



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Gabriel Rudbeck

Svenska Girot

- konkurrensrättsliga aspekter på den planerade fusionen
mellan Bankgirot och Postgirot

“Svenska Girot

-aspects of competition law in a planed merger between two national payment systems in Sweden”

Examensarbete

20 poäng

Handledare: Lars Gorton

Ämnesområde: Konkurrensrätt

HT 2002

Sammanfattning

Den 31 augusti 2000 ingick Svenska Girot AB, tidigare Bankgirot, ett avtal med Postgiro Bank AB. Avtalet innebar att Svenska Girot skulle förvärva samtliga aktier i Postgiro Bank AB. Avtalet anmäldes till Konkurrensverket. Efter en särskild undersökning stämde Konkurrensverket Svenska Girot inför Stockholms Tingsrätt. Konkurrensverket krävde att koncentrationen skulle stoppas då Konkurrensverket ansåg att den uppfyllde de krav som är satta i 34 § Konkurrenslagen för att förbjuda koncentrationer.

Svenska Girot hade under undersökning argumenterat för att koncentrationen skulle tillåtas. Främst genom att visa att Bankgirot och Postgirot inte befinner sig på samma relevanta produktmarknad, då Postgirot är en bank med interna distansbetalningslösningar och Bankgirot säljer distansbetalningstjänster. Svenska Girot ser stora skalfördelar med affären, som dem menar kommer att komma kunderna till godo.

Konkurrensverkets inställning är att företagen befinner sig på samma relevanta produktmarknad. Detta får till följd att koncentrationen skapar en monopolställning för Svenska Girot. Konkurrensverket anser att detta, samt vissa andra omständigheter, ska leda till att koncentrationen förbjuds.

Jag anser att det inte finns någon anledning att frånga Konkurrensverkets bedömning. Det synes för mig vara klart att Bankgirot och Postgirot ska anses utbytbara och därmed befinna sig på samma relevanta produktmarknad. Jag ser heller inga andra anledningar till att sammanslagningen skulle tillåtas.

Sammanfattning

1.1 Förord.....	5
1.2 Syfte.....	5
1.3 Metod.....	6
1.4 Disposition.....	6
2. Det svenska betalningssystemet.....	7
2.1 RIX.....	7
2.2 Postgirot.....	8
2.2.1 Historia och utveckling.....	9
2.2.2 Hur fungerar Postgirots betalningssystem?.....	9
2.2.3 Kronologisk beskrivning av en Postgirobetalning.....	10
2.3 Bankgirot.....	11
2.3.1 Historia och utveckling.....	11
2.3.2 Hur fungerar Bankgirot.....	12
2.3.3 Kronologisk beskrivning av en Bankgirobetalning.....	13
2.5 Privatgirot.....	14
3. Fusionen.....	14
3.1 Bakgrund till fusionen.....	15
3.2 Svenska Girot.....	15
3.3 Nordea köper Postgirot.....	16
4. Den svenska koncentrationskontrollen.....	16
4.1 Bakgrunden till den svenska koncentrationskontrollen.....	16
4.2 Processuella och materiella regler för en koncentration.....	18
4.2.1 Hur Konkursverket behandlar ett koncentrationsärende.....	18
4.2.2 Begreppet relevant marknad.....	20
4.2.3 Hur definieras dominerande ställning?.....	22
4.2.4 Kollektiv dominans.....	23
4.2.5 Definitionen av konkurrenstest och skadlighetsrekvisitet.....	24
4.2.6 Failing firm doktrinen.....	25
4.2.7 Naturligt monopol.....	25
4.2.8 Ombärliga resurser doktrinen.....	26
5. Svenska Girots analys.....	27
5.1 Svenska Girots marknadsdefinitioner.....	27
5.1.1 Svenska Girots syn på produktmarknaden för distansbetalningstjänster.....	27
5.1.2 Svenska Girots syn på produktmarknaden för tekniska tjänster för produktsystem.....	28
5.1.3 Relevanta marknaden som argument.....	29
5.1.4 Svenska Girots syn på den geografiska marknaden.....	30
5.2 Svenska Girots syn på den dominerande ställningen.....	30
5.3 Svenska Girots konkurrenstest.....	31
6. Konkursverkets analys.....	32
6.1 Marknadsdefinitioner.....	32
6.1.1 Konkursverkets syn på produktmarknaden för distansbetalningar.....	32
6.1.2 Produktmarknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.....	34
6.1.3 Konkursverkets syn på den relevanta geografiska marknaden.....	35
6.2 Konkursverkets syn på den dominerande ställningen på marknaden för system för distansbetalning.....	35
6.3 Konkursverkets konkurrenstest.....	36

6.4 Konkurrensverkets syn på den dominerande ställningen på marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.....	39
6.5 Konkurrensverkets slutsats.....	40
7. Analys.....	41
7.1 Analys av distansbetalningsmarknaden.....	41
7.1.1 Relevanta produktmarknaden.....	41
7.1.2 Relevanta geografiska marknaden.....	47
7.1.3 Dominerande ställning.....	47
7.1.4 Konkurrenstest.....	50
7.2 Analys av marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.....	55
7.2.1 Analys av den relevanta produktmarknaden.....	55
7.2.2 Analys av den relevanta geografiska marknaden.....	58
7.2.3 Analys av den dominerande ställningen.....	58
7.2.4 Konkurrenstest.....	59
8. Slutsats.....	60

Källförteckning

1. Inledning

1.1 Förord

Varför en uppsats i konkurrensrätt? Det självklara svaret är att konkurrensrätten idag borde anses som ett av de mest dynamiska rättsområdena. Nils Wahl, professor i europeisk integrationsrätt vid Stockholms Universitet, ser konkurrensrätt som en brytpunkt mellan juridik, ekonomi och politik. Det är denna blandning som gör konkurrensrätten så spännande. Det finns väldigt sällan självklara svar.

Konkurrensrätten ger ett mycket stort utrymme till argumentation.

Den svenska konkurrensrätten består i huvudsak av två delar. Den första större delen är förbjudna konkurrens begränsningar. Det är här man finner förbuden mot olagliga samarbeten, såsom karteller, och missbruk av dominerande position. Ett kännetecken för dessa områden är att en olaglig handling måste ha utförts innan Konkurrensverket kan agera. Man kan på så sätt säga att det finns likheter med straffrätten.

Den andra delen av konkurrensrätten är koncentrationskontroll. Det är genom koncentrationskontroll som Konkurrensverket kan förbjuda en fusion (eller dylikt) om den anses få negativa följder för konkurrensen. Detta innebär att man förbjuder en handling, fusionen, som inte med säkerhet kan avgöra hur den kommer att påverka konkurrenssituationen. Fusionskontroll är ett område ständigt utsatt för diskussion, främst från företagen som anser att kontrollen inskränker på den fria marknaden och hämmar den ekonomiska utvecklingen.

Om man ska studera koncentrationskontroll är det bra att titta på de fall som förbjuds, för det är först i de fallen som man kan se hur parterna argumenterar. Det blev på så sätt naturligt för mig att skriva om Svenska Girof-fallet.

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är beskriva de båda parterna i fallets argument och peka på dess styrka och svagheter.

1.3 Metod

Största materialkällan till uppsatsen är Konkurrensverkets akt i ärendet och Konkurrensverkets stämmingsansökan till Stockholms tingsrätt. Ambitionen har sedan varit att studera hur Konkurrensverkets och Svenska Girots versioner avspeglas i praxis, förarbeten och litteraturen.

Det bör påpekas att en stor del av Konkurrensverkets akt är sekretessbelagd. Detta har förhindrat mig från att ta del av allt material jag har varit intresserad av. Jag anser dock inte att det skadat uppsatsen i någon större grad, både Svenska Girots och Konkurrensverkets grundläggande argumentation framgår tydligt i det material jag har befogat över.

Jag har till viss del använt mig av Internet för att söka information. Den information jag funnit via Internet är till största del företags och institutionsinformation. För att vara säker på den information jag använt mig av ska var källkritisk tolerant har jag bara använt mig av sådant material som jag funnit på respektive företag eller institutioners officiella hemsidor. Jag har därmed inte hämtat någon andrahandsinformation från Internet.

1.4 Disposition

Uppsatsen är uppdelad i sju delar. I den första delen (andra kapitlet) finns beskrivningar av Bankgirot och Postgirot, men även en kortare förklaring av hur RIX fungerar. Denna första del är till för att ge en bild av hur de olika systemen fungerar, såväl på egen hand som sinsemellan.

Det tredje kapitlet beskriver också hur själva affären mellan Svenska Giro, Postgirot, Bankgirot och Privatgirot skulle genomföras.

Det fjärde kapitlet innehåller en beskrivning av hur fusioner behandlas på Konkurrensverket och en beskrivning av konkurrensrättsliga relevanta regler.

Det femte kapitlet beskriver hur Svenska Giroet ser på sammanslagningen. Kapitlet är ingen analys av Svenska Giroets argumentation, utan ska ses som en sammanställning av deras åsikter och juridiska argument.

Det sjätte kapitlet beskriver hur Konkurrensverket argumenterar för att sammanslagningen ska förbjudas. Återigen saknas det en analys ifrån författarens sida. Konkurrensverkets argumentation får i uppsatsen betydligt mer utrymme. Detta är inte ett, i från min sida, att försöka gynna deras version. Jag har istället tagit tillfället i akt att visa hur en konkurrensprövning fungerar och därför följt Konkurrensverkets beslut steg för steg.

I det sjunde kapitlet finns analysen av Konkurrensverkets beslut och Svenska Giroets argumentation.

I det åttonde kapitlet finns författarens slutsatser. Detta kapitel är mer fritt skrivet och är meningen är att ge utrymme åt mer personliga åsikter.

2. Det svenska betalningssystemet

2.1 RIX

Det finns idag inget heltäckande betalningssystem i Sverige. Vi har dock ett system kopplat direkt till Riksbanken. Detta system, Riksbankens clearing- och interbanksystem, RIX, fungerar som ett paraplysystem till de övriga betalningssystemen.¹

De underliggande systemen är Postgirot, Bankgirot, VPC, OM och Bankernas Dataclearing. Dessa system använder dagligen RIX-systemet för att avveckla transaktioner. De viktigaste av dessa system är Post- och Bankgirot. Dessa står för cirka 90 procent av det totala transfererade värdet, exklusive alla interbankbetalningar, det vill säga betalningar som sker mellan konton i samma bank.²

¹ Andersson s. 79

RIX, som ägs och drivs av Riksbanken, kan anses var knutpunkten i det svenska betalningssystemet. Alla betalningar som sker mellan banker kommer slutligen att gå igenom RIX:s system. Detta innebär att alla betalningar som sker inom till exempel bankgirot alltid går igenom RIX-systemet.³ RIX används av aktörerna av tre anledningar:⁴

-för att registrera clearingsummor.

-för att följa den egna aktuella kontoställningen. Riksbanken har möjlighet att kontrollera alla medlemmars kontoställning.

-för att göra transaktioner med varandra.

Avveckling av betalningar i RIX sker enligt principen om ”bruttoavveckling i realtid” eller ”Real Time Gross Settlement”, RTGS. I korthet betyder detta att betalningarna mer eller mindre sker direkt. Vid betalningar mellan olika konton i RIX sker överföringarna elektroniskt. Detta får till följd att avvecklingarna sker en och en och direkt. Deltagarna har därmed alltid kontroll över var betalningen är någonstans. Man skulle kunna säga att med hjälp av den nya tekniken så karaktäriseras en betalning genom RIX idag av den liknar en kontant betalning: betalningen sker direkt med hjälp av RTGS-tekniken och man har full kontroll över var pengarna finns.⁵

Sedan 1999 har RIX även kunnat avveckla betalningar som sker i Euro. Det är ett led i att anpassa RIX till EMU. Eftersom Sverige inte är medlem i EMU har det fått till följd att det finns två system inom RIX. K-RIX för avveckling av betalningar i svenska kronor och E-RIX för avveckling av betalningar i Euro.⁶

2.2 Postgirot

² Andersson s. 79

³ www.riksbanken.se

⁴ Andersson s. 92

⁵ www.riksbanken.se

⁶ www.riksbanken.se

2.2.1 Historia och utveckling

Postgiro Bank AB är idag Postgirots officiella namn. Namnet tillkom samtidigt som Postgirot blev bank. Detta skedde samtidigt som Posten AB bolagiserades 1994. Idag är Postgirot Bank AB ett helägt dotterbolag till Posten AB. Postgirot används fortfarande som varumärke, synonymt med Postgiro Bank AB.⁷

Postgirot är Sveriges äldsta betalningssystem. Det grundades 1925 för att skapa ett system för att handha statens betalningar. Anledningen till att man då ville skapa ett sådant system var den tidens lågkonjunktur. Man ansåg att genom att minimera antalet transaktioner kunna bespara staten utgifter. Postgirot var en omedelbar framgång och det öppnades under sitt första år cirka 5 000 konton.⁸

Idag står Postgirot för en stor del av statens betalningar. Även kommunerna och länen använder sig till största del av Postgirot. Detta har sin största förklaring i att alla offentliga myndigheter var tvungna att använda Postgirot, både vid utbetalningar och inkommande betalningar. Monopolet upphörde 1992. Postgirot är det största av de två girosystemen. I dagsläget har Postgirot cirka 65 procent av marknaden.

2.2.2 Hur fungerar Postgirots betalningssystem?

Nedan följer en beskrivning av hur Postgirot eget betalningssystem fungerar. Det är viktigt att inte blanda ihop detta system med de tjänster som Postgiro Bank kan utföra. Postgiro Bank har under senare år utvecklats mer till en ”vanlig” bank än vad Postgirot tidigare var. Detta har medfört att Postgiro Bank idag kan utföra tjänster som sträcker sig utanför vad Postgirots egna interna system kan göra. Det kan till exempel vara att utföra överföringar till andra banker genom bilaterala avtal med andra banker eller de nya tjänster som nu tillkommit i och med Postgiro Banks anslutning till Bankgirot.

Postgirot fungerar på ett enkelt sätt. När betalningsavsändaren vill betala betalningsmottagaren så skickar han Postgirot ett betalningsuppdrag. Postgirot kontrollerar att betalningsavsändaren har täckning för

⁷ www.postgirot.se

⁸ www.postgirot.se

betalningen och för sedan över pengarna från avsändaren till mottagaren. Slutligen skickar Postgirot en bekräftelse till betalningsavsändaren och betalningen är klar.⁹

För att detta system ska fungera krävs dock att både betalningsavsändaren och betalningsmottagaren har konton inom Postgirot. Eftersom både avsändaren och mottagaren har konton inom Postgirot så minimeras Postgirots risker vid betalningen. Detta eftersom Postgirots kunders totala fordran gentemot Postgirot inte ändras vid en betalning. Därför kan Postgirot betraktas som ett trepartsförhållande, där de tre parterna är betalningsmottagaren, betalningsavsändaren och Postgirot.

Eftersom systemet bygger på att både betalningsmottagaren och betalningsavsändaren måste inneha konton i Postgirot för att en betalning ska kunna genomföras innebär det att systemet är slutet.

2.2.3 Kronologisk beskrivning av en Postgirobetalning

1. Fakturering : Betalningsmottagaren skickar en faktura till betalningsavsändaren.

2. Bearbetning: Postgirot förhandsförbereder betalningsordern, till exempel kontrollerar att kunden är solid för uppdraget och omvandlar informationen till maskinläsbar form.

3. Betalningsuppdrag: Betalningsmottagaren skickar betalningsuppdrag till Postgirot.

4. Debitering: Postgirot debiterar betalningsavsändarens bankkonto i Postgirobank eller betalningsavsändarens konto i annan bank.

5. Kreditering: Postgirot krediterar betalningsmottagarens bankkonto eller betalningsmottagarens konto i annan bank.

6. Kreditredovisning: Postgirot skickar kreditredovisning till betalningsmottagaren enligt avtal om kreditredovisningstjänster.

⁹ Arnesdotter s. 135 ff

7. Debetredovisning: Postgirot skickar debetredovisning till betalningsmottagaren enligt avtal om debetredovisningstjänster.

8. Kontoredovisning: Postgirot skickar kontoredovisning till de kunder som har bankkonto i Postgirobank.

2.3 Bankgirot

2.3.1 Historia och utveckling

Bankgirot AB, ofta förkortat BGC (Bankgirocentralen) bildades 1959. Företaget var ett konsortium fram till 1986, då det ombildades till aktiebolag. Anledningen till att konsortiumet bildades var att man ville skapa ett effektivt system för distansbetalning inom banksektorn. Detta skulle i sin tur, indirekt, öka bankernas totala inlåning. Bankerna såg också hur Postgirot hade tagit stora transaktionsvolymmer, då de hade monopol på de statliga betalningarna.¹⁰

Bankgirot AB ägdes vid tidpunkten för den tänkta fusionen mellan Postgirot och Bankgirot enligt nedan redovisad "ägarstruktur". I dagslägget håller Nordea på att avyttra en del av sina aktier till följd av deras köp av Postgirot. Utöver dessa banker är de flesta andra bankerna anslutna till Bankgirot.

Ägarstruktur:¹¹

Skandinaviska Enskilda Banken AB	33,1 %
Nordbanken AB	27 %
Svenska Handelsbanken AB	25,5 %
FöreningsSparbanken	12,2 %
Den Danske Bank a/s	1,7 %
SkandiaBanken AB	0,3 %
Matteus JP Bank AB	0,2 %
Länsförsäkringar Bank AB	0,1 %

¹⁰ Andersson s. 83

¹¹ KKV:s akt nr. 49 s. 3

Bankgirot är mindre än Postgirot, både räknat till antal transaktioner och till värdet av dessa transaktioner. Sett till antal transaktioner har Bankgirot 35 procent av marknaden avseende distansbetalningar. Sett till värdet av dessa transaktioner har Bankgirot 42 procent av marknaden avseende distansbetalningar.¹²

Bankgirots omsättning år 1999 uppgick till 796 miljoner kronor.

Bankgirot är ett öppet system. Detta innebär att samtliga som uppfyller Bankgirots kriterier för medlemskap har rätt att ansluta sig till systemet, direkt eller indirekt.¹³

De nuvarande kriterierna för medlemskap är att medlemmarna skall:

- Inneha oktroj i Sverige.
- Ha tillstånd att delta i riksbanksavvecklingen.
- Ha eget aktiekapital på minst 100 miljoner kronor (under ändring till 50 miljoner kronor).
- Acceptera att Bankgirot är ett öppet system.¹⁴

2.3.2 Hur fungerar Bankgirot

Bankgirot är administrativt system. Med detta menas att Bankgirot i sig inte har egna transaktionskonton. Vid en betalning finns alltid pengarna antingen hos betalningsavsändaren, avsändarens bank, mottagaren eller mottagarens bank.

Vid ett betalningsuppdrag ger betalningsavsändaren ett uppdrag till sin bank. Banken debiterar avsändarens konto med betalningsuppdragets belopp. Samtidigt ges betalningsuppdraget till Bankgirot.

¹² KKV:s stämning s. 10

¹³ KKV:s akt nr. 49 s. 5

¹⁴ KKV:s akt nr. 49 s. 5

Bankgirot uppgift är att sammanställa dem uppgifter som behövs för att betalningen ska kunna ske och clara summan vilket uppdraget var på mellan avsändarens och mottagarens bank hos Riksbanken. Bankgirot skickar sedan avi till avsändarens bank. Avsändarens bank för över pengarna till mottagarens bank, som i sin tur för över pengarna på mottagarens konto.

Den stora skillnaden mellan Postgirot och Bankgirot är att Bankgirot är en förmedlingstjänst mellan de olika bankerna. Betalningar, dvs de pengar som transfereras, finns alltid hos en av bankerna. Bankgirots roll är istället att administrera betalningarna, och därmed säkerställa att betalningarna sker på ett smidigt och säkert sätt.¹⁵

2.3.3 Kronologisk beskrivning av en Bankgirobetalning

1. Fakturering. Betalningsmottagaren skickar en faktura till betalningsavsändaren.
2. Betalningsuppdrag: Betalningsmottagaren skickar betalningsuppdrag till sin bank, till exempel SHB, SEB, FöreningsSparbanken eller Nordea.
3. Bankens bearbetning. Respektive bank förhandsförbereder betalningsordern, till exempel kontrollerar att kunden är solid för uppdraget och sedan omvandlar banken eller underleverantör informationen till maskinläsbar form.
4. Inlämnande av uppdrag. Banken skickar uppdraget till BGC, bankgirocentralen.
5. BGC:s bearbetning. BGC behandlar uppdraget.
6. Avisering. BGC sänder en avisering till den betalandes bank.
7. Clearing. Uppdraget clearas dagligen hos Riksbanken.

¹⁵ Arnesdotter s. 139 ff

8. Informering. Betalningsavsändare och mottagare informeras.

2.5 Privatgirot

Bankerna är Privatgirots kunder. Åt dem utför Privatgirot en tjänst som innebär att bankernas kunder kan samla ihop samtliga räkningar och skicka dem till samma mottagare, dvs en del av p. 2 för Postgirot och p. 3 för Bankgirot i figuren .

När Privatgirot samlat in betalningsuppdragen granskas de. Privatgirot överför all relevant information till maskinläsbar form. Man låter sedan bankerna täckningskontrollera uppdragen. Därefter skickas uppdragen i elektronisk form vidare till antingen Bank- eller Postgirot. Underlag för att debitera kundens konto skickas därefter till banken.¹⁶ Privatgirot fungerar på så vis som en förinstans till Bankgirot, som ej utför sorteringsarbeten utan har en ren administrativ roll.

Privatgiros aktieägare är följand¹⁷:

Svenska Handelsbanken AB	29 %
Skandinaviska Enskilda Bank AB	24 %
FöreningSparbanken AB	22 %
Nordiska Banken AB	22 %
Den Danske Bank	2,5 %
Matteus JP Bank AB	0,4 %
Länsförsäkringar Bank AB	0,1 %

Privatgirot AB har således en lik ägarstruktur till den som finns i Bankgirot.

3. Fusionen

¹⁶ KKV:s akt nr. 19 s. 3

3.1 Bakgrund till fusionen

Den 31 augusti 2000 ingick Svenska Girot AB ett avtal med Postgiro Bank AB. Avtalet innebar att Svenska Girot skulle förvärva samtliga aktier i Postgiro Bank AB. Avtalet anmäldes till Konkurrensverket. Konkurrensverket påbörjade en undersökning av avtalet. Konkurrensverket ansåg att det fanns tillräckliga skäl för att undersöka fallet ytterligare, varvid man den 30 oktober beslöt om särskild undersökning.

Bakgrund till att avtalet kom till stånd var följande. Under våren 1999 sökte regeringen tillstånd av riksdagen att Posten AB skulle få sälja Postgirot AB. Man erhöll sådant tillstånd av riksdagen den 27 januari 2000.¹⁸

Posten AB påbörjade sedan ett anbudsförfarande. Enligt Posten AB:s VD Lennart Grabe fanns det ett antal, både inhemska och utländska, intressenter. Anbudsförfarandet vanns dock av det nyskapade bolaget Svenska Girot AB. Köpeskillingen uppgavs till fyra miljarder kronor.

Samtidigt som Svenska Girot AB slöt avtal med Postgiro Bank AB av om köpa samtliga av deras aktier, förvärvade även Svenska Girot AB, genom apportemission, 97,7 procent av aktierna i Bankgirocentralen och 97 procent av aktierna i privatgirot. Denna koncentration lämnade Konkurrensverket utan någon anmärkning.¹⁹

3.2 Svenska Girot

Svenska Girot bildades för att vara ett moderbolag för de tjänster som skulle ha erhållits av vad som nu är Bankgirot AB, Postgiro Bank AB och Privatgiro AB.

Aktieägare i Svenska Girot är de fyra stora svenska affärsbankerna, Skandinaviska Enskilda Banken AB, FöreningsSparbanken AB, Nordbanken AB och Svenska Handelsbanken AB. De övriga aktieägarna i

¹⁷ KKV:s akt nr. 49 s. 3

¹⁸ KKV:s akt nr. 49 s. 1

¹⁹ KKV:s akt nr. 49 s. 1

Bankgirot AB och Privatgirot AB skulle enligt Svenska Girot få ha rätt att byta sitt innehav av aktier i Bankgirot AB och Privatgirot AB mot aktier i Svenska Girot.²⁰

I och med att Svenska Girot sammanslagning med Postgirot förbjöds av Konkurrensverket bedriver Svenska Girot idag ingen verksamhet. Bankgirot fortsätter sin verksamhet som vanligt.

3.3 Nordea köper Postgirot

Sommaren 2001 köper Nordea AB, fd Nordbanken AB, Postgirot.²¹ På grund av Nordeas finansiella storlek hade uppköpet gemenskaps dimension. Detta ledde till att affären anmäldes till Europa kommissionen och inte till Konkurrensverket. Kommissionen hade först invändningar mot affären. Dem ansåg att Nordea skulle genom förvärvet tillskansa sig en kontrollerande position i både Postgirot och Bankgirot, i vilket bolaget är en av huvudägarna. Förvärvet skulle därmed kunna leda till en olaglig koncentration. Efter diskussioner med kommissionen kommer parterna fram till att Nordea ska sänka sitt aktieinnehav i Bankgirot AB med tio procent samt sälja samtliga sina aktier i Privatgirot. Efter försäljningarna anses Nordea ej längre ha en sådan position i Bankgirot att Nordea anses ha kontroll över Bankgirot.²²

4. Den svenska koncentrationskontrollen

4.1 Bakgrunden till den svenska koncentrationskontrollen

1925 kom den första svenska konkurrenslagstiftningen, en lag om undersökning angående monopolistiska företag och sammanslutningar. Denna lag ersattes av lagen (1946:448) om övervakning av konkurrensbegränsningar inom näringslivet, som i sin tur ersattes av lagen (1953:603) om motverkande i

²⁰

²¹ www.nordea.com

²² Europa kommissionens beslut 13.59, 8 november 2001

vissa fall av konkurrensbegränsningar inom näringslivet. 1983 ersattes även denna lag av Konkurrenslagen (1982:729). I och med Konkurrenslagen tillkom även den första förvärvskontrollen.²³

Gemensamt för den äldre, ovan nämnda, konkurrenslagstiftningen är att den byggde på den så kallade missbruksprincipen. Missbruksprincipen innebar att det inte fanns några handlingar som i sig själva, som idag, är förbjudna. Utan, till exempel, en kartell skulle först visa sig innebära negativa effekter innan konkurrenslagen kunde användas. Detta innebar att den tidens konkurrenslagstiftning inte var lika effektiv som dagens.

Den nya Konkurrenslagen (1993:30I) kom att innebära stora förändringar, främst innebar den att den svenska konkurrensrätten kom att närma sig EG:s konkurrenslagstiftning. Detta innebar bland annat man införde strängare förvävsregler, med EG:s koncentrationsregler som förebild, dock med vissa skillnader för att anpassa reglerna till svenska förhållanden.²⁴

En av de större förändringar som skett de senaste åren, efter medlemskapet i EG, är att man ändrat de konkurrensrättsliga förvävsreglerna, KL 34 §, genom att införa koncentrationsregler, KL 34 §, 34a § och 37 §. Förändringen är ett ytterligare ett steg för svensk konkurrensrätt att närma sig EG:s konkurrenslagstiftning. Skillnaden mellan den juridiska termen förvärv och koncentration består till största del av termernas bredd. Med förvärv menas just förvärv och inget annat. Detta betyder att koncentrationer som tillkommer utan att ett förvärv skett inte faller inom den förvärvskontrollens ram. Det nya koncentrationsbegreppet innebär att även sådana koncentrationer som inte var till följd av ett förvärv kan stoppas av lagen. Dessutom innebär det nya begreppet att man kopplar företag till vem som kontrollerar dem, juridiska såsom fysiska personer. Fördelarna med det nya systemet är att Konkurrenslagens fusionskontroll får större möjligheter att verka. Systembytet innebär också en harmonisering gentemot EG, som också använder sig av koncentrationsbegreppet. Nackdelen består främst i att det är till viss del svårare att definiera en koncentration än ett förvärv.²⁵

Man kan i svensk rätt direkt tillämpa artikel 81 och 82 §§ EG-fördraget.²⁶ Dessa artiklar är utgångspunkten för EG:s konkurrensregler. 81 och 82 §§ är dock i sin utformning ej anpassade att

²³ Carlsson s. 19 f

²⁴ Gustafsson s. 16

²⁵ SOU 1998:98 s. 12 f

²⁶ SOU 2000:4 s. 68

användas som koncentrationskontroll. 81§ innehåller regler för olagliga samarbeten och 82§ innehåller regler om dominerande position. Det fick till sin följd att en speciell koncentrationsförordning²⁷ togs fram. Förordningen gäller för koncentrationer på gemenskapsnivå. Med koncentrationer på gemenskapsnivå menas koncentrationer som med sin storlek anses kunna påverka EU. Det i sin tur innebär att visa tröskelvärden, för de bolag som är involverade i koncentrationen, måste uppnås. Tröskelvärdena är så pass höga att endast koncentrationer med större företag kan komma anses befinna sig på gemenskapsnivå, förordningens artikel 1.2. I förordningens artikel 21.1 står att Europa kommissionen har exklusiv rätt att fatta beslut med stöd av förordningen, det vill säga kommissionen har exklusiv rätt att handha koncentrationsärenden på gemenskapsnivå. Detta innebär även att kommissionen, förutom ett undantag²⁸, ej har rätt att ingripa mot koncentrationer utan gemenskapsnivå. Enligt artikel 21.2 ska nationella myndigheter ej använda sig av förordningen. Det är meningen att de nationella myndigheterna ska använda sig av nationella lagar. De nationella myndigheterna, i Sverige är myndigheten Konkurrensverket, kan dock använda sig av artikel 81 och 82§§ i EG-fördraget.²⁹

En fördel med att man ytterligare närmat sig EG:s konkurrensregler är att skillnaden mellan hur en koncentration på svensk nationell nivå och på gemenskapsnivå ska materiellt vara marginell. Detta innebär att den koncentrationsprövning som görs av Europa kommissionens konkurrensmyndighet, DG IV, skiljer sig inte, i princip, från den prövning som svenska Konkurrensverket gör. Det finns dock vissa små materiella skillnader, främst att DG IV ska väga in hur koncentrationen påverkar EU som helhet. Konkurrensverket ser bara på hur koncentrationen påverkar Sverige.

4.2 Processuella och materiella regler för en koncentration

4.2.1 Hur Konkurrensverket behandlar ett koncentrationsärende.

För att man i Sverige ska kunna förbjuda en koncentration måste de företag som ingår i koncentrationen befinna sig på samma relevanta marknad. Därefter följer tre rekvisit som måste uppfyllas för ett förbud ska kunna infalla: en dominerande position måste skapas eller stärkas; ett konkurrenstest; samt att

²⁷ Förordning 4064/89

²⁸ Europa kommissionen har möjlighet att ingripa mot koncentrationer utan gemenskapsnivå genom att åberopa EG-fördragets artikel 85, SOU 2000:4 s. 78

koncentration måste anses skadlig ur allmän synpunkt. Prövningen sker enligt en trappstegsmodell, dvs man måste först pröva dominansen innan man går vidare till konkurrenstestet. På samma sätt måste konkurrenstestet utfalla negativt för att en skadlighetsprövning ska göras. Detta innebär att en koncentration som både påverkar konkurrensen negativt samt är skadlig ur allmän synpunkt inte kan förbjudas om en dominerande position inte skapas eller förstärks. Företagssammanslagningar och dylika företeelser har, som tidigare nämns, i Konkurrenslagen fått benämningen företagskoncentrationer.

Vad som är en företagskoncentration definieras i Konkurrenslagens 34 §. Enligt KL föreligger en koncentration när ”1. två eller fler tidigare självständiga företag slås samman, eller 2. en eller fler personer, som redan kontrollerar minst ett företag, eller ett eller flera företag genom förvärv av värdepapper eller tillgångar, genom avtal eller på annat sätt direkt eller indirekt får kontroll över ett eller flera företag eller delar därav.”

Huruvida en koncentration ska anmälas till Konkurrensverket eller inte framgår av KL 37§. Enligt huvudregeln ska koncentrationen anmälas om företagen tillsammans har en omsättning föregående räkenskapsår som överstiger fyra miljarder. Och minst två av de berörda företagen driver verksamhet i Sverige och den svenska verksamheten för vardera av företagen har en omsättning som föregående räkenskapsår översteg 200 miljoner kronor. Konkurrensverket kan dock ålägga en part i en koncentration att anmäla koncentrationen om kriteriet i första stycket är uppfyllt, det vill säga att företagen tillsammans har en omsättning på fyra miljarder. Om koncentrationen ska anmälas skickar de inblandade företagen in en K2-blankett till Konkurrensverket. K2-blanketten ska innehålla information om koncentrationen och företagen.³⁰

Efter anmälan avgör Konkurrensverket huruvida de ska lämna anmälan utan anmärkning eller ej. Om de tror att sammanslagningen kommer att påverka konkurrensen negativt och uppfyller Konkurrensverket krav som finns i Konkurrenslagen 34 a §, så stämmer Konkurrensverket bolagen inför Stockholms tingsrätt. Man kan därmed säga att Konkurrensverkets beslut, om det utfaller negativ, består av en stämningsansökan och ej ett beslut i egentlig mening.

²⁹ SOU 200:4 s. 78

³⁰ Gustafsson s. 138

4.2.2 Begreppet relevant marknad

En betydande del av den diskussion som fördes mellan Konkurrensverket och Svenska Girot, innan Konkurrensverket kom med sitt beslut, handlade om hur den relevanta marknaden skulle definieras. Allmänt kan sägas att denna definition är av stor vikt. Det är den relevanta marknaden som sätter upp de yttre gränserna för koncentrationskontrollen. Det vill säga om två bolag som ämnar att gå samman inte befinner sig på samman relevanta marknad kan de omöjligt påverka konkurrensen och skall därför alltid tillåtas. Den relevanta marknaden delas in i två delar, dels produktmarknaden och dels den geografiska marknaden. För att Konkurrensverket skall kunna stoppa en fusion med hjälp av koncentrationsreglerna måste de sammangående bolag tillhöra både samma geografiska marknad och samma produktmarknad.³¹

Under den diskussion som framled till Konkurrensverkets beslut var både Konkurrensverket och Svenska Girot överens om hur den geografiska marknaden skulle definieras. Det finns därför ingen större anledning att i denna uppsats göra en längre beskrivning av denna. Inom EG-rätten ses ofta en medlemstat eller ett land som den relevanta geografiska marknaden, detta var till exempel fallet i det i Sverige mycket uppmärksammade fallet med Volvo och Scania. Att så har blivit fallet är naturligt då länder fortfarande anses som homogena marknader. Det finns dock fall då den geografiska marknaden har ansetts som betydligt mindre, som exempel kan nämnas att en flygplats har i ett fall ansetts som en geografisk marknad. EG-rätten är restriktiv till en vidare definition av den relevanta geografiska marknaden (se Volvo-Scania) även om det inte finns regler som förhindrar detta. I och med valutaunionen och kommissionens vilja att öka integrationen mellan medlemstaterna finns det en möjlighet att man i framtiden blir mer öppen till en större differens för den relevanta geografiska marknaden.³²

Diskussion kom istället att till stor del att handla om hur den relevanta produktmarknaden skulle definieras. Det är därför i detta fall av största vikt att se hur man definierar den relevanta produktmarknaden. Det har och är fortfarande inte helt lätt att definiera produktmarknaden. För att bemöta denna osäkerhet har kommissionen framställt ett tillkännagivande, Europeiska kommissionens tillkännagivande om definitionen av relevant marknad i gemenskapens konkurrenslagstiftning,³³ vars mål är att försöka skapa en mer enhetlig bild av den relevanta markanden. Kommissionen understryker att tillkännagivandet ska ses som en

³¹ Carlsson s. 448

³² Goyder s. 325

³³ EGT nr. C 372, 9.12.1997

sammanställning av praxis. Tillkännagivandet ska därmed inte förändra synen på den relevanta marknaden, utan bara förtydliga den.

Kommissionen börjar med att peka på att det finns olika sorters konkurrens. Konkurrens från efterfrågesidan. Med detta menas den direkta konkurrens som finns i nuläget. Konkurrenten från utbudssidan, med detta menas företag som inte idag direkt konkurrerar med ett företag, men med enkla medel kan ställa om sin produktion så att direkt konkurrens uppstår. Kommissionen menar att man främst ska se på konkurrenssituationen på efterfrågesidan när man ska avgöra hur den relevanta marknaden ska se ut. Dock kan det i vissa situationer även finnas möjlighet att dessutom räkna med konkurrenten från utbudssidan.

Den generella metoden man ska använda sig av är det så kallade SSNIP-testet, small but significant nontransitory increase in price. Denna metod går ut på att man gör ett hypotetiskt test, genom att anta att man höjer priset på den produkt som de berörda företagen tillhandahåller. Den hypotetiska höjningen ska vara liten, cirka fem till tio procent, och varaktig. Poängen är sedan att analysera hur konsumenterna skulle reagera till denna höjning i pris. Om konsumenterna trots den relativt lilla prishöjningen går över till en annan produkt ska den produkten anses tillhöra den relevanta produktmarknaden, dvs produkterna är utbytbara.³⁴

Kommissionen syn på hur den relevanta produktmarknaden skall definieras är relativt smal. Detta kan ses i bland annat i fallet Aerospaciale-Alenia/De Havilland³⁵. Där delade Merger Task Force, den enhet inom EG:s konkurrensmyndighet, DG IV, som arbetar med fusionskontroll, in produktmarknaden för mindre passagerarplan i tre olika klasser: 20-39 passagerare, 40-59 passagerare och 60 passagerare och över. Man lät sedan varje klass var en egen produktmarknad. Effekten i nämnda fall blev att ett antal aktörer på den relevanta produktmarknaden blev betydligt färre än i det fall om samtliga producenter av passagerarflygplan skulle räknas in i samma relevanta produktmarknad. Ett annat bra exempel på hur även svenska Konkurrensverket använder sig av dessa smala relevanta marknader är det så kallade Astrid Lindgren-ärendet³⁶. I beslutet kom Konkurrensverket fram till att Astrid Lindgren-köpvideofilmer var en

³⁴ Carlsson s. 452

³⁵ Mål IV/M053 (1991) 4 CMLR M2

³⁶ AB Svenska Filmindustri, Konkurrensverkets beslut den 20 maj 1996 (dnr. 660/95)

egen relevant produktmarknad, på grund av sin särart inom barnfilmsmarknaden, och därmed inte befann sig på samma relevanta produktmarknad som till exempel Walt Disney-köpfilmer³⁷.

Anledningen till att man använder sig av smala relevanta produktmarknader är att det ger en större chans att ingripa mot förestående uppköp, fusioner eller dylikt. Om den relevanta produktmarknaden skulle ha varit bred skulle det ha inneburit att fler företag skulle finnas inom samma relevanta marknad.

Marknadsandelarna skulle därmed spridas och varje enskilt företag skulle få färre marknadsandelar. Det skulle innebära att det skulle bli svårare att visa att fusion eller dylikt skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning (om dominerande ställning se nedan).³⁸

4.2.3 Hur definieras dominerande ställning?

Det är från konkurrensrättslig synpunkt bara intressant att stoppa koncentrationer som skapar eller förstärker en dominerande ställning. EG-domstolen har definierat dominerande ställning som en stark ekonomisk ställning hos ett företag som gör det möjligt för företaget att hindra att effektiv konkurrens upprätthålls på en relevant marknad genom att medge företaget att i betydande omfattning agera oberoende av sina konkurrenter och kunder och i sista handkonsumenterna.³⁹ Vid fusioner eller dylika förfaranden ser man icke de fusionerande bolagen som enskilda enheter utan det viktiga är hur bolaget skulle se ut efter fusionen.

En indikator på huruvida en fusion skapar eller förstärker en dominerande position är de fusionerande bolagens procentuella marknadsandelar. Marknadsandelarna utgör dock bara en fingervisning huruvida en dominerande position skapas eller ej. Förenklat kan man säga att det inom EG-rätten framkommit genom praxis en fyrgradig skala för hur ett företags procentuella marknadsandel ska väga i en dominansprövning. Under 20 procent borde ej kunna frambringa dominans⁴⁰. Mellan 20 och 40/45 procent ska inte vidare räknas som dominans utan kan uppbringa dominans på grund av andra faktorer⁴¹. En marknadsandel på

³⁷ Gustafsson s. 97

³⁸ Goyder s. 396 f

³⁹ Mål 85/76 (Hoffmann- LaRoche) (1979) s. 461

⁴⁰ Carlsson s. 234

⁴¹ Mål 27/76 (United Brands) (1978)

runt 50 procent presumeras vara dominans men kan motbevisas av de inblandade företagen. En procentandel på över 60 procent borde det vara mycket svårt att motbevisa en dominerande ställning.⁴²

Man bör dock inte bara se till vilka marknadsandelar företagen har, i ett ärende hos Konkurrensverket från 1994 beslutades att en marknadsandel om 75 procent trots allt inte skulle ses som en dominerande ställning⁴³. En dominansprövning innebär även att man ska se till vilka marknadsandelar som övriga aktörer har på den relevanta marknaden. Om de övriga aktörerna på den relevanta marknaden är många till antalet och ingen har någon större marknadsandel, ska det ses som ett tecken på att en lägre total marknadsandel ska kunna anses uppfylla kravet på dominerande position.

4.2.4 Kollektiv dominans

På vissa marknader där det antingen finns ett duopol och oligopol finns det risk för att de företagen på dessa marknader agerar samordnat utan att kontakter eller avtal. Genom detta outtalad parallella beteende skapas en marknad med en kollektiv dominans. En marknad med kollektiv dominans kännetecknas av att företagen kan fungera som om de hade en dominerande ställning och effekten blir ofta den samma som om det hade funnits ett illegalt samarbete. Då detta beteende ej föregås av några som helst avtal kan de ej anses som förbjudna enligt Konkurrenslagen.⁴⁴

Det är ur konkurrenshänsyn ej önskvärt att skapa nya sådana marknader. Man har därför inom Europeiska kommissionen och inom EG-domstolen börjat ta hänsyn till den kollektiva dominansen. I EG-domstolsmålet Kali und Salz⁴⁵ kom EG-domstolen till att skapandet av en kollektiv dominans ska omfattas av koncentrationsförordningen. Dock ställde domstolen väldigt höga krav på när den ska tillämpas, domstolen krävde att det ska finnas strukturella bindningar mellan de bolag som bildar den kollektiva dominansen.⁴⁶

⁴² Carlsson s. 235

⁴³ Konkurrensverkets beslut den 17 mars 1994 (dnr. 1766/93) (Candelina)

⁴⁴ Carlsson s. 325

⁴⁵ Förenade målen C-68/94 och C-30/95

⁴⁶ Carlsson s. 327

4.2.5 Definitionen av konkurrenstest och skadlighetsrekvisitet

Om det kan bevisas att en dominerande position skapas eller förstärks är inte heller det ett bevis på att koncentrationen är olaglig. Man ska först göra ett så kallat konkurrenstest. Målet med konkurrenstestet är att se om effekterna av koncentrationen är en negativ konkurrenssituation. En dominerande ställning i sig anses inte skapa en negativ konkurrenssituation. Av naturliga skäl är dominansprövningen och konkurrenstestet tämligen intimt sammankopplade. Och en koncentration som skapar en mycket stark dominerande ställning har givetvis ett mycket sämre utgångsläge än en koncentration där dominerande ställningen är procentuellt sett låg.

Konkurrenstets uppgift är att se vilka effekter en koncentration har på konkurrensen. Man ska i testet därmed medräkna både positiva effekter av koncentrationen och negativa. I propositionen till Konkurrenslagen⁴⁷ pekas på ett antal faktorer som ska vägas in i konkurrenstestet. Dessa kriterier är: nationell konkurrens; konkurrens från utlandet; marknadens strukturer; företagets marknadsställning och finansiella styrka; valmöjlighet och tillgång till leveranser eller marknader för leverantörer och konsumenter; rättsliga eller andra hinder för inträde på marknaden; tillgång och efterfrågan på aktuella varor och tjänster; av nämnda intressen i mellanliggande och slutliga distributionsled; utveckling av tekniskt och ekonomiskt framåtskridande.

Om det efter en genomgång av ovan nämnda faktorer inte framkommer att koncentrationen i väsentligt hämmar konkurrensen ska den tillåtas. Lägg märke till att en koncentration måste väsentligt hämma konkurrensen⁴⁸ och inte endast hämma konkurrensen som vid tillämpningen av § 6 KL⁴⁹, kraven på negativa effekter är alltså högre vid koncentration.

Om man efter konkurrenstesten kommer fram till att koncentrationen väsentligt hämmar marknaden är detta i sig inte grund för att förbjuda koncentrationen. Man behöver även visa på att koncentration är skadlig ur allmän synpunkt, det så kallade skadlighetsrekvisitet. Att en koncentration väsentligt hämmar konkurrensen borde i de flesta kunna anses som bevis för att en koncentration är skadlig.⁵⁰ Det kan dock finnas faktorer som väger upp de negativa följderna av att konkurrensen minskar. Fusioner som innebär att

⁴⁷ Prop. 1992/93:56 s. 42

⁴⁸ Carlsson s. 339

⁴⁹ §6 KL förbjuder, som huvudregel, samarbeten som hindrar, begränsar eller snedvrider konkurrensen och handlar således om konkurrensbegränsande samarbeten och ej om fusionskontroll.

svenska företag skulle få en bättre internationell konkurrenskraft och därmed i förlängningen ge den svenska industrin en starkare ställning skulle kunna vara ett exempel på vad som skulle kunna anses vara en koncentration som inte är skadlig ur allmän synpunkt.⁵¹ De måste dock poängteras att sådana fall är mycket sällsynta, bland annat för att även helt svenska koncentrationer av det större slaget ska prövas enligt EG:s konkurrensregler och dessa givetvis inte ser till Sveriges utan till unionens bästa, ett bra exempel är Volvo/ Scania-fallet.

4.2.6 Failing firm doktrinen

”Failing firm”-doktrinen har utvecklats i U.S.A och har sedan till viss del även använts inom EG-rätten⁵² och svensk rätt.⁵³ Doktrinen ger ett företag som är på väg att gå i konkurs tillåtelse att bli uppköpt av ett företag med en dominerande position. Tanken med failing firm doktrinen är att man ska undvika de höga kostnader som en konkurs innebär, samt att man därmed kan behålla den produktion företaget fortfarande har.⁵⁴

I de av de amerikanska konkurrensmyndigheters skapade riktlinjerna för företagsfusioner finns fyra krav för ett failing firm-scenario. Det påstådda konkursfärdiga bolaget ska, inom en snar framtid, inte kunna fullfölja sina finansiella åtaganden. Det ska inte vara möjligt att göra en företagsrekonstruktion. Det ska ha gjort uppriktiga försök att hitta en annan köpare som både behåller företags tillgångar på den relevanta marknaden och är mindre skadligt ur konkurrenshänsyn. Och att företags tillgångar skulle försvinna från den relevanta marknaden om inte köpet genomfördes.⁵⁵ Failing firm-doktrinen ska användas och har inom amerikansk rätt, användas mycket restriktivt, vilket bevisas av att en failing firm-argumentation har misslyckas i de flesta fall där en sådan förts inom amerikansk rätt.

4.2.7 Naturligt monopol

⁵⁰ Prop. 1992/93:56 s.42

⁵¹ Carlsson s. 332

⁵² Förenade målen C-68/94 och C-30/95 (Kali und Salz)

⁵³ Konkurrensverkets beslut 12 april 1995, dnr. 427/95

⁵⁴ Hovenkamp s. 545

⁵⁵ Horizontal Merger Guidelines, p. 5.1

Det finns marknader som endast är ekonomiskt effektiva med en aktör. Företag på dessa marknader kräver en marknadsandel på över femtio procent för att långsiktigt kunna överleva. Utmärkande är att det oftast behövs stora investeringar på marknaden. Dessa investeringar är även inriktade på ett specifikt behov som inte kan uppfyllas utan att investeringarna görs. Om ytterligare aktörer skulle ge sig in på marknaden kommer investeringarna, för en av parterna eller båda, ej att kunna ge tillräckligt med avkastning, utan innebär en förlust affär. Exempel på naturliga monopol är hamnar, broar, flygplatser eller pipelines.

Naturliga monopol är dock monopol. Detta innebär att de negativa följder som sker på en monopolistisk marknad givetvis kan ske inom det naturliga monopolet. Detta har fått till följd att de naturliga monopolerna ofta är statligt reglerade. Naturliga monopol är också ofta en oumbärlig resurs(se nedan).

4.2.8 Oumbärliga resurser doktrinen

Det finns på vissa monopolistiska marknader resurser som är så viktiga för konkurrensen på andra marknader att det monopolistiska företaget är tvunget att låta konkurrerande bolag använda sig av resursen. Ett exempel är att Telia. Telia är företag som befinner sig på ett flertal olika marknader. Bland annat har företaget ett legalt monopol på att äga och driva de markbundna telenät, en marknad som är ett naturligt monopol. Företaget befinner sig dock också på marknaden för telefonoperatörer, en marknad som ej är ett naturligt monopol. Om Telia inte hade låtit andra företag använda sig av deras telenät hade företaget givetvis även haft monopol på operatörsmarknaden. Nu är dock Telia tvungna att låna ut telenätet till konkurrenter inom marknaden för telefonoperatörer. Telenäten är en så kallad oumbärlig resurs, även kallad nödvändig facilitet eller på engelska essential facility. Andra exempel på oumbärliga resurser är hamnar och flygplatser. Vanligen är en oumbärlig resurs av en infrastrukturell karaktär, men även reservdelar till bilar har klassats som en oumbärlig resurs. Det ska också uppmärksammas att oumbärliga resurser ofta sammanfaller med vad som är ett naturligt monopol. På så sätt motverkas till viss del även de, för det allmänna, negativa fördelarna som finns för företag i en monopolställning.

Doktrinen utvecklades inom amerikansk anti-trust-praxis. Redan i ett mål från 1912⁵⁶ använde sig den amerikanska högsta domstolen av en oumbärlig-resursargumentation. Teorin utvecklades sedan i

⁵⁶ United States v. Terminal R.R. Assn. 224 US 383 (1912)

amerikansk praxis genom bland annat mål som MCI⁵⁷.⁵⁸ Ombärlig-resursdoktrinen har sedan används inom både EG-rätten och svensk rätt.

Att en resurs blir klassad som en ombärlig resurs innebär en stor inskränkning för företaget som äger den. Bland annat förlorar han en stor del av sin självbestämmanderätt. På grund av de stora inskränkningar som sker ska doktrinen om ombärlig resurs behandlas med stor restriktivitet.

5. Svenska Girots analys

5.1 Svenska Girots marknadsdefinitioner

I K2 blanketten, dvs Svenska Girots ansökan om företagskoncentration, uppger Svenska Girot vilka marknadsdefinitioner som de använder sig av.

Svenska Girot delar in produktmarknaden, som Bankgirot och Postgirot agerar på, i två helt separata delar, dels distansbetalningstjänster, dels tekniska tjänster. Man anser att dessa produkter varken är jämförbara eller utbytbara utan istället att de kompletterar varandra.⁵⁹

5.1.1 Svenska Girots syn på produktmarknaden för distansbetalningstjänster

Den relevanta produktmarknaden avseende distansbetalningstjänster till bankkunder anser Svenska Girot omfattas av giro, Autogiro, elektroniska banktjänster och betalning över disk.⁶⁰ Svenska Girot anser sig finna stöd till denna uppfattning i ett av Europeiska kommissionens meddelande beslut. I Nederlande

⁵⁷ MCI Communic. Corp v. AT & T

⁵⁸ Hovenkamp s. 306

⁵⁹ KKV's akt nr. 49 s. 12

⁶⁰ KKV's akt nr. 49 s. 13

Vereniging van Banken-beslutet⁶¹ angav kommissionen även vilka betalningssätt som ”i princip” kan klassas som distansbetalningar. Dessa är giro, check, elektronisk banktjänster och ”direct debit” dvs Autogiro.⁶²

Kommissionen ansåg dock att man i Nederländerna skulle utesluta checkar från den relevanta produktmarknaden. Denna analys stödjer Svenska Girot och anser att man även i Sverige kan utesluta checkar från produktmarknaden, då checkar i Sverige får anses ha begränsad användning.⁶³

Kommissionen ansåg också att man i Nederländerna skulle utesluta de elektroniska banktjänsterna i den relevanta produktmarknaden. Detta anser Svenska Girot att man inte ska göra på den svenska marknaden, eftersom Sverige idag måste anses vara mer utvecklat inom IT-sektorn än vad Nederländerna kan anses ha varit. Bl a pekar Svenska Girot på den stora del av svenskar som redan har tillgång till Internet samt det redan idag finns 1,6 miljoner användare till Internetbanktjänsterna i Sverige.⁶⁴

5.1.2 Svenska Girots syn på produktmarknaden för tekniska tjänster för produktsystem

Svenska Girot ser dessa tjänster som typiska för marknaden:

- a) insamlandet av betalningsuppdrag, dvs. mottagandet av betalningsuppdrag på papper eller elektronisk form;
- b) fysisk eller elektronisk sortering av betalningsuppdrag;
- c) inmatning i datorer av betalningsuppdrag i pappersformat, genom OCR/ICR-scanning eller manuell inmatning, omvandlande av betalningsuppdrag till maskinläsbar form; och
- d) behandling av betalningsuppdrag, inklusive täckningskontroll och debet-/kreditinformation

⁶¹ Kommissionens beslut den 8 september 1999 i ärende IV/34010, Nederlandse Vereniging van Banken, EGT L 271, 20.10.1999, s. 28, p.32

⁶² KKV's akt nr. 49 s. 13

⁶³ KKV's akt nr. 49 s. 13

⁶⁴ KKV's akt nr. 49 s. 13

Svenska Girot anser att samtliga av dessa steg kan ses som små segment på en större marknad avseende tekniska tjänster.⁶⁵

5.1.3 Relevanta marknaden som argument.

Svenska Girot anser inte att Postgirot ingår i den marknadsdefinition som beskrivs ovan för den relevanta marknaden för distansbetalningstjänster. Man menar att det är skillnad mellan distansbetalningar (Postgirot) och distansbetalningstjänster (Bankgirot).

Svenska Girots åsikt är att bankgirot är aktivt på en marknad som utgörs av centraliserad behandling, clearing och avveckling av direktbetalningar mellan bankkonton. Enligt Svenska Girot utför Postgirot ej dessa tjänster.⁶⁶

Bankgirot agerar som underleverantör till bankerna. Till dem utför Bankgirot de tjänster som nämns ovan. Genom Bankgirot systemet kan man överföra betalningar direkt mellan olika banker som är medlemmar i systemet. Detta faktum innebär att ju fler medlemmar som är medlemmar i systemet desto bättre.⁶⁷

Svenska Girot talar om att Postgirot istället agerar som en bank med en stor kundbasis. I och med Postgirots tidigare monopolställning så har tillräckligt många skaffat sig Postgirokonton, och Postgirot kan därmed agera som en betalningsförmedlare. Postgirot är sålunda bara inriktat på interna betalningar mellan olika kontohållare inom den egna banken. Det är heller inte möjligt, enligt Svenska Girot, att göra betalningar till bankgironummer via Postgirots leverantörsbetalningsrutin med automatisk avprickning. Svenska Girot ser Postgirot som ett eget slutet system.⁶⁸

Som ett ytterligare bevis på att Bankgirot och Postgirot inte fungerar på samma marknad pekar Svenska Girot på att Postgirot under år 2000 ansökt om medlemskap i Bankgirot. Svenska Girot menar att denna ansökan ska ses som ett bevis på att de olika systemen ej är utbytbara.

⁶⁵ KKV:s akt nr. 49 s. 14

⁶⁶ KKV:s akt nr. 211 s. 2

⁶⁷ KKV:s akt nr. 211 s. 2

5.1.4 Svenska Girots syn på den geografiska marknaden

Svenska Girot anser att man ska se Sverige, som helhet, som den geografiska produktmarknaden; både gällande marknaden för distansbetalningar och marknaden för tekniska tjänster för girosystem.⁶⁹

5.2 Svenska Girots syn på den dominerande ställningen

Svenska Girots grundinställning är att Bankgirot och Postgirot inte befinner sig på samma relevanta produktmarknad. Detta får givetvis till följd att dominansen inte påverkas. Svenska Girot medger att enligt deras marknadsdefinition har dem i princip monopol. Detta faktum är dock irrelevant då Postgirot och Bankgirots sammanslagning inte påverkar denna marknad.

Utöver detta pekade Svenska Girot på ett flertal omständigheter som man ansåg visa att Svenska Girot skulle komma att konkurransutsättas om sammanslagningen hade tillåtits.

Svenska Girot hävdade att oavsett vilken marknadsandel som Svenska Girot har, är det i sammanhanget ointressant. Den stora konkurrensen mellan distansbetalningsuppdrag är, och skulle ha kommit att vara, på banknivå.⁷⁰

Svenska Girot hävdade att det fanns potentiell konkurrens från ett flertal olika aktörer. Man anser också till skillnad från Konkurrensverket att en aktör kan konkurrera med Svenska Girot på bara en viss del av marknaden. Detta menar Svenska Girot öppnar upp marknaden för nischverksamheter som kommer att kunna pressa Svenska Girot.

⁶⁸ KKV:s akt nr. 211 s. 2

⁶⁹ KKV:s akt nr. 49 s. 14

⁷⁰ KKV:s akt nr. 359 s. 18

Svenska Girots anser att det finns redan idag ett antal bolag som är potentiella konkurrenter till Svenska Giro. Databankclearingen är ett sådant bolag som utan större omstruktureringar skulle kunna bli en sådan potentiell konkurrent. Svenska Giro visar också på möjligheten att internationella betalningsförmedlingar gör intåg i Sverige. Bland dessa menar man att främst att det finns Internet lösningar som skulle kunna bli konkurrenter.⁷¹

Svenska Giro ser också att en potentiell konkurrens skulle kunna ha kommit från att bankerna själva. Bankerna har möjlighet att genom bilaterala avtal undgå att använda Svenska Girots tjänster överhuvudtaget.

Svenska Giro medger att marknaden för tekniska tjänster för produktsystem, dvs den del av sammanslagningen som gäller för Privatgirot och den del av Postgirot som utför sortering och dylika tjänster, kommer att påverkas och medföra en dominerande ställning för Svenska Giro.⁷²

5.3 Svenska Girots konkurrenstest

Inledningsvis ska nämnas att Svenska Girots grundinställning är att någon skada ej kan ske då Bankgirot och Postgirot befinner sig på två olika marknader och sammanslagningen därmed ej påverkar den idag rådande situationen på dessa två olika marknader.

Svenska Giro uppgav utöver det ett antal faktorer som de anser bör lindra eller uppväga de möjliga negativa effekterna av sammanslagningen. Det kommer att uppstå ett antal skalfördelar och synergier i och med sammanslagningen av de olika bolagen.

Svenska Giro pekade på det faktum att det svenska betalningssystemet har utpekats från offentligt håll som internationellt icke konkurrenskraftigt.⁷³

⁷¹ KKV:s akt nr. 221 s. 14 f

⁷² KKV:s akt nr. 49 s. 14

⁷³ KKV:s akt nr. 49 s. 21

Svenska Girot menade att användandet av pappersavier idag är en kostsam teknik. Om sammanslagningen skulle ha tillåtits hade det inneburit att man bara skulle behöva använda en blankett. Detta skulle bli en eliminering av sorteringen av de båda blanketterna som idag sker. Det skulle också ha inneburit att innebära att man skulle ha haft möjlighet att kunna ge bättre service till de kunder och kundens kunder (slutkunder) som fortfarande vill använda sig av denna teknik. Svenska Girot är rädda för att detta kommer annars bli för dyrt om både Bankgirot och Postgirot består.

Med dessa argument menar Svenska Girot att de positiva effekterna överstiger de möjliga negativa effekterna av sammanslagningen. Skadlighetsrekvisitet är därmed ej uppfyllt.

6. Konkurrensverkets analys

6.1 Marknadsdefinitioner

6.1.1 Konkurrensverkets syn på produktmarknaden för distansbetalningar

Konkurrensverket börjar med att konstatera att betalningssystem är en förmedlingstjänst. För att avgöra huruvida en betalningstjänst är utbytbar måste man därmed se till hur denna tjänst uppfattas av både köpare och säljare, dvs både den som betalar och betalningsmottagaren. För att ett betalningssystem ska vara effektivt måste det vara tillgängligt för en tillräckligt stor grupp och att dessa köpare och säljare är villiga att använda systemet.

Konkurrensverkets konstaterar att betalningssystem måste ha generell tillgänglighet för att kunna vara utbytbara.⁷⁴ Nästa steg i Konkurrensverkets analys blir att se vilka olika marknader för betalningssystem som har generell tillgänglighet. Man kommer fram till att olika betalningssituationer kräver olika sorters betalningssystem.

⁷⁴ Konkurrensverkets stämningsansökan p. 16 & 17

Enligt Konkurrensverket finns det två huvudtyper av betalningssystem med olika krav. Den första huvudtypen är s.k. direktbetalning. Den karaktäriseras av att betalningsmottagaren vill ha en så snabb transaktion som möjligt och är mindre intresserad av den information betalningen kan ge. Kontant betalning och betalning med bank eller kreditkort är exempel på direktbetalning.

Den andra huvudtypen, är enligt Konkurrensverket, distansbetalningar. Dessa betalningar karaktäriseras istället av att man är mer intresserad av att hanteringen av att betalningen sker säkert, än att den betalas så snabbt som möjligt. Konkurrensverkets exempel är fakturering, där omedelbarhet övergetts men man är desto mer intresserad av hur betalningen hanteras. Konkurrensverket konstaterar att både Postgirot och Bankgirot är inriktade mot distansbetalningar.

Konkurrensverkets nästa steg i sin analys är att konstatera att Postgirot och Bankgirot utför distansbetalningar.⁷⁵ Konkurrensverket fortsätter sedan med att visa att man skulle kunna dela in distansbetalningsmarknaden i flera små marknader. Dessa skulle till exempel kunna bestå av en marknad för aviserade betalningar och icke aviserade betalningar. Konkurrensverket anser dock inte att en sådan uppdelning av distansbetalningsmarknaden är relevant, då både Postgirot och Bankgirot verkar på hela distansbetalningsmarknaden.⁷⁶

Nästa steg blir att se vilka aktörer som har generell tillgänglighet på distansbetalningsmarknaden. De finner att de enda två system som kan anses ha tillräcklig stor krets av både köpare och säljare är Postgirot och Bankgirot. För att system som bygger på överföringar inom den egna kontostocken ska anses ha generell tillgänglighet måste kontostocken anses vara näst intill marknadstäckande.⁷⁷

Konkurrensverket visar även utbytbarheten mellan de olika systemen. Konkurrensverket gör detta genom att fråga sig hur systemen används. Detta gör man genom att se vilka olika konstellationer av användare som använder systemen. Detta i sin tur visas av hur de olika betalningsflödena går, dvs vilka som betalar till vilka.

Enligt Konkurrensverket finns det fyra olika betalningsflöden. Dessa är betalning mellan konsumenter, betalning mellan företag, betalning från konsument till företag och betalning från företag till konsument.

⁷⁵ Konkurrensverkets stämningansökan p. 17 - 20

⁷⁶ Konkurrensverkets stämningansökan p. 22 & 23

⁷⁷ Konkurrensverkets stämningansökan p. 24 - 26

Konkurrensverket konstaterar att både Postgirot och Bankgirot hanterar alla dessa olika sorters betalningsflöden.

Konkurrensverket menar att det faktum att Postgirot och Bankgirot har olika systemuppbyggnad inte är en anledning för att de inte skulle kunna vara utbytbara. Man skall istället se om de olika användarna av systemen ser dem som utbytbara i en specifik betalningssituation.

Konkurrensverket anser inte att invändningen att betalningssystemen inte skulle vara utbytbara på grund av att de använder olika distributionssystem håller. Dvs att Postgirot har sitt egna distributionsnät medan Bankgirots tjänster distribueras av bankerna. Och att det finns konkurrens mellan de olika bankerna som använder sig av Bankgirot.

Anledningen är att enligt Konkurrensverket, att säljare och köpare först väljer vilket betalningssystem de ska använda. Först i nästa steg väljer köparen, om man bestämt sig för Bankgirot, för vilken bank han ska använda. Det primära valet står mellan systemen och inte bankerna. Konkurrensverket menar att bara för att en producent har direktförsäljning av sina produkter innebär det inte att dessa inte är utbytbara mot en producent som bara använder sig av distributörer.

Konkurrensverkets slutsats i sin analys angående huruvida Postgirot och Bankgirot befinner sig på samma produktmarknad blir således att de gör det.

6.1.2 Produktmarknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag

Enligt Konkurrensverket kan man se utförandet av distansbetalningar i tre steg. Det första steget består av ett överlämnande av ett betalningsuppdrag till den betalningsavsändande bank som distribuerar betalningssystemets lösningar, till exempel en av de stora bankerna eller Postgirot. Nästa steg blir att bearbeta betalningsuppdraget hos den betalningsavsändande banken eller av en underleverantör till denna. Detta steg består av sortering och formatering av betalningsuppdragen samt om betalningsuppdraget skett via pappersaviöverföring till maskinläsbar form. Det tredje steget är girotjänsten, dvs förmedlingen av

pengar och information. Konkurrensverket menar att det andra av dessa steg är en egen produktmarknad. På denna marknad finns två aktörer Privatgirot och Postgirot.

Konkurrensverkets slutsats blir således att bearbetning av distansuppdrag är en produktmarknad.⁷⁸

6.1.3 Konkurrensverkets syn på den relevanta geografiska marknaden

Konkurrensverket konstaterar mycket kortfattat att Sverige ska betraktas som den relevanta geografiska marknaden. Och att det i detta fall inte finns några omständigheter, till exempel regionala avvikelser, som skulle innebära att den geografiska marknaden skulle avgränsas till mindre områden.

Konkurrensverkets slutsats är att Sverige som helhet är den geografiska relevanta marknaden.⁷⁹

6.2 Konkurrensverkets syn på den dominerande ställningen på marknaden för system för distansbetalning

I frågan om Svenska Girot kommer att få en dominerande ställning börjar Konkurrensverket med att se på vilken marknadsandel företaget kommer att få. Redan innan koncentration är det troligt att något av de båda företagen kan tänkas ha en dominerande ställning då företagen är de enda aktörerna på den relevanta produktmarknaden. Oavsett, menar Konkurrensverket, kommer Svenska Girot efter koncentration ha en marknadsandel på 100 procent.⁸⁰

Konkurrensverket anser det sannolikt att Svenska Girot ej heller under en överskådlig tid kommer att utsättas för ny konkurrens. Detta då investeringar i ett nytt system både vore dyrt och riskabelt samt svåravyttrat vid misslyckande. Marknaden får anses svår att nyetablera sig på. Och att Svenska Girots

⁷⁸ Konkurrensverkets stämningsansökan p. 38 - 41

⁷⁹ Konkurrensverkets stämningsansökan p. 42 - 43

⁸⁰ Konkurrensverkets stämningsansökan p. 47

koppling till de fyra stora bankerna skulle innebära ett konkurrerande system kanske inte skulle få tillgång till dessa bankers transaktionskonton.⁸¹

Konkurrensverkets slutsats blir att koncentrationen skapar eller förstärker en dominerande ställning på marknaden för system för distansbetalningar.

6.3 Konkurrensverkets konkurrenstest

Nästa steg för Konkurrensverket blir att bevisa att den dominerande ställningen väsentligt hämmar eller är ägnad att väsentligt hämma förekomsten eller utvecklingen av en effektiv konkurrens.

Konkurrensverket börjar analysen med att poängtera att ett företag som skulle få en så stor marknadsandel som Svenska Giro skulle få i och med koncentrationen kan i sig antas hämma konkurrensen enligt de tidigare nämnda kraven. Med detta menar Konkurrensverket att Svenska Giros stora marknadsandel i sig hämmar eller är ägnad att väsentligt hämma konkurrensen.⁸²

Konkurrensverket fortsätter dock sin analys för att förstärka detta antagande. Man gör det genom att visa på vissa påståenden som Konkurrensverket tror skulle bli eller kunna bli effekten av koncentrationen.

Det första påståendet är att koncentrationen skulle kunna begränsa utbudet av produkter på distansbetalningssystemsmarknaden. Konkurrensverket menar att de största ägarna till Svenska Giro, dvs de fyra stora bankerna, kommer att förhindra att Svenska Giro utvecklar nya eller tillhandahåller tjänster som skulle kunna innebära negativa konkurrensfördelar för dem.⁸³

Konkurrensverket tror också att en möjlig utveckling är att Svenska Giros distansbetalningssystem avvecklas av de fyra ägarbankerna. Dessa skulle i stället använda sig av bilaterala avtal för att sköta sina sinsemellan betalningsuppdrag. Svenska Giro skulle därmed på sikt endast fungera som ett varumärke.

⁸¹ Konkurrensverkets stämningansökan p. 49 & 50

⁸² Konkurrensverkets stämningansökan p. 63

⁸³ Konkurrensverkets stämningansökan p. 64

Detta skulle få som konsekvens att endast de största bankerna skulle kunna fungera fullt ut på den svenska bankmarknaden.⁸⁴

Det andra påståendet menar Konkurrensverket är risken att Svenska Girot skulle leveransvägra till vissa presumtiva kunder. Detta skulle kunna ske genom att Svenska Girot inte skulle låta vissa typer av aktörer få tillträde till systemet alls, trots att det beslutet inte skulle vara fattat av kommersiella skäl. Dessa skulle kunna vara aktörer i närliggande verksamheter, som till exempel finansbolag. Dessa skulle därmed bli tvungna att använda bankerna som mellanhänder.⁸⁵

Det tredje antagandet Konkurrensverket gör är att priser för distansbetalningstjänster kan stiga. Då Konkurrensverket anser att eftersom värdet av förädlingen av betalningstjänster som bankerna utför är lågt finns det stor risk att bankerna kommer att vilja höja sina marginaler, dvs höja priserna. En prishöjning kommer, om den sker på företagssidan, att drabba slutledskonsumenterna, eftersom företag kommer att skjuta över sina kostnader på dem.⁸⁶

Det fjärde antagandet är att koncentrationen kan leda till vissa andra skadliga prissättningsstrategier. Konkurrensverket pekar bland annat på risken att kostnader förs över mellan olika kundgrupper eller produkter och tjänster. Till exempel kan kostnaden för en betalning föras över från köparen av en viss produkt till dess säljare. Denna strategi går ut på att genom att föra över kostnaden från köparna till säljarna ökar det köparnas vilja att använda systemet. Detta i sin tur leder till att köparna mer och mer eftersträvar att använda systemet och därmed trycker på att säljarna ska använda sig av systemet. Systemet får därmed en större penetration inom det specifika kundsegmentet. Konkurrensverket menar att det i detta fall får negativa följder då inga alternativ till Svenska Girot kommer att finnas. De är rädda för att det kommer att innebära att Svenska Girot kommer att maximera avgifter gentemot säljarna.⁸⁷

Det femte antagandet är att koncentrationen kan leda till selektiv prissättning samt andra former av diskriminering. Konkurrensverket menar att de mindre banker som inte tillhandahåller en fullständig betalningstjänst är beroende av att deras kunder har möjlighet att utföra sina betalningar någon annanstans utan att bli diskriminerade. Här har tidigare Postgirot varit en stor samarbetspartner till de mindre bankerna

⁸⁴ Konkurrensverkets stämningansökan p. 65

⁸⁵ Konkurrensverkets stämningansökan p. 66

⁸⁶ Konkurrensverkets stämningansökan p. 67

⁸⁷ Konkurrensverkets stämningansökan p. 68 - 69

och därmed hållit priserna nere för dessa banker. Konkurrensverket är rädda för att de stora affärsbankerna får större möjlighet att ha en selektiv prissättning gentemot de mindre bankerna om Postgiroalternativet försvinner.⁸⁸

Det sjätte antagandet är att innovationstrycket skulle minska efter koncentrationen. Konkurrensverket menar att den tekniska utvecklingen av betalningssystemen har gynnats av att det funnits två system. För inget av de två systemen har det varit lönsamt att hänga kvar vid äldre teknik eller gamla metoder om det andra företaget har utvecklats. Som exempel på detta pekar Konkurrensverket på den senaste tidens utveckling av elektroniska betalningsmöjligheter. Det minskade innovationstrycket skulle leda till föråldrade och dyra produkter och tjänster. Det skulle också kunna leda till att mindre banker som är till större del beroende av effektiva gemensamma system kan få det svårare att konkurrera med de banker som kan bygga upp interna system på de områdena där Svenska Girotts innovationsnivå är låg.⁸⁹

Det sjunde antagandet är att koncentrationen kan få negativa biverkningar på andra bankmarknader. Betalningar är en intrigerad del av en banks verksamhet. En begränsning av möjligheten att ha tillgång till ett effektivt betalningssystem skulle kunna få väldigt stora effekter för en bank. Konkurrensverket tror därför att det finns en risk att Svenska Girot, på grund av sin koppling till de fyra stora bankerna, inte agerar affärsmässigt på sin egen marknad, utan istället väger in aspekter som ger de fyra stora bankerna konkurrensfördelar på andra bankmarknader.⁹⁰

Konkurrensverket är också oroat över att en av de fyra stora bankernas konkurrenter försvinner. Då Postgirot agerat på flera andra marknader inom betalningar, till exempel inom kortinlösen, statliga utbetalningar och utlandsbetalningar, innebär det att de fyra stora bankerna ytterligare stärker sin ställning och därmed bidrar till en alltmer oligopolitisk struktur på den svenska bankmarknaden i stort.⁹¹

Konkurrensverkets slutsats blir att den dominerande ställning Svenska Girot kommer att få kommer att väsentligen hämma konkurrensen.

⁸⁸ Konkurrensverkets stämningssökan p. 71 - 72

⁸⁹ Konkurrensverkets stämningssökan p. 73 - 74

⁹⁰ Konkurrensverkets stämningssökan p. 75

⁹¹ Konkurrensverkets stämningssökan p. 76

6.4 Konkurrensverkets syn på den dominerande ställningen på marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.

Redan idag har Postgirot 67 procent av marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag, och kan antas ha en dominerande ställning. Efter affärens genomförande skulle Svenska Girot ha fått hundra procent av marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.⁹²

Konkurrensverket menar att den produktion som finns på marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag utöver Postgirot och Bankgirot inte ska räknas in. Detta på grund av att all den produktionen är intern och inte görs allmänt tillgänglig på marknaden.⁹³

Att Svenska Girot hävdar att det finns stora skalfördelar med sammanslagningen, fast den ändå inte ska ses som ett naturligt monopol ser Konkurrensverket som en stor risk som kan få negativa följder för konkurrensen. Konkurrensverket menar att det med största sannolikhet inte kommer att ske någon nyetablering på marknaden, särskilt när en sammanslagning skett mellan de enda två aktörerna med tillräcklig stor volym för att kunna få del av några skalfördelar. Man konstaterar också att det skulle bli svårt för en ny aktör att slå sig in på marknaden, då Svenska Girots produktionsapparat skulle täcka hela marknaden samt att investeringar för den nya aktören både skulle bli betydande och mycket riskfulla då Svenska Girot med all säkerhet skulle försvara sin position aktivt.⁹⁴

Konkurrensverket menar att Svenska Girots argument att marknaden för bearbetning av distansbetalningar är inne i en dynamisk situation, där pappersuppdrag har fått ny stor konkurrens av nya medier, till exempel datateknologi är felaktig. Konkurrensverket menar att dessa nya medier är så olika pappersbehandlingen i pris, funktion och kvalitet att de inte kan jämföras. De tillhör inte samma produktmarknad. Istället menar Konkurrensverket att den relevanta produktmarknaden har stagnerat. Och det är därmed en större fara, i konkurrenshänseende, då stagnerande marknader ofta kännetecknas av ett svagt konkurrenstryck. Konkurrensverket menar också att det är stor risk att Svenska Girot kommer att höja priserna för att "mjölka ut" det sista ur en döende marknad.⁹⁵

⁹² Konkurrensverkets stämningansökan p. 81

⁹³ Konkurrensverkets stämningansökan p. 82

⁹⁴ Konkurrensverkets stämningansökan p. 82

⁹⁵ Konkurrensverkets stämningansökan p. 84

Konkurrensverket ser inte heller internproduktion av dessa tjänster som en konkurrenspressande faktor. Då Svenska Girot själva hävdar att det finns stora skalfördelar att slå samman de båda giroverksamheterna, menar att Konkurrensverket att intern produktion av dessa tjänster i längden måste anses olönsamma. Detta blir återigen bli ett extra stort problem för de små bankerna, som inte kommer att få möjlighet att ha egen produktion alls.⁹⁶

Konkurrensverkets slutsats blir att koncentrationen skapar eller förstärker en dominerande ställning på marknaden för bearbetning av distansbetalningar.

Konkurrensverket menar att det faktum att Svenska Girot efter sammanslagningen får en ensamställning på marknaden för bearbetning i sig skulle innebära en tillräcklig konkurrenshämmande effekt för att sammanslagningen ska förbjudas. Utöver detta pekar Konkurrensverket på ett flertal andra effekter som är möjliga av sammanslagningen. Man ser en risk i att Svenska Girot kommer att gynna de fyra stora affärsbankerna genom att begränsa utbudet av produkter och tjänster. Man ser också en risk i att priserna höjs och att man kommer att försöka införa en selektiv prissättning. Konkurrensverket ser även en risk i att produktutvecklingen bromsas ner.⁹⁷

Konkurrensverkets slutsats blir att den dominerande ställning Svenska Girot kommer att få kommer att väsentligen hämma konkurrensen.

6.5 Konkurrensverkets slutsats

”Koncentrationen skapar eller förstärker dominerande ställning som väsentligt hämmar eller är ägnade att väsentligt hämma konkurrensen på marknaden för system för distansbetalningar och marknaden för bearbetning av ankommande distansbetalningar. Effekten på var och en av dessa bägge marknader är tillräcklig för att koncentrationen bör förbjudas.”

⁹⁶ Konkurrensverkets stämningansökan p. 83

⁹⁷ Konkurrensverkets stämningansökan p. 87 - 89

7. Analys

7.1 *Analys av distansbetalningsmarknaden*

7.1.1 Relevanta produktmarknaden

Den stora tvistefrågan mellan Svenska Girot och Konkurrensverket under handläggandet av ärendet var hur man skulle definiera den relevanta produktmarknaden.

Svenska Girots huvudargument var att man ej skulle innesluta Postgirot och Bankgirot inom samma relevanta produktmarknad; dessa skulle icke anses vara utbytbara. Konkurrensverket å andra sidan menar att de två är på samma produktmarknad. De olika ståndpunkterna är mycket långt ifrån varandra och visar på två helt olika sätt att se på den relevanta produktmarknaden.

Att Konkurrensverket, eller Europeiska kommissionen, vid konkurrensfrågor, har en annan uppfattning av hur den relevanta produktmarknaden ska definieras än den definition som det ansökande eller stämde bolaget har är vanligt, om inte alltid. Nästan alltid vill Konkurrensverket ha en så snäv relevant produktmarknad som möjligt. Detta ger dem större möjligheter att visa på att företaget har eller får en dominerande position, då antalet bolag som finns inom den relevanta marknaden blir färre. Bolagen å andra sidan hävdar nästan alltid att den relevanta produktmarknaden ska vara vidare. Detta brukar innebära att flera andra bolag innefattas inom den relevanta produktmarknaden, vilket i sin tur gör det svårare att visa på en dominerande position för Konkurrensverket.

Vad som är spännande i detta fall är att rollerna är ombytta. De som vill ha den snäva definitionen av vad som borde innefattas inom distansbetalningsmarknaden är inte Konkurrensverket utan istället Svenska Girot. Konkurrensverket å andra sidan förespråkar en vidare definition än Svenska Girot.

Denna situation har kunnat uppstå därför att om man skulle följa Svenska Girots definition så finns det idag inga egentliga, Svenska Girot pekar på några få små , konkurrenter till Bankgirot. Detta i sin tur innebär att

Bankgirot redan idag skulle ha 100 procent av den relevanta marknaden som Svenska Girot menar att de befinner sig på. Och viktigaste av allt är att Bankgirot inte skulle anses vara på samma relevanta produktmarknad som Postgirot.

Man kan säga att Svenska Girot har använt sig av samma teknik som konkurrensmyndigheterna brukar göra, dvs minimera den relevanta marknaden. Dock har Svenska Girot gått ett steg längre. Man har försökt att smalna av marknaden så pass mycket att det bolag man ska slås samman med inte längre befinner sig på samma relevanta marknad. Om detta fungerar innebär det att konkurrensmyndigheterna måste lägga ner sitt mål, då de aldrig kommer att kunna visa på en förändring i dominansen på den relevanta marknaden. Det blir därför av största vikt att se vilken av de två synerna på hur den relevanta produktmarknaden ska definieras som är den mest korrekta.

Konkurrensverkets syn på den relevanta marknaden tycks nog vara till en början lättare att förstå. Konkurrensverket ser först och främst vilken funktion som de olika giroverksamheterna har. Båda två har, enligt Konkurrensverket, som första mål att genomföra betalningar från en person till en annan. Konkurrensverket ser främst på hur giroverksamheterna fungerar för slutkonsumenten. För Konkurrensverket spelar det därmed mindre roll hur betalningstjänsten fungerar eller vilka distributionsnät som används. Det ska tilläggas att Europa kommissionen också kom fram till att bolagen befann sig på samma relevanta marknad.

För Konkurrensverket är det därmed uppenbart att de olika giroverksamheterna konkurrerar med varandra. Enligt Konkurrensverket har både Postgirot och Bankgirot samma affärsverksamhet: att förmedla betalningar mellan olika personer.

Svenska Girot har en helt annan bild av marknaden. För dem är inte Postgirot en betalningsförmedling. Det är en bank som har en väldigt stor kontostock. Denna bank konkurrerar inte med Bankgirot, som är ett betalningsförmedlingssystem, utan istället med de enskilda bankerna.

För att se om företagen befinner sig på samma relevanta produktmarknad kan vi se om de är utbytbara på efterfrågesidan. Detta kan göras genom att avgöra om de båda företagen inriktar sig mot samma kunder. Svenska Girot har hävdad att de inte inriktar sig mot samma kunder och därmed inte är utbytbara. Svenska Girot har påstått att Bankgirot endast är inriktad på att sälja sina tjänster till banker, och därmed inte har

någon som helst kontakt med bankernas slutkunder. Svenska Girot hävdar istället att bankerna i sig konkurrerar om slutkunderna, och att det bl a skiljer sig i pris mellan de olika bankernas betalningslösningar. En av konkurrenterna på denna marknad är enligt Svenska Girot också Postgirot. Svenska Girot menar att det därmed är omöjligt för Bankgirot att konkurrera med Postgirot då de inte slåss om samma klientel. Konkurrensverket hävdar att detta inte är riktigt och att man konkurrerar om samma slutkunder, dvs personer som vill utföra betalningar.

Om Svenska Girots argument skulle vara riktigt faller Konkurrensverkets utbytbarsanalys. Man måste därmed med noggrannhet se om det finns något som pekar på att Bankgirot faktiskt konkurrerar med Postgirot om samma kunder.

Svenska Girot har rätt i när de påstår att Bankgirot inte direkt konkurrerar om samma kunder. Bankgirot har inga kontakter med de enskilda personer som vill utföra en betalning. Om man ska använda Bankgirossystem måste man alltid gå genom en bank som är ansluten till Bankgirot. Bankgirot fungerar som en paraplyorganisation för de olika bankerna. Vid betalningar sker även en koppling till RIX, då bankerna överför pengar från en bank till en annan. Postgirot å andra sidan har direkt kontakt med dem som vill utföra en betalning och det finns ingen kontakt till RIX. Postgirot är de facto en bank med väldigt stor kontostock.

Att Bankgirot har bankerna som sina direkta kunder innebär inte i sig själv att Bankgirot och Postgirot inte skulle kunna vara utbytbara. Man ska istället se vilka som kan tänkas vara Postgirot respektive Bankgirots slutkunder.

Vilka som är Postgirots slutkunder är uppenbart, dvs betalningsmottagare och betalningsgivare. Att se vilka som är Bankgirots slutkunder är aningen svårare. På ytan är Bankgirot bara en betalningsförmedlare mellan bankerna. Det är dock viktigt att se vilken funktion Bankgirot har. Bankgirot fungerar som de svenska bankernas gemensamma betalningsförmedling. Detta innebär att även om Bankgirot som egen person inte har kontakt med betalare eller betalningsmottagare så har bankerna det. Det innebär att villkoren som Bankgirot ger sina kunder är direkt kopplade till de villkor som bankerna kan ge betalningsmottagaren respektive betalningsgivare. Det ligger därmed i Bankgirots intresse att ge bästa möjliga villkor till sina kunder, dvs bankerna. Om Bankgirot skulle ge dåliga villkor till bankerna skulle dessa i sin tur bli tvungna att ge sina kunder sämre villkor. Bankernas konkurrenskraft blir således direkt

påverkad av hur Bankgirot agerar. Det är Bankgirot som därmed blir ansvariga för hur konkurrenskraftiga bankerna är gentemot Postgirot.

Man skulle kunna tolka Svenska Girot's argument som att Svenska Girot och Konkurrensverket inte befinner sig på samma horisontella nivå. Att Bankgirot befinner sig på en systemnivå medan Postgirot befinner sig på en banknivå. Och på grund av denna nivåskillnad kan de inte konkurrera mot varandra.

Personligen anser jag att det är rätt att Postgirot och Bankgirot inte befinner sig på samma horisontella nivå. Det existerar trots allt sådana skillnader mellan Postgirot och Bankgirot att de inte ska anses vara på samma horisontella nivå. Den största skillnaden är just att Bankgirot jobbar mot banker och en av dess viktigaste uppgifter är att se till att en säker clearing mellan de olika bankerna och gentemot Riksbanken sker. Här kan man säga att Bankgirot och Postgirot har vissa fundamentala skillnader.

Det faktum att två bolag som befinner sig på olika nivåer horisontellt och endast därför inte ska anses vara utbytbara anser jag vara fel. Givetvis kan konkurrensen påverkas även av koncentrationer som sker diagonalt. Ett exempel skulle kunna vara en mataffärsgrossist som köper upp den enda mataffären som grossisten inte levererar till. Den uppköpta affären och grossisten befinner sig ej på samma horisontella nivå, ändå måste man väl säga att konkurrensen blir rubbad?

Konkurrensverket har påpekat att man inte ska utesluta att bolag konkurrerar med varandra bara därför att de använder olika distributionsnät. Svenska Girot svarar att man inte ska anse att flyg, buss, tåg och bilfärder ska vara utbytbara och konkurrenser till varandra bara därför de alla kan ta en till samma ställe. Om det var så enkelt som olika transportmedel skulle jag anse att Svenska Girot hade rätt. Frågan är dock en smula mer komplicerad.

Man kan inte se olika tekniska lösningar som ett tecken på att utbytbarhet inte existerar. Snarare så tror jag att olika tekniska lösningar inte har något större värde i fall att slutlösningen blir den samma. I exemplet med olika transportmedel är det inte själva slutlösningen som gör att de inte blir utbytbara. Utan det är istället resan dit. Det är skillnaderna i fråga om bekvämlighet, snabbhet, egen medverkan, pris osv som särskiljer dem. I frågan om betalningslösningar anser jag att det inte riktigt finns de riktigt stora skillnaderna som gör att de därav skulle kunna särskiljas.

Systemen utmärks istället av ett flertal likheter. Båda systemen fungerar idag genom att man ger Postgirot eller sin bank, som är kopplad till Bankgirot, ett betalningsuppdrag antingen via brev eller Internet. Det spelar ingen roll för kunden huruvida motparten är kopplad till Bankgirot eller Postgirot. Man kan till och med skicka Postgiroblanketter i samma kuvert som Bankgiroblanketter. För betalaren kan skillnaden mellan de olika systemen bara tyckas vara de olika blanketterna.

Svenska Girot hävdar även att ett starkt bevis för att Bankgirot och Postgirot inte konkurrerar om samma kunder är att Postgirot har ansökt om medlemskap i Bankgirot. Argumentet går i korthet ut på att för att Postgirot blir medlemmar i Bankgirot måste det finnas något hos Bankgirot som inte återfinns hos Postgirot.

Jag anser inte att detta argument är giltigt. Bara för att Postgirot breddar sin affärsidé att även inkludera att kunna ta hand om Bankgirokunder innebär det inte att Bankgirot och Postgirot inte skulle kunna vara konkurrenter. Om man åter igen tänker sig en mataffär på en given geografisk relevant marknad. Denna affär är den enda som inte uteslutande använder sig av Grossisten. Om då mataffären sluter ett avtal att även kunna använda sig av Grossisten innebär det inte att affären inte konkurrerar med Grossisten i frågan om de övriga varorna. Man ska komma ihåg att Postgirot även efter ingåendet i kommer att erbjuda sina kunder helhetslösningar utan att använda sig av Bankgirot.

Det finns dock ett starkt bevis för att Bankgirot ändå konkurrerar om samma slutkunder. I fall att koncentrationen av bolagen hade tillåtits och vi faktiskt hade fått en sammanslagning hade Svenska Girot's sammanslagna kunder hade ökat dramatiskt. Detta följer av att om Postgirot hade upphört hade deras kunder varit tvungna att söka andra betalningslösningar. De skulle därmed bli tvungna att använda sig av bankernas lösningar. I dagsläget består bankernas betalningslösning endast av Bankgirot, frånsett bankernas interna lösningar. Detta innebär att Svenska Girot, dvs gamla Bankgirot, får fler kunder om Postgirot upphör.

Om man ser på de olika synsätten på hur marknaden ska definieras finner jag att bådas argument är förståliga. Personligen anser jag dock att Konkurrensverkets analys ligger närmare sanningen. Jag skulle vilja säga att Postgirot befinner sig på två relevanta produktmarknader. Dels den marknad som Svenska Girot hävdar är den rätta. Postgirot är en bank och ska därmed befinna sig på samma produktmarknad

som de övriga bankerna. Dock har Postgirot så stora marknadsandelar på distansbetalningsmarknaden att de inte bara konkurrerar bankvis. Postgirot konkurrerar även systemvis mot Bankgirot.

Konkurrensverket hävdar att för att kunna vara en del av den relevanta marknaden måste systemet ha ”generell tillgänglighet”. Med det menar Konkurrensverket att för att ett bolag ska kunna konkurrera på distansbetalningsmarknaden måste de ha en tillräckligt stor kundkrets.

Denna del av Konkurrensverkets analys ställer jag mig skeptisk till. Även om det är så att för att ett bolag ska vara effektivt på distansbetalningsmarknaden ska de ha allmän tillgänglighet, så betyder det inte att ett bolag utan allmän tillgänglighet inte kan konkurrera mot Post- och Bankgirot.

En stor anledning till varför Konkurrensverket håller så hårt på att systemen ska ha generell tillgänglighet är nog därför man trots allt har en viss förståelse för Svenska Girots sätt att se på marknaden. Genom att sätta upp kravet att den relevanta marknaden måste ha generell tillgänglighet kan man särskilja Postgirot från de övriga bankernas interna betalningslösningar. Man försöker så att säga lyfta upp Postgirot från banknivå till systemnivå.

Personligen anser jag att man måste kunna sära på Postgirot som betalningssystem och Postgirot som en bank. Man ska komma ihåg att Postgirot har utvecklats från ett rent betalningssystem till att även bli bank. Postgirots primära affärsverksamhet är fortfarande betalningsförmedling.

Om jag hade fått precisera den relevanta marknaden hade jag valt en bredare relevant produktmarknad än både Konkurrensverket och Svenska Girot, dock i olika hänseenden. Precis som Konkurrensverket anser jag att Postgirot och Bankgirot befinner sig på samma relevanta produktmarknad. Det skiljer dock en del i våra synsätt på denna produktmarknad. Konkurrensverket anser att det som utgör ramen för den relevanta produktmarknaden är den allmänna tillgängligheten för systemen, eftersom Bankgirot och Postgirot är de enda två system varifrån man idag kan utföra betalningar utan större begränsningar. Jag ser gärna att produktmarknaden är lite vidare. Jag skulle i produktmarknaden inkludera alla system, organisationer eller banker som har som affärsidé att utföra distansbetalningstjänster.

Anledningarna till att jag vill se en så vid relevant produktmarknad är flera. Framst därför jag anser att det är den som bäst reflekterar marknaden. Och för att det i dagsläget sker en generell, inom alla tänkbara

områden, snabb utveckling. Denna utveckling sker inte bara inom tekniken utan även organisatoriskt, vem kunde till exempel för några år sedan tänka sig att några av de bästa räntorna skulle ges av mataffärerna. Det blir således viktigare och viktigare att se till vilken funktion olika tjänster har och inte deras yttre attribut.

I detta fall är det viktigt att man räknar in även mindre aktörer på samma relevanta produktmarknad som de stora. Detta eftersom marknaden redan är så smal så om man delar upp den ytterligare får man den situationen som Svenska Girot hävdar föreligger, dvs att det bara finns ett företag inom den relevanta produktmarknaden. Om ett mindre distansbetalningsföretag skulle starta upp och erbjuda vissa betalningstjänster inom en mycket snäv sektor, till exempel att ett antal försäkringsbolag skapar ett eget betalningssystem för utbetalning av deras försäkringspengar, skulle i praktiken Bankgirot kunna köpa upp detta bolag eftersom de inte skulle ha allmän tillgänglighet och därmed inte befinna sig på samma relevanta produktmarknad.

7.1.2 Relevanta geografiska marknaden

Både Svenska Girot och Konkurrensverket ser Sverige som den relevanta geografiska marknaden. Det finns inget som jag ser det som skulle kunna peka på att det inte skulle vara så. Både Postgirot och Bankgirot agerar med hela Sverige som marknad. Det finns inga regionala uppdelningar. Det finns inget heller som kunna peka på en vidare geografisk marknad. Distansbetalningsmarknaden är mycket nationell till karaktären. Den relevanta geografiska marknaden måste anses bestå av Sverige som helhet.

7.1.3 Dominerande ställning

Om Svenska Girot hade fått igenom sin vilja och de båda företagen inte skulle anses ligga på samma relevanta marknad är frågan huruvida dominerande ställning skapas eller förstärks helt ointressant. Sammanslagningen skulle tillåtas och Konkurrensverket skulle ha lämnat ärendet utan anmärkning. Så är inte fallet utan Konkurrensverket måste visa på att den dominerande ställningen skapas eller förstärks.

Svenska Girotts viktigaste argument mot huruvida dominerande ställning skapas eller förstärks är således att de inte befinner sig på samma relevanta produktmarknad. Detta argument är dock redan utspelat. Om den relevanta marknaden är bestämd till X, går det inte att argumentera mot att Y inte skapas genom att hävda att X är fel. Den premissen är redan fastslagen.

Det är dock inte konstigt att Svenska Girot hävdar att den relevanta marknaden omfattning är fel. Om den relevanta produktmarknaden ska anses innehålla både Bankgirot och Postgirot finns det inte många argument för att inte en dominerande ställning inte antingen skapas eller förstärks. Konkurrensverket anser det troligt att det redan idag finns en dominerande ställning på marknaden. Då Postgirot har cirka 60 procent av marknaden idag är detta antagande inte helt obefogat utan istället mycket troligt. Det enda som skulle tala emot det är att Bankgirot har en tillräcklig stark position själva.

Svenska Girot skulle i och med sammanslagningen erhålla hundra procent av marknaden. Detta i sig presumerar att Svenska Girot skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning.

Man måste även se om det finns några andra potentiella konkurrenter till Svenska Girot som skulle kunna betyda ett konkurrenstryck gentemot Svenska Girot. Svenska Girot har pekat på att Bankernas Dataclearing skulle utan större investeringar kunna omvandla sin verksamhet att även inkludera distansbetalningsförmedling. Det finns dock mycket som talar mot detta antagande. Det främsta argumentet mot att en sådan omvandling inte skulle ske är den kontroll som bankerna har över Bankernas Dataclearing. Det finns inget som talar för att ett företag med samma ägare skulle börja konkurrera mot ett annat som i princip har samma ägare, särskilt som den stora vinsten för bankerna är det just bara finns ett system.

Svenska Girot har även pekat på ett par mindre aktörer som har startat upp internationella betalningsförmedlingar via Internet. Konkurrensverket avvisar dessa som konkurrenter då de ej anses befinna sig på samma relevanta produktmarknad som Bankgirot och Postgirot, detta på grund av dessa aktörer ej har generell tillgänglighet. Jag anser att man skulle kunna se dessa som potentiella konkurrenter. Dock ska detta ses i dagsläget som ett mycket svagt konkurrenstryck. Under senaste året har vi sett att Internetföretagen inte har utvecklats i den hastighet som man tidigare trodde. Dessa företag lär också ha stora problem att övertyga sina kunder om säkerheten i deras system. Jag tror att det kan finnas möjlighet

för dessa företag att vinna marknadsandelar i Sverige i framtiden. Detta kommer dock kräva ett större förtroende och kunskap om dessa företag.

Jag anser att det inte skulle ha funnits några konkurrenter av större dignitet direkt efter sammanslagningen. Och detta även om man skulle, som jag anser, även inkludera företag som inte har allmän tillgänglighet inom den relevanta produktmarknaden anser jag att det inte skulle få någon större effekt. Postgirot har fortfarande en sådan hög marknadsandel att det skulle innebära en presumtion för att de redan har dominerande ställning.

Jag anser att i sin bedömning huruvida Svenska Girot skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning har Konkurrensverket kommit fram till den rätta slutsatsen. Det är enligt min mening alldeles säkert att sammanslagningen skulle komma skapa eller förstärka en dominerande ställning.

Många av de risker som Konkurrensverket ser med en sammanslagning av Postgirot och Bankgirot är direkt kopplat till den ägarstruktur som Bankgirot har och vilket Svenska Girot skulle ha fått. Dvs att de fyra stora bankerna innehar nästan hundra procent av aktierna. Konkurrensverket ser en mycket stor risk att Svenska Girot endast skulle agera för att tillvarata sina egna intressen. Detta skulle i sig inte vara konstigt då det är de som skulle komma att äga det nya bolaget.

Om man ser på hur den svenska bankmarknaden ser ut kan man förstå Konkurrensverkets oro. Bankmarknaden kännetecknas av en oligopolitisk struktur. Där de fyra stora bankerna SEB, Handelsbanken, Föreningssparbanken och Nordea tidigare nästan varit ensamma. Under senare år har konkurrensen från mindre aktörer dock ökat.

Konkurrensverket menar att om sammanslagningen skulle tillåtas skulle det kunna rubba balansen på hela bankmarknaden. Detta ger upphov till en del frågor. Om Svenska Girot i stället hade kontrolleras av ett från de fyra bankerna fristående bolag eller en stiftelse hade Konkurrensverkets beslut då sett annorlunda ut. Hur mycket av Konkurrensverkets beslut bygger på att det finns risk att de fyra bankerna medvetet eller omedvetet skulle komma att samarbeta? Frågan blir således om Konkurrensverket i sin argumentation använder sig av doktrinen om kollektiv dominans.

Kollektiv dominans är ett relativt nytt begrepp inom konkurrensrätt som innebär att man kan förbjuda koncentrationer på en strikt oligopolistisk marknad även om de vanliga kraven för ett förbud ej är uppfyllda.

Svenska Girofallet skiljer sig dock från normalfallet då den gemensamma dominansen brukar tillämpas. Konkurrensverket hävdar heller inte att man använder sig av kollektiv dominansargumentet. Den stora skillnaden är att i ett normalfall ska dominansen skapas av oberoende företag på en relevant marknad. I detta fall skapas den gemensamma dominansen inom ett företag, som i sin tur har en mer eller mindre monopolställning.

Använder sig då Konkurrensverket av något som skulle kunna kallas kollektiv dominans? Förmodligen inte, uppkomsten eller förstärkandet av en dominant position kommer att uppstå på distansbetalningsmarknaden. Det är bevisat att denna dominerande position kommer ha negativa effekter på distansbetalningsmarknaden. Det finns lite som pekar på att Konkurrensverket skulle tillåta koncentration om Svenska Girofallet såg annorlunda ut. Däremot så pekar Konkurrensverket också på de negativa effekter, på grund av Svenska Girofallet, som skapas i och med koncentrationen. Konkurrensverket menar att det i detta fall finns extra negativa effekter. Dessa effekter är något som går utöver de andra mer vanliga argumenten för att inte tillåta en koncentration.

7.1.4 Konkurrenstest

Även om det är bevisat att sammanslagningen skulle innebära att Svenska Girofallet skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning, vilket jag (och Konkurrensverket), hävdar är effekten av sammanslagningen, måste även denna visas väsentligt hämma konkurrensen. Detta görs i det så kallade konkurrenstestet.

Konkurrensverket har i deras konkurrenstest påvisat ett flertal troliga negativa följder av sammanslagningen. Deras slutsats är att sammanslagningen skulle få negativa följder för konkurrensen. Konkurrensverket beslöt därmed att förbjuda sammanslagningen. Konkurrensverket visar på ett flertal negativa effekter av sammanslagningen. Dessa har alla en giltig konkurrensrättslig grund. Detta i sig innebär inte att sammanslagningen ska förbjudas. Det ska även undersökas om det inte finnas positiva effekter som

överväger de negativa eller om det finns andra faktorer som talar för att sammanslagningen ska tillåtas ändå.

En sådan faktor kan vara att marknaden ska anses vara ett naturligt monopol. Det som talar för att ett betalningssystem skulle kunna anses kunna få status som ett naturligt monopol är en faktor som Konkurrensverket har pekat på. Nämligen om ett betalningssystem ska fungera ordentligt krävs det att det är generellt tillgängligt. Med detta menas att en stor del av befolkningen ska ha tillgång till systemet. De två enda system som Konkurrensverket anser uppfylla detta kriterium är Bankgirot och Postgirot.

Det går i dagsläget att göra betalningar från det ena systemet till det andra. Dvs om man är kund på Bankgirot kan jag ändå göra betalningar till Postgirot från det egna kontot. Detta fungerar pga bilaterala avtal mellan Postgirot och de olika bankerna. Det går till och med att skicka Postgiroräkningar tillsammans med Bankgiroräkningar i samma kuvert. Dessa sorteras sedan hos antingen Privatgirot eller Postgirots motsvarighet.

Detta innebär att utan de olika bilaterala avtal som finns skulle möjligheten att göra girobetalningar via samma kuvert för de olika systemen försvinna. Man skulle således bli tvungen att antingen öppna konton hos både en bank ansluten till Bankgirot och hos Postgirot eller betala inne på posten eller banken. Det idag smidiga systemet bygger på ett samarbete mellan Postgirot och de banker som är anslutna till Bankgirot.

Om detta samarbete skulle försvinna skulle det innebära att tillgängligheten för båda systemen skulle minska betydligt. Detta i sin tur betyder att den generella tillgänglighet som Konkurrensverket lägger till grund för sin analys av produktmarknaden tills viss del bygger på ett samarbete mellan de två företagen som vill fusioneras.

Man skulle därmed kunna säga att utan det samarbete som finns mellan de båda bolagen skulle deras effektivitet minska drastiskt. Det torde vara en logisk följd att slutkunderna tjänar på samarbetet.

Att ta steget från samarbete till ett enda system kan därmed tyckas vara logiskt. Effektiviteten i systemet skulle då ökas ytterligare. Beroende på hur mycket effektivare systemet skulle kunna bli gentemot det

system som finns idag, samt hur mycket av denna effektivitet som skulle komma konsumenterna till godo är hur man skulle kunna bestämma huruvida systemet skulle få status som ett naturligt monopol.

Det mesta talar dock för att systemet inte skulle vara ett naturligt monopol. De båda systemen har byggts upp och har funnits bredvid varandra sedan 1959 när Bankgirot grundades. Systemen har under denna tid konkurrerat med varandra. Det finns heller inga faktorer som talar för att det endast måste finnas ett system. Att det skulle vara ekonomiskt motiverat att distansbetalningsmarknaden skulle vara ett naturligt monopol borde anses vara svagt då två system har funnits under en så lång tid. En annan faktor som pekar mot det hållet är att FöreningsSparbanken har köpt Postgirot och borde därmed anse att det finns rum för två system. Detta skedde efter Konkurrensverkets prövning av fallet och kan därför givetvis inte användas som ett argument i detta fall, men kan i efterhand visa på att det är en rätt bedömning.

Svenska Girot har heller inte i någon större utsträckning hävdats att distansbetalningsmarknaden skulle kunna anses vara ett naturligt monopol. Detta kan dock vara en felaktig taktik. Trots bedömningen att marknaden inte borde ses som ett naturligt monopol finns dock en hel del bra argument, för att tillåta sammanslagningen, i denna argumentation.

Postgirot hade tidigare monopol på de offentliga betalningarna och kunde därmed skaffa sig en mycket stor stark position som betalningsförmedlare. Inte bara genom det stora antal offentliga betalningar men även på grund av att en stor del andra företag och privatpersoner erhöll konton i systemet. I dagsläget ser situationen annorlunda ut. I och med att betalningar sker mer och mer per automatik och genom Internetbetalningar. Marginalerna på marknaden blir mindre i den takt som marknaden utvecklas.

Postgirot har utökat sin verksamhet och är som tidigare sagt även en bank, Postgiro Bank. Postgiro Bank har ansökt om medlemskap i Bankgiro, ansökan gjordes innan en fusion med Bankgirot var aktuell. Detta innebär att inom en snar framtid kommer Postgiro Bank vara medlem i Bankgirot och deras kunder kommer då komma att kunna göra betalningar direkt genom Bankgirot system.

Man behöver således inte längre vara kund för att få direkt tillgång till Postgirots kontostock. Skillnaderna mellan Postgiro Bank och de övriga bankerna blir därmed mindre och mindre. Det blir därmed mindre och mindre anledning att ha ett konto i Postgirot om inte deras övriga verksamhet uppfyller de krav man har.

Postgirot kommer att bli det som Svenska Girot hävdar, en bank med ovanligt hög andel interna betalningar.

Postgirot kommer i sin nya situation fortfarande kunna ge Bankgirot konkurrens. Problemet är att för kunderna kommer skillnaden mellan Postgirot och Bankgirot att försvinna mer och mer. Om utvecklingen går i samma riktning som den gjort hittills innebär det att själva hanteringen av girouppdrag kommer decimeras. Det kan i sin tur leda till att bankerna kommer att bli tvungna att konkurrera med andra medel

Om detta skulle stämma skulle det bli svårare och svårare för Postgirobank att överleva om den inte omvandlas till en fullsortimentsbank. Oavsett är det mycket troligt att Postgirot kommer att förlora en stor del av sin kundstock om kunderna förstår att det inte är någon skillnad mellan Postgiro Bank och de övriga.

Under de senaste åren har det från europeiska kommissionen kommit påtryckningar att man ska underlätta för betalningar på detaljnivå, dvs den nivå som både Bankgirot och Postgirot befinner sig på. Grossistbetalningar sker idag nästa lika snabbt mellan olika medlemsländer och även priset är relativt lågt. Detaljstbetalningarna har, menar kommissionen, halkat efter. En betalning på den nivån kan idag ta betydligt lägre tid och är i de flest fall flera gånger dyrare än en inhemsk betalning.

Kommissionen är rädd att detta faktum leder till att handel och integration mellan medlemsländerna inte blir av den omfattning som den skulle vara om betalningskostnader mellan medlemsländer vore på samma nivå som de inhemska.

Kommissionen vill därför minska skillnaderna mellan inhemska och uthemska betalningar inom unionen. Man har uttryckt dessa åsikter i ett flertal dokument. Man vill också öka homogeniseringen mellan de olika ländernas betalningssystem.

Svenska Girot har använt sig till viss del av dessa idéer som ett argument för att sammanslagningen av de olika girobolagen ska tillåtas. Svenska Girot har också hävdad att Sveriges olika betalningssystem är föråldrade, och dessutom grundade på ett monopol. Man pekar på att de flesta andra länder mer och mer har gått mot att det bara finns ett betalningssystem, i alla fall detaljnivå.

För att effektiva betalningssystem på EU- nivå för lågvärdebetalningar ska skapas måste de rätta förutsättningarna finnas. För bankerna är det idag inte av större intresse att utveckla de europeiska betalningssystemen. En anledning till detta är att de mellanstatliga småbeloppsbetalningarna består av en så pass liten del av det totala antalet av betalningar att bankerna inte ser det lönsamt att satsa på nya system. Detta i sin tur skulle kunna anses hindra en ökad konsumenthandel mellan medlemsländerna. Även om kommissionen under en längre tid har försökt få bankerna att genomföra sådana ändringar.

Frågan blir således hur denna vilja från kommissionen skulle kunna påverka de svenska betalningssystemen. I dag finns i Sverige på smådistansbetalningsmarknaden Postgirot respektive Bankgirot. Detta innebär att på en relativt liten marknad, Sverige, finns två konkurrerande system. I övriga Europa har ett flertal av medlemsstaterna bara ett system för småbetalningar. Flertal av dessa länder har betalningsnivåer som överstiger Sveriges.

Posten anser inte att Postgirot i dagsläget är tillräckligt lönsamt. Man bör därför fråga sig hur lönsamt det är att driva två separata betalningssystem på en marknad av Sveriges storlek. Kan det vara så att gränsen till hur effektiva betalningssystemen kan bli och fortfarande vara ekonomiskt gångbara är nådd.

Det kan därför anses som osannolikt att Bankgirot respektive Postgirot i denna situation är villiga att ge sig kast med att påbörja dyra investeringar, med förhållandevis små marginaler. Det skulle förmodligen ha varit mer intressant för Svenska Girot efter en sammanslagning att genomföra dessa investeringar.

Kan det då vara så att förbudet av sammanslagningen av Post- och Bankgirot innebär, för svensk del, en fördröjning av kommissionens vision att mellanstatliga betalningar och nationella betalningar ska ske lika snabbt och kosta lika mycket?

Om ett nytt samarbete mellan de olika stora europeiska bankerna och/eller mellan de olika europeiska betalningssystemen påbörjas måste det anses från både svenska myndigheter och från svenskt näringsliv att det svenska betalningssystemet är kompatibelt med detta.

Detta berör även en annan fråga som Svenska Girot pekar på. Inom de flesta av våra europeiska grannländer kan man se en tydlig trend. Om man har haft ett statligt girosystem, t.ex. ett postgiro, har detta privatiserats och oftast på ena eller andra sättet blivit en del av Bankgirot. Det finns även en stark tendens

att det av en eller annan anledningen numera finns ett system för småbeloppsbetalningar och ett för storbeloppsbetalningar med RTGS-teknik och kopplat till TARGET, i varje land.

Är dessa argument tillräckliga för att uppväga de negativa effekterna av sammanslagningen? Förmodligen inte. Kommissionen har påpekat att de steg som tas mot ett gemensamt betalningssystem ska uppfylla de konkurrensrättsliga kraven. I detta fall måste det anses att den konkurrensen skulle ha åsidosatta så pass mycket att det ej skulle ha varit försvarbart att tillåta sammanslagningen av detta skäl.

Det kan heller ej anses vara en konkurrensrättslig korrekt bedömning att tillåta sammanslagningen på grund av att en liknande strukturförändring genomförts i andra europeiska länder. Detta resonemang skulle i så fall bygga på att distansbetalningsmarknaden skulle vara en nödvändig facilitet. Det borde dock redan vara bevisat att så inte är fallet.

Även om dessa argument förmodligen inte skulle övertyga Konkurrensverket att sammanslagningen skulle tillåtas, är de ändå så pass relevanta till fallet att de måste behandlas, om än kort.

7.2 Analys av marknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag

7.2.1 Analys av den relevanta produktmarknaden.

Vad som följer av de två definitionerna av produktmarknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag som Svenska Giro och Konkurrensverket uppgivit, är att definitionerna har samma utgångspunkt. Både Svenska Giro och Konkurrensverket menar att Privatgirot och Postgirots verksamhet för bearbetning av distansbetalningsuppdrag befinner sig på samma relevanta produktmarknad. Vi har därmed inte samma problematik som vid sammanslagningen av Bankgirot med Postgirots del för distansbetalning. Detta innebär förstås inte att de är överens över hur den relevanta produktmarknaden ska definieras. Svenska Giro ser gärna en bredare definition än den som Konkurrensverket vill ge.

Det är tydligt att Konkurrensverket i sin stämning utesluter den nya användningen av elektroniska girotjänster, som eliminerar vissa steg från den tekniska bearbetningen av distansbetalningsuppgifter, från den relevanta produktmarknaden. Svenska Girot hävdar att användandet av denna nya teknik skulle innebära ett konkurrenstryck på Svenska Girots tekniska tjänster. För att kunna använda sig av det argumentet måste Svenska Girot visa att dessa nya elektroniska tjänster ska tillhöra den relevanta produktmarknaden.

Frågan huruvida denna nya teknik, som innebär att en stor del av den gamla hanteringen försvinner, kan få stor betydelse för den konkurrensrättsliga prövningen. Om den nya tekniken ska innefattas inom den relevanta produktmarknaden innebär det att hela marknaden är på väg in i ett mycket dynamiskt skede. Det i sin tur innebär att det, vid den senare prövningen om vilka konkurrenshämmande effekter koncentration skulle få, finns en stark faktor som talar för Svenska Girot.

Både Svenska Girot och Konkurrensverket har uppmärksammat EG-målet-Nederlandse Vereniging van Banken⁹⁸. I det fallet, som rör misstänkt illegalt samarbete på den nederländska distansbetalningsmarknaden, så ansåg man att elektroniska betalningar inte ska tillhöra den relevanta produktmarknaden. Eftersom denna marknad i Nederländerna är så liten. Detta anser Svenska Girot talar för att elektroniska tjänster ska ingå i produktmarknaden då den svenska marknaden för dessa tjänster är mycket större. Konkurrensverket anser det inte

Personligen anser jag att målet är meningslöst i detta fall. Vad domstolen uttryckligen säger är nämligen att eftersom denna marknad är så liten i Nederländerna skulle de ändå aldrig komma på tal att den skulle kunna tillhöra den relevanta produktmarknaden. Domstolen säger inte att elektroniska tjänster skulle ingå om dessa hade en större marknadsandel. Vad domstolen säger är att eftersom de har en sådan liten marknadsandel bryr vi oss inte om att ens pröva huruvida de ska vara en del av den relevanta produktmarknaden eller ej .

Därmed kvarstår det för Konkurrensverket att göra en egen prövning huruvida man ska innesluta de elektroniska betalningstjänsterna.

⁹⁸ Kommissionens beslut den 8 september 1999 i ärende IV/34010, Nederlandse Vereniging van Banken, EGT L 271, 20.10.1999, s. 28, p.32

Om den nya tekniken skulle uteslutas ur den relevanta marknaden, som Konkurrensverket menar, innebär det att marknaden inte bara har stagnerat utan även att den är på väg att bli en speciell marknad med delvis föråldrad teknik. Det skulle innebära en negativ faktor för Svenska Giro i konkurrenstestet.

Svenska Girots inställning att de nya tekniska framstegen ska innefattas av den relevanta marknaden kan till en början se giltiga ut. Med den nya tekniken kan man genomföra samma grundtjänst, dvs betala. Man har även lyckas att få en stor grupp konsumenter att övergå från konventionell girobetalning till det mer kostnadseffektiva elektroniska betalningsgirot, med hjälp av bl a andra villkor för kunden.

Jag anser dock att Konkurrensverket gör rätt när de utesluter de nya elektroniska hjälpmedlen från den relevanta marknaden. Det finns idag fortfarande personer som nästan oavsett hur mycket priserna skulle skilja sig mellan girotjänster per brev och via elektroniska hjälpmedel skulle använda sig av girotjänsten per brev. En stor del personer har ej tillgång till de medel som behövs, dvs en dator med anslutning till Internet, eller kunskapen att använda dem. För dessa är inte den nya tekniken något alternativ. Man skulle kunna dra en parallell till det kända United Brands-fallet⁹⁹, där kommissionen ansåg att bananer skulle bestå av en egen produktmarknad på grund av att bananer var den enda frukt som kunde ätas av mycket små barn, sjuka och äldre. Detta på grund av att bananer är lättuggade. En liknande argumentation skulle kunna användas mot att inkludera de båda girotjänsterna i samma produktmarknad.

En annan faktor som pekar på att den elektroniska girobetalningstjänsten är en separat marknad från brevgirotjänsten är de kringtjänster som finns till den elektroniska girotjänsten. Medan girotjänster per brev är en del av en mer traditionell bankverksamhet, så är den elektroniska girotjänsten en del av bankernas nya giv. Bankerna försöker inte bara få oss att betala räkningar via Internet utan även utföra en rad andra små tjänster. Den elektroniska betalningen är bara en del av bankernas vilja att få konsumenterna att via datorn utföra alla mindre uppdrag själva, som t ex kontrollera saldo, föra över pengar mellan egna konton osv. Personligen tycker jag att det är en rätt bedömning att inte jämföra denna nya marknad med de traditionella bankverksamheterna.

Ytterligare ett argument mot att Internettjänsterna ska tillhöra samma relevanta produktmarknad som det traditionella brevgirot är att det är en självbetjäning. Som tidigare noga påpekats eliminerar de elektroniska tjänsterna viss hantering. Detta är dock en sanning med modifikation, egentligen är det kunden själv som nu

⁹⁹ Mål 27/76 (United Brands) (1978)

utför en del av det som tidigare gjordes av Privatgirot respektive Postgirot. De elektroniska tjänsterna är förenklat en självbetjäning. Ifall man skulle tillåta de elektroniska tjänsterna att tillhöra samma marknad som det traditionella brevgirot skulle det innebära att det inom den relevanta produktmarknaden för bearbetning av distansbetalningsuppdrag ingår både en riktig fysisk tjänst samt en självbetjäningstjänst.

7.2.2 Analys av den relevanta geografiska marknaden

Både Svenska Girot och Konkurrensverket ser Sverige som den relevanta geografiska marknaden. Som jag ser det finns det inget som skulle kunna peka på att det inte skulle vara så. Både Postgirot och Bankgirot agerar med hela Sverige som marknad. Det finns inga regionala uppdelningar. Det finns inget heller som pekar på en vidare geografisk marknad. Bearbetning av distansbetalningsuppdragsmarknaden är mycket nationell till karaktären. Den relevanta geografiska marknaden måste anses bestå av Sverige som helhet.

7.2.3 Analys av den dominerande ställningen

Man kan konstatera att oavsett vilken marknadsdefinition som väljs skulle sammanslagningen innebära horisontella effekter, detta faktum tillstyrker även Svenska Girot. En sammanslagning av bolagen skulle ha inneburit att Svenska Girot skulle ha fått en 100 procentig marknadsandel av dagens marknad för bearbetning av distansbetalningsuppdrag.

Om man däremot skulle finna att Internetbetalningar skulle inräknas i den relevanta produktmarknaden, vilket jag finner osannolikt, är det intressant hur man skulle uppskatta marknaden. I dag använder sig fler och fler av en Internetlösning i och med distansbetalningar, oavsett om man använder sig av Postgirot eller Bankgirot.

Detta leder till att Svenska Girot oavsett skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning. Det finns enligt min mening ingen möjlighet för Svenska Girot att undkomma den delen av Konkurrensverkets analys.

7.2.4 Konkurrenstest

Man skulle kunna argumentera för att en sådan stark koncentration på en marknad, i sig skulle leda till att kraven i Konkurrenslagen, för att en företagskoncentration skall förbjudas, är uppfyllda.

I detta fall, anser jag, att man kan utgå från att konkurrensen väsentligt skulle minska i och med företagskoncentrationen. Jag anser att de faktorer och argument som Konkurrensverket pekar på har stor giltighet och relevans. Ett företag som köper till sig en 100 procentig marknadsandel på en marknad som måste ses som mycket mogen och till viss även på väg att bli tekniskt från sprungen.

Svenska Girot visar på de stora skalfördelar som bolagen kan göra, då de ej behöver två olika system. Man skulle ej behöva olika kuvert och sorteringen av uppdragen skulle bli betydligt snabbare och effektivare. Konkurrensverket menar att dessa skalfördelar ej kommer komma konsumenterna till godo, utan möjligtvis påverka marknaden negativt.

Jag anser att Konkurrensverket har rätt på den punkten. Skalfördelar för bolag är för konsumenten endast positivt om det finns någon kvar att konkurrera med. Det finns ingen press på ett företag att låta sina konsumenter ta del av de vinster som erhålls av skalfördelar om inte något pressar bolaget till det, som t ex en sund konkurrens. Skalfördelarna som sådana är inget argument för att tillåta en koncentration.

En fråga man då kan ställa sig är hur ett negativt beslut från Konkurrensverket i denna del av sammanslagningen hade påverkat sammanslagningen som helhet om Konkurrensverket hade lämnat ett positivt beslut i denna andra del av sammanslagningen. Sammanslagningen av Privatgirot och den del av Postgirot som utför bearbetningen av uppdragen är en mycket liten del av den totala sammanslagningen. Hur skulle fusionen påverkas om denna del inte skulle tillåtas men huvudaffären tillåtas?

Det skulle dock kunna bli mycket problematiskt för den del av Postgirot som inte skulle få ingå i det nya Svenska Girot. Då Svenska Girot förmodligen skulle köpa majoriteten av sina bearbetningstjänster av det gamla Privatgirot, som då skulle ha tillhört samma koncern. Det är inte en allt för vågad gissning att Postgirots bearbetningsdel inom en snar framtid skulle få problem att överleva. Om Postgirot och

Bankgirot hade tillåtits en sammanslagning är det därmed inte helt otänkbart att man även skulle ha tillåtit sammanslagningen mellan Privatgirot och Postgirot enligt ”failing firm” doktrinen.

I detta fall skulle det enligt min mening inte finnas någon användning av Postgirots del för bearbetning av uppdrag, då Svenska Girot med största sannolikhet skulle använda inhemsk produktion. Eftersom det inte finns några andra betalningssystem på den svenska marknaden skulle sålunda denna del av Postgirot förlora hela sin kundbas.

Ett möjligt alternativ hade varit att Konkurrensverket tvingat Svenska Girot att inte exkludera Privatgirot i den föregående sammanslagningen. Detta hade dock ej haft någon effekt, eftersom Privatgirot i princip har samma ägarstruktur som Bankgirot. Detta skulle förmodligen innebära att även om Privatgirot inte ingått i Svenska Giro direkt hade Svenska Girot med största sannolikhet hellre använt sig av deras tjänster än av gamla Postgirots, då de kontrolleras av samma ägare.

Jag anser att om sammanslagningen mellan Postgirot och Bankgirot hade tillåtits så skulle även Privatgirots sammanslagning med Postgirots del för tekniska tjänster tillåtas. Detta trots att det kan påvisas att sammanslagningen skulle innebära att en dominerande ställning skapas eller förstärks. Dock anser jag att konkurrenstestet skulle visa att detta ej skulle få någon negativ effekt på konkurrensen.

En sammanslagning mellan bolag ska dock ej tillåtas om Bankgirot och Postgirot fortsätter att fungera som två skilda bolag.

8. Slutsats

Som jag nämnde i inledningen kan konkurrensrätt sägas vara en blandning mellan juridik, ekonomi och politik. Och det visar Svenska Girot-fallet med tydlighet. Poängen med koncentrationskontroll är att det ej ska vara möjligt att köpa till sig en position på en marknad som är negativ för konkurrensen och därmed försämrar både landets ekonomi samt konsumenternas makt. Koncentrationskontrollen innebär ett stort ingrepp i företagen självbestämmande rätt och ska tillämpas med viss restriktivitet.

Jag anser det klart att Konkurrensverkets beslut att förbjuda koncentrationen är det rätta. Om man ser på Svenska Girot argumentation upptäcker man att dem lagt ner all energi på att visa att Bankgirot och Postgirot inte befinner sig på samma relevanta produktmarknad. En fråga som man ställer sig är varför Svenska Girot överhuvudtaget vill fusionera Postgirot med Bankgirot om dessa ej ska anses tillhöra samma relativa produktmarknad. Var ligger vinsten för Svenska Girot att köpa en bank när dem själva är en betalningsförmedling som ägs av andra banker. Detta är en av Svenska Girots stora problem att samtidigt som man visar på de stora skalfördelarna som bolaget skulle göra om fusion skulle tillåtas också försöka påvisa att bolagen fungerar på olika relevanta produktmarknader. Enligt mig rimmar det fel. En domstolsprövning med dessa argument hade med största säkerhet inneburit ett nederlag för Svenska Girot. Som förhoppningsvis framkommit tidigare i uppsatsen finns det andra argument för att sammanslagningen skulle tillåtas som kanske väger tyngre.

Det som jag anser var den spännande frågeställningen i fallet är huruvida det inte finns någon chans för Svenska Girot att visa att den relevanta marknaden för betalningsförmedlingstjänster är ett naturligt monopol. Ett betalningsförmedlingstjänstverk som Bankgirot har många likheter med de naturliga monopolen. Det har till och med Konkurrensverket erkänt.¹⁰⁰ Svenska Girot var ett steg i motsatt riktningen. De stora bankerna försökte genom Svenska Girot skapa ett företag som kontrollerade alla betalningar samt alla kringtjänster. Bolaget skulle därmed ha blivit en jätte.

Om Bankgirot och bankerna varit verkligt angelägna att skapa ett enhetligt betalningssystem anser jag att dem gick åt fel håll. Istället för att skapa en betalningstjänstjätte hade varit klokt att minimera Svenska Girot. Bara det faktum att de enda två företagen för bearbetning av betalningstjänster skulle fusioneras genom sammanslagningen är grund för att förbjuda koncentrationen. Dessa bolags, (delar av) Postgirot och Privatgirot, tjänster är den del av betalningsförmedlingen som sker rent fysiskt och där det kan finnas stora områden för innovationer. Deras marknad kan ej på något sätt anses som ett naturligt monopol.

Kan en bättre strategi inte varit att istället separera dessa bolag från Svenska Girot, och istället renodla företaget till ett rent administrativt betalningsförmedlingsföretag. Om så hade skett hade marknaden sett helt annorlunda ut. Det hade funnits två bolag på marknaden för bearbetning av betalningstjänster, Postgirot och Privatgirot.

¹⁰⁰ Konkurrensverketsrapportserie s. 132

Givetvis har lösningen många problem. Främst finns givetvis risken att Konkurrensverket oavsett inte tillåter en koncentration. Dessutom har de fyra stora bankerna idag nästan hundra procent av aktierna i bolaget. Detta innebär givetvis att de stora bankerna inte är intresserade att ge upp den fördel som det ger.

Det är även intressant att se på fallets efterspel. Under sommaren 2001 köptes Postgirot av Nordea, senare på hösten fick Nordea, efter vissa eftergifter, OK från kommissionen. Kommissionen visade med sitt beslut att dem hade exakt samma inställning som Konkurrensverket. Eftergifterna, att sälja delar av sina aktier i Bankgirot och samtliga aktier i Privatgirot, visar på att kommissionen var rädda för att Nordea skulle få för mycket makt inom de båda bolagen den relevanta marknaden.

Källförteckning

Litteratur

Andersson, Martin, Kontroll av bankernas betalningssystem, Nerenius & Santéus förlag, Lund 1995

Arnesdotter, Ingrid, Moderna betalningsmetoder -betalning och gigering, Nerenius & Santéus förlag, Göteborg 1996

Carlsson, Kenny, Söderlind, Erik; Ulriksson, Magnus, Konkurrenslagen- En kommentar, Upplaga 1:1, Nordstedts Juridik, Stockholm 1999

Goyder, D. G.: EC Competition Law, Third Edition, Oxford University Press, Oxford 1998

Gustafsson, Leif; Westin, Jacob, Svensk Konkurrensrätt, Upplaga 1:1, Nordstedts Juridik, Stockholm 1998

Konkurrensverkets rapportserie: Konkurrens på bankmarknaden- betalningsförmedling och villkor för nya aktörer, Konkurrensverket, Stockholm 1999

Lehrberg, Bert; Moderna betalningsformer, Andra upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 1999

Hemsidor och tidskrifter

www.bankgirot.se

www.postgirot.se

www.riksbank.se

Förarbeten

Prop. 1993/94:56

SOU 1998:98

SOU 2000:4

Rättsfall, amerikansk rätt

United States v. Terminal R.R. Assn. 224 US 383 (1912)

MCI Communic. Corp v. AT & T

Rättsfall och beslut, EG-rätt

Mål IV/M053 [1991] 4 CMLR M2

Mål 27/76 (United Brands) [1978]

Mål 85/76 (Hoffmann- LaRoche) [1979]

Förenade målen C-68/94 och C-30/95 (Kali und Salz)

Kommissionens beslut den 8 september 1999 i ärende IV/34010, Nederlandse Vereniging van Banken,
EGT L 271, 20.10.1999

Rättsfall och beslut, svenska rätt

AB Svenska Filmindustri, Konkurrensverkets beslut den 20 maj 1996 (dnr 660/95)

Konkurrensverkets beslut den 17 mars 1994 (dnr 1766/93) (Candelia)

Konkurrensverkets beslut 12 april 1995, dnr 427/95