



**EKONOMI
HÖGSKOLAN**
Lunds universitet

Institutionen för handelsrätt
HAR333 Handel och marknad
Kandidatuppsats

HT 2005

Missbruk av dominerande ställning

Handledare: Henrik Norinder

Författare: Michael Hili

Innehållsförteckning

1 Inledning.....	6
1.1 Syfte och problemställning.....	6
1.2 Avgränsningar.....	6
1.3 Metod och material.....	7
2 Begreppet dominerande ställning.....	8-12
2.1 Relevant produktmarknad.....	12
2.1.1 Faktisk konkurrens.....	12-13
2.1.2 Potentiell konkurrens.....	13
2.2 Relevant geografisk marknad.....	14
3 Missbruk av dominerande ställning.....	15-16
4 Förordning nr 1/2003.....	17
5 Redogörelse för 19 § Konkurrenslagen.....	18-22
6 Rabattsystem och trohetsrabatter.....	23-25
7 Praxis.....	26
7.1 Marknadsdomstolen SAS-KKV Eurobonusprogram.....	26-27
7.2 Marknadsdomstolen SJ-KKV Underprissättning	27-28
8 Avslutande kommentarer SJ/SAS	29-30
9 Slutanalys.....	31-32
10 Källförteckning.....	33-34

Sammanfattning

Att säkerställa en effektiv konkurrens på den gemensamma marknaden är oerhört viktigt. Förbudet mot missbruk av dominerande ställning är ett av de viktigaste målen för att uppnå just detta och utgör en grundprincip.

Bedömningarna i konkurrensrätten är svåra att göra eftersom varje fall är unikt och bedöms individuellt, vilket gör ämnet speciellt intressant. Då jag granskat relevant litteratur och praxis, ger jag läsaren en klar bild av vad dominerande ställning är samt vilket missbruk som kan vara mest skadligt, dvs. trohetsrabatter och bonussystem. För att belysa detta tar jag upp praxis så som SJ och SAS, som jag tycker är utmärkta exempel. Utgångspunkterna är 19 § KL och även artikel 82 EG-fördraget som går hand i hand med varandra.

Dominerande ställning

Missbruk

Artikel 82

19 § KL

Trohetsrabatter

Abstract

It is crucial to ensure an effective competition on the common market. In order to do this, the prohibition against misuse of dominating position is one of the most important goals and forms a fundamental principle.

What makes the subject interesting is that in competition law, the judgements are hard to decide as every case is unique and thus decided individually. By examining relevant literature and praxis, the reader will get a clear picture of what is meant by dominating position and what kind of misuse that might be the most harmful one. In order to illustrate this I will use praxis such as SJ and SAS, which I consider to be excellent examples. The starting point will be the 19 § KL and also article 82 in the EG-treaty that goes hand in hand with each other.

Dominating position

Misuse

Article 82

19 § KL

Fidelity rebates

Förkortningar

KL	Konkurrenslagen
KKV	Konkurrensverket
MD	Marknadsdomstolen
SAS	Scandinavian Airlines System
SJ	Statens Järnvägar
BK-Tåg	BK-Tåg AB
EG-fördraget	Fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen
REG	Rättsfallssamling från Europeiska gemenskapernas domstol och Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt

1 Inledning

Varje välfungerande marknadsekonomiskt system förutsätter en effektiv konkurrens. För att uppnå effektiv konkurrens förutsätts ett konkurrensrättsligt system. Konkurrensrätten betraktas därför allmänt som en av hörnpelarna i det marknadsekonomiska systemet.

Vissa företag med dominerande ställning tar till alla medel för att expandera, men långt ifrån alla sätt är tillåtna. Att konkurrens i näringslivet är viktigt är för de flesta en självklarhet. Tyvärr har dock den tillsynes positiva konkurrensen även en baksida. Det är en svår balansgång och gränsen mellan tillåtet och o tillåtet kan vara hårfin. Det ger även ett dominerande företag ett begränsat handlingsutrymme.

Vilka är lagarna som reglerar detta? Vilka missbruk finns och vilka skadar mest? Konkurrensverket och Kommissionen arbetar hårt med detta i ett nära samarbete.

1.1 Syfte och problemställning

Syftet med denna uppsats är att klargöra vilka missbruk som finns samt vilka som kan vara mest skadliga för konkurrens situationen gällande företag. För att kunna presentera det på ett förståeligt sätt redogörs även grundläggande vad en dominerande ställning är och vad som kan utgöra missbruk. Jag kommer även att göra en redogörelse för rabattsystem och trohetsrabatter.

1.2 Avgränsningar

Jag har valt att avgränsa mitt arbete till missbruk av dominerande ställning, mestadels ur ett svenskt perspektiv. Eftersom 19 § KL bygger på Europafördragets artikel 82 och praxis från EG-domstolen, är det oundvikligt att inte använda sig av praxis från EG-domstolen. Min framställning är inriktad på de svenska reglerna, särskilt 19 § KL, vilket jag även kommer att belysa med avgöranden från MD. För att avgränsa mig ytterligare har jag valt

att ta upp fall som behandlar transportbranschen, och då främst av persontransport. Jag kommer att lägga störst vikt vid hur man kännetecknar en dominerande ställning, särskilt i form av rabattsystem och trohetsrabatter. Även underprissättning kommer att beröras.

1.3 Metod och material

Jag har använt mig av en klassisk rättsdogmatisk metod, genom att granska lagar, rättspraxis, förarbeten och doktrin. Jag har även förlitat mig till relevant litteratur på området. För att kunna uppfylla det primära syftet med uppsatsen har jag även tagit med ett antal rättsfall varav två av dem har fått en djupare analys. Dessa tycker jag är särskilt bra exempel då de klart och förståeligt speglar det syfte uppsatsen har.

2 Begreppet dominerande ställning

En dominerande ställning kännetecknas enligt EG-domstolens dom i United Brands¹ av:

”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 avsevärd utsträckning agera oberoende av sina konkurrenter och kunder och i sista hand konsumenterna”²

Denna definition har tagits med i förarbetena³ till den svenska konkurrenslagen och har även upprepats i flera avgöranden i EG-domstolen.

För att kunna fastställa om ett företag har en dominerande ställning på marknaden så måste man göra en helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. En av de viktigaste faktorerna vid denna bedömning är företagets marknadsandel. Även om höga marknadsandelar inte behöver vara avgörande i sig, så kan detta vara en indikation på att företaget är dominerande. Man måste således undersöka marknadsförhållandena på den relevanta marknaden för att kunna fastställa hur konkurrensen ter sig på den aktuella marknaden.⁴

I förarbeten till KL kan man läsa om ett antal tumregler gällande för när dominans kan föreligga.⁵

- Ligger det under 30 procent är det normalt uteslutande av dominans,⁶
- mellan 30 och 40 procent ligger under den nivå som tyder på dominans,⁷
- över 40 procent är tydliga tecken på dominans som man bör beakta,
- över 50 procent innebär en presumtion för dominans,⁸ och

¹ Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978 s 207, p 65

² C Wetter m fl s 562

³ Prop 1992/93: 56 s 85

⁴ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 233

⁵ Prop 1992/93:56, s 85-86

⁶ Se 1873/93 Folksam ömsesidig sakförsäkring (1994-05-30)

⁷ Se 1298/93 AB Pripps Bryggerier (1994-10-25)

- över 65 procent utgör mycket starka bevis för dominans.⁹

Det är inte enbart företagets absoluta marknadsandel som tillmäts utan även företagets marknadsandel i förhållande till dess konkurrenter. Höga marknadsandelar är bara en startpunkt för dominansprövning, vilka många gånger kan vara svåra att bedöma eftersom marknadsens värde eller volym många gånger baseras på uppskattningar eller inaktuella uppgifter.¹⁰

Andra bedömningsfaktorer som är viktiga att beakta är följande:

-Företagets finansiella styrka

En stark finansiell ställning kan ge ökat handlingsutrymme och uthållighet att vidta åtgärder oberoende av konkurrenter och kunder. En stark finansiell ställning är dock inte tillräcklig för att en dominerande ställning ska föreligga¹¹, utan utgör endast en faktor som tillsammans med andra förhållanden kan påvisa en dominerande ställning.¹²

-Företagets teknologiska eller kunskapsmässiga övertag

Ett företags marknadsstyrka bestäms inte enbart av marknadsställningen vid ett visst tillfälle, utan även på dess förmåga att bibehålla den med tiden.¹³ Man bör beakta vilket slags övertag de har på sina konkurrenter. Ett immaterialrättsligt skydd¹⁴ kan ge företaget stora fördelar gentemot konkurrenterna.¹⁵

-Huruvida företaget är vertikalt integrerat

Om och i vilken omfattning ett företag är vertikalt integrerat i jämförelse med konkurrenterna¹⁶, är en viktig punkt vid bedömningen. Ett omfattande distributionsnät kan vara en viktig faktor, men utan någon betydande marknadsandel lär dock inte dominans

⁸ Se 119/94 Dorma Sverige AB (1997-02-25)

⁹ Se 1035/94 Svenska Interpress AB

¹⁰ C Wetter m fl s 69

¹¹ C Wetter m fl s 69

¹² Se Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978 s 207, p 122

¹³ Se Mål 85/76 Hoffmann-La Roche, REG 1979, s 461, p 40

¹⁴ Se T-30/89 Hilti mot Kommissionen REG 1991 s II-1439, p 93

¹⁵ C Wetter m fl. s 570

¹⁶ Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978 s 207, p 70-81

förekomma.¹⁷

-Närliggande marknader

Man bör beakta om företaget har en stark ställning på närliggande marknader eller är ett av få företag som är verksamt på flera eller alla delar av den relevanta marknaden. Detta är främst intressant när företagen riktar sig mot samma kundkrets.¹⁸

-Nödvändig handelspartner

Är företaget ensam handelspartner på en relevant marknad kan detta vara ett tydligt tecken på en dominerande ställning. Exempel på det är om företaget kontrollerar tillgången till en viktig råvara¹⁹ eller om företaget har kontroll över produkter/varumärken som kunden i stort sett "måste" ha. Det svåra för kunden blir tillgången till alternativa leverantörer vilket bör ses som en klar dominerande ställning. Detta behöver dock inte innebära att företaget är dominerande en marknad i ett senare handelsled.²⁰

-Inträdeshinder

Avgörande vid dominansprövning är om det föreligger några inträdeshinder på marknaden. Är det relativt lätt att ta sig in på marknaden ökar detta möjligheterna för eventuella konkurrenter samtidigt som det minskar handlingsfriheten för ett redan etablerat företag och därmed även dess marknadsinflytande. Det finns olika inträdeshinder på en marknad. Den mest uppenbara är legala inträdeshinder så som olika kostnader och offentliga regleringar som medför svårigheter att etablera en verksamhet på marknaden. Exempel på detta kan vara införselavgifter²¹ eller olika certifieringskrav.²² Saknas inträdesbarriärer på en marknad, d v s om konkurrenter lätt och utan större kostnader kan etablera sig, kan förutsättningarna för dominans saknas även om företaget för dagen har mycket höga marknadsandelar. Är däremot inträdesbarriärerna höga är sannolikheten att ett företag med

¹⁷ C Wetter m fl. s 570

¹⁸ Se t ex 1194/93 Scandinavian Mobility AB (1994-12-29), 744/94 Posten Distribution AB (1994-12-09)

¹⁹ Mål 6 och 7/73 Commercial Solvents mot kommissionen REG 1974 s 223, p 15-23

²⁰ C Wetter m fl. s 572

²¹ 1388-1390 och 1392-1394/93 Sockerbolaget AB (1994-10-11)

²² 586/93 Standardiseringskommissionen i Sverige (1994-05-11)

höga marknadsandelar har en dominerande ställning avsevärt större.²³

Det kan vara svårt att redovisa alla förhållanden som kan innebära inträdeshinder, så man får i varje enskilt fall analysera vilka faktorer som verkligen försvårar eller omöjliggör inträde på marknaden.

-Marknadens utvecklingsfas

På en marknad där det sker en snabb utveckling av utbud och efterfrågan är sannolikheten mindre att ett företag har dominerande ställning än på en mogen marknad. Exempel på detta kan vara en snabb teknikutveckling eller att en ny kategori av kunder börjar efterfråga en viss produkt.²⁴ Det är lättare att konstatera en dominerande ställning på en trögrörlig marknad än på en marknad som är snabbt föränderlig.²⁵

-Motverkande köparmakt

Trots att företaget har en mycket stark ställning till konkurrenterna så behöver det inte betyda att den är dominerande. Det kan vara att förhandlingssituationen mellan leverantören och kunden är så pass balanserad. För att kunden skall kunna ha tillräcklig effekt på leverantörens agerande krävs dock normalt att kunden har ett alternativ om ifall att leverantören vidtar åtgärder som står i strid med dennes intressen²⁶. Ett sådant alternativ kan vara möjligheten att importera den aktuella produkten från en närliggande geografisk marknad²⁷ eller att inleda en produktion av den.²⁸

En dominerande ställning utesluter visserligen inte, i motsats till en monopolsituation eller en monopolliknande situation, att en viss konkurrens förekommer, men det möjliggör för det dominerande företaget, om inte att bestämma så åtminstone att ha ett väsentligt inflytande på de villkor under vilka denna konkurrens kan utveckla sig. Detta låter företaget i stor omfattning agera utan att behöva ta hänsyn till konkurrensen och utan att denna hållning skadar den egna verksamheten. Skillnader mellan oligopolmarknaden och monopolmarknaden är den att beteendena i ett oligopol påverkar varandra medan ett företag

²³ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 236

²⁴ C Wetter m fl. s 573

²⁵ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 236

²⁶ Se Kommissionens beslut i Irish Sugar plc EGT nr L 258, 22.9.1997

²⁷ 535/95 Orkla A.S (1995-09-14)

²⁸ 1486/93 och 94-95/94 Sockerbolaget AB (1994-06-23)

i en dominerande ställning i stor utsträckning själv kan bestämma sitt beteende.²⁹

Ett företag som tidigare haft en monopol ställning har den effekten att företaget har en dominerande ställning vid avregleringen och sålunda ett konkurrensmässigt försprång även efter avregleringen.

2.1 Relevant produktmarknad

2.1.1 Faktisk konkurrens

Relevant produktmarknad handlar om vilka produkter (eller tjänster) som konkurrerar med varandra och vilka som utgör egna produktmarknader. Europeiska Kommissionen (EK) baserar ofta sina beslut angående relevant produktmarknad på produktens funktion och fysiska karaktär, men eftersom konsumenten inte bara ser till funktion utan även till personliga preferenser när han/hon väljer en vara räcker det många gånger inte att se till produktens funktion.³⁰

Ett exempel när man gått utöver bedömningen av produktens funktion är fallet Nestle/Perrier³¹. Nestle hävdade att mineralvatten och läsk tillhör samma produktmarknad eftersom de båda fyller funktionen att de släcker törst, men enligt undersökningar visade det sig att de konsumenter som köper mineralvatten inte skulle nöja sig med läsk eftersom de anser att mineralvatten är en mer naturlig, ren och hälsosam produkt. I detta fall ansåg EK att mineralvatten är en egen produktmarknad.

Det saknas dock ofta tillräcklig information om priser och försäljningsvolym för att EK ska kunna grunda sitt beslut på information om faktiska förändringar till följd av prisförändringar på marknaden. Man kan då använda det s.k. SSNIP-testet (Small but Significant Non transitory Increase in Price). Det går ut på att man undersöker hur kunder skulle reagera på en hypotetisk, liten, men inte obetydlig, permanent prishöjning (ca 5-10 procent). Alla produkter enligt testet som skulle kunna vara utbytbara mot varandra utgör då en egen produktmarknad. Konsumenternas bedömning av hur de själva skulle reagera

²⁹ Mål 85/76 Hoffmann-La Roche, REG 1979, s 461

³⁰ C J Cook and C S Kerse s 136

³¹ 92/553/EEC: Commission Decision of 22 July 1992

vid vissa hypotetiska prishöjningar har visserligen inte samma vetenskapliga dignitet som empiriska undersökningar av marknaden.³²

I fallet United Brands mot kommissionen³³ gjordes en ordentlig utredning av bland annat hur den relevanta produktmarknaden ser ut angående bananer. Frågan var om bananer skulle ses som en egen produktmarknad eller om den skulle vara en del av marknaden för färsk frukt. Domstolen kom fram till att även om konkurrensen från andra frukter ökade något under sommarmånaderna så var det ändå bara persikor och vindruvor som utgjorde någon konkurrens under den tiden (och bananer har ingen särskild säsong utan odlas och säljs året runt). Anledningen till att bananer inte direkt konkurrerar med andra frukter resten av året verkar vara att de är mjuka, kärnlösa och lätta att hantera. Vilket gör att de passar särskilt väl till småbarn, gamla och sjuka. Man kom fram till att bananer utgjorde en egen produktmarknad.

2.1.2 Potentiell konkurrens

Kan ett företag bevisa att det finns potentiell konkurrens har de större chans att inte bedömas som dominant eftersom konkurrensen då ses som större än vad den i praktiken är. Det måste då finnas förutsättningar för att ett annat företag lätt och utan större investeringar ska kunna ta sig in på den relevanta produktmarknaden.³⁴ På så gott som alla marknader förekommer det etableringshinder av olika slag. Det varierar dock från marknad till marknad. På en marknad med låga etableringshinder är utrymmet för prishöjningar i regel begränsat eftersom en högre prisnivå oftast drar till sig nya konkurrenter vilket ses som starkt potentiellt konkurrenstryck. Är däremot etableringshindren höga så är utrymmet för prishöjningar större vilket ses som svagt potentiellt konkurrenstryck. När man bedömer konkurrenstrycket är tidsaspekten av viktig betydelse, d v s hur lång tid det kan ta för ett företag att träda in på marknaden.³⁵

³² C J Cook and C S Kerse s 134

³³ Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978

³⁴ C J Cook and C S Kerse s 138

³⁵ C Wetter m fl s 730

2.2 Relevant geografisk marknad

För att kunna göra en konkurrensrättslig bedömning krävs det att marknadsavgränsningen bildar en utgångspunkt. Man måste bestämma dels den relevanta produktmarkanden, dels den geografiska marknaden. Av förarbetena³⁶ framgår det att produkter som är inbördes utbytbara med hänsyn till egenskaper, pris, användningsområde, konsumenternas och andras uppfattning och faktiska substitutionsmöjligheter med mera, tillhör samma produktmarknad. Fullständig utbytbarhet mellan produkterna krävs dock inte för att de ska tillhöra samma marknad utan kravet är att de ska kunna vara utbytbara i mer begränsad utsträckning. Betydelse är även om det finns produkter som inte är substituerbara men som snabbt kan förändras så att de kommer att tillhöra samma produktmarknad.

Relevant geografisk produktmarknad definieras som det område *”inom vilket de berörda företagen tillhandahåller de relevanta produkterna eller tjänsterna, inom vilket konkurrensvillkoren är likartade och som kan särskiljas från angränsande områden framför allt på grund av väsentliga skillnader i konkurrensvillkoren”*.³⁷

När man gör en bedömning ser man på i vilken utsträckning företag inom olika geografiska områden utgör reella alternativa försörjningskällor för kunderna och försöker i första hand upptäcka hinder som kan försvåra för kunderna att anlita alternativa försörjningskällor. Viktigt är om kunderna kan anlita företag utanför det aktuella området, d v s utbytbarheten från efterfrågesidan. Man utgår då från det minsta område där produkterna tillhandahålls eller efterfrågas. Län och kommuner saknar betydelse för avgränsningen, där då det bara är ekonomiska faktorer som är avgörande.³⁸

Man bör även se till prisskillnader eller skillnader i företagens marknadsandelar mellan olika geografiska marknader. Slutsatser kan inte dras enbart av detta utan inköpsmönster,

³⁶ Prop 1992/93: 56 s 85

³⁷ C Wetter s 124

³⁸ C Wetter s 129

handelsflöden, produktionsanläggningar bör också studeras samt geografiska avsättnings eller försörjningsområde. Det kan även finnas andra hinder så som tullar, kvoter, licenser, tillstånd och tekniska standarder. Miljökrav spelar också in här.³⁹

3 Missbruk av dominerande ställning

Att ett företag har en dominerande ställning på marknaden, är som jag tidigare nämnt, inte tillräckligt för att förbudet i bestämmelserna ska vara tillämpliga. Det krävs även att det dominerande företaget agerar på ett sätt som kan utgöra missbruk.⁴⁰

I målet Hoffman – La Roche⁴¹ angav EG-domstolen en definition av missbruk som visar på ett dominerande företags ansvar. Denna definition har standardmässigt upprepats i många fall.⁴² Definitionen lyder:

” Missbruk är ett objektivt koncept som knyter an till beteenden från dominerande företags sida som är sådana att det påverkar strukturen på en marknad där, till följd av själva närvaron av det dominerande företaget i fråga, graden av konkurrens är försvagad och som, genom att ta till åtgärder som skiljer sig från dem som kännetecknar normal konkurrens avseende produkter och tjänster på grundval av transaktioner mellan kommersiella aktörer, har till effekt att hindra att den konkurrens som föreligger på marknaden bibehålls eller ökar. ”

Lagarna som reglerar detta är artikel 82 i EG-fördraget som har utgjort en förebild för 19 § KL, där det anges att missbruk från ett eller flera företags sida är förbjudet. För att förbudet mot missbruk av dominerande ställning i artikel 82 i EG-fördraget/ 19 § KL krävs följande:

- att den ifrågasatta åtgärden har vidtagits av ett (eller flera) företag,

³⁹ C Wetter s 130

⁴⁰ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 236

⁴¹ Mål 85/76 Hoffmann-La Roche, REG 1979, s 461

⁴² Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 244

- att detta (eller dessa) företag innehar en dominerande ställning på en relevant marknad, samt
- att den vidtagna åtgärden utgör ett missbruk.

För att artikel 82 i EG-fördraget skall vara tillämpligt krävs dessutom:

- att den dominerande ställningen omfattar den
- gemensamma marknaden eller en väsentlig del av denna, samt
- att handeln mellan medlemsstater kan påverkas.

Lagregleringarna kan se enkla ut men är i praktiken ofta svåra att tillämpa. Anledningen till svårigheterna är att varje fall måste beaktas med en rad individuella omständigheter eftersom typiska dominans- och missbrukssituationer endast undantagsvis föreligger. Ofta flyter även dominans och missbruksprövningen in i varandra.⁴³

För att förstå begreppen i artikel 82 och 19 § KL är det också viktigt att förstå vad konkurrens är och vad effekterna av konkurrens kan bli. KL förutsätter att företag ska tävla om att få tillhandahålla varor och tjänster till kunder. Drivkraften för företagen är dels möjligheten att om de lyckas producera varor och tjänster mer effektivt än sina medtävlare, vinna många kunder och att göra höga vinster med risk för att bli utslagna från marknaden om de inte lyckas. Det är en ständig tävlan om att erbjuda bättre produkter till förmån för sina kunder och i sista hand konsumenten.

Det ligger i konkurrensens natur att ständigt sträva efter att vinna över sina konkurrenter och att öka sina marknadsandelar. Företag som inte lyckas producera varor som uppskattas av konsumenterna väljs bort vilket är en av marknadsekonomin största fördelar.

Förbudet mot missbruk av dominerande ställning ska inte tolkas som ett hinder för stora företag att konkurrera. Att ett företag skapar och bibehåller en dominerande ställning på marknaden genom att det sker på grund av företagets egen skicklighet är fullt godtagbart. Vad som räknas som ett missbruk är däremot om konkurrensen utgörs på ett sätt som inte utgör ett rimligt svar på konkurrenternas åtgärder.⁴⁴ Även om ett företag med en

⁴³ C Wetter s 560

⁴⁴ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 240

dominerande ställning har rätt att försvara sin position genom att konkurrera med andra företag har de trots allt ett särskilt ansvar att inte ytterligare minska graden av konkurrens på marknaden.⁴⁵ Det är ofta svårt att dra en gräns mellan vad som är tillåtet och inte, eftersom priset normalt är det främsta konkurrensmedlet uppkommer denna fråga främst när ett dominerande företag inför en viss prissättning eller en viss rabattgivning i syfte att möta konkurrensen.⁴⁶

4 Förordning nr 1/2003

Kommissionen och ansvariga konkurrensmyndigheter i de olika medlemsstaterna skall tillämpa ett nära samarbete. I Sverige är det främst KKV som är ansvarig myndighet. För att få det välfungerande tillämpas förordning nr 1/2003, i den står det bestämmelser för hur KKV och Kommissionen skall informera varandra om sina respektive utredningar om överträdelser av artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget samt utbyta information. Tillsammans bildar de ett nätverk av myndigheter för att skydda konkurrensen. Detta nätverk utgör en viktig grund för att skapa och bibehålla den viktiga gemensamma konkurrens politiken i Europa.⁴⁷

I ingressen till förordning 1/2003 kan man läsa att syftet med förordningen är att varje ärende endast ska handläggas av en myndighet.⁴⁸ Undantag är för regeln i artikel 11 (6) i förordning nr 1/2003 som säger att medlemsländerna fråntas sin behörighet om Kommissionen inleder ett förfarande. Det finns dock inget som säger att flera nationella myndigheter ändå skulle kunna ingå i ett samarbete vilket är ett måste i många fall. Ett ärende kan också flyttas över om det skulle vara att annan är bättre lämpad att hantera ärendet. Berör det fler än tre medlemsstater anses Kommissionen oftast vara bäst lämpad.⁴⁹

⁴⁵ 26:e rapporten om konkurrenspolitiken 1996, p.59.

⁴⁶ C Wetter s 587

⁴⁷ C Wetter m fl. s 26

⁴⁸ Se p18 i ingressen till förordning 1/2003

⁴⁹ C Wetter m fl s 29

5 Redogörelse för 19 § Konkurrenslagen

För att 19 § KL ska vara tillämplig krävs det att såväl den dominerande ställningen som missbruket avser den svenska marknaden eller åtminstone delar av den.⁵⁰

I kommande text ska jag göra en redogörelse för punkt 1-4 i KL, kommer även ta upp en del praxis på vägen för att lätta förståelsen.

-Punkten 1 - ”direkt eller indirekt påtvinga någon oskäliga inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäliga affärsvillkor”

Denna form av missbruk kan vara att ett företag med dominerande ställning tar ut oskäligt höga priser av sina kunder, de utnyttjar då sin säljarmakt. Kan också vara missbruk av köparmakt om företaget tvingar fram oskäligt låga priser av en leverantör. Detta fall bör skiljas från underprissättning som har till syfte att skada eller eliminera konkurrenter.

Överprissättning av en dominerande leverantör har av EG-domstolen definierats som uttag av pris som inte är rimligt i jämförelse med varans värde. Ett pris som är oskäligt högt för en produkt som inte är utsatt för effektiv konkurrens.⁵¹

I United Brands⁵² använde sig Kommissionen av prisjämförelser när de fattade sitt beslut att priser i vissa medlemsstater var för höga. Hur stor prisskillnaden behöver vara uttalade sig inte domstolen om. I United Brands var deras varumärke Chiquita bananer sju procent

⁵⁰ C Wetter m fl s 564

⁵¹ C Wetter mfl. s 590

⁵² Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978 s 207

dyrare än konkurrenterna.⁵³

Vid prövning om priset är oskäligt högt beaktas om priset står i rimlig relation till de faktiska kostnaderna. Även prisjämförelser mellan konkurrenter och mellan olika geografiska marknader kan ha betydelse.⁵⁴

Överprissättning borde troligtvis uppkomma på marknader där företag har en monopolställning eller en mycket stark ställning. Förbudet mot överprissättning innebär inte att de tillämpade prisnivåerna måste vara lika låga som de skulle vara om det förelåg en effektiv konkurrens på markanden. Eftersom alla företag försöker maximera sin vinst är det normalt att priserna på marknader med mindre konkurrens är högre, detta i sin tur lockar nya aktörer in på markanden, då vinstmarginalerna är högre.⁵⁵

Med underprissättning avses att ett dominerande företag tar ut ett pris som inte täcker deras kostnader för att tvinga bort konkurrenter från marknaden, exempelvis företag som är lika effektiva men kanske inte har samma finansiella uthållighet som det dominerande företaget. Företag som går tillväga på detta sättet räknar med att tjäna in de förlorade intäkterna i ett senare skede när de konkurrerande företagen är eliminerade. En sådan kostnadsbaserad metod är med stöd av EG-domstolens domar i AKZO⁵⁶ och Tetra Pak⁵⁷ och MDs beslut i Statens Järnvägar/BK Tåg det normala tillvägagångssättet för att undersöka fall av underprissättning.⁵⁸

Man måste skilja på legitima åtgärder som utgör ett svar på konkurrens från andra företag och på sådana åtgärder som utgör missbruk. Prissättningar av olika slag är normalt på en fungerande marknad och det är inte förbjudet trots att någon konkurrent lidit skada på grund av att det finns ett dominerande företag på marknaden.⁵⁹

-Punkten 2 – ”begränsa produktion, marknader eller teknikutveckling till nackdel för konsumenterna”

⁵³ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 246-247

⁵⁴ C Wetter m fl. s 591

⁵⁵ C Wetter m fl. s 592

⁵⁶ Mål C-62/86 AKZO mot Kommissionen REG 1996 s I-3359

⁵⁷ Mål C-333/94 Tetra Pak mot Kommissionen REG 1996 s I-5951

⁵⁸ C Wetter m fl. s 594

⁵⁹ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 248

Avtal som är vanligt förekommande är olika begränsande exklusivavtal som binder leverantörer, det kan vara att en leverantör får ensamrätt till en viss produkt om återförsäljaren åtar sig att inte sälja konkurrenters produkter. Därmed är denne återförsäljare en stängd kanal.⁶⁰ Säljvägran från ett dominerande företags sida kan utgöra missbruk vilket kan leda till att marknaden eller produktionen begränsas. För att begränsningarna ska vara förbjudna krävs det att det är till nackdel för konsumenterna.⁶¹ Det finns få fall rättsfall från EG som berör begränsning av produktion men några exempel är EG domstolens domar i fallet Renault⁶² och Volvo/Veng⁶³. När det gäller förbjudna avtal genom begränsningar av avtal kan följande nämnas, begränsningar i fråga om export till medlemsstater, fallet United Brands⁶⁴ och gällande att stänga av leveranser till köpare i syfte att få bort denne från marknaden Commercial Solvents⁶⁵

I målet Commercial Solvents var det fråga om ett företag som hade en dominerande ställning gällande produktion av vissa råvaror till vissa läkemedel samt kontroll över leveranserna. Det fanns ett dotterbolag inom EG som skötte försäljningen inom EG och som hade starka affärsförbindelser med bl.a. ett italienskt läkemedelsföretag. Dotterbolaget började sedan själv tillverka läkemedel i konkurrens med den italienske tillverkaren, som sedan fick leveransvägran. EG domstolen bestämde att ett företag inte kan agera så att konkurrens elimineras bara för att företaget själv bestämmer sig för att starta tillverkning. Leveransvägran ansågs utgöra missbruk av dominerande ställning.⁶⁶

I målet United Brands var det företaget dominerande leverantör till de flesta EG-länder. Ett av de missbruk Kommissionen uttalade sig om var att de vägrat leverera gröna bananer till ett danskt företag på grund av att de hade deltagit i en annonskampanj gällande en

⁶⁰ Prop. 1992/93:56 s. 87

⁶¹ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 254

⁶² Mål 53/87 Renault, REG 1988, s. 6039

⁶³ Mål 238/87 Volvo/Veng, REG 1988, s.6211

⁶⁴ Mål 27/76 United Brands mot kommissionen REG 1978 s 207

⁶⁵ Mål 6 och 7/73 Commercial Solvents, REG 1974, s. 223

⁶⁶ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 256

konkurrent till United Brands. EG-domstolen uttalade sig om att ett dominerande företag inte kan sluta leverera till en långvarig kund som håller sig till normal affärspraxis. Domstolen hänvisade också att United Brands i och för sig måste skydda sina egna affärsintressen.⁶⁷

-Punkten 3 – *”tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner, varigenom vissa handelspartner får en konkurrensnackdel”*

I förarbetena⁶⁸ kan man läsa följande:

”Under denna punkt faller diskriminering i fråga om pris, rabatt eller andra affärsvillkor. Prisdifferentieringen av ett dominerande företag kan dock vara godtagbart om prisskillnaden mellan olika köpare motsvarar den skillnad i kostnad som uppstår för säljare genom köparnas olika sätt att köpa. En kvantitetsrabatt som varierar med orderstorleken och som är anpassad till faktiska, konstaterade skillnader i köparnas prestationer kan därför vara godtagbar”

Diskriminering behöver inte gälla bara pris eller rabatt utan kan också vara krav på t.ex. förskottsbetalning, hänsyn till affärsrisk bör tas här. Att utnyttja prisdiskriminering kan var ett led i en marknadsdelnings strategi i syfte att stänga ute konkurrenter.

Ett välkänt mål är Hoffmann-La Roche⁶⁹ som ansågs vara världsledande i tillverkning av vitaminer. De utövade diskriminering genom kundrabatter som var tillräckliga för att uppehålla kundernas verksamhet vilket ledde till konkurrenter utestängdes genom rabattsystemet. Hade företagen möjlighet att byta till en närstående leverantör så tillgavs man de största rabatterna.⁷⁰

Den förmodligen vanligaste formen för diskriminering och som oftast har den mest märkbara effekten är prisdiskriminering.⁷¹ En särskild form av prisdiskriminering är så kallad prisklämning som innefattar när ett vertikalt integrerat företag tillämpar förmånligare

⁶⁷ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 257

⁶⁸ Prop. 1992/93:56 s. 87 f

⁶⁹ Mål 85/76 Hoffmann-La Roche, REG 1979, s 461

⁷⁰ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 263

⁷¹ C Wetter m fl. s 605

priser i förhållande till den egna verksamheten än gentemot konkurrenterna i det senare handelsledet vilket leder till att det blir svårare för konkurrenterna att bedriva konkurrenskraftig verksamhet i det senare handelsledet.⁷²

Ett annat mål där EG-domstolen fann att det tillämpades en konkurrensnackdel för vissa kunder är fallet United Brands⁷³. Det visade sig att United Brands tillämpade olika priser för bananer levererade på samma plats till samma leveransvillkor beroende på i vilket land respektive kund hade för avsikt att sälja bananerna. United Brands tog alltså hänsyn till skillnader i konkurrensförhållanden i handelsledet efter den egna verksamheten. Det är förbjudet att i sin prissättning beakta respektive kunds nationella marknad istället för att bedöma utifrån den marknad där man själv är agerande.⁷⁴

-Punkten 4 – ”Ställa som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet”

Återförsäljare som måste acceptera en annan produkt eller prestation som egentligen inte har med affären att göra eller som de inte skulle vilja ha kan vara utsatta för ett så kallat kopplingsförbehåll.⁷⁵

I fallet British Sugar⁷⁶ vägrade företaget sälja socker exklusive leverans. Det är förbjudet att koppla en produkt till en tjänst, det var försäljning på icke normala villkor. Förfarandet skadade också aktörer i transportbranschen.⁷⁷

Ett annat fall är Hilti⁷⁸ som är världsledande på spikpistoler och missbrukade sin dominerande ställning genom att koppla inköp av spik till försäljningen av patenterade

⁷² C Wetter m fl. s 608

⁷³ Mål 27/79 United Brands, REG 1978, s. 207

⁷⁴ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 266

⁷⁵ C Wetter m fl. s 432

⁷⁶ Kommissionens beslut i British Sugar, EGT nr L 284, 19.10.1988, s 41

⁷⁷ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 266

⁷⁸ Kommissionens beslut i Hilti, EGT nr L 65, 11.3.1988, s. 19

produkter vilket skadade konkurrerande spiktillverkare.⁷⁹

6 Rabattsystem och trohetsrabatter

I punkten 4 faller också trohetsrabatterna in vilket jag kommer att gå in närmre på.

Att knyta till sig kunder via rabattsystem är inget nytt fenomen, utan är ett bra sätt att hålla kunder till sig samtidigt som man kan belöna dem för att de är trogna företaget.

Alla är dock inte godkända vilket kan leda till att det strider mot artikel 82 i EG-fördraget/19 § KL. Detta kan i sin tur leda till att man utestänger kunder från marknaden, men även diskriminering kunder emellan.⁸⁰

Nedan kommer en beskrivning av olika rabatt- och bonussystem som används på marknaden.

-Trohetsrabatt ges om en kund köpt hela eller delar av sitt behov av en produkt av samma leverantör under en viss tidsperiod, en belöning som låser kunden vid en viss leverantör. Detta är en typ som lätt utgör missbruk av dominerande ställning. Detta är en trohetsrabatt som skiljer sig från en tillåten kvantitetsrabatt genom att den belönar solidariteten hos en kund istället för en rabatt som enbart är baserad på inköpsvolymen.⁸¹

-Aggregerad rabatt är en rabatt som kunden får baserad på sina totala inköp av olika varugrupper som leverantören tillhandahåller. En kombination av olika produkter i ett och samma rabatt eller bonussystem kan vara förbjuden om syftet är att öka sina marknadsandelar på en annan marknad med hjälp av sin dominerande ställning. Att få kunden att genom rabatt eller bonus att köpa flera olika produkter som saknar samband med varandra utgör en form av kopplingsförbehåll och är inte tillåtet.⁸²

⁷⁹ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 267

⁸⁰ C Wetter m fl. s 612

⁸¹ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁸² C Wetter m fl. s 620

-Funktionsrabatt får kunden när denne gör en motprestation som inte står i direkt relation till inköpen, det kan vara att kunden utgör viss marknadsföring av leverantörens produkter.⁸³ Det kan även beskrivas som pris efter prestation, vilket är tillåtet.⁸⁴

-Sortimentsrabatten är en variant av funktionsrabatten och innebär att kunden får rabatt och i gengäld ska kunden då tillhandahålla alla olika former av en vara som leverantören har att erbjuda.⁸⁵

-Kvantitetsrabatten innebär att kunden får en större rabatt ju mer denne köper vid ett och samma tillfälle.⁸⁶ Detta leder till att stora kunder får större genomsnittsrabatt än mindre kunder. Ofta ses detta dock inte som ett missbruk.⁸⁷

-Intervallrabatter är rabatter som ges inom olika intervall och som varierar med kundernas inköp, vilket det kan jämföras med kvantitetsrabatt som normalt är tillåtna. Om rabatternas storlek däremot kraftigt ökar i de olika intervallerna, är progressiv eller beräknas på hela inköpsvolymen snarare än tillkommande volym kan de emellertid få trohetsskapande effekter i strid med artikel 82 i EG-fördraget/19 § KL.⁸⁸

-Årsvolymrabatter eller årsbonus innebär att leverantören ger kunden rabatt på inköp under ett år eller annan tidsperiod samtidigt som bonusen stiger med inköpens storlek. Eftersom rabatten ges utifrån kundens totala inköp under en relativt lång tidsperiod kan man uppnå en inlåsningsseffekt liknande den vid ren trohetsrabatt.⁸⁹

-Säljmålsrabatter är en variant av årsvolymrabatten där storleken på rabatten är beroende på hur väl kunden uppfyllt vissa säljmål. Även säljmålsrabatten kan ha en inlåsningsseffekt.⁹⁰ Vanligt är att ett företag tillsammans med sina kunder utarbetar ett

⁸³ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁸⁴ C Wetter m fl. s 613

⁸⁵ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁸⁶ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁸⁷ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁸⁸ C Wetter m fl. s 615

⁸⁹ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 258

⁹⁰ Carlsson, Söderlind, Ulriksson, s 259

gemensamt individuellt mål som förväntas på kundens förväntade inköp. Detta kan leda till att kunden särskilt i slutet pressas att nå målet, vilket minskar kundens benägenhet att acceptera anbud från andra leverantörer som i sin tur får svårare att få avsättning för sina produkter.⁹¹

-Maktrabatt är en rabatt som ett dominerande företag utnyttjar vid inköp för att erhålla särskilda förmåner eller rabatter som inte motsvaras av företagets prestation och som innebär en diskriminering av det dominerande företagets konkurrenter eller ett inköpspris som inte ger leverantören fullständig kostnadstäckning.⁹²

⁹¹ C Wetter m fl. s 618

⁹² C Wetter m fl. s 621

7 Praxis

Nedan följer två referat av avgöranden som jag tycker är utmärkta exempel och som tydligt och lätt förståeligt visar på de missbruk som jag tagit upp i uppsatsen.

7.1 Marknadsdomstolen 2001:4 SAS - KKV Eurobonusprogram

Marknadsdomstolen hade i detta målet i syfte att pröva huruvida SAS tillämpning av Eurobonusprogram på den svenska inrikesflygmarknaden och om det kunde utgöra missbruk av dominerande ställning enligt 19 § KL. Eurobonusprogrammet innebär att man kan samla poäng på flygresor, hotellvistelse, bilhyra eller annan poänggrundande aktivitet. Bonuspoängen är relaterad till resans längd samt serviceklass och poängen är giltiga upp till fem år, för att därefter förfalla. Endast fysiska personer kan vara medlemmar i bonussystemet och medlemskapet är personligt.

Merparten av dem som reser med inrikesflyget är affärsmän som ofta behöver transportera sig relativt snabbt mellan två orter och då är sällan buss eller tåg ett alternativ. Tåg kan dock anses vara ett alternativ på vissa sträckor, men då endast i relativt liten utsträckning. Biljetten betalas oftast inte av resenären personligen utan av företaget, men bonusen tillfaller ändå den fysiska personen. Det kan få resenärer att trots att det finns en biljett med ett annat flygföretag som är billigare, att ändå välja SAS, detta för att erhålla bonuspoängen som man inte skulle få om man valt att åka med en icke medlem i Staralliansen, i vilket SAS ingår.

SAS har haft en monopolställning på den svenska inrikesflygmarknaden fram till den 1 juli 1992 och har kunnat bygga upp sin verksamhet utan att möta någon nämnvärd konkurrens. Trots att marknaden avreglerats så har SAS fortfarande en mycket stark ställning, som närmast kan betraktas som monopol. Bonussystemet som SAS använder sig av på den svenska inrikesflygmarknaden får en slags trohetsskapande effekt bland de resenärer som är medlemmar i bonussystemet.

Medlemmarna i eurobonusprogrammet belönades således genom att koncentrera sitt resande till SAS eller Staralliansen. Enligt MD uppstod det en betydande lojalitetsskapande effekt med detta system. Dessutom innebar det en begränsning för andra flygaktörer att kunna locka resenärer till deras flyglinjer, samt att det även försvårade för nya aktörer att etablera sig på den svenska inrikesflygmarknaden.

Eurobonusprogrammet fick, till följd av sin lojalitetsskapande effekt, att kunderna som var medlemmar i bonusprogrammet blev mindre priskänsliga. Detta ledde i sin tur till att resenärernas drivkraft i att efterfråga andra flygföretags tjänster med konkurrenskraftiga priser försvagades.

MD fann att SAS:s agerande som dominant företag på den svenska inrikesflygmarknaden för reguljärtrafik, genom att tillämpa Eurobonussystemet innebar missbruk av dominerande ställning enligt 19 § KL.

SAS ålades vid vite av femtio (50) miljoner kronor att fr.o.m. den 27 oktober 2001, inte fortsätta med bonusprogrammet eller medverka i liknande program så att poäng eller motsvarande för uttag av bonuserbjudande kunde intjänas på inrikes flygresor mellan orter där SAS, eller flygföretag som SAS samarbetade med om bonusprogram mötte konkurrens genom befintlig eller nyttillkommen reguljär flygtransport av passagerare.

7.2 Marknadsdomstolen 2002:2 SJ – KKV Underprissättning

I målet väckte KKV talan mot SJ om konkurrensskadeavgift för att SJ enligt KKV hade underprissatt sitt anbud vid en upphandling av lokal tågtrafik på den s.k. smålandstrafiken.

BK-Tåg, som vid upphandlingstillfället hade uppdraget, och SJ ingav båda anbud om uppdrag på den aktuella sträckan. Det var SJ som fick uppdraget på grund av att de lämnade det lägsta budet.

Efter att BK-Tåg klagat fann KKV att i stort sett samtliga kostnadsposter var angivna med ett för lågt belopp vilket medförde att SJ:s anbud inte gav SJ kostnadstäckning. MD gjorde en ingående granskning av SJ:s anbud och prövade då post för post vilka belopp som borde beaktas i anbudet. MD tog även ställning till om kostnaderna hade karaktären av fasta eller rörliga kostnader. Vid denna genomgång fann MD att SJ hade utelämnat ett antal kostnadsposter som borde ha varit med i anbudet. MD justerade upp vissa kostnader baserat på den utredning som KKV gjort samt de kostnadsuppgifter som konkurrenten BK-Tåg hade angett i sitt anbud.

Resultatet av uppjusteringen av SJ:s anbud blev den att redan de rörliga kostnaderna för att ställa den aktuella tjänsten till förfogande uppgick till ett belopp som översteg SJ:s anbud. Följden blev den att eftersom SJ inte kunde styrka ett affärsmässigt syfte med sin prissättning eller att det skulle ha haft ett annat syfte än att eliminera eller allvarligt försvaga konkurrenterna utgjorde deras förfarande ett missbruk av dominerande ställning. Om SJ hade motiverat sin prissättning så hade troligtvis SJ kunnat motbevisa att anbudet inte hade ett affärsmässigt godtagbart syfte. Eftersom SJ inte gjorde detta tyder det på att det stämde.

MD anförde att SJ hade missbrukat sin dominerande ställning och ådömde SJ att betala en konkurrensskadeavgift på 8 miljoner kronor till följd av företagets överträdelse.

8 Avslutande kommentarer SJ, SAS

Mina reflektioner efter att ha arbetat med denna uppsats, handlar om vilket missbruk som är mest skadligt för konkurrensen. Det bör främst vara när företag i dominerande ställning använder sig av underprissättning och trohetsrabatter.

I båda domarna som jag tar upp har företagen, SAS och SJ haft en tidigare monopolställning. Båda företagen har således haft ett försprång och kunnat bygga upp sin verksamhet utan att möta någon direkt konkurrens innan marknaden avreglerats.

Företag med en dominerande ställning har oftast en finansiell styrka vilket gör att företaget har en annan ekonomisk uthållighet som medför ett bättre handlingsutrymme vilket gynnar det dominerande företaget jämfört med ett mindre starkt företag.

Genom att missbruka sin dominerande ställning medför det att företaget på ett effektivt sätt kan försvåra för konkurrenter att träda in på marknaden och konkurrera eller rent av att eliminera dem. Det dominerande företaget kan t.ex. använda sig av väldigt låga priser i syfte att antingen försvåra eller eliminera konkurrensen och därmed missbruka sin dominerande ställning.

Syftet hos ett företag med dominerande ställning, är inte avgörande för den bedömningen. SAS syfte med Eurobonussystemet kan inte ha varit annat än att man ville eliminera eller åtminstone försvåra ytterligare för de få konkurrenter som fanns på marknaden genom att binda upp dem i ett bonusprogram.

Även SJ:s syfte med underprissättningen i deras anbud på smålandstrafiken, kan till synes ha varit tveksamt. Varför kunde inte SJ motivera sina tillämpade priser och vad var det som

låg bakom? Eftersom SJ inte motiverade sin prissättning så kunde inte SJ motbevis presumtion att deras anbud inte hade ett affärsmässigt syfte. Var det meningen att resenärerna skulle få betala mellanskillnaden? Förmodligen.

Nackdelen med att ha en dominerande ställning på marknaden kan vara att det blir svårt att konkurrera på rätt villkor. Exempel på detta är att företag med en dominerande ställning får lov att möta konkurrensen men måste samtidigt tänka på att den som dominant har ett särskilt ansvar i konkurrenshänseendet. Det kan många gånger vara en svår balansgång. Konurrera gärna men inte på vilket sätt som helst. Gränsen mellan tillåtet och otillåtet beteende kan vara hårfin och på så sätt ges ett dominerande företag ett begränsat handlingsutrymme.

Det finns inga helt exakta rekvisit för definieringen av dominerande ställning, utan man måste i varje specifikt fall göra en egen bedömning. Det enda man har att gå på är rättspraxis, vilket ger viss vägledning, men i gränsfall tycker jag det kan vara svårt att veta vad Kommissionen kommer att komma fram till.

Detta kan säkert utgöra ett problem för rättssäkerheten eftersom bedömningen kan bli godtycklig, men är troligtvis ett nödvändigt ont eftersom bedömningarna också kan bli godtyckliga. Det går inte att förutse alla möjliga omständigheter som kan vara av betydelse.

9 Slutanalys

Om man ska ta upp något exempel på övriga branscher i samhället så märker man snart att de flesta företag och butikskedjor använder sig av olika former av rabattsystem, vissa mer andra mindre. När jag tänkte de företag som jag är i kontakt med, så föll mina tankar omedelbart på livsmedelskedjan ICA som är relativt stort på marknaden gällande dagligvaruhandel. ICA lockar kunder genom sitt ICA-kundkort, vilket ger kunderna rabatter baserade på inköp av varor hos ICA. Ju mer man köper desto mer rabatt får man, dvs. en signal till kunden att handla alla sina dagligvaror hos ICA. Livsmedelsföretaget ger även sina medlemmar varje månad, tillsammans med en mattidning, ett bonusbesked som talar om hur mycket man har handlat, vilken bonus man fått på inköpen den senaste månaden eller hur mycket som fattas för att bonus ska erhållas.

Dessutom kan man numera även tillgodoräkna sig poäng för inköp på bensinstationen Statoil. Ett samarbete mellan två företag som i huvudsak erbjuder olika tjänster, (mat jämfört med bensin). För att knyta kunderna ytterligare till sig, har ICA även blivit en bank, som erbjuder bättre ränta än vad många övriga banker gör.

Själv utnyttjar jag delar av ICA rabattsystem och uppskattar de förmåner som man erbjuds. Följden av det blir att jag oftast väljer bort konkurrenter till ICA som till och med ligger närmre min bostad och som har liknande eller lägre priser. Det är också ett tecken på att ett sådant system kan få effekter på ett av de viktigaste fundamenten inom konkurrens, just priset. Att man som kund alltid väljer samma företag, kan leda till att man inte märker smyghöjning av utvalda varor, då man inte jämför priserna med företagets konkurrenter.

Man kommer på sig själv hur lätt man kan bli uppbunden av ett företag med ett rabatt- eller bonussystem. Huruvida ICA är dominerande eller inte kan jag dock inte svara på.

Ett annat exempel att ta upp är från mitt arbete inom inredningsbranschen med försäljning mot företag. När våra leverantörer, och då särskilt ett företag, vilket är ett av de större i Sverige och förmodligen dominerande i södra Sverige, lägger upp sin säljbudget, kan det te sig på olika sätt. En säljbudget innebär att man måste sälja för ett visst årsbelopp för att i framtiden erhålla vissa rabatter, vilket även förknippas med en viss press från leverantörens sida. Oftast ingår i säljbudgeten, även en årlig ”utbildningsresa” dvs. i stort sett en nöjesresa. Detta leder till att vi oftast inte har en tanke på att ge nya konkurrerande leverantörer en chans då de helt omöjligt kan ge företaget den finansiella support som det förmodligen dominerande företaget kan och gör. Frågan är om det är tillåtet fullt ut att göra så? Som tidigare nämnt, bedömningarna är svåra att göra.

En fråga som dök upp är om det kan löna sig att missbruka sin dominerande ställning? När man läser en del rättsfall kan man få känslan av att det ”smakar mer än det kostar” dvs. företag som missbrukar sin dominerande ställning hinner tjäna in så pass mycket på sin överträdelse, innan det vidtas någon åtgärd och de tvingas betala, att det kanske inte gör så stor skada hos företaget. De kanske till och med har med en del av ”straffsumman” i sina beräkningar. Men det är i skrivande stund bara spekulationer, men kanske ett ämne att behandla i min nästkommande uppsats.

10 Källförteckning

Offentligt tryck

- Prop. 1992/93: 56 Ny konkurrenslag
- Marknadsdomstolen 2001:4 Konsortiet Scandinavian Airlines System mot
Konkurrensverket.
- 2002:2 Statens Järnvägar mot Konkurrensverket.
- EG-domstolen ECJ, Case 85/76, Hoffmann-La Roche Co. AG v. EC
Commision
- ECJ, Case 27/76 United Brands Co. V EC Commissionen
- T-30/89 Hilti, REG 1991
- ECJ, C-62/86, AKZO Chemie Co v. EC Commision
- British Sugar, EGT nr L 284
- 53/87 Renault, REG 1988

238/87 Volvo/Veng, REG 1988

6 och 7/73 Commercial Solvents, REG 1974

C-62/86 AKZO, REG 1996

C-333/94 Tetra Pak, REG 1996

Övrig litteratur

C J Cook and C S Kerse E.C. Merger Control, 3rd edition, 2000, Sweet & Maxwell

Carlsson, Söderlund,
Ulriksson Konkurrenslagen – en kommentar
Uppl. 1.1, Nordstedts Gula bibliotek, Nordstedts Juridik AB,
Stockholm 1999

Wetter, Karlsson,
Rislund, Östman Konkurrenslagen – en handbok
Thomson Fakta AB, tredje upplagan 2004