

Konkurrensrätt och idrott

Anförande av Per Karlsson, chefsjurist Konkurrensverket, vid seminariet *Konkurrensrätt och idrott* – Gymnastik- och idrottshögskolan den 6 mars 2013.

Det talade ordet gäller

Tack för möjligheten att få tala till er här idag.

Jag kan berätta att jag själv sedan många år är en engagerad idrottsperson, bland annat ideellt arbetande sportchef för en div 2 klubb i Stockholmsområdet (fotboll) och tränare för ett ungdomslag i samma klubb.

Jag ska först prata lite allmänt om konkurrensrätt och sedan mer specifikt analysera två intressanta ärenden, nämligen ärendena rörande Svenska Bilsportförbundet respektive Svenska Hockeyligan.

Konkurrenslagens syfte är att undanröja hinder för en effektiv konkurrens. Utgångspunkten är att konkurrens är bra för samhället och konsumenterna. Konkurrens skapar ett omvandlingstryck som pressar priser, höjer kvaliteten och breddar utbudet och tjänster.

Konkurrenslagen är en förbudslagstiftning och har varit det sedan 1993. Lagen förbjuder avtal/förfaranden som begränsar konkurrensen. Den som har överträtt förbuden kan påföras en konkurrensskadeavgift. Den som överträder lagen kan åläggas att upphöra med det, ofta vid ett vite. Överträdelser kan även medföra skadestånd till skadelidande. Förbjudna avtal drabbas av civilrättslig ogiltighet.

Svenska Bilsportförbundet

Svenska Bilsportförbundets, SBF, regler förbjuder tävlande och funktionärer att delta i bilsporttävlingar som anordnas utanför SBF.

Konkurrensverket fick 2009 in ett klagomål från en person som heter Fredrik Skoghag.

Skoghag har en lång bakgrund inom SBF som både förare och funktionär. Men Fredrik Skoghag har också startat en verksamhet utanför SBF, där han anordnar och försäkrar motorsporevenemang.

För den nya verksamheten blev Skoghag anmäld för så kallad förbundsbestraffning till Riksidrottsnämnden vid Sveriges Riksidrottsförbund för vad SBF anser är illojal verksamhet från Skoghags sida. Det ärendet blev nyligen återkallat av SBF.

Fredrik Skoghag anmälde i alla fall SBF till Konkurrensverket 2009.

Konkurrensverket startade då bland annat en utredning, som istället fokuserade på alla SBF:s licensinnehavares möjlighet att medverka i tävlingar utanför SBF.

Målet i Marknadsdomstolen – som vi kommer till - handlade alltså inte om Fredrik Skoghag, vilket är viktigt att komma ihåg.

Konkurrensverkets utredning resulterade i att vi fann att SBF:s regler var konkurrensbegränsande.

Konkurrensverket beslutade i maj 2011 att ålägga Svenska Bilsportförbundet att ändra sina regler. Konkurrensverket ville genom beslutet uppnå att de som har licens hos SBF ska ha en möjlighet att köra tävlingar och vara funktionärer utanför SBF utan att förlora sin licens. Bilsportförbundet överklagade Konkurrensverkets beslut till Marknadsdomstolen.

SBF-klubbarna har genom SBF kommit överens om att förbjuda sina licensinnehavare att tävla eller medverka som funktionärer i tävlingar som inte SBF har gett tillstånd till. G 7.1 och G 7.2 i SBF:s Gemensamma regler innebär att det i princip alltid är förbjudet för SBF:s licenstagare att anmäla sig till, delta i och inneha uppdrag vid en tävling som inte sanktionerats av SBF. Förbudet gäller utan föregående beslut och är inte tidsbegränsat. Brott mot regeln kan leda till kännbar bestraffning (ekonomiskt eller avstängning och indragen licens).

Förare efterfrågar mer lättillgängliga evenemang än de som sanktioneras av SBF
Bilsport kan vara dyrt att ägna sig åt och många förare vill ha tävlingar med lägre instegströsklar, till exempel vill de köra utan att behöva investera i en specialbyggd bil eller att behöva vara medlem i en motorklubb.

Ett exempel på ett lättillgängligt evenemang är så kallade Trackdays. Där får man prova att köra vanliga bilar, till och med sin egen bil, på en riktig racingbana. Det kan till exempel vara intressant om man köpt en sportbil som går fortare än vad man får köra på motorväg och vill prova på att trycka gasen i botten under lagliga och säkra förhållanden. Trackdays innehåller inte alltid något tävlingsmoment, och gränsen mellan tävling och träning är inte alltid tydlig.

De här evenemangen kan liknas vid golfens pay-and-play, dvs. att under enkla former få prova på utan att behöva dra på sig stora kostnader. "Pay-and-drive" helt enkelt.

Gemensamt för alla de SBF-förare och funktionärer som vill vara med på lättillgängliga evenemang utanför SBF, är att de riskerar bestraffning, och att bli av med SBF-licensen, om de är med.

Det finns också en efterfrågan på tävlingsformer som inte finns inom SBF:s reglementen, eller varianter på SBF:s grenar.

Till exempel fartrekord på is. I USA har det utvecklats ett koncept som går ut på att sätta internationella fartrekord med olika varianter av fordon i en saltöken. Fartrekord i ökensand finns inte i Sverige, men däremot fartrekord på is. Ett populärt evenemang som går ut på detta är Speed Weekend. Vi ser publikinbjudan på bilden i min presentation.

En annan typ av tävling som det finns en efterfrågan på är Tractorpulling. Det går ut på att med en traktor dra en släde med ständigt ökande vikt så långt som möjligt. Den som drar längst har vunnit. I Tractorpulling har man extremt starka motorer och det är en ganska stor publiksport, och tävlingar sänds även på Eurosport.

En annan tävlingsform som efterfrågas är Multibil. Där man ska vara bäst på flera moment, en slags mångkamp med bilar. Dels ett dragracingmoment där det man ska köra rakt fram i 402 meter på så kort tid som möjligt, och dels ett banracingmoment där det gäller att köra ett snabbt varv runt en racingbana. Ungefär som skidskytte, man kanske inte är bäst på att åka skidor eller skjuta men på kombinationen.

Så långt tävlingar som på olika sätt är lite annorlunda än vad som erbjuds inom SBF, antingen vad gäller bilen eller tävlingsformen. Men det finns också en efterfrågan att köra fler tävlingar av samma typ som arrangeras av SBF-anslutna klubbar. Det kan vara för att man söker fler tävlingar att delta i, eller bättre arrangerade, eller billigare evenemang.

Det finns också en efterfrågan på fler tävlingar inom etablerade sporter. Så är det till exempel med så kallad drifting, det finns en driftingserie. Drifting finns både

innanför och utanför SBF. Det är faktiskt så att i den här driftingsserien, gick tre deltävlingar utanför SBF, genom SWR Motorsport, och tre inom SBF. På bilden i min presentation görs reklam för en av deltävlingarna utanför SBF.

Företagskriteriet

Av Marknadsdomstolens beslut framgår att företagskriteriet var uppfyllt i ärendet. Konkurrensverket förde bevisning bland annat genom uppgifter från SBF som visade att omsättningen på ca 1100 tävlingar låg på mellan 5000 kronor och 300 000 kronor med en tyngdpunkt på ca 80 000 kronor. Marknadsdomstolen konstaterade följande:

- Att föreningarnas verksamhet är ideell saknar betydelse för företagskriteriet (punkt 120).
- Likaså att intäkterna ska täcka till viss del – och ibland kanske helt och hållet – utgifterna för arrangemanget (punkt 120).
- *”Omsättningen är tillräckligt stor vid biltävlingar för att kvalificera verksamheten som ekonomisk”* (punkt 121).
- Lojalitetsreglerna är beslutade av en företagssammanslutning.
- SBF består av i sig självständiga föreningar.

Betydelsen av aktörer utanför SBF

Vilka är då arrangörerna utanför SBF som vill möta efterfrågan på fler och annorlunda tävlingar? Jo, många av dem är ideella. Föreningen MK 5100 startades till exempel med syftet att köra laglig stree-trace och dragracing. De flesta arrangörer som har stött på ett konkret motstånd från SBF är faktiskt ideella. Många har först sökt samarbete med SBF men inte fått gehör.

Vad tillför då de här arrangörerna? Jo, som vi nämnt utvecklar de nya tävlingsformer. Och de utmanar också SBF i fråga om att erbjuda attraktiva tävlingar, roliga evenemang, låga startavgift för tävlanden m.m.

Man tillgodoser en efterfrågan som SBF inte vill eller kan möta.

Och de allra flesta aktörer utanför SBF som vi har stött på, har faktiskt startat sin verksamhet utifrån ett genuint motorintresse och en vilja att göra en insats för bilsporten, och t.o.m. i vissa fall även för samhället. Alltså inte särskilt kommersiella motiv.

Många av de här aktörerna väljer att köpa försäkring från ett annat försäkringsbolag än det som SBF har avtal med, bland annat för att pressa sina kostnader eller för att över huvud taget få en försäkring.

Effekter

SBF:s lojalitetsplikt gör det svårare för arrangörer att attrahera förare som är rädda om sin SBF-licens. Förlorar man licensen utestängs man från merparten av alla tävlingar (som ju ligger under SBF).

SBF har i egenskap av specialidrottsförbund för bilsporten nästan ett monopol när det gäller att anordna tävlingar. Det är inget reellt alternativ att lämna SBF för licensinnehavarna.

- Lojalitetsreglerna gör det svårare för andra att arrangera tävlingar.
- SBF skyddar sig från konkurrens och hämmar utvecklingen av bilsporten i Sverige.
- De som drabbas är de enskilda bilsportutövare och andra bilsportintresserade.
- Marknadsdomstolen ansåg att det genom vittnesmålen framgått att *"genom sin blotta existens har reglerna haft en inverkan"*.

Det leder till att evenemangen blir färre. Arrangörerna hämmas i sin utveckling av nya tävlingsformer och grenar. Och det har negativa effekter på nyrekryteringen till sporten.

Idrotten undantagen från konkurrensrätten?

En principiellt viktig fråga i detta ärende är om just idrotten bör undantas från den normala tillämpningen av konkurrensreglerna.

I takt med att många delar av idrotten har blivit kommersiell har frågan blivit alltmer aktuell. Regler inom idrottsrörelsen har flera gånger varit föremål för prövning i EU-domstolen och av kommissionen, inte minst i det berömda Bosman-avgörandet i december 1995.

Vi ska inte fördjupa oss i EU-praxis här, utan nöjer oss med att konstatera att domstolen i Meca Medina-fallet från 2006, tydligt slår fast att det inte finns något generellt konkurrensrättsligt undantag för idrott som utgör ekonomisk verksamhet. Istället slår EU-domstolen fast:

- Konkurrensrätten ska tillämpas på idrottslig verksamhet.
- Tribunalens distinktion mellan rent idrottsliga regler och ekonomiska regler underkändes såsom felaktig rättstillämpning.

Man kan notera att det i EU-kommissionens vitbok om sport sägs följande:

- Sportsliga och andra regler som saknar ekonomiska effekter är i regel undantagna.
- Avtal som begränsar konkurrensen är särskilt allvarliga (syfte eller effekt).

Utgångspunkten vid den här prövningen är att lojalitetsplikten i SBF:s licensregler innebär en allvarlig begränsning av konkurrensen. Frågan är om lojalitetsplikten i licensreglerna är motiverad av något legitimt syfte och därmed skulle falla utanför konkurrensreglerna.

Legitima syften

I den här delen gäller prövningen alltså om licensreglerna är en lämplig åtgärd för att uppnå ett legitimt syfte.

Dessutom måste lojalitetsplikten vara nödvändig och proportionerlig för att uppnå det legitima syftet för att en sådan begränsning ska accepteras konkurrensrättsligt. Det vill säga, om det finns mindre långtgående begränsningar som är tillräckliga för att uppnå de legitima syftena inom bilsporten ska dessa väljas istället. Varje begränsning som lojalitetsplikten ger upphov till måste alltså vägas mot intresset av en fungerande konkurrens.

Det finns syften som SBF har åberopat i ärendet för att motivera lojalitetsplikten, och som Konkurrensverket har bedömt i sig kan vara legitima, under vissa förutsättningar förstås.

- Tillhandahålla idrott åt alla och att uppmuntra icke-kommersiell ungdomsverksamhet.
- Tävlingar ska kunna anordnas och genomföras på ett rättvist, säkert och välordnat sätt.

Pyramidstrukturen

SBF och Riksidrottsförbundet (RF) har i ärendet framhållit att de vill värna om sin så kallade pyramidstruktur.

Pyramidstrukturen innebär att föreningar sluter sig samman till ett förbund, och nationella förbund sluter sig samman i internationella förbund. Pyramidstrukturen har historiskt sett underlättat för idrottsrörelsen att utse bland annat nationella mästare och ta ut landslag under rättvisa former.

SBF påstod i ärendet att detta är första gången som den ideella idrottens struktur och organisation ifrågasätts av en konkurrensmyndighet.

Det är viktigt att poängtera att Konkurrensverket inte har ifrågasatt pyramidstrukturen i sig. Men man måste göra en distinktion mellan om pyramiden kan bidra till att uppnå de legitima syftena, eller om den i sig är ett legitimt syfte. Här menar vi att en viss organisatorisk struktur i sig inte kan vara ett mål. Att skydda organisationen från konkurrens kan inte motiveras med något legitimt syfte; SBF har inte getts något monopol på bilsport, även om de i praktiken nästintill har fått det. Tvärtom uttrycker Kommissionens vitbok om sport att just när det gäller att skydda monopol; ja, då ska konkurrensreglerna tillämpas.

Jag noterar att det finns flera andra fall inom EU där konkurrensmyndigheter har ifrågasatt idrottsliga förbunds lojalitetsregler, varav de flesta som vi känner till faktiskt har rört bilsport:

- Finska konkurrensmyndigheten granskade år 2002 motsvarigheten till SBF i Finland och ett liknande totalförbud för licenstagare att delta i verksamhet utanför förbundet. Det finska förbundet ändrade sina licensregler så att medlemmarna hade möjlighet att delta i andra typer av tävlingar utanför den egna organisationen.
- Också den italienska konkurrensmyndigheten har granskat bilsporten. Granskningen resulterade i att den nationella organisationen också där lämnade frivilliga åtaganden som underlättade för aktörer utanför att arrangera tävlingar och för aktiva att delta i dessa.
- Dessutom har EU-kommissionen granskat det internationella bilsportförbundet, FIA. Detta ledde till åtaganden, 2001. Konkurrensverket refererar till detta i det överklagade beslutet.

Konkurrensverkets beslut hindrar inte motorklubbarna från att även fortsättningsvis anordna tävlingar och använda överskottet bland annat till att tillhandahålla idrott åt alla och icke-kommersiell ungdomsverksamhet.

Är då lojalitetsplikten en nödvändig och proportionerlig åtgärd för att en klubb ska kunna göra det? Nej, menar vi och får medhåll av Marknadsdomstolen. Vi menar:

- Konkurrensverkets utredning visar att även verksamhet utanför SBF bidrar till att få fler intresserade av bilsporten och av att utöva bilsport i legaliserade och ordnade former. Detta gynnar också SBF:s klubbar eftersom nya aktiva som ett nästa steg kan gå in i SBF:s verksamhet.
- Många förare skulle inte minska sitt engagemang inom SBF om de fick köra icke-sanktionerade tävlingar också, utan många skulle helt enkelt köra totalt sett fler tävlingar.

- Lojalitetsplikten försvårar också för SBF-klubbar att hyra ut banor och funktionärer till andra arrangörer. Utan lojalitetsplikten skulle klubben ha större frihet att få intäkter från sådan uthyrning, vilket skulle kunna utgöra en inkomstkälla för att finansiera t.ex. ungdomsverksamhet.

SBF har också gjort gällande att Konkurrensverkets åläggande leder till att motor-klubbarna tvingas att erbjuda sina resurser utan kompensation till kommersiella aktörer. Detta är dock helt felaktigt. Det finns inget som medför ett tvång för klubbarna att gå ut och erbjuda sina resurser till andra – och inget tvång för funktionärerna att ställa upp heller.

Och inte heller hindrar vårt beslut klubbarna från att självständigt ställa krav på sina medlemmar om lojalitet i de situationer där det är behövs för klubbens verksamhet. Dessutom kan klubbarna ställa sådana lojalitetskrav på alla sina medlemmar efter behov, inte bara på licenstagare.

Det är inte bara SBF som vill erbjuda idrott åt alla och har icke-kommersiella ungdomssatsningar. Det finns andra som vill samma sak. Exempelvis riktar sig Landracings och MK 5100:s engagemang för att legalisera streetrace bland annat till ungdomar. Dessutom erbjuder de en inkörspport tack vare att de satsar på billiga och lättillgängliga evenemang. Det bidrar till att locka nya utövare till bilsporten. Men lojalitetsplikten försvårar snarare för dessa arrangörer att erbjuda idrott åt alla.

Vi går nu närmare in på det andra legitima syftet, om SBF:s lojalitetsregler kan försvaras med hänsyn till syftet att anordna rättvisa, säkra och välordnade tävlingar.

Konkurrensverket menar att SBF:s motorklubbar kan erbjuda rättvisa, säkra och välordnade tävlingar även utan ett förbud att delta i alla icke-sanktionerade tävlingar.

Det skulle till exempel kunna uppstå situationer där det är nödvändigt för en arrangör att begränsa funktionärers rätt att delta i annan verksamhet – bilsport eller annat – för att garantera säkerheten vid egna arrangemang.

Precis som med det första legitima syftet, är det i vart fall inte nödvändigt att förbjuda ALLA SBF:s licensinnehavare från att vara med vid ALLA icke-sanktionerade tävlingar. Det är uppenbart att det måste finnas situationer där en intressekonflikt saknas och lojalitetsplikten inte är nödvändig. En så långtgående lojalitetsplikt som helt skyddar SBF från konkurrens utifrån kan inte vara proportionerlig.

SBF verkar mena att de har fått uppgiften att säkerställa säkerheten även vid tävlingar utanför SBF. Men så är det inte. Det finns andra som har den uppgiften, det

finns krav på motortävlingsförsäkring. Försäkringsbolag försäkrar evenemang utanför SBF, och har ett intresse av att tävlingarna är säkra och försäkringsfallen är få. Även polistillstånd krävs.

Det är SBF som ska utforma sina regler så att de endast innehåller nödvändiga och proportionerliga begränsningar. Inte Konkurrensverket.

Konkurrensverkets slutsatser:

- SBF förhindrar godtyckligt genom lojalitetsplikten deltagandet i tävlingar utanför SBF.
- SBF kan därmed effektivt hindra andra aktörer från att utöva ett konkurrenstryck gentemot SBF och SBF-klubbarna.
- Det finns inte stöd för att lojalitetsplikten är lämplig eller att konkurrensbegränsningarna som följer därav är nödvändiga eller proportionerliga i förhållande till något legitimt syfte.
- SBF måste ta bort eller minska omfattningen av lojalitetsreglerna.

Marknadsdomstolen gjorde följande bedömning och jag citerar ur beslutet:

- *"den ideella tävlingsverksamhet som bedrivs utanför SBF torde i sig snarast bidra till att bilspporten tillgängliggörs för fler"* (punkt 145).
- Marknadsdomstolen finner *"inte att de av SBF åberopade syftena uppnås med förbudet i SBF:s regler"* (punkt 146).
- *"SBF har inte visat att en så långtgående regel som det nu aktuella totalförbudet behövs för att upprätthålla pyramidsstrukturen och undvika, en som SBF, påstått "kaosartad" situation"* (punkt 148).

Marknadsdomstolen ansåg att totalförbudet är för långtgående för att kunna godtas (punkt 153):

- Dock ska det kunna vara möjligt *"att i enskilda fall neka licensinnehavare möjlighet att delta som tävlande eller funktionär vid icke sanktionerade tävlingar, när det framstår som uppenbart att den icke sanktionerade tävlingen inte uppfyller de krav i säkerhetshänseende som följer av lag eller annan författning"* (punkt 153).

Ideella föreningar

Det har varit en del diskussioner om föreningsfriheten. Marknadsdomstolen bekräftar att man inte får bryta mot lagar bara för att det sker genom en ideell förening (punkt 109-110).

Svenska Hockeyligan (SHL) och Hockeyallsvenskan

Svenska Hockeyligan, SHL, består av samtliga klubbar i Elitserien i ishockey. De äger tillsammans SHL som bedriver omfattande ekonomisk verksamhet. Flertalet av klubbarna omsätter själva årligen över 100 miljoner kronor. SHL själv omsatte år 2011 ca 359 miljoner kronor. Klubbarna är konkurrenter både sportsligt och ekonomiskt. Klubbarna kom överens om att inte ta in NHL-lockoutade spelare. Överenskommelsen begränsar klubbarnas kommersiella agerande och det drabbar bland annat publik, sponsorer och köpare av sändningsrättigheter.

Hockeyallsvenskan

Hockeyallsvenskan införde motsvarande regel som SHL. Men Hockeyallsvenskan ändrade sitt beslut. Det ledde till att flera klubbar valde att ta in NHL-spelare (Djurgården, Mora, Västerås m.fl.). Totalt kom därför dryga dussinet NHL-spelare att spela i Hockeyallsvenskan under den period som NHL-lockouten pågick.

Konkurrensverkets interimistiska beslut

Hockeyligan ålades interimistiskt den 20 september 2012 vid vite om 20 miljoner kronor att inte tillämpa överenskommelsen eller att straffa klubbar som tog in NHL-spelare. Konkurrensverkets beslut gällde omedelbart. Några elitserielag tog därefter in NHL-spelare (Modo, Frölunda). Marknadsdomstolen avtog i oktober SHL:s yrkande om att beslutet tills vidare inte skulle gälla (så kallad inhibition).

Marknadsdomstolen ändrade det interimistiska beslutet

Marknadsdomstolen ändrade precis före jul beslutet (med röstsiffrorna 4-1). Marknadsdomstolen ansåg trots medieuppgifter som tydde på motsatsen att överenskommelsen inte var riktad mot korttidskontrakt för NHL-lockoutade spelare utan bottnade i ett generellt riktat beslut. Med hänsyn till tävlingarnas rättvisa förlopp så ansågs överenskommelsen på föreliggande underlag vara proportionerlig såsom en mer generell överenskommelse mot korttidskontrakt.

NHL-lockouten löste sig

NHL-lockouten hävdades i januari och NHL-spelarna kunde börja spela i Nordamerika igen. Spelarna återvände dit. Konkurrensverket skrev därefter av ärendet mot bakgrund av att NHL-spelarna därför inte längre var tillgängliga för spel i Sverige.

Diskussion

Marknadsdomstolens beslut väcker en del frågor och kommentarer.

- Var beviskravet rimligt på ett interimistiskt stadium?
- Marknadsdomstolen fäste stor vikt vid den skriftliga ordalydelsen av överenskommelsen snarare än tillämpningen, vilket annars inte brukar vara fallet inom konkurrensrätten.

- Hockeyligan tillät faktiskt att klubbarna hade korttidskontrakt med spelare som kom från andra ligor än NHL, till exempel Kris Beach som spelade på korttidskontrakt i AIK. Var det då verkligen inte riktat mot just NHL-lockoutade spelare?
- Är det inte skillnad på överenskommelser mellan klubbarna i en ensam serie och Svenska Ishockeyförbundets (SIF) representationsbestämmelser som gäller alla? (Jämför begränsningen i SIF:s regelverk till två icke-europeiska spelare.)

Tack för ordet!