við samningum og samstilltum aðgerðum sem hindra, takmarka eða skekkja samkeppni á markaðnum á áþreifanlegan hátt eða leiða til þeirrar niðurstöðu samsvarar bannreglu 10. gr. samkeppnislaga.

Misnotkun á markaðsráðandi stöðu

Misnotkun á markaðsráðandi stöðu af hálfu eins eða fleiri fyrirtækja er einnig bönnuð samkvæmt 19. gr. sænsku samkeppnislaganna. Tilgreind dæmi um misnotkun eru sambærileg og í íslensku lögnum.

³¹ Sbr. 9. gr. og 5. mgr. 11. gr.

³² Sbr. gr. 5a.

Bindandi álit

Eins og í Danmörku er fyrirfram hægt að fá afstöðu Samkeppnisstofnunar. Stofnunin skal að beiðni fyrirtækis gefa yfirlýsingu um að samningur eða athöfn brjóti ekki gegn banni 6. eða 19. gr. laganna samkvæmt þeim upplýsingum sem fyrirtækið lætur í té eða ráðið hefur að öðru leyti aðgang að og það sé því ekki tilefni til afskipta á grundvelli laganna (*Icke-ingripandebesked*). Slík ákvörðun hindrar að Samkeppnisstofnun geti bannað háttsemi á grundvelli fyrrgreindra ákvæða eða höfðað mál til greiðslu sektargjalds.

Samkeppnisstofnun getur afturkallað ákvörðun hafi aðstæður breyst að verulegu leyti, ákvörðunin verið byggð á röngum eða misvísandi upplýsingum eða ef Markaðsdómstóllinn hefur breytt réttarfrákvæmdinni þannig að ljóst sé að sá samningur eða háttsemi sem ákvörðunin tekur til fellur undir bannákvæði 6. eða 19. gr.³³

Hópunðanþágur

Í 8. – 14. gr. sænsku laganna er að finna í meginatriðum samsvarandi undantekningu og í 16. gr. samkeppnislaga. Þar gildir þó sú regla að hafi Samkeppnisstofnun ekki tekið ákvörðun um undanþágu eða gert athugasemdir við samninginn innan fjögurra mánaða frá því að henni barst umsóknin skal litið svo á að undanþága hafi verið veitt til fimm ára. Undanþága er ávallt tímabundin.

Minniháttarreglan

Minniháttarregluna er ekki að finna í lögnum sjálfum.³⁴ Viðmiðunarmörkin eru sett fram í almennum leiðbeiningum sænsku samkeppnisstofnunarinnar um samninga sem hafa óveruleg áhrif og falla utan gildissviðs bannreglu 6. gr. samkeppnislaganna.

Samkvæmt leiðbeiningunum er almenna reglan sú að miða skuli við að markaðshlutdeild fari ekki yfir 10% í láréttum samningum og 15% í lóðréttum samningum. Í blönduðum samningum er miðað við 10% markið. Fari samanlögð ársvelta allra viðkomandi fyrirtækja ekki yfir 30 milljónir sænskra króna álitur samkeppnisstofnun að þau megi hafa allt að 15% markaðshlutdeild án þess að falla undir bannregluna.³⁵

5.3.3 Noregur

Samningar og samstilltar aðgerðir

Samkvæmt norsku samkeppnislögnum eru samningar og samstilltar aðgerðir sem eru til þess fallnar að hafa áhrif á samkeppni með því að ákveða eða reyna að hafa áhrif á verð, álagningu og afslætti aðra en venjulegan staðgreiðsluafslátt undir 3% bannaðar. Sömuleiðis er bannað að ákveða

³³ Sbr. 20. og 21. gr. sænsku samkeppnislaganna.

³⁴ Þar eru aðeins tilgreindar undanþágur fyrir tiltekna samvinnu minni fyrirtækja innan bændasamtaka og leigubifreiðafélaga, sbr. 18. gr. a-e.

³⁵ Leiðbeiningarnar um minniháttarsamninga (bagatellavtal) KKVFS 1999:1 er að finna á slóðinni <http://www.kkv.se/indexie.html>

eða reyna að hafa áhrif á verð, magnreikning eða tilboðsgerð eða að skipta mörkuðum. Undantekning er gerð vegna eigenda- og samstæðusamvinnu (*eier- og konsernsamarbeid*). Bannreglurnar hindra ekki samvinnu milli eigenda og félags þar sem eigandinn á yfir 50% atkvæðisbærra hluta.³⁶

Samkeppnisstofnun hefur heimild til afskipta af skilmálum, samningum eða athöfnum sem hún telur að hafi þann tilgang, hafi þau áhrif eða séu til þess fallin, að skerða samkeppni í andstöðu við markmið laganna.

Undanþáguheimildir

Samkeppnisstofnun getur veitt undanþágu frá banni laganna við samkeppnishömlum hafi þær engin eða lítil áhrif á samkeppni eða ef sérstakar ástæður eru fyrir hendi.³⁷

Samkeppnisstofnun hefur birt leiðbeiningar um undanþágur frá banninu við samvinnu um verð, álagningu eða afslætti. Þar er miðað við að beita megi *minniháttarreglu* ef samanlögð markaðshlutdeild er 15% eða minni. Fyrirvari er þó gerður varðandi fákeppni. Undanþágu verður því ekki beitt séu aðeins örfá fyrirtæki á markaði. Einnig er talið mögulegt að leyfa frávik þótt markaðshlutdeild sé hærri ef verðmyndunin er veik og hafi þannig lítil áhrif á verðsamkeppni milli þátttakenda á markaðinum.³⁸

5.3.4 Finnland

Samningar og samstilltar aðgerðir

Finnsku samkeppnislögin banna að í viðskiptasamningum sé þess krafist af næsta sölustigi að hvorki sé farið yfir né undir ákveðið verð. Samningar eða aðrar samstilltar aðgerðir sem hafa áhrif á tilboðsgerð eru einnig bannaðar. Það á þó ekki við um sameiginleg tilboð. Bann er lagt við því að fyrirtæki á sama framleiðslu- eða sölustigi sammælist um síðari verðákvarðanir. Sama gildir um takmarkanir á framleiðslu, skiptingu markaða eða birgða nema þess sé þörf til að örva framleiðslu, dreifingu eða tæknilega eða efnahagslega þróun sem kemur neytendum til góða.³⁹

Misnotkun markaðsráðandi stöðu

Misnotkun markaðsráðandi stöðu er bönnuð eins og annars staðar. Efnislega virðist regla finnsku laganna vera sambærileg 11. gr. samkeppnislaga þótt framsetning þeirra dæma um misnotkun sem nefnd eru sé að hluta til önnur. Þá hefur verið bætt inn í lögin almennu ákvæði þess efnis að samkeppnistakmörkun sem ekki er bönnuð samkvæmt fyrrgreindum reglum skuli teljast hafa skaðleg áhrif ef hún með einhverjum þeim hætti sem telst óviðeigandi í heilbrigðum viðskiptum dregur úr eða er líkleg til að daga úr efnahagslegri skilvirkni (e. *efficiency within the economy*) eða hindrar aðra í að eiga viðskipti.⁴⁰

³⁶ Sbr. gr. 3-1 til 3-6 í norsku samkeppnislögunum.

³⁷ Sjá gr. 3-9.

³⁸ Dags. 27. feb. 1995.

³⁹ Sbr. 4.-6. gr. finnsku samkeppnislögunum.

⁴⁰ Sbr. 7. og 9. gr.

Undanþágur

Veita má undanþágur frá fyrrgreindum bannreglum ef um er að ræða minniháttar viðskipti eða sektarálagning er að öðru leyti óréttmæt með tilliti til samkeppnisverndar.⁴¹

5.4 Samantekt

Reglurnar um bann við samkeppnishömlum virðast vera í meginatriðum sambærilegar í öllum löndunum.

Í Danmörku og Svíþjóð er mögulegt að fá fyrirfram álit um það hvort samningar eða athafnir brjóti gegn samkeppnislögum eða hvort fyrirtæki hafi markaðsráðandi stöðu.

Viðmiðunarmörk minniháttarreglunnar hvað varðar samninga sem taldir eru hafa óveruleg áhrif á samkeppni eru ólík og mun hærri í Svíþjóð, Noregi og Danmörku en samkvæmt íslensku lögunum.

6 EFTIRLIT MEÐ SAMKEPPNISHÖMLUM

6.1 Íslensk samkeppnislög

V. kafli. Eftirlit með samkeppnishömlum.

■ **17. gr.** [Samkeppnisráð getur gripið til **aðgerða gegn:**

- a. **samningum**, skilmálum og hvers konar athöfnum sem brjóta í bága við 10., 11. og 12. gr.,
- b. **athöfnum opinberra aðila** að því marki sem þær kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni að því tilskildu að sérlög hafi ekki að geyma sérstakar reglur um heimild eða skyldu til slíkra athafna,
- c. **aðstæðum** sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni.

Aðgerðir samkeppnisráðs geta falið í sér bann, fyrirmæli eða heimild með ákveðnu skilyrði. Aðgerðir geta m.a. falið í sér að samkeppnisráð grípi til ákvörðunar um verð og viðskiptakjör einstakra fyrirtækja eða fyrirtækjahópa, enda verði að mati samkeppnisráðs ekki með öðru móti komið í veg fyrir skaðleg áhrif á samkeppni í viðkomandi grein.]¹⁾

¹⁾L. 107/2000, 9. gr.

■ **18. gr.** [Telji samkeppnisráð að samruni hindri virka samkeppni með því að **markaðsráðandi staða**, eins eða fleiri fyrirtækja, verði til eða slík staða styrkist getur ráðið **ógilt samruna** sem þegar hefur átt sér stað. Samkeppnisráð getur einnig sett slíkum samruna **skilyrði** sem verður að uppfylla innan tilskilins tíma. Við mat á lögmæti samruna skal samkeppnisráð taka tillit til þess að hvaða marki alþjóðleg samkeppni hefur áhrif á samkeppnisstöðu hins sameinaða fyrirtækis. Enn fremur skal við mat á lögmæti samruna taka tillit til þess hvort **markaður** er opin og aðgangur að honum er hindraður.

- Ákvæði 1. mgr. tekur einungis til samruna þar sem sameiginleg **heildarvelta** viðkomandi fyrirtækja er 1 milljarður kr. eða meira. Telja skal með veltu móður- og dótturfélaga, fyrirtækja innan sömu fyrirtækjasamstæðu og fyrirtækja sem aðilar samrunans hafa bein eða óbein yfirráð yfir. Þá skulu a.m.k. tvö af þeim fyrirtækjum sem aðild eiga að samrunanum hafa a.m.k. 50 millj. kr. ársveltu hvert um sig til að 1. mgr. taki til hans.

⁴¹ Sbr. 1. mgr. 8. gr.

- **Tilkynna** skal Samkeppnisstofnun um samruna sem fellur undir 1. mgr. eigi síðar en einni viku eftir að samningi um hann er lokið eða tilkynnt er opinberlega um yfirtökuboð eða að tiltekinn aðili hafi náð yfirráðum í fyrirtæki. Frestur hefst þegar eitt af þessu hefur gerst. Í tilkynningunni skal veita upplýsingar um samrunann og um þau fyrirtæki sem honum tengjast. Samkeppnisráð setur reglur þar sem nánar eru tilgreindar þær upplýsingar sem fram verða að koma í tilkynningu, þar á meðal um markaði sem samruninn hefur áhrif á og um önnur nauðsynleg atriði við athugun á samkeppnislegum áhrifum hans.
- Samkeppnisstofnun skal tilkynna viðkomandi fyrirtækjum innan þrjátíu daga ef hún telur ástæðu til frekari rannsóknar á samkeppnislegum áhrifum samrunans. Frestur þessi byrjar að líða þegar Samkeppnisstofnun berst tilkynning sem uppfyllir skilyrði 3. mgr. og reglna sem settar eru samkvæmt ákvæðinu. Berist tilkynning frá Samkeppnisstofnun skv. 1. másl. ekki innan tilskilins frests getur samkeppnisráð ekki ógilt samrunann. Ákvörðun um ógildingu skal taka eigi síðar en þremur mánuðum eftir að tilkynning skv. 1. másl. hefur verið send viðkomandi fyrirtækjum.
- Til þess að tryggja að hugsanleg ákvörðun skv. 1. mgr. nái að fullu fram að ganga getur samkeppnisráð gripið til íhlutunar í samruna til bráðabirgða. Íhlutun getur falist í banni til bráðabirgða gegn því að láta samruna koma til framkvæmda þar til endanleg niðurstaða samkeppnisyfirvalda á athugun á samrunanum liggur fyrir eða öðrum ráðstöfunum sem hafa sömu áhrif.

6.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

Eftirlit með samningum og aðstæðum sem hafa áhrif á samkeppni

Samkeppnisráð hefur samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga mjög víðtækar heimildir til að grípa inn í eða banna athafnir sem brjóta gegn banni 10. – 12. gr. laganna og aðstæðum sem það telur hafa skaðleg áhrif á samkeppni, sbr. c lið 1. mgr. 17. gr. Hvaða aðstæður þar getur verið um að ræða er einungis skýrt með tilvísun til þess að við setningu laganna árið 1993 hafi efnahags- og viðskipta-nefnd talið vanta heimild til handa samkeppnisráði til að bregðast við, ekki vegna sérstakra ákvarðana í fyrirtæki heldur einfaldlega vegna „aðstæðum sem menn gætu staðið frammi fyrir og kölluðu á að gripið væri til aðgerða“.⁴² Ákvæði c.liðar 1. mgr. 17. gr. á sér ekki samsvörun í Evrópuréttinum. Í b. lið 1. mgr. 17. gr. er heimild til athafna gegn aðgerðum opinberra aðila.⁴³

Í XI. kafla samkeppnislaga eru ákvæði um ríkisstyrki. Vísast þar einkum til ákvæða EES-samningsins en samkvæmt 61. gr. þess samnings er meginreglan sú að ríkisstyrkir eru óheimilir en ákveðnar undanþágur eru þó heimilaðar. Tilkynna ber til Eftirlitsstofnunar EFTA alla ríkisaðstoð sem fyrirhugað er að veita.

Eftirlit með samruna fyrirtækja

Samkvæmt 18. gr. samkeppnislaga getur ráðið ógilt eða sett skilyrði fyrir samruna fyrirtækja verði til markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja eða að slík staða styrkist. Var þá litið til þess að fyrirfram bann við markaðsráðandi stöðu komi ekki í veg fyrir samkeppnishömlur sem stafa af

⁴² Sjá skýringar með 9. gr. frumvarps til laga 107/2000.

⁴³ Samkvæmt skýringum með 9. gr. frumvarpsins er það lögfesting á þeirri reglu sem áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefur mótað, sbr. til dæmis úrskurð nefndarinnar nr. 4/1997.

samruna.⁴⁴ Þá er 18. gr. ætlað að taka til þess þegar svokölluð fákeppnis- eða sameiginleg markaðs-
ráðandi staða verður til eða styrkist við samruna.⁴⁵

Samkvæmt 18. gr. skal tilkynna til Samkeppnisstofnunar innan viku frá samningsgerð eða frá því
upplýsingar eru opinberaðar um samning ef heildarvelta viðkomandi fyrirtækja á Íslandi er 1 millj-
arður króna eða meira. Telja skal með veltu móður- og dótturfyrirtækja, fyrirtækja innan sömu fyr-
irtækjasamstæðu og fyrirtækja sem samrunaaðilar hafa bein eða óbein yfirráð yfir. Samkeppnis-
stofnun hefur sett reglur um það hvaða upplýsingar skulu koma fram í samrunatilkynningu (sam-
runaskrá). Eru þær reglur efnislega samhljóða þeim reglum sem gilda að EES-rétti um tilkynningu
samruna. Samkeppnisstofnun hefur 30 daga til að gera athugasemdir við tilkynntan samruna og
þrjá mánuði til viðbótar ef ástæða er talin til að skoða málið frekar. Samkeppnisstofnun getur ýmist
heimilað samruna án skilyrða eða með skilyrðum eða bannað samruna.

Íslenskar samrunareglur eru efnislega byggðar á reglum EES-samningsins. Reglugerð ráðsins
4064/89 hefur að geyma reglur um samruna fyrirtækja. Veltumörk eru eðli málsins samkvæmt mun
hærri en samkvæmt landslögum eða heildarvelta á heimsvísu sem nemur 5000 milljónum evra og
velta hvors hinna tveggja stærstu fyrirtækja innan Evrópusambandsins hærri en 250 milljónir evr-
ur. Í ákvörðunum sínum hafa íslensk samkeppnisyfirköld mikið vísað til dóma Evrópudómstólsins
og ákvarðana framkvæmdastjórnar ESB. Sú spurning hefur vaknað vegna smæðar íslenska markaðs-
arins hvort sjónarmið Evrópuréttarins er fram koma í dómum og ákvörðunum innan ESB eigi að
öllu leyti við íslenska markaðinn en í greinargerð með samkeppnislögum er gengið út frá því að taka
skuli mið af Evrópuréttinum við túlkun íslensku samkeppnislaganna.

6.3 Erlendur landsréttur

6.3.1 Danmörk

Eftirlit með samningum og aðstæðum sem hafa áhrif á samkeppni

Danska samkeppnisráðið getur fyrirskipað að brotum gegn banni laganna við samkeppnishamlandi
samningum verði hætt. Samningar og ákvarðanir sem brjóta gegn bannákvæðum 6. gr. dönsku
samkeppnislaganna eru ógildir. Það er sama regla og gildir samkvæmt samkeppnislögum, sbr. 49.gr.

Mögulegt er að fá fyrirfram yfirlýsingu frá samkeppnisráði um lögmæti athafna.⁴⁶

⁴⁴ Sbr. skýringar með 10. gr. laga 107/2000 en þar kemur fram að öll Norðurlöndin og öll aðildarríki ESB, að einu
undanskildu; séu með samrunaákvæði í landsrétti sínum. Í skýringunum kemur einnig fram að nauðsynlegt hafi verið að
breyta 18. gr. vegna dóms Hæstaréttar í máli nr. 500/1997, Flugleiðir gegn samkeppnisráði til að tryggja það að unnt sé að
beita henni þegar markaðsráðandi fyrirtæki eykur markaðsyfirráð sín með því að taka yfir keppinaut.

⁴⁵ Sjá skýringar með 10. gr.

⁴⁶ Sbr. 9. gr. dönsku samkeppnislaganna.

Opinberir styrkir

Samkeppnisráð getur ákveðið að opinberir styrkir til ákveðinnar atvinnustarfsemi skuli felldir niður eða greiddir til baka.⁴⁷

Eftirlit með samruna.

Reglur laganna eiga við um samruna fyrirtækja

- 1) sem hafa samanlagða árlega veltu í Danmörku sem nemur a.m.k. 3,8 milljörðum danskra króna (44 milljörðum IKR) og minnst tvö þeirra hafa hvort um sig a.m.k. 300 milljónir danskra króna (3,48 milljarða IKR) í veltu eða
- 2) a.m.k. eitt þáttökufyrirtækjanna hefur samanlagða ársveltu í Danmörku sem nemur a.m.k. 3,8 milljörðum danskra króna (44 milljörðum IKR) og minnst eitt hinna hefur samanlagt a.m.k. 3,8 milljarða danskra króna (44 milljarða IKR) ársveltu á heimsvísu., sbr. 12. gr.⁴⁸

Eigi samruni sér stað við kaup á hluta eins eða fleiri fyrirtækja skal aðeins taka tillit til þess hluta veltunnar sem viðkemur hinum keyptu hlutabréfum. Kaup sem eiga sér stað innan tveggja ára milli sömu aðila skoðast sem einn og sami samruni.

Tilkynning

Samruna sem löggin taka til skal tilkynna til samkeppnisstofnunar innan viku. Fresturinn er sá sami og samkvæmt 3. mgr. 18. gr. samkeppnislaga.

Ákvörðun

Samkeppnisráð ákveður hvort samruni verður samþykktur eða bannaður. Ráðið hefur fjögurra vikna frest til að ákveða hvort samruni er samþykktur eða hvort sérstök rannsókn fer fram og skal henni þá lokið innan þriggja mánaða frá móttöku umsóknar. Hafi samkeppnisráð ekki tekið ákvörðun innan fyrrgreindra tímamarka telst það fela í sér að samruninn sé samþykktur.

Samþykkja skal samruna verði hann ekki til þess að eitt eða fleiri fyrirtæki öðlist markaðsráðandi stöðu eða að slík staða styrkist þannig að það hamli **verulega** virkri samkeppni. Dönsku löggin setja að þessu leyti strangari skilyrði fyrir því að samruni verði bannaður en gert er samkvæmt 18. gr. samkeppnislaga.

Samruna má ekki framkvæma fyrr en samkeppnisráð hefur samþykkt hann. Það hindrar þó ekki opinber yfirtökutilboð sem tilkynnt eru til samkeppnisráðs að svo miklu leyti sem kaupandinn nýtir ekki þann atkvæðisrétt sem fylgir hinum keyptu hlutum eða nýtir hann eingöngu til að verja verðmæti fjárfestingar sinnar á grundvelli undanþágu frá samkeppnisráði.

⁴⁷ Sbr. gr. 11a.

⁴⁸ Sbr. 12. gr. dönsku laganna.

Samkeppnisráð getur skilyrt samþykki sitt. Skilyrðin geta til dæmis falist í að þátttökufyrirtækin skuli láta af hendi fyrirtæki, hluta fyrirtækis, eignir eða aðra eigendahagsmuni, heimila aðkomu þriðja aðila eða gera aðrar ráðstafanir sem geta aukið samkeppni. Heimilt er að afturkalla samþykki varðandi samruna vegna rangra upplýsinga eða þess að fyrirtækin verða ekki við þeim skilyrðum sem samkeppnisráð setur.⁴⁹

6.3.2 Svíþjóð

Eftirlit með samruna

Skilgreining sænsku samkeppnislaganna á samruna er efnislega samsvarandi skilgreiningu íslensku og dönsku laganna.⁵⁰

Héraðsdómur Stokkhólms, en samkeppnismál eiga undir þann dómstól á fyrsta dómstigi, getur bannað samruna að kæru samkeppnisstofnunar. Banna á samruna ef hann leiðir til eða styrkir markaðsráðandi stöðu sem **hamlar verulega** virkri samkeppni innan alls landsins eða verulegs hluta þess og skaðar ekki mikilvæga öryggis- eða framfærslu hagsmuni þjóðarinnar.

Ákvörðun samkeppnisstofnunar um að aðhafast ekkert varðandi samruna fyrirtækja skal einnig ná til takmarkana sem standa í beinu sambandi við og eru nauðsynlegar til þess að af samrunanum geti orðið.

Bann við samruna hefur í för með sér að löggerningurinn verður ógildur. Það gildir þó ekki um kaup í kauphöll eða á löggiltum markaði eða á nauðungaruppboði. Í slíkum tilvikum verður kaupanda þess í stað gert að láta það af hendi sem keypt hefur verið.

Sé það nægjanlegt til að hindra skaðleg áhrif samruna má í stað banns mæla fyrir um að aðili losi sig við fyrirtæki eða hluta þess eða framkvæmi aðra samkeppnishvetjandi aðgerð. Slík fyrirmæli mega þó ekki ganga lengra en nauðsyn ber til til þess að komist verði hjá skaðlegum áhrifum samkeppnishindrunarinnar.

Tilkynna skal samruna ef samanlögð ársvelta viðkomandi fyrirtækja á síðasta reikningsári nemur meira en fjórum milljörðum SKR (36 milljörðum IKR) og a.m.k. tvö hlutaðeigandi fyrirtæki eru hvort um sig með meira en 100 milljónir SKR í veltu í Svíþjóð, sjá nánar 37. gr. Samkeppnisstofnun hefur þá 25 vinnudaga frest til að ákveða hvort rannsókn fer fram, sbr. 38. gr. Ákvörðun um rannsókn er kæránleg til héraðsdóms. Kærufrestur eru þrjú mánuðir. Héraðsdómur getur þó lengt frestinn um einn mánuð í senn að kröfu samkeppnisstofnunar. Gerð er krafa um samþykki aðila nema sérstakar aðstæður séu fyrir hendi.

Hafi samkeppnisstofnun ákveðið að hafast ekki að vegna samruna verður samruninn ekki kærður nema aðilar hafi gefið rangar upplýsingar sem áhrif hafa haft á ákvörðunina.

⁴⁹ Varðandi samrunareglurnar vísast til 4. kafla dönsku samkeppnislaganna, gr.12 og 12a.-g.

⁵⁰ Sbr. 34. gr. sænsku samkeppnislaganna. Þar er þó einnig tekið fram að stofnun sameiginlegs fyrirtækis sem á varanlegum grundvelli uppfyllir öll skilyrði þess að vera sjálfstæð efnahagsleg heild teljist vera samruni í skilningi laganna. Sjá nánar leiðbeiningar sænsku samkeppnisstofnunarinnar um hugtakið samruni, KKVFS 2000:2.

Héraðsdómur getur bannað samruna fyrirtækja tímabundið að kröfu samkeppnisstofnunar eða þar til endanleg ákvörðun liggur fyrir enda vegi almannahagsmunir þyngra en það óhagræði sem ákvörðunin hefur í för með sér.

Almenna reglan er að dóm um bann verður að kveða upp innan sex mánaða frá þingfestingu. Sé málinu áfrýjað skal Markaðsdómstóllinn útkljá málið innan þriggja mánaða frá lokum áfrýjunarfrests. Heimilt er að taka mál aftur til meðferðar ef ástæða þykir til að fella bannið úr gildi eða milda það.⁵¹

6.3.3 Noregur

Eftirlit með samningum

Í norsku samkeppnislögunum er að finna svipaða reglu og er í 17. gr. samkeppnislaga. Þar segir að samkeppniseftirlitið geti gripið til aðgerða gegn skilmálum, samningum og athöfnum sem það telur að miði að eða séu til þess fallnar að takmarka samkeppni andstætt tilgangi laganna.

Þá er samkeppnisstofnun einnig heimilt að grípa til aðgerða gegn atvinnustarfsemi, þar með talið samruna fyrirtækja, hlutabréfakaupum eða yfirtöku hluta fyrirtækis, ef það telur viðkomandi starfsemi leiða til **verulegra** samkeppnistakmarkana eða styrkja slíkar takmarkanir andstætt tilgangi laganna.⁵²

Aðgerðirnar geta falið í sér bann, fyrirmæli eða heimild með ákveðnu skilyrði eins og samkvæmt 17. gr.

Áður en samkeppnisstofnun grípur til aðgerða á það að reyna að ná sáttum við aðila. Meginreglan er að stofnunin getur gripið til aðgerða innan sex mánaða frá því að samningur er gerður en ekki síðar. Fresturinn er þó eitt ár af sérstakar ástæður eru fyrir hendi.

Atvinnurekandi sem óskar eftir ákvörðun um hvort gripið verður til aðgerða getur tilkynnt samkeppnisstofnun um kaupsamninginn. Stofnunin hefur þá þriggja mánaða frest til tilkynna að til aðgerða geti komið.⁵³

6.3.4 Finland

Eftirlit með samruna

Í finnsku samkeppnislögunum er fjallað ítarlega um eftirlit með samruna í kafla 3a. Ákvæði laganna eiga við um samruna fyrirtækja sem eru samanlagt með meiri veltu en nemur 2 milljörðum finnskra marka (29 milljarðar IKR) og þar sem minnst tveir aðilar eru með meira en 150 milljón marka (3,3 milljarða IKR) veltu, sjá nánar gr. 11 a. Samruna skal tilkynna innan viku til samkeppnisstofnunar sem

⁵¹ Sjá 34. – 44. gr. sænsku samkeppnislaganna sem fjalla um samruna.

⁵² Sbr. norsku samkeppnislögin, gr. 3-11. Sjá einnig leiðbeiningar Samkeppnisstofnunar um aðgerðir gegn atvinnustarfsemi frá 04.11.96 þar sem meðal annars er fjallað um afmörkun viðkomandi markaðar, mat á markaðssambjöppun og samkeppnisáhrifum og markaðsráðandi stöðu.

⁵³ Sbr. gr. 3-11 í nosku samkeppnislögunum.

þá hefur mánuð til að ákveða hvort frekari rannsóknar sé þörf. Hafi stofnunin ekki sett skilyrði eða lagt til að samruninn verði bannaður innan þriggja mánaða frá því hún tók ákvörðunum um frekari skoðun telst hann samþykktur. Samkeppnisráð getur þó lengt þann frest um allt að tvo mánuði.

Samkeppnisráði er að tillögu samkeppnisstofnunar heimit að banna samruna, fyrirskipa að hann gangi til baka eða skilyrða framkvæmdina ef hún leiðir til markaðsráðandi stöðu eða slík staða styrkist þannig að það hindri samkeppni á finnskum markaði eða verulegum hluta hans merkjanlega. Þar er einnig að finna viðbótarákvæði varðandi samruna á raforkumarkaði.

Á meðan á málsmeðferð stendur er aðilum óheimilt að framkvæma fyrirhugaðar aðgerðir. Frá því banni eru þó vissar undantekningar, til dæmis hindrar það ekki að leyfi sé veitt til að láta samruna fara fram.

Samkeppnisráð hefur þrjú mánuði til að kveða upp úrskurð annars er litið svo á að samruni sé samþykktur. Bann við framkvæmd samruna fellur niður hafi samkeppnisráð ekki ákveðið annað innan mánar frá því að tillaga kemur fram eða ákvörðun er áfrýjað.

Samkeppnisstofnunin getur fellt niður sett skilyrði eða mildað þau vegna breytinga á markaðsaðstæðum eða annarra verulegra orsaka.⁵⁴

7 UPPLÝSINGASKYLDA

7.1 Íslensk samkeppnislög

X. kafli. Upplýsingaskylda

- **39. gr.** Samkeppnisstofnun getur krafist einstök fyrirtæki, fyrirtækjahópa og samtök fyrirtækja, sem lög þessi taka til, **um allar upplýsingar** sem nauðsynlegar þykja við athugun einstakra mála. Upplýsinga er hægt að krefjast munnlega eða skriflega og skulu þær gefnar innan hæfilegs frests sem stofnunin setur.
- Samkeppnisstofnun getur með sömu skilyrðum og í 1. mgr. krafist þess að fá gögn afhent til athugunar. Skulu þau afhent innan hæfilegs frests sem stofnunin setur.
- Samkeppnisstofnun getur í starfi sínu krafist upplýsinga og gagna frá öðrum stjórnvöldum, þar á meðal frá skatt- yfirvöldum og töllyfirvöldum, óháð þagnarskyldu þeirra.
- Samkeppnisstofnun getur einnig lagt skyldu á þá aðila sem um getur í 1. mgr., að upplýsa stofnunina reglulega um atriði sem máli skipta við framkvæmd laga þessara. Samkeppnisstofnun getur gefið slík fyrirmæli með opinberri tilkynningu.
- **40. gr.** Samkeppnisstofnun getur við rannsókn máls gert nauðsynlegar **athuganir á starfsstað** fyrirtækis og lagt hald á gögn þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögum þessum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda.

Við framkvæmd aðgerða skv. 1. mgr. skal fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum.

⁵⁴ Sjá gr. 11 a-i í finnsku samkeppnislögunum.

7.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

Upplýsingaskylda

Framkvæmdastjórnin hefur með stoð í reglugerð 17/62 ýmsar heimildir til að afla upplýsinga í einstökum málum.⁵⁵ Sama gildir um Eftirlitsstofnun EFTA að því er varðar EFTA-ríkin.

Til að sinna eftirlitsskyldu sinni samkvæmt 85. gr. Rómarsamningsins getur framkvæmdastjórnin leitað nauðsynlegra upplýsinga hjá aðildarríkjunum og fyrirtækjum, sbr. 11. gr. reglugerðar 17/62. Fyrirtækjunum er skylt að veita umbeðnar upplýsingar innan þess frests sem framkvæmdastjórnin setur. Í beiðni framkvæmdastjórnarinnar skal tilgreina þær upplýsingar sem þörf er á, lagagrundvöll fyrir ákvörðuninni, hver sé tilgangur hennar og hvaða frestur sé veittur til svara. Þá skal koma fram hver viðurlög séu við röngum upplýsingum. Séu umbeðnar upplýsingar ekki veittar innan tilskilins frests skal framkvæmdastjórnin krefjast þeirra formlega með ákvörðun. Upplýsingaskyldan gagnvart Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) og EFTA-dómstólnum er lögfest með 41. gr. samkeppnislaga. Samkeppnisstofnun er einnig heimilt að krefjast sömu upplýsinga.

„Húsrannsókn“

Samkeppnisráð hefur samkvæmt 40. gr. samkeppnislaga heimild til vettvangsrannsóknar og til að leggja hald á gögn þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögunum. Skal framkvæmd aðgerða fara samkvæmt ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum.⁵⁶ Ekki hafa verið settar nánari reglur um húsleit sem framkvæmd er á grundvelli samkeppnislaga, svo sem um það hvort taka megi frumgögn eða ljósrit, hverjir mega vera viðstaddir húsleit, heimild til að kalla til lögmann fyrirtækisins, hvernig fara skuli með lögvarin gögn, persónuleg gögn o.s.frv.

Framkvæmdastjórninni er einnig heimilt að gera eða láta fara fram nauðsynlegar rannsóknir á vettvangi, sjá nánar 13. gr. og 14. gr. reglugerðar 17/62.

Heimild til húsleitar felur almennt í sér heimild til að skoða bókhald og önnur viðskiptaskjöl fyrirtækja, taka afrit eða útdrætti úr bókhaldi eða öðrum viðskiptaskjöllum en ekki frumrit, fara fram á munnlegar skýringar á staðnum og fá aðgang að öllu húsnæði, landi og flutningatækjum fyrirtækja. Fulltrúarnir sem framkvæma rannsóknina vinna samkvæmt skriflegu umboði þar sem fram kemur hvað eigi að rannsaka og hver sé tilgangurinn með rannsókninni. Þessi sömu atriði skulu koma fram í ákvörðun framkvæmdastjórna ESB eða ESA. Dómstóll EB hefur talið þessa skyldu framkvæmdastjórnarinnar til að tilgreina viðfangsefni og tilgang rannsóknarinnar vera grundvallaratriði ekki bara

⁵⁵ Hugmyndir eru uppi um breytingar á eftirlitakerfinu þannig að eftirlitið verði í auknu mæli í höndum aðildarríkjanna. Sjá hvítbók framkvæmdastjórnarinnar frá 1999 um breytingar á reglunum um framkvæmd 81. og 82. gr. Rómarsamningsins, OJ C132/1.

⁵⁶ Héraðsdómur Reykjavíkur hefur engu að síður talið að við leit á starfsstöð Skeljungs hf. hafi verið um að ræða rannsókn samkeppnisstofnunar en ekki lögreglu og ákvæði 2. mgr. 40. gr. samkeppnislaga verði að túlka þannig að við þær aðstæður sé hlutverk lögreglumanna að veita aðstoð við rannsókn sem eðli máls samkvæmt er undir stjórn og á ábyrgð stjórnvalds þess sem hana framkvæmir. Sbr. úrskurð í málinu nr. R-145/2002 frá 9. apríl 2002.

til að réttlæta vettvangsrannsóknina heldur líka til að gera fyrirtækjunum kleift að meta hve langt samstarfsskylda þeirra nær og til að vernda rétt sinn til varna.⁵⁷ Framkvæmdastjórnin hefur því ekki heimild til að leita að hverju sem er án tillits til þess sem er viðfangsefni og tilgangur rannsóknarinnar.

Áður en framkvæmdastjórnin tekur ákvörðun um vettvangsrannsókn skal hún leita álits stjórnvalda í viðkomandi landi. Dómsúrskurð þarf hins vegar ekki.⁵⁸ Aðildarríkin geta þó sett skilyrði fyrir aðstoð stjórnvalda við rannsóknina og gera flest þeirra kröfu um að slíks úrskurðar sé aflað.⁵⁹

Samkvæmt 42. gr. samkeppnislaga hefur ESA heimild til að framkvæma vettvangsskoðun hjá íslenskum aðilum á sama hátt og samkeppnisstofnun. Reglur um framkvæmd eru hins vegar aðrar. Í þessu tilviki skal fylgt þeim starfsreglum sem settar eru í bókun 4 með samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls sem eru þær sömu og samkvæmt reglugerð 17/62 og lýst hefur verið hér að ofan.⁶⁰ Heimildir varðandi húsleit eru því mun afmarkaðri þegar um er að ræða rannsókn ESA heldur en rannsókn samkeppnisstofnunar samkvæmt 40. gr. samkeppnislaga. Dómsúrskurðar er ekki krafist til að framkvæma slíka húsleit enda er ákvörðunarvaldið hjá ESA. Ákvörðun ESA og samkeppnisstofnunar um að vettvangsrannsókn skuli fara fram má fullnægja með aðfarargerð, sbr. 3. mr. 42. gr.

7.3 Erlendur landsréttur

7.3.1 Danmörk

Upplýsingaskylda.

Danska samkeppnisráðið getur krafist allra upplýsinga, þar með talið reikninga, afrita úr bókum, annarra viðskiptaskjala og tölvugagna, sem talin eru nauðsynleg fyrir starfsemi ráðsins eða við athugun einstakra mála.⁶¹ Um er að ræða sambærilega heimild og samkeppnisstofnun hefur samkvæmt 39. gr. samkeppnislaga.

„Húsrannsókn“

Danska samkeppnisráðið hefur einnig heimild til að gera vettvangsrannsókn að fengnum dómsúrskurði. Þess er jafnframt krafist að þeir sem framkvæma rannsóknina framvísi skriflegu umboði. Ráðið hefur þá heimild til að kynna sér og taka afrit á staðnum af öllum upplýsingum, krefjast munnlegra skýringa á staðnum og fá aðgang að húsnæði og farartækjum fyrirtækisins. Lögreglan aðstoðar við framkvæmdina.⁶² Dönsku löggin hafa að þessu leyti að geyma samsvarandi reglur um framkvæmd og gilda samkvæmt Evrópuréttinum, sbr. 14. gr. reglugerðar 17/62.

⁵⁷ Sbr. mál 46/87 og 227/88, Hoechst málin, 29. tl.

⁵⁸ Sjá Hoechst málin. Dómstóllinn taldi að aðildarríkjunum bæri að leggja til grundvallar ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar um nauðsyn rannsóknarinnar sjálfrar.

⁵⁹ Sbr. hvítbók framkvæmdastjórnarinnar frá 1999, 110 tl.

⁶⁰ Sjá 14. gr. bókunar 4.

⁶¹ Sbr. 17. gr. dönsku samkeppnislaganna

⁶² Sbr. 18. gr.

Tillögur til breytinga

Frumvarp dönsku ríkisstjórnarinnar sem lagt var fram þann 20. mars 2002 gerir ráð fyrir vissum breytingum á þessum reglum. Breytingartilögurnar eru í meginatriðum tvær.

Í fyrsta lagi er lagt til að veitt verði takmörkuð heimild til þess að samkeppnisráð geti tekið frumgögn. Geti samkeppnisráð ekki tekið afrit af gögnum sama dag og vettvangsrannsókn er gerð verði henni heimilað að taka þau með sér. Samkvæmt skýringum með frumvarpinu tekur samkeppnisráð venjulega afrit af þeim gögnum sem hún óskar eftir á staðnum. Vettvangsrannsókn ljúki venjulega samdægurs af tillitssemi við fyrirtækið og því sé mögulegt að ekki náist að ljúka afritun innan þess frests. Það geti til dæmis verið að samkeppnisráð finni undir lok rannsóknar gögn sem það vill skoða betur, ljósritunarvél fyrirtækisins virki ekki eða ráðið getur ekki án tafar opnað fartölvu sem notuð er af starfsmanni sem hefur lykilstöðu varðandi rannsóknina. Í slíkum tilvikum geti verið hentugra að samkeppnisráð taki gögnin með sér. Á grundvelli fenginnar reynslu sé því lagt til að samkeppnisráði verði í sérstökum tilvikum heimilt að taka gögn þar sem það er sökum tímaskorts, tæknilegra eða praktískra ástæðna ómögulegt að fá aðgang að eða afrita gögnin. Þá er lagt til að þeim gögnum sem samkeppnisráð taki með þessum hætti skuli skila um leið og afritun er lokið hjá samkeppnisráði. Afritun skal ljúka eins fljótt og það er tæknilega mögulegt. Samkeppnisráð skuli jafnframt láta í té lista yfir afrit sem hafa verið tekin ásamt eintaki af þeim. Af framansögðu er því ljóst að hér er um undantekningarheimild að ræða. Meginreglan verði eftir sem áður að gögn verði ekki tekin.

Í öðru lagi er lagt til að við bætist ný regla um að standi þannig á að upplýsingar fyrirtækis séu geymdar eða í vinnslu hjá utanaðkomandi tölvufyrirtæki geti samkeppnisráð fengið aðgang að húsnaði tölvufyrirtækisins til að kynna sér og taka afrit af upplýsingum. Skilyrði er þó að samkeppnisráð geti ekki á þeirri stundu fengið aðgang að viðkomandi upplýsingum í fyrirtækinu sem verið er að rannsaka.

7.3.2 Svíþjóð

Upplýsingaskylda

Samkeppnisstofnun getur krafist fyrirtæki um upplýsingar, gögn eða annað ef með þarf til þess að stofnunin geti sinnt hlutverki sínu. Stofnunin hefur auk þess heimild til að kalla þá sem ætla má að geti gefið upplýsingar um málið til yfirheyrslu.⁶³

Vettvangsrannsókn

Sænsku lögin fjalla ítarlega um vettvangsrannsóknir í 47. – 56. gr.

Héraðsdómur Stokkhólms sem fer með úrskurðarvaldið í samkeppnismálum getur heimilað samkeppnisráði að framkvæma vettvangsrannsókn til að rannsaka hvort fyrirtæki hafi gerst brotlegt við bannreglur laganna. Skilyrði þess er að ástæða sé til að ætla að brot hafi átt sér stað, fyrirtækið læt-

⁶³ Sjá 45. gr. sænsku samkeppnislaganna.

ur ekki af hendi þær upplýsingar sem samkeppnisstofnun hefur krafist og þörf aðgerða vegur upp þá innrás sem aðgerðin hefur í för með sér fyrir þolandann.

Ákvörðun getur tekið til annars fyrirtækis en þess sem rannsóknin beinist að sé sérstök ástæða er til að ætla að sönnunargögn finnist þar.

Í dómsúrskurði skulu koma fram upplýsingar um það að hverju rannsókn beinist (*föremålet med*) og hver sé tilgangur hennar, hvenær hún skal hefjast og um heimildir samkeppnisstofnunar.

Samkeppnisstofnun hefur við vettvangsrannsókn sömu heimildir og ESA og danska samkeppnisstofnunin. Hún getur skoðað bókhald og önnur viðskiptagögn, tekið afrit, farið fram á munnlegar skýringar á staðnum og fengið aðgang að húsnaði, landi og samgöngutækjum. Stofnun hefur samkvæmt því ekki heimild til að leggja hald á frumgögn. Þá á fyrirtækið rétt á að kalla til lögmann.

Meðalhófsregla og fleira

Tekið er fram í lögnum að ekki megi leggja óþarfa byrðar á þann sem er upplýsingaskyldur samkvæmt þeim.

Þá er í lögnum sérákvæði sem varðar samband lögmanns og skjólstaðings hans. Samkeppnisstofnun er óheimilt að krefjast eða rannsaka gögn sem ætla má að þagnarskylda þeirra taki til.

Fyrirtæki er heldur ekki skylt að upplýsa atvinnuleyndarmál sem eru tæknilegs eðlis.

7.3.3 Noregur

Upplýsingaskylda

Fyrirtækjum sem öðrum ber skylda til að gefa samkeppnisyfirvöldum allar upplýsingar sem þessi yfirvöld krefjast til að geta sinnt hlutverki sínu samkvæmt samkeppnislögnum. Þau geta krafist að fá til skoðunar allar tegundir viðskiptaskjala, fundargerðir og aðra minnispunkta ásamt upplýsingum úr tölvugögnum. Lögbundin þagnarskylda sem annars hvílir til dæmis á skattayfirvöldum kemur ekki í veg fyrir að þau verði krafín um upplýsingar og gögn séu afhent til skoðunar.⁶⁴

Húsrannsókn

Samkeppnisstofnun getur krafist aðgangs að húsnaði og lausafé til að leita sannana ef sennilegt er talið að brotið hafi verið gegn lögnum. Heimilt er að leggja hald á sönnunargögn til frekari rannsóknar. Krafa er gerð um dómsúrskurð. Samkeppnisstofnunin getur notið aðstoðar lögreglu við leitina. Ef hætt er við að sönnunargögnum verði spillt er hægt að krefjast þess af lögreglu að hún loki svæði þar sem þau getur verið að finna þar til dómsákvörðun liggur fyrir, sbr. gr. 6-2.

Upplýsingar og gögn sem samkeppnisstofnun aflar á grundvelli fyrrgreindrar upplýsingaskyldu eða með vettvangsrannsókn eru bundin trúnaði. Enginn á því kröfu til þess gagnvart stofnuninni að fá að kynna sér gögn sem þannig eru fengin, sbr. gr. 6-3.

⁶⁴ Sbr. gr. 6-1 í norsku samkeppnislögnum.

Settar hafa verið reglur um það hvernig staðið skuli að framkvæmd vettvangsskoðana.⁶⁵ Samkvæmt þeim skulu starfsmenn samkeppnisstofnunar færa sönnur á hverjir þeir eru, framvísa dómsúrskurðinum og gera grein fyrir tilgangi rannsóknarinnar. Halda skal skýrslu um framkvæmd hennar og skal hún undirrituð af fulltrúa samkeppnisstofnunar og þeim sem rannsókn er gerð hjá. Þá skal upplýsa hann um rétt sinn samkvæmt stjórnslögum til þess að hafa viðstatt vitni og um kæruleiðir.

Samkvæmt því sem fram kemur í reglunum felst skoðun samkeppnisstofnunar venjulega í því að fara í gegn um og lesa skjöl, annað hvort á vettvangi eða á skrifstofu stofnunarinnar. Rannsóknarheimildin nær til allra viðskiptabréfa, fundargerða, minnispunkta og upplýsinga sem geymdar eru í tölvubúnaði.

Skjöl eða aðrar eignir persónulegs eðlis má aðeins skoða að því marki sem nauðsynlegt er til að sjá hvort þau hafa þýðingu í málinu. Gögn sem tekin eru skal skrá nákvæmlega og merkja þannig að komist verði hjá ruglingi. Þetta gildir einnig þegar tekin eru afrit á staðnum. Þá á að gefa kvittun fyrir munum og frumritum.

Skila skal gögnum sem tekin eru þegar þeirra er ekki lengur þörf til sönnunarfærslu. Purfi fyrirtækið að fá skjalið fyrr skal því skilað nema það geti orðið til tjóns við málsmeðferðina.

Meðferð viðbótarupplýsinga sem koma fram við rannsókn

Í reglunum er einnig tekið á því hvernig fara eigi með viðbótarupplýsingar sem fram koma við rannsóknina og tengjast ekki á nokkurn hátt starfsemi samkeppnisstofnunar. Meginreglan er að eins og framast er mögulegt skal fara í gegn um gögnin á staðnum til þess að komist verði hjá því að slíkar upplýsingar séu teknar með. Gerist það hins vegar skal skila þeim strax og ljóst er hvert hvers eðlis þær eru. Eyða skal afritum sem tekin hafa verið af slíkum gögnum. Það gildir þó ekki ef skjalið inniheldur einnig upplýsingar sem samkeppnisstofnun hefur þörf fyrir eða því verður ekki skipt án þess að efni þess breytist eða misskiljist.

Viðbótarupplýsingum sem hafa að geyma upplýsingar um möguleg lögbrot má ekki koma á framfæri við saksóknara eða viðkomandi eftirlitsaðila nema grunur sé um að brot sé sérlega gróft og talin sé sérstök ástæða til opinberra aðgerða. Séu viðbótarupplýsingar í skjölum eða vafa um hvort svo sé skal takamarka aðgang að þeim þannig að einungis þeir starfsmenn sem vinna áfram í málinu fái vitneskju um þær.

7.3.4 Finnland

Upplýsingaskylda

Fyrirtækjum er skylt að veita samkeppnisstofnun allar upplýsingar og skjöl sem hún fer fram á og þörf er á vegna rannsóknar á samkeppnishindrunum og til að varpa ljósi á samkeppnisskilyrði. Fyrirtækjum ber einnig að láta stofnuninni í té nauðsynlegar upplýsingar og gögn til að meta hvort fyrirtæki hafi markaðsráðandi stöðu.⁶⁶

⁶⁵ Sjá „Forskrift om opplysningsplikt, gransking, bevissikring og behandling av overskuddsinformasjon“ frá 31. maí 1995.

⁶⁶ Sjá 10. gr. finnsku samkeppnislagna.

Vettvangsrannsókn

Samkeppnisstofnun er heimilt að framkvæma vettvangsrannsókn til að hafa eftirlit með framkvæmd samkeppnislaga. Dómsúrskurðar er ekki krafist. Ákvörðun verður heldur ekki áfrýjað.⁶⁷

Fyrirtæki skal vegna eftirlits og rannsóknar leyfa starfsmönnum samkeppnisstofnunar sem til þess hafa umboð aðgang að húsnæði fyrirtækisins, landi og farartækjum. Þeir eiga rétt á að skoða öll bréf, fjárhagsreikninga, tölvuskrár og önnur gögn sem geta haft þýðingu varðandi framkvæmd samkeppnislaga, krefjast munnlegra skýringa á staðnum og taka afrit af skjölum sem á að rannsaka. Samkeppnisstofnun nýtur aðstoðar lögreglu ef með þarf.

7.4 Samantekt.

Í Danmörku hafa samkeppnisyfirvöld samsvarandi heimildir til að framkvæma vettvangsrannsókn og framkvæmdastjórn EB, sbr. 14. gr. reglugerðar 17/62. Þau geta tekið afrit af gögnum á staðnum en hafa ekki heimild til að fjarlægja frumgögn. Það verður áfram meginreglan jafnvel þótt framlagðar breytingar tillögur verði samþykktar. Þá er þess krafist að þeir sem framkvæma rannsóknina skuli framvísa skriflegu umboði. Heimildir sænskra og finnskra samkeppnisyfirvalda eru áþekkar heimildum framkvæmdastjórnarinnar. Meðalhófsregla er lögfest í sænsku lögunum. Norsku lögin eru frábrugðin að því leyti að þau leyfa haldlagningu frumgagna.⁶⁸ Þá hafa norsku lögin að geyma reglu um meðferð upplýsinga sem eru rannsókn óviðkomandi. Alls staðar nema í Finnlandi er gerð krafa um dómsúrskurð. Á Íslandi hafa ekki verið settar reglur um framkvæmd húsrannsóknna.

8. VIÐURLÖG

8.1 Íslensk samkeppnislög

XIII. kafli. Viðurlög.

...

52. gr. Samkeppnisráð [leggur]¹⁾ **stjórnvaldssektir** á fyrirtæki eða samtök fyrirtækja sem **brjóta** gegn **bannákvæðum** laga þessara eða ákvörðunum sem teknar hafa verið samkvæmt þeim, sbr. IV. og V. kafla laga þessara, nema brotið teljist óverulegt eða af öðrum ástæðum sé ekki talin þörf á slíkum sektum til að stuðla að og efla virka samkeppni. Við ákvörðun sekta skal hafa hliðsjón af eðli og umfangi samkeppnishamlna og hvað þær hafa staðið lengi. Sektirnar renna til ríkissjóðs.

- [Sektir geta numið frá **50 þús. kr. til 40 millj. kr. eða meira**, en sektin skal þó ekki vera hærri en sem nemur 10% af veltu síðasta almanaksárs hjá hverju því fyrirtæki eða samtökum fyrirtækja sem aðild eiga að samkeppnishömlunum. Við ákvörðun fjárhæðar sektar getur samkeppnisráð m.a. haft hliðsjón af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis.]¹⁾

⁶⁷ 20. gr.sbr. 21. gr. finnsku samkeppnislaganna

⁶⁸ Í greinargerð viðskiptaráðuneytisins kemur fram að norsk samkeppnisyfirvöld geti leitað á heimilum starfsmanna fyrirtækja og að þeirri heimild sé talsvert beitt. Slík heimild er þó ekki orðuð í samkeppnislögum. Gr. 6-2 er svohljóðandi: “Når det er rimelig grunn til å anta at denne lov eller vedtak i medhold av denne lov er overtrådt, kan Konkurransetilsynet kreve adgang til fast eiendom, inventar og annet løsøre for selv å søke etter bevis...”

Ákvörðun samkeppnisráðs um sektir má skjóta til áfrýjunarnefndar samkeppnismála.

¹⁾L. 107/2000, 17. gr.

53. gr. Ef ekki er farið að ákvörðun sem tekin hefur verið samkvæmt þessum lögum getur samkeppnisráð ákveðið að sá eða þeir sem ákvörðunin beinist gegn greiði **dagsektir** þar til farið verður að henni. Ákvörðun um dagsektir skal tilkynnt bréflaga á sannanlegan hátt þeim sem hún beinist að.

54. gr. Ákvörðun um dagsektir má skjóta til áfrýjunarnefndar samkeppnismála innan fjórtán daga frá því að hún er kynnt þeim er hún beinist að. Dagsektir reiknast ekki fyrir en frestur er liðinn. Ef ákvörðun er skotið til áfrýjunarnefndar falla dagsektir ekki á fyrir en niðurstaða hennar liggur fyrir.

55. gr. Ákvörðun samkeppnisráðs eða Samkeppnisstofnunar verður ekki borin undir dómstóla fyrir en úrskurður áfrýjunarnefndar liggur fyrir.

- **56. gr.** Nú vill aðili ekki una úrskurði áfrýjunarnefndar og getur hann þá höfðað mál til ógildingar hans fyrir dómstólum. Mál skal höfðað innan sex mánaða frá því að aðili fékk vitneskju um ákvörðun áfrýjunarnefndar. Málshöfðun frestar ekki gildistöku úrskurðar nefndarinnar né heimild til aðfarar samkvæmt honum.
- **57. gr.** Brot gegn lögum þessum, reglum og fyrirmælum settum samkvæmt þeim **varða fésektum** [eða **fangelsi** allt að tveimur árum en]¹⁾ fangelsi allt að fjórum árum ef sakir eru miklar. Dæma má **sviptingu réttinda** skv. 68. gr. almennra hegningarlaga og fésekt jafnframt [fangelsi]¹⁾ ef skilyrði 49. gr. almennra hegningarlaga eru fyrir hendi.
- Sá sem gefur aðilum, sem annast framkvæmd laga þessara, rangar skýrslur skal sæta refsingu skv. XV. kafla almennra hegningarlaga.
- **Sektir samkvæmt lögum þessum má gera jafnt lögaðila sem einstaklingi.** Lögaðila má ákvarða sekt án tillits til þess hvort sök verður sönnuð á starfsmann lögaðilans. Hafi starfsmaður lögaðilans framið brot á lögum þessum eða reglum settum samkvæmt þeim má einnig gera lögaðila þessum sekt og sviptingu starfsréttinda, enda sé brotið drýgt til hagsbóta fyrir lögaðilann eða hann hefur notið hagnaðar af brotinu. Lögaðili ber ábyrgð á greiðslu sektar sem starfsmaður hans er dæmdur til að greiða vegna brota á lögum þessum enda séu brot tengd starfi hans hjá lögaðilanum.
- Dæma má sviptingu réttinda skv. 68. gr. almennra hegningarlaga og upptöku eigna skv. 69. gr. sömu laga í máli er rís vegna brota á lögum þessum eða reglum settum samkvæmt þeim.

¹⁾L. 82/1998, 205. gr.

- **58. gr.** Ákvarðanir Samkeppnisstofnunar og samkeppnisráðs um að leggja stjórnvaldssektir eða dagsektir á fyrirtæki eða samtök fyrirtækja ...¹⁾ eða mæla fyrir um ógildingu á samruna fyrirtækja, sbr. 18. gr., eru aðfararhæfar, svo og sakarkostnaður.
- Málskot til áfrýjunarnefndar samkeppnismála frestar aðför en úrskurðir nefndarinnar eru aðfararhæfir.
- Við aðför samkvæmt ákvörðunum Samkeppnisstofnunar, samkeppnisráðs eða áfrýjunarnefndar skal kveðja gerðarþola fyrir héraðsdóm og um málsmeðferð fara skv. 13. kafla aðfararlaga.

¹⁾L. 107/2000, 18. gr.

8.2 Samkeppnislög og Evrópuréttur

Stjórnvaldssektir

Heimildir samkeppnisráðs til álaggningar stjórnvaldssekta

Samkvæmt 52. gr. samkeppnislaga leggur samkeppnisráð stjórnvaldssektir á fyrirtæki sem brjóta gegn bannákvæðum samkeppnislaga nema brot teljist óverulegt eða af öðrum ástæðum sé ekki talið þörf á slíkum sektum til að stuðla að eða efla virka samkeppni.

Ákvæði 52. gr. var breytt í núverandi mynd með lögum nr. 107/2000. Breytingin fól í sér að í stað orðanna *getur lagt* kom *leggur* stjórnvaldssektir á fyrirtæki. Óbreytt er að við ákvörðun sekta skal hafa hliðsjón af eðli og umfangi samkeppnishamlna. Þá var 2. mgr. breytt á þá lund að reglan um að við ákvörðun sektar skuli taka tillit til þess skaða sem samkeppnishömlurnar hafa valdið og þess ávinnings sem þær hafa haft í för með sér var felld niður og sektarrammanum breytt. Til viðbótar var samkeppnisráði veitt heimild til að hafa hliðsjón af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis við ákvörðun sektar.

Ákvæði 2. mgr. 52. gr. var áður svohljóðandi: „Við ákvörðun stjórnvaldssekta skv. 1. mgr. skal tekið tillit til þess skaða sem samkeppnishömlurnar hafa valdið og þess ávinnings sem þær hafa haft í för með sér. Sektor geta numið frá 50 þúsundum til 40 milljóna króna, en þó allt að 10% af veltu sl. almanaksárs af þeirri starfsemi sem í hlut á hjá hverju því fyrirtæki eða samtökum fyrirtækja sem aðild eiga að samkeppnishömlunum ef sannanlegur ábati þeirra af broti gegn samkeppnisreglum laga þessara hefur numið hærri fjárhæð en 40 milljónum króna.“

Breytingin var rökstudd með því væri verið að tryggja að meginreglan verði sú að stjórnvaldssektir verði lagðar á ef umrædd brot eiga sér stað. Efnisregla 52. gr. væri ekki að öllu leyti sambærileg við samkeppnisreglur EES-samningsins. Því væri 2. mgr. 52. gr. breytt til samræmis við þær fyrirmyndir og væri í því sambandi höfð hliðsjón af 15. gr. bókunar 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Með þessari breytingu væri stuðlað að því að sektarákvarðanir hér á landi verði í samræmi við það sem tíðkast erlendis.⁶⁹

Evrópuréttur

Í EB rétti sækir sektarheimild framkvæmdastjórnarinnar stoð í fyrrgreinda 2. mgr. 15. gr. reglugerðar nr. 17/62. Í EES-rétti er þessi sama reglugerð tekin upp og aðlöguð í bókun 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls og skýtur stoð undir sektarvald ESA.⁷⁰ Þar er

⁶⁹ Sjá skýringar með 17. gr. frumvarps til laga 107/2000.

⁷⁰ Umrædd 2. mgr. 15. gr. hljóðar svo eins og hún er aðlöguð í bókun fjögur:

„2. The EFTA Surveillance Authority **may** by a decision impose on undertakings or association of undertakings fines of from 1000 to 1000 000 ECU, or a sum in excess thereof but not exceeding 10% of the turnover in the preceding business year of each of the undertakings participating in the infringement where, either intentionally or negligently:

(a) they infringe Article 53(1) or Article 54 of the EEA Agreement; or
(b) they commit a breach of any obligation imposed pursuant to Article 8(1).

In fixing the amount of the fine, regard shall be had both to the **gravity** and to the **duration** of the infringement.“

gert ráð fyrir heimildum framkvæmdastjórnar EB og ESA til að leggja stjórnvaldssektir á fyrirtæki. Hvergi er að finna vísbendingu um að til staðar sé einhvers konar meginregla að leggja á sektir. Um er að ræða heimildarákvæði, hliðstætt því sem samkeppnislögin geymdu fyrir breytinguna á 52. gr. með lögum 107/2000.

Sektarheimildir reglugerðar 17/62 miðast eingöngu við fyrirtæki og leggja ekki ábyrgð á einstaklinga svo sem forstjóra eða stjórnarmenn.⁷¹ Sömu reglu er fylgt að því er varðar stjórnvaldssektir í 52. gr. samkeppnislaga. Skilyrði er að brotið sé framið af ásetningi eða gáleysi.⁷² Hámarkssektin er ein milljón evrur eða 10% af veltu síðasta árs ef sú upphæð er hærri. Framkvæmdastjórnin gaf 1998 út leiðbeiningar þar sem þeirri aðferðafræði sem notuð er við ákvörðun sekta er lýst.⁷³ Meginviðmiðin eru alvarleiki brots og hve lengi það hefur varað. Aðstæður geta síðan leitt til hækkunar eða lækkunar sektar.

Þá hefur framkvæmdastjórnin sett reglur um niðurfellingu eða lækkun sekta í málum sem varða samruna fyrirtækja í þeim tilvikum sem fyrirtæki gefa sig fram eða aðstoða við að upplýsa brot.⁷⁴

Dagsektir

Samkeppnisráð hefur samkvæmt 53. gr. heimild til álagningar dagsekta til að þrýsta á um að farið sé að ákvörðunum hennar og Samkeppnisstofnunar. Heimildin er opin þar sem ekkert hámark er tilgreint í lögnum.

ESA hefur samkvæmt 16. gr. bókunar 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls heimild til álagningar dagsekta sem numið geta frá 50 til 1000 ECU á dag. Þegar fyrirtæki hefur fullnægt þeirri skyldu sem dagsektunum var ætlað að þrýsta á um getur ESA ákveðið lækkun dagsekta.

Önnur viðurlög

Samkvæmt 57. gr. samkeppnislaga varða brot gegn lögnum fésektum eða fangelsi allt að fjórum árum. Þá má einnig dæma sviptingu réttinda samkvæmt 68. gr. almennra hegningarlaga.

8.3 Erlendur landsréttur

8.3.1 Danmörk

Samkeppnisráð getur lagt á dagsektir ef upplýsingar sem ráðið getur krafist eru ekki látnar í té eða ekki er farið að skilyrðum eða fyrirmælum samkvæmt lögnum. Hámark dagsekta er ekki tiltekið í samkeppnislögnum.⁷⁵

⁷¹ Sbr. Jones og Sufrin, EC Competition Law, bls. 899.

⁷² Ásetningshugtakið er skilgreint rúmt.

⁷³ OJ C 9/3.

⁷⁴ OJ C 45. Undirbúningur er hafinn að setningu samsvarandi reglna hér á landi.

⁷⁵ 22. gr. dönsku samkeppnislaganna.

Danska samkeppnisstofnunin hefur ekki heimildir til að leggja á stjórnvaldssektir.

Liggi ekki þyngri refsing við brotum þeim sem tilgreind eru í 23. gr. dönsku samkeppnislaganna varða þau sektum sé um að ræða ásetning eða gróft gáleysi. Um álagningu sekta á fyrirtæki getur farið skv. almennum hegningarlögum.

Ef samkeppnisráð kemst að þeirri niðurstöðu að samkeppnislög hafi verið brotin, getur ráðið vísað málinu til saksóknara, sem tekur sjálfstæða ákvörðun um hvort mál skuli höfðað til álagningar sekta eða annarra viðurlaga.

Einnig eru ákvæði um 5 ára fyrningarfrest brota í samkeppnislögum.

Sektarfjárhæðir eru ekki tilgreindar í lögnum. Það mun þó hafa sýnt sig að sektir verði varla hærri en 3 milljónir danskra króna.⁷⁶

Í framlögðu frumvarpi til breytinga á lögnum er lagt til að sektarupphæðir verði hækkaðar með að taka, auk fyrri viðmiða um grófleika brots og hve lengi það hefur varað, tillit til veltu næstliðins árs.⁷⁷

8.3.2 Noregur

Norska samkeppnisstofnunin getur samkvæmt grein 6-4 ákveðið dagsektir til að fylgja eftir ákvörðunum sínum. Dagsektir reiknast ekki fyrr en kærufrestur er liðinn eða að ákvörðun í kærumálinu liggur fyrir. Þá er í lögnum heimild til upptöku ólögmeats ávinnings, sbr. gr. 6-5. Í málum af því tagi þarf Samkeppnisstofnun að höfða mál fyrir almennum dómstólum.

Brot gegn norsku samkeppnislögnum sem framin eru af ásetningi eða gáleysi varða annars sektum eða fangelsi allt að þremur árum, sbr. gr. 6-6. Sé brot sérlega alvarlegt getur það jafnvel varðað fangelsi allt að sex árum.⁷⁸

8.3.3 Svíþjóð

Héraðsdómur Stokkhólmi getur að kærðu Samkeppnisstofnunar lagt sektargjald, (*konskurrensska-deavgift*) sem rennur til ríkisins á fyrirtæki vegna brota á bannreglum samkeppnislaga, sbr. 26. gr. sænsku laganna. Gjaldið skal samkvæmt 27. gr. vera lægst 5.000 og hæst fimm milljónir SKR eða

⁷⁶ Að því er fram kemur í greinargerð með frumvarpi til breytinga á dönsku lögnum hafa fram til 1. feb. 2002 eftirfarandi sektir verið dæmdar vegna brota á þeim: 90.450 DKR, 260.000 DKR, 300.000 DKR og 1.182.800 DKR í fjórum málum um samfylkingu fyrirtækja auk 500.000 DKR í máli um bindandi verð á næsta sölustigi.

⁷⁷ Í ofangreindri greinargerð segir að með tillögnum séu sektarupphæðir færðar nær því sem gerist í öðrum Evrópulöndum. Þær verði hins vegar ekki jafnháar þeim sektum sem framkvæmdastjórnin beiti við brotum á Evrópureglunum sem réttlætist af því að miðað sé við danska markaðinn eða hæuta hans. Til þess að nálgast Evrópureglurnar þurfi lágmarkssektir fyrir brot á samkeppnislögum sem ekki teljist sérlega alvarleg að vera af stærðargráðunni frá 50.000–500.000 DKR (580–5.800.000 IKR), við alvarleg brot frá 500.000 – 15 milljónir DKR og fyrir mjög alvarleg brot 15 milljónir eða meira. Þar kemur einnig fram að hægt sé aðgera ávinning af broti upptækan eða taka tillit til hans við ákvörðun sektar. Þá sé hægt að taka tillit til samstarfsvilja ákærða.

⁷⁸ Ákvæðinu var breytt með lögum nr. 35/2000.

hærrí upphæð þó ekki umfram 10% af veltu næstliðins árs. Við sektarákvörðun skal auk alvarleika brots og tímalengdar taka tillit til samstarfsvilja fyrirtækisins og annarra refsilyngjandi eða mildandi aðstæðna, sbr. 28. og 29. gr. Fyrningarfrestur brota á lögnum er fimm ár.

Samkeppnisstofnun getur einnig lagt á bann eða skyldu samkvæmt lögnum að viðlögðum dagsektum, sbr. 57. gr. Ákvörðun um rannsókn hjá fyrirtæki má einnig kveða á um dagsektir í því skyni að fá fyrirtæki eða aðra aðila til þess að samþykkja rannsóknina. Samkeppnisstofnun verður að sækja málið fyrir héraðsdómi ef til þess kemur að á sektina reynir.

Skuldbinding sem fyrirtæki tekur á sig af sjálfviljugt í tengslum við samruna fyrirtækja getur einnig falið í sér sektarábyrgð. Héraðsdómur í Stokkhólmi tekur ákvörðun um sekt að kröfu Samkeppnisstofnunar. Samkeppnisstofnun getur einnig lagt á dagsektir til að skyldu um tilkynningu samfylkingar verði fullnægt, sbr. 57. gr.⁷⁹

Áfrýja má ákvörðunum Samkeppnisstofnunar og dómum og ákvörðunum héraðsdómsins í Stokkhólmi til sérdómstóls, þ.e. Markaðsdómstólsins, sjá nánar upptalningu í 60. – 63. gr.⁸⁰

8.3.4 Finnland

Markaðsdómstóllinn leggur á stjórnvaldsektir að kröfu Samkeppnisstofnunar, sbr. 8. gr. Sektir geta verið á bilinu FIM 5000 til 4.000.000. Í alvarlegum málum þar sem sakir eru miklar geta sektir numið allt að 10% af ársveltu undangengins árs. Í framkvæmd eru sektir hins vegar mun lægri. Sú hæsta til þessa var FIM 5.500.000,00 og var lögð á í máli Finpap, samtaka pappírframleiðenda.

Þá hefur dómstóllinn heimild til að leggja á dagsektir skv. 17. gr.

8.4 Samantekt

Helsti munur á viðurlagaákvæðum íslenskra samkeppnislaga og Evrópuréttar og löggjafar í nágrannaríkjunum er að samkvæmt íslenskum lögum skal leggja á sektir ef bannákvæði laganna, þ.e. 10., 11. eða 12. gr., hafa verið brotin, á meðan löggjöf í Danmörku, Svíþjóð og Noregi kveður á um heimild til að leggja á sektir. Þá er misjafnt hvort samkeppnisyfyrvöld hafa heimildir til að leggja á stjórnvaldssektir eða hvort sektarákvörðun eigi undir dómstóla. Aðeins í íslensku og norsku samkeppnislögnum eru ákvæði um fangelsisvist og upptöku ávinnings í samkeppnislögum auk þess sem heimilt er samkvæmt íslensku lögnum að dæma menn til réttindasviptingar á grundvelli 68. gr. almennra hegningarlaga. Þá er óljóst um samspil refsinga samkvæmt íslensku lögnum.

Í dönsku og sænsku samkeppnislögnum er kveðið á um fyrningarfrest brota á samkeppnislögum, þ.e. að brot fyrnist á 5 árum.

⁷⁹ Sektarákvæðunum var breytt með lögum nr. 2000:88.

⁸⁰ Þá kemur fram í 64. gr. að héraðsdómurinn í Stokkhólmi skal við aðalmeðferð í málum varðandi samkeppnisbætur o.fl. vera skipaður fjórum dómurum, þar af tveimur sérfræðingum í efnahagsmálum.

⁷⁹ Sektarákvæðunum var breytt með lögum nr. 2000:88.

⁸⁰ Þá kemur fram í 64. gr. að héraðsdómurinn í Stokkhólmi skal við aðalmeðferð í málum varðandi samkeppnisbætur o.fl. vera skipaður fjórum dómurum, þar af tveimur sérfræðingum í efnahagsmálum.

Ályktun framkvæmdastjórnar Samtaka atvinnulífsins frá 16. janúar 2002

Framkvæmdastjórn Samtaka atvinnulífsins samþykkir að beina því til efnahags- og viðskiptanefndar Alþingis, að hún beiti sér fyrir sjálfstæðri athugun og skoðun á því að hvaða leyti íslensku samkeppnislögin, nr. 8. frá 1993, með áorðnum breytingum frá árinu 2000, sbr. lög nr. 107 frá 2000, séu frábrugðin viðkomandi EES-reglum og sambærilegum lagabálkum í öðrum löndum á Evrópska efnahagssvæðinu. Sérstaklega verði skoðaðir IV. og V. kafli laganna um bann við samkeppnishömlum og eftirlit, X. kafli laganna um upplýsingaskyldu og XI. og XIII. kaflar laganna um framkvæmd samkeppnisreglna o.fl. skv. reglum EES og um viðurlög.

Jafnframt er því beint til efnahags- og viðskiptanefndar Alþingis að hún beiti sér fyrir sjálfstæðri rannsókn og skoðun á því hvort verið geti að framganga og vinnuaðferðir Samkeppnisstofnunar á Íslandi, t.d. við haldlagningu gagna, sbr. 40. gr. laganna, séu í veigamiklum atriðum frábrugðin þeim meginreglum sem í öðrum löndum á Evrópska efnahagssvæðinu þykir sjálfsagt og eðlilegt að fylgja.

GREINARGERÐ

Inngangur

Samtök atvinnulífsins telja afar mikilvægt að markmiðum EES-samningsins um sömu samkeppnisskilyrði og sömu leikreglur á Evrópska efnahagssvæðinu sé fylgt eftir. Samkeppnisreglur gegna þar þýðingarmiklu hlutverki þar sem þeim er ætlað að tryggja að samkeppni raskist ekki. Forsenda þess er þó að sömu reglur gildi fyrir alla og þeim sé beitt og þær túlkaðar á sama hátt á öllu markaðssvæðinu. Þar telja samtökin að verulega skorti á. Íslensk samkeppnislög og beiting þeirra eru augljóslega ekki í samræmi við reglur Evrópuréttarins. Framkvæmd húsleita Samkeppnisstofnunar hefur ekki síst orðið til að beina sjónum að þessum mun. Þar blasir við að aðrar og vandaðri málsmeðferðarreglur, líkari því sem tíðkast í flestum Evrópulöndum, eins og t.d. Danmörku og Svíþjóð, hefðu gilt hefði Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) framkvæmt þá vettvangsrannsókn.

Framkvæmd vettvangsrannsókna samkeppnisyfirvalda

Reglur samkeppnislaga eru í dag með þeim hætti að Samkeppnisstofnun getur við rannsókn máls gert nauðsynlegar athuganir á starfsstað fyrirtækis og lagt hald á gögn þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögnum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda. Skal þá fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum, sbr. 40. gr. samkeppnislaga. Reglur um haldlagningu og leit sem þá er beitt eiga hins vegar illa við um húsleit í fyrirtækjum enda hafa verið settar sérstakar reglur um framkvæmd slíkra vettvangsrannsókna hjá Evrópusamband-

inu og þær teknar upp í bókun 4 með samningi EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Samkvæmt þeim getur ESA í samvinnu við yfirvöld í viðkomandi EFTA-riki framkvæmt vettvangsrannsókn í fyrirtækjum á grundvelli skriflegrar heimildar þar sem fram kemur hvað það er sem á að rannsaka og í hvaða skyni. Rannsóknarmenn eiga rétt á að fara inn í fyrirtækið, skoða bækur og skjöl, krefjast munnlegra skýringa á staðnum og taka afrit af skjölum. Óheimilt er að taka frumgögn eins og íslensku reglurnar heimila. Það er því verulegur munur á þeim reglum sem gilda um heimildir ESA og Samkeppnisstofnunar að þessu leyti en samkvæmt 42. gr. samkeppnislaga skal fylgja þeim starfsreglum sem settar eru í fyrrgreindri bókun 4 við vettvangsskoðun ESA hjá íslenskum aðilum. Réttaröryggi fyrirtækja og sönnunargildi þeirra upplýsinga sem aflað er er betur tryggt með Evrópureglunum þar sem öll gögn sem finnast eru skráð á staðnum og tekið afrit af þeim þar.

Framkvæmd Samkeppnisstofnunar hefur með engum hætti tekið mið af fyrrgreindum verklagsreglum ESA. Leitarheimild hefur verið algjörlega opin. Frumgögn eru tekin og þau gögn sem hald hefur verið lagt á ekki verið skráð með fullnægjandi hætti þannig að bera meg saman hvað tekið er og hverju skilað. Hald hefur verið lagt á gögn þótt þau væru rannsókn ljóslega óviðkomandi auk persónulegra skjala starfsmanna án þess að persónuverndarsjónarmiða hafi verið gætt. Viðvera fulltrúa viðkomandi fyrirtækja hefur ekki í öllum tilvikum verið tryggð og tillitssemi við starfsmenn þeirra í sumum tilvikum verið ábótavant. Það er einnig umhugsunarvert að meðal leitarmanna hafa verið starfsmenn annarra stofnana en Samkeppnisstofnunar.

Augljóst er því að úrbóta er þörf til að tryggja réttaröryggi fyrirtækja og starfsmanna þeirra. Það verður einnig að teljast mjög óeðlilegt að mismunandi reglur skuli gilda um framkvæmd vettvangsrannsókna í fyrirtæki eftir því hvor eftirlitsaðila samkeppnismála það er sem gerir slíka könnun. Rannsóknarhagsmunum Samkeppnisstofnunar er í engu raskað þótt stofnunin yrði bundin af samsvarandi framkvæmdarreglum og gilda að Evrópurétti og í öðrum ríkjum svo sem Danmörku og Svíþjóð.

Sektarheimildir samkeppnisyfirvalda

Í almennum skýringum með frumvarpi til breytinga á samkeppnislögum sem afgreitt var frá Alþingi árið 2000 kemur fram að stefnt sé að því að gera sektarákvæði samkeppnislaga líkari samskonar ákvæðum í löggjöf EES og ESB. Raunin varð hins vegar sú að sektarákvæðin voru styrkt umfram það sem þessar reglur gera ráð fyrir.

Orðalagi 52. gr. laganna var breytt þannig að í stað „Samkeppnisráð **getur lagt** stjórnvaldssektir á fyrirtæki eða samtök fyrirtækja sem brjóta gegn bannákvæðum laga þessara...“ kom „Samkeppnisráð **leggur** stjórnvaldssektir á fyrirtæki...“ Tilgangurinn var samkvæmt athugasemdum með frumvarpinu að tryggja að megin-reglan verði sú að stjórnvaldssektir verði lagðar á ef umrædd brot eiga sér stað. Þetta stuðli að því að markmið laganna nái fram að ganga því stjórnvaldssektum samkvæmt lögunum er ætlað með almennum og sérstökum varnaðaráhrifum að vinna gegn því að fyrirtæki brjóti lögin. Þá er vísað til þess í athugasemdunum að þáverandi efnisregla 52. gr. sé ekki að öllu leyti sambærileg við samkeppnisreglur EES-samningsins. Því sé lagt til að 2. mgr. 52. gr. verði

breytt í samræmi við framangreindar fyrirmyndir. Sé í því sambandi sérstaklega höfð hliðsjón af 15. gr. bókunar 4 við samning EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Með þessari breytingu sé stuðlað að því að sektarákvarðanir hér á landi verði í samræmi við það sem tíðkast erlendis. Þá kemur fram í athugasemdunum að samkeppnisyfirvöld muni geta lagt á stjórn-valds-sekt telji þau að undangenginni athugun á markaðnum og markaðsaðstæðum að yfirgnæfandi líkur séu á að um samstilltar ákvarðanir sé að ræða enda þótt engin skjalfest sönnun liggi fyrir.

Samkeppnisráð hefur vísað til ofangreindra athugasemda og byggt á því í ummælum við álagningu hárra stjórnvaldssekta að sektarákvæði samkeppnislaga hafi verið að fullu lagað að þeim reglum sem gilda samkvæmt EES-löggjöfnni og í EB. Þetta er efnislega rangt. Í EES-rétti er reglugerð EB nr. 17/62 tekin upp og aðlöguð í bókun 4 við samning EFTA ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls og skýtur stoð undir sektarvald ESA. Þar kemur fram að ESA geti lagt á stjórnvaldssektir, ekki að stofnunin eigi sem meginreglu að leggja á slíkar sektir. Þetta er lagastoðin í Evrópurétti fyrir sektarheimildum ESA. Hvergi er að finna vísbendingu um að til staðar sé einhvers konar meginregla eða skylda til að leggja á sektir. Þarna er einungis um heimildarákvæði að ræða, hliðstætt því sem samkeppnislögin geymdu fyrir breytinguna sem gerð var árið 2000. ESA hefur aldrei lagt á sektir og framkvæmdastjórnin beitir sektum afar sjaldan. Þannig er framkvæmdin.

Bann við samkeppnishömlum og eftirlit

Í ljósi reynslunnar telur SA ástæðu til að skoða hvort ákvæði IV. og V. kafla samkeppnislaga og framkvæmd þeirra, það er reglur um bann við samkeppnishömlum, heimildir Samkeppnisstofnunar til að grípa til aðgerða og um samruna fyrirtækja, séu í samræmi við EES-réttinn og meginreglur í löggjöf annara EES-ríkja.

Niðurstaða

Af framangreindu má ráða að samkeppnislög, túlkun þeirra og framkvæmd vikur verulega frá reglum EES-réttarins og því sem tíðkast í öðrum Evrópulöndum. Eðlilegt er að byggja á ESB-reglunum enda kemur fram í greinargerð með frumvarpinu til breytinga á samkeppnislögunum frá árinu 2000 að flest aðildarríkin sækja fyrirmyndir að sinni löggjöf þangað.

Brýnt er því að fram fari hlutlaus skoðun á reglum samkeppnislaga í samanburði við EES-reglur og löggjöf annara ríkja innan Evrópska efnahagssvæðisins.

Það er skoðun Samtaka atvinnulífsins, að eðlilegast sé að sú vinna sé innt af höndum undir forystu efnahags- og viðskiptanefndar Alþingis en ekki Samkeppnisstofnunar og viðskiptaráðuneytis.

