



Ekonomihögskolan  
LUNDS UNIVERSITET  
Institutionen för handelsrätt

HAR 333  
VT 2004

# Priskonkurrens & EU

*– gränsen mellan låga priser och rovpriser*

**Författare:**  
Jessica Johansson

**Handledare:**  
Anneli Carlsson

## Sammanfattning

- Uppsatsens titel:** **Priskonkurrens & EU**  
– gränsen mellan låga priser och rovpriser
- Seminariedatum:** 2004-05-17
- Ämne/kurs:** Kandidatuppsats i handelsrätt HAR 333, 10 poäng
- Författare:** Jessica Johansson  
**Handledare:** Anneli Carlsson
- Nyckelord:** Rovpris, konkurrens, ekonomisk teori, EG-rätt, AKZO
- Syfte:** Syftet med denna studie är att utveckla förståelsen och klargöra gränsdragningsfrågan mellan tillåtna och otillåtna priser inom EU. Målet är att hitta den testmodell som bäst överensstämmer, både praktiskt och teoretiskt med EG-rätt, vid analyser av gränser mellan tillåten priskonkurrens och missbrukande priskonkurrens.
- Metod:** Den metod som gjort sig gällande i studien är av traditionell juridisk karaktär, vilken utgår i från att de traditionella rättskällorna ligger till grund för analysen. Den juridiska metoden kompletteras av mikro- och företagsekonomiska teorier inom området för rovprissättning. Rådande praxis och ekonomiska teorier har tillsammans gett en bas för den kritiska utvärderingen, vilken resulterat i konsekvenser och förslag på förändring av praxis. Metoden är härav såväl juridisk traditionell som ekonomiskt dimensionerad.
- Slutsatser:** EU praxis har antagit en i huvudsak kostnadsbaserad standard som ger gränsen att alla priser som understiger de rörliga kostnaderna är otillåtna. Tillika är ett pris ogiltigt om det överstiger den rörliga kostnaden och där det dessutom finns ett syfte att slå ut konkurrenter. Under de senaste 20 åren har det skett stora förändringar inom ekonomisk teori och synen på rovprissättning. En faktor som ekonomien och jurisdiktionen är relativt enstaka är att ren kostnadsbaserad analys är otillräcklig. Ett kompletterande test av marknadsstrukturen behövs för att fullständigt och korrekt kunna identifiera illegala prissättningsstrategier. Genom utvärderingen av testen har jag kommit fram till att Henrikssons testmodell bäst sammanfaller med EG-rättens nuvarande praxis. Testet har även kapacitet att förbättra bedömningsgrunderna genom dess filtreringsförmåga. Sällningen av fall sker i en första nivå där ogynnsamma fall av rovprissättning faller bort och i en andra nivå appliceras ett förbättrat kostnadsbaserat testet på de fall som återstår, dessutom förespråkar testet *potentiell* och inte faktisk återhämtning av förlusterna (recoupment).

# Innehållsförteckning

<b>1. INLEDNING</b> .....	<b>6</b>
1.1 Problemformulering .....	8
1.2 Syfte .....	9
1.3 Omfattning .....	9
1.4 Disposition .....	10
1.5 Metod & diskussion .....	10
1.5.1 Ekonomisk teori .....	11
1.5.2 Rättskällor & övriga källor .....	12
<b>2. EG-RÄTTEN &amp; RÄTTSPRAXIS</b> .....	<b>14</b>
2.1 Artikel 82 .....	14
2.1.1 Dominant position .....	14
2.1.2 Missbruk .....	15
2.2 Rättspraxis .....	15
2.2.1 AKZO .....	16
2.2.1.1 Beslut och avgörande .....	16
2.2.2 Tetra Pak II .....	18
2.2.2.1 Beslut och avgöranden .....	18
<b>3. ROVPRISSÄTTNING - KONCEPT &amp; EKONOMISK TEORI</b> .....	<b>20</b>
3.1 Rovprissättning som koncept .....	20
3.2 Ekonomiska teorier om rovprissättning .....	21
3.2.1 Irrationellt beteende .....	21
3.2.2 Teorin om "Deep pocket" .....	22
3.2.3 Modeller om ryktbarhet .....	23
3.2.4 Modeller om signalering .....	23
3.3 Teori diskussion .....	24
3.4 Test - att avgöra rovpris .....	26
3.4.1 No-rule .....	27
3.4.2 Areeda-Turners kostnadsbaserade test .....	27
3.4.3 Rule of reason test .....	29
3.4.4 Test av uppsåt "Predatory intent" .....	30
3.4.5 Icke-kostnadsrelaterade test .....	30
3.4.6 Test av marknadsstrukturen .....	32
3.4.7 Marknadsföringsteoretiskt perspektiv .....	35
3.4.8 Strategiskt beteende .....	36
3.5 Utvärdering av AKZO doktrinen .....	38
<b>4. FÖRSLAG AV TEST FÖR ROVPRISSÄTTNING</b> .....	<b>41</b>
4.1 Testet i praktiken .....	43
4.1.1 Kommentar till föreslaget test .....	44

<b>5. SLUTLEDNING .....</b>	<b>46</b>
<b>KÄLLFÖRTECKNING.....</b>	<b>48</b>
<b>Bilaga 1.....</b>	51
<b>Bilaga 2.....</b>	52
<b>Bilaga 3.....</b>	53
<b>Bilaga 4.....</b>	54

## Förkortningar

AAC	Average Avoidable Cost (Genomsnittlig undvikbar kostnad)
ATC	Average Total Cost (Genomsnittlig total kostnad)
AVC	Average Variable Cost (Genomsnittlig rörlig kostnad)
ECJ	European Court of Justice
ECLR	European Competition Law Review
ECR	European Court Reports
EG	Europeiska Gemenskapen
EU	Europeiska Unionen
GATT	The General Agreement on Tariffs and Trade
IC	Incremental Cost (Tilläggskostnad)
KKV	Konkurrensverket
LRAIC	Long-run Average Incremental Cost (Långsiktig genomsnittlig tilläggskostnad)
LRIC	Long-run Incremental Cost (Långsiktig genomsnittlig tilläggskostnad)
MC	Marginal Cost (Marginalkostnad)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Developments
RGM	Relevant geografisk marknad
RPM	Relevant produkt marknad
SRAIC	Short-run Incremental Cost (Kortsiktig genomsnittlig tilläggskostnad)
SRIC	Short-run Incremental Costs (Kortsiktig tilläggskostnad)

# 1. Inledning

*“We are caught between the rock of fallibilism and the whirlpool of skepticism. Both are mad! ... Better fallibilism than skepticism, but it would be better still to dodge the choice. I think we can. We will be alarmingly close to the rock, and also alarmingly close to the whirlpool, but if we steer with care we can - just barely – escape them both”*

(Weatherson, B.)<sup>1</sup>

Underprissättning eller rovprissättning är vid en första anblick ett ganska simpelt fenomen. En orsak till låga priser kan vara utopisk konkurrens, vilket är den ultimata utdelningen av konkurrens. Men om ett pris i en given situation är ”för lågt” kan detta indikera på missbruk av ett dominerande företag i försök att driva bort konkurrenter från marknaden eller hindra potentiella konkurrenter från att komma in på marknaden<sup>2</sup>. När konkurrenterna är utslagna passar det marknadsdominerande företaget på att hämta igen förlustförsäljningen genom en högre prissättning. De skadliga effekterna av beteendet visar sig givetvis när slutkonsumenten drabbas av överpris och sämre kvalitet på produkten eller tjänsten.

Rovprissättning är ingen ny företeelse och trots att konkurrensreglerna funnits sen 1957 har få fall nått domstolen för prövning. Så sent som i början av 1980-talet behandlades det första fallet inom EG där rovprissättning var den centrala rättsfrågan. Pilotfallen AKZO och Tetra Pak II har därför fått avgörande betydelse för hur EU idag bedömer rovprissättning på den inre marknaden<sup>3</sup>.

EG-rätten har generellt en mer begränsad historia än amerikansk rätt när det gäller rovprissättning både i horisontella som i vertikalt integrerade företag, vilka de sistnämnda kan vara inom delvis eller helt avreglerade marknader. När det gäller vertikalt integrerade företag inom EG-rätten finns även här rättsfall som National Carbonising Company and Napier Brown/British Sugar och det senare fallet Industrie des Poudres Spheriques SA<sup>4</sup>. På reglerade marknader är företagets frihet att sätta priser och att etablera sig begränsad exempelvis genom prisreglering och etableringskontroll eller via legala monopol. I flertalet länder inom EU var rätten att verka på den reglerade marknaden i flera fall förbehållen statliga verk med de facto monopolställning, även om monopolställningen i många fall inte var lagstadgad. I slutet av 1970-talet och framåt ökade avregleringarna på ett stort antal marknader, vilket ledde till att dessa marknader ofta kom att

---

<sup>1</sup> Fri tolkning av bok XII i Odysséen av Homeros (800 f.k) översatt av Butler, S.

<sup>2</sup> KKV, (2003), s.9.

<sup>3</sup>C-62/86 AKZO Chemine Bv mot Kommissionen (1991), ECR 1-3359;C-333/94P Tetra Pak International SA mot Kommissionen (1978), ECR 1-5941.

<sup>4</sup>National Carbonising Company and Napier mot Brown/British (1988), EEC 88 518 och T- 5/97 Industries des Puodres Spheriques SA mot Kommissionen (2000).

domineras av en tidigare monopolist. I praktiken innebär detta att den tidigare monopolisten kontrollerar vitala delar av marknadens infrastruktur, de så kallade nödvändiga resurserna ”essential facilities”<sup>5</sup>.

Medan rovprissättning i vertikalt integrerade företag länge varit en av kärnfrågorna i amerikansk konkurrenslag har frågan nyligen blivit ett allt mer förekommande tema inom EG-rättens konkurrenspolicy<sup>6</sup>. En anledning till den ökade koncentrationen av frågan är att i dagsläget har de avreglerade och delvis avreglerade marknaderna inom EU hamnat allt mer i fokus, vilket bland annat framgår av Liberal Professions Conference i Bryssel den 28 oktober 2003. Liberaliseringskonferensen behandlade målet som sattes av Europeiska Rådet år 2000 i Lissabon, vilket innebär att EU ska bli den mest konkurrenskraftiga och dynamiska kunskapsbaserade ekonomin i världen 2010. I Mario Montis tal om liberaliseringsmålet, som han höll till Bundesanwaltskammer den 21 mars 2003, framhöll han de negativa effekterna som regleringarna runt om i EU utgör, särskilt med hänsyn till arbetskraft och tillväxt.<sup>7</sup> Då rovprissättning är ett konkurrensbegränsande beteende, som strider mot EUs aktuella liberaliseringsmål, är detta fenomen speciellt intressant att granska.

Rovprissättning är en fråga som under lång tid väckt intresse men även förbryllat konkurrenspolicyn världen över. Olika åsikter om rovprissättning har framhållits och därmed skapat en grund för problem och konflikter. Trots att vissa forskare hävdar att rovprissättning sällan förekommer i realiteten uppvisar verkligheten en annan sida.<sup>8</sup> Inom området finns en betydande mängd litteratur<sup>9</sup> men det finns också en skepticism mot huruvida modern ekonomisk teori överensstämmer med rådande praxis<sup>10</sup>.

Prissättningsreglering kan i stor utsträckning härledas till traditionella rättskällor men när det gäller frågan om vad som är tillåtet eller ej kan denna fråga inte alltid besvaras utifrån generaliseringar av gällande rättspraxis. Detta beror bland annat på att det existerar gråzoner inom konkurrensrätten. För att konkurrensrätten ska fungera i praktiken måste det finnas analysverktyg för att hantera rovprissättningsfrågorna på en grundläggande nivå i fråga om innehåll, klarhet, enhetlighet och förutsebarhet.<sup>11</sup>

---

<sup>5</sup> Bergman, (2003), s.21 f.

<sup>6</sup> Konkurrensverket, (2003), s.71.

<sup>7</sup> [www.wuropa.eu.int/comm/competition/liberalization/conference/libprofconference.html](http://www.wuropa.eu.int/comm/competition/liberalization/conference/libprofconference.html).

<sup>8</sup> Baumol, (2003). s.35.

<sup>9</sup> Areeda & Turner, (1975); Williamson, (1977); Baumol, (1979); Brodley & Hay, (1981); Bishop & Walker, (1999); Whish, (2001).

<sup>10</sup> Mastromanolis, (1998), s. 211.ff.

<sup>11</sup> Henriksson, (2003), s.32 ff.

Ett problem och tillika en utmaning för konkurrensmyndigheten, inom alla marknadsområden, är att avgöra var den hårfinna gränsen går mellan å ena sidan pro-konkurrent prisbeteende och å andra sidan missbrukande rovprissättning och att fastställa nödvändiga, precisa och tillräckligt omfattande kriterier för att kunna avgöra om underprissättning är identifierad som en aktivitet av missbruk i egenhet av marknadskraften, vilket även kan hållas inför domstol.<sup>12</sup>

Härav är det av största intresse att undersöka hur EG-domstolen och Kommissionen tolkat fördragets regler om missbruk av dominerande ställning med fokus på frågan om rovprissättning. Som så många gånger förr då politiska låsningar hindrat framåttrörelsen inom EU har domstolen visat att den kan spela en viktig roll. Domstolen kritiseras dock för att vara aktivism och för att göra alltför extensiva teleologiska tolkningar av fördragsreglerna<sup>13</sup>. Till sitt försvar säger domstolen, självständigt under fördraget, att de i sin dömande verksamhet är skyldiga att beakta de bakomliggande motiven i fördraget för att på så sätt föra integrationen vidare.

## 1.1 Problemformulering

Rättsfall som behandlar rovprissättning i praxis förekommer relativt sparsamt inom Europeiska Unionen. En förklaring kan vara oenigheten bland ekonomer att fastställa rovpriser, vilket har försvårat det juridiska arbetet att genom omtvistade ekonomiska teorier härleda en rättsregel eller ett test<sup>14</sup>.

Generellt kan sägas att en tydlig gränsdragning i missbruksfrågor har stor relevans från rättssäkerhetssynpunkt. För att säkerställa en enhetlig rättstillämpning och för att undvika ad hoc bedömningar är behovet stort när det gäller klara regler i gränsdragningsfrågan. I praktiken är det viktigt för marknadsdominerande företag att på förhand kunna avgöra om deras prisstrategi är tillåten eller ej. Tillika har konkurrensmyndigheter ett intresse av att kunna göra korrekta bedömningar av prissättningsmetoder. Härav bottenar frågan om rovprissättning i såväl ett juridiskt praktiskt problem som i ett ekonomiskt teoretiskt problem, vilket leder fram till studiens konkreta frågeställning:

Var går gränsen mellan missbruk och tillåtna pro-konkurrenta prissättningar inom ramen för underprissättning?

---

<sup>12</sup> Konkurrensverket, (2003), s.10.

<sup>13</sup> Steiner *et al.* (2003), s.36.

<sup>14</sup> Henriksson, (2003), s.59.



## 1.2 Syfte

Huvudsyftet med uppsatsen är att utveckla förståelsen och klargöra gränsdragningsfrågan mellan tillåtna och otillåtna priser inom EU. Härigenom uppkommer givetvis frågor som rör analysen av rovpriser i praxis och i teorien: Vilka testmetoder finns det? Vilka för- och nackdelar har de? Vad är konsekvenserna och kan de förbättras och i så fall hur? Målet är att hitta den testmodell som bäst sammanfaller, både praktiskt och teoretiskt, med EG-rätt vid analyser av gränser mellan tillåten priskonkurrens och missbrukande priskonkurrens.

Utgångspunkten är de EG-rättsliga bestämmelserna som begränsar prissättningen hos ett företag med dominerande marknadsställning. I artikel 82 EG nämns olika former av otillåtna prissättningar som missbruk av en marknadsdominerande ställning. Utöver lagtexten ges ingen närmre vägledning om hur otillåtna, oskäligen och diskriminerande priser ska avskiljas från tillåten priskonkurrens. Av denna anledning kommer ekonomiska teorier och rådande praxis att utgöra en viktig grund för att uppfylla syftet.

## 1.3 Omfattning

Studiens utgångspunkt är i huvudsak den europeiska konkurrenslagstiftningen i form av artikel 82 i Amsterdam fördraget om upprättandet av Europeiska Gemenskapen (97/340/03)<sup>15</sup>. Under artikel 82 EG analyseras uteslutande en missbrukande kategori: underprissättning. Av artikeln följer att missbruk särskilt kan bestå av att ett företag direkt eller indirekt tar ut oskäligen inköps- eller försäljningspriser. Ett pris kan vara orimligt lågt och utgöra ett så kallat rovpris, vilket i engelsk/amerikansk litteratur ofta kallas för *predatory pricing*, eftersom prissättningen är en form av rovbeteende (därav rovpris).

Genom att ett företag sätter låga priser som understiger dess kostnader kan företaget ta över stora marknadsandelar från konkurrenterna, vilket kan leda till att aktörer trängs ut från marknaden<sup>16</sup>. Prissättningen är på så vis inriktad på konkurrenterna och kan därför kategoriseras som ett utestängande, exkluderande, missbruk. Syftet med denna variant av ”priskrig” är inte bara att eliminera befintliga konkurrenter. Strategin har lågt eller inget värde om företaget vid ett senare skede inte har möjlighet att höja priserna för att återhämta förlusterna som följde av underprissättningen. Detta framförallt om företaget saknar möjlighet att utnyttja den nya

---

<sup>15</sup> Bilaga 1.

<sup>16</sup> Bellamy & Child, (2001), s. 724.

positionen till att höja priserna till nivåer som överstiger dem som rådde före rovprissättningen. Härigenom kan även rovprissättning i förlängningen bli en form av exploaterande missbruk.<sup>17</sup>

Studien omfattar inte den nationella (svenska) lagstiftningen och de eventuella kollisioner som kan uppstå mellan rovprissättning enligt KL och reglerna i kommunallagen (1991:900). Problematiken förekommer även i fall som rör antidumping, det vill säga prissättningar som omfattas av artikel VI i GATT-avtalet. Dessa frågeställningar berörs inte i uppsatsen.

I konkurrensrättsligt avseende omfattas skilda former av prissättningsmetoder även av artikel 81 EG, vilket handlar om förbudet om konkurrensbegränsande samarbete mellan företag. Enligt artikel 81 är exempelvis avtal om direkt eller indirekt fastställande av inköps- eller försäljningspriser förbjudna. Denna uppsats inkluderas inte av förbudet i artikel 81, utan fokuserar enbart på huruvida olika rovprissättningar kan bedömas som missbruk av marknadsdominerande ställning enligt artikel 82 EG.

## 1.4 Disposition

Efter det första inledande kapitlet har studien sin utgångspunkt i gällande rätt, framförallt i rättspraxis som utvecklats av EG-domstolen. Denna del är traditionellt rättsvetenskaplig. I det tredje kapitlet övergår studien till att kritiskt granska de relativt rikliga och till största delen angloamerikanska ekonomiska teorierna inom området för rovprissättning. I 3.5 utvärderas rådande rättspraxis i jämförelse mot ekonomisk teori, vilket resulterar i kapitel 4 och ett förslag *de lege ferenda* om förslag av gränsdragning för rovprissättning inom EU. I kapitel fem finns en slutledning av studien som helhet.

## 1.5 Metod & diskussion

Tillvägagångssättet för rapporten är att använda en traditionell juridisk metod. Av denna metod framgår att de traditionella rättskällorna ligger till grund för analysen. Med rättskällor menas framförallt lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Den traditionella juridiska metoden kompletteras i studien av mikro- och företagsekonomiska teorier. Således är metoden såväl juridisk traditionell som ekonomiskt dimensionerad. Det bör dock påpekas att denna studie utgår ifrån ett rättsligt perspektiv och inte ett ekonomiskt.

Fastän rättsutvecklingen i USA skiljer sig från den europeiska finns det kunskap att hämta av de amerikanska erfarenheterna. Studien fokuserar inte på *hur* innehållet tillkommit genom

---

<sup>17</sup> Henriksson, (2003), s.48.

lagstiftning eller genom domstolsavgöranden utan det är snarare den ekonomiska teorien bakom lagstiftningen som är av betydelse. En annan viktig aspekt är att den amerikanska rätten, till skillnad från den europeiska, har utvecklats i nära överensstämmelse med modern ekonomisk teori.<sup>18</sup> Generellt påpekar Kolasky att europeisk praxis kring bland annat rovprissättning (monopoly leveraging) är väsentligt mer restriktiv än den amerikanska<sup>19</sup>.

Ekonomisk teori kan medverka till att hitta effektiva hjälpmedel för att kunna göra bedömningar och gränsdragningar mellan legala och illegala aktioner. Med andra ord kan frågor om vad som är tillåtet besvaras. Härav är ekonomisk teori ett starkt komplement till rättspraxis genom att den ger innehåll åt exempelvis rovprissättning. Det finns även ekonomiska målsättningar på EG-rättslig nivå där lagstiftningen i stora delar bygger på ekonomiska mål som effektivitet och sund konkurrens. Det betonas i den nya tillämpningsförfordningen att ” syftet med artiklarna 81 och 82 i fördraget är att skydda konkurrensen på marknaden ”<sup>20</sup>.

Det finns dock en rådande problematik inom det rättspositivistiska området, det vill säga gällande lag, förarbeten och praxis. Problemet är att andra synsätt exempelvis det ekonomiska ogärna läggs in som tolkningsdata i bedömning<sup>21</sup>. Det är två saker som talar för att ett ekonomiskt synsätt kan läggas in som bedömningsunderlag här i. För det första är konkurrensrätten relativt generell skriven med hänvisningar till ekonomiska begrepp. Det andra som talar för användandet av ekonomisk teori är att underlaget i form av rättspraxis är ganska litet.<sup>22</sup> Således bör ekonomisk teori fungera i denna handelsrättsliga studie, även om lagtolkningen härmed får utgöras av en friare traditionell juridisk metod med tvärvetenskapligt inslag.

### 1.5.1 Ekonomisk teori

När det gäller valet av ekonomisk teori som förklaringsvariabel till rättsreglernas innehåll är det av stor vikt att beakta olika ekonomiska metodfrågor. I förarbetena framgår att synen skiljer sig åt mellan olika ekonomiska skolor beträffande behovet av konkurrensregler i stort och vilka åtgärder som bör göras<sup>23</sup>.

---

<sup>18</sup> Henriksson, (2003), s.41.

<sup>19</sup> Kolasky, W. J., U.S. Departement of Justice, tal i Bryssel, 10 april, 2002, tillgänglig på [www.usdoj.gov/atr/public/speeches/11153.pdf](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/11153.pdf).

<sup>20</sup> Rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget, motiveringen p.9. Förordningen börjar gälla från den 1 maj 2004.

<sup>21</sup> Henriksson, (2003), s. 34.

<sup>22</sup> Henriksson, (2003), s. 34.

<sup>23</sup> Prop.1999/2000:140 s. 61.

I förarbetena till konkurrenslagen framgår det även att den europeiska konkurrensrätten har sina rötter i den så kallade Österrikeskolan och Freiburgskolan i kombination med den amerikanska antitrusttraditionen som infördes i Tyskland 1957 och vid tillkomsten av Romfördraget samma år<sup>24</sup>. Dessa ekonomiteoretiska riktningar kan jämföras med motpolerna inom Chicago- och Harvardskolan. De stora skillnaderna mellan skolorna, enligt förarbetena, är på vilket sätt konkurrensreglerna utformas. Freiburgskolan förespråkar att den fria konkurrensen ska säkerställas genom positiva åtgärder från statsmaktens sida. Detta skulle innefattas av ett stort inslag av rättsliga principer och värderingar. Detta leder till att konkurrensrätten blir administrativ och juridisk i sin karaktär, allt enligt förarbetena. Den mer passiva inställningen till konkurrensbegränsningar liknande den som Chicagoskolan företräder måste därför anses oförenlig med den europeiska konkurrensrätten då en aktiv konkurrenspolitik förutsätter klara regler för olika prissättningsfrågor<sup>25</sup>.

Synen på rovprissättning visar även att Chicagoskolan inte kan användas eftersom den utgår ifrån att problematiken kring prissättningen löser sig genom att inte ingripa alls eller låta de fria marknadskrafterna hantera problemet. Inställningen på att marknadskraftens förmåga kan åtgärda konkurrenssnedvridningar av sig självt överensstämmer inte med rådande lagstiftning eller rättspraxis i Europa. Resultatet är att Chicagoskolans teorier, normalt sett, inte kan användas i den konkurrensrättsliga analysen.<sup>26</sup>

I anslutning till olika rovprissättningsmetoder har mikro- och företagsekonomisk teori som knyter an till vedertagen forskning samt ny forskning inom området använts. Detta har bidragit till att konflikter med rovpriser har klargjorts både praktiskt och teoretiskt. Genom att kritiskt förhålla sig till teorierna är avsikten är att klargöra gränsdragningen mellan tillåtna och otillåtna ageranden i nuvarande lagstiftning, *de lege lata*. På motsatt vis gäller att nuvarande rätt kritiskt mot bakgrund av utvecklingen i de ekonomiska vetenskaperna, vilket resulterar i ett förslag till förändring av gällande praxis *de lege ferenda*.

### 1.5.2 Rättskällor & övriga källor

Ett generellt problem med konkurrensrätten är att reglerna för missbruk av marknadsdominerande ställning, såsom de är formulerade i artikel 82, innehåller ett vidsträckt förbud och är allmänt skrivna. Det saknas till stor del konkreta bestämmelser beträffande analysmetoder eller vägledning av prissättningsfrågor. Det finns förvisso exempel på missbruk men de är just inget mer än

---

<sup>24</sup> Prop. 1999/2000:140 s. 57.

<sup>25</sup> Henriksson, (2003), s. 35.

exempel. Rådsdirektiv, beslut och rekommendationer/tillkännagivanden från Kommissionen spelar därför en avgörande roll vid bedömningar av prissättnings giltighet eller ogiltighet.

När det gäller förarbeten på EG-rättslig nivå förekommer de mer sällan än vad de gör på nationell nivå<sup>27</sup>, vilket kan innebära en begränsning av tolkningen av innehållet i artiklarna. Det som är relevant och tillgängligt är den rättspraxis som EG-domstolen utvecklar, eftersom domstolen utgör den främsta uttolkaren av det materiella innehållet i artikel 82 EG. Befintlig rättspraxis utgörs till övervägande del av förfaranden som initierats av Kommissionen eller nationella konkurrensmyndigheter och fall som rör förhandsavgöranden. Genom att studera befintlig rättspraxis på området åskådliggörs frågan om vad som är förbjudna prissättningar och inte.

Tillsammans med rättskällor har en mängd övrig litteratur och Internetbaserad data använts. Jag vill här påpeka att källorna är erkända och materialet relativt nytt och därmed aktuellt. Internet har använts i mindre utsträckning då det har varit svårare att verifiera vissa av dessa källor än de källor som varit i publicerad form.

---

<sup>26</sup> Henriksson, (2003), s.35.

<sup>27</sup> Wahl, (1994), s. 15 ff.

## 2. EG-rätten & Rättspraxis

Fördragsbestämmelserna inom konkurrensrätten utgör primärrätten för rovbeteende. Bestämmelserna i artikel 82 EG innehåller ett brett förbud och är generellt utformade. De ger därför en minimal handledning i konkreta prissättningsfrågor. Däremot har sekundärrätten en stor betydelse för konkurrensrätten inom EU. Kommissionen har med det en avgörande roll beträffande konkurrenspolitiken inom EU. Framför allt utgör EG-domstolens rättspraxis den viktigaste källan eftersom domstolen är den främsta uttolkaren av innehållet i artikel 82 EG, vilket framgår av artiklarna 234 och 292 EG.

### 2.1 Artikel 82

När det gäller rovprissättning i EG-rättsligt utrymme faller missbruket under artikel 82 EG<sup>28</sup> i Amsterdam fördraget om upprättandet av Europeiska Gemenskapen (97/340/03). Av artikeln framgår det att: ”ett eller flera företags missbruk av en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna är, i den mån det kan påverka handeln mellan medlemsstater, oförenligt med den gemensamma marknaden och därmed förbjudet”. Listan av missbruk under artikeln är inte fullständig utan de missbruk som nämns är endast exempel<sup>29</sup>. Bland dessa exempel kan två punkter användas mot rovprissättning: (a) direkt eller indirekt påtvinga någon oskäligen inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäligen affärsvillkor och (c) tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensfördel.

#### 2.1.1 Dominant position

Av artikeln framgår att endast dominerande företag kan dömas för rovprisbeteende enligt förbudet. Med hänvisning till Europeiska Domstolen innehar ett företag dominant ställning när det har förmågan av sin marknadskraft att agera oberoende av konkurrenter<sup>30</sup>. För att kunna fastställa rekvisitet om dominerande ställning eller ej krävs det att den relevanta marknaden definieras, vilket följs av att fastställa företagets marknadskraft i andel och andra faktorer.<sup>31</sup> För att fastställa den relevanta marknaden delas marknaden upp på relevant produkt marknad (RPM) och relevant

---

<sup>28</sup> Se Bilaga 1.

<sup>29</sup> Steiner & Woods, (2003), s. 256.

<sup>30</sup> C-27/76 United BrandsCo mot Kommissionen (1978) ECR 207, punkt 65.

<sup>31</sup> C-6/72 Europemballage Corporation och Continental Can Co. mot Kommissionen, ECR 215 (1973); C-85/76 Hoffman LaRoche mot Kommissionen (1976) ECR 461.

geografisk marknad (RGM). Uppdelningen grundas på en analys av potentiell efterfrågan och substitutiaritet av produkter och service. Definitionen av relevant marknad har varit en svår och kontroversiell fråga inom EU. Detta främst med tanke på att osäkra yttre marknadsbegränsningar kan leda till en felaktig juridisk bedömning av ett rovprisbeteende.<sup>32</sup>

### 2.1.2 Missbruk

Även om artikel 82 EG identifierar flera exempel på missbruk definierar den inte vad som grundlägger eller strukturerar missbruken. När det gäller rovpris kan missbruket hittas i prissättningsbeteendet, vilket kan utgöras av oskäligen låga priser och diskriminerande priser enligt artikeln.

Missbrukande prissättning kan involveras av både av exkluderande och exploaterande missbruk. Exkluderande missbruk uppstår när ett dominerande företag använder sin dominerande ställning till att underminera eller eliminera konkurrenter för att behålla eller förbättra sin dominans och som indirekt innebär en nackdel för konkurrenterna<sup>33</sup>. Exploativt missbruk är när företag utnyttjar sin position för att förbättra den<sup>34</sup>. Uppsatsen behandlar det exkluderande missbruket, vilket är svårare att upptäcka och urskilja på grund av att beteendena kan vara subtila.

## 2.2 Rättspraxis

Fastän konkurrensreglerna har funnits sedan 1957 har få fall nått domstolarna för prövning. De lägre instanserna har inte heller fått tillfälle att göra mer ingående bedömningar av rovpriser. Detta kan ställas i relation till att oskäligen låga priser är ett av huvudexemplen på missbruk av dominerande ställning i artikel 82 EG.<sup>35</sup>

I början av 1980-talet kom det första fallet som hade rovprissättning som huvudfråga. Kommissionen hade tagit emot klagomål från en engelsk kemikalietillverkare som ansåg att det dominerande företaget, AKZO, försökte tränga ut dem från marknaden genom en aggressiv prissättning.<sup>36</sup>

---

<sup>32</sup> Mastromanolis, (1998), s. 216.

<sup>33</sup> Korah, (2003), s.68; Steiner *et al.* (2003) s.250.

<sup>34</sup> Faull och Nikpay, (), s.146.

<sup>35</sup> Henriksson, (2003), s.61.

<sup>36</sup> C-62/86 AKZO Chemine Bv mot Kommissionen (1991), ECR I-3359

## 2.2.1 AKZO

Det engelska kemikalieföretaget, Engineering and Chemical Supplies, Ltd (ECS), producerade olika tillsatsmedel för bagerimjöl. ECS hade 35 % av den relevanta marknaden och konkurrenterna, AKZO och Diaflex, hade 52 % respektive 13 %. I Storbritannien fanns tre stora köpare som tillsammans stod för 85 % av köpvolymer. AKZO var huvudleverantör till två av köparna och ECS var huvudleverantör åt en. Utredningen påvisade att AKZOs priser i allmänhet var ca 10 % högre än ESCs priser. Kemikalien Benzoyl peroxider (Bp) kunde både användas som blekmedel till mjöl och som tillsatsmedel i plastindustrin. 1979 började ESC även sälja Bp till plastindustrin. AKZO Chemine BV dominerade 1/3 av världsmarknaden och ca 50 % av den västeuropeiska marknaden. ECS kunde erbjuda produkten till ett 20 % lägre pris än AKZO. När AKZO blev varse konkurrensen hotade de att dumpa sina priser på den brittiska marknaden om inte ECS drog sig från AKZOs "hemmamarknad" enligt ECS. AKZO började sälja med selektivt låga priser till ESCs gamla kunder i Storbritannien. Kommissionen kunde senare säkerställa bevis på att AKZO hade som avsikt att driva ut ESC från marknaden genom att sälja med selektivt låga priser till de kunder som ESC tidigare varit leverantör till.

### 2.2.1.1 Beslut och avgörande

I Kommissionens bedömning av AKZOs agerande påpekade de att artikel 82 EG inte föreskriver någon kostnadsbaserad laglig regeln för att fastställa missbruk eller ej. Kommissionen ansåg även att den breda tillämpningen av missbruksbegreppet gentemot utestängande ageranden talade emot ett sådant snävt test.<sup>37</sup> AKZO hänvisade då till Areeda-Turner testet och menade att priser som överstiger marginalkostnaden bör anses vara lagliga och priser under marginalkostnaden vara olagliga.<sup>38</sup> Kommissionen accepterade inte AKZOs resonemang utan tyckte att marginalkostnadstestet var för statiskt och att det inte tog hänsyn till de breda målsättningarna med konkurrensreglerna om effektiv konkurrensstruktur.<sup>39</sup> Kommissionen underströk även att marginalkostnadstestet förbisåg det fundamentala diskrimineringsmoment som skulle uppkomma om AKZO tilläts återhämta sina totala kostnader från reguljära kunder samtidigt som om de frestade konkurrenternas kunder med lägre pris.<sup>40</sup> Slutligen markerade Kommissionen att konkurrensreglerna inte skulle upprätthålla kortsiktig effektivitet, vilket kunde leda till att effektiv konkurrens slogs ut tack vare det dominerande företagets ekonomiska resurser och möjlighet till

---

<sup>37</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.75.

<sup>38</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.75.

<sup>39</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.77.

<sup>40</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.77.



korssubventionering.<sup>41</sup> Tvärtom var konkurrensreglerna till för att upprätthålla långsiktig effektivitet. Kostnadsstrukturen kunde inte enligt Kommissionen vara enda kriteriet för att fastställa missbruk av marknadsdominerade ställning<sup>42</sup>, vilket AKZO hävdade. Enligt Kommissionen gav AKZOs agerande direkta eller potentiell effekt på konkurrensstrukturen genom utträngandet av ECS.<sup>43</sup>

Generaladvokat Lenz konstaterade att det inte fanns några tillförlitliga uppgifter angående kostnadsstrukturerna och kapacitetsutnyttjanden hos marknadsaktörerna och att det därför var omöjligt att fastställa om prissättningen var ekonomisk försvarbar eller rimlig.<sup>44</sup> Lenz förslag om en sådan jämförelse vann inte något gehör hos EG-domstolen.

Vid EG-domstolens avgörande ville inte AKZO att domstolen skulle lägga vikt vid Kommissionens förslag på en helhetsbedömning. AKZO höll fast vid att bedömningen skulle utgå ifrån kostnadsstrukturen. EG-domstolen erinrade om missbruksbegreppets objektiva natur, vilket framkom i Hoffman – La Roche fallet<sup>45</sup>. Det är förbjudet för dominerande företag att eliminera konkurrenter och därigenom stärka sin ställning genom andra konkurrensmetoder än de som baseras på kvalitet. Alla former av priskonkurrens kan därav inte anses vara lagliga.<sup>46</sup>

I motsats till Kommissionen gjorde Domstolen en kostnadsbaserad analys av AKZOs agerande och ansåg att den relevanta undre gränsen för priser var vid de genomsnittliga rörliga kostnaderna.<sup>47</sup> Därmed var priser som understeg de genomsnittliga rörliga kostnaderna förbjudna. Till skillnad från generaladvokaten var det bara det dominerande företags kostnader som skulle undersökas och inte alla marknadaktörernas kostnader. Ett företags totala kostnader består av rörliga- och fasta kostnader. De fasta kostnaderna påverkas inte i allmänhet av volymen medan de rörliga kostnaderna påverkas genom storleken på volymen. Om ett företag sätter priser som inte täcker de rörliga kostnaderna kommer inte det negativa täckningsbidraget att täcka de fasta kostnaderna i heller. Enligt EG-domstolen var AKZOs enda intresse i denna prissättning att slå ut konkurrensen. Efter att konkurrensen är eliminerad kan det dominerande företaget höja priserna genom sin förstärkta marknadsposition. Enligt domstolen räckte det att rent objektivt påvisa att prissättningen inte täcker de rörliga kostnaderna. I detta fall behövs inte påvisas något uppsåt eller några effekter av prissättningen.<sup>48</sup>

---

<sup>41</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.77.

<sup>42</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p.78-79.

<sup>43</sup> Kommissionens beslut 85/609/EEC, ECS/AKZO, EGT L 353/33, 1985, p. 83.

<sup>44</sup> Generaladvokaten Lenz förslag till avgörande i mål 62/86, AKZO, p.148-149.

<sup>45</sup> Mål 85/76, Hoffman-La Roche, p. 91.

<sup>46</sup> Mål 62/86, AKZO, p.70.

<sup>47</sup> Mål 62/86, AKZO, p.70.

<sup>48</sup> Mål 62/86, AKZO, p.70.

Principen om förlustbringande prissättningar som underskrider rörliga kostnader har bekräftats i senare praxis, framförallt i målet Tetra Pak II<sup>49</sup>.

### 2.2.2 Tetra Pak II

Under en lång tid hade Tetra Pak (TP) haft en mycket stark ställning på marknaden (ca 90 %) för aseptiska förpackningar, i huvudsak för mjölk. Tekniken för att fylla förpackningarna var relativt komplicerad. Genom deras starka ställning på den aseptiska marknaden kunde TP subventionera avsevärda prisförluster som uppkom på marknaden för icke-aseptiska förpackningar. På den icke-aseptiska marknaden var konkurrensen näst intill oligopolisk och TP hade 50-55 % i marknadsandel medan norska Elopak hade 27 %. 1983 anmälde Elopak TP till Kommissionen. Anledningen var att TP hade använt rovpriser framförallt på den italienska marknaden för icke-aseptiska maskiner. Kommissionen fann att TP prissatt produkter under de genomsnittliga rörliga kostnaderna på den italienska marknaden samt att förlust försäljningen var ett resultat av en medveten strategi som skulle eliminera konkurrensen.<sup>50</sup>

#### 2.2.2.1 Beslut och avgöranden

I EG-domstolens avgörande från 1997 är det speciellt intressant att Tetra Pak befanns skyldig till rovprissättning på en marknad där de inte var dominerande. Länken som belystes här var mellan ett dominant företag på en marknad och ett prismissbruk på en annan marknad där de inte var dominanta. Artikel 82 EG ger ingen hänvisning om någon länk mellan två marknader. Däremot fann EG-domstolen en nära relation mellan den aseptiska och icke-aseptiska marknaden. De ansåg att Tetra Pak som var dominant på en marknad hade ett särskilt ansvar för att inte försvaga konkurrensen på grund av sin ställning.<sup>51</sup> EG-domstolen avfärdade Tetra Paks argumentering om att de inte hade haft möjlighet att återhämta förlusterna på marknaden där de inte var dominanta. Tetra Pak menade att det inte var nödvändigt för Kommissionen att bevisa att ett företag kan höja prissättningen efter att konkurrensen är eliminerad. Argumentering för återhämtning hämtade Tetra Pak från den amerikanska domstolens syn på återhämtningskriteriet vid analys av rovprissättning<sup>52</sup>. Förstainstansrätten ansåg att återhämtning inte var den avgörande faktorn vid rovprissättning och att det måste vara möjligt att straffa rovbeteende när det finns risk för att

---

<sup>49</sup> C-333/94, Tetra Pak II.

<sup>50</sup> C-333/94P Tetra Pak II och Kommissionens beslut i samma mål, 92/163/EEC, Tetra Pak II, EGT L 72/1, 1991.

<sup>51</sup> Levy, (1995), s. 106.

<sup>52</sup> Levy, (1995), s.108.

konkurrensen ska elimineras<sup>53</sup>. EG-domstolen följde Förstainstansrätten och ansåg att återhämtning inte var passande i fallet. Det indikerar på att EG-domstolen kan ta hänsyn till återhämtning vid andra fall under andra omständigheter.

I motsats till Förstainstansrätten ansåg EG-domstolen att det inte behövdes någon plan för att eliminera konkurrenter. När det gällde frågan om prissättning ansåg Kommissionen att det i vissa fall fanns skäl att tillämpa en prissättning som inte täckte alla kostnaderna. På kort sikt kunde detta pris vara ekonomiskt försvarbart, men bara om intäkterna täckte de rörliga kostnaderna.<sup>54</sup> I Tetra Paks fall hade missbruket pågått i flera år och det går inte att utläsa om bedömningen hade blivit annorlunda om missbruket hade varit under en kort period. I punkte 149 framhåller Kommissionen dock att alla priser som understiger den genomsnittliga rörliga kostnaden är olagliga och att marginalkostnaden likställs med direkt rörlig kostnad<sup>55</sup>.

Som ett inlägg till EG-domstolens avgörande kan tilläggas att i doktrin har synpunkter framförts om att det skulle vara osannolikt att EG-domstolen skulle vilja förbjuda all form av prissättning av ett dominerande företag som understiger rörliga kostnader<sup>56</sup>. Exempel på legitima prissättningar under rörlig kostnad skulle vara vid överkapacitetsproblem, när en verksamhet ska läggas ner eller när en ny produkt ska lanseras.<sup>57</sup> I likhet med Whish gör Bellamy och Child också tolkningen av AZKO fallet att priser under genomsnittlig rörlig kostnad ska presumeras vara olagliga, det vill säga tills motsatsen är bevisad.<sup>58</sup> Whish menar att EG-domstolen aldrig påpekade presumption, men att det är i princip fel att ha en regel som säger att priser under den genomsnittliga rörliga kostnaden alltid är olagliga<sup>59</sup>.

---

<sup>53</sup> C-333/94P, Tetra Pak II, p. 44.

<sup>54</sup> C-333/94P, Tetra Pak II, p. 149.

<sup>55</sup> C-333/94P, Tetra Pak II, p.149, fotnot 98

<sup>56</sup>Goyder, (2003); Jones & Sufrin, (2001).

<sup>57</sup> Whish, (2001), s.604

<sup>58</sup> Whish, (2001), s. 604; Bellamy & Child, (2001), s. 725 f.

### 3. Rovprissättning - koncept & ekonomisk teori

Den ekonomiska litteraturen om rovprissättning påvisar att det inte är ett väl avgränsat område, utan snarare tvärt om. Rovprissättning kan ta sig många uttryck: allt från regelrätta priskrig till högst diskreta aktioner<sup>60</sup>.

Under de senaste 30 åren har tester av rovprisbeteende utvecklats främst inom den amerikanska juridiska och nationalekonomiska doktrinen<sup>61</sup>. Ett allmänt krav från den juridiska bedömningen är att ett test måste komma så nära de ekonomiska målsättningarna i lagstiftningen som möjligt, vilket ställer höga krav på analysen.<sup>62</sup> För det första krävs relevanta ekonomiska teorier som skapar förståelse för hur rovbeteende uppkommer, hur de snedvrider konkurrensen och hur de kan förebyggas. För det andra måste en ekonomisk teori kunna härledas till ett användbart test. Problemet med de ekonomiska modellerna är att de ofta bygger på förenklingar av verkligheten för att de ekonomiska sambanden ska tydliggöras.

#### 3.1 Rovprissättning som koncept

Som tidigare påpekats går rovprissättning ut på att ett dominant företag, med tillgång till betydande ekonomiska medel från sin dominerande marknadsställning, reducerar ett pris till ett underpris när konkurrens uppstår. Konkurrensen kan bestå av ett eller flera existerande företag eller nya företag som vill beträda marknaden. Den existerande konkurrenten har då blivit tillrättavisad med den lägre prissättningen och den tänkta konkurrenten avskräckt för att våga ta sig in på marknaden. Resultatet blir minimal eller ingen konkurrens över huvudtaget. Efter den minskade konkurrensen höjer det dominerande företaget priset och håvar in vinsterna tills nästa attackvåg av konkurrens dyker upp igen.<sup>63</sup> Att eliminera en existerande konkurrent kan vara dyrare och svårare än att avskräcka ett nytt företag att ta sig in på marknaden. I fall där ett dominerande företag har rykte om sig att använda rovbeteende kan detta avskräcka konkurrenter. Sålunda är inte bara själva rovprisbeteendet i praktiken hämmande för konkurrenter, utan även ryktet kan vara en inträdesbarriär på marknaden.

---

<sup>59</sup> Whish, (2001), s. 604.

<sup>60</sup> Fejø, (1997), s.111 ff; Bellamy & Child, (2001), s.724.

<sup>61</sup> Henriksson, (2003), s. 110.

<sup>62</sup> Henriksson, (2003), s. 110.

<sup>63</sup> Whish, (2001), s. 646 f.

## 3.2 Ekonomiska teorier om rovprissättning

Inom den ekonomiska teoribildningen finns ett antal modeller som beskriver rovprissättning. Bland andra finns det teorier som menar att rovpriser är irrationella, vilket gör att de inte utgör något konkurrensrättsligt problem, modeller som grundas på ojämna fördelningar av ekonomiska resurser (the long purse predatory scenarios/deep pocket scenarios), modeller som baseras på ryktbarhet samt modeller som bygger på signalering.<sup>64</sup> De ekonomiska teorierna utgår ofta ifrån duopol det vill säga två företag i jämförelse, vilket ökar den teoretiska förståelsen.

### 3.2.1 Irrationellt beteende

Bork, McGees och Easterbrook, argumenterar för att rovprissättning är så sällsynt att det inte skulle utgöra något problem för konkurrensmyndigheterna.<sup>65</sup> Huvudargumentet för denna teori är att det inte är ett rationellt beteende hos företag som vill vinstmaximera eftersom kostnaderna i längden är för stora och skulle leda till självsanering.<sup>66</sup> Med denna utgång skulle inte laglig reglering behövas. Själva saneringen uppstår när ett företag försöker med rovprisbeteende. Beteendet skulle leda till att företaget förlorar vinster och i slutändan även marknadskraft då konkurrenten synar bluffen av kampanjen. Resultatet är ekonomisk bestraffning och att de i framtiden avstår från liknande beteende. Easterbrook menar att om vi bekräftar denna modell finns inget uppenbart behov av ingripande<sup>67</sup>.

Ett annat argument för att inte reglera rovpriser är baserat på oförmågan hos domstolar och konkurrensmyndigheter att särskilja rovpriser från icke rovpriser. Ur denna aspekt kan effektiv prissättning i vissa fall få en önskad effekt genom att de hamnar under rovpriser fast de i själva verket är lagliga.<sup>68</sup>

Argumenteringen har hittills handlat om irrationellt beteende men vad är ett rationellt beteende hos ett företag? För att rovprissättning ska anses rationellt är det två grundläggande faktorer som ska uppfyllas. Den första faktorn är möjlighet för företaget att genomföra aktionen. Den andra faktorn är lönsamhet, det vill säga företaget ska ha möjlighet att återhämta förlusten efter att konkurrensen är borta. Detta har dock kritiserats av Ordover och Saloner som hävdar att förutom

---

<sup>64</sup> OECD, (1989), s.19-27 tillgänglig på [http://www.oecd.org/searchResult/0,2665,en\\_2649\\_201185\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.oecd.org/searchResult/0,2665,en_2649_201185_1_1_1_1_1,00.html) ; Ordover & Saloner i Schmalensce, R & Willig, R., (1989), s. 537-596.

<sup>65</sup> OECD, (1989), s.19.

<sup>66</sup> Bork, (1978), s. 154; Easterbrook, (1981), s. 263; McGees, (1980), s. 263.

<sup>67</sup> Easterbrook, (1981), s.263.

<sup>68</sup> OECD, (1989), s. 20.

möjlighet och lönsamhet krävs även att det inte finns någon mer, alternativ, lönsam strategi för företaget att uppnå samma resultat.<sup>69</sup>

Enligt McGees så kan en koncentration med en konkurrent vara en mer lönsam strategi för att vinna monopol ställning. Det kan givetvis finnas både för och nackdelar med en koncentration: Å ena sidan kanske inte konkurrenten är villig att ingå i koncentration och förlora sin självständighet och å andra sidan medan en koncentration kräver godkännande av myndighet är ett rovbeteende svårare att upptäcka och väcka åtal för.<sup>70</sup>

### 3.2.2 Teorin om ”Deep pocket”

Telser var den förste som kom med en teori om rovprissättning som anknyter till vad som i amerikansk teori kallas ”deep pocket” eller ”the long purse”.<sup>71</sup> Scenariot är det klassiska: ett dominerande företag, i egenskap av sin storlek, sätter extremt låga priser i syfte att slå ut konkurrenter. När konkurrensen är eliminerad sätter monopolföretaget ett högre pris än den tidigare prisnivån för att återhämta de förluster som uppstått vid förlust försäljningen. Vissa ekonomer hävdar att detta är ett mycket effektivt vapen. Genom att starta ett priskrig kan det dominerande företaget tömma konkurrenternas resurser och på så vis eliminera dem. Telsers teori påvisar att eftersom rovprissättning kan inträffa sedan konkurrenter träder in på marknaden har prissättningen en direkt avskräckande effekt på inträde.<sup>72</sup>

Om kostnadsstrukturen är den samma hos marknadsaktörerna måste det dominerande företaget ha större ekonomiska resurser för att på ett lyckat sätt följa strategien. Flera författare har påpekat att detta är ett rationellt beteende hos företag och med det ett hot mot marknadseffektiviteten<sup>73</sup>. Ordover och Saloner anser att om marknaden är i jämvikt och marknadsaktörerna har tillgång till perfekt information kommer rovprissättning aldrig att inträffa<sup>74</sup>. Detta är en slutsats som är motsatsen till Benoits. Han menar att det är mycket osannolikt att varje aktör har information om hur länge motparten kan överleva ett priskrig<sup>75</sup>. Om det accepteras att perfekt information inte finns och att existerande information är ojämnt fördelad mellan aktörerna på marknaden så kommer nyetableringar att inträffa<sup>76</sup>.

---

<sup>69</sup> Ordover & Saloner, (1989), s.546 f.

<sup>70</sup> McGees, (1980), s.298-330.

<sup>71</sup> Telser, (1966), s.259-277.

<sup>72</sup> Telser, (1966), s.259-277.

<sup>73</sup> Henriksson, (2003), s.118 ff.

<sup>74</sup> Ordover & Saloner, (1989), s. 548.

<sup>75</sup> Benoit, (1984), s.490 ff.

<sup>76</sup> Ordover & Saloner, (1989), s. 549.

Till detta kan också påpekas att det finns förklarande teorier om finansiering under asymmetrisk information. Utnötningsmodellen baseras på att det dominerande företag kan utnyttja konkurrentens finansiella svaghet och därmed härigenom påskynda utträdet av konkurrenten från marknaden.<sup>77</sup>

### 3.2.3 Modeller om ryktbarhet

Spel teorien<sup>78</sup> utmanar det statistiska ramverket för perfekt information, vilken är grundstenen för dem som avfärdar teorien om att rovprissättning är rationellt betingat.<sup>79</sup> Teorien förklarar rovprissättningen i en dynamisk värld av bristfällig och asymmetrisk information i vilken ett strategiskt agerande kan vara lönsamt<sup>80</sup>. Exempelvis använder Selten sig av spel teori för att demonstrera hur rationella aktörer kan avslöja hot om rovpriser i flertalet marknader i sin ”Chain store paradox”<sup>81</sup>. Bolton med flera förklarar situationen som följande: Rovprissättaren (etablerat företag på marknaden) har ett övertag när det gäller information om potentiella konkurrenter angående deras kostnader och sin egna. Denna information ger upphov till aggressivt låga priser och höga kvantiteter, vilket kan ses som ett försök att påverka konkurrenter att avstå från att ta sig in på marknaden.<sup>82</sup>

Ojämn fördelad information, som beskrevs ovan, är länkar mellan rovprissättaren och konkurrentens interaktioner på olika marknader. Härigenom påverkas konkurrenternas beteende. Det dominerande företaget kan etablera ett rykte om att använda sig av rovpriser om konkurrensen ökar. Det dominerande företaget kan också sända ut ett missledande rykte om efterfrågan och kostnader till konkurrenterna i syfte att få dem att tro att marknadsförhållandet är ogynnsamt. Genom spridningen av detta rykte indikerar det dominerande företaget att efterfrågan på marknaden är för låg för att vara lönsam att ta sig in på som konkurrent.<sup>83</sup>

### 3.2.4 Modeller om signalering

Den ekonomiska teorien bakom kostnadssignalering går i stort ut på att det dominerande företaget drastiskt sänker sina priser för att vilseleda konkurrenterna att tro att det har låga kostnader. De låga kostnaderna skulle kunna göra att konkurrenten uppfattar vinstmöjligheterna som för små

<sup>77</sup> Fudenberg & Tirole, (1985), s. 366-376.

<sup>78</sup> Henriksson, (2003), s.127.

<sup>79</sup> McGees, (1958); Selten, (1978).

<sup>80</sup> Bolton *et al.* (1999), s.8.

<sup>81</sup> Selten, (1978), s.127-159.

<sup>82</sup> Bolton *et al.*, (1999), s.73.

<sup>83</sup> Bolton *et al.*, (1999), s. 9.

eftersom de inte kan konkurrera med det dominerande företaget och lämnar marknaden eller avstår från nyetableringar.<sup>84</sup> Det behöver inte vara så att konkurrenten ska drivas ut genom aktiv rovprissättning utan det kan vara mer lönsamt att indirekt förmå den att lämna marknaden. Om konkurrenten inte lämnar marknaden kan ett andrahandsalternativ vara att få konkurrenten att sänka sin produktvolym och därmed sina marknadsandelar. Båda dessa alternativ ger en uppfattning om dålig lönsamhet för konkurrenten som eventuellt kan leda till ett övertagande eller en indirekt framtvingad koncentration med det dominerande företaget. McGees tycker att rovprissättningen är ekonomiskt oförnuftig men signalmodellen påvisar att även andra mer subtila former av rovprissättning kan ge upphov till oönskade konkurrensbegränsade effekter<sup>85</sup>. Genom att förenkla signaleringsmodellerna, som bygger på ofullständig information, kan den asymmetriska informationen bytas ut mot osäkerhet eller hinder att upptäcka marknadsskeenden<sup>86</sup>.

### 3.3 Teori diskussion

Enligt min åsikt är de ekonomiska teorierna generellt en förenkling av en komplex verklighet. Ofta tycks modellerna uppvisa ett statiskt tillstånd som inte överensstämmer i en dynamisk marknad, vilket ger dem både dess styrka och svaghet. Styrkan är att de kan påvisa (i detta fall) ett önskat tillstånd under givna förutsättningar men som faller när flera faktorer tillsätts, vilket är dess svaghet. För att definiera ett omfattande och sammansatt problem är det möjligtvis nödvändigt att skala bort de oberoende variablerna för att komma till kärnan i problemet.

Vad som är av betydelse är att de olika modellerna visar att rovprissättning inte är ett väldefinierat problem som är enkelt att förklara. Någon större enighet bland ekonomer kan inte ses men det är uppenbart att rovprissättning uppfattas som ett problem, om än på skilda grunder. Modellerna påvisar tydligt att rovprissättning kan vara ett rationellt beteende och att konkurrensen kan skadas även vid små förseelser.

En kritik mot McGees teori, som baseras på signaleringsmodellen, är att den förbiser konkurrensrättens agerande. Konkurrensrätten sätter gränserna för hur långt koncentrationen kan gå på en marknad och i detta fall är det inte sannolikt att de skulle tillåta en högre koncentration av det dominerande företaget. Om det dominerande företaget ställs inför de två potentiellt olagliga

---

<sup>84</sup> Bolton *et al*, (2000), s.2318 ff.

<sup>85</sup> Henriksson, (2003), s.135.

<sup>86</sup> Fudenberg &Tirole, (1984), s. 361-366.



valen att bli av med konkurrenten: A. Olaga företagskoncentration eller B. Rovprissättning, väljer företaget troligtvis rovpriset då detta är svårare att upptäcka än en företagskoncentration.<sup>87</sup>

Jag håller förvisso med om ovanstående resonemang. Vill dock påpeka att EU:s koncentrationsregler genomgår en reform för bland annat bedömning av horisontella koncentrationer motsvarande de amerikanska "Horizontal Merger Guidelines"<sup>88</sup>. Kommissionens officiella budskap har varit att det inte skulle medföra några förändringar av bedömningsgrunderna, något som Bergman med flera är skeptiska mot. De menar att kommissionens förslag signalerar en förändring av synen på vilka koncentrationer som ska förbjudas. De menar även att med en lätt generalisering har kommissionen hittills i praxis presumerat att en väsentlig begränsning av konkurrensen uppstår så fort en dominerande ställning skapas eller förstärks. I förslaget ligger tyngdpunkten på konkurrenstest medan dominansprövningen får en mer undanskymd roll.<sup>89</sup> Huruvida detta förslag har någon reell effekt på val av strategi i Posners kritik av McGees teori eller ej är för tidigt att säga men jag anser att det kan vara av viss betydelse vid val av lönsam strategi genom (horisontell) koncentration. Det ger ett visst utrymme för laglig koncentration med möjlighet till rovprissättning mot andra konkurrenter.

Jag anser att spelteorien ger en flexibilitet i form av den ojämna informationsfördelningen som saknas i många av de andra teorierna. Det stora antalet teorier har utgått ifrån situationer av rationalitet, låg osäkerhet samt hög grad av information. Tyvärr är det faktorer som föga stämmer med verkligheten men som har djup inverkan på strategiska beslut. Spelteorien är anpassningsbar till en mängd scenarion. Händelser sker dock efter varandra, vilket inte behöver betyda att de inte överensstämmer med verkligheten. Bevisningen enligt Bolton med flera är dock omfattande och alla uppställda kriterier måste vara uppfyllda<sup>90</sup>. Dessutom måste effekterna kunna styrkas med faktisk bevisning på varje post, vilket kan jämföras med bevisning av potentiell effekt, vilken jag antar både sparar tid som pengar.

Som jag framhöll i metoddiskussionen är Chicagoskolans inställning, till marknadens inneboende kraft för självsanering och att det inte behövs interventioner från lagstiftaren, ej överensstämmande med sättet på vilka de europeiska konkurrensreglerna utformas. Därför är detta resultat av Chicagoskolan inkompatibelt med EG:s lagstiftning.

---

<sup>87</sup> Posner, (2001), s.211.

<sup>88</sup> Tillkännagivande för bedömning av horisontella företagskoncentrationer (2002/C 331/03), tillgänglig på [www.europa.eu.int/eur-lex/en/dat/2002/c\\_331/c\\_331200211213en00180031.pdf](http://www.europa.eu.int/eur-lex/en/dat/2002/c_331/c_331200211213en00180031.pdf).

<sup>89</sup> Bergman *et al.* (2003), s.6 f.

<sup>90</sup> Bolton *et al.* (2000), s. 2303.

Avslutningsvis vill jag påpeka att det kan finnas andra bredare teorier på fältet som jag valt att inte ta med. Detta på grundvalen om att de inte omnämns i erkänd litteratur inom området och/eller att de är oförenliga med EG:s lagstiftning i sin helhet.

### 3.4 Test - att avgöra rovpris

Ur ett juridiskt perspektiv ger teorierna lite anvisning om hur enskilda fall ska bedömas däremot ger de en bra uppfattning om hur test om konkurrensbegränsande beteende bör se ut. Det finns ett stort problem med att göra ett test som täcker in alla de konkurrensbegränsande beteendena som tangerar i rovprissättning nämligen mängden av variabler som skulle ingå. Ordoover och Saloner menar att när teorier och modeller skiljer sig åt är det svårt att hitta ett allomfattande test<sup>91</sup>. Även om de skilda ekonomiska teorierna ger en komplex bild av rovprissättning anser Ordoover och Saloner att konkurrensrätten borde undersöka och straffa sådant beteende som:

”would be deemed anticompetitive if it were to injure competitors and reduce the level of long-run social welfare relative to the level that would be attained in the absence of the complained-of conduct or business tactic”.<sup>92</sup>

Ur juridisk synvinkel är det intressant att se hur de ekonomiska testarna för rovprissättning är utformade. Det är ingen lyckad utgång om ett praktiskt och bra juridiskt test ledde till ett felaktigt ekonomiskt resultat det vill säga att testet gav ”good law based upon bad economics”.<sup>93</sup>

Bland ekonomer har det utvecklats några huvudsakliga synsätt på test som mynnat ut i analyser av rovprissättning. Vissa test har även fått stor betydelse för rättspraxis<sup>94</sup>. Främst finns det tre synsätt inom området. Det första går ut på att alla begränsningar och kontroller ska tas bort då det motverkar livlig konkurrens. Ett andra synsätt utgår från att det finns skadlig konkurrensbegränsande beteenden även om de är få. För att lokalisera rovprisbeteende ska de filtreras genom ett antal scenarier. Idéerna varierar om filtren ska vara i en eller flera nivåer. Till sist finns en variant av test som utgår i från en bredare analys av marknadsbeteendet och vars kriterier är av ad-hoc karaktär i varje fall.<sup>95</sup>

---

<sup>91</sup> Ordoover & Saloner, (1989), s. 579.

<sup>92</sup> Ordoover & Saloner, (1989), s. 579.

<sup>93</sup> Henriksson, (2003), s.141.

<sup>94</sup> OECD, (1989), s. 19 ff.

<sup>95</sup> Henriksson, (2003), s.141 ff.

### 3.4.1 No-rule

Precis som vid teori genomgången finns det ekonomer som menar att rovprissättning inte är något problem och att marknadskrafterna hanterar rubbningar i maktbalansen på egen hand. Av denna anledning är det inget problem och följaktligen finns inget behov av ett sådant test. Både Esterbrook och McGee anser att rovprisbeteende är irrationellt eftersom det är omöjligt för det dominerande företaget att komma vinnande ut ur aktionen. De menar också att om gränser vid kostnadsbaserade test skulle sättas vid marginalkostnaden skulle företag bli rädda för att överskrida brytpunkten. Investering och utveckling skulle bli bromsad, vilket skulle medföra en oönskad lägre effektivitet.<sup>96</sup>

Om det var så att marknadskrafterna alltid bidrog till att problem löstes av sig själv till konsumenternas och effektivitetens bästa skulle det inte finnas något behov av konkurrenslagstiftning. I verkligheten förekommer konkurrensbegränsande beteende i stor skala, vilka medför oönskade effektivitets- och välfärdsförluster. Av detta resonemang framgår att no-rule attityden aldrig kan accepteras<sup>97</sup>.

### 3.4.2 Areeda-Turners kostnadsbaserade test

Areeda-Turner (A-T) testet var det första test som utgick ifrån en ren kostnadsanalys, baserad på kortsiktiga kostnader, vilket var förhållandet mellan företagets kostnader och dess priser<sup>98</sup>. Testet är relativt enkelt: allmänt sett är ett pris (P) som understeg en viss nivå, marginal kostnaden (*eng. marginal cost, MC*), ogiltigt och om det överstiger nivån är priset giltigt.<sup>99</sup>

I teorien fungerar testet som följer enligt A-T regeln: ett pris anses missbrukande om det i testet visar sig understiga motsvarande marginalkostnad ( $P < MC$ ). Det är inte missbrukande om det är lika med eller över marginalkostnaden ( $P \geq MC$ )<sup>100</sup>. I praktiken är A-T testet annorlunda applicerat. Här är det den genomsnittliga rörliga kostnaden (*eng. average variable cost, AVC*) istället för marginalkostnaden som fastställer priset. Detta ger att ett pris är ogiltigt om det understiger motsvarande genomsnittlig rörlig kostnad ( $P < AVC$ ) och giltigt om det är lika med eller överstiger motsvarande genomsnittlig rörlig kostnad ( $P \geq AVC$ )<sup>101</sup>.

---

<sup>96</sup> Henriksson, (2003), s.143 f.

<sup>97</sup> Henriksson, (2003), s.144.

<sup>98</sup> Areeda & Turner, (1975), s.698 ff.

<sup>99</sup> Areeda & Turner, (1975).

<sup>100</sup> Se Bilaga 2 om samband mellan olika kostnadsått.

<sup>101</sup> Areeda & Turner, (1975), s.704 f.

Om ett företag vinstmaximerar, även monopolist, är detta inte rovprissättning. Rovprissättningen förutsätter enligt A-T regeln att det dominerande företaget avstår från kortsiktig vinst<sup>102</sup>. Konkurrensmässiga problem uppstår när monopolisten tar ut priser som ligger under hans egna totala kostnader, vilket motsvaras av intervallet mellan MC och AC i bilaga 2.

Skillnaden mellan teori och praktik är att företaget i verkligheten sällan har data eller ens kan uppskatta sin marginalkostnad medan den rörliga kostnaden är lättare att identifiera även om den inte är exakt<sup>103</sup>. Utformningen av testet i teorien medför att bevisbördan skulle bli alltför svår för alla inblandade. I teorien är marginal kostnaden nivån till vilket priset dras till av en marknadskraft i perfekt konkurrens. Alla priser som inte understiger denna marginalkostnad skulle vara tillåtna och segra över nästan alla marknadsstrukturer.

I verkligheten finns inte perfekt konkurrens och aktörerna karaktäriseras ofta av skalbolag det vill säga företag med stordriftsfördelar samt av monopol och oligopol företag. Marginal kostnadsprissättning skulle i verkligheten vara ganska vanskligt då det inte ger tillräcklig avkastning för att täcka de totala kostnaderna (rörliga och fasta kostnader). Med detta resonemang kan det vara svårt för företag att vara flexibla i sin prissättning och följa konkurrerande företags prissättningar. Med andra ord har inte ett företag någon marginal på priset skulle en prissänkning kunna innebära ett eventuellt utträde från marknaden. I förlängningen skulle detta kunna leda till minskad konkurrens och en uppdelning av marknaden.<sup>104</sup>

A-T:s test modell har blivit kritiserad för att utgå ifrån marginalkostnaden. Det gäller framförallt om den ska accepteras som ett relevant kostnadsmått för hur en viss prissättning ska hanteras. Marginalkostnaden är en tankemodell som är mycket svår att avgöra i praktiken. Kostnaden för att producera ytterligare en enhet påverkas av ett stort antal variabler som är svåra att beräkna.<sup>105</sup> Kritiker har även ifrågasatt huruvida AVC är en bra ersättning för MC eller ej. I vissa specifika fall av över- och underkapacitet ligger AVC under respektive över MC. Hovenkamp menar att en svaghet med testet är att det lätt kan påvisa rovprissättningar på marknader där rovpris har som minst sannolikhet att inträffa, medan testet har svårare att fånga upp rovpriserna på marknader med större sannolikhet.<sup>106</sup> Martinezs kritik mot A-T testet bygger på brister i om priset överstiger MC men understiger den totala kostnaden, vilket i längden kommer att resultera i en kamp om vem som har störst finansiell tillgång.<sup>107</sup> En sista kritik riktar sig till huruvida kostnaderna är rätt

---

<sup>102</sup> Areeda & Turner, (1975), s. 703 f.

<sup>103</sup> Areeda & Turner, (1975), s.716 ff.

<sup>104</sup> Baumol, (2003), s.20 ff.

<sup>105</sup> Henriksson, (2003), s. 151 ff.

<sup>106</sup> Hovenkamp, H., (1999), s.340.

<sup>107</sup> Henriksson, (2003), s.153.

fördelade. Henriksson menar att A-T testet är något av ett ”svarandes paradis” där beteendet i sig inte står i rampljuset utan snarare fokuseras bevisfrågan om kostnadsallokeringar<sup>108</sup>, det vill säga vilka kostnader gäller var?

### 3.4.3 Rule of reason test

Som respons till A-T testet föreslog Scherer ett test som bestod av en mängd faktorer som fokuserade på rovprisbeteendet, tillvägagångssättet, avsikten samt konsekvenserna av beteendet. Scherers långsiktiga mål är effektiv allokering, vilket han bestrider att ett kortsiktigt kostnadsbaserat test som A-T uppfyller.<sup>109</sup> Scherer ger många exempel bland andra:

En rovprissättare ökar produktvolymen när en ny konkurrent är på väg in på marknaden, vilket resulterar i en otillräcklig efterfrågan ur konkurrentens lönsamhetskalkylering. Om konkurrenten blir avskräckt kan priset understiga MC men även A-T regeln då priset överstiger AVC, vilket är en ineffektiv fördelning. Scherer förutsåg också att kostnadsbaserade test kunde resultera i ett passivt beteende hos det dominerande företaget där det kroniskt överskred sin kapacitet. Detta skulle bli ett resultat av kravet att konstant minska produktionsvolymen när nya konkurrenter var på väg in på marknaden för att hålla priserna över AVC, den lagliga gränsen.<sup>110</sup>

Enligt Scherer kan långsiktig välfärd maximeras beroende på om det dominanta företags pris var under eller över MC. Priset som maximerande välfärden skulle avgöras genom faktorer som: företagets föränderliga effektivitet, minimala effektiva nivå, monopol effekter på det marginella företaget och om monopolisten senare minskade volym och skapade stordriftsfördelar. Dessa faktorer skulle undersökas i ljuset av omständigheten jämte företagets avsikt och de strukturella konsekvenserna av agerandet.<sup>111</sup>

Fast Scherer applicerat en rule-of-reason attityd var testet snabbt avfärdat som ohållbart att arbeta med. Grunden var den enorma mängd information, vilket gjorde den ineffektiv och opraktisk för myndigheter att arbeta med. Inte minst med tanke på den enorma tidsåtgång analysen skulle ta i varje enskilt fall. Detta test gav snarare upphov till juridisk osäkerhet då exakta parametrar för ogiltigt beteende saknades.<sup>112</sup> Koller ansåg att Scherers test var ”bad law based upon good economics”<sup>113</sup>, vilket jag inte argumenterar mot.

---

<sup>108</sup> Henriksson, (2003), s.154.

<sup>109</sup> OCDE, (1989), s.24.

<sup>110</sup> Scherer, (1976), s. 869.

<sup>111</sup> Scherer, (1976), s. 869.

<sup>112</sup> Martinez, (1993), s.114

<sup>113</sup> Koller, (1979), s.268.

### 3.4.4 Test av uppsåt "Predatory intent"

En tämligen svår fråga i den konkurrensrättsliga analysen är betydelsen av uppsåt. Vissa författare är av uppfattningen att det krävs ett klart syfte mellan ett dominerande företag och dess handlande om det ska ses som en rovprissättning.<sup>114</sup>

Douglas Geer anser att A-T testet är relativt bra men tycker att syftet med rovpriser ska få en central roll i analysen. Den kritik han framför mot A-T testet är dess brist på precision att särskilja laglig från olaglig prissättning och den kortsiktiga MC och AVC är dåligt kostnadsmått.<sup>115</sup>

Geers test kan sammanfattas av A-T:s test i grunden med vissa justeringar som att: Prissättning under kortsiktig MC byts ut mot ATC (substitut för långsiktig MC), Uppsåtskriteriet kommer till samt ett kriterium som kräver att konkurrensen faktiskt ska ha minskat.<sup>116</sup>

När det gäller uppsåt eller syfte kan detta påvisas enskilt eller i kombination med andra agerande genom att studera rent ekonomiskt beteende. Henriksson tolkar Geers som om han vill att det ska påvisas en plan på att syftet med rovbeteendet är att slå ut en konkurrent och att uppsåtet i sig får anses irrelevant.<sup>117</sup>

### 3.4.5 Icke-kostnadsrelaterade test

En kritik av A-T testet är att det grundas på en alltför statisk ekonomisk utredning som endast baseras av förhållandet mellan dess priser och kostnader.<sup>118</sup> De kritiker som förespråkar icke kostnadesbaserade test är framförallt Williamson, Baumol och Shepherd.

Williamson anser att A-T testet är för avgränsat och att det därmed inte ser till ett företags strategiska beteende över tiden. Han ifrågasätter även om inte en högre produktionsnivå är en mer relevant gräns för prissättningen än marginalkostnaden. Främst grundar han resonemanget i signaleringsmodellerna. Exempelvis kan ett företag lämna marknaden eller välja att inte beträda den på grund av skrämstaktik från ett dominant företag, utan att något pris sänkts under en tänkt relevant nivå.<sup>119</sup> Ett dominerande företag kan kontrollera marknaden så till vida att han ökar produktionsvolymen och sänker priserna vid ökad konkurrens, vilket kan få konkurrenten att tveka att konkurrera då den långsiktiga lönsamheten kommer att bli låg. Denna tvekan uppstår då den

---

<sup>114</sup> Henriksson, (2003), s.161.

<sup>115</sup> Geer, (1979), s. 242 ff.

<sup>116</sup> Henriksson, (2003), s. 162.

<sup>117</sup> Henriksson, (2003), s.163 f.

<sup>118</sup> Williamsson, (1977), s.284 ff.

<sup>119</sup> Williamsson, (1977), s.284-380.

återstående efterfrågan som kan fyllas inte överstiger break even volymen för företaget. Denna strategi gör att konkurrenten avstår från etablering trots att det dominerande företaget inte har satt priser under AVC.

Williamson utvecklade även en modell om utbudsbegränsning vid nyetableringar. Modellen bygger på att justera utbudsvolymen hos det dominerade företaget vid nyetableringar. Om det dominerande företaget ökar produktvolymen som en reaktion på konkurrens är detta rovbetende, medan en oförändrad volym skulle vara ett legitimt beteende.<sup>120</sup> Williamson formulerar regeln som "the output restriction rule". Han hävdar att regeln bör gälla under 12-18 månader så konkurrenten får tid att etablera sig. Han tillägger också att det dominerande företags pris ska överstiga AVC och på längre sikt (efter 12-18 månader) krävs det att företaget måste hålla priserna över totala kostnader.

Henriksson riktar kritik mot modellen då välfärdseffektivitet är svår att bevisa. Testet är också väldigt komplicerat att genomföra i verkligheten då det skulle kräva stora kontrollresurser. Dessutom menar Henriksson att det inte finns bevis för att 12-18 månader skulle vara en bra tidsperiod. Modellen förutsätter även att det dominerande företaget agerar i respons till exempelvis en etablering och förbigår härmed andra beteenden som finns i ryktes- och signaleringsmodellerna.<sup>121</sup> Fördelen med modellen är att den lyfter fram andra aspekter som inte finns i rena kostnadsbaserade modeller. En stor svaghet är att den inte presenterar någon användbar metod för att fastställa rovpriser. Baumol anser även att den hämmar dynamisk konkurrens genom att reglera priserna i större utsträckning än nödvändigt.<sup>122</sup>

I Baumols modell "quasi-permanence of price reductions" är det den skadliga effekten av rovprissättningen som sker när ett företag återigen höjer sina priser efter en rovpriskampanj som är i fokus. Baumol tillåter prissänkningar vid etableringar men vill förbjuda en efterföljande prishöjning av det dominerande företaget. Följden skulle vara att det dominerade företaget tänkte på efterföljden och härmed blev reserverad med prissänkningen, vilket då skulle leda till en sund konkurrens.<sup>123</sup>

Henriksson menar att i verkligheten skulle det krävas en prismyndighet som övervakade rovprisbeteende hos dominerande företag<sup>124</sup>. Ordover och Saloner hävdar att modellen har teoretiska svårigheter då inga garantier finns att den leder till mer konkurrenskraftiga prisnivåer<sup>125</sup>.

---

<sup>120</sup> Williamson, (1977), s.286-306

<sup>121</sup> Henriksson, (2003), s. 171.

<sup>122</sup> Baumol, (1979), s. 3.

<sup>123</sup> Baumol, (1979), s.4-6.

<sup>124</sup> Henriksson, (2003), s. 174.

Shepherd tycker att alla andra test är ologiska och klarar inte av att definiera konkurrensbegränsande beteende. Testerna är även svåra att genomföra i praktiken. Modellen för att undvika detta är enligt Shepherd, att alla selektiva agerande av ett företag som har avsevärt högre marknadsandel ska vara olagliga. I Sherpherds modell framhålls en extrem strukturell fokus och endast marknadsandelen ska utredas.<sup>126</sup> Test är väldigt oklart utformat på punkten om en exakt bedömning av marknadsandelar och omständigheter i enskilda fall. Modellen är outvecklad då de centrala bedömningskriterierna är flytande och kärnan reduceras till statistiska samband mellanskillnader i marknadsandelar och dominerande företags selektiva beteende. Detta principiella resonemang skulle bli svårt, för att inte säga näst intill omöjligt, att tillämpa i domstol.<sup>127</sup> Enligt mig skulle en Ad-hoc bedömning leda till en juridisk osäkerhet för företag då de hade haft svårt att på förhand avgöra gränsdragningen för tillåtna respektive otillåtna prissättningar. Således är det opraktiskt och försvarande i verkligheten.

#### 3.4.6 Test av marknadsstrukturen

Förutom svårigheterna med enkla test som det kostnadsbaserade A-T testet anser Joskow och Klevorick, Merkins och Kollers att testet ska föregås av en bedömning av marknaden (en form av test i flera steg).<sup>128</sup> I konkurrensrättslig bedömning av missbruk av dominerande ställning görs alltid en analys av den relevanta marknaden. Denna analys syftar enbart att avgränsa marknaden för att fastställa dominans. Marknadsstrukturen kan även ha betydelse för möjligheter till rovprissättning, något som dessa tester skulle identifiera och undvika.<sup>129</sup>

Joskow och Klevoricks (J-K) modell består av två nivåer. I ett initialt skeende skulle tre komponenter undersökas: kortsiktig monopol makt, omständigheter vid inträde på marknaden och något de kallar för den dynamiska effekten av existerande företag och konkurrenter som är på väg in på marknaden. Kortsiktig monopol makt skulle mätas genom rovprissättarens marknads del och efterfrågeelasticiteten för produkten. Omständigheter vid inträde refererar till den hastighet som en ”nykomling” kan priskonkurrera med existerande företag. Faktorerna som analyseras här är bland andra: kapital behov, konsument lojalitet, inlärningskurvan, inträde (från marknad till marknad eller över gränser) och kvaliteten på informationen angående risken för inträdet. Den tredje och sista komponenten fokuserar på marknadsdynamiken. En marknad som karaktäriseras av snabb tillväxt eller nedgång är av mindre betydelse än en marknad som är mer i jämvikt. Rovbeteende

---

<sup>125</sup> Ordovery och Saloner, (1989), s. 585.

<sup>126</sup> Shepherd, (1986), s. 18.

<sup>127</sup> Henriksson, (2003), s. 178.

<sup>128</sup> Joskow & Klevorick, (1979), s. 213 ff; Merkin, (1987), s.195 ff; Koller, (1979), s. 283 ff.

<sup>129</sup> Henriksson, (2003), s. 178.



skulle även vara av mindre betydelse om innovation och teknologiska framsteg gjordes av det dominerande företaget, vilket påverkar välfärden positivt. Slutligen ansåg J-K modellen att närvaron av prissvängningar som svar på förändringar i produktion eller efterfrågan var signifikanta för en marknad med låg risk för rovprissättning.<sup>130</sup>

Om analysen på första nivåns faktorer skulle avslöja en marknad där rovprissättning inte var något hinder skulle J-K modellen tillåta alla prissänkningar, ingen prisregel skulle bli gällande. Areeda och Hoverkamp anser att denna första analys nivå kan sälla bort marknader utan rovprissättning. De menar samtidigt på att testet kan bli komplicerat i mindre uppenbara situationer. I J-K:s supplement från 1986 menade de att vissa rekvisit skulle vara uppfyllda innan ett pris skulle vara ett rovpris. Detta inkluderades av en stor marknadsandel av det dominerande företaget (60 %), ett offer som hellre var en mindre konkurrent än en större samt inträdesbarriärer.

Den andra nivån i J-K:s modell bestod av en ingående analys av prissättningen, i stort med en ”rule of reason” taktik, där syfte var relevant men inte en nödvändig faktor samt att den innehöll en mängd kostnadsbaserade test. Enligt J-K skulle priser under AVC vara rovpriser. Priser mellan AVC och AC skulle presumeras vara rovpriser. Priser som översteg total kostnad skulle antas vara lagliga om inte en prissänkning var respons på ny konkurrens (inom två år).

Henriksson anser att J-K:s modell är en mer fyllig analys än många andra och ger ett bättre bedömningsresultat i det enskilda fallet. Han menar samtidigt på att modellen inte är i harmoni med den praxis som utvecklats i Europa. Mer specifikt menar han att dominansbegreppet i J-K:s modell fått en annan innebörd än vad det har i EG-praxis, vilket kommer av att modellens dominansbegrepp är striktare än det som normalt gäller fall som rör missbruk av dominerande ställning i EG-rätt. Henriksson lyfter även fram kritik mot J-K:s två års regel och överkapacitet. Han menar att det är för reglerande av företagens verksamhet och på så vis hämmar välfärdseffektiviteten. J-K tar ingen hänsyn till teknikutveckling eller till om nedgångsfasen i produktlivscyklen sker tidigare än beräknat, vilka är faktorer som inverkar på synen av rovprissättningen.<sup>131</sup> Här är ett tydligt exempel på den ekonomiska teoriutvecklingen som är väl anpassad efter det amerikanska konkurrensrättsliga systemet. Jag anser att det leder till att denna typ av teori är svår att direkt tillämpa på EG-rättsliga konkurrensförhållanden även om den lyfter fram en bra helhetsbild av analysituationen.

---

<sup>130</sup> OECD, (1989), s. 26.

<sup>131</sup> Henriksson, (2003), s. 189.

I Merkins flerstegstest står strukturanalysen och helhetsbedömningen i fokus.<sup>132</sup> Det första steget är en ingående analys av den relevanta marknaden och företagets relativa styrka: strukturförutsättningar. Om inte strukturella marknadsförutsättningarna föreligger finns det inga förutsättningar för rovpriser, vilket leder till att priserna ska anses lagliga då de endast skadar det dominerande företaget och då konkurrensen förblir opåverkad. Enligt Merkin finns det sex olika förutsättningar som ekonomer är överens om ska finnas om rovprissättning ska kunna genomföras framgångsrikt: marknadsdominans, finansiell styrka hos det dominerande företaget, hög kapacitet, höga inträdesbarriärer på marknaden, irrationella konsumenter i form av köpbeteende samt långsam teknologisk utveckling som främjar för ekonomisk återhämtning (recoupment).

I det andra steget utgår Merkins från att en lämplig struktur för rovprissättning inte är tillräckligt villkor. Av denna anledning tittar han på egenskaper hos rovpriser och gör kostnadsanalyser. En allmän förutsättning för rovpriser är att de ska understiga konkurrenternas priser och att de ska vara i en längre period. När det gäller syftet eller "intent" anser Merkin att det är onödigt då det inte säger något om realiteten.<sup>133</sup>

Det tredje steget är ett strikt kostnadsrelaterat test. Merkin hänvisar till Scherer som framhåller att syftet med lagstiftningen är att maximera konsumenternas välfärd genom att ta hänsyn till både lång- och kortsiktiga förluster i den allokeringseffektiviteten. Således är prissättning som understiger den genomsnittliga totala kostnaden att ses som presumtiva rovpriser. Tillika skulle priser som översteg ATC presumeras vara lagliga. En skillnad från andra kostnadsbaserade test är att Merkin ger en möjlighet att motbevisa presumption både när det gäller laglig och olaglig ATC standard.<sup>134</sup>

Koller har ett liknande resonemang när det gäller strukturtester som ovan. Enligt honom krävs det fem förutsättningar om rovpriser ska föreligga: det måste finnas offer (ett eller flera företag som blir utsatta), höga inträdesbarriärer samt styrka och kapacitet från förövaren (det dominerande företaget). Det krävs också att företaget: har ökat eller bibehållit produktionsvolym när efterfrågan sjunker och tar ut ett pris som understiger den kortsiktiga genomsnittliga bokförda kostnaden (short run average accounting cost, SAAC).<sup>135</sup>

Kollers modell är mycket enklare än J-K:s och Merkins strukturtester men framför det centrala i deras analyser, vilket är att testet inte kan göras som en enkel kostnadsjämförelse.<sup>136</sup>

---

<sup>132</sup> Merkin, (1987), s.195 ff.

<sup>133</sup> Merkin, (1987), s.197 f.

<sup>134</sup> Merkin, (1987), s. 214.

<sup>135</sup> Koller, (1979), s. 304.

<sup>136</sup> Henriksson, (2003), s. 197.

När det gäller det andra steget i en strukturanalys anser Ordovery och Willig (O-W) att marknaden måste vara horisontellt koncentrerad med relativt höga inträdesbarriärer. För att rovprissättning ska vara lönsamt kan det även finnas återetableringshinder. Ett prisbeteende ska vara olagligt om det dominerande företaget offerar vinstmedel i rovsyfte, om det samtidigt finns någon alternativ strategi som skulle ge högre vinst om det inte fanns några inträdesbarriärer.<sup>137</sup> Martinez kritik mot O-W är att deras framställning av analysen fokuserar mer på alternativ respons istället för på rovprissättningen i sig<sup>138</sup>. Enligt Henriksson menar han att O-W:s test förbiser konkurrensbegränsande effekter som signalering då de endast fokuserar på genomförda prissättningar. Henriksson anser också att O-W:s generalisering minskar konkretiseringen av prissättningsfrågan, vilket resulterar i oklara bedömningsregler.<sup>139</sup> Det positiva med rovpristestet är att det är av allmän standard som möjliggör härledning av mer konkreta test som A-T testet.<sup>140</sup> En generell utformning liknande den som Ordovery och Willig kommit fram till i sitt test är svår att rent praktiskt genomföra. Modellen ger även minimal vägledning om vilka prisnivåer som är relevanta, vilket försvårar det praktiska arbetet och för diskussionen tillbaka till A-T testets debatterade kostnadsmått. Härav bidrar inte O-W:s test med någon lösning av gränsdragningsfrågan beträffande de kostnadsbaserade måtten.

### 3.4.7 Marknadsföringsteoretiskt perspektiv

Gundlach och Guiltinan (G&G) visar på hur synen på rovprissättning kan förändras genom att istället för traditionellt perspektiv, som baseras på grundläggande mikroekonomisk teori, använda en marknadsföringsorienterad analys. Ett grundläggande antagande om att företaget alltid försöker vinstmaximera är inte nödvändigtvis sant. G&G påpekar att det finns andra faktorer, än optimal prissättning, som företaget fattar sina beslut på. En orsak till prissättning under kostnader är att företaget försöker maximera försäljningsvolym i första hand och där vinstmaximeringen därmed kommer i en lägre prioritering. Syftet är att försöka behålla kunder och skapa långsiktiga relationer.<sup>141</sup> Ett företags mål behöver inte primärt vara att slå ut en konkurrent snarare kan målet vara att behålla eller öka sina marknadsandelar. Vidare menar G&G att företagsbeslut inte karakteriseras av perfekt analytiskt tänkande baserat på perfekt information. Detta skulle leda till att företag förbiser konkurrenters möjligheter, missförstår syftet med olika prissättningskampanjer samt gör felaktiga bedömningar som inte tar hänsyn till hur konkurrenterna uppfattar det egna

---

<sup>137</sup> Ordovery & Willig, (1981), s. 9 f.

<sup>138</sup> Martinez, (1993), S. 107.

<sup>139</sup> Henriksson, (2003), s. 201.

<sup>140</sup> Henriksson, (2003), s. 199.

<sup>141</sup> Gundlach & Guiltinan, (1998), s. 892 ff.

företaget.<sup>142</sup> Mot denna bakgrund hävdar G&G att det kan ifrågasättas huruvida rovpriser ska fastställas på basis av till exempel möjlighet till återhämtning, speciellt när ledningen själv är oförmögen att från början göra en korrekt bedömning.<sup>143</sup>

I likhet med traditionell ekonomisk teori menar G&G att välfärden ökar när konkurrensen ökar och inte när svaga konkurrenter skyddas. G&G vill dock utöka välfärdsanalysen med att det finns fler avgörande kriterier än ett lågt pris att ta hänsyn till. G&G:s test består av fyra steg som ska analyseras innan rovpris kan fastställas. De fyra grundpelarna i testet är: prissänkningar som leder till avsevärd ekonomisk uppoffring, det ska finnas en ekonomisk motivering, beteendet ska leda till skada för konkurrenterna och välfärden ska få konsekvenser på grund av rovprisbeteendet.

G&G anser att testet ska kompletteras med konkurrenternas möjlighet till motåtgärder där testet analyserar huruvida företagen: har lika förutsättningar till priskrig, om det finns asymmetrisk informations fördelning mellan företagen, om företagen har skillnader i de strategiska produkt- eller marknadsmöjligheterna och om det finns skillnader i företagets strategiska inriktning som kan motverka betydelsen av lönsamheten.<sup>144</sup>

Modellen innebär på det hela taget att alla former av underpriser är missbruk, under förutsättning att marknadsstrukturen är lämplig för rovprissättning och att konkurrenterna inte har mycket att sätta upp mot prissättningen. Som synes i bilaga 3 är testet väl strukturerat men där alla bedömningar skall göras ad-hoc, vilket inte är bra ur ett juridiskt perspektiv. Förutsebarheten blir låg och risken för godtyckliga bedömningar ökar radikalt, härigenom sätts rättssäkerheten på spel. Åter igen påvisar en modell att det inte räcker med en förenklad och isolerad kostnadsbaserad analys av ett pris/kostnadsförhållande i den rättsliga bedömningen.

#### 3.4.8 Strategiskt beteende

Bolton, Brodley och Rirordans (BBR) har utvecklat en modell som är baserad på strategiskt beteende. De anser att gällande rättspraxis i USA måste utvecklas. Framförallt när det gäller ny ekonomisk teori som strategiskt agerande och konkurrensfrämjande vinster. BBR anser även att kostnadsjämförelser inte ska baseras på AVC utan på kortsiktiga tilläggskostnader (short-run incremental costs, SRIC) och långsiktiga tilläggskostnader (Long-run incremental costs, LRAIC). Dessa kompletterande kriterier är inte avgörande utan det är mer den strategiska infallsvinkeln

---

<sup>142</sup> Gundlach & Guiltinan, (1998), s. 896.

<sup>143</sup> Gundlach & Guiltinan, (1998), s.897 ff.

<sup>144</sup> Gundlach & Guiltinan, (1998), s. 908.

som är det centrala i analysen som består av fem steg, vilka är indelade i två nivåer<sup>145</sup>. Den första nivån innefattas av uthållningsfaktorer:

1. Analys av marknadsstrukturens lämplighet för rovprissättning, vilken säger att rovprissättning måste vara en genomförbar strategi som kräver uthållig styrka på marknaden.
2. Påvisande av plan att eliminera konkurrens, enligt vilken företaget sedan kan förvänta sig att återhämta förlusterna.
3. Möjlighet till återhämtning. Den stora skillnaden mellan EG-rätt och amerikansk rätt är att inom EG behövs inte möjlighet till återhämtning påvisas för att missbruk av rovprissättning ska föreligga<sup>146</sup>. Som minimum krävs även att rovprissättningen har kapacitet att uppnå en utestängande effekten. Det måste även påvisas skada på konkurrensen och konsumenter. Som ett andra led till möjligheten till återhämtning måste visas någon form av skada på konkurrensen.

I den andra nivån, kostnadsmotivering under bevekelsegrunder, föreslår BBR att:

4. AVC och ATC, som används vid kostnadsbaserade test, byts ut till genomsnittlig undvikbar kostnad, average avoidable cost, AAC, och långsiktig genomsnittlig tilläggskostnad (long-run average incremental cost, LRAIC).<sup>147</sup> BBR tittar här på den genomsnittliga styckekostnad som företaget kunde ha undvikit under perioden för rovprissättningen. LRAIC inkluderas av alla produktspecifika kostnader som uppkommer vid utveckling av produkten och kostnader som uppkommer vid rovprissättning (tilläggskostnader). Priser över LRAIC ska anses som lagliga medan priser som understiger AAC ska presumeras vara olagliga. Om priset ligger mellan LRAIC och AAC anser BBR att omväxlande bevisning ska ske.

5. Alla priser under kostnader behöver inte ha syfte att tränga konkurrenter. Exempel på lagliga underprissättningar kan vara teknologiutveckling, vilket innebär att nya företag etablerar sig på marknaden med en effektivare produktionsteknologi. Det finns också tre olika effektivitetsrelaterade försvar för underprissättning som kan ha positiva effekter på välfärden: säljfrämjande prissättning, learning by doing (inlärningskurvan) och externalitetseffekter i nätverk.<sup>148</sup>

---

<sup>145</sup> Bolton *et al.*, (2000), s. 2262 f.

<sup>146</sup> Bolton *et al.*, (2000), s. 2267 ff.

<sup>147</sup> Bolton *et al.*, (2000), s.2271.

<sup>148</sup> Bolton *et al.*, (2000), s. 2280 ff.

BBR tycker att den primära bevisbördan bör ligga på konkurrensmyndigheten (oftast) gällande punkterna 1-4 medan det dominerande företaget ska ha bevisbördan för bevekelsegrunderna<sup>149</sup>. Till skillnad från BBR anser Elzinga och Mills att frånvaron av nyetableringar eller att företag slås ut inte behöver vara länkat till någon form av rovbeteende<sup>150</sup>.

Modellen är lik den tvåstegsmodell som Joskow och Klevorick konstruerade men är mer koncentrerad på de strategiska effekterna. Den största fördelen med testet är filtreringsförmågan som testet ger och där onödiga resurser ej behöver avsättas för fall som inte kan påverka konkurrensen negativt. Detta borde ge flera fördelar i form av: snabba avgöranden (i vissa fall som endast behöver genomgå en nivå), ekonomisk effektivitet och tidsbesparing. Testet överensstämmer dock inte med EG praxis på punkten om ”att det som ett andra led till möjligheten av återhämtning måste visas någon form av skada på konkurrensen”.

### 3.5 Utvärdering av AKZO doktrinen

Genom AKZO och Tetra Pak II, finns det i EG praxis rovpriestet som har sin utgångspunkt i kostnadsbaserade test hos det dominerande företaget. Med tanke på de ekonomiska teorierna som har redovisats hittills kan det ifrågasättas om AKZO testet är en bra bedömningsgrund för rovpriessättning eller inte.

Av doktrin har det framlagts kritik mot testet beträffande dess lämplighet i förhållande till de ekonomiska målsättningarna som konkurrensrätten grundas på. Kritik har även riktats mot de praktiska problemen testet bidrar till.<sup>151</sup> Henriksson har sammanställt tre huvudområden som ger upphov till kritik, vilka är: Dålig anpassning till olika branschförhållanden, kostnadsmåttens lämplighet samt dålig överensstämmelse med ekonomisk teoriutveckling<sup>152</sup>.

Den dålig anpassning till olika branschförhållanden påtalas av Soames och Ryan. De menar att det finns behov av att anpassa testet till de unika förutsättningar som finns i olika branscher. Exempelvis är flygresebranschen ett område där de rörliga kostnaderna är mycket svåra att lokalisera. I förhållande till passagerare är de rörliga kostnaderna få, vilket gör det svårt att avgöra vilka kostnader som är rörliga respektive fasta. Det kan också vara så att marginalkostnaden för att ta ombord ytterligare en person i ett halvfullt plan kan vara nära noll. Eftersom få kostnader varierar i förhållande till lasten på planet kan det vara svårt att tillämpa testets första del. Om ett

---

<sup>149</sup> Bolton *et al.*, (2000), s. 2264; Joskow & Klevorick, (1979), s.242 ff.

<sup>150</sup> Elzinga & Mills, (2001), s. 2480.

<sup>151</sup> Whish, (2001), s. 651 ff; Soames & Ryan, (1994), s. 151 ff.

<sup>152</sup> Henriksson, (2003), s. 233 ff.

bolag måste sätta in extra plan som håller högre priser skulle rovprissättning vara lättare att upptäcka än om ett bolag fyllde ut tomma platser på ett ordinärt plan. Med andra ord skulle fler kostnader vara rörliga och rovprissättning lättare att upptäcka. Den hela kostnadssammansättningen är i dessa fall nödvändiga att analysera och därigenom räkna ut ett genomsnittspris. Ett annat problem med AKZO-testet är att tidsperioder har effekt på kostnader. På kort sikt finns både rörliga och fasta kostnader men på längre sikt blir nästan alla kostnader rörliga. Det skulle ge att ju närmre avgång desto färre rörliga kostnader. Summan av Soames och Ryans argumentering är att det är svårt att hitta ett universalt test för alla branscher. De anser även att ett test som ska ge laglig vägledning inte får uppvisa dessa svagheter.<sup>153</sup>

Whish har ifrågasatt kostnadsmåttens lämplighet framförallt om AVC och ATC är lämpliga mått vid rovprisanalyser. Han menar att till exempel att i nätverksindustrier är de fasta kostnaderna höga medan de rörliga kostnaderna är små. Av denna anledning anser Whish att andra kostnadsmått är nödvändiga att använda. Konsekvensen skulle bli att prissättningen som motsvarar den rörliga kostnaden skulle bli mycket lägre än vad som var nödvändigt för att täcka de verkliga total kostnaderna.<sup>154</sup> Om AKZO kriterierna ska kunna användas anser Kommissionen att hänsyn måste tas till relevant tidsperspektiv. Härutöver bör prissättningen baseras på den totala tillkommande kostnaden för att tillhandahålla tjänsten.<sup>155</sup> Kommissionen förordar annan bedömning av prissättningar i nätverksindustrier som baseras på den genomsnittliga marginalkostnaden.<sup>156</sup> Beroende av vilken utgångspunkt eller volymintervall som används kan marginalkostnaderna bli olika. Oavsett vilken kostnad det handlar om är Kommissionen generellt enig om att det inte går att följa AKZO-testet slaviskt i alla branscher.<sup>157</sup>

Mastromanolis tycker att det föreligger dålig överensstämmelse med ekonomisk teori. Framförallt anser han att det test för rovpriser som växt fram i Europa inte alls ligger i fas med utvecklingen som skett i USA.<sup>158</sup> I USA hade A-T testet stort inflytande under slutet av 1970-talet men det ledde även till debatt om dess lämplighet. Enligt Mastromanolis har amerikans praxis skiftat till en mer inledande strukturanalys, liknande den som presenteras av Joskow och Klevorick. Genom att studera marknaden kan man fastställa om det är lämpligt att genomföra rovpriser eller ej. Där möjligheterna till återhämtning är höga skall det vara aktuellt att gå vidare med en jämförande analys av kostnaderna och pris.<sup>159</sup> Genom att EG-domstolen satt upp test som direkt utgår ifrån en kostnadsanalys går det att säga att EG-domstolen delvis tillämpar den modell som Areeda-Turner

---

<sup>153</sup> Soames & Ryan, (1994), s. 151 ff.

<sup>154</sup> Whish, (2001), s. 651 f.

<sup>155</sup> EGT 265/02, (1998), p. 114.

<sup>156</sup> EGT 265/02, (1998), p.115.

<sup>157</sup> Henriksson, (2003), s. 236.

<sup>158</sup> Mastromanolis, (1998), s. 211 ff.

föreslog 1975. De ekonomiska teorierna har utvecklats mycket sen 1970-talet, vilket gör det svårt att bortse från dessa vid en analys som annars är statistiskt i sin karaktär. Mastromanolis påvisar problemet genom att utgå ifrån produkter som befinner sig i de olika stadierna i produktlivscyklen, vilket illustreras i bilaga 4. Han menar att under vart och ett av stadierna skiljer sig marknadsföringstekniken åt mycket. I kombination med inträdeshinder kommer marknaden att vara i olika lägen för priskänslighet. Ett annat exempel på känslighet för rovprissättningar är en marknadsstruktur som har stagnerat med relativt låg utvecklingstakt men där det finns möjligheter att behålla en viss volym under längre period. Dessa dynamiska marknader kan vara svåra att mäta med en enkel kostnadsbaserad analys.<sup>160</sup> Om nu inte AKZO testet mäter vad det skall mäta kan man säga som Henriksson: ”det är bra lag men dålig ekonomi”.<sup>161</sup>

En sista aspekt på AKZO doktrin kommer från Beckenstein och Gabel som knyter an till inlärningskurvan eller snarare produktivitetsskurvan. Kurvan påvisar en hög produktivitet i början vilket övergår till en mer optimal produktivitet. Troligen är att kostnaderna är höga i början, kanske rent av förlust för företaget, vilket övergår till vinst när produktiviteten förbättras. Om AKZO testet appliceras här är det ganska svårt att enbart använda sig av ett kostnadsbaserat test. Problemet är vilka genomsnittliga kostnader som egentligen ska ses som relevanta. I sämsta fall förbjuder metoden fullt legitim konkurrens och konsumenterna får betala genom sämre effektivitet, vilket innebär sämre utbud och högre priser.<sup>162</sup>

---

<sup>159</sup> Mastromanolis, (1998), s. 211 ff.

<sup>160</sup> Mastromanolis, (1998), s. 211 ff.

<sup>161</sup> Henriksson, (2003), s. 241.

<sup>162</sup> Beckenstein & Gabel, (1986), s. 29 ff.



## 4. Förslag av test för rovprissättning

Efter att granskat utvärderingen av AKZO testet och kommit fram till att det inte är det bästa sättet att avgöra rovpriser på behöver inte detta innebära att kostnadsbaserade test alltid ger ett felaktigt resultat. Problemet med kostnadsbaserade test är att de förutsätter att marknadsstrukturen verkligen är lämpad för rovprissättning, vilket många av teorierna ovan motbevisar. Av denna anledning behöver den nuvarande analysen utvecklas, *de lege ferenda*. Jag har under arbetets gång funnit ett relativt nytt och tillsynes utvärderat svenskt test av Lars Henriksson som skulle tillföra EG praxis ett komplement till rådande kostnadsbaserade test. Motiveringen till mitt val av förslag på framtida test grundas i att testet är ganska unikt i sitt utförande då det utgår ifrån europeisk rätt och modern ekonomisk teori, vilket tidigare saknats. Majoriteten av tidigare redovisade test har utgått ifrån ett amerikanskt konkurrensrättsligt perspektiv. Henrikssons test presenteras nedan i en något förkortad version.

Enligt Henriksson bör ett kompletterande test innehålla i huvudsak två test: En första nivå som objektivt fastställer om rovpriser kan förekomma och, om så är fallet, en andra nivå i form av ett kostnadstest med möjlighet till rättfärdigande av prissättningen<sup>163</sup>.

Den första avdelningen, fastställande av förutsättningar för rovprissättning, får i likhet med BBRs och J-Ks test utgöra ett filter. Filtret sällar bort de prissättningar som i sig inte har potential att snedvräta konkurrensen utan att beakta prisets relation till kostnader. Denna nivå skulle innefattas av analys av: marknadsstrukturen, rovbeteenede relativt tidsperiod samt möjlighet till återhämtning.

Inledningsvis skulle en strukturanalys, typ J-Ks analys, göras för att särskilja marknader där rovpriser aldrig kan lyckas från marknader som är lönsamma för rovprisstrategi. Analysen bör se till faktorer som vilken kortsiktig monopolstyrka företaget har, dess storlek på marknaden, utvecklingen av marknadsandelar under åren samt graden av etableringshinder. BBR har påvisat att inträdeshinder måste finnas för att rovprissättning ska vara en bra strategi och för att ha möjlighet att återhämta förlusförsäljningen vid ett senare skede. Henriksson delar därmed BBRs uppfattning om att modern ekonomisk teori om strategiskt agerande måste användas i en analys av rovprissättning. Ytterligare en dynamisk faktor som är viktig att beakta i sammanhanget är i vilken bransch det dominerande företaget är verksamt i med hänvisning till Beckenstein och Gabels samt Mastromanolis tidigare resonemang om produktlivsytan och produktivitetsskurvan.<sup>164</sup>

---

<sup>163</sup> Henriksson, (2003), s. 243 ff.

<sup>164</sup> Henriksson, (2003), s. 244 ff.

Enligt Henriksson bör sporadiska prissänkningar tillåtas eftersom alla former av introduktionspriser annars riskerar att falla under rovpriser. I motsats till BBR anser Henriksson att det inte är nödvändigt att kräva att konkurrensmyndigheterna måste påvisa en plan för att eliminera konkurrenter på detta stadium i analysen. Han anser att tidsaspekten för rovprissättningen däremot är viktig och bör analyseras. Huvudfrågan handlar givetvis om hur lång en relevant tidsperiod är. Tidsperioden under vilken prissättningen görs bör vara så lång att det finns risk för att konkurrensen kan snedvridas, vilken inte kan vara för kort då det är svårt att objektivt påvisa några effekter på konkurrensen. Henriksson anser att det bör vara tillräckligt att visa att det finns en risk för att konkurrens kan snedvridas och inte faktiskt bevisa att det skett.<sup>165</sup>

Strukturanalysen skulle medföra att det blir nödvändigt att släppa kravet på att det inte behövs något bevis om möjligheter till återhämtning. Om ett det dominerande företaget rent objektivt saknar möjlighet att återhämta förlusterna finns det ingen anledning för det att ha en prissättning som bara innebär förluster. Detta är också poängen med strukturanalysen. I likhet med amerikansk praxis förespråkar Henriksson ett uttryckligt krav på möjlighet till återhämtning av förlusterna i den EG-rättsliga analysen. Han menar också att beviskravet skall vara lägre. Konkurrensmyndigheterna ska inte behöva bevisa hur återhämtningen ska ske utan att det räcker med att påvisa att möjlighet till återhämtning finns.<sup>166</sup>

Om samtliga redovisade strukturförutsättningar enligt ovan finns går analysen vidare till det andra steget som omfattar kostnadstest och bevekelsegrunder.

Henriksson anser att AKZO testets kostnadsanalys kan kvarstå men med andra kostnadsmått som jämförelsegrund mellan relevant försäljningspris och kostnadsnivå. Användningen av rörliga och fasta kostnader kan vara bra i vissa branscher men direkt olämpliga i andra där de är svåra att urskilja. Enligt nuvarande praxis skulle ett dominerande företag som prissätter extremt lågt kunna undgå ansvar om de rörliga kostnaderna är mycket låga i en aktuell bransch och att någon elimineringsplan inte kan konstateras. Henriksson tycker att det kan krävas att priserna täcker de genomsnittliga rörliga kostnaderna.<sup>167</sup>

Prissättning under AVC bör alltid presumeras som olaglig då det oftast är ekonomiskt försvarbart att sälja med förlust, vilket även följer av AKZO standarden. Henriksson påpekat att AVC inte är en bra standard utan föreslår att AAC, den genomsnittliga undvikbara kostnaden, är en bättre standard. Han menar även på att det måste finnas utrymme för att bekräfta presumption om

---

<sup>165</sup> Henriksson, (2003), s. 246.

<sup>166</sup> Henriksson, (2003), s. 247.

<sup>167</sup> Henriksson, (2003), s. 248.

olaglighet vid prissättning underskridande AVC eller AAC. Testet bör därför utvecklas så att inte alla priser som understiger rörliga kostnader automatiskt är olagliga. Henriksson hänvisar här till resonemanget om att det inte finns anledning att kräva full kostnadstäckning för produkter i slutet av livscyklen när prissättningen inte kan skada konkurrenterna.<sup>168</sup>

Över en längre tidsperiod måste även de långsiktiga produktspecifika kostnaderna täckas för att varan eller tjänsten ska ge ett positivt bidrag till företaget. Gällande standard säger att prissättning som inte täcker självkostnaden är olaglig om det samtidigt kan påvisas en plan om att eliminera konkurrenter. Standarden är svår att använda då den kräver att rörliga och fasta kostnader kan avgöras korrekt. Henriksson menar här på att domstolarna måste börja använda klara principer för allokering och periodisering av kostnader. I annat fall finns det risk att dominerande företag plockar fram respektive gömmer undan kostnader om det inte finns klara regler i detta avseende. I stället för att använda priser som ligger mellan AVC och ATC bör regeln ändras till att priser som ligger under LRAIC presumeras vara olagliga om det samtidigt, i enighet med befintlig praxis, kan påvisas en plan för att eliminera konkurrenter. Efter att konkurrensmyndigheten styrkt prissättningen och planen ska det enligt Henriksson vara möjligt för det dominerande företaget att motbevisa elimineringsplanen. Motiveringen att använda LRIC istället för ATC baseras på BBRs analys av att ATC ofta inriktar sig på historiska kostnader medan prissättning är mer framåtblickande. Incremental cost och avoidable cost standarderna stämmer bättre överens med dessa prissättningsbeslut.<sup>169</sup>

Ett sista komplement som Henriksson föreslår är möjligheten för ett företag att rättfärdiga sin prissättning under sina kostnader. Genom att ge möjlighet till att försvara en prissättning kommer prissättning som underskrider AVC aldrig att betraktas som helt olagliga. Snarare finns en stark presumtion om olaglighet som kan rättfärdigas inom vissa ramar enligt tidigare redovisad teori från BBR. Henriksson avslutar med att påpeka att bevisbördan i sådant fall dock bör helt ligga på det dominerande företaget.<sup>170</sup>

#### 4.1 Testet i praktiken

Om förslagen på det nya testet för rovprissättning skulle ha tillämpas på AKZO är frågan om utgången skulle ha blivit annorlunda än vad en i själva verket blev. I Henrikssons fabricerade analys kom han fram till att marknadsstrukturen måste anses ha varit relativt känslig för rovbeteende och sannolikheten var hög för att rovprissättning skulle få avsevärd effekt på

---

<sup>168</sup> Henriksson, (2003), s. 249.

<sup>169</sup> Henriksson, (2003), s. 250.

marknaden. AKZO var dominerande och inträdesbarriärerna höga då det rörde processindustri och låg rörlighet bland köparna.<sup>171</sup>

Av handlingarna i AKZO målet framkom att AKZO hotat ECS med ekonomiska hämdaktioner på ECS hemmamarknad. Aktionerna tog faktiskt uttryck och kan därför anses som allvarligt ha skadat konkurrensen. Henriksson menar även att AKZO hade möjlighet att återhämta de förluster som uppkommit av den aggressiva prissättningen genom den ökade marknadsandelen. Allt som ingår i den första testnivån av det föreslagna testet är härmed uppfyllt, vilket gör att testet övergår i den andra nivån som består av en kostnadsanalys samt bevekelsegrunder.

Utifrån AKZOs handlingar var det inte möjligt att beräkna AAC eller LRAIC<sup>172</sup> men det konstaterades att priserna underskred ATC och även i vissa fall AAC. I och med att en elimineringsplan kunde påvisas finns en presumtion om olagliga priser som överskrider AVC men som ligger under ATC. Likaså presumtion om olaglighet för de priserna som ligger under AVC. Även om de, enligt Henriksson, relevanta kostnadsmåtten AAC och LRAIC skulle användas skulle även de ge en presumtion om olaglig prissättning. Om det skulle ha visat sig att AKZO haft täckning för LRAIC skulle det inte ha ansetts som missbruk. Det kan mycket väl vara så att de fasta kostnaderna är högre än LRAIC och då hade inte en elimineringsplan haft någon avgörande betydelse menar Henriksson. Något försvar för sin prissättning kunde inte AKZO lägga fram.<sup>173</sup> Resultatet är att det föreslagna testet kommer fram till samma resultat som EG-domstolen i AKZO fallet<sup>174</sup>.

#### 4.1.1 Kommentarer till föreslaget test

En personlig reflektion är att ju fler kriterier som införs i ett test desto svårare och mer tidskrävande kommer det att bli för konkurrensmyndigheterna att påvisa rovpriser. Det kan också hämma företag i deras prissättning då reglerna kan upplevas som mer besvärliga och gränsen för vad som är tillåtet och inte är mer komplex i vissa avseenden. Ett mer omfattande test som Henrikssons förslagna tvåstegstest behöver inte innebära att det blir svårare att påvisa missbruk. Det är snarare tvärtom att tvåstegstestet säkerställer ett rovpris mer korrekt än ett rent kostnadsbaserat och på så vis utesluts fel antagande vid bedömningar, vilka kan leda till oönskade välfärdseffekter.

---

<sup>170</sup> Henriksson, (2003), s.251.

<sup>171</sup> Henriksson, (2003), s. 252 f.

<sup>172</sup> LRAIC räknas fram genom att LRIC för den aktuella varan divideras med den aktuella volymen.

<sup>173</sup> Mål 62/86, AKZO, p. 140.

<sup>174</sup> Henriksson, (2003), s. 254.

Utvärderingen av AKZO testet, anser jag i likhet med Henriksson, ger belägg för att analysen behöver kompletteras då ren dominans på en marknad inte nödvändigtvis betyder att rovprissättning kommer att lyckas. Kostnadsfrågan är, precis som i AKZO testet, viktig att beakta men inte som den enda avgörande faktorn. Det föreslagna testet gav samma resultat som EG-domstolens test, vilket enbart var baserat på statisk kostnadsanalys. Om testet jämförs med rådande praxis är det i bättre samstämmighet med modern ekonomisk teori som spel teori och informationsfördelning samtidigt som testet ger ett strukturerat och praktiskt tillvägagångssätt att analysera rovpriser på.

En stor styrka med det föreslagna testet är dess filtreringsförmåga. Genom en första nivå kan testet sälla bort ageranden som inte skadar konkurrensen medan andra steget kan påvisa rovprissättning genom mer relevanta kostnadsmått (SRAIC och LRAIC), vilka tar mer hänsyn till tidsperioder än vad rådande praxis gör. LRAIC-standarden, vilken BBR också antagit i sin strukturmodell, ger inte ett för finmaskigt nät utan gör att priser som har en gynnsam effekt på effektivitet och välfärd kommer igenom<sup>175</sup>. Ytterligare en styrka med LRAIC standarden är att testet kommer åt långsiktiga ageranden samtidigt som testet ger relativt stora möjligheter att försvara prissättning underskridande LRAIC, vilket jag anser vara korrekt då det påvisats i teori att det finns fall där ett rättfärdigande kan vara aktuellt<sup>176</sup>. För att påtala en kritik om LRAIC-standarden kan det ifrågasättas hur pass väl det går att, i praktiken, avgöra vilka de långsiktiga genomsnittliga tilläggskostnaderna är och inte är detsamma gäller för de kortsiktiga genomsnittliga kostnaderna.

Henriksson förespråkar *potentiell* återhämtning av förlusterna, därigenom skiljer han sig från G&G som hade kriteriet att återhämtningen skulle ha inträffat och att konkurrensen därav var skadad. Henriksson menar att potentiell återhämtning inte innebär de facto att det skett utan att det räcker att domstolen kan påvisa, potentiellt, att möjligheterna för återhämtning av förlusterna existerar för det marknadsdominerande företaget. Härigenom stärks antagandet av att Henrikssons test skulle fungera med gällande EG praxis. Även om möjlighet till återhämtning i fallet Tetra Pak inte var en passande bedömningsgrund vid tiden indikerar det på att EG-domstolen kan ta hänsyn till återhämtning vid andra fall under andra omständigheter faktiskt eller *potentiellt*.

Jag anser att Henrikssons kompletterande standard är klara, förutsägbara och säkerställda och kan därför fungera, såväl teoretisk som praktiskt, vid EU:s gränsdragning mellan tillåtna och otillåtna priser i framtiden.

---

<sup>175</sup> Bolton *et al.*, (2001), s.2515.

<sup>176</sup>Soames & Ryan, (1994), s. 151 ff; Whish, (2001), s. 651 f.

## 5. Slutledning

Kommissionen och EG-rätten har i sina beslut och avgörande, främst genom fallen AKZO och Tetra Pak II, fastställt att gränsdragningen mellan tillåtna och otillåtna underpriser till största delen utgår ifrån ett kostnadsbaseradt test. EU praxis har härmed antagit en nuvarande standard som fastställer att alla priser som understiger de rörliga kostnaderna är otillåtna. Tillika är ett pris ogiltigt om det överstiger den rörliga kostnaden och där det dessutom finns ett syfte att slå ut konkurrenter.

Under de senaste 20 åren har det skett stora förändringar inom ekonomisk teori och synen av rovprissättning<sup>177</sup>. Framförallt har den strategiska basen och den logiska sannolikheten av rovprissättning utvecklats med hjälp av spelteorier och av den djupare förståelsen av imperfekt information. Som de olika testmodellerna visar är de långt ifrån överens när det gäller detaljerna för hur rovprissättning praktiskt ska behandlas och analyseras. En faktor som de är relativt ense om är att en ren kostnadsbaserad analys är otillräcklig. Den stora bristen beträffande kostnadsbaserade test är att de uteslutande fokuserar på kostnaderna, vilket leder till en begränsning när det gäller att lokalisera komplexiteten av rovprissättning som företagsstrategi. Av detta resonemang följer att ett annat analysinstrument krävs för att fullständigt och korrekt identifiera illegala prissättningsstrategier. Bland ekonomer och jurisdiktion finns det en generell uppfattning om att kostnadsbaserade test fortfarande har en viktig funktion att fylla. I fråga om komplettering av nuvarande test och vilka variabler som bör ingå där i råder stor oenighet.

När det gäller att hitta ekonomiska och juridiska regler som fungerar är det två faktorer som utmärker sig. För det första måste informationen i domstolen vara hanterbar. I annat fall finns risken att det blir svårt att enas om ett beslut inom en acceptabel tidsram. Den andra faktorn pekar på att misstag som kan göras genom otillräckliga test kan leda till fel antaganden, vilket kan resultera i att konkurrensen skadas mer än vad välfärden ökar. Dessa misstag måste givetvis undvikas i största möjliga mån.

Genom analysen av de olika testerna har det framkommit att de effektivaste och mest användbara är de två- eller flerdelade testen. Deras styrka är givetvis filtreringsförmågan. Det innebär i praktiken att domstolen kan, genom ett första test, avgöra om marknadsstrukturen är gynnsam eller ej för rovprissättning och redan här avsluta eller ta fallet vidare till nästa nivå för en kostnadsbaserad analys. I alla flerstegstesten, utom i Henrikssons, utgår ekonomerna från att återhämtningskriteriet (recoupment) är faktiskt, vilket EG-rätten var negativt inställda till i Tetra

---

<sup>177</sup> Grout, (2000), s.41.

Pak II. Detta ger att EG-rätten har ett annat förhållningssätt till återhämtningen av förlusterna vid bedömning av rovprissättning än flertalet av de ekonomiska testen. Av denna anledning har jag kommit fram till att Henrikssons testmodell bäst överensstämmer med EG-rättens nuvarande bedömningsgrunder men den har även kapacitet att förbättra praxis genom att testet: Ger utrymme för ett strukturtest av marknaden, Förbättrar det kostnadsbaserade testet och förespråkar *potentiell* återhämtning. Potentiell återhämtning innebär inte de facto att det skett utan att det räcker att domstolen kan påvisa, potentiellt, att möjligheterna för återhämtning av förlusterna existerar för det marknadsdominerande företaget. Avslutningsvis är min sammanfattande poäng av Henrikssons testanalys: "Good law based upon good economics."

# Källförteckning

## Publicerade källor

- Areeda, Phillip E. & Turner, Donald F., 1975, Predatory pricing and related practices under section 2 of the Sherman act: A Comment, *Harvard Law Review* 88
- Baumol, William, J., 1979, Quasi-Performance of Price Reductions: A Policy for Prevention of Predatory Pricing, *Yale Law Journal*, Nr. 89
- Baumol, William, J., 2003, Principles relevant to predatory pricing i *The PROS and CONS of LOW PRICES*, Elander Graphic Systems
- Beckenstein, Alan R. & Gabel, H. Landis, 1986, Predation Rules: an economic and Behavioural analysis, *The Antitrust Bulletin*
- Bellamy, Christopher, Child, Graham D, Roth, P. M & Aitman, David, 2001, *European Community law of Competition*, 5<sup>th</sup> ed, Sweet & Maxwell
- Benoit, J.P., 1984, Financially constrained entry into a game with incomplete information, *Rand Journal of Economics*, Nr. 28
- Bergman, Mats, 2003, Missbruk av dominerande ställning på avreglerade marknader, särtryck av *Europarättslig Tidsskrift*, Nr.1: 6
- Bergman, Mats, Carlsson, Kenny & Holgersson, Jörgen, 2003, EU-kommissionens förslag till "Horizontal Merger Guidelines" i *Konkurrensnytt*, Nr.2:2003
- Bishop & Walker, 1999, *The Economics of EC Competition Law*, Sweet & Maxwell
- Bolton, Patrick, Brodley, Joseph, F. & Rirordan, Michael, H, 1999, Predatory Pricing: Strategic Theory and Legal Policy i *Center of Economic Research*, Nr. 9982
- Bolton, Patrick, Brodley, Joseph, F. & Rirordan, Michael, H, 2000, Predatory Pricing: Strategic and Legal Policy, *The Georgetown Law Journal*, Nr.88
- Bork, Robert. H, 1976, *The Antitrust Paradox*, Basic Books
- Brodley & Hay, 1981, Predatory Pricing: Competing Economic Theories and the Evolution of Legal Standards, *Cornell Law Review*, Nr.738
- Carlsson, Kenny, Söderlind, Erik & Ulriksson, Magnus, 1999, *Konkurrenslagen – En kommentar*, Nordstedts Juridik
- Easterbrook, Frank, H, 1981, Predatory Strategies and Counterstrategies, *University of Chicago Law Review*, Nr. 48
- Elzinga, Kenneth G. & Mills, David D., 2001, Predatory Pricing and Strategic Theory, *The Georgetown Law Journal*, Nr. 89
- Faull, Jonathan & Nikpay, Ali, 1999, *The EC Law of Competition*, Oxford University Press
- Fejø, Jens, 1997, Konkurrenceloven av 1997 med kommentarer, Københavns Jurist- og Økonomforbundels forlag
- Fundenberg, D & Tirole J.A., 1985, A "signal-jamming" theory of predation, *Rand Journal of Economics*, Nr. 3:17
- Fundenberg, D & Tirole J.A., 1984, The Fat-Cat Effect, The Puppy-Dog Play and the Lean and Hungry Look, *American Economic Review*
- Geer, Douglas, F., 1979, A Critique of Areeda and Turner's Standard for Predatory Practices, *The Antitrust Bulletin*
- Goyder, Daniel G.D, 2003, *EC Competition Law*, 4<sup>th</sup> ed, Oxford University Press



- Grout, Paul, A., 2000, Recent Developments on the Definition of Abusive Pricing in European Competition Policy i *CMPO Working Paper*, University of Bristol
- Gundlach, Gregory, T. & Gultinan, Joseph, P., 1998, A marketing perspective on predatory pricing, *The Antitrust Bulletin*
- Henriksson, Lars, 2003, *Rätten till priskonkurrens – i marknadsdominans*, Mercurius
- Hovenkamp, Herbert, 1999, *Fedral Antitrust Policy The law of competition and its practice*, 2 upplagan, St. Paul
- Jones, Alison & Sufrin, Brenda, 2001, *EC Competition law: texts, cases, and materials*, Oxford University Press
- Joskow Paul. L & Klevorick, Alvin. K, 1979, A framework for analyzing predatory pricing, *The Yale Law Journal*, Nr. 89
- Kolasky, W. J., 2003 i Missbruk av dominerande ställning på avreglerade marknader i *Europarätlig tidskrift*, Nr. 1:6
- Koller, R.H, 1971, The Myth of Predatory Pricing: An Empirical Study, 4 *Antitrust L Ec Rev*, Nr. 105
- Koller, R.H, 1979, When is Pricing Predatory?, *The Antitrust Bulletin*, Nr.24
- Konkurrensverket, 2003, *The pros and cons of low prices*, Elanders Graphic Systems
- Korah, Valentine, 2000, *An introductory guide to EC Competition law and practice*, 6:e upplagan, Oxford
- Kotler, Pilip, 2000, *Marketing Management*, Millennium Edition, Upper Saddle River
- Levy, Nicholas, 1995, Tetra Pak II: Stretching the limits of article 86? i 2 *European Competition Law Review*, 104
- Martinez, Luis.M.N, 1993, Predatory pricing litterature under EC Competition Law: The AKZO case, *Legal Issues of European Integration*, Nr 2
- Mastromanolis, Emmanuel. P., 1998, Predatory Pricing in the European Union: A Case for Legal Reform i 4 *European Case Law Review*, 211
- McGees, John, S, 1980, Predatory Pricing Revisited, *Journal of Law and Economics*, Nr.23
- Merkin, Robert, 1987, Predatory pricing or Competitive Pricing: Establishing the truth in English and EEC Law, *Oxford Journal of Legal Studies*, Nr. 7
- Ordovery, Janusz A. & Saloner, Garth, Predation, Monopolization and Antitrust, i Schmalensce, Richard & Willig, R, 1989, *Handbook of Industrial Organizations*, Elsevier Science Pub Co
- Ordovery, Janusz, A. & Willig, Robet, D., 1981, An Economic Definition of predation: Pricing and Product Innovation, *The Yale Law Journal*, Nr. 91
- Posner, Richard, A, 2001, *Antitrust Law*, 2 upplagan, University of Chicago Press
- Scherer, F.M., 1976, Predatory Pricing and the Sherman Act: A comment, *Harvard Law Review*, Nr. 89
- Selten, Richard, 1978, The chain store paradox i *Theory and Decision*, 9:127
- Sherpherd, William, G., 1986, Assessing “predatory” actions by market shares and selectivity, *The Antitrust Bulletin*, Nr.18
- Steiner, Josephine & Woods, Lorna, 2003, *Textbook on EC Law*, Oxford University Press
- Soames, Trevor & Ryan, Alan, 1994, Predatory Pricing in Air Transport, *European Competition Law Review*
- Telser, L.G, 1966, Cutthroat competition and the long purse, *Journal of Law and Economics* Nr. 9

Wahl, Nils, 1994, *Konkurrensförhållanden: Om förhållanden mellan EGs konkurrensrätt och nationell konkurrensrätt*,

Wetter, Carl, Karlsson, Johan, Rislund, Olle & Östman, Marie, 2002, *Konkurrenslagen – En handbok, 2:a upplagan*, Thomson Fakta, Advokatfirman Vinge

Whish, Richard, 2001, *Competition Law*, 4<sup>th</sup> ed, Butterworth

Williamson, Oliver, E., 1977, Predatory Pricing: A Strategic and Welfare Analysis, *The Yale Law Journal*, Nr.284

## Elektroniska Källor

[www.brown.edu/Departments/Philosophy/tqr/Archives/002295.html](http://www.brown.edu/Departments/Philosophy/tqr/Archives/002295.html) (040309) Weatherson, Brian, Oxfams hemsida för tankar, argument och orerande

[www.wuropa.eu.int/comm/competition/liberalization/conference/libprofconference.html](http://www.wuropa.eu.int/comm/competition/liberalization/conference/libprofconference.html) (040309) EU:s Liberaliserings konferens, tillgänglig på EU:s officiella hemsida

[www.usdoj.gov/atr/public/speeches/11153.pdf](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/11153.pdf) (040308) Kolasky, W. J., hemsidan för U. S. Departement of Justice, tal i Bryssel, 10 april, 2002

[http://www.oecd.org/searchResult/0,2665,en\\_2649\\_201185\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1\\_00.html](http://www.oecd.org/searchResult/0,2665,en_2649_201185_1_1_1_1_1_1_1_00.html) (040501) OECD: s rapport om Predatory Pricing (1989) tillgänglig på Organisation for Economic Co-operation and Developments (OECD) hemsida

[http://www.europa.eu.int/eur-lex/en/dat/2002/c\\_331/c\\_331200211213en00180031.pdf](http://www.europa.eu.int/eur-lex/en/dat/2002/c_331/c_331200211213en00180031.pdf) (030420) Tillkännagivande för bedömning av horisontella företagskoncentrationer (2002/C 331/03), tillgänglig på EU:s hemsida

## Rättspraxis

### ECJ

C-395/96P Compagnie Maritime Belge and others mot Kommissionen (2002), 4 CMLR 107 6

C-62/86 AKZO Chemine Bv mot Kommissionen (1991), ECR 1-3359

C-333/94P Tetra Pak International SA mot Kommissionen (1978), ECR 1-5941

C-27/76 United Brands Co. mot Kommissionen (1978), ECR 207

C-85/76 Hoffman LaRoche mot Kommissionen (1976), ECR 461

C-27/72 Europemballage Corporation och Continental Can Co. mot Kommissionen, ECR 215

### EC Kommissionen

Irish Sugar mot Kommissionen (1997) L 258/1

National Carbonising Company and Napier mot Brown/British (1988), EEC 88 518

Deutsche Telecom mot Kommissionen

T- 5/97 Industries des Puodres Spheriques SA mot Kommissionen (2000)

## Bilaga 1

### *Artikel 82*

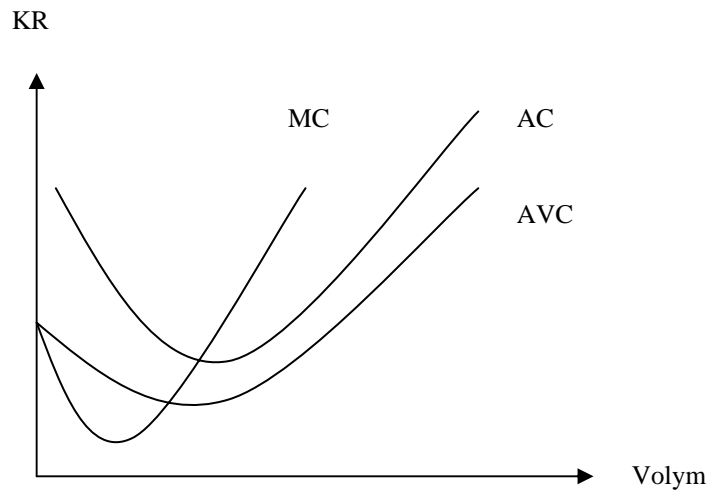
Ett eller flera företags missbruk av en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna är, i den mån det kan påverka handeln mellan medlemsstater, oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet.

Sådant missbruk kan särskilt bestå i att

- a) direkt eller indirekt påtvinga någon oskäliga inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäliga affärsvillkor,
- b) begränsa produktion, marknader eller teknisk utveckling till nackdel för konsumenterna,
- c) tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensfördel,
- d) ställa som villkor för att ingå avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet i fråga för avtalet.

## Bilaga 2

### Traditionellt samband av Kostnadsmått



Figur 1. Traditionell illustration av sambandet mellan olika kostnadsmått.. Källa: Henriksson, (2003), s. 146.

## Bilaga 3

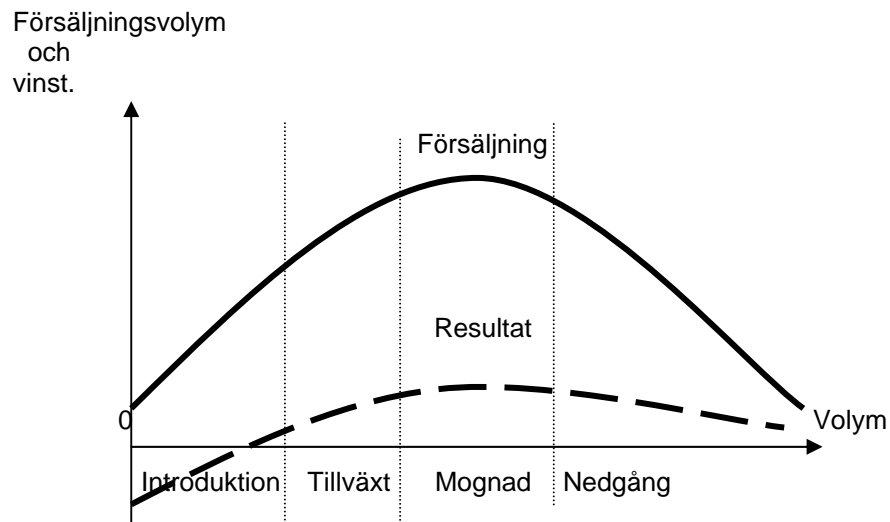
### Marknadsföringsekonomiskt test för fastställande av rovpriser

1. Ekonomisk motivering	2. Ekonomisk Uppoffring	3. Konkurrenternas motverkande styrka	4. Potentiell skada på konkurrenter	5. Konkurrenternas reaktioner	6. Potentiell skada på välfärden
Förväntad nytta	Aggressiva prissänkningar	Ingen styrka	Allvarlig	Utträde Minskat utbud	Överpris Förlorad variation
		Viss styrka	Betydande	Samarbete	Samordning av priser och marknadsföring
				Minskning av fasta kostnader för att möta prissänkningar	Minskad Produktutveckling och kundservice
				Minskning av rörliga kostnader för att möta prissänkningar	Lägre Produktkvalitet och/eller variation
		Avsevärd styrka	Mindre	Ignorera prissänkningar	Ingen
				Möt prissänkningar	Lägre priser

Tabell 1. Sammanfattning av Gundlach och Gultinans analysmodell för fastställande av rovpriser enligt Henriksson (2003) s. 209.

## Bilaga 4

### Produktlivscyklen



Figur 2. Traditionell produktlivscykeln. Källa: Kotler, (2002), Marketing Management.