

Konkurrensen på digitala plattformsmarknader i Sverige

Sammanfattning

RAPPORT 2021:1

Sammanfattning

Bakgrund till rapporten

Digitaliseringen har inneburit att svenskar i allt större utsträckning använder internet för att handla, söka information, konsumera media, utföra ärenden och umgås.¹ Aktörerna som erbjuder handelsmöjligheter online kännetecknas i ökande utsträckning av att de tillhandahåller en yta – en digital plattform – och låter användare fylla den med värdeskapande innehåll. En stor del av svenskarnas konsumtion sker i dag på sådana digitala plattformar, vilka sorterar, rangordnar och presenterar olika innehåll, varor och tjänster till kunder. Den pågående pandemin efter utbrottet av covid-19 har också understrukit vikten av att kunna nyttja digitala plattformar för att få tillgång till produkter och tjänster online.

Framväxten av digitala plattformar har gett utrymme för betydande effektivitetsvinster, innovativa affärsmodeller och nya, snabbare sätt att nå kunder (företag och konsumenter). Samtidigt har plattformarnas ökade inflytande i samhället kommit att problematiseras utifrån ett antal olika perspektiv. Ett av dessa är konkurrensområdet, där en rad internationella expertpaneler och konkurrensmyndigheter under de senaste åren framfört olika argument för att digitala plattformar medför strukturella konkurrensproblem som nuvarande regelverk inte kan hantera.

Konkurrensverkets uppgift är att arbeta för en effektiv konkurrens i privat och offentlig verksamhet till nytta för konsumenterna. Att vissa plattformar växt till att bli stora och viktiga är i sig inget tecken på att konsumenter riskerar att skadas. Snarare kan just storleken vara ett tecken på att många konsumenter ser dem som de överlägsna alternativen. Men om tillväxten sker genom att plattformen förhindrar alternativa plattformar från att träda in och växa, kan resultatet bli färre valmöjligheter för konsumenter, svagare konkurrens och mer begränsad innovationstakt än nödvändigt. En plattform kan också agera på ett sätt som begränsar konkurrensen mellan företagsanvändare (säljare) på plattformen.² Exempelvis när en plattform med dubbla roller, det vill säga en plattform som även säljer egna produkter på plattformen, gynnar sin egen verksamhet genom att lyfta fram och synliggöra sina egna produkter framför företagsanvändarnas produkter. Detta påverkar konsumenters möjlighet att välja det för dem mest intressanta eller prisvärda alternativet negativt. Ett annat exempel är när plattformen använder en stark ställning för att försvaga och marginalisera sina företagsanvändare, till

¹ Andelen som använder internet i stort sett dagligen har under perioden 2002 till 2019 dubblats, från 45 procent av befolkningen till 91 procent. Ungefär fyra av fem svenskar anser att internet är viktigt i det privata vardagslivet och använder det för en rad ändamål, bland annat för att söka information, handla fysiska och digitala produkter, titta på filmer och video, lyssna på musik, podcasts och ljudböcker, och kommunicera med vänner och familj. Sju av tio använder digitala samhällstjänster som exempelvis skattedeklaration, resebokning, sjukvård och digitala brevlådor. Källa: Internetstiftelsen och Post- och telestyrelsen.

² Företagsanvändarna är fristående företag som använder plattformarna för att distribuera produkter, tjänster eller innehåll till de kunder som besöker plattformen. Kunderna utgörs som regel av konsumenter, förutom på marknaden rörande förmedling av digitalt annonsutrymme där kunderna är annonsörer.

exempel genom att ta ut höga avgifter eller genom att inte ge dem tillgång till viktig kunddata. Detta kan leda till att utbudet på plattformen försämras, att företagsanvändare övervältrar sina ökade kostnader på konsumenterna, och att företagsanvändarnas incitament till innovation försvagas. Det är därför viktigt att värna om effektiv konkurrens mellan digitala plattformar och på digitala plattformar, till nytta för konsumenterna.

Sektorsundersökningens syfte

I syfte att få en djupare inblick i konkurrens- och marknadsförhållandena på digitala plattformsmarknader i Sverige har Konkurrensverket genomfört en sektorsundersökning. Konkurrensverket har analyserat fem utvalda marknader och sin tillsynserfarenhet, för att besvara frågorna om det finns hinder för effektiv konkurrens på digitala plattformar och om det är möjligt att utöva effektiv tillsyn eller om det finns behov av regeländringar eller kompletterande regelverk.

Slutsatser i korthet

Undersökningen visar att digitala plattformsmarknader till sin funktion kan vara mycket komplexa och att det finns betydande skillnader mellan både plattformar på samma marknad och mellan olika plattformsmarknader. Det är därför svårt att dra generella slutsatser. Varje marknad måste analyseras separat och i detalj för att få en tydlig bild av dess funktionssätt och de affärsmodeller som tillämpas. Det finns stor variation mellan marknaderna gällande risken för konkurrensproblem som kan uppstå som ett resultat av marknadsstrukturer och de typer av förfaranden som potentiellt är problematiska. Ett antal företeelser som beskrivs i rapporten är inte nödvändigtvis specifika för plattformsmarknader, även om den konkreta risken för att vissa typer av konkurrensproblem uppstår kan vara större på dessa.

Den analys som gjorts inom ramen för sektorsundersökningen av de utvalda marknaderna och Konkurrensverkets tillsynserfarenhet visar sammantaget att det i flera fall är möjligt att åtgärda konkurrensproblem inom digitala marknader med stöd av det befintliga konkurrensregelverket, som är tillämpligt oberoende av marknad. Samtidigt har det befintliga konkurrensregelverket, som förbjuder konkurrensbegränsande avtal mellan företag och företags missbruk av en dominerande ställning,³ ett antal inbyggda begränsningar. Även om ett visst konkurrensproblem i många fall i och för sig kan utredas som en potentiell överträdelse av konkurrensreglerna, är förekomsten av ett konkurrensproblem endast ett av de rekvisit som behöver vara uppfyllda för att ingripa i ett enskilt fall. Vissa typer av konkurrens-

³ 2 kap. 1 § KL och artikel 101 FEUF respektive 2 kap. 7 § KL och artikel 102 FEUF. Därutöver finns en möjlighet såväl på svensk nivå som på EU-nivå att förbjuda företagskoncentrationer som leder till eller förstärker konkurrensskadliga marknadsstrukturer, exempelvis genom uppköp av konkurrenter på redan koncentrerade marknader.

problem kan också falla helt utanför tillämpningsområdet för nuvarande konkurrensregler. Oavsett vilka möjligheter det finns att ingripa i en viss situation, kan det finnas effektivare, snabbare och mer kostnadseffektiva sätt att åtgärda vissa konkurrensproblem. På EU-nivå har lagstiftningsförslag lagts fram i syfte att reglera mycket stora digitala plattformar. Konkurrensverket anser att det även på svensk nivå bör utredas vilket ytterligare regelverk som behövs för att åtgärda eller förhindra uppkomst av sådana konkurrensproblem som inte kan eller som det inte är ändamålsenligt att åtgärda, förhindra eller motverka med nuvarande konkurrensrättslig förbudsreglering eller annan befintlig reglering. Detta är enligt Konkurrensverket en både aktuell och angelägen fråga för konkurrensen, och konsumenterna, i Sverige.

Urval av marknader och plattformar

En del av analysen i undersökningen utgår från ett urval av 16 plattformar från fem olika marknader i Sverige.⁴ Urvalet gjordes utifrån en granskning av vilka marknader som har förekommit i sektorsundersökningar i andra länder, i tillsynsärenden och inkomna tips till Konkurrensverket, samt information som inkom till Konkurrensverket under sektorsundersökningens konsultationsfas.

Tabellen nedan visar vilka marknader, plattformar, typer av företagsanvändare och kunder som ingått i undersökningen.⁵

Marknad	Butiker för mobilappar	Digitala marknadsplatser	Abonnemangstjänster för digitala böcker	Digitala beställningsplattformar för restaurangmat	Förmedling av digitalt annonsutrymme
Plattformar	Google, Apple	Fyndiq, Cdon, Tradera, Afound, Elgiganten	Storytel, Nextory, Bookbeat, Bokus Play	Foodora, Uber Eats, Wolt	Google, Facebook
Företagsanvändare	Appägare	Handlare	Förlag	Restauranger	Publicister
Kunder	Konsument	Konsument	Konsument	Konsument	Annonsörer

⁴ Dessa utgör inte nödvändigtvis en relevant marknad i konkurrensrättslig mening.

⁵ Det finns en rad andra tjänster och affärsmodeller som skulle kunna anses falla inom begreppet *digitala plattformar* än de som ingår i denna undersökning. Här kan särskilt nämnas annonsfinansierade plattformar och plattformar som erbjuder kommunikationstjänster eller sociala medietjänster, vilka alltså inte ingår i urvalet.

Resultat

Sektorsundersökningen bekräftar, i linje med vad flera andra internationella expertpaneler och konkurrensmyndigheter har konstaterat, att det finns risk för ett antal olika konkurrensproblem på digitala plattformsmarknader. Flera av dessa skulle, beroende på vad det rör sig om för fråga och aktör, formellt sett kunna åtgärdas med stöd av de befintliga förbuden i konkurrensregelverket.

Sektorsundersökningen visar dock att Konkurrensverket inte alltid haft möjligheten att åtgärda vissa typer av konkurrensproblem och att vissa av de identifierade konkurrensproblemen sannolikt inte skulle kunna åtgärdas på ett effektivt sätt genom tillämpning av nuvarande förbudsreglering.⁶ Andra typer av problem som identifierats på digitala plattformsmarknader kan också falla helt utanför tillämpningsområdet för nuvarande konkurrensregler.

Det finns flera viktiga skillnader mellan plattformar och mellan plattformsmarknader

Digitala plattformar används som ett brett samlingsbegrepp i sektorsundersökningen, men det finns betydande skillnader mellan de plattformar som ingår i undersökningen. Exempelvis kan plattformarna ha olika affärsmodeller. Vissa plattformar ingår som delar i större ekosystem av produkter och tjänster, medan andra aktörer är mer nischade mot att erbjuda en enda plattformstjänst. Vissa plattformar är vertikalt integrerade och säljer egna produkter eller tjänster i konkurrens med anslutna företagsanvändare, medan andra är fristående plattformar utan egen försäljning.

Det finns även andra betydande skillnader mellan marknaderna. Graden av koncentration skiljer sig exempelvis åt, liksom antalet alternativ företagsanvändarna har till enskilda plattformar. Hur viktig kunddata är för plattformens och företagsanvändarnas konkurrensförmåga varierar likaså. Vilken marknad företagsanvändarna är aktiva inom påverkar även plattformens handlingsutrymme. Exempelvis kan marknader skilja sig åt vad gäller kostnadsstruktur, kapacitetsbegränsningar och om konkurrensen är lokal eller nationell.

Det finns således ett flertal skillnader mellan plattformar och mellan marknader varför också riskerna för konkurrensproblem varierar stort mellan dem.

Risken för tippning är olika på olika digitala plattformsmarknader

Plattformars värdeskapande roll består till stor del av att knyta till sig olika grupper av användare och möjliggöra interaktioner mellan dessa. Nyttan för en användare att använda en plattform ökar ofta när många andra använder samma plattform och plattformar brukar därför sägas karaktäriseras av nätverkseffekter. Nätverkseffekter kan vara *direkta*, vilket innebär att en användares nytta påverkas av andra användare från samma grupp. Ett socialt nätverk saknar exempelvis värde utan vänner att dela statusuppdateringar med. Nätverkseffekter kan också vara *indirekta*,

⁶ Se även Konkurrensverket, yttrande till Näringsdepartementet, dnr 479/2020.

vilket innebär att en användares nytta av plattformen påverkas av andra användare från en annan grupp. Ju fler spelare som exempelvis väljer en särskild spelkonsol, desto mer intressant blir det för spelutvecklare att erbjuda spel för konsolen, och vice versa.

Flera internationella expertpaneler har pekat på risken att plattformar som nått en viss storlek när det gäller antalet användare får ett ointagligt försprång på sina konkurrenter, som på grund av sin begränsade storlek uppfattas som mindre attraktiva och därför väljs bort av användare. Utsikten att kunna nå en sådan stark ställning kan ofta motivera en intensiv expansion med stora initiala förluster. Det brukar beskrivas som att plattformarna tävlar om att bli den som "tippas" marknaden. Konkurrensen blir i detta fall *om* marknaden, snarare än *på* marknaden. Nätverkseffekter ökar nyttan för användargrupperna att finnas på samma plattform och därmed möjligheten för plattformarna att tippa marknaderna.

Undersökningen visar att det på flera av de fem marknaderna finns mekanismer som förhindrar en sådan tippning. Det är exempelvis på flera marknader vanligt att användare värderar andra faktorer än hur många andra användare som finns på en plattform och vill kunna prova flera olika plattformars erbjudanden. På flertalet marknader kan användare enkelt använda och byta mellan flera plattformar, vilket ökar möjligheterna att flera plattformar samexisterar på marknaden och konkurrerar med varandra. Undersökningen ger även stöd för att det finns indirekta nätverkseffekter på dessa marknader, även om styrkan i dessa inte har kunnat undersökas närmare. Men undersökningen visar också att plattformar kan ha incitament att låsa in användarna för att skifta balansen och kunna tippa marknaden till sin fördel. Hur det tar sig uttryck kan skilja sig åt beroende på om det är företag eller konsumenter som blir inlåsta.

En viktig slutsats i sektorsundersökningen är därmed att plattformar kan försöka tippa marknaden till sin fördel, till exempel genom att låsa in användare och försvåra byte till konkurrerande plattformar. Sammantaget framgår att plattformar, när de har som mål att tippa marknaden, i vissa fall kan komma att agera på ett sätt som hindrar en effektiv konkurrens och ytterst leder till skada för kunder.

Att en plattform försvårar för användare att ansluta sig till andra plattformar, och därigenom stänger ute konkurrenter, kan ge Konkurrensverket anledning att inleda en utredning av om förfarandet strider mot konkurrensreglerna. Konkurrensverkets erfarenhet är att det på nya digitala marknader kan vara särskilt viktigt att detta sker i ett tidigt skede för att värna konkurrensen mellan plattformar. Detta då digitala marknader är dynamiska och det kan finnas faktorer som gör att marknader tippas relativt snabbt, utan att Konkurrensverkets tillsynsarbete kan förhindra eller åtgärda detta.

Plattformarna har en varierande grad av förmedlingsmakt mot företagsanvändarna

Flera internationella expertpaneler beskriver hur en plattform kan bli en oundviklig partner för att företagsanvändare ska nå vissa kunder. Positionen som förmedlare mellan företagsanvändare och kunder kan ge plattformen möjlighet att ta ut höga avgifter eller på andra sätt försämrade villkoren gentemot företagsanvändare. Detta har av de internationella expertpanelerna kallats att plattformen har förmedlingsmakt (eng. *intermediation power*).⁷ I takt med digitaliseringen har kunders köp på plattformar blivit en allt viktigare inkomstkälla för många företagsanvändare. Det finns därför en risk för ökande förmedlingsmakt på digitala marknader.

Undersökningen visar att flertalet plattformar ger företagsanvändarna möjlighet att nå kunder som de har svårt att nå på andra sätt. Vidare visar undersökningen att förekomsten av förmedlingsmakt inte är binär utan snarare en glidande skala, där plattformar kan ha en svagare eller starkare grad av förmedlingsmakt. Ju svagare faktisk eller potentiell konkurrens om kunderna som plattformen möter, desto starkare blir plattformens förmedlingsmakt gentemot företagsanvändarna, och desto större är riskerna för att plattformen agerar på ett sätt som begränsar konkurrensen. Graden av förmedlingsmakt ökar när kunder på grund av exempelvis inlåsnings, nätverkseffekter, kostnader eller vana använder endast en plattform. I sådana situationer får företagsanvändare svårt att nå den enskilda kunden på andra sätt än genom den plattform den för tillfället använder. Plattformar kan därför också ha incitament att låsa in kunder och försvåra byte.

Sektorsundersökningen visar vidare att graden av förmedlingsmakt inte nödvändigtvis beror på hur stor plattformen är eller hur koncentrerad marknaden är. En plattform kan därmed ha förmedlingsmakt utan att marknaden nödvändigtvis har tippat. Detta är ett resultat som är i linje med de internationella expertpanelernas rapporter.

Dock visar studien att i situationer där plattformen inte har en ren förmedlingsroll utan köper in och vidare säljer företagsanvändarnas varor kan det vara mindre lämpligt att benämna plattformens makt gentemot företagsanvändare som förmedlingsmakt. I dessa fall kan köparmakt vara ett mer relevant begrepp, även om analysen till stor del skulle utgå från samma faktorer som beaktas vid bedömningar av förmedlingsmakt.

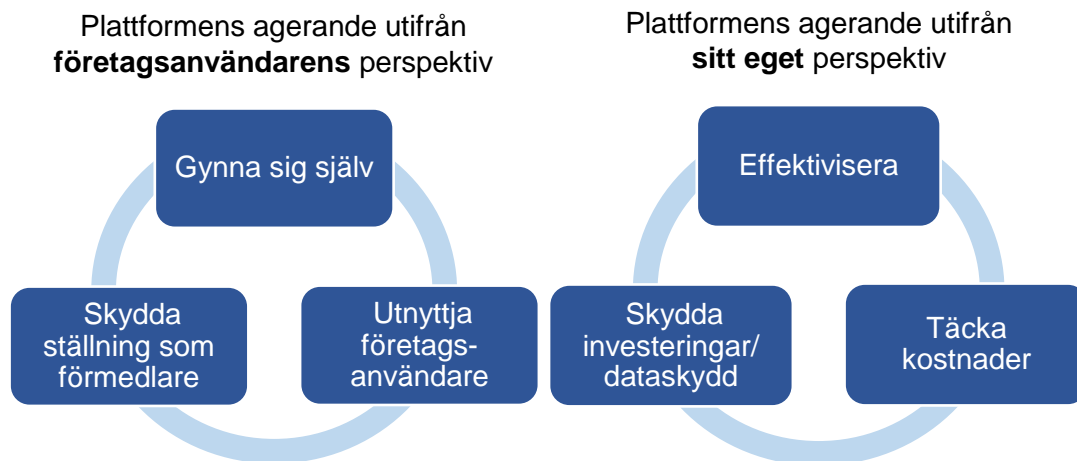
⁷ Begreppet har likheter med de på traditionella marknader mer vanligt förekommande begreppen köparmakt och säljarmakt. En möjlig förklaring till att rapporterna har frångått dessa begrepp är att digitala plattformar fyller olika funktioner och därför sällan kan kategoriseras som enbart en traditionell säljare eller köpare.

Konkurrensverket har erfarenhet av att utreda plattformars förmedlingsmakt, men kan konstatera att det saknas tydlig praxis kring hur förmedlingsmakt ska bedömas på digitala marknader. I de fall där plattformar har stark förmedlingsmakt trots en förhållandevis låg marknadskoncentration finns det risk att konkurrensbegränsande förfaranden inte kan åtgärdas med tillsyn enligt de befintliga konkurrensrättsliga förbuden.⁸

Plattformarnas agerande gentemot företagsanvändare kan ha olika effekter på konkurrensen

På de plattformar som ingår i undersökningen konkurrerar företagsanvändare med varandra om att bli valda av de kunder som använder plattformen. Plattformarna anger att de har ett intresse av konkurrenskraftiga företagsanvändare och att de agerar på ett sätt som maximerar värdet av plattformen inte bara för företagsanvändarna utan också för kunderna. Å andra sidan upplever företagsanvändare som anser sig ha få alternativ till plattformen för att nå kunderna, i vissa fall att plattformen utnyttjar det genom att utforma villkor och regler på ett sätt som marginaliserar och försvagar dem.

Plattformars ageranden kan därför uppfattas på helt olika sätt beroende på perspektiv. Medan den enskilde företagsanvändaren som träffas av agerandet kan känna sig marginaliserad, kan det ur plattformens perspektiv öka värdet av dess tjänst.



⁸ I utredningar som gäller potentiella överträdelser av 2 kap. 1 § KL och artikel 101 FEUF vid vertikala förhållanden är Europeiska kommissionens vertikala gruppundantagsförordning (VGUF) och lagen om gruppundantag för vertikala konkurrensbegränsande avtal tillämpliga på flertalet avtal. Det innebär förenklat att avtalsklausuler, förutom vissa särskilt listade klausuler, som skulle kunna vara konkurrensbegränsande är undantagna från tillämpningen av 2 kap. 1 § KL och artikel 101 FEUF så länge parternas marknadsandel understiger 30 procent vardera (det så kallade tröskelvärdet).

Ett exempel på när plattformar och företagsanvändare har olika perspektiv på plattformens agerande är när plattformarna har en dubbel roll genom att de är vertikalt integrerade och säljer produkter eller tjänster på plattformen i konkurrens med företagsanvändarna. På flertalet marknader som ingår i sektorsundersökningen finns det exempel där rollen som plattform uppstått genom att dess ägare öppnat sin distributionskanal för egna produkter för konkurrerande företag. Fördelen med ett sådant tillvägagångssätt är att aktören genom att tillhandahålla en plattform kan bredda sortimentet och locka till sig mer trafik. Samtidigt innebär det att plattformen axlar en dubbel roll som både distributör och konkurrent till företagsanvändarna. Företagsanvändare som använder dessa vertikalt integrerade plattformar för att sälja sina produkter eller tjänster uttrycker oro över att det kan påverka plattformens neutralitet och ge den incitament att gynna försäljningen av sina egna produkter framför sina konkurrenter.

I vilken utsträckning kunder låter sig styras av vad som presenteras mest framträdande på plattformen varierar också mellan marknaderna och därför är betydelsen för företagen av att få en framskjuten placering på plattformen olika. I situationer där det är viktigt att synas på plattformen och många företagsanvändare konkurrerar om att synas kan det vara svårt för plattformen att uppfattas som objektiv vad gäller exempelvis hur företagens erbjudanden rangordnas och presenteras. Plattformar kan därför ha incitament att signalera neutralitet genom tydliga rangordningskriterier, publika prislister eller organisatorisk struktur. Hur trovärdigt detta uppfattas av företagsanvändarna är svårt att säga och varierar sannolikt från plattform till plattform.

Ett annat exempel är i användandet av information om användarna, det vill säga kunddata. Hur viktig kunddata är för plattformens och företagsanvändarnas konkurrensförmåga varierar både mellan och inom olika marknader. Många aktörer på de marknader där data anses vara viktig uppfattar att plattformarna inte delar tillräckligt med data med sina företagsanvändare och att företagsanvändarnas konkurrensförmåga därför försvagas. Enligt plattformarna finns det både legala och tekniska hinder för att dela med sig av data. Men det kan också finnas ekonomiska överväganden. Förutom att använda kunddata som genereras på plattformen för att förbättra sitt erbjudande på plattformen, kan företagsanvändarna även använda kunddatan för att styra kunderna från plattformen vidare till sina egna distributionskanaler, vilket minskar plattformens intäkter. På marknader där detaljerad kunddata är en viktig tillgång för både plattformen och företagsanvändarna kan det därför uppstå motsättningar.

Sammantaget visar undersökningen att en bedömning av huruvida plattformars dubbla roller leder till ageranden som begränsar konkurrensen på ett sätt som orsakar konsumentskada är komplex och situationsberoende. Att plattformar inte ger företagsanvändare tillgång till viss kunddata betyder inte heller nödvändigtvis att plattformen har en konkurrensfördel eller agerar på ett vis som leder till konsumentskada. Sammanfattningsvis går det därför inte att dra några generella slutsatser om effekten av plattformars dubbla roller eller företagsanvändares tillgång till kunddata på konkurrensen och konsumenterna. Det kan skilja sig stort mellan marknader och en gedigen analys av flera faktorer är nödvändig för att kunna göra en bedömning.

De konkurrensproblem som aktualiseras i relationen mellan plattformar och deras företagsanvändare passar bara delvis in i befintlig praxis. Det finns därför behov av praxisutveckling för att förtydliga hur konkurrensreglerna kan tillämpas på de särskilda förutsättningar som digitala plattformsmarknader har. Samtidigt är det inte säkert att tillämpningen av konkurrensreglerna alltid är det mest effektiva sättet att åtgärda den här typen av förfaranden, vilket utvecklas närmare nedan.

Den nuvarande förbudsregleringen är inte alltid effektiv för att undanröja konkurrensproblem

Det nuvarande konkurrensrättsliga regelverket vilar på ett antal ständiga förbud, varav sektorsundersökningen i första hand behandlar missbruksförbudet och förbudet mot konkurrensbegränsande avtal.⁹ Tillsynen med stöd av de befintliga konkurrensrättsliga förbuden har historiskt sett utvecklats och anpassats till nya affärsmodeller och marknadsförhållanden. I princip kan förbuden inrymma ett antal förfaranden som är problematiska från konkurrenssynpunkt på, bland annat, digitala plattformar. Konkurrensverkets tillsynserfarenhet visar också att det konkurrensrättsliga regelverket i många fall är flexibelt nog för att kunna träffa eventuellt konkurrensbegränsande förfaranden som utgår från digitala plattformar. Ett antal av de potentiella konkurrensproblem som identifieras i sektorsundersökningen skulle åtminstone i teorin kunna hanteras inom ramen för Konkurrensverkets tillsyn med stöd av den nuvarande förbudsregleringen. Sektorsundersökningen visar också att vidareutveckling, exempelvis av skadeteorier och analysverktyg, är nödvändig. Fortsatt aktiv tillsyn, även på nya och dynamiska marknader, är ett viktigt instrument för att säkerställa välfungerande marknader. Det finns också ett behov av klagande rättspraxis från såväl EU-domstolen som Patent- och marknadsdomstolarna i ett antal viktiga avseenden.

⁹ Det kan noteras att konkurrenslagen även förbjuder konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Konkurrensverket kan också förbjuda företagskoncentrationer som kan leda till påtagligt skadliga effekter på konkurrensen.

Det nuvarande konkurrensrättsliga regelverket har dock ett antal inbyggda begränsningar som kan innebära att ett konkurrensproblem visserligen kan utredas som en potentiell överträdelse av konkurrensreglerna, men att det skulle kunna finnas effektivare, snabbare och mer kostnadseffektiva sätt att angripa problemet:

1. Konkurrensverket kan endast utreda *förfaranden* som kan omfattas av förbuden i 2 kap. 1 och 7 §§ konkurrenslagen (KL) samt i artikel 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF). Det innebär att konkurrensbegränsande *marknadsstrukturer* principiellt inte omfattas av dessa förbud.
2. Konkurrensreglerna kan enbart tillämpas *efter* det att ett konkurrensbegränsande förfarande har inletts eller aviserats. Det innebär att konkurrensreglerna principiellt sett inte kan tillämpas för att förhindra befarade konkurrensbegränsande förfaranden. Ett ingripande mot potentiellt konkurrensbegränsande förfaranden måste även föregås av en noggrann utredning för att avgöra om de träffas av de konkurrensrättsliga förbuden, vilket gör att förfaranden kan pågå en viss tid innan tillsynen får effekt.
3. De beteendemässiga eller strukturella ålägganden som kan utformas om ett företag har överträtt konkurrensreglerna måste syfta till att undanröja överträdelseförfarandet. Det innebär att Konkurrensverket har begränsade möjligheter att utforma ålägganden som är framåtsyftande eller som föreskriver i detalj hur företag ska undanröja ett förfarande som konstaterats strida mot något av förbuden i KL eller FEUF.
4. Utredningar om potentiella överträdelser av konkurrensreglerna omfattar bara de företag som misstänks ha gjort sig skyldiga till en överträdelse och inte alla företag inom en viss marknad eller bransch. Om konkurrensproblemet i fråga omfattar en hel marknad kan det innebära att Konkurrensverket behöver utreda dessa företag i ett flertal ärenden. Under vissa förutsättningar, exempelvis då ett visst förfarande är undantaget enligt det vertikala gruppundantaget, saknas i praktiken möjlighet för Konkurrensverket att på ett ändamålsenligt sätt ingripa mot samtliga företag på en marknad, även om det vore gynnsamt om samma regler gällde för alla dessa företag.

Erfarenheterna av tillsynsarbetet på EU-nivå samt från ett antal expertrapporter pekar också på slutsatsen att den nuvarande förbudsregleringen inte alltid är det mest effektiva medlet att undanröja konkurrensproblem på digitala plattformsmarknader. Konkurrensverket kan utifrån tillsynserfarenheten konstatera att vissa konkurrensproblem inte har kunnat hanteras på bästa sätt med de sanktionsmedel som Konkurrensverket har till sitt förfogande. I till exempel utredningen rörande SJ:s nekande att ge konkurrenter tillträde till SJ:s plattform för försäljning av tågbiljetter fann Konkurrensverket att ett ingripande inte skulle vara ändamålsenligt för att uppnå väl fungerande konkurrens. Detta trots att de rådande marknadsförhållandena skapade barriärer för inträde och expansion. Därför föreslog Konkurrensverket i en skrivelse till regeringen att låta utreda behovet och utformningen av reglering på området för försäljning av biljetter för tågtrafik.¹⁰

Resultaten av sektorsundersökningen visar dessutom att vissa konkurrensproblem kan vara hänförliga till strukturella risker på plattformsmarknader. Dels gäller det marknader som visar tendenser att tippa eller som redan har tippat. Dels gäller det om en eller flera plattformar på en marknad har stark förmedlingsmakt, vilket kan innebära att marknaden segmenteras. Företagsanvändare kan då få svårt att nå den enskilda konsumenten på andra sätt än genom den plattform konsumenten för tillfället använder. Under dessa förutsättningar kan plattformar ha möjlighet och incitament att ägna sig åt potentiellt konkurrensbegränsande förfaranden. Sådana förfaranden kan, beroende på omständigheterna, bli föremål för ingripanden enligt konkurrensreglerna. Konkurrensverket bedömer dock att sådana ingripanden inte alltid är det mest effektiva sättet att komma till rätta med konkurrensproblem på en sådan marknad, om konkurrensproblemet har sin grund i marknadens struktur eller om det krävs framåtblickande åtgärder för att konkurrensen på marknaden ska fungera på ett tillfredsställande sätt.

Arbetet framåt

De begränsningar som identifierats talar för att det finns ett behov av att den nuvarande konkurrensrättsliga förbudsregleringen kompletteras med ett nytt regelverk som kan användas i de fall då det nuvarande regelverket antingen inte alls, eller inte effektivt, kan åtgärda potentiella konkurrensproblem.

¹⁰ Konkurrensverket, skrivelse till Infrastrukturdepartementet, dnr 230/2018 och 380/2018.

Ny lagstiftning rörande digitala plattformar föreslås på EU-nivå

De olika internationella expertpaneler som publicerat rapporter om digitala plattformsmarknader har framfört ett antal förslag om ändringar av konkurrensreglerna och om ny lagstiftning. Under arbetets gång har det också kommit flera viktiga initiativ och förslag på EU-nivå från Europeiska kommissionen (kommissionen) som rör, eller påverkar, konkurrensregelverket i Sverige. En mängd initiativ har tagits också på flera andra håll. Konkurrensverket beskriver i rapporten ett urval av relevanta lagstiftningsinitiativ från kommissionen och andra medlemsstater som är relevanta för bedömningen av behovet av kompletterande regler på konkurrensområdet också i Sverige.

Ett konkret lagstiftningsförslag som kommissionen har lagt fram är den så kallade rättsakten om digitala marknader (eng. *Digital Markets Act, DMA*) som publicerades den 15 december 2020. Förslaget innehåller två listor med skyldigheter avseende förfaranden som begränsar möjligheten att konkurrera på marknaden eller är orättvisa. Enligt förslaget ska listan dock bara gälla för vissa så kallade grindvakter (eng. *gatekeepers*). Med detta avses stora digitala plattformar inom sektorer såsom tjänster för onlinebaserade sociala nätverkstjänster, onlinebaserade sökmotorer och operativsystem. Utöver de nya skyldigheterna föreslås företagen också få en informationsplikt, bland annat om varje planerat företagsförvärv. Förslaget innehåller också bestämmelser om tillsyn, som ska utövas av kommissionen.

DMA är vid tidpunkten för denna rapport enbart ett förslag till en ny förordning som är föremål för överväganden och förmodat ändringar inom ramen för EU:s ordinarie lagstiftningsprocess i vilken både Europeiska unionens råd och Europaparlamentet är involverade. Förslaget har enligt Konkurrensverket förutsättningar att åtgärda vissa av de potentiella konkurrensproblem som identifieras i denna rapport. Förordningen skulle dock bara omfatta vissa stora plattformar som har betecknats som grindvakter, bland annat på grund av deras position i en signifikant del av EU:s inre marknad. Det innebär att en eventuell reglering sannolikt kommer att exkludera många plattformar, exempelvis sådana som bara är verksamma i en medlemsstat. Förordningen föreslås inte påverka tillämpningen av redan existerande konkurrenslagstiftning.

Resultaten från sektorsundersökningen pekar på ett behov av ett kompletterande svenskt regelverk

Det finns anledning att, utöver lagstiftning på EU-nivå, se över hur reglerna som är ämnade att säkerställa väl fungerande konkurrens ska utformas även på svensk nivå. Ett sådant arbete bör initieras för att säkerställa att marknaderna i Sverige ges de bästa förutsättningarna att präglas av effektiv konkurrens med högre kvalitet, lägre priser, ökad innovation, tillväxt och konkurrenskraft som följd.

Det finns, som undersökningen visat, stora skillnader mellan de undersökta marknaderna, inte minst vad gäller struktur och affärsmodeller. Dessutom behöver förfaranden som kan utgöra konkurrensproblem under vissa förutsättningar inte nödvändigtvis vara det under andra förutsättningar. De undersökta marknaderna är, liksom de flesta andra, i ständig förändring, varför en ingående undersökning av eventuella konkurrensproblem på enskilda marknader skulle behövas innan slutsatser om konkreta konkurrensproblem och nödvändiga åtgärder kan dras. Sektorsundersökningens resultat talar därför inte för att det på svensk nivå, det vill säga utöver det arbete som sker på EU-nivå med DMA, finns behov av någon konkurrensfrämjande förhandsreglering av plattformar.

Sektorsundersökningens slutsats är däremot att det finns ett behov av ett flexibelt kompletterande regelverk på svensk nivå för att på effektivt sätt undanröja konkurrensproblem på plattformsmarknader. Ett sådant regelverk skulle kunna användas där konkurrensproblem har konstaterats, eller för att undvika att konkurrensskadliga marknadsstrukturer uppstår inom en snar framtid, och där det nuvarande konkurrensregelverket inte medger ett tillräckligt effektivt ingripande. Ett potentiellt kompletterande regelverk bör ta höjd för behovet av flexibilitet för att möjliggöra ett riktat och anpassat ingripande på enskilda marknader. Det bör även inkludera förutsättningar att på ett noggrant och rättssäkert sätt utreda individuella marknadsförhållanden. Med fördel skulle ett sådant kompletterande regelverk, jämfört med de befintliga konkurrensrättsliga förbuden, möjliggöra åtgärder som gäller för hela marknader snarare än bara för enskilda företag. Vidare bör det ge förutsättningar för att åtgärda strukturella marknadsproblem snarare än att förbjuda enskilda förfaranden.

Arbete med att ta fram ett kompletterande regelverk på konkurrensområdet föreslås

Konkurrensverket föreslår att ett arbete inleds för att undersöka behovet och utformningen av ett flexibelt regelverk som skulle kunna användas för att undersöka och åtgärda konkurrensproblem som inte, eller inte effektivt, kan åtgärdas genom nuvarande förbudsreglering. Ett regelverk som skulle kunna fylla dessa behov är de så kallade "market investigations" som den brittiska konkurrensmyndigheten CMA har möjlighet att genomföra. Ett liknande förslag togs också fram av kommissionen ("*New Competition Tool*", NCT), men detta förslag har bara i mindre delar integrerats i förslaget till DMA. Det innebär dock inte att en sådan modell behöver vara den enda möjliga, utan Konkurrensverkets förslag är att olika alternativ till ändamålsenliga lösningar utreds. I likhet med den informationsplikt om planerade förvärv som föreslås i DMA, bör ett arbete med ett svenskt regelverk även omfatta en analys av behovet av kompletterande regler på området för koncentrationskontroll, vilket har legat utanför den här undersökningen.¹¹

¹¹ I exempelvis Norge och Island finns möjlighet att ålägga informationsplikt avseende alla planerade förvärv, exempelvis inom en viss sektor som präglas av konkurrensproblem eller hög koncentration. Se till exempel de nordiska konkurrensmyndigheternas memorandum (2020), *Digital platforms and the potential changes to competition*

Denna rapport har fokuserat på digitala plattformsmarknader. Det innebär dock inte att ett kompletterande regelverk på konkurrensområdet bara skulle behövas såvitt gäller digitala plattformsmarknader. Konkurrensverket framförde redan i sitt remissvar till regeringen angående NCT att det ökade inslaget av digitala element i "analog" marknader och framtida gränsdragningssvårigheter talade för utformningen av ett så kallat horisontellt, det vill säga inte sektorsspecifikt, regelverk. Dessutom konstaterade Konkurrensverket att konkurrensproblem som är hänförliga till marknaders struktur förekommer på flera marknader än de digitala plattformsmarknaderna. Den nuvarande konkurrensrättsliga förbudsregleringen, som ett nytt regelverk skulle komplettera, är också horisontell i sin natur eftersom den gäller för alla företag, oberoende av marknad.



Adress 103 85 Stockholm
Telefon 08-700 16 00
konkurrensverket@kkv.se

www.konkurrensverket.se