



EUROPEISKA
KOMMISSIONEN

Bryssel den 5.9.2024
COM(2024) 394 final

RAPPORT FRÅN KOMMISSIONEN TILL RÅDET OCH EUROPAPARLAMENTET

**om den rättsliga ramen för interimistiska åtgärder och nationella
konkurrensmyndigheters användning av dessa**

RAPPORT FRÅN KOMMISSIONEN TILL RÅDET OCH EUROPAPARLAMENTET

om den rättsliga ramen för interimistiska åtgärder och nationella konkurrensmyndigheters användning av dessa

1. INLEDNING: RAPPORTENS BAKGRUND OCH OMFATTNING

Genom EU:s antitrustregler förbjuds avtal och samordnade förfaranden mellan företag som begränsar konkurrensen (artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt – *EUF-fördraget*) och företags missbruk av en dominerande ställning på marknaden (artikel 102 i EUF-fördraget). Europeiska kommissionen (*kommissionen*) och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter (*nationella konkurrensmyndigheter*) bidrar till verkställandet av EU:s antitrustregler i enlighet med artiklarna 4, 5 och 10 i rådets förordning (EG) nr 1/2003¹. Enligt artikel 3 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 ska nationella konkurrensmyndigheter tillämpa EU:s antitrustregler när ett avtal eller missbruk kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. Kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna samarbetar inom Europeiska konkurrensnätverket för att se till att dessa antitrustregler efterlevs.

Interimistiska åtgärder kan vara ett kraftfullt verktyg för konkurrensmyndigheter för att säkerställa att konkurrensen på marknaden bevaras eller återställs medan en utredning pågår. Sådana åtgärder syftar till att förhindra att konkurrensen skadas ytterligare under pågående förfaranden. Genom interimistiska åtgärder kan man till exempel beordra ett företag att tillhandahålla en viss produkt eller tjänst eller att stoppa ett visst beteende medan antitrustutredningen pågår.

Kommissionens befogenhet att införa interimistiska åtgärder i antitrustförfaranden föreskrivs i artikel 8 i rådets förordning (EG) nr 1/2003, som citeras nedan.

1. I fall som är brådskande på grund av att konkurrensen riskerar att lida allvarlig och irreparabel skada, får kommissionen, på eget initiativ och på grundval av att en överträdelse vid första påseende kan konstateras, genom beslut förordna om interimistiska åtgärder.

2. Ett beslut enligt punkt 1 ska gälla för en bestämd tid och får förnyas i den mån detta är nödvändigt och lämpligt.

Den 11 december 2018 antog Europaparlamentet och rådet direktiv (EU) 2019/1² (*ECN+-direktivet*) i syfte att effektivisera de nationella konkurrensmyndigheternas kontroll av efterlevnaden av EU:s antitrustregler, delvis genom att säkerställa att de har i) grundläggande

¹ Rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget, EGT L 1, 4.1.2003, s. 1.

² Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1 av den 11 december 2018 om att ge medlemsstaternas konkurrensmyndigheter befogenhet att mer effektivt kontrollera efterlevnaden av konkurrensreglerna och om att säkerställa en väl fungerande inre marknad, EUT L 11, 14.1.2019, s. 3.

garantier för oberoende och resurser, ii) grundläggande utrednings-, besluts- och sanktionsbefogenheter, iii) eftergiftsprogram och iv) mekanismer för ömsesidigt bistånd.

Enligt artikel 11 i ECN+-direktivet ska medlemsstaterna ge sina nationella konkurrensmyndigheter befogenhet att införa interimistiska åtgärder. Artikelns lydelse återges nedan.

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella konkurrensmyndigheter har befogenhet att agera på eget initiativ för att genom beslut förordna om att företag och företagssammanslutningar ska åläggas interimistiska åtgärder, åtminstone i fall som är brådskande på grund av att konkurrensen riskerar att lida allvarlig och irreparabel skada, på grundval av att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget vid första påseende kan konstateras. Ett sådant beslut ska vara proportionerligt och ska gälla antingen för en bestämd tidsperiod, som får förnyas i den mån detta är nödvändigt och lämpligt, eller fram till dess att det slutliga beslutet har fattats. De nationella konkurrensmyndigheterna ska underrätta Europeiska konkurrensnätverket om åläggandet av dessa interimistiska åtgärder.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att lagenligheten, inbegripet proportionaliteten, i de interimistiska åtgärder som avses i punkt 1 kan prövas i ett påskyndat förfarande för överklagande.

I skäl 38 i ECN+-direktivet klargörs att interimistiska åtgärder är ett viktigt verktyg för att undvika en utveckling av marknaden som skulle vara mycket svår att ändra på genom ett beslut som fattas av en nationell konkurrensmyndighet i slutet av förfarandet. I skälet understryks också att medlemsstaterna är fria att ge nationella konkurrensmyndigheter ytterligare befogenheter att besluta om interimistiska åtgärder och att medlemsstaterna bör skapa de förutsättningar som krävs för att de nationella konkurrensmyndigheterna ska kunna använda sig av interimistiska åtgärder i praktiken. Medlemsstaterna skulle ha införlivat ECN+-direktivet senast den 4 februari 2021.

I ett uttalande som bifogades ECN+-direktivet åtog sig kommissionen att ”genomföra en analys av huruvida det finns möjlighet att förenkla antagandet av interimistiska åtgärder inom Europeiska konkurrensnätverket”, ”[i] syfte att göra det möjligt för konkurrensmyndigheter att mer effektivt hantera utvecklingen på snabbväxande marknader”.

Resultaten av denna analys skulle inledningsvis presenteras i en rapport till rådet och Europaparlamentet inom två år från tidsfristen för införlivande av ECN+-direktivet, dvs. senast den 4 februari 2023. I juni 2022 inledde kommissionen dock ett förfarande för att utvärdera rådets förordning (EG) nr 1/2003 och kommissionens förordning (EG) nr 773/2004. Kommissionen sköt därför upp framläggandet av rapporten så att den kunde läggas fram tillsammans med resultaten av utvärderingen av kommissionens befogenhet att anta interimistiska åtgärder i antitrustförfaranden enligt artikel 8 i rådets förordning (EG) nr 1/2003.

Detta möjliggjorde också en mer omfattande analys, eftersom de flesta medlemsstater under tiden slutförde införlivandet av ECN+-direktivet³.

Denna rapport fokuserar på den rättsliga ramen för de interimistiska åtgärder som vidtas av nationella konkurrensmyndigheter, liksom på användningen av dessa åtgärder. Den bygger på en jämförande bedömning av i) relevanta lagtexter i medlemsstaterna, ii) kvantitativa uppgifter som de nationella konkurrensmyndigheterna har lämnat som en del av utvärderingen av rådets förordning (EG) nr 1/2003 och kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 och som kompletterats som en del av denna analys samt iii) kvalitativ återkoppling från nationella konkurrensmyndigheter som samlats in genom en begäran om information⁴.

Denna rapport inleds med en översikt över i) införandedatumen för befogenheten att införa interimistiska åtgärder för överträdelser av EU:s antitrustregler i de olika medlemsstaterna och ii) de lagändringar som infördes genom införlivandet av ECN+-direktivet. I rapporten presenteras därefter skillnaderna mellan medlemsstaternas rättsliga ramar när det gäller den materiella rättsliga prövning som måste uppfyllas innan interimistiska åtgärder införs och förfarandekraven för dessa åtgärder. Slutligen analyseras de nationella konkurrensmyndigheternas faktiska användning av detta verktyg för kontroll av efterlevnaden och deras erfarenheter. Rapporten avslutas med några preliminära slutsatser.

2. BEFOGENHETEN ATT ANTA INTERIMISTISKA ÅTGÄRDER I MEDLEMSSTATERNA

Samtliga 27 nationella konkurrensmyndigheter i Europeiska konkurrensnätverket har befogenhet att införa interimistiska åtgärder för överträdelser av EU:s antitrustregler och/eller motsvarande bestämmelser i nationell konkurrenslagstiftning. Denna befogenhet är en del av de nationella konkurrensmyndigheternas standardverktygslåda för kontroll av efterlevnaden av antitrustreglerna, som ingår i respektive nationell konkurrenslagstiftning.

Översikt över införandet av befogenheten att införa interimistiska åtgärder

Innan kommissionens befogenhet att införa interimistiska åtgärder kodifierades i rådets förordning (EG) nr 1/2003⁵ hade 11 nationella konkurrensmyndigheter redan denna befogenhet: Frankrike (1986), Cypern (1989), Spanien (1989), Belgien (1991), Finland (1992), Sverige (1993), Grekland (1995), Malta (1995), Ungern (1997), Litauen (1999) och Österrike (2002).

³ Alla medlemsstater, utom Estland, har under tiden införlivat ECN+-direktivet. Analysen i denna rapport omfattar Estland, men återspeglar ännu inte eventuella lagändringar av befogenheten att anta interimistiska åtgärder efter införlivandet av ECN+-direktivet.

⁴ I mitten av november 2023 skickade kommissionen en informell begäran om information till alla nationella konkurrensmyndigheter om införandet av, den rättsliga grunden för och erfarenheterna av interimistiska åtgärder i deras respektive medlemsstater. Samtliga nationella konkurrensmyndigheter besvarade denna begäran.

⁵ Rådets förordning (EEG) nr 17 av den 6 februari 1962 var den första förordningen om tillämpning av artiklarna 85 och 86 i fördraget (EGT, 21.2.1962, s. 204). I förordningen föreskrivs inte uttryckligen befogenheten att anta interimistiska åtgärder, men denna befogenhet har erkänts av EG-domstolen (se domstolens beslut av den 17 januari 1980, Camera Care Ltd/kommissionen, mål 792/79 R, EU:C:1980:18, punkt 18).

Dessutom fick 13 nationella konkurrensmyndigheter sådana befogenheter i samband med eller efter antagandet av rådets förordning (EG) nr 1/2003: Kroatien (2003), Portugal (2003), Tjeckien (2004), Lettland (2004), Luxemburg (2004), Polen (2004), Tyskland (2005), Rumänien (2005), Italien (2006), Bulgarien (2008), Slovenien (2008), Danmark (2013) och Estland (2013).

Som grunden för införandet av befogenheten att anta interimistiska åtgärder hänvisar de nationella konkurrensmyndigheterna i allmänhet till behovet av att kunna ingripa snabbare och bevara en situation eller återställa konkurrensen i avvaktan på en antitrustutredning. För de nationella konkurrensmyndigheter som fick denna befogenhet efter antagandet av rådets förordning (EG) nr 1/2003 var önskan att anpassa sina befogenheter att kontrollera efterlevnaden till kommissionens och/eller andra nationella konkurrensmyndigheters befogenheter en ytterligare motiverande faktor.

Två medlemsstater införde nyligen befogenheten att anta interimistiska åtgärder som en del av införlivandet av ECN+-direktivet: Nederländerna (2021) och Irland (2022⁶). Slovakiens nationella konkurrensmyndighet kunde redan förlita sig på en mer allmän befogenhet att införa interimistiska åtgärder på grundval av den nationella förvaltningslagen, men det var endast i och med införlivandet av ECN+-direktivet (2021) som befogenheten att anta interimistiska åtgärder infördes i Slovakiens nationella konkurrenslagstiftning.

Lagändringar som införts till följd av ECN+-direktivet

Även om de flesta nationella konkurrensmyndigheter redan hade befogenhet att införa interimistiska åtgärder före ECN+-direktivet krävde införlivandet av direktivet vissa lagändringar. Införlivandet användes också av vissa medlemsstater för att införa ändringar som gick utöver kraven i ECN+-direktivet. De flesta lagändringar gör det lättare för nationella konkurrensmyndigheter att anta interimistiska åtgärder efter införlivandet av ECN+-direktivet i respektive medlemsstat.

Som ett led i införlivandet av ECN+-direktivet införde Frankrike och Luxemburg en möjlighet för den nationella konkurrensmyndigheten att på eget initiativ anta interimistiska åtgärder i enlighet med direktivet. Till följd av Litauens införlivande behöver den litauiska konkurrensmyndigheten inte längre tillstånd från domstol för att ålägga interimistiska åtgärder. Som en del av införlivandet införde Tyskland en mindre strikt materiell rättslig prövning för interimistiska åtgärder, där det inte längre krävs bevis för ”irreparabel skada” på konkurrensen. På samma sätt kräver Bulgarien inte längre ”tillräckliga bevis” för en överträdelse, eftersom bevis vid första påseende är tillräckligt enligt direktivet. Den svenska nationella konkurrensmyndigheten har nu möjlighet att införa strukturella åtgärder som interimistiska åtgärder⁷. I samband med införlivandet införde Italien befogenheten att förnya eller förlänga

⁶ Den rättsakt som införde denna nya befogenhet för den irländska konkurrensmyndigheten antogs 2022 och trädde i kraft 2023.

⁷ Detta är en indirekt konsekvens av införlivandet av ECN+-direktivet. I Sverige är befogenheten att anta interimistiska åtgärder kopplad till befogenheten att ålägga korrigeringsåtgärder. I enlighet med artikel 10.1 i ECN+-direktivet bör nationella konkurrensmyndigheter kunna ålägga ”beteendemässiga eller strukturella åtgärder”. Den svenska konkurrensmyndighetens befogenhet att ålägga korrigeringsåtgärder har utvidgats till

giltighetstiden för interimistiska åtgärder, vilket inte var formellt möjligt tidigare. Portugal införde en särskild hänvisning till kravet på att vid första påseende konstatera en överträdelse av EU:s antitrustregler för att kunna införa interimistiska åtgärder, och kräver inte längre att den nationella konkurrensmyndigheten ska anta ett beslut i huvudförfarandet inom 180 dagar efter det att interimistiska åtgärder ålades. Finland förlängde också den tidsperiod under vilken interimistiska åtgärder kan åläggas till upp till tolv månader (och beslutet kan förlängas)⁸.

För Finland, Luxemburg och Slovakien ledde anpassningen till den materiella rättsliga prövningen i ECN+-direktivet till en högre tröskel för de nationella konkurrensmyndigheternas antagande av interimistiska åtgärder än den materiella rättsliga prövning som tillämpades tidigare. I Polen har kravet i ECN+-direktivet på att anta ett meddelande om invändningar innan ett överträdelsebeslut fattas infört ytterligare ett förfarandesteg för antagande av interimistiska åtgärder⁹. I samband med Greklands införlivande avskaffade landet utvecklingsministerns möjlighet att begära interimistiska åtgärder och införde en tidsfrist på tolv månader för att anta beslutet i det nationella huvudförfarandet efter åläggandet av interimistiska åtgärder (som kan förlängas en gång med ytterligare tolv månader).

Slutligen har andra lagändringar i medlemsstaterna i) klargjort både kravet på att iaktta proportionalitetsprincipen och behovet av påskyndade överklaganden enligt direktivet samt ii) infört en skyldighet att underrätta Europeiska konkurrensnätverket om antagandet av interimistiska åtgärder.

3. RÄTTSLIG PRÖVNING OCH FÖRFARANDET: ÖKAD HARMONISERING MEN SKILLNADER KVARSTÅR

ECN+-direktivet har i viss mån harmoniserat de nationella konkurrensmyndigheternas befogenhet att ålägga interimistiska åtgärder. Enligt artikel 11 i ECN+-direktivet ska medlemsstaterna ge sina nationella konkurrensmyndigheter befogenhet att anta interimistiska åtgärder på eget initiativ. I artikel 11 anges att denna befogenhet åtminstone bör vara tillämplig i fall där nationella konkurrensmyndigheter vid första påseende har konstaterat en överträdelse av EU:s antitrustregler och där det ”föreligger risk för allvarlig och irreparabel skada på konkurrensen”. Eftersom detta är ett lägsta harmoniseringskrav kan medlemsstaterna välja en

att även omfatta strukturella åtgärder, vilket därmed också har utvidgat dess befogenhet att ålägga interimistiska åtgärder.

⁸ Före införlivandet av ECN+-direktivet i Finland skulle interimistiska åtgärder som ålagts av den finska nationella konkurrensmyndigheten endast gälla i 90 dagar.

⁹ I artikel 3.3 i ECN+-direktivet anges att ”[m]edlemsstaterna ska säkerställa att de nationella konkurrensmyndigheterna antar ett meddelande om invändningar innan de fattar [ett överträdelsebeslut]”. I Polen finns det två slags formella förfaranden: inledande förfaranden (utan parter i förfarandet, och därmed utan tillgång till ärendeakten) och överträdelseförfaranden (med parter i förfarandet, som har tillgång till ärendeakten). Antagandet av meddelandet om invändningar har införts för den tidpunkt då ett formellt överträdelseförfarande inleds. Eftersom interimistiska åtgärder endast kan antas efter det att ett sådant förfarande har inletts, har införlivandet av artikel 3.3 lett till ytterligare ett förfarandesteg för antagandet av interimistiska åtgärder, eftersom mer information måste lämnas till företagen när överträdelseförfarandet inleds.

mindre strikt materiell rättslig prövning. I direktivet föreskrivs också att interimistiska åtgärder ska i) upprätthålla proportionalitetsprincipen, ii) vara temporära och iii) kunna prövas i påskyndade förfaranden för överklagande. Alla nationella konkurrensmyndigheter måste även meddela antagandet av interimistiska åtgärder till Europeiska konkurrensnätverket.

Befogenheten att inleda antagandet av interimistiska åtgärder

Alla nationella konkurrensmyndigheter har nu befogenhet att på eget initiativ ålägga eller inleda antagandet av interimistiska åtgärder. Innan ECN+-direktivet införlivades hade de nationella konkurrensmyndigheterna i Frankrike och Luxemburg endast befogenhet att anta interimistiska åtgärder på begäran av en part. Även om ingen nationell konkurrensmyndighet längre är beroende av att en part begär att interimistiska åtgärder ska antas föreskriver elva nationella konkurrensmyndigheter även en uttrycklig befogenhet att anta interimistiska åtgärder på begäran av parter (Österrike, Belgien, Bulgarien, Cypern, Tjeckien, Frankrike, Italien, Luxemburg, Portugal, Rumänien och Spanien). Andra nationella konkurrensmyndigheter har dock också angett att de i praktiken ofta agerar efter en begäran från en tredje part. Den enda skillnaden verkar vara att dessa nationella konkurrensmyndigheter inte behöver följa upp sådana begäranden.

Den materiella rättsliga prövningen

15 nationella konkurrensmyndigheter har valt den materiella rättsliga prövningen enligt ECN+-direktivet, vilket är samma prövning som gäller för kommissionen när den ålägger interimistiska åtgärder enligt artikel 8 i rådets förordning (EG) nr 1/2003. De måste visa att fallet är ”brådskande på grund av att konkurrensen riskerar att lida allvarlig och irreparabel skada” (Bulgarien, Kroatien, Cypern, Estland, Finland, Grekland, Irland, Italien, Lettland, Luxemburg, Malta, Nederländerna, Rumänien, Slovakien och Sverige).

12 nationella konkurrensmyndigheter tillämpar en mindre strikt materiell rättslig prövning. I Polen, Portugal och Slovenien bör skadan endast vara ”svår att reparera”. I Danmark bör skadan vara ”allvarlig” utan att det krävs att den ska vara irreparabel.

Andra nationella konkurrensmyndigheter, förutom att de inte nödvändigtvis måste visa på ”irreparabel” skada, kan också visa på skada på andra företag eller mer allmänna intressen. Den belgiska konkurrensmyndigheten måste t.ex. visa på ”allvarliga, överhängande och svårreparerade skador på företag vars intressen påverkas av sådana överträdelser” eller ”skador på det allmänna ekonomiska intresset”. Den franska konkurrensmyndigheten måste visa på ”allvarlig och omedelbar skada på den allmänna ekonomin, på den berörda sektorn, på konsumenternas intressen eller, i förekommande fall, på det klagande företaget”. Den tyska konkurrensmyndigheten kan i större utsträckning förlita sig på behovet av att ”skydda konkurrensen” eller kan vidta åtgärder om det finns ”ett överhängande hot för allvarlig skada på ett annat företag”. Den ungerska konkurrensmyndigheten kan vidta interimistiska åtgärder om de ”skyndsamt behövs för att skydda de berörda parternas rättsliga eller ekonomiska intressen och om utvecklingen, upprätthållandet eller förbättringen av konkurrensen hotas”. Den litauiska konkurrensmyndigheten måste visa på ”materiella skador eller irreparabla konsekvenser för företagens eller allmänhetens intressen”.

För andra nationella konkurrensmyndigheter är prövningen i stället kopplad till att upprätthålla resultatet av förfarandet. Den tjeckiska konkurrensmyndigheten kan anta interimistiska åtgärder om den anser att det är ”nödvändigt att provisoriskt reglera parternas situation eller om det finns farhågor kring att verkställandet av ett beslut skulle kunna äventyras”. Den spanska konkurrensmyndigheten måste visa att de interimistiska åtgärderna är nödvändiga för att säkerställa ”verkningsfullheten hos det beslut som kommer att utfärdas i sinom tid”.

I Österrike är bevis vid första påseende för en överträdelse tillräckliga skäl för att vidta interimistiska åtgärder, oavsett skada.

När det gäller konstaterandet av en överträdelse måste de flesta nationella konkurrensmyndigheter påvisa bevis vid första påseende för en överträdelse för att kunna anta interimistiska åtgärder. De nationella lagarna i Frankrike och Slovenien verkar föreskriva ett mindre strikt krav: I båda medlemsstaterna kan interimistiska åtgärder antas om det kan visas att det är ”sannolikt” att EU:s antitrustregler överträds.

Förfarandekrav

Det finns skillnader mellan de nationella konkurrensmyndigheternas förfarandekrav när det gäller antagandet av interimistiska åtgärder. Detta beror främst på skillnader i de nationella verkställighetssystemen, den nationella konkurrensmyndighetens struktur och förfarandekrav som inte är harmoniserade på EU-nivå. Som exempel kan nämnas att Österrike och Malta har ett rättsligt verkställighetssystem, vilket innebär att den nationella administrativa konkurrensmyndigheten måste ansöka om interimistiska åtgärder hos den domstol som agerar som nationell rättslig konkurrensmyndighet¹⁰. Medlemsstaterna skiljer sig också åt när det gäller huruvida samma förfarande som för ett beslut i sakfrågan ska följas för antagandet av interimistiska åtgärder, eller om det finns vissa förfarandemässiga särdrag som gör det möjligt för den nationella konkurrensmyndigheten att agera snabbare.

16 nationella konkurrensmyndigheter har förfarandemässiga särdrag när de antar interimistiska åtgärder jämfört med förfaranden för att fatta beslut i sakfrågan. De flesta av dessa särdrag rör en viss begränsning av det berörda företags rätt till försvar. I Italien kan den nationella konkurrensmyndigheten undantagsvis och i ytterst brådskande fall ålägga provisoriska interimistiska åtgärder utan att höra det berörda företaget (*inaudita altera parte*)¹¹. På samma sätt behöver den bulgariska konkurrensmyndigheten inte tillåta skriftliga synpunkter från företaget eller anordna ett hörande, och tillgång till handlingarna i ärendet medges inte. Den svenska konkurrensmyndigheten uppgav också att det inte finns något behov av att höra det berörda företaget, även om det i praktiken alltid förekommer viss dialog, och att tillgång till ärendehandlingarna kan nekas.

¹⁰ I enlighet med artikel 2.3 i ECN+-direktivet avses med ”nationell rättslig konkurrensmyndighet” en rättslig myndighet som en medlemsstat har utsett för att fullgöra vissa av den nationella konkurrensmyndighetens uppgifter.

¹¹ Åtgärderna är provisoriska och måste bekräftas efter det att parterna har fått möjlighet att bemöta påståendena.

I Finland och Tyskland kan det berörda företags rätt att höras begränsas när förfarandet är brådskande. I Tyskland innebär detta att rätten att bli hörd begränsas till ett muntligt hörande, som ett undantag från det normala skriftliga förfarandet. Den portugisiska konkurrensmyndigheten kan skjuta upp både tillgången till ärendehandlingarna och hörandet av parterna till efter det att de interimistiska åtgärderna har antagits. I Litauen och Polen anordnas inget hörande.

Andra förfarandemässiga särdrag gäller tidsfristerna för förfarandet. I Tjeckien måste man besluta om en ansökan om interimistiska åtgärder från en tredje part inom 10 dagar. I Rumänien har företaget 15 dagar på sig att svara på delgivningen av konkurrensmyndighetens avsikt att anta interimistiska åtgärder, och den nationella konkurrensmyndigheten måste anta beslutet inom ytterligare 15 dagar. I Belgien hålls hörandet inom en månad och beslutet om interimistiska åtgärder måste fattas inom en månad från hörandet¹². I Spanien har utredningsorganet två månader på sig att lämna in en rapport till styrelsen, medan företaget har 5 dagar på sig att inkomma med skriftliga synpunkter, och styrelsen har därefter tre månader på sig att anta ett beslut. I Malta har företaget 8 dagar på sig att lämna in ett svar på den nationella konkurrensmyndighetens ansökan om att ålägga interimistiska åtgärder, och domstolen måste ”skyndsamt” fatta beslut och kan endast anordna ett hörande.

I andra medlemsstater kan vissa delar av förfarandet kortas ned. Den portugisiska konkurrensmyndigheten kan bevilja parterna kortare tidsfrister för framförandet av deras synpunkter (t.ex. 5 dagar i stället för 30 dagar). Så är också fallet i Litauen (minst 7 dagar i stället för minst 14 dagar). I Danmark är tidsfristen för hörandet kortare.

Den franska konkurrensmyndigheten följer en preliminär tidsplan på 90 dagar från det att utredningen inleddes fram till hörandet. Förfarandet sker också till största delen muntligen. Parterna kan inkomma med skriftliga synpunkter, men utredningsorganet lägger bara fram sina synpunkter muntligen vid hörandet. I vissa enklare fall kan förfarandet begränsas till ett hörande eller en direkt begäran till styrelsen om att avslå ansökan.

I Grekland kan den nationella konkurrensmyndigheten anta ett interimistiskt föreläggande (dvs. ett tillfälligt förordnande) efter att ha kallat det berörda företaget till ett hörande, som är giltigt fram till dess att det slutliga beslutet om interimistiska åtgärder antas. De interimistiska åtgärderna måste läggas fram för det beslutsfattande organet inom 30 dagar, annars upphör det interimistiska föreläggandet automatiskt att gälla.

Nedanstående översikt över de nationella konkurrensmyndigheternas befogenheter att anta interimistiska åtgärder bygger på lagtexter och förklaringar från de nationella konkurrensmyndigheterna. I översikten anges vilka medlemsstater som i) har en mindre strikt materiell rättslig prövning för åläggandet av interimistiska åtgärder jämfört med den prövning som ingår i artikel 11 i ECN+-direktivet och artikel 8 i rådets förordning (EG) nr 1/2003

¹² Tidsfristen för hörandet kan förlängas med ytterligare två veckor och beslutsperioden får avbrytas under sammanlagt åtta arbetsdagar för att ge parterna möjlighet att inkomma med synpunkter om de planerade interimistiska åtgärderna avviker från begäran om interimistiska åtgärder.

och/eller ii) har mindre strikta förfarandekrav för antagandet av interimistiska åtgärder jämfört med prövningen av sakfrågan.

Tabell 1: Översikt över den materiella rättsliga prövningen och förfarandekraven för antagandet av interimistiska åtgärder

Medlemsstat	Mindre strikt materiell rättslig prövning	Mindre strikta förfarandekrav
Österrike	<input checked="" type="checkbox"/>	
Belgien	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Bulgarien		<input checked="" type="checkbox"/>
Kroatien		
Cypern		
Tjeckien	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Danmark	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Estland		
Finland		<input checked="" type="checkbox"/>
Frankrike	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Tyskland	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Grekland		<input checked="" type="checkbox"/>
Ungern	<input checked="" type="checkbox"/>	
Irland		
Italien		<input checked="" type="checkbox"/>
Lettland		
Litauen	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Luxemburg		
Malta		<input checked="" type="checkbox"/>
Nederländerna		
Polen	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Portugal	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Rumänien		<input checked="" type="checkbox"/>
Slovakien		
Slovenien	<input checked="" type="checkbox"/>	
Spanien	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Sverige		<input checked="" type="checkbox"/>

4. ANVÄNDNINGEN AV PROVISORISKA ÅTGÄRDER INOM EUROPEISKA KONKURRENSNÄTVERKET

Som en del av utvärderingen av rådets förordning (EG) nr 1/2003 och kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 samlades uppgifter in om de beslut som de nationella konkurrensmyndigheterna fattat mellan den tidpunkt då dessa förordningar trädde i kraft i maj 2004 och fram till december 2022. Dessa uppgifter har kompletterats av de nationella konkurrensmyndigheterna och beaktats tillsammans med de meddelanden om interimistiska åtgärder som kommissionen tog emot under perioden januari 2023–juni 2024. Detta visar att sammanlagt 95 beslut om åläggande av interimistiska åtgärder fattades mellan den 1 maj 2004 och den 1 juni 2024 av 16 nationella konkurrensmyndigheter (Österrike, Belgien, Kroatien, Cypern, Tjeckien, Frankrike, Grekland, Italien, Lettland, Luxemburg, Malta, Polen, Portugal, Slovakien, Spanien och Sverige)¹³. Dessa inbegriper beslut om att införa interimistiska åtgärder för överträdelser av EU:s antitrustregler samt interimistiska åtgärder för överträdelser av likvärdiga bestämmelser enligt nationell konkurrenslagstiftning.

Av dessa 95 beslut om åläggande av interimistiska åtgärder antogs mer än hälften av tre nationella konkurrensmyndigheter: Den franska konkurrensmyndigheten fattade 20 beslut under denna period, den belgiska konkurrensmyndigheten fattade 18 och den italienska konkurrensmyndigheten fattade 14. Av de resterande 13 nationella konkurrensmyndigheter som antog interimistiska åtgärder under den relevanta perioden antog åtta nationella konkurrensmyndigheter interimistiska åtgärder vid fler än ett tillfälle: Kroatien, Cypern, Grekland, Malta, Polen, Portugal, Spanien och Sverige.

Tabell 2: Antal interimistiska åtgärder som antogs inom Europeiska konkurrensnätverket mellan den 1 maj 2004 och den 1 juni 2024

Medlemsstat	Antal beslut om interimistiska åtgärder
Frankrike	20
Belgien	18
Italien	14
Spanien	8
Grekland	7
Cypern	6
Sverige	6
Polen	5
Kroatien	2
Malta	2
Portugal	2

¹³ Det totala antalet beslut om införande av interimistiska åtgärder samt det individuella antalet för vissa medlemsstater som anges i tabell 2 skiljer sig från de uppgifter som ingår i utvärderingen av rådets förordningar (EG) nr 1/2003 och kommissionens förordning (EG) nr 773/2004, både eftersom uppgifterna har kompletterats av vissa nationella konkurrensmyndigheter som en del av denna analys och eftersom en ytterligare tidsperiod har beaktats (dvs. perioden mellan den 1 januari 2023 och den 1 juni 2024).

Österrike	1
Tjeckien	1
Lettland	1
Luxemburg	1
Slovakien	1

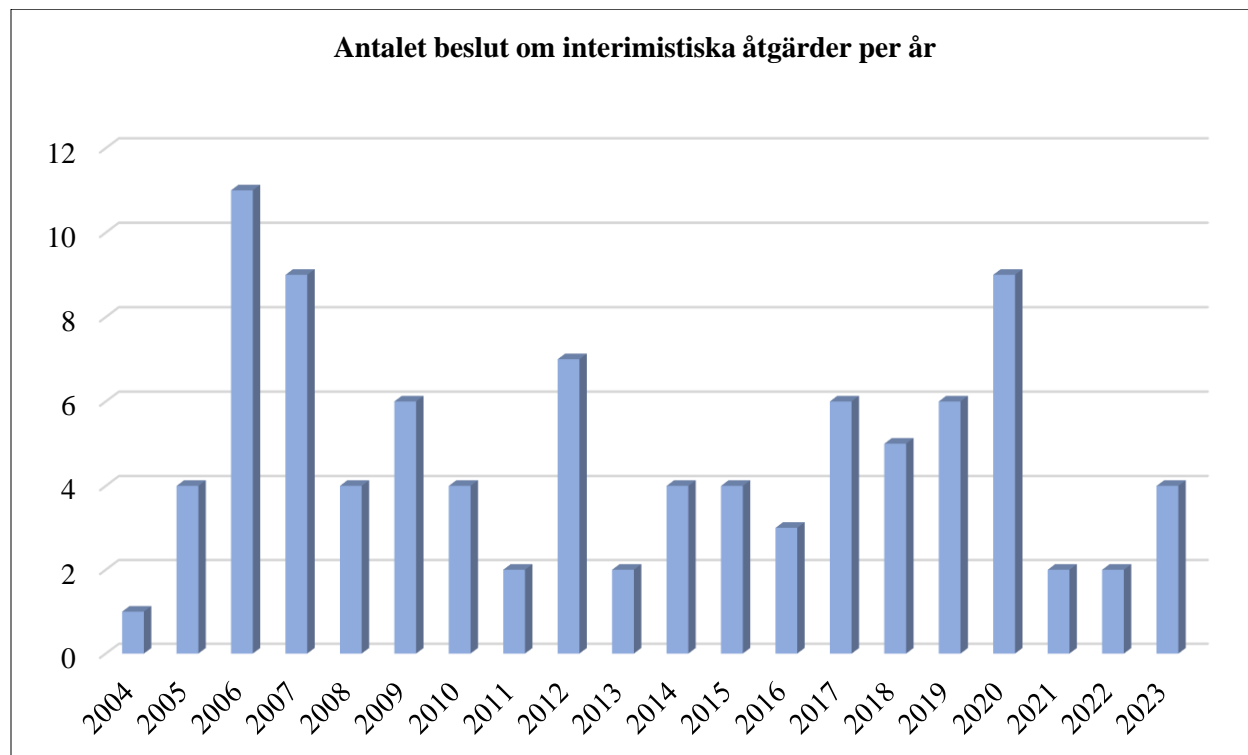
Dessa siffror återspeglar inte helt och hållet den erfarenhet som de nationella konkurrensmyndigheterna har tillgodogjort sig under årens lopp genom interimistiska åtgärder. Vissa nationella konkurrensmyndigheter utfärdade interimistiska åtgärder före maj 2004¹⁴. Siffrorna återspeglar inte heller fall där nationella konkurrensmyndigheter övervägde – men slutligen avvisade – begäranden om interimistiska åtgärder, fall där de övervägde interimistiska åtgärder men i slutändan inte införde dem, eftersom parterna erbjöd åtaganden och fall där de införde interimistiska åtgärder, men dessa interimistiska åtgärder inte bekräftades efter att ha överklagats.

När man jämför dessa uppgifter kan det konstateras att nio av de elva nationella konkurrensmyndigheter som redan har antagit fler än ett beslut om åläggande av interimistiska åtgärder har mindre strikta förfarandekrav än när de prövar sakfrågor (Belgien, Frankrike, Grekland, Italien, Malta, Polen, Portugal, Spanien och Sverige). För Frankrike och Belgien, som är de två nationella konkurrensmyndigheter som antog de flesta beslut om interimistiska åtgärder, och Polen, Portugal och Spanien, är detta kopplat till en mindre strikt rättslig prövning.

När man tittar på det antal beslut som antagits per år under perioden maj 2004–juni 2024 kan man konstatera att de nationella konkurrensmyndigheterna i genomsnitt antog fem beslut om interimistiska åtgärder per år. Diagrammet nedan visar att antalet har varierat per år, men att trenden i allmänhet varken ökar eller minskar.

¹⁴ Den finska konkurrensmyndigheten utfärdade till exempel 1993 ett beslut om att ålägga interimistiska åtgärder.

Diagram 1: Antalet beslut om interimistiska åtgärder som fattats av nationella konkurrensmyndigheter inom Europeiska konkurrensnätverket per år



5. ERFARENHET AV VERKTYGET: ANVÄNDBARHET OCH LÄMPLIGA FALL

De nationella konkurrensmyndigheterna tillhandahöll också kvalitativ återkoppling kring sina erfarenheter av interimistiska åtgärder. En övervägande majoritet av de nationella konkurrensmyndigheter som svarade hade överlag positiva erfarenheter av interimistiska åtgärder och ansåg att de är ett användbart verkställighetsverktyg¹⁵. Dessa nationella konkurrensmyndigheter betonade vikten av i) deras förmåga att genom interimistiska åtgärder antingen bevara en marknads struktur fram till dess att ett beslut i det nationella förfarandet antas eller att återställa konkurrensen på marknaden på kort sikt, ii) de interimistiska åtgärdernas avskräckande effekt och iii) de interimistiska åtgärdernas lämplighet när det gäller att hantera problem som uppstår på snabbväxande marknader. Som en av myndigheterna förklarade ”kan de användas för att förhindra allvarlig och irreparabel skada på konkurrensen som annars inte skulle kunna förhindras genom andra tillgängliga verktyg”.

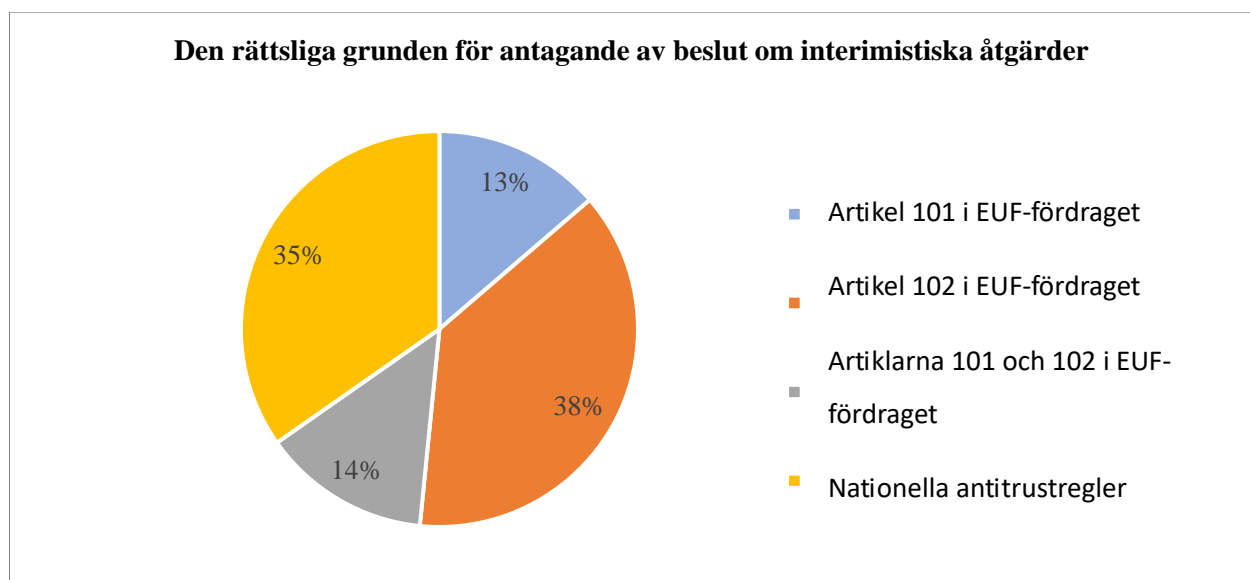
En nationell konkurrensmyndighet uttalade sig inte positivt om detta verkställighetsverktyg, utan nämnde i stället utmaningarna i samband med att bevisa både en överträdelse vid första påseende och skyndsamt ålägga interimistiska åtgärder. Denna nationella konkurrensmyndighet föredrar i stället att snabbt gå vidare med det förfarande som leder till att ett beslut fattas i sakfrågan.

¹⁵ 14 nationella konkurrensmyndigheter besvarade en fråga där de ombads lämna sina övergripande åsikter på interimistiska åtgärder och 13 svarade att de betraktade dem som användbara.

När de tillfrågades om de interimistiska åtgärdernas inverkan på prövningen av sakfrågan (dvs. huruvida de interimistiska åtgärderna ökar eller minskar förfarandets totala längd eller om de förbättrar möjligheten att nå en uppgörelse med de berörda parterna eller de parter som erbjuder åtaganden) hade de nationella konkurrensmyndigheterna olika åsikter¹⁶. De flesta nationella konkurrensmyndigheter, som alla har antagit minst ett beslut om åläggande av interimistiska åtgärder, anser att användningen av detta verkställighetsverktyg kan minska förfarandenas totala längd, och att vissa kan avslutas med åtaganden som parterna i förfarandet erbjuder för att lösa de fastställda antitrustproblemen. Vissa nationella konkurrensmyndigheter hävdade att de interimistiska åtgärderna kan inverka både positivt och negativt på det nationella förfarandets tidsåtgång, beroende på både i) de särskilda omständigheterna i fallet och framför allt ii) huruvida beslutet om att ålägga interimistiska åtgärder i slutändan bekräftas av överprövningsinstansen.

Många exempel på fall visar att interimistiska åtgärder är ett mångsidigt verktyg, även om de långt ifrån lämpar sig för alla antitrustutredningar. De kan vara användbara i utredningar av både potentiellt konkurrensbegränsande avtal och potentiellt missbruk av en dominerande ställning. Diagrammet nedan visar att av de 95 beslut som antagits av nationella konkurrensmyndigheter rörde de flesta beslut som grundade sig på EU:s antitrustregler potentiellt missbruk av dominerande ställning (artikel 102 i EUF-fördraget).

Diagram 2: den rättsliga grunden för de nationella konkurrensmyndigheternas beslut om interimistiska åtgärder inom Europeiska konkurrensnätverket



De vanligaste metoder som vilka interimistiska åtgärder riktades mot är vägran att leverera (där ett dominerande företag vägrar att leverera en produkt eller tjänst till en konkurrent i senare led) och kollektiv bojkott (där en grupp konkurrenter kommer överens om att utesluta eller hindra en faktisk eller potentiell konkurrent). Nationella konkurrensmyndigheter påpekar att det ofta är fall

¹⁶ Nio nationella konkurrensmyndigheter besvarade frågan.

med en mer okomplicerad skadeteori som lämpar sig särskilt för användningen av interimistiska åtgärder. Även om vissa nationella konkurrensmyndigheter uppger att det finns fall inom den digitala sektorn som kan vara särskilt lämpade för användningen av interimistiska åtgärder, visar exemplen att interimistiska åtgärder har ålagts inom olika sektorer, från telekommunikation till basindustrier och från sektorn för radio och tv till jordbrukssektorn.

De interimistiska åtgärder som har antagits av nationella konkurrensmyndigheter varierar beroende på de särskilda omständigheterna i fallet. De utgörs i regel av en skyldighet att tillfälligt upphäva ett avtal, eller vissa av dess klausuler, att (på nytt) börja leverera en viss produkt eller tillhandahålla en tjänst eller att ändra villkoren för beviljande av tillträde till en viss anläggning eller resurs.

Nedanstående exempel från de tre nationella konkurrensmyndigheter som har använt sig av detta verktyg allra mest illustrerar de interimistiska åtgärdernas mångsidighet.

Tvinga Google att förhandla om ersättning med nyhetsutgivare

2019 ålade den franska konkurrensmyndigheten interimistiska åtgärder som tvingade Google att förhandla med nyhetsutgivare om ersättningen för att visa deras upphovsrättsskyddade innehåll, t.ex. foton eller korta utdrag av deras artiklar¹⁷. Vid den tidpunkten skulle en ny lagregel just träda i kraft, som gav nyhetsutgivare rätt att tillåta eller förbjuda att deras innehåll visas på digitala plattformar. Google hade som avsikt att helt enkelt sluta visa sådant innehåll på sina webbplatser, inklusive Google Sök, såvida inte nyhetsutgivare gav Google tillstånd att använda detta innehåll kostnadsfritt. Den franska konkurrensmyndigheten vidtog åtgärder baserat på ett klagomål från nyhetsutgivare som ansåg att detta tillvägagångssätt kunde innebära missbruk av Googles dominerande ställning, eftersom Google vägrade att inleda förhandlingar om den skäliga ersättning som skulle betalas för användningen av sådant upphovsrättsskyddat innehåll. Den franska konkurrensmyndigheten förordnade därför interimistiska åtgärder för att se till att Google förhandlade i god tro med nyhetsutgivarna till dess att ett beslut fattades i sakfrågan. Därefter ålades Google böter för att inte ha följt åtgärderna i fråga. Prövningen av sakfrågan avslutades med att Google föreslog åtaganden som godtogs av den franska konkurrensmyndigheten.

Göra det möjligt för andra programföretag att visa fotbollsevenemang

2023 ålade den italienska konkurrensmyndigheten interimistiska åtgärder gentemot två programföretag som förbjöd vissa avtalsklausuler dem mellan som syftade till att säkerställa att bara de, och inget annat programföretag, skulle ha rätt att visa vissa fotbollstävlingar¹⁸. Genom de interimistiska åtgärderna ingrep den italienska konkurrensmyndigheten för att säkerställa att andra programföretag som sänder idrottsevenemang kunde förhandla om rätten att också visa fotbollstävlingarna i fråga. De interimistiska åtgärderna gjorde det möjligt att se fotbollsmatcher på andra kanaler än de två programföretagens. Efter att ha undersökt omständigheterna i fallet

¹⁷ Décision 19-MC-01 (beslut 19-MC-01) av den 31 januari 2019.

¹⁸ I857 — ACCORDO TIM-DAZN SERIE A 2021/2024.

ålade den italienska konkurrensmyndigheten de två programbolag som ingick avtalet böter. Myndighetens beslut bekräftades vid överklagandet.

Bevara konkurrensen på marknaden för bredbandsinternet

2023 ålade den belgiska konkurrensmyndigheten interimistiska åtgärder mot Proximus som ett led i utredningen av potentiellt missbruk av dominerande ställning¹⁹. Proximus förvärvade EDPnet, en av företagets direkta konkurrenter på grossist- och detaljistmarknaderna för fast bredbandsinternet. Den belgiska konkurrensmyndigheten ansåg att detta förvärv kunde påverka konkurrensen negativt. Den ålade därför Proximus interimistiska åtgärder för att säkerställa såväl att EDPnets verksamhet fortsatte som EDPnets operativa och kommersiella oberoende gentemot Proximus under hela utredningen av prövningen av sakfrågan. Proximus beslutade slutligen att sälja vidare EDPnet till den nya aktören inom den belgiska telekomsektorn, och den belgiska konkurrensmyndigheten kunde därmed avsluta sin utredning.

6. SLUTSATSER

Vid det här laget har alla nationella konkurrensmyndigheter inom Europeiska konkurrensnätverket befogenhet att anta interimistiska åtgärder för överträdelser av EU:s antitrustregler.

Även om de flesta nationella konkurrensmyndigheter redan hade denna befogenhet innan ECN+-direktivet införlivades har direktivet lett till bättre harmonisering, genom att göra det möjligt för nationella konkurrensmyndigheter att i) på eget initiativ utfärda interimistiska åtgärder, dvs. utan föregående begäran från en tredje part, ii) basera sådana interimistiska åtgärder på konstaterandet av en överträdelse vid första påseende och iii) förlänga de interimistiska åtgärderna fram till antagandet av beslutet i sakfrågan. Vissa skillnader kvarstår, både när det gäller den materiella rättsliga prövning som ska tillämpas och förfarandekraven i medlemsstaterna.

I vilken utsträckning interimistiska åtgärder faktiskt används varierar kraftigt mellan de nationella konkurrensmyndigheterna. De flesta nationella konkurrensmyndigheter som har antagit fler än ett beslut har vissa förfarandemässiga särdrag som gör det möjligt för dem att agera snabbare än i sakfrågor, ibland i kombination med en mindre strikt materiell rättslig prövning. Det verkar därför som om bättre anpassade förfaranden, eventuellt i kombination med en mindre strikt materiell rättslig prövning för åläggandet av interimistiska åtgärder, leder till ökad användning av detta verkställighetsverktyg.

Det finns dock nationella konkurrensmyndigheter som trots mindre strikta förfaranden och mindre strikta materiella rättsliga prövningar inte har antagit några beslut om åläggande av interimistiska åtgärder. Användningen av interimistiska åtgärder vid nationella konkurrensmyndigheter verkar därför också vara ett strategiskt val.

¹⁹ Décision n°ABC-2023-RPR-17 (Beslut nr°ABC-2023-RPR-17 av den 21 juni 2023 i ärende nr°CONC-RPR-23/0002.