

Påstått konkurrensproblem

Konkurrensverkets beslut

Konkurrensverket kommer inte att utreda saken ytterligare.

Ärendet

Klagomålet

Den 25 september 2013 inkom ett anonymt tips till Konkurrensverket som gjorde gällande att 13:e Protein Import AB (13:e Protein Import) gjort sig skyldig till en överträdelse av konkurrenslagen (2008:579), KL, genom vertikal prisstyrning i form av en lägsteprislista till sina onlineåterförsäljare.

Bakgrund

13:e Protein Import är ett företag som tillverkar ett brett produktsegment under varumärket Self Omninutrition. Produktutbudet inkluderar s.k. sportnutritionsprodukter som protein- och/eller kolhydratsbaserade produkter, aminosyror, kreatin och andra prestationshöjande produkter. I företagets utbud finns även produkter för viktkontroll, vitaminer, mineraler, olika örtkapslar samt Omega-3-kapslar. Företagets totala omsättning uppgick år 2013 till ca 62 miljoner kronor, varav drygt hälften var hänförlig till verksamheten i Sverige. Företaget säljer sina produkter genom närmare 150 återförsäljare som vidare säljer produkterna i fysiska butiker eller på nätet.

Klaganden gör gällande att 13:e Protein Import på ett otillåtet sätt har styrt detaljistpriserna för sina produkter. Klaganden har till sitt klagomål bifogat ett brev från 13:e Protein Import till företagets onlineåterförsäljare. I brevet uppmanar 13:e Protein Import onlineåterförsäljarna att fr.o.m. 30 september 2013 inte understiga det lägstepris som företaget inför på de ca 60 proteinpulverprodukter som anges i en prislista som bifogas brevet. Prislistan anger minimipriser för vissa produkter och cirkapriser för andra produkter.

Konkurrensverket har haft ett möte med 13:e Protein Import för att inhämta företagets syn på de påståenden som framförs i klagomålet. Konkurrensverket har därutöver genomfört en utredning av de marknader som företaget verkar på, bland annat genom att inhämta information från marknadsanalysföretaget Euromonitor International, Livsmedelsverket och branschorganisationen Svensk Egenvård, samt utrett följsamheten av 13:e Protein Imports prisstyrning.

13:e Protein Import har bekräftat att brevet skickades till företagets samtliga onlineåterförsäljare. En huvudsaklig anledning till att brevet skickades var enligt 13:e Protein Import att företaget hade observerat, bland annat på prisjämförelsesidan www.prisjakt.nu (Prisjakt), att en av dess återförsäljare sålde dess produkter till kraftigt sänkta priser. Några av företagets övriga återförsäljare reagerade på detta och undrade om 13:e Protein Import hade tillämpat lägre grossistpriser gentemot denna återförsäljare. Brevet skickades ut som en reaktion på återförsäljarnas frågor och för att säkerställa att återförsäljarna hade möjlighet att få en tillräcklig marginal på företagets produkter. 13:e Protein Import menade att de andra återförsäljarna inte kunde möta de kraftigt sänkta priserna, vilket kunde leda till att de skulle få svårt att fortsätta sälja 13:e Protein Imports produkter.

Enligt brevet, som är daterat den 24 september 2013, skulle priserna vara korrigerade senast fr.o.m. den 30 september 2013, annars skulle 13:e Protein Import vidta särskilda åtgärder.

Konkurrensverket har undersökt återförsäljarnas prissättning online av de olika produkterna och funnit att många återförsäljare följt 13:e Protein Imports lägstaprislista. Vissa återförsäljare följde prislistan genom att sänka eller höja sina priser. I flertalet fall låg dock återförsäljarna kvar på tidigare priser, då dessa inte understeg de angivna lägstapriserna. För samtliga observerade produkter har minst en återförsäljare höjt sitt pris. Den högsta följsamheten har funnits under månaderna oktober till december 2013. Vid årsskiftet 2013/2014 började vissa återförsäljare prissätta under de specificerade lägstapriserna. 13:e Protein Imports prislista tar uttryckligen sikte på proteinpulverprodukter.

Försäljningen av sportnutritionsprodukter i Sverige kännetecknas av ett flertal försäljningskanaler och återförsäljare. Inom proteinpulversegmentet har Konkurrensverket identifierat över ett hundra olika varumärken hos svenska onlineåterförsäljare. Flera tillverkare producerar, likt 13:e Protein Import, enbart ett varumärke vilket innebär att ett stort antal aktörer är verksamma inom detta produktsegment. Proteinpulverprodukter säljs främst i gym- och träningsanläggningar, samt hos specialiserade sportnutritionsbutiker och i hälsokostbutiker. Produkterna finns även i dagligvaruhandeln i vissa livsmedelsbutiker, på apotek samt i sport- och fritidsbutiker. Proteinpulverprodukter finns således tillgängliga hos ett stort antal olika fysiska butiker. Det finns även ett flertal olika onlineåterförsäljare som säljer produkterna, exempelvis internetbaserade sportnutritionsbutiker, hälsokostbutiker samt apotek. Enbart på Prisjakt finns mer än 35 olika

onlineåterförsäljare som säljer 13:e Protein Imports produkter. Varumärkesutbudet hos olika återförsäljare av proteinpulverprodukter varierar. Ofta finns närmare tio varumärken hos respektive återförsäljare, vissa erbjuder ett fåtal varumärken medan andra har ett betydligt större varumärkesutbud.

En betydande andel av försäljningen av proteinpulverprodukter sker genom vertikalt integrerade aktörer av varierande storlek. Ett antal uppströmsaktörer, däribland två av de större tillverkarna, Gymgrossisten AB och Life Europe AB, är vertikalt integrerade med egna försäljningskanaler. Minst 30 procent av marknaden för proteinpulverprodukter är vertikalt integrerad.

Olika proteinpulverprodukter kan i viss utsträckning särskiljas från varandra utifrån ett antal olika egenskaper. Produkterna erbjuds i olika kvantiteter, i ett flertal olika smaker, med olika proteinkällor samt med vissa mindre variationer i andra ingredienser. Flera tillverkare erbjuder ett brett sortiment av proteinpulverprodukter. Produkter av samma varumärke kan alltså ha varierande egenskaper.

Regulatoriska förutsättningar liksom tillverknings- och distributionsvillkor är likartade för olika proteinpulverprodukter. Proteinpulverprodukter omfattas av samma regelverk som andra sportnutritionsprodukter. Det finns inga typer av proteinpulverprodukter för vilka det ställs särskilda krav vid tillverkning. Tillverkningen och distributionen av olika sportnutritionsprodukter sker också på likartade villkor. I uppströmsledet finns både aktörer med egen produktion i egna anläggningar och aktörer som köper in färdigproducerade produkter från externa tillverkare.

Rättslig utgångspunkt

Av 2 kap. 1 § KL och artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, FEUF, följer att avtal mellan företag är förbjudna om de har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrider konkurrensen på marknaden på ett märkbart sätt. Detta gäller särskilt sådana avtal som innebär att inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs.

Avtal mellan tillverkare och återförsäljare som direkt eller indirekt begränsar återförsäljarens möjlighet att prissätta under en viss nivå, s.k. vertikal prisstyrning, anses som en särskilt allvarlig konkurrensbegränsning. Sådana avtal omfattas inte av gruppundantag för vertikala avtal.¹ För sådana avtal gäller en presumtion om att avtalet omfattas av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete och inte uppfyller villkoren för undantag. Företagen har dock möjlighet

¹ Se artikel 4 (a) i Kommissionens förordning (EU) nr 330/2010 av den 20 april 2010 om tillämpningen av artikel 101.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden och 3 § i lag (2008:581) om gruppundantag för vertikala konkurrensbegränsande avtal.

i det enskilda fallet att visa att avtalet leder till konkurrensfrämjande effektivitetsvinster.

Skäl för beslutet

Konkurrensverket bedömer i varje enskilt fall om den fråga som anmäls ska granskas närmare. Detta sker med utgångspunkt i myndighetens prioriteringspolicy. Vid prioriteringen väger Konkurrensverket in hur allvarligt problemet eller företeelsen är, hur viktigt det är att få ett vägledande avgörande samt om någon annan myndighet eller aktör är bättre lämpad att agera i frågan. I bedömningen vägs även in Konkurrensverkets förutsättningar att effektivt utreda och bevisa en överträdelse. Problemets allvarlighet bedöms i första hand utifrån skada på konkurrensen och konsumenterna.

Föremål för bedömning i det här fallet är prislistan som skickades av 13:e Protein Import AB till sina onlineåterförsäljare innehållande lägstapriser för ett antal proteinpulverprodukter. Av missivet till den utskickade prislistan framgick att onlineåterförsäljarna inte fick understiga de i prislistan angivna lägstapriserna. Konkurrensverket har i sin utredning funnit att återförsäljarna har anpassat sina priser till de angivna lägstapriserna. Konkurrensverket konstaterar därmed att förfarandet utgör vertikal prisstyrning.

Vertikal prisstyrning kan skada konkurrensen och konsumenterna. Sådan skada kan uppkomma på flera sätt. Bedömningen beror bland annat på om prisstyrningen utövas av en ensam tillverkare eller om den utövas av flera tillverkare parallellt.

Prisstyrning som tillämpas av en ensam tillverkare kan skada effektiv konkurrens mellan återförsäljare. Risken för sådan skada beror bland annat på förekomsten av konkurrens mellan tillverkare, så kallad mellanmärkeskonkurrens. Ju svagare mellanmärkeskonkurrens, desto större är möjligheten för tillverkaren att prissätta över konkurrensutsatt pris. När mellanmärkeskonkurrensen är stark är möjligheten att ta ut ett pris över konkurrensutsatt pris däremot begränsad. Om en tillverkare, som möter starkt konkurrenstryck från andra tillverkare, genom prisstyrning väljer att höja slutkundspriserna över en konkurrensutsatt prisnivå, förlorar tillverkaren betydande försäljning eftersom många kunder väljer att byta till andra alternativ. Ett sådant agerande är inte lönsamt. Av betydelse för bedömningen av vertikal prisstyrning från en ensam aktör är alltså i vilken grad denne har möjlighet att prissätta över konkurrensutsatt pris. Ju lägre marknadsandel, desto mindre är sannolikheten att prisstyrningen leder till skada på konkurrensen och konsumenterna.

Prisstyrning kan även skada konkurrensen och konsumenterna om den utgör en del i en horisontell samordning. En sådan samordning kan vara explicit eller implicit och kan gälla tillverkar- eller återförsäljarledet (uppströms- eller nedströmsledet), eller båda dessa. Förutsättningarna för horisontell samordning beror på de båda ledens koncentrationsnivå. Med ett fragmenterat uppströms- och nedströmsled är det låg sannolikhet för horisontell samordning, och därför låg sannolikhet att prisstyrning är en del i en sådan samordning. Om det däremot finns förutsättningar för horisontell samordning, kan prisstyrning under vissa omständigheter leda till skada på konkurrensen och konsumenterna. Detta gäller särskilt om flera tillverkare parallellt utövar vertikal prisstyrning.

13:e Protein Import har en låg marknadsandel inom proteinpulverprodukter. Företagets marknadsandel understiger 3 procent. Utifrån de omständigheter som framkommit i den hittillsvarande utredningen bedömer Konkurrensverket att den relevanta produktmarknaden inte bör kunna avgränsas snävare än marknaden för proteinpulverprodukter i Sverige. Detta beror bland annat på att proteinpulverprodukter förefaller vara i hög grad homogena och att det verkar råda goda förutsättningar för utbudssubstitution inom denna kategori. Inom sportnutritionsprodukter i allmänhet är företagets marknadsandel ännu lägre.

Det finns ett stort antal tillverkare av proteinpulverprodukter. Tillverkningsledet förefaller alltså vara fragmenterat. Utredningen har inte gett stöd för att det finns betydande hinder för att träda in som tillverkare av proteinpulverprodukter.

Även återförsäljarledet synes fragmenterat. Det finns flera olika försäljningskanaler och ett stort antal återförsäljare som säljer mer än ett varumärke av proteinpulverprodukter.

I ärendet saknas indikationer om prisstyrning från andra aktörer.

Mot bakgrund av det ovan nämnda och utifrån de omständigheter som hittillsvarande utredning gett för handen är sannolikheten för någon mer betydande skada på konkurrensen och konsumenterna i det aktuella fallet inte tillräckligt stor för att Konkurrensverket ska prioritera fortsatt utredning. Konkurrensverket avskriver således ärendet från vidare handläggning. Konkurrensverkets beslut att inte utreda saken vidare innebär inte ett ställningstagande till om förfarandet strider mot konkurrensreglerna.

Särskild talan

Konkurrensverkets beslut att inte utreda det påtalade konkurrensproblemet ytterligare kan inte överklagas. Detta följer av 7 kap. 1 § konkurrenslagen (2008:579).

De företag som berörs av beslutet kan däremot på egen hand väcka talan vid domstol för att få saken prövad enligt 3 kap. 2 § konkurrenslagen. Ett berört företag kan t.ex. vara det företag som påtalat ett visst förfarande för Konkurrensverket, om företagets rättsställning påverkas av verkets beslut eller om beslutet får påtaglig verkan för företaget.

Särskild talan om förbud mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag enligt 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller enligt artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt) väcks genom ansökan om stämning vid Marknadsdomstolen.

Detta beslut har fattats av biträdande enhetschef Trine Osen Bergqvist.
Föredragande har varit föredragande Corina Wahlin.

Trine Osen Bergqvist

Corina Wahlin

Kopia: 13:e Protein Import AB

Detta beslut publiceras på Konkurrensverkets webbplats.