



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Amir Mohseni

Konkurrensklausuler vid företagsförvärv

– Den märkbara effekten av en
konkurrensklausul med lång giltighetstid

Examensarbete
20 poäng

Handledare
Henrik Norinder

Konkurrensrätt

HT 2004

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte	5
1.2 Avgränsning	6
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	7
2 KONKURRENSREGLERNA OCH KONKURRENSKLAUSULER	8
2.1 Konkurrensbegränsande samarbeten mellan företag	9
2.2 Konkurrensbegränsande samarbete enligt Romfördraget artikel 81	10
2.3 Konkurrensbegränsande samarbete enligt 6 § KL	12
3 MÄRKBAR EFFEKT	13
3.1 Kvantitativ märkbar effekt (<i>de minimis</i> -doktrinen)	13
3.1.1 <i>De minimis</i> -tillkännagivandet	15
3.1.2 Konkurrensverkets allmänna råd om bagatellavtal	15
3.2 Kvalitativ märkbar effekt	16
3.2.1 Konkurrensbegränsning som är objektivt nödvändig för genomförandet av avtalet	18
3.2.2 Konkurrensbegränsning som är nödvändig på grund av kommersiell risk	19
3.2.3 Konkurrensbegränsning som rättfärdigas av objektiva bedömningsgrunder	19
4 ÄR KONKURRENSKLAUSULEN KVANTITATIVT MÄRKBAR?	21
4.1 Det som talar emot en kvantitativ argumentation	21
4.2 Det som talar för en kvantitativ argumentation	23
4.3 Sammanfattning	25
5 ÄR KONKURRENSKLAUSULEN KVALITATIVT MÄRKBAR?	26
5.1 Accessoriska konkurrensklausuler	26

5.1.1	Accessoriska konkurrensklausulers materiella omfattning	26
5.1.2	Accessoriska konkurrensklausulers geografiska tillämpningsområde	27
5.1.3	Accessoriska konkurrensklausulers giltighetstid	27
5.1.4	Avslutande kommentarer om accessoriska konkurrensklausuler	28
5.2	Icke-accessorisk konkurrensklausul	29
5.2.1	Villeroy & Boch	29
5.2.2	Svensk Färskpotatis	31
5.2.3	Icke-accessorisk konkurrensklausul som likväl är kvalitativt icke-märkbar	32
5.2.4	För långtgående konkurrensklausuler	34
6	SLUTSATSER	36
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	37
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	39

Sammanfattning

Företagsförvärv är ett av de primära sätten för företagen att expandera sin verksamhet. Vid förvärv kan det vara en grundläggande förutsättning för köparen att säljaren åtar sig att inte konkurrera med det sålda företaget efter förvärvet, en så kallad konkurrensklausul. Trots att det råder en grundläggande avtalsfrihet mellan företag på marknaden sätter konkurrensrätten ramar för hur företag får agera.

Ett avtal mellan två företag där det ena företaget åtar sig att inte konkurrera med det andra företaget kan ha negativa effekter på marknaden och för konsumenterna och kan därmed vara förbjudet enligt konkurrensreglerna. Ett avtal som strider mot konkurrensreglerna kan komma att ogiltigförklaras. För företagen är det därför viktigt att försäkra sig om att deras avtal undkommer förbuden i konkurrenslagstiftningen.

Följande situation är ett exempel på förvärv där konkurrensklausuler förekommer. Tjänsteföretaget A ämnar öka sin marknadsandel genom förvärv av en konkurrent. Konkurrenten består i detta fall av tjänsteföretaget B som ägs av företagaren b. A:s marknadsandel på den relevanta marknaden uppgår till 15 % medan B:s marknadsandel är 0,1 %. Marknaden kan beskrivas såsom fragmenterad med många olika aktiva aktörer, samt en rådande hård konkurrens. Några inträdeshinder för nya aktörer på marknaden förekommer inte. I förvärvsavtalet upptas en konkurrensklausul där företagaren b förbjuds att driva konkurrerande tjänsteföretag inom den relevanta marknaden under en period på tio år. Frågan som denna uppsats försöker svara på är följaktligen om A med framgång kan argumentera för att konkurrensklausulen inte har märkbar effekt på konkurrensen.

Både gemenskapsrätten och svensk rätt uppställer ett märkbarhetskriterium när det gäller förbjudna konkurrensbegränsande samarbeten. Det är sålunda inte alla konkurrensbegränsande avtal som träffas av förbuden i 6 § KL och RF artikel 81.1, utan endast de ”märkbara” konkurrensbegränsningarna. Eftersom konkurrensklausuler kan anses vara konkurrensbegränsande samarbeten är det viktigt att avgöra huruvida de uppfyller märkbarhetsrekvisitet. En konkurrensklausul som inte har märkbar effekt på konkurrensen är med andra ord inte ett konkurrensbegränsande samarbete och omfattas därmed inte av förbudet i RF 81.1 eller 6§ KL.

I doktrin och praxis har märkbarheten delats upp i två skilda kategorier, nämligen kvantitativ märkbarhet respektive kvalitativ märkbarhet.

Följande kan konstateras angående frågan om den aktuella konkurrensbegränsningen har kvantitativ påverkan på konkurrensen. Kommissionens *de minimis*-tillkännagivande tar endast hänsyn till parternas gemensamma marknadsandelar. Att den ena avtalsparten innehar obetydliga marknadsandelar tycks inte påverka bedömningen enligt kommissionens

tillkännagivande. Inte heller torde uttalandet i punkt 2 i kommissionens *de minimis*-tillkännagivande öppna dörren för en kvantitativ argumentation, då kommissionen torde ha haft kvalitativa argumentationer i tanken under denna punkt. EGD:s samt Förstainstansrättens praxis pekar mot att det är endast parternas gemensamma marknadsandelar som är av intresse vid en kvantitativ märkbarhetsbedömning. Vad som dock talar för att den ena avtalspartens obetydliga marknadsandelar kan påverka den kvantitativa märkbarhetsbedömningen är kommissionens uttalande i de horisontella riktlinjerna. I brist på praxis är det dock svårt att förutse vad kommissionen menar med ”större resurser”. Detta medför att inga säkra slutsatser kan dras kring räckvidden av uttalandet vid företagsförvärvssituationer.

Vad gäller klausulens eventuella kvalitativa märkbara effekt skall först undersökas huruvida klausulen är accessorisk till förvärvet. Huruvida en viss konkurrensklausul är accessorisk till företagsförvärvet beror på klausulens utformning gällande dess materiella omfattning, geografiska tillämpningsområde samt dess giltighetstid. Vid sidan av kommissionens riktlinjer för accessoriska begränsningar finns det en stor mängd praxis att utgå från när man skall bedöma huruvida en konkurrensklausul är accessorisk. Även i doktrin är accessoriska begränsningar väl diskuterade. Följaktligen torde det inte vara svårt att i de flesta fall avgöra huruvida en konkurrensklausul är att anses som accessorisk till det förvärvsavtal som den förekommer i. Den aktuella konkurrensklausulen kan på grund av sin giltighetstid svårligen anses vara accessorisk.

Vad som därför blir intressant är frågan om en konkurrensklausul som inte är accessorisk men har kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen kan komma att godkännas med motiveringen att den inte har kvalitativ märkbar effekt på konkurrensen.

Visserligen går det inte att direkt tillämpa någon av de tre kvalitativa kategorierna som räknas upp i doktrin på klausulen. Dock tyder kommissionens samt KKV:s praxis på att de uppräknade kategorierna i doktrin inte är uttömmande. Vid genomgång av den praxis som inte låter sig ordnas i någon av de i doktrin uppräknade kategorierna kan konstateras att kommissionen och KKV lägger stor vikt på marknadsstrukturen när de bedömer ett avtals märkbarhet på konkurrensen. Mot bakgrund av denna praxis torde man enligt min mening med framgång kunna argumentera för att konkurrensklausulen ifråga, under vissa betingelser, inte har märkbar effekt på konkurrensen. Om marknaden är fragmenterad och kännetecknas av hård konkurrens och avsaknad av inträdeshinder, torde man med stor sannolikhet kunna argumentera för att klausulen inte har märkbar effekt.

Förord

Jag vill rikta ett stort tack till ett flertal personer som har varit mig behjälpliga vid arbetet med denna uppsats. Först och främst vill jag tacka min handledare, universitetsadjunkt Henrik Norinder, för all hjälp under arbetets gång samt mycket stor tillgänglighet.

Ett stort tack skall även riktas till advokat Thomas Ander samt jur. kand. Henrik Wetter, vilka gav mig uppslaget till föreliggande arbete. Deras kommentarer och vägledning har varit oundgängliga för arbetets gång. Samtidigt har de gett mig en djupare förståelse för det praktiska arbetet med konkurrensrätt.

Sist med inte minst förtjänar fil. mag. AnnaSara Holmgren ett stort och varmt tack för all konstruktiv kritik samt hennes ovärderliga hjälp med korrekturläsningen.

Förkortningar

KL
EGD
RF
KKV
EG
Kommissionen
Prop.
p.
s.

Konkurrenslag (1993:20)
EG-domstolen
Romfördraget
Konkurrensverket
Europeiska Gemenskapen
Europeiska Kommissionen
Proposition
Punkt
Sidan

1 Inledning

Företagsförvärv är ett av de primära sätten för företagen att expandera sin verksamhet. Vid förvärv kan det vara en grundläggande förutsättning för köparen att säljaren åtar sig att inte konkurrera med det sålda företaget efter förvärvet, en så kallad konkurrensklausul.¹ Trots att det råder en grundläggande avtalsfrihet mellan företag på marknaden sätter konkurrensrätten ramar för hur företag får agera.

Ett avtal mellan två företag där det ena företaget åtar sig att inte konkurrera med det andra företaget kan ha negativa effekter på marknaden och för konsumenterna och kan därmed vara förbjudet enligt konkurrensreglerna. Ett avtal som strider mot konkurrensreglerna kan komma att ogiltigförklaras. För företagen är det därför viktigt att försäkra sig om att deras avtal undkommer förbuden i konkurrenslagstiftningen.

I samband med moderniseringen av såväl de EG-rättsliga reglerna såväl som de svenska reglerna har bördan på företagen, ur en konkurrensrättslig synvinkel, ökat. Den ökade bördan beror inte minst på att möjligheten till individuella undantag har försvunnit. Det är därmed än viktigare idag för företagen att försäkra sig om att de avtal som de ingår är konkurrensrättsligt giltiga. I detta hänseende har kommissionen och KKV ett stort ansvar genom att så långt som möjligt tydliggöra gränserna för konkurrensrätten samt dess innehåll.

1.1 Syfte

”The major reason why articles are rejected is not because the results fail to the test of rigorous methodological scrutiny. It is because the authors fail to demonstrate a clear theoretical contribution”.²

Syftet med denna uppsats är att undersöka om en konkurrensklausul med lång giltighetstid vid ett företagsförvärv där köparen har en stor marknadsandel medan säljaren har en obetydlig marknadsandel kan vara att anse som icke märkbar på konkurrensen.

Arbetet kommer att utgå från ett exempel för att konkretisera problemet. Ponera att tjänsteföretaget A ämnar öka sin marknadsandel genom förvärv av en konkurrent. Konkurrenten består i detta fall av tjänsteföretaget B som ägs av företagaren b. A:s marknadsandel på den relevanta marknaden uppgår till 15 % medan B:s marknadsandel är 0,1 %. Vidare kan marknaden

¹ I detta arbete kommer termen ”konkurrensklausul” att användas för avtalsklausuler där ena parten förbjuds att konkurrera med den andra. Det bör dock nämnas att även termen ”konkurrensförbud” förekommer för samma företeelse.

² Whetten, Academy of Management Journal, 1996, volym 39 s. 26.

beskrivas såsom fragmenterad med många olika aktiva aktörer, samt en rådande hård konkurrens. Inte heller förekommer det några inträdeshinder för nya aktörer på marknaden. I förvärvsavtalet upptas en konkurrensklausul där företagaren b förbjuds att driva konkurrerande tjänsteföretag inom den relevanta marknaden under en period på tio år. Frågan som denna uppsats försöker svara på är följaktligen om A med framgång kan argumentera för att konkurrensklausulen inte har märkbar effekt på konkurrensen.

1.2 Avgränsning

Denna uppsats vänder sig till jurister eller juridikstuderande med goda kunskaper i konkurrensrätt. Följaktligen förekommer inga ingående begreppsförklaringar.

Arbetet är vidare inriktat på gällande rätt, varför inga historiska perspektiv förekommer.

Uppsatsen kommer att utgå från den problemformulering som redovisas under kapitel 1.1, vilket innebär en avgränsning mot konkurrensklausulens eventuella märkbara effekt. Uppsatsen kommer således ej behandla konkurrensklausuler som helhet, då detta med fördel kan inhämtas i annan litteratur. Inte heller kommer uppsatsen att behandla frågan huruvida den diskuterade konkurrensklausulen kan komma att falla under undantaget i RF artikel 81.3 eller 8 § KL.

Uppsatsen tar sin ansats i konkurrensrätten. Följaktligen berörs inte de arbetsrättsliga aspekterna av konkurrensklausuler. Vidare är uppsatsen inriktad på konkurrensklausuler vid företagsförvärv, varför aspekter på konkurrensklausuler inom ramen för joint ventures inte behandlas i arbetet.

Syftet med denna uppsats är ej att återge material som med lätthet kan tillgodogöras i andra framställningar, varför det i sådana fall kommer att hänvisas till respektive källa. Som exempel kan nämnas att förhållandet mellan svensk rätt och EG-rätt inte kommer att behandlas i denna uppsats. För en god genomgång av detta förhållande se bland annat Wetter m.fl. s. 6, prop. 1992/93:56 samt prop. 2003/04:80.

1.3 Metod och material

Arbetet med uppsatsen har bedrivits enligt traditionell juridisk metod. Förarbeten, i synnerhet propositionen till KL, har utgjort en väl använd källa vid arbetet. Därefter har praxis och uttalanden från myndigheter och domstolar utgjort den primära källan. Även doktrin, i form av litteratur och artiklar, har använts flitigt vid arbetet. Ett verk har på grund av sin

auktoritet varit flitigare använt än andra, nämligen ”Konkurrenslagen: En kommentar” av Carlsson m.fl. Verket erhåller sin auktoritet inte minst utifrån det faktum att författaren Carlsson varit ansvarig för propositionen samt att samtliga författare är eller har varit verksamma på KKV. ”Konkurrenslagen: en handbok” av Wetter m.fl. har också varit väl använd vid arbetet med uppsatsen.

1.4 Disposition

De syften och mål som ligger till grund för konkurrensreglerna utgör den bakgrund mot vilket konkurrensreglerna tillämpas. Följaktligen börjar uppsatsen i kapitel 2 med en kort genomgång av dessa syften och mål. I samma kapitel följer även en kort genomgång av hur konkurrensbegränsande samarbeten, såsom konkurrensklausuler, har reglerats inom gemenskapsrätten och KL.

Då syftet med uppsatsen är att diskutera en konkurrensklausuls eventuella märkbara effekt på konkurrensen, följer i kapitel 3 en genomgång av rekvisitet märkbar effekt. I kapitel 3.1 redogörs för de kvantitativa aspekterna av rekvisitet märkbar effekt, medan det i kapitel 3.2 redogörs för de kvalitativa aspekterna av det samma.

I uppsatsen kapitel 4 och 5 diskuteras den aktuella konkurrensklausulens eventuella märkbara effekt. I kapitel 4 är det klausulens kvantitativa märkbara effekt som behandlas. Först följer det under 4.1 en diskussion kring de faktorer som talar emot att A med framgång kan hävda att klausulen inte har märkbar effekt. I 4.2 diskuteras de faktorer som talar för att A skulle ha framgång med att hävda avsaknad av kvantitativ märkbar effekt. Kapitlet avslutas med en sammanfattning.

I kapitel 5 behandlas klausulens eventuella kvalitativt märkbara effekt. Först följer en kort diskussion i kapitel 5.1 om accessoriska konkurrensklausuler och deras omfattning. Då den aktuella konkurrensklausulen på grund av sin giltighetstid svårligen kan anses accessorisk övergår uppsatsen i kapitel 5.2 till att diskuteras kvalitativa aspekter som inte är accessoriska. Utifrån två rättsfall, som redovisas i 5.2.1 och 5.2.2, diskuteras sedan om det kan finnas icke accessoriska konkurrensklausuler som likväl inte är kvalitativt märkbara. Kapitlet avslutas med en diskussion om långtgående konkurrensklausuler.

Uppsatsen avslutas med redovisning av slutsatserna i kapitel 6.

2 Konkurrensreglerna och konkurrensklausuler

Det är allmänt vedertaget att konkurrensförhållandena spelar en avgörande roll för dynamik och tillväxt i ekonomin.³ En effektiv konkurrens torde bidra till bättre användning av samhällets resurser samt vara till fördel för konsumenterna genom att utbudet breddas och att priserna pressas.⁴ Konkurrensreglernas övergripande syfte är därmed att upprätthålla sunda och effektiva konkurrensförhållanden.

I 1§ KL anges att lagen har till ändamål att undanröja och motverka hinder för en effektiv konkurrens. På samma sätt har EGD fastslagit att EG-rättens konkurrensregler syftar till att upprätthålla en effektiv konkurrens inom gemenskapen.⁵ Enligt de svenska förarbetena kan en effektiv konkurrens i princip anses råda på en marknad där antalet säljare inte är för begränsat, de utbudna produkterna inte är för differentierade, företagen inte handlar i samförstånd med varandra samt inga väsentliga hinder för nyetablering av företag förekommer.⁶

Vid avsaknad av en effektiv konkurrens kan långsiktiga förluster för samhällsekonomin uppstå bland annat genom att företagen förlorar incitament till kostnadskontroll och förmåga till långsiktigt förnyelse. Konkurrensreglerna möjliggör därför för statsmakterna att ingripa för det fall företagen sätter den effektiva konkurrensen ur spel på ett sätt som är övervägande negativt för samhällsekonomin och för konsumenterna.⁷

Som det kanske framgår ovan så är syftet med konkurrensreglerna att skydda konkurrensen och, därigenom indirekt, konsumentkollektivet som helhet.⁸ Konkurrensreglerna syftar med andra ord inte till att skydda enskilda konkurrenter eller kunder. KKV har uttalat att "[d]en svenska konkurrenslagen har sin utgångspunkt i konsumentintresset. Den är primärt inte tillkommen för att främja producenters intressen om detta inte sammanfaller med konsumentintresset."⁹ Följaktligen menar Wetter m.fl. att åtgärder som inte kan visas ha eller medföra negativ effekt på konkurrensen bör inte kunna föranleda ingripande enligt konkurrensreglerna, även om enskilda företagare hämmas i sin näringsutövning eller till och med riskerar att slås ut.¹⁰

³ Prop. 1992/93:56 s. 4.

⁴ Wetter m.fl. s. 6.

⁵ 6/72, *Continental Can*, p. 25: "Articles 85 and 86 [nuvarande artikel 81 och 82, min anmärkning] seek to achieve... the maintenance of effective competition within the Common Market."

⁶ Prop. 1992/93:56 s. 66.

⁷ Prop. 1992/93:56 s. 16 f.

⁸ Prop. 1992/93:56 s. 66.

⁹ KKV beslut dnr 1099/97. Se även Bernitz s. 23.

¹⁰ Wetter m.fl. s. 7.

Samarbete mellan olika företag kan ha konkurrensbegränsande effekter eller syften. Samtidigt är självklart vissa samarbeten mellan företag nödvändiga för ekonomin, och har ibland till och med positiva effekter på konkurrensen.¹¹ Lagstiftarnas ambition med konkurrensreglerna är bland annat att förhindra konkurrensbegränsande samarbeten utan att försvåra konkurrenspositiva samarbeten. Nedan följer en kort genomgång av hur förbudet mot konkurrensbegränsande samarbeten utformats i gemenskapsrätten samt KL.

2.1 Konkurrensbegränsande samarbeten mellan företag

Konkurrens kan sammanfattas som ”frihet att konkurrera med andra om affärsmöjligheter på de villkor som företagen finner önskvärda”.¹² Konkurrensen kan begränsas genom samarbete (i form av ett avtal eller dylikt) mellan olika företag där syftet eller följderna är att inskränka ett eller flera företags möjligheter att agera oberoende av andra företag.¹³

Med ovanstående definition av konkurrensbegränsningar kan dock i princip alla kommersiella avtal anses vara konkurrensbegränsande. Ett avtal mellan A och B, där A åtar sig att sälja varan X till B begränsar i sig A:s möjlighet att sälja varan X till någon annan än B. Att inte kunna agera oberoende kan bland annat innebära att inte ha friheten att ingå avtal med den man önskar, något som följer med nästan varje kommersiellt avtal.¹⁴ En fråga som kan ställas är om ett avtal skall anses konkurrensbegränsande enbart på grund härav.

Vägledning för vilka avtal som anses vara konkurrensbegränsande kan hittas i EGD:s, kommissionens samt KKV:s praxis. Kommissionen och KKV ger även ut riktlinjer och allmänna råd inom rättsområdet.¹⁵ Kortfattat kan sägas att ett avtal anses vara konkurrensbegränsande om det, sett i sitt rättsliga och ekonomiska sammanhang, kan påverka konkurrensen negativt mellan parterna eller i förhållande till tredje man.¹⁶ På så sätt anses inte ett avtal där ett företag bara säljer ett bestämt antal produkter till ett annat företag begränsa konkurrensen om parternas frihet att köpa eller sälja produkter till andra företag förblir opåverkad. Skulle avtalet dock vara behäftade med restriktioner gällande parternas frihet att handla med andra företag anses dock avtalet vara konkurrensbegränsande.¹⁷

¹¹ Se bl.a. 161/84 *Pronuptia*.

¹² Carlsson m.fl. s. 97.

¹³ Prop. 1992/93:56 s. 69.

¹⁴ Se bl.a. Wetter m.fl. s. 127 f., samt Bellamy & Child s. 74 ff.

¹⁵ Wetter m.fl. s. 128.

¹⁶ Se bl.a. 56/65 *Technique Minière*, C-5/96 *Völk v Vervaecke*, C-234/89 *Delimitis*, 26/76 *Metro* samt 258/78 *Nungesser*.

¹⁷ Carlsson m.fl. s. 97.

En konkurrensklausul har som effekt att en part åtar sig att inte konkurrera med den andra parten inom en viss geografisk marknad och en viss produktmarknad. Följden blir att konkurrensklausulen begränsar en av avtalsparternas frihet att bedriva handel med andra företag när det gäller den aktuella produkten inom den aktuella geografiska marknaden. På så sätt begränsas konkurrensen genom avtalet.

Konkurrensbegränsande samarbeten, såsom konkurrensklausuler, förbjuds både i gemenskapsrätten och i KL. Nedan följer en genomgång av reglerna inom gemenskapsrätten samt svensk rätt.

2.2 Konkurrensbegränsande samarbete enligt Romfördraget artikel 81

RF artikel 81.1¹⁸ stadgar:

” Följande är oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet: alla avtal mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och samordnade förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstater och som har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen inom den gemensamma marknaden, särskilt sådana som innebär att

- a) inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs,
- b) produktion, marknader, teknisk utveckling eller investeringar begränsas eller kontrolleras,
- c) marknader eller inköpskällor delas upp,
- d) olika villkor tillämpas för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensnackdel,
- e) det ställs som villkor för att ingå avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser, som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet.

Medan 81.2 stadgar:

“Avtal eller beslut som är förbjudna enligt denna artikel är ogiltiga.”

¹⁸ Artikel 81 fick sin nuvarande numrering i samband med Amsterdamfördraget. Innan dess kunde man hitta artikeln under nummer 85. I detta arbete kommer samtliga hänvisningar att göras till artikel 81. I det fall kommissionen eller äldre förordningar och dokument har hänvisat till artikelnummer 85 kommer jag att ändra dem till nummer 81 för att undvika förvirring.

Som framgår av artikel 81.2 är det av största vikt för avtalsparterna att avtalet inte omfattas av förbudet i artikel 81, då följden i dessa fall är automatisk ogiltighet.

Av lydelsen av artikel 81.1 framgår att artikeln är tillämpligt endast i de fall där det rör sig om ”avtal”, ”beslut” eller ”samordnade förfaranden” mellan ”företag” eller ”företagssammanslutningar”. Vidare skall det finnas en risk för påverkan av handel mellan medlemsstater samt ha ”till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen inom den gemensamma marknaden”.¹⁹

En klausul mellan två ”företag”, där det ena åtar sig att inte konkurrera med den andra, är ett sådant ”avtal” som får till resultat att konkurrensen snedvríds. Utan klausulen hade avtalsparterna fritt kunnat konkurrera med varandra, något som inte är möjligt i och med klausulen. Vid en första anblick tycks det därmed vara så att en sådan konkurrensklausul uppfyller de uppräknade rekvisiten i artikel 81.1, och följaktligen är ogiltig enligt artikel 81.2.

Ett rekvisit som dock inte framgår av ordalydelsen i artikeln, men som fastslagits i EGD:s praxis, är att samarbetet²⁰ även måste ha en ”märkbar effekt” på konkurrensen eller på handeln mellan medlemsstaterna.²¹

I fallet *Völk v Vervaecke*²² hade en tysk tillverkare av tvättmaskiner ingått ett avtal med en belgisk återförsäljare, Vervaecke, där återförsäljaren garanterades ett absolut territoriellt skydd mot parallellimport. Völk innehade endast en obetydlig marknadsandel, 0,2 % och 0,5 % under 1963 respektive 1966. Domstolen fastslog:

”... the prohibition in Article 8[1] (1) is applicable only if the agreement in question also has as its object or effect the prevention, restriction or distortion of competition within the Common Market. Those conditions must be understood by reference to the actual circumstances of the agreement. Consequently an agreement falls outside the prohibition in Article 8[1] (1) when it has only an insignificant effect on the markets,”²³

Med hänsyn till parternas svaga positioner på marknaden ansågs avtalet inte kunna ha annat än ”insignificant” effekt på marknaden. Avtalet ansågs

¹⁹ En genomgång av innebörden av dessa rekvisit faller utanför syftet med denna uppsats. Den intresserade läsaren kan för en grundlig genomgång av innebörden av de olika rekvisiten med fördel använda sig av Whish s. 66-120, Ritter m.fl. s. 77-113 samt Korah s. 5-72.

²⁰ Med begreppet ”samarbete” menas i fortsättningen ”avtal” (agreement), ”beslut av företagssammanslutningar” (decisions by associations of undertakings) samt ”samordnade förfaranden” (concerted practices).

²¹ Se till exempel 5/69 *Völk v Vervaecke* samt Whish s. 107 ff.

²² 5/69 *Völk v Vervaecke*.

²³ *Völk v Vervaecke* p. 5-7.

därmed inte märkbart kunna begränsa konkurrensen under de givna förutsättningarna som rådde på marknaden. Följaktligen träffades inte avtalet av förbudet i artikel 81.1, trots att de uppräknade rekvisiten var uppfyllda.²⁴

EGD har sedan dess i en serie rättsfall konfirmerat att påverkan på konkurrensen måste vara märkbar för att falla under förbudet i artikel 81.1.²⁵ Därmed kan en konkurrensklausul som i sig uppfyller de uppräknade rekvisiten i artikel 81.1, kunna undkomma förbudet i de fall den inte uppfyller märkbarhetsrekvisitet.

2.3 Konkurrensbegränsande samarbete enligt 6 § KL

6 § KL stadgar att avtal mellan företag är förbjudna om de har till syfte att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen på ett märkbart sätt eller om de ger ett sådant resultat.

Den svenska konkurrenslagen har EG:s konkurrensregler som modell.²⁶ Det är därför inte förvånande att artikel 81.1 återspeglas i 6 § KL. Avsikten med KL var att ”så långt som möjligt uppnå materiell rättslikhet med Romfördragets konkurrensregler”.²⁷ Följaktligen skall termen ”företag” till innebörden motsvara EG-termen ”undertaking”, medan termen ”avtal” innebördsmässigt skall motsvara ”agreement” och så vidare. EGD:s praxis gällande tolkningen av dessa termer får sålunda även betydelse för innebörden av rekvisiten i 6 § KL.

En viktig skillnad finns dock att märka mellan 6 § KL och artikel 81.1 RF. Medan rekvisitet ”märkbar effekt” har sitt ursprung i EGD:s praxis, har det uttryckligen angetts som rekvisit i 6 § KL. Följaktligen gäller det även i svensk konkurrensrätt att ett konkurrensbegränsande samarbete måste ha märkbar påverkan på konkurrensen för att den skall omfattas av förbudet i 6 § KL. I förarbetena definieras märkbar effekt som ”ekonomiska verkningar av någon betydelse”.²⁸

I kapitel 3 skall närmare redogöras för märkbarhetsrekvisitet.

²⁴ Notera att avtalet godkändes, inte på grund av artikel 81.3, utan på grund av att den inte omfattades av artikel 81.1.

²⁵ Se bland annat 85/76 *Hoffman La Roche*, 30/78 *Distillers* och 260/82 *NSO v Commission*.

²⁶ Prop. 1992/93:56 s. 18.

²⁷ Prop. 1992/93:56 s. 21.

²⁸ Prop. 1992/93:56 s. 73.

3 Märkbar effekt

Som nämnts i föregående kapitel uppställer både gemenskapsrätten och svensk rätt ett märkbarhetskriterium när det gäller förbjudna konkurrensbegränsande samarbeten. Inom gemenskapsrätten har kriteriet utvecklats genom EGD:s praxis, medan i svensk rätt framgår kriteriet i själva lagen. Det är sålunda inte alla konkurrensbegränsande avtal som träffas av förbuden i 6 § KL och RF artikel 81.1, utan endast de ”märkbara” konkurrensbegränsningarna. Eftersom konkurrensklausuler kan anses vara konkurrensbegränsande samarbeten är det viktigt att avgöra huruvida de uppfyller märkbarhetsrekvisitet. En konkurrensklausul som inte har märkbar effekt på konkurrensen är med andra ord inte ett konkurrensbegränsande samarbete och omfattas därmed inte av förbudet i RF 81.1 eller 6§ KL.

I doktrin och praxis har märkbarheten delats upp i två skilda kategorier, nämligen kvantitativ märkbarhet respektive kvalitativ märkbarhet.²⁹ Nedan följer en redogörelse för dessa två skilda kategorier av märkbarhet.

3.1 Kvantitativ märkbar effekt (*de minimis*-doktrinen)

I det tidigare refererade fallet *Völk v Vervaecke*³⁰ fastslog EGD att ett avtal som inte har märkbar effekt på konkurrensen inte träffas av förbudet i artikel 81.1. EGD fastslog att avtalet i fråga inte hade märkbar effekt på konkurrensen ”[if] taking to account the weak position which the persons concern have on the market of the products in question.”³¹ Det som domstolen tog fasta på i fallet var med andra ord parternas obetydliga marknadsandelar, 0,2 % respektive 0,5 % av den relevanta marknaden. Parternas marknadsstyrka ansågs därmed, rent kvantitativt, vara alltför svag för att parterna på ett märkbart sätt skall kunna begränsa konkurrensen.

I fallet *Miller*³² framförde försvaret att de avtal som företaget Miller International Schallplatten hade ingått inte hade märkbar effekt på konkurrensen. Företaget verkade inom ljudinspelningar och innehade ca fem procent av den relevanta marknaden. I punkt 10 i beslutet konstaterar domstolen:

”Within the context of the present dispute... it is evident that Miller’s sales constitute a not inconsiderable proportion of the

²⁹ Se till exempel Carlsson m.fl. s. 100 ff., Wetter m.fl. s. 130 ff. samt Bellamy & Child s. 130 ff.

³⁰ Se ovan kapitel 2.2.

³¹ *Völk v Vervaecke* p. 5-7.

³² 19/77 *Miller International Schallplatten GmbH v Commission of the European Communities*.

market and that it specializes in the production of certain distinct categories for which it occupies a position on the market which, if not strong, is at any rate important”.

Domstolen fortsatte att fastställa att, till skillnad från företagen i *Völk*-fallet, så var Miller ”an undertaking of sufficient importance for its behaviour to be, in principle, capable of affecting trade”.³³

Miller-fallet lade grunden för presumtionen att marknadsandelar på fem procent räckte för att avtal skall anses ha märkbar effekt.³⁴ Till följd av domstolens praxis fann kommissionen det önskvärt att ge närmare vägledning kring innebörden av rekvisiten märkbar effekt ur en kvantitativ synpunkt. Vägledningen gavs i form av ett tillkännagivande från kommissionen om avtal av mindre betydelse som inte anses märkbart begränsa konkurrensen.³⁵ Tillkännagivandet har sedan dess utvecklats och ersatts av nya tillkännagivanden.³⁶

Vad gäller rekvisitet märkbar effekt i 6 § KL förklarades det i propositionen att samarbete ”mellan mindre eller medelstora företag där avtalsprodukterna, eller produkter som av konsumenterna uppfattas som likvärdiga och som tillverkas eller säljs av avtalsparterna, omfattar en mindre del av den relevanta marknaden – omkring tio procent – torde normalt sakna betydelse för konkurrensen”.³⁷ Vidare uppges att det ”avgörande för om ett avtal etc. skall anses påverka konkurrensen på ett märkbart sätt är alltså storleken på de samarbetande företagen och marknadsandelen för avtalsprodukterna.”³⁸

Regeringen ansåg att KKV inte var förhindrad att, efter modell från EG-kommissionen, på detta område utfärda allmänna råd och riktlinjer om verkets syn på frågan.³⁹ KKV har tagit fasta på uttalandet i propositionen och utgivit allmänna råd om så kallade bagatellavtal, med andra ord avtal av mindre betydelse som inte omfattas av förbudet i 6 § KL. KKV:s allmänna råd kring bagatellavtal har ändrats i samband med att dess motsvarighet inom EG-rätten ändrades, och det senaste gällande allmänna rådet från KKV är daterad 31 mars 2004.⁴⁰

³³ *Miller* p. 10.

³⁴ Bellamy & Child s. 129.

³⁵ Hädanefter kallad *de minimis*-tillkännagivandet.

³⁶ Se nedan kapitel 3.1.1.

³⁷ Prop. 1992/93:56 s. 73.

³⁸ Prop. 1992/93:56 s. 73.

³⁹ Prop. 1992/93:56 s. 73.

⁴⁰ KKVFS 2004:1. Se nedan kapitel 3.1.2.

3.1.1 *De minimis*-tillkännagivandet

Den nu gällande *de minimis*-tillkännagivandet är från 2001.⁴¹ Tillkännagivandet kan kortfattat sägas innebära att avtal mellan parter där den sammanlagda marknadsandelen för parterna inte överstiger 10 % vid horisontella avtal, respektive 15 % vid vertikala avtal, inte anses kunna begränsa konkurrensen märkbart.⁴² Därmed bedömer kommissionen att dessa avtal inte omfattas av förbudsregeln i artikel 81.1. Kommissionen kommer följaktligen inte att inleda förfaranden mot avtal som omfattas av tillkännagivandet. I de fall ett avtal inte visar sig omfattas av tillkännagivandet kommer kommissionen inte att ålägga företagen böter. Förutsättningen är dock att företagen i god tro antagit att avtalet omfattades av tillkännagivandet.

Tillkännagivandet räknar vidare upp vissa särskilt allvarliga begränsningar som vid förekomst medför att avtalet inte omfattas av tillkännagivandet, trots att parterna uppfyller tröskelvärdena för marknadsandelar.⁴³

Det bör avslutningsvis tilläggas att tillkännagivandet endast är bindande för kommissionen, och påverkar sålunda inte EGD:s eller Förstainstansrättens tolkning av artikel 81.⁴⁴

3.1.2 Konkurrensverkets allmänna råd om bagatellavtal

KKV:s allmänna råd om bagatellavtal hänvisar till största del till kommissionens tillkännagivande så som den redovisades ovan.⁴⁵ Enligt verkets allmänna råd skall artikel ”81.1” i kommissionens tillkännagivande ersättas med ”6 § KL”, samt ”kommissionen” ersättas med ”Konkurrensverket”.

Den stora materiella skillnaden mellan tillkännagivandet och verkets allmänna råd är att enligt det allmänna rådet kan avtalsparterna i horisontella avtal ha en gemensam marknadsandel på upp till 15 % för de fall varje parts totala årsomsättning inte överstiger 30 miljoner kronor.⁴⁶ Undantaget gäller dock inte om avtalet innehåller någon av de särskilt allvarliga begränsningar som uppräknas i punkt 11 i kommissionens tillkännagivande.

⁴¹ EGT C 368, 22.12.2001, s. 13.

⁴² Avseende skillnaden mellan vertikala respektive horisontella avtal se Gustafsson m.fl. s. 56 samt 71-77.

⁴³ EGT C 368, 22.12.2001, p. 11. För en mer omfattande genomgång av *de minimis*-tillkännagivandet se Bellamy & Child avsnitt 2.141.

⁴⁴ *De minimis*-tillkännagivandet, p. 6.

⁴⁵ KKVFS 2004:1 p. 4.

⁴⁶ KKVFS 2004:1 p.7.

Likt kommissionens tillkännagivande, kommer KKV inte att inleda förfarande enligt KL mot avtal som omfattas av det allmänna rådet om bagatellavtal. Inte heller kommer KKV att väcka talan om konkurrensskadeavgift om företag av misstag har antagit att deras avtal har varit ett bagatellavtal. Undantaget är om företagens misstag, kring huruvida avtalet omfattas av det allmänna rådet, berodde på oaktsamhet från företagets sida.⁴⁷

3.2 Kvalitativ märkbar effekt

Som tidigare nämnts består märkbarhetsbedömning av två olika kategorier. Ett avtal kan ha kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen så som det framgår av föregående kapitel. Den kvantitativa märkbara effekten fastställs, som ovan redovisad, med hjälp av tröskelvärden för marknadsandelar. EGD har dock menat att ett avtal som är kvantitativt märkbart enligt tröskelvärdena, faller inte per automatik under förbudet i artikel 81.1. Sådana avtal kan med andra ord fortfarande ha en försumbar påverkan på konkurrensen och därför inte vara förbjudna enligt artikel 81.1.⁴⁸ Myndigheterna skall då gå vidare och bedöma huruvida ett avtal, trots överskridandet av *de minimis* tröskelvärdena, skall anses ha en försumbar påverkan på konkurrensen. Denna bedömning utgör den kvalitativa bedömningen av den märkbara effekten.

Det bör dock påpekas att KKV i många beslut har nöjt sig med att mekaniskt konstatera att avtalsparternas marknadsandelar omöjliggör tillämpningen av *de minimis*-regeln. Sedan har KKV enbart på grundval härav konstaterande bedömt att avtalet i fråga är märkbart, såväl kvantitativt som kvalitativt.⁴⁹ En anledning härtill kan ha varit möjligheten till individuellt undantag enligt 8 § KL i dess tidigare lydelse, vilket medförde att en noggrann utredning av avtalets kvalitativa märkbarhet blev överflödigt om KKV från början ansåg att ge avtalet individuellt undantag.⁵⁰

Wetter m.fl. menar att när ”själva konkurrensbegränsningen är av sådan art att effekterna inte är märkbara” så är begränsningen inte kvalitativt märkbar.⁵¹

I propositionen till KL berörs inte de kvalitativa aspekterna av rekvisitet ”märkbar effekt”. EG:s rättspraxis skall dock, som tidigare påpekats, vara

⁴⁷ KKVFS 2004:1 p. 5-6.

⁴⁸ Se till exempel förenade målen C-215/96 och C-216/96, samt C-374/94 *ENS v Commission*. Se även *de minimis*-tillkännagivandet p. 2.

⁴⁹ Se bland annat följande beslut: dnr 540/2002 p. 20, dnr 207/1999 p. 42, dnr 1219/93 p. 51 samt dnr 598/93. Det bör dock tilläggas att i en del av dessa beslut kunde inte avtalet omfattas av *de minimis*-regeln på grund av att en part överskred den tillåtna omsättningströskeln. Denna tröskel är idag borttagen.

⁵⁰ Se till exempel dnr 598/93. Se även en diskussion kring detta i Gustafsson m.fl. s. 43.

⁵¹ Wetter m.fl. s. 126 ff.

vägledande vid tolkning av KL.⁵² Riktlinjer för kvalitativa bedömningsgrunder kan därför sökas i EG-rätten.⁵³ I det följande är det sålunda viktigt att hålla i minnet att vad som framgår av EG:s rättspraxis även skall vara vägledande för KKV:s bedömning av kvalitativ märkbar effekt.

Carlsson m.fl. menar att viss vägledning för en kvalitativ bedömning kan hämtas ur den amerikanska antitrustlagstiftningens *rule of reason*-princip.⁵⁴ Principen kan kortfattad sägas innebära ett slags förnuftsresonemang, där förfaranden som i strikt tolkning faller under lagens förbud likväl inte anses omfattas av lagen, då förfarandet i realiteten är positivt ur ett ekonomiskt perspektiv.⁵⁵ Carlsson m.fl. varnar dock för att dra alltför stora paralleller med den amerikanska *rule of reason*-principen, inte minst på grund av att den amerikanska antitrustlagstiftningen saknar formella möjligheter till undantag liknande artikel 81.3 RF.

Wetter m.fl. skriver att "[m]ed att ett avtal även kvalitativt skall påverka konkurrensen på ett märkbart sätt menas att en konkurrensbegränsning skall ha en sådan negativ påverkan på konkurrensen att den blir märkbar utifrån de överväganden som ligger bakom KL".⁵⁶ Författarna fortsätter med att konstatera att genom tillämpningen av en kvalitativ märkbarhetsprövning begränsas därmed räckvidden av förbudet i 6 § KL till att endast omfatta avtal som verkligen har konkurrensbegränsande verkningar av "någon betydelse".⁵⁷ Någon närmare förklaring av vad som menas med verkningar av "någon betydelse" ges dock inte.

Carlsson m.fl. konstaterar att den kvalitativa märkbarhetsbedömningen begränsar räckvidden av förbudet i artikel 81.1 och 6 § KL. Carlsson m.fl. fastslår att i "viss mån synes dock EG-domstolen i sina avgöranden gå mot en allt snävare tolkning av artikel 8[1].1 där flera former av samverkan faller utanför förbudet".⁵⁸ Författarna fortsätter med att konstatera att i doktrin har dessa former av samverkan delats in i tre kategorier.⁵⁹

Dessa tre kategorier delas upp i 1) samverkan där konkurrensbegränsningen är objektivt nödvändig för genomförandet av avtalet, 2) samverkan där konkurrensbegränsningen är nödvändig för att ena parten skall våga ta den kommersiella risk som avtalet medför, och slutligen 3) samverkan där konkurrensbegränsningen rättfärdigas av objektiva bedömningsgrunder. Nedan följer en genomgång av dessa kategorier.

⁵² Se bland annat prop. 1992/93:56 s 21 samt Westin och Linder.

⁵³ Se även Westin och Linder där författarna ifrågasätter en alltför strikt tillämpning av EG:s rättspraxis i detta hänseende.

⁵⁴ Carlsson m.fl. s. 107.

⁵⁵ För ett bra rättsfallsexempel se *Chicago Board of Trade v. United States*, 246 U.S. 231 (1918).

⁵⁶ Wetter m.fl. s. 130 ff.

⁵⁷ Wetter m.fl. s. 130 ff. Detsamma gäller då även artikel 81.1 RF när kommissionen eller EGD tillämpar en kvalitativ märkbarhetsprövning vid bedömning enligt artikeln.

⁵⁸ Carlsson m.fl. s. 108.

⁵⁹ Carlsson m.fl. s. 108 ff. med hänvisning till Whish s. 209 ff.

3.2.1 Konkurrensbegränsning som är objektivt nödvändig för genomförandet av avtalet

I flera avgöranden har EGD fastslagit att konkurrensklausuler är en naturlig del av ett förvärvsavtal, detsamma gäller ett flertal beslut av kommissionen.⁶⁰ I fallet *Remia/Kommissionen*⁶¹ fastslog EGD att konkurrensbegränsningen, med andra ord konkurrensklausulen, faller utanför förbudet i artikel 81.1 och blir därmed endast bedömd i samband med bedömning av hela förvärvet. Om förvärvet är konkurrensrättsligt giltigt anses då även konkurrensklausulen vara konkurrensrättsligt giltig. Förutsättningen är dock att klausulens materiella omfattning, geografiska tillämpningsområde och giltighetstid är nödvändiga för att garantera värdet för de överförda tillgångarna.⁶² Skulle klausulen vara mera långtgående i något av de uppräknade hänseendena så kommer domstolen att jämka klausulen eller förklara den icke giltig.⁶³

Konkurrensklausulen ansågs alltså vara nödvändig för att köparen skulle kunna tillgodogöra sig hela värdet av de överförda tillgångarna. Vidare ansågs den ha sådant direkt samband med förvärvet att klausulen kunde behandlas i samband med själva bedömningen av förvärvet. Utan klausulen skulle avtalet inte komma till stånd eftersom köparen inte till fullo skulle kunna utnyttja de överförda tillgångarna.

Det är inte endast konkurrensklausuler som är av sådan art att de kan anses ha direkt samband med och vara nödvändiga för en företagskoncentration. Kommissionen har i ett tillkännagivande redogjort för de begränsningar som kommissionen anser vara accessoriska i samband med koncentrationer.⁶⁴ Som exempel på andra potentiella samverkansavtal, som enligt tillkännagivandet faller utanför förbudet i artikel 81.1, kan nämnas leveransavtal och franchiseavtal.⁶⁵

I KL har, med gemenskapsrätten som förebild, införts regler om accessoriska begränsningar under §§ 34 a och b. I förarbetena anges uttryckligen att kommissionens tillkännagivande på området bör kunna ge vägledning vid prövning enligt KL.⁶⁶

⁶⁰ Se bland annat 42/84 *Remia/kommissionen*, samt Navarro m.fl. avsnitt 10.34 ff.

⁶¹ 42/84 *Remia/kommissionen*.

⁶² 42/84 *Remia/Kommissionen* pp. 26-30 i beslutet.

⁶³ I *Remia/Kommissionen* jämkades en konkurrensklausul med giltighetstid på 10 år till endast 4 år.

⁶⁴ EGT C 188, 4.7.2001, s 5. Ett nytt tillkännagivande är på väg och finns att tillgå på: http://www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/legislation/consultation/restrictions_tru.pdf

⁶⁵ För en grundlig genomgång av tillkännagivandet kring accessoriska begränsningar se Carlsson m.fl. s. 74-83 samt Navarro m.fl. avsnitt 10.22-10.69.

⁶⁶ Prop. 1998/99:144.

3.2.2 Konkurrensbegränsning som är nödvändig på grund av kommersiell risk

När nya varor och tjänster skall introduceras på marknaden är detta förenat med vissa initiala kostnader. Detsamma gäller när varor och tjänster skall introduceras på en ny marknad. Dessa kostnader kan bland annat bestå av marknadsföringskostnader för att göra konsumenterna medvetna om varan eller tjänsten. Det kan också handla om stora kostnader för att etablera en infrastruktur som möjliggör tillhandahållandet av varan eller tjänsten, såsom etablering av kontor och varuhus. Med dessa investeringskostnader följer en viss kommersiell risk. Det företag som har investerat i att introducera en ny vara på marknaden har i de flesta fall aktivt medvetandegjort konsumenterna om den marknadsförda varans fördelar. Företaget skulle inte ha åtagit sig dessa investeringar om företaget inte kunde vara säker på ett viss skydd mot ”snyltare”. Med snyltare menas då företag som inväntar den tidpunkt då den nya varan är välkänd bland konsumenterna och sedan etablerar sig på marknaden utan att ha samma initialkostnader i form av till exempel marknadsföring av varan.

Följden av det ovan redovisade är att för att ett företag skall åta sig de initialkostnader som introduktion av en ny vara på en marknad innebär så kräver företaget en viss exklusivitet, i varje fall under en övergångsperiod. Denna exklusivitet är en konkurrensbegränsning som vid en strikt tillämpning av artikel 81.1 skulle vara förbjuden. Resultatet skulle då bli att företagen inte vågar satsa på att introducera en nya vara eller ta sig in på en ny geografisk marknad. Om myndigheterna istället för ett förbud, på kvalitativa grunder bedömer att exklusiviteten skall falla utanför förbudet i artikel 81.1, medför detta att en nyetablering möjliggörs och konkurrensen på marknaden förbättras.⁶⁷

Två rättsfall kan framhållas där EGD har godtagit exklusiva klausuler genom att föra ett kvalitativt resonemang. I *Nungesser/Eisler*⁶⁸ godtog domstolen en enkel exklusiv licens utan absolut områdesskydd. I *Technique Minière*⁶⁹ godtog domstolen en exklusiv distributionsklausul. I båda fallen förde domstolen ett kvalitativt resonemang med utgångspunkten i att exklusiviteten var nödvändigt på grund av den kommersiella risk som en återförsäljare, licens- eller franchisetagare tog i samband med avtalet.

3.2.3 Konkurrensbegränsning som rättfärdigas av objektiva bedömningsgrunder

Vissa konkurrensbegränsningar påverkar inte konkurrensen märkbart enligt EGD eftersom begränsningarna kan rättfärdigas objektivt. Som exempel kan

⁶⁷ Carlsson m.fl. s. 109.

⁶⁸ 258/78 *Nungesser*.

⁶⁹ 56/65 *Technique Minière*.

nämnas selektiva distributionssystem. Ett företag kan välja sina distributörer och återförsäljare utifrån objektiva urvalsgrunder såsom återförsäljarens tekniska kvalifikationer eller lämpligheten av deras affärslokaler. I och med att företaget på så sätt väljer sina distributörer och återförsäljare, så utestängs andra aktörer från att distribuera företagets varor. Detta är i sig en konkurrensbegränsning. EGD har dock menat att dylika konkurrensbegränsningar inte är kvalitativt märkbara om företaget i fråga tillämpar urvalskriterierna på ett icke-diskriminerande sätt samt att kriterierna är försvarbara med hänsyn till den särskilda produkten. För en bra illustration se målet *Metro I*.⁷⁰

⁷⁰ 26/76 *Metro I*. Se även Carlsson m.fl. s. 109 f.

4 Är konkurrensklausulen kvantitativt märkbar?

I detta kapitel kommer det specifika fall som redovisades under kapitel 1.1 att diskuteras utifrån de konkurrensrättsliga reglerna.

Först skall konkurrensbegränsningen, med andra ord konkurrensklausulen, behandlas utifrån kvantitativa aspekter av märkbarhetskriteriet. I kapitel 5 behandlas de kvalitativa aspekterna av märkbarhetskriteriet i det aktuella fallet.

Förutsättningarna i det specifika fallet var att köparen A hade en stor marknadsandel på den relevanta marknaden på ca 15 %. Samtidigt förutsattes att säljaren b innehade obetydliga marknadsandelar, ca 0.1 %. Vidare infördes en konkurrensklausul i avtalet där säljaren b ålades konkurrensförbud inom den relevanta marknaden under en period på 10 år.

Det kan frågas om b:s obetydliga marknadsandelar påverkar den kvantitativa märkbarhetsbedömningen.

4.1 Det som talar emot en kvantitativ argumentation

Frågan som ställs är om man kan argumentera för att den ena partens innehav av marknadsandelar är så pass obetydlig att avtalet inte kan ha kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen? Det finns flera omständigheter som talar emot att man kan föra en sådan argumentation med en lyckad utgång. Visserligen föreskriver *de minimis*-tillkännagivandet att definitionen av märkbar effekt inte betyder att avtal mellan företag som överstiger tröskelvärdena i tillkännagivandet alltid skall bedömas märkbart påverka konkurrensen.⁷¹ Uttalandet skulle kunna tolkas så att ett avtal kan anses inte påverka konkurrensen kvantitativt märkbart trots att tröskelvärdena är överstigna. Vad som talar emot en sådan tolkning är att kommissionen i samband med uttalandet hänvisar till de förenade målen C-215/96 och C-216/96, vilka handlar om kvalitativ märkbarhet.⁷² Enligt min mening är det därmed uppenbart att kommissionen med uttalandet syftar på kvalitativ märkbarhet och ej kvantitativ.

Vidare kan nämnas att i varken *de minimis*-tillkännagivandet eller KKV:s allmänna råd om bagatellavtal tas det någon hänsyn till endast den ena

⁷¹ *De minimis*-tillkännagivandet p.2.

⁷² Förenade målen C-215/96 samt C-216/96, *Carlo Bagnasco and Others v Banca Popolare di Novaro soc. Coop. Arl. (BNP) (C-215/96) and Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (Carige) (C216/96)*.

avtalspartens marknadsandelar. I båda dessa dokument utgår man från att om parternas gemensamma marknadsandelar understiger ett visst tröskelvärde, så medför det i regel att samarbetet inte anses ha kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen. Omvänt kan läsas att om parternas marknadsandelar överstiger tröskelvärdena så har konkurrensbegränsningen kvantitativ märkbar effekt.⁷³ Ingen särskiljning görs för det fall då den ena parten har obetydliga marknadsandelar. Ett avtal mellan två parter med 8 % respektive 7,1 % av marknaden behandlas i de nämnda dokumenten på samma sätt som ett avtal mellan två parter med 15 % respektive 0,1 % av marknaden. I båda fallen är summan av avtalsparternas gemensamma marknadsandelar 15,1 %. Att det i *de minimis*-tillkännagivandet saknas hänsynstagande till den minsta avtalspartens marknadsandel talar, enligt min mening, emot att man med framgång kan föra en argumentation på kvantitativa grunder i det aktuella fallet.

Det får dock här inte glömmas att *de minimis*-tillkännagivandet endast är ett uttryck för kommissionens syn inom området och ”påverkar inte EG-domstolens eller Förstainstansrättens tolkning av artikel 81”.⁷⁴ Frågan blir följaktligen hur domstolarna skulle ställa sig till en kvantitativ argumentation enligt modellen ovan.

Fallet *Enichem Anic mot Kommissionen*⁷⁵ handlade om en priskartell inom försäljning av polypropylene, en form av plastfiber. Käranden hos Förstainstansrätten, det italienska företaget Enichem Anic S.p.A, argumenterade bland annat följande:

”The applicant goes on to argue that its alleged participation in the cartel was so minimal, because of its market share, that it could not have any restrictive effect on competition, if it is compared with the domination of the ‘big four’, which between them accounted for more than 50% of the market. It states that with a market share of 3% it was absolutely impossible for it to oppose the conduct of the major producers or influence it in any way.”⁷⁶

Domstolen bemötte argumentet på följande sätt:

”Moreover, the applicant’s argument that its own activities could not have restricted competition must be rejected since the relevant question is not whether the applicant’s individual participation was capable of restricting competition but whether the infringement in which it participated with others could have had that effect.”⁷⁷

⁷³ Observera att konkurrensbegränsningen likväl kan anses inte påverka konkurrensen märkbart om den saknar kvalitativ märkbar effekt.

⁷⁴ *De minimis*-tillkännagivandet p. 6.

⁷⁵ T-6/89 *Enichem Anic mot kommissionen*.

⁷⁶ *Enichem Anic mot kommissionen* p. 211.

⁷⁷ *Enichme Anic mot kommissionen* p. 216.

Argumentet att ena parten är så pass liten att dennes medverkan inte märkbart kan begränsa konkurrens hade, som synes ovan, inte framgång hos domstolen. Vad som var avgörande var att samtliga inblandade företags medverkande tillsammans kunde ha denna effekt.

Vidare har EGD i ett flertal fall, där kvantitativ märkbarhet har diskuterats, hänvisat till parternas gemensamma marknadsandelar och marknadsställning. I *Völk v Vervaecke*⁷⁸ hänvisade domstolen till de berörda parternas svaga ställning. I *Distillers*⁷⁹ uttalade domstolen att ”an agreement may escape the prohibition in Article 8[1] (1) when it affects the market only to an insignificant extent, having regard to the weak position which those [min kursivering] concerned have in the market in the products in question”.⁸⁰ Att domstolen så uttryckligen har tagit fasta på parternas gemensamma marknadsandel talar emot att man, med framgång, kan göra gällande att det ena partens obetydliga marknadsandel skall medföra att avtalet inte skall anses ha kvantitativ märkbar effekt.

4.2 Det som talar för en kvantitativ argumentation

Vad talar då för att det med framgång kan argumenteras att den ena partens marknadsandelar är så obetydliga att avtalet inte kan ha kvantitativ märkbar effekt? Visst stöd för en sådan argumentation kan hämtas från kommissionens riktlinjer för tillämpning av artikel 81 på horisontella samarbetsavtal.⁸¹ Där stadgar kommissionen:

”Om parterna har en liten gemensam marknadsandel, är det osannolikt att samarbetet får någon konkurrensbegränsande effekt, och det behövs i regel ingen ytterligare undersökning. Om den ena av endast två parter har en obetydlig marknadsandel och saknar större resurser, kan inte ens en stor gemensam marknadsandel i regel anses ha någon begränsande effekt på konkurrensen på marknaden.”⁸²

⁷⁸ 5/69 *Völk v Vervaecke* p. 7, se ovan kapitel 3.1.

⁷⁹ 30/78 *Distillers*.

⁸⁰ *Distillers*, p. 28.

⁸¹ Tillkännagivande från kommissionen, Riktlinjer för tillämpning av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal, EGT C 3, 6.1.2001, s. 2 nedan kallad för horisontella riktlinjer.

⁸² Horisontella riktlinjer p. 28. I samband med uttalandet diskuterade kommissionen även de fall där det är fler parter än två som är inblandade. Om parterna är fler än två, anser kommissionen, att den gemensamma andelen för alla samarbetande konkurrenter måste vara betydligt större än den största enskilda deltagande konkurrentens andel för att samarbetet i regel skall ha begränsande effekt på konkurrensen.

Det bör dock påpekas att de horisontella riktlinjerna inte är direkt tillämpliga på det aktuella fallet med konkurrensklausuler. De horisontella riktlinjerna gäller inte alla tänkbara horisontella avtal, utan endast ”sådana typer av samarbete som kan leda till effektivitetsvinster”.⁸³ Vidare är det uttryckligen angivet att de horisontella riktlinjerna inte skall påverka tillämpningen av meddelanden om avtal av mindre betydelse. Med andra ord skall tillämpningen av *de minimis*-tillkännagivandet inte påverkas av de horisontella riktlinjerna.⁸⁴

Trots att de horisontella riktlinjerna inte är direkt tillämpliga kan man, enligt min mening, inte utan vidare bortse från kommissionens uttalande i riktlinjerna. Kommissionen menar att ekonomiska kriterier är avgörande för bedömningen av samarbetets sannolika inverkan på marknaden och därmed för en bedömning enligt artikel 81.⁸⁵ Såsom ekonomiska kriterier uppräknas marknadsinflytande och andra faktorer som har samband med marknadsstrukturen. Därmed är kommissionens uttalande i punkt 28 ett exempel på ekonomisk argumentation som torde ha bärkraft även vid sidan av de horisontella riktlinjerna.

Följande skall dock tilläggas i samband med kommissionens uttalande i de horisontella riktlinjerna. Till att börja med kan det konstateras att uttalandet är gjort i samband med riktlinjer för bedömning av konkurrensbegränsningar som kan leda till ”effektivitetsvinster”.⁸⁶ Att argumentera för att konkurrensklausuler kan leda till ”effektivitetsvinster” är dock svårt, även om själva överlåtelsen av företaget kan ha sådana effekter. Följden blir att man kan argumentera för att uttalandet inte är menat att omfatta andra fall än konkurrensbegränsningar som kan leda till sådana vinster, och därmed inte skall omfatta konkurrensklausuler. Detta motsägs dock av att uttalandet är gjort under stycke 1.3 i riktlinjerna. Stycke 1.3 behandlar ”Grundläggande principer för bedömning enligt artikel 81”, vilket talar för att argumentet kan ha bärkraft även i andra sammanhang.

Skulle kommissionens uttalande komma att beaktas som relevant i vårt specifika fall möter vi ett annat problem. Kommissionen har i och med uttalandet öppnat för att ett konkurrensbegränsande avtal mellan ett företag med höga marknadsandelar och ett företag med obetydliga marknadsandelar kan komma att anses medföra icke märkbar påverkan på konkurrensen. Förutsättningen är dock, såsom framgår av uttalandet, att företaget med obetydliga marknadsandelar saknar ”större resurser”. Något fall där kommissionen eller EG-domstolen har tillämpat denna princip går ej att finna. Vad kommissionen menar med ”större resurser” är svårt att avgöra i brist på rättsfall. Det är dock enligt min mening högst sannolikt att en stark finansiell ställning, i form av tillgång till kapital, torde komma att anses som ”resurser”. Därmed får uttalandet en begränsad effekt vid

⁸³ Horisontella riktlinjer p. 10. Som exempel på avtal med effektivitetsvinster anges avtal om forskning och utveckling, produktionsavtal samt standardiseringsavtal.

⁸⁴ Horisontella riktlinjer p. 15.

⁸⁵ Horisontella riktlinjer p. 7.

⁸⁶ Horisontella riktlinjer p. 10.

förvärvssituationer. I vårt fall innehar b obetydliga marknadsandelar, men b får i och med förvärvet resurser motsvarande köpeskillingen. Har köpeskillingen varit marknadsmässig kan b, åtminstone i teorin, använda köpeskillingen för att återerövra de avyttrade marknadsandelarna. Frågan blir då om resurser motsvarande marknadsvärdet av en obetydlig marknadsandel är att anses som ”större” resurser? I brist på praxis från domstolarna eller kommissionen är det dock svårt att ge ett bra svar på frågan.

4.3 Sammanfattning

Sammanfattningsvis kan följande noteras angående frågan om den aktuella konkurrensbegränsningen har kvantitativ påverkan på konkurrensen. Kommissionens *de minimis*-tillkännagivande tar endast hänsyn till parternas gemensamma marknadsandelar. Att den ena avtalsparten innehar obetydliga marknadsandelar tycks inte påverka bedömningen enligt kommissionens tillkännagivande. Inte heller torde uttalandet i punkt 2 i kommissionens *de minimis*-tillkännagivande öppna dörren för en kvantitativ argumentation, då kommissionen torde ha haft kvalitativa argumentationer i tanken under denna punkt. EGD:s samt Förstainstansrättens praxis pekar mot att det är endast parternas gemensamma marknadsandelar som är av intresse vid en kvantitativ märkbarhetsbedömning. Vad som dock talar för att den ena avtalspartens obetydliga marknadsandelar kan påverka den kvantitativa märkbarhetsbedömningen är kommissionens uttalande i de horisontella riktlinjerna. I brist på praxis är det dock svårt att förutse vad kommissionen menar med ”större resurser”. Detta medför att inga säkra slutsatser kan dras kring räckvidden av uttalandet vid företagsförvärvssituationer.

5 Är konkurrensklausulen kvalitativt märkbar?

Under kapitel 3.2 ovan redogjordes för tre olika kategorier av konkurrensbegränsningar som på kvalitativa grunder har ansetts inte märkbart påverka konkurrensen. Följer man denna uppdelning strikt kan det konstateras att två av dessa tre kategorier inte är tillämpliga på den aktuella konkurrensklausulen i kapitel 1.1. Fallet handlar om ett förvärsavtal där en konkurrensklausul ingår. Det är inte tal om ett selektivt återförsäljareavtal som kan rättfärdigas på objektiva bedömningsgrunder.⁸⁷ Inte heller handlar fallet om en konkurrensbegränsning som är nödvändig på grund av den kommersiella risk som en återförsäljare, licens- eller franchisetagare tar.⁸⁸ Vad som blir kvar är då att avgöra om konkurrensbegränsningen är objektivt nödvändig för genomförandet av avtalet.

5.1 Accessoriska konkurrensklausuler

Som nämnts ovan i kapitel 3.2.1 anses konkurrensklausuler som en naturlig del av ett förvärsavtal.⁸⁹ Är klausulen nödvändig för att garantera att köparen kan tillgodogöra sig hela värdet av de överförda tillgångarna, är den att anses som accessorisk till förvärsavtalet. Klausulen skall då bedömas i samband med koncentrationen. Huruvida den är nödvändig för att garantera det ovan sagda är beroende på dess materiella omfattning, dess geografiska tillämpningsområde samt dess giltighetstid. Är klausulen i någon av dessa hänseenden för långtgående kommer den inte att, i det hänseendet, anses vara accessorisk. I kommissionens tillkännagivande om accessoriska begränsningar⁹⁰ finner man kommissionens syn på vilka begränsningar som anses accessoriska, samt ramarna för dessa.

5.1.1 Accessoriska konkurrensklausulers materiella omfattning

Vad gäller klausulens materiella omfattning är den att anses som accessorisk om den endast omfattar produkter och tjänster som utgjorde det köpta företags ekonomiska aktivitet.⁹¹ Att i en konkurrensklausul förbjuda säljaren att bedriva annan ekonomisk aktivitet än vad det sålda företaget

⁸⁷ Se ovan kapitel 3.2.3.

⁸⁸ Se ovan kapitel 3.2.2.

⁸⁹ Hela detta stycke bygger på Wetter m.fl. Avsnitt X kapitel 6.

⁹⁰ Se not 64 ovan.

⁹¹ Se kommissionens tillkännagivande om accessoriska begränsningar p. 17, samt kommissionens beslut COMP/M. 2305 *Vodafone Group plc/Eircell* p. 22.

gjorde innan förvärvet anses med andra ord inte nödvändigt för förvärvet. Om det sålda företags ekonomiska verksamhet innan förvärvet var att bedriva restaurang, kan säljaren i konkurrensklausulen åläggas att inte bedriva restaurangverksamhet. Men om säljaren i klausulen åläggs att till exempel inte bedriva tryckeriverksamhet kan inte klausulen anses vara accessorisk till förvärvet. Klausulen är då inte formad för att säkerställa att köparen skall kunna tillgodogöra sig värdet av de överförda tillgångarna.

5.1.2 Accessoriska konkurrensklausulers geografiska tillämpningsområde

Klausulens geografiska tillämpningsområde får inte heller sträcka sig längre än det geografiska område där det köpta företaget före förvärvet bedrev verksamhet eller planerade att bedriva verksamhet.⁹² Hade t.ex. det köpta företaget i fallet ovan bedrivit restaurangverksamhet i Stockholm finns det ingen anledning för köparen att genom en konkurrensklausul vid förvärvet skydda sig mot framtida konkurrens inom restaurangbranschen i Malmö. Skulle klausulen på så sätt omfatta ett större geografiskt tillämpningsområde än vad som är absolut nödvändigt för att köparen skall kunna tillgodogöra sig fulla värdet av de överförda tillgångarna, är klausulen inte att anses som accessorisk.

5.1.3 Accessoriska konkurrensklausulers giltighetstid

Slutligen är även konkurrensklausulens giltighetstid av vikt för att avgöra huruvida klausulen är accessorisk till förvärvet. Om de överförda tillgångarna består av goodwill, till exempel i form av konsumentlojalitet, eller know-how kan köparen under en viss tid behöva freda sig mot konkurrens från säljaren för att kunna vinna konsumenternas lojalitet eller bruka den know-how som blivit överförd. Köparen kan dock inte freda sig mot konkurrens från säljaren för all framtid, utan endast under en period som är absolut nödvändig för att tillgodogöra sig de överförda tillgångarna i form av know-how och goodwill. Kommissionen anser att en giltighetstid på 3 år är motiverad i fall då förvärvet omfattar både goodwill och know-how.⁹³ Om förvärvet bara omfattar goodwill anser kommissionen att en giltighetsperiod på högst 2 år kan motiveras.⁹⁴ I vissa fall accepterar kommissionen dock en konkurrensklausul som sträcker sig längre än 3 år. I

⁹² Se kommissionens tillkännagivande om accessoriska begränsningar p. 16, samt kommissionens COMP/M. 2335 *Dow/Enichem Polyurethane* p. 28.

⁹³ Se kommissionens tillkännagivande om accessoriska begränsningar p.15. Se även kommissionens beslut COMP/M.2305 *Vodafone Group plc/Eircell* p. 21-22.

⁹⁴ Se kommissionens tillkännagivande om accessoriska begränsningar p.15, se även kommissionens beslut IV/M.1482 *Kingfisher/Großlabor* p. 26.

sitt beslut i ärendet Volvo/Renault⁹⁵ godtog kommissionen en konkurrensklausul på 5 år med följande motivering:

” Considering the relatively high degree of customer loyalty in the truck markets and the long life-cycles of heavy trucks, the indicated periods can be accepted.”⁹⁶

I Delphi Automotive Systems/Lucas Diesel⁹⁷ godtogs en konkurrensklausul på 5 år som accessorisk med motiveringen att den långa perioden var nödvändig för att köparen skall kunna anpassa sig till den överförda tekniken.⁹⁸ Vidare har KKV godtagit en konkurrensklausul på 7 år med motiveringen att giltighetsperioden var rättfärdigad på grund av de speciella marknadsförhållanden som rådde i fallet.⁹⁹

Sammanfattningsvis kan följande sägas om en konkurrensklausuls giltighetstid för att klausulen skall vara accessorisk till förvärvsavtalet. En generell giltighetstid på 2 år anses såsom accessorisk vid överföring av goodwill genom förvärv. Vid överföring av både goodwill och know-how anses en giltighetstid på upp till 3 år som accessorisk. En längre giltighetstid än 3 år kan dock rättfärdigas om så är påkallad av köparens behov att anpassa sig till ny teknik eller av speciella marknadsförhållanden.

5.1.4 Avslutande kommentarer om accessoriska konkurrensklausuler

Huruvida en viss konkurrensklausul är accessorisk till företagsförvärvet beror, som framgår av ovan, på klausulens utformning gällande dess materiella omfattning, geografiska tillämpningsområde samt dess giltighetstid. Vid sidan av kommissionens riktlinjer för accessoriska begränsningar finns det en stor mängd praxis att utgå från när man skall bedöma huruvida en konkurrensklausul är accessorisk. Även i doktrin är accessoriska begränsningar väl diskuterade.¹⁰⁰ Följaktligen torde det inte vara svårt att i de flesta fall avgöra huruvida en konkurrensklausul är att anses som accessorisk till det förvärvsavtal som den förekommer i. Vad som däremot är svårare att avgöra är huruvida en konkurrensklausul som inte är accessorisk men har kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen kan komma att godkännas med motiveringen att den inte har kvalitativ märkbar påverkan på konkurrensen.

⁹⁵ Kommissionens beslut COMP/M.1980 *Volvo/Renault VI*.

⁹⁶ P. 56 i kommissionens beslut.

⁹⁷ Kommissionens beslut COMP/M.1784 *Delphi Automotive Systems/Lucas Diesel*.

⁹⁸ P. 9 i beslutet.

⁹⁹ KKV:s beslut Dnr 445/2000 *British Nuclear Fuels Plc*. För en utomordentlig genomgång av fall där KKV har funnit att ett längre giltighetstid har varit befogad se Wetter m.fl. s. 628 not 314.

¹⁰⁰ Se till exempel den grundliga genomgången av ”Ancillary Restrictions” i Navarro m.fl. kapitel 10 B samt C.

5.2 Icke-accessorisk konkurrensklausul

En konkurrensklausul i ett förvärvsavtal kan vara att anse som icke-accessoriskt på flera grunder. Klausulen kan vara för långtgående i materiell omfattning, geografiskt tillämpningsområde eller giltighetstid.¹⁰¹ En för långtgående giltighetstid torde vara en vanlig anledning till varför en konkurrensklausul inte anses vara accessorisk till förvärvet.¹⁰² Detta följer av att köparen vill freda sig mot konkurrens från säljaren under en så lång tid som möjligt eftersom säljaren oftast har konkurrensfördelar gentemot köparen. Dessa konkurrensfördelar kan till exempel bestå av konsumenternas lojalitet eller goda kunskaper om den relevanta marknaden. Säljaren har oftast inte sådana konkurrensfördelar gentemot köparen på andra geografiska marknader eller på andra produktmarknader. Därmed torde det oftast vara ointressant för köparen att försöka ha en konkurrensklausul som geografiskt eller materiellt går utöver vad som accepteras som accessorisk. Att däremot försöka ha så lång giltighetstid som möjligt kan löna sig eftersom man på så sätt fredar sig mot en framtida konkurrent som har goda kunskaper om marknaden. Frågan blir då huruvida en konkurrensklausul med alltför långtgående giltighetstid kan undgå förbudet i artikel 81.1 och 6 § KL med motiveringen att begränsningen inte har kvalitativ märkbar effekt på konkurrensen?

I kapitel 4.2 ovan diskuterades tre olika kategorier av konkurrensbegränsningar som ansågs inte märkbart påverka konkurrensen på kvalitativa grunder. Uppdelningen i dessa tre kategorier är hämtad från Carlsson m.fl.¹⁰³ Carlsson m.fl. hänvisar i sin tur till doktrin. Om dessa tre kategorier är uttömmande när det gäller begränsningar som på kvalitativa grunder inte anses ha märkbar effekt på konkurrensen, blir det svårt att med kvalitativa argument försvara en icke-accessorisk konkurrensklausul. Det är dock svårt att acceptera de nämnda kategorierna som uttömmande när det förekommer fall som knappast låter sig placeras inom någon av kategorierna. Nedan följer två exempel.

5.2.1 Villeroy & Boch

Fallet Villeroy & Boch¹⁰⁴ handlade om distributionsavtal angående distribution av keramikvaror. På den relevanta marknaden stod tre ledande producenter för cirka en tredjedel av försäljningen. Företaget Villeroy & Boch hade mellan 5 till 10 % av marknaden. Resterande del av marknaden delades av andra producenter. Deras marknadsandelar var lika med eller

¹⁰¹ Se kapitel 5.1.

¹⁰² Se t.ex. KKV:s beslut dnr 320/94 Stora Kopparbergs Bergslags AB m.fl.

¹⁰³ Carlsson m.fl. s. 107 ff.

¹⁰⁴ EGT L 376, 31.12.85 s. 15.

understeg 5 % av marknaden. Kommissionen beskrev marknaden som ”a fragmented market in which competition is very strong”.¹⁰⁵

Villeroy & Boch distribuerade sina varor genom ett nätverk av ca 3500 återförsäljare. I de distributionsavtal som Villeroy & Boch ingick med dessa återförsäljare fanns flera klausuler som var uppe för bedömning enligt konkurrensreglerna. Bland annat innehåll avtalen ”obligation to promote sales of Villeroy & Boch goods”.¹⁰⁶ Dessa förpliktelser bestod bland annat av skyldigheter att ”display a sufficiently wide and varied range of Villeroy & Boch products”.¹⁰⁷

Kommissionen konstaterade att dessa förpliktelser inte märkbart kan begränsa konkurrensen. Kommissionen hänvisade till ”the very competitive structure of supply on the relevant market, the absence of any sales target obligation imposed by Villeroy & Boch”, samt det faktum att återförsäljarna inte var förhindrade från att sälja varor från konkurrenter till Villeroy & Boch.¹⁰⁸

Kommissionen konstaterade vidare att:

”Thus, even if the obligation to promote sales of Villeroy & Boch goods cannot strictly be regarded as qualitative selection criteria compatible with Article 8[1] (1), they are not to be considered in this case as giving rise to any appreciable restriction of competition. The general requirement of a commitment (*Einsatz*) to the make Villeroy & Boch ... do not prevent Villeroy & Boch specialist retailers from benefiting from competition between the various makes.”¹⁰⁹

Kommissionen fortsatte sedan att föra en diskussion kring avtalens utestängningseffekt där det fastslås att:

”In a market which is as fragmented at the level both of production and of distribution, it is out of question for the agreement between Villeroy & Boch and specialist retailers to facilitate, through the medium of common distribution networks, a collusion between producers aimed at excluding competing firms from the market: the number of producers is too great, and the circle of distributors is too open and ill-defined for such a practice to be possible”¹¹⁰

Följande slutsatser kan enligt min mening dras från kommissionens argumentation i Villeroy & Boch. Till att börja med har kommissionen

¹⁰⁵ *Villeroy & Boch* p. 3.

¹⁰⁶ *Villeroy & Boch* p. 28.

¹⁰⁷ *Villeroy & Boch* p. 29.

¹⁰⁸ *Villeroy & Boch* p. 29.

¹⁰⁹ *Villeroy & Boch* p. 30.

¹¹⁰ *Villeroy & Boch* p. 31.

ansett att förpliktelserna var konkurrensbegränsande. I annat fall hade man inte gjort sig besväret att diskutera huruvida de hade märkbar effekt. Efter att ha hänvisat till de rådande marknadsförhållandena och återförsäljarnas frihet att sälja konkurrerande varor, konstaterar kommissionen att förpliktelserna inte hade märkbar effekt på konkurrensen.

Det som är intressant i fallet är, enligt min mening, att kommissionen fastslår att förpliktelserna inte kan anses vara kvalitativa urvalskriterier. Därmed kan konkurrensbegränsningen inte strikt rättfärdigas av objektiva bedömningsgrunder.¹¹¹ En förutsättning för att konkurrensbegränsningarna skulle falla under denna kategori var som tidigare nämnt att begränsningen skulle vara försvarbara med hänsyn till produktens art.¹¹² Förpliktelsen att ”display a sufficiently wide and varied range of Villeroy & Boch products” synes för mig vara svårt att kalla försvarbar med hänsyn till produktens art, nämligen keramikvaror.

Inte heller kan man försvara dessa förpliktelser som kvalitativt icke märkbara genom de andra två kategorierna som redovisas i kapitel 3.2 ovan. Förpliktelsen har ju knappast godkänts på grund av argument där begränsningen försvarats såsom accessorisk till avtalet. Vidare går det knappast att påstå att konkurrensbegränsningen har varit nödvändig på grund av den kommersiella risk som återförsäljarna tar, något som inte heller har argumenterats av vare sig kommissionen eller Villeroy & Boch.

Vad är det då som kommissionen har argumenterat för i fallet? Den har fastlagt att en konkurrensbegränsning förekommer. Konkurrensbegränsningen har inte ansetts omärkbar på kvantitativa grunder. Det har inte heller ansetts omärkbar på någon av de kvalitativa grunderna som redovisats i kapitel 3.2. Vad kommissionen har gjort är istället att godkänna begränsningen såsom icke märkbar genom hänvisning till marknadsförhållanden samt det faktum att andra producenter inte stängs ute från marknaden.

5.2.2 Svensk Färskpotatis

I KKV:s beslut dnr 611/95 hade KKV att ta ställning till ett samarbete om bl.a. prisinformation mellan svenska färskpotatisodlare. Svensk Färskpotatis Samarbetsorganisation, som utgjorde samarbetsorganisationen, hade i genomsnitt över året en andel av ca 15 % av marknaden. Marknadsandelen steg dock under vissa perioder avsevärt, men dock ej över 45 %. Samarbetet, som uppenbarligen är kvantitativt märkbar, ansågs dock ej ha märkbar effekt på marknaden.

KKV konstaterade att vid ”bedömningen av om samarbetet är märkbart konkurrensbegränsande skall även vägas in att det rör sig om små företag

¹¹¹ Se kapitel 3.2.3.

¹¹² Se bland annat 107/82 *AEG-Telefunken* p. 33 samt 31/80 *NV L'Oréal*.

som samarbetar och att dessa möter köpare med betydande resurser varför de aktuella förfarandena stärker odlarnas förhandlingsstyrka på marknaden”. Vidare konstaterade KKV att det fanns ett stort antal kanaler till marknaden, samt att det saknades etablerings- och importhinder. KKV fastslog även att möjligheten för de enskilda odlarna att styra sitt beteende på marknaden påverkades av en rad olika omständigheter. Den information som samarbetet omfattade ansågs endast utgöra en begränsad del av det totala beslutsunderlaget för de enskilda odlarnas beteende på marknaden. KKV gjorde mot bakgrund av dessa omständigheter bedömningen att odlarnas möjlighet att styra priserna var mycket begränsad. Samarbetet ansågs därmed inte begränsa konkurrensen i en sådan utsträckning att det kunde anses märkbart.

Även detta fall från KKV, liksom kommissionens *Villeroy & Boch*, låter sig svårligen placeras under någon av de tre kategorierna som redovisas i kapitel 4.2.

Har kommissionen och KKV i och med bland annat dessa fall öppnat för argumentet att en konkurrensbegränsning kan vara kvalitativt omärkbar trots att den inte faller under någon av de tre kvalitativa kategorierna som nämns i doktrin? Enligt min mening torde det vara svårt att argumentera för att så inte är fallet. Följaktligen finns det en möjlighet att med framgång argumentera för att en konkurrensklausul med en alltför långtgående giltighetstid kan vara kvalitativt icke-märkbar på konkurrensen.

5.2.3 Icke-accessorisk konkurrenskalusul som likväl är kvalitativt icke-märkbar

Under vilka förutsättningar kan man då ha framgång med argumentet att en icke-accessorisk konkurrensklausul skall vara konkurrensrättsligt giltig på grund av att den inte har kvalitativ märkbar effekt på konkurrensen?

I *Villeroy & Boch* var uppenbarligen den hårda konkurrensen på marknaden av stor vikt för utgången. Vidare tryckte kommissionen på att det var svårt att stänga ute konkurrenter på en marknad som var så fragmenterad.¹¹³

Även i fallet *Floral*¹¹⁴ påverkades kommissionens bedömning av marknadsstrukturen. Till skillnad från *Villeroy & Boch* handlade *Floral*-fallet inte om fragmenterad marknad, utan en oligopolistisk marknad. I fallet hade tre franska producenter av konstgödsel arrangerat en ”joint sales organization” för export till Tyskland. Den relevanta geografiska marknaden var därmed Tyskland. De tre franska producenterna hade en sammanlagd marknadsandel på 2 % av denna marknad. Samarbetet hade med andra ord inte kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen. Kommissionen fastslog

¹¹³ *Villeroy & Boch*, p. 31.

¹¹⁴ Kommissionens beslut EGT L 39, 15.2.80, s. 51 *Floral*.

dock att "[t]he quantities actually delivered by the French manufacturers to the German market via Floral are however not necessarily the only yardstick for measuring the impact on the market". Kommissionen fortsatte att fastslå "... account must be taken of the structure of competition on the market concerned ... Even relatively small quantities can, if put on the market [with such an oligopolistic structure] by the suppliers individually, have an appreciable impact on the market conditions".¹¹⁵ Kommissionen påpekade vidare att antalet producenter på marknaden var väldigt få samt att de tre franska bolagens samarbete förvärrade en redan oligopolistisk marknad. Följaktligen ansåg kommissionen att samarbetet hade märkbar effekt på konkurrensen trots att parterna endast innehade 2 % av marknaden.

Slutsatsen från *Villeroy & Boch* och *Floral* blir, enligt min mening, att marknadsstrukturen spelar en central roll när man argumenterar kring rekvisitet märkbar effekt. Möjligheten för att en konkurrensbegränsning skall ha märkbar effekt på en fragmenterad marknad med hård konkurrens är mindre än vad som är fallet vid en marknad som kännetecknas som oligopol. Man torde med fördel kunna använda det av kommissionen förespråkade Herfindahl-Hirshman-indexet för att avgöra huruvida man har en koncentrerad marknad för handen.¹¹⁶

I *Villeroy & Boch* lade kommissionen även stor vikt på att avtalet inte påverkade andra aktörers inträde på marknaden, eller deras tillträde till återförsäljarna. På samma sätt pekade KKV i *Svensk Färskpotatis* på det faktum att inga inträdeshinder förekom på marknaden. På en marknad som karaktäriseras av låga inträdeshinder torde det därmed vara lättare att få gehör för att en konkurrensbegränsning inte skall anses ha märkbar effekt på konkurrensen.

I *Svensk Färskpotatis* lade KKV även vikt på det faktum att det fanns utjämnade marknadsinflytande på olika nivåer på marknaden, nämligen köpare med betydande resurser.

Följande bör även noteras. De uppräknade faktorerna ovan, såsom marknadskoncentration, inträdeshinder samt utjämnande marknadsinflytande, är faktorer som kommissionen uttryckligen nämner i de horisontella riktlinjerna under rubriken "Grundläggande principer för bedömning enligt artikel 81".¹¹⁷

Kan ovanstående rättsfall användas på en konkurrensklausul med alltför långtgående giltighetstid? I nästa kapitel följer en diskussion kring denna fråga.

¹¹⁵ *Floral* p. 4.

¹¹⁶ Angående Herfindahl-Hirshman-indexet se kommissionens horisontella riktlinjer p. 29.

¹¹⁷ Horisontella riktlinjer p. 29-30.

5.2.4 För långtgående konkurrenkláusuler

I fallen med *Villeroy & Boch*, *Floral* och *Svensk Färskpotatis* kunde vi se att parternas marknadsinflytande samt den specifika marknadsstrukturen spelade stor roll vid bedömningen enligt konkurrensreglerna. Följaktligen är det svårt att diskutera en konkurrenkláusuls märkbarhet på konkurrensen om man inte har någon kännedom om parternas marknadsinflytande och marknadsstrukturen. För den vidare diskussionen i detta kapitel skall därför konkurrenkláusulen i kapitel 1.1 användas som bakgrund.

Fallet var följande; tjänsteföretaget A ämnade öka sin marknadsandel genom köp av en konkurrent. Konkurrenten bestod i detta fall av tjänsteföretaget B som ägdes av företagaren b. A:s marknadsandel på den relevanta marknaden uppgick till 15 % medan B:s marknadsandel var 0.1 %. Vidare kunde marknaden beskrivas såsom fragmenterad med många olika aktiva aktörer och hård konkurrens rådde på marknaden. Inte heller förekom det några inträdeshinder för nya aktörer på marknaden. I förvärvsavtalet upptogs en konkurrenkláusul där företagaren b förbjöds att driva konkurrerande tjänsteföretag inom den relevanta marknaden under en period på tio år.

Konkurrensbegränsningen är kvantitativt märkbar¹¹⁸ då parternas gemensamma andel överstiger det som stadgas i *de minimis*-tillkännagivandet. Inte heller är kláusulen att anses såsom accessorisk då dess giltighetstid överstiger 3 år och är därmed inte nödvändig för att A skall kunna tillgodogöra sig det fulla värdet av köpet.¹¹⁹ Men har kláusulen kvalitativ märkbar effekt på konkurrensen?

Marknaden är fragmenterad, något som var av stor betydelse i *Villeroy & Boch* vid bedömningen av konkurrensbegränsningens effekt på konkurrensen. Något inträdeshinder för nya aktörer förekommer inte, och A:s förvärv av B kan svårligen sägas medföra dylika hinder för nya aktörer. Som framgår av *Villeroy & Boch* samt *Svensk Färskpotatis* var avsaknaden av inträdeshinder av stor betydelse i bedömningen. Konsumenternas frihet att välja andra aktörer påverkas ju inte heller nämnvärt då det finns många aktörer på marknaden. A:s möjlighet att styra priserna på marknaden kan ju vidare inte anses ha ökad märkbart efter förvärvet. Sammantaget torde kláusulen, enligt min mening, i detta fall ej märkbart påverka konkurrensen, trots dess långa giltighetstid.

Motsatsvis kan man fråga sig vilka intressen som myndigheterna skyddar genom att förklara kláusulen mellan A och b som icke giltig? Visserligen har en konkurrent utestängts ur marknaden, men det sammanlagda konkurrenstrycket har ju inte påverkats. Det får inte glömmas att konkurrensrättslig ogiltighet är ett stor ingripande i avtalsfriheten och bör ej tillgripas lättvindigt. Konsumenterna, med andra ord potentiella köpare av

¹¹⁸ Se *de minimis*-tillkännagivandet samt kapitel 4.1 ovan.

¹¹⁹ I fallet förutsätts att det inte finns specifika marknadsbehov som påkallar en sådan lång giltighetstid, se kapitel 5.1.3.

tjänster, påverkas knappast märkbart av att b utestängs från marknaden. Tillgången till andra aktörer är allt för stor för att så skall vara fallet. Ett ogiltigförklarande av avtalet mellan A och b kan därmed inte motiveras utifrån konsumentintresset eftersom dessa inte påverkas av avtalet.

Sammanfattningsvis är det enligt min mening möjligt att under vissa specifika marknadsförhållanden argumentera för att en konkurrensklausul som inte kan anses accessorisk, ändå kan ha omärkbar effekt på konkurrensen.

Slutligen skall endast följande påpekas för det fall att konkurrensklausulen anses ha märkbar effekt på konkurrensen. Konkurrensklausulen kan i dessa fall ändå anses vara förenlig med konkurrensreglerna om den uppfyller kraven i artikel 81.3 eller 8 § KL. Huruvida så är fallet kan endast avgöras i varje enskilt fall.¹²⁰ Vid en första anblick kan det dock anses svårt att få en icke accessorisk konkurrensklausul godkänd genom artikel 81.3 eller 8 § KL. Detta eftersom artikel 81.3 och 8 § KL uppsätter ett nödvändighetsrekvisit, vilket också förekommer vid bedömningen av huruvida klausulen skall anses vara accessorisk. Det bör dock uppmärksammas att dessa två nödvändighetsrekvisit inte omfattar samma område. Enligt båda rekvisiten skall konkurrensbegränsningen vara nödvändig i förhållande till de erkända mål som klausulen har. I artikel 81.3 samt 8 § KL är dessa mål att förbättra produktionen eller distributionen eller att främja tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande. Målet med en accessorisk konkurrensbegränsning är dock att köparen skall kunna tillgodogöra sig det fulla värdet av de överförda tillgångarna. En klausul som inte är accessorisk, då den inte är nödvändig i förhållande till dess mål, kan ändå vara godtagbar enligt artikel 81.3 eller 8 § KL om klausulen är nödvändig i förhållande till de mål som dessa regler uppställer. Det faller dock utanför syftet med denna uppsats att undersöka i vilka fall dessa nödvändighetsrekvisit sammanfaller, men det har i sig ett mervärde för läsaren att veta att en konkurrensklausul som anses begränsa konkurrensen märkbart kan vara konkurrensrättsligt giltig enligt artikel 81.3 eller 8 § KL.

¹²⁰ För en genomgång av artikel 81.3 se Faull & Nikpay avsnitt 2.121-2.169, Whish kapitel 4 samt Bellamy and Child kapitel 3.

6 Slutsatser

Syftet med denna uppsats var att avgöra om en konkurrensklausul med lång giltighetstid mellan en part med stor marknadsandel samt en part med obetydlig marknadsandel kunde anses vara icke märkbar på konkurrensen.

I min undersökning har jag kommit fram till följande slutsatser.

Det går att använda vissa uttalanden från kommissionen för att argumentera för att konkurrensklausulen inte har kvantitativ märkbar effekt. I brist på praxis är det dock vanskligt att dra alltför långtgående slutsatser av kommissionens uttalanden. Vidare talar utformningen av *de minimis*-tillkännagivandet samt KKV:s allmänna råd om bagatellavtal emot att man med framgång skall kunna föra en sådan argumentation.

Det går att argumentera för att klausulen inte har kvalitativ märkbar effekt på konkurrensen. Visserligen går det inte att tillämpa någon av de tre kvalitativa kategorierna som räknas upp i doktrin, men kommissionens samt KKV:s praxis tyder på att de uppräknade kategorierna i doktrin inte är uttömmande. Vid genomgång av den praxis som inte låter sig ordnas i någon av de i doktrin uppräknade kategorierna kan konstateras att kommissionen och KKV lägger stor vikt på marknadsstrukturen när de bedömer ett avtals märkbarhet på konkurrensen. Mot bakgrund av denna praxis torde man enligt min mening med framgång kunna argumentera för att konkurrensklausulen ifråga, under vissa betingelser, inte har märkbar effekt på konkurrensen. Om marknaden är fragmenterad och kännetecknas av hård konkurrens och avsaknad av inträdes hinder, torde man med stor sannolikhet kunna argumentera för att klausulen inte har märkbar effekt.

Avslutningsvis skall följande anmärkas. Vid bedömning av den kvantitativt märkbara effekten förefaller det för mig icke försvarbart att inte ta större hänsyn till varje enskild parts marknadsandel. Att endast ta hänsyn till parternas gemensamma marknadsandelar torde enligt min mening inte kunna försvaras genom hållbara ekonomiska argument. Särskilt i de fall då marknaden kännetecknas av hård konkurrens mellan ett flertal aktiva konkurrenter, kan det vara svårt att med ekonomiska argument påstå att en konkurrensbegränsning mellan två parter, där ena parten innehar obetydliga marknadsandelar, kan ha kvantitativ märkbar effekt på konkurrensen. Visserligen erbjuder KKV:s allmänna råd om bagatellavtal en omsättningströskel, men den är till föga nytta då förutsättningen är att samtliga parter skall ha en omsättning understigande tröskeln. Konkurrensmyndigheterna bör i framtiden ge en mera utförlig motivering till varje enskilt beslut, istället för att som nu mekaniskt konstatera att parternas gemensamma marknadsandelar medför att konkurrensbegränsningen i fråga har märkbar effekt på konkurrensen.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Proposition 1992/93:56 ”*Ny konkurrenslag*”

Proposition 2003/04:80 ”*Moderniserad konkurrensövervakning*”

Proposition 1998/99:144 ”*Regler om företagskoncentration*”

Tillkännagivande från kommissionen, Riktlinjer för tillämpning av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal, EGT C 3, 6.1.2001, s. 2

Kommissionens tillkännagivande om begränsningar som har direkt samband med och är nödvändiga för genomförandet av en koncentration, EGT C 188, 4.7.2001, s. 5

Tillkännagivande från kommissionen om avtal av mindre betydelse som inte märkbart begränsar konkurrensen enligt artikel 81.1 i Fördraget (de minimis), EGT C 368, 22.12.2001, s. 13

KKVFS 2004:1, Konkurrensverkets allmänna råd om avtal av mindre betydelse (bagatellavtal) som inte omfattas av förbudet i 6 § konkurrenslagen (1993:20)

Litteratur

Wetter, Carl, Karlsson, Johan, Rislund, Olle samt Östman, Marie, ”*Konkurrenslagen; en handbok*”, 2:a upplagan, 2002, ISBN 91-761-0610-1, [cit. Wetter m.fl.]

Bernitz, Ulf, ”*Den svenska konkurrenslagen*”, 1996, ISBN 91-39-20008-6, [cit. Bernitz]

Korah, Valentine, ”*Cases and Materials on EC Competition Law*”, 2:a upplagan, 2001, ISBN 1-84113-300-0, [cit. Korah]

Ritter, Lennart, Braun, W. David, Rawlinson, Francis, ”*European Competition Law: A Practitioner’s Guide*”, 2:a upplagan, 2000, ISBN 90-411-1334-7, [cit. Ritter m.fl.]

Whish, Richard, ”*Competition Law*”, 4:e upplagan, 2001, ISBN 0-406-00266-5

Carlsson, Kenny, Söderlind, Erik, Ulriksson, Magnus, "*Konkurrenslagen. En kommentar*", 1999, ISBN 91-39-00319-1 [cit. Carlsson m.fl.]

Bellamy, Christopher, Child, Graham, "*European Community Law of Competition*", 2001, 5:e upplagan, ISBN 0-421-56440-7 [cit. Bellamy & Child]

Navarro, Edurne, Font, Andrés, Folguera, Jaime, Brinoes, Juan, "*Merger Control in the EU*", 2002, ISBN 0-19-924470-7, [cit. Navarro m.fl.]

Gustafsson, Leif, Westin, Jacob, Wrangel, Clara, Böckwall, Carl, "*Svensk konkurrensrätt*", 2004, 2:a upplagan, ISBN 91-39-01000-7, [cit. Gustafsson m.fl.]

Faull, Jonathan, Nikpay, Ali, "*The EC Law of Competition*", 1999, ISBN 0-19-876538-X, [cit. Faull & Nikpay]

Artiklar

Westin, Jacob, Linder, Mikael, "*Om kvalitativa aspekter vid bedömning av konkurrensbegränsning*, SvJT 1993 s 893 [cit. Westin och Linder]

Bibik, Magdalena, "*OECD:s riktlinjer för multinationella företag*", 2002, finns att tillgå på www.jur.lu.se

Rättsfallsförteckning

EGD

6/72, *Europaemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v Commission of the European Communities*, [1973] ECR 215

5/69, *Franz Völk v Établissements J.Vervaecke*, [1969] ECR 295

19/77, *Miller International Schallplatten GmbH v Commission of the European Communities*, [1978] ECR 131.

C-215/96 samt C-216/96 (förenade mål), *Carlo Bagnasco and Others v Banca Popolare di Novara soc. coop. arl. (BNP) (C-215/96) and Cassa di Risparmio di Genova e Imperia SpA (Carige) (C-216/96)*, [1999] ECR I-135

T-374/94, *European Night Services Ltd (ENS), Eurostar (UK) Ltd, formerly European Passenger Services Ltd (EPS), Union internationale des chemins de fer (UIC), NV Nederlandse Spoorwegen (NS) and Société nationale des chemins de fer français (SNCF) v Commission of the European Communities*, [1998] ECR II-03141

42/84, *Remia BV and others v Commission of the European Communities*, [1985] ECR 02545

258/78, *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission of the European Communities*, [1982] ECR 2015

56/65, *Société Technique Minière (L.T.M.) v Maschinenbau Ulm GmbH (M.B.U.)*, Svensk specialutgåva I-00251

26/76, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Commission of the European Communities*, [1977] ECR 1875

T-6/89, *Enichem Anic SpA v Commission of the European Communities*, [1991] ECR II-01623

30/78, *Distillers Company Limited v Commission of the European Communities*, [1980] ECR 2229

107/82, *Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG v Commission of the European Communities*, [1983] ECR 3151

31/80, *NV L'Oréal and SA L'Oréal v PVBA "De Nieuwe AMCK"*, [1980] ECR 3775

161/84, *Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis*, [1986] ECR 353

260/82, *Nederlandse Sigarenwinkeliers Organisatie v Commission of the European Communities*, [1985] ECR 3801

85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission of the European Communities*, [1979] ECR 461

C-234/89, *Stergios Delimitis v Henninger Bräu AG*, [1991] ECR I-935

Kommissionen

COMP/M.1784, *DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS / LUCAS DIESEL*,
Notified on 25.11.1999 M.1784

COMP/M.1980, *VOLVO / RENAULT V.I.*, Notified on 24.07.2000

COMP/M.1482, *KINGFISHER / GROSSLABOR*, Notified on 05.03.1999

COMP/M.2335, *MICHEL MINERALÖLHANDEL / THYSSEN-ELF OIL*,
Notified on 31.01.2001

COMP/M.2305, *VODAFONE GROUP PLC / EIRCELL*, Notified on
01.02.2001

Commission Decision of 28 November 1979, IV/29.672 - Floral, EGT L
039, 15.02.1980 s.51

Commission Decision of 16 December 1985, IV/30.665 - Villeroy & Boch,
EGT L 376, 31.12.1985 s.15

KKV

Dnr 1099/97, Statens järnvägar, SJ Fastighetsdivisionen, 1998-12-14.

Dnr 540/2002, Svenska Däckföreningen, 2002-11-21

Dnr 207/1999, Järniakedjan AB, Järniakedjan Holding AB och Elfvins Järn
AB, 2002-04-10

Dnr 1219/93, Skanska Sverige AB, 1999-06-22

Dnr 598/93, Transportaktiebolaget i Jönköping (Transab), 1995-06-13

Dnr 445/2000, British Nuclear Fuels Plc., 2000-08-04

Dnr 320/94, STORA AB, 1994-04-06