



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2015:1

2015-02-10

Mål nr A 2/14

## KÄRANDE

Pizza24 Nordic AB, 556903-8853,  
Linjegatan 5, 302 50 Halmstad  
Ombud: advokaterna D. T. och  
Y. A., Advokatfirman MarLaw AB,  
Box 3079, 103 61 STOCKHOLM

## SVARANDE

OnlinePizza Norden AB, 556755-1527,  
Strandbergsgatan 61, 112 51 Stockholm  
Ombud: advokaterna K. K. och  
C. M., Kastell Advokatbyrå,  
Box 7169, 103 88 Stockholm

## SAKEN

Åläggande enligt 3 kap. 2 § konkurrens-  
lagen (2008:579)

---

## DOMSLUT

1. Pizza24 Nordic ABs talan lämnas utan bifall
2. Pizza24 Nordic AB ska ersätta OnlinePizza Norden AB dess rättegångskostnader med 776 462 kr (sjuhundrasjuttiosextusenfyrhundrasextiotvå kronor), varav 750 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

**BAKGRUND**

- 1 Pizza24 Nordic AB (Pizza24) bedriver enligt sin verksamhetsbeskrivning en rörelse som består bl.a. i att utveckla och sälja system för beställningar och bokningar via internet.
- 2 OnlinePizza AB (OnlinePizza) ska enligt sin verksamhetsbeskrivning bl.a. hjälpa restauranger att ta emot beställningar via internet.
- 3 OnlinePizza tillämpar i förhållande till sina kunder ett avtal benämnt "Partneravtal – Restaurangnätverket" (partneravtalet) som bl.a. innehåller följande avtalsvillkor.  
"Det är ej förbjudet att samarbeta med konkurrent till OnlinePizza Norden AB. Ingår Ni ett samarbete med konkurrerande verksamhet förbehåller Online Pizza Norden AB sig rätten att avsluta samarbetet med Er med hänsyn till den risk för ökade kostnader och missförstånd som det kan innebära för Oss."  
(§ 4.6)
- 4 Pizza24 begärde i maj 2013 att Konkurrensverket skulle ålägga OnlinePizza vid vite att upphöra med visst beskrivet förfarande. Konkurrensverket avskrev i juni 2013 ärendet från vidare handläggning. Med stöd av bestämmelserna om särskild talerätt i 3 kap. 2 § konkurrenslagen (2008:579), KL, väckte Pizza24 i mars 2014 talan vid Marknadsdomstolen.

**YRKANDEN M.M.****Pizza24**

- 5 Pizza24 har yrkat att Marknadsdomstolen ålägger OnlinePizza vid vite - i första hand vid ett löpande vite om fyra miljoner kr, och i andra hand vid ett kännbart vite - att upphöra
  - a) att på sätt som skett tillämpa avtalsvillkoret § 4.6 genom/och
  - b) att på sätt som skett tvinga pizzerior/restauranger som är anslutna till OnlinePizzas restaurangnätverk och som också väljer att ansluta sig till Pizza24s restaurangnätverk, att välja mellan att vara ansluten till antingen OnlinePizzas restaurangnätverk eller Pizza24s, och/eller

c) att på sätt som skett stänga av pizzerian/restaurangens beställningsterminal som är ansluten till OnlinePizza när den anslutna pizzerian/restaurangen väljer att också ansluta sig till Pizza24s restaurangnätverk som syftar till och/eller får till resultat att OnlinePizzas anslutna restauranger är förhindrade att samarbeta med OnlinePizzas konkurrenter, däribland Pizza24.

- 6 Pizza24 har yrkat att OnlinePizza ska ersätta Pizza24 för rättegångskostnader.

### **OnlinePizza**

- 7 OnlinePizza har yrkat att Pizza24s yrkande ska ogillas.
- 8 OnlinePizza har invänt mot yrkandets utformning samt anfört att det svårligen kommer att kunna avgöras vad som är ”på sätt som skett”.
- 9 OnlinePizza har också invänt mot skäligheten i yrkat vitesbelopp.
- 10 OnlinePizza har slutligen yrkat ersättning för rättegångskostnader.

### **GRUNDER**

#### **Pizza24**

- 11 OnlinePizza är dominerande på den svenska marknaden för tillhandahållande av en beställningsplattform online för pizzerior med utkörning/hemleverans. Även om marknaden skulle definieras till den bredare ”beställningssystem online för restauranger” är OnlinePizza dominerande på marknaden.
- 12 OnlinePizza missbrukar sin dominerande ställning genom att tillämpa det aktuella avtalsvillkoret, § 4.6 i partneravtalet, genom allvarliga påtryckningar och sanktioner gentemot sina anslutna restauranger som syftar till och/eller får till resultat att OnlinePizzas anslutna restauranger är förhindrade att samarbeta med OnlinePizzas konkurrenter, däribland Pizza24.

- 13 OnlinePizzas ovan beskrivna påtryckningar har varit systematiska och har bestått i att OnlinePizza har kontaktat de pizzerior/restauranger som ingått samarbete med Pizza24 och tvingat dem att välja mellan OnlinePizza och Pizza24. Bolaget har vidare genom tillämpning av § 4.6 i partneravtalet, utövat påtryckning mot sina anslutna restauranger i det att OnlinePizza efter avslutat samarbete gör gällande rätten till de domännamn som använts vid beställning via bolagets beställningsplattform, vilket medför att internettrafiken till den enskilda restaurangen, trots avslutat samarbete, fortsätter att styras till OnlinePizzas beställningsplattform.
- 14 Online Pizza har också realiserat hoten genom att omedelbart stänga ned pizzeriornas terminaler, dvs. omedelbart avsluta samarbetet med de anslutna pizzeriorna.
- 15 Det föreligger sådana omständigheter som gör att ett löpande vite enligt 4 § andra stycket lagen om viten (1985:206), viteslagen, ska komma ifråga. Under alla förhållanden ska ett vite enligt 3 § viteslagen fastställas till ett belopp som med hänsyn till vad som är känt om OnlinePizzas ekonomiska förhållanden och till omständigheterna i övrigt kan antas förmå OnlinePizza att följa vitesföreläggandet.

### **OnlinePizza**

- 16 OnlinePizza har bestritt att bolaget utövat hot och sanktioner vid uppsägning av en restaurang som dubbelanslutit sig till Pizza24. OnlinePizza har endast vid personligt möte informerat om att OnlinePizza häver avtalet med restaurangen om inte dubbelanslutningen upphör. Pizza 24s yrkande ska ogillas redan på den grunden att påtryckningar/sanktioner inte förekommit.
- 17 För det fall Marknadsdomstolen ändå avser att pröva frågan om OnlinePizzas tillämpning av det aktuella avtalsvillkoret, § 4.6 i partneravtalet, utgör missbruk av dominerande ställning har OnlinePizza följande inställning.
- 18 Marknadsandelar är bara en utgångspunkt vid dominansprövningen (jfr MD 1999:17). Vid bedömningen av om OnlinePizza har en dominerande ställning ska hänsyn också tas bl.a. till det konkurrenstryck som konkurrenterna utövar på OnlinePizza, hotet från att potentiella konkurrenter träder in på marknaden genom att bygga system som motsvarar de plattformar som OnlinePizza och Pizza 24 byggt och

restaurangernas möjlighet att när som helst säga upp avtalet med OnlinePizza. Mot denna bakgrund har OnlinePizza ingen marknadsmakt och kan därför heller inte ha en dominerande ställning på någon marknad.

- 19 Vid bedömningen av marknadsandelar är den relevanta marknaden vidare än vad Pizza24 gjort gällande. Den kan inte begränsas till beställningsplattformar online för pizzerior med utkörning/hemleverans. Marknaden omfattar beställning av annan mat än pizza och distribution på annat sätt än utkörning då den även innefattar avhämtning av mat.
- 20 Vidare kan den relevanta produktmarknaden inte begränsas till beställningsplattformar av den typ som OnlinePizza och Pizza24 erbjuder. En beställningsplattform är ett alternativ/komplement för restauranger att få beställningar från konsumenter och företag, dvs. en metod att nå ut med sitt erbjudande. Ingen restaurang är beroende av att ha avtal med en beställningsplattform online för att nå ut med sitt erbjudande. Ett annat sätt för en restaurang att nå ut med sitt erbjudande är via sökmotorer som Google och Eniro där beställaren med några enkla knapptryck via sin smarttelefon (mobil) kan göra beställningar för hemleverans (och avhämtning) och sedan betala kontant vid mottagandet eller på annat sätt, t.ex. med kort eller via Swish.
- 21 OnlinePizza kan inte vitsorda att marknaden ska avgränsas till "Beställningssystem för restaurangmat online i Sverige".
- 22 OnlinePizza bestrider de uppgifter som Pizza24 redovisat i bilagan "Marknadsanalys för marknaden Beställningssystem för restaurangmat online i Sverige 2013". Även uppgifterna i en uppdaterad version bestrids.
- 23 OnlinePizzas agerande utgör inte missbruk.
- 24 OnlinePizzas avtal med restauranger innehåller inte någon exklusivitetsförpliktelse. Något hinder för en restaurang att välja att samarbeta med OnlinePizzas konkurrenter finns inte.

- 25 OnlinePizza som försäljningskanal har inte heller någon sådan betydelse för pizzerior att det kan ge upphov till faktiska inlåsnings effekter för de restauranger som anslutit sig. De kan när som helst välja att säga upp partneravtalet med OnlinePizza.
- 26 Även om utestängningseffekter skulle anses kunna uppstå är § 4.6 nödvändig för att förhindra att konkurrenter kan åka snålskjuts på OnlinePizzas investeringar.
- 27 Gentemot de aktuella restaurangerna har § 4.6 tillämpats för att restaurangerna tillsammans med Pizza24 använt sig av oacceptabla affärsmetoder för att marknadsföra en konkurrent. Pizza24s agerande innebär att det får anses utgöra objektivt godtagbara skäl att säga upp de restauranger som valde att dubbelansluta sig med Pizza24.
- 28 Det är inte förenligt med proportionalitetsprincipen att meddela ett åläggande, med den utformning som Pizza24 yrkat.
- 29 Det vitsordas att OnlinePizza besökt de restauranger som träffat avtal med Pizza24 och informerat dem om att de måste välja mellan att vara ansluten till Pizza24 eller till OnlinePizza. För de restauranger som valt Pizza24 har därefter terminalen stängts ner.

## UTVECKLING AV TALAN

### **Pizza24**

#### *Marknaden*

- 30 Pizza24 erbjuder sina kunder en IT-tjänst som är ett beställningssystem för pizza/restaurangmat online, dvs. en beställningsplattform online, dvs. via internet (mobil eller webb). Beställningsplattformen ger den enskilda pizzerian/restaurangen möjlighet att interagera direkt med beställaren som är slutkonsument via en orderterminal som Pizza24 placerar hos pizzerian. Plattformen tar emot beställningen via ett webbgränssnitt där slutkonsumenten kan välja pizza och ingredienser.
- 31 När slutkonsumenten har bestämt sig för en order, betalar konsumenten varpå Pizza24 skickar en order till orderterminalen hos pizzerian. Pizzerian bekräftar på

orderterminalen att ordern har mottagits genom att ange en uppskattad leveranstid. Maten levereras av pizzerian själv. Pizza24 avräknar en kommission på ordern och betalar resten till den aktuella pizzerian. Betalsystemet ligger i beställningssystemet och betalningen sker därför mellan slutkonsumenten och Pizza24.

- 32 På denna plattform kan slutkonsumenten välja pizzeria/restaurang i lämplig ort, se pizzerians/restaurangens menyer, välja delar av menyn, betala samt få en bekräftelse på order från den valda pizzerian/restaurangen i realtid.
- 33 Startkostnaden per ansluten pizzeria för Pizza24s tjänst uppgår till 2 995 kr, månads-kostnaden är 0 kr och kostnaden för pizzerian per order uppgår till 6,9 procent av bruttobeloppet för var order som passerar Pizza24:s beställningssystem. I startkostnaden ingår inläsning av menyer, uppläggning av specialrabatter, bonussystem mot kund m.m.
- 34 Pizza24s kunder utgörs av restauranger med hemleverans. Den helt avgörande delen av dessa restauranger är pizzerior.
- 35 OnlinePizza erbjuder sina kunder en motsvarande tjänst som Pizza24s. OnlinePizza påbörjade sin verksamhet 2008. Även OnlinePizzas kunder är restauranger i Sverige med hemleverans. Den helt avgörande delen av dessa restauranger är också pizzerior.
- 36 Affärsiden bakom OnlinePizza var en onlinetjänst för beställning, betalning och hemleverans av pizza. Att OnlinePizza gör skillnad mellan hemleverans och avhämtning framgår av bolagets eget beställningsformulär. Där framgår att startavgiften för restauranger med hemleverans är 6 000 kr billigare än de som endast erbjuder avhämtning. Startavgiften för restauranger med hemleverans är 4 000 kr medan den uppgår till 10 000 kr för restauranger med endast avhämtning.
- 37 OnlinePizzas kommissionsavgift uppgår i dag till 13 procent.
- 38 Att affärsiden bakom OnlinePizza och Pizza24 var att rikta sitt erbjudande om en beställningsplattform till restauranger med hemleverans förklaras av att bolagens intäkt per order är högre med hemleverans än med avhämtning, eftersom en avgift tas ut för hemleverans. Hemleveransavgiften är mellan 20-40 procent på en snittorder.

- 39 Det finns en försvinnande liten andel av de restauranger som är anslutna till OnlinePizzas nätverk som inte har hemleverans/utkörning.
- 40 Av den sammanställning som Pizza24 har gjort den 10 september 2014 och som baseras på uppgifter från OnlinePizzas webbplats, framgår att OnlinePizza vid undersökningstillfället hade 1 170 anslutna restauranger i 173 städer (230 orter) i Sverige. Av dessa 1 170 restauranger är 81,7 procent pizzerior och 98,1 procent har hemleverans/utkörning av mat. I takt med att restauranger tillkommer och försvinner justeras denna siffra nästan dagligen.
- 41 Huvudintäkten för OnlinePizza genereras av pizzerior med hemleverans. Det är på denna marknad som OnlinePizza möter konkurrens från Pizza24.
- 42 På startsidan till OnlinePizzas webbplats anges med stor stil ”Beställ hemkörning av mat”. Besökaren kan där skriva in sitt postnummer (gata eller stad) varefter sökmotorn söker efter anslutna pizzerior i besökarens önskade område. Det finns vidare tre bilder som beskriver förfarandet.
- 43 OnlinePizza lanserade en ny tjänst i augusti 2014. För att förklara sin tjänst skrev OnlinePizza i sitt pressrum på mynewsdesk.com ”Ny tjänst spårar pizzans väg hem till tallriken”. Vidare angavs att den nya tjänsten är ett steg i att öka bekvämligheten för de som beställer hem mat via OnlinePizza.
- 44 På webbplatsen återfinns även OnlinePizzas förklarande text om bolaget, nämligen att OnlinePizza är Sveriges första och största rikstäckande internetjänst för beställning och hemleverans av mat och dryck och att de över 1 000 anslutna restaurangerna levererar främst pizza, kebab, falafel och sallader men också mat som sushi och indisk mat. Även av marknadsföringsmaterial framgår att det är fråga om hemleverans av pizza.
- 45 Av ett beslut den 13 oktober 2011 i ett Alternativt tvistlösningsförfarande angående rätten till domännamnet pizzamums.se framgår bl.a. att OnlinePizza beskrivit sin verksamhet som en tjänst som innebär att slutkunder kan söka, beställa, betala för och få hemlevererat pizza, falafel, pasta, hamburgare och annan hämtmat från 817 olika pizzerior.



- 46 Av samtliga de beställningar Pizza24 förmedlat i Sverige under åren 2012-2014 utgör 94,1 procent beställningar för hemleverans/utkörning och 5,9 procent beställningar för avhämtning. Motsvarande siffra, med någon mindre avvikelse, kan appliceras på de av OnlinePizza förmedlade beställningarna.
- 47 Det är i genomsnitt 30 procent av en enskilds pizzerias omsättning som kommer från beställningar online.
- 48 Det är således pizzerior med hemleverans om är OnlinePizzas huvudsakliga kunder och det är från dessa kunder som OnlinePizza får sin huvudintäkt.
- 49 Av vikt i sammanhanget är också att en pizzeria inte ställer om sin verksamhet från att erbjuda pizzeriamat till att också eller bara erbjuda thaimat eller sushi utan att stora kostnader uppstår och lång tid passerar. Anledningen till det är att mat som är karaktäristiskt för en pizzeria, främst pizza men även andra enklare rätter såsom falafel, kebab, sallader och liknande skiljer sig väsentligen åt från andra restauranger med hemleverans.
- 50 När en pizzeria ska etableras krävs stora investeringar, bl.a. måste en pizzaugn införskaffas och, av hygieniska skäl, i många fall ett degrum. För att starta en genomsnittlig pizzeria i Sverige krävs flera hundratusen kronor i investeringar.
- 51 Marknadsföring av det egna telefonnumret är inte det mest effektiva sättet för en pizzeria/restaurang att generera flera beställningar av mat för hemleverans.
- 52 Möjligheten att ringa sin lokala pizzeria off-line och hämta maten går bra, men det är inte det erbjudandet som OnlinePizza eller Pizza24 ger. OnlinePizzas eller Pizza24s tjänst online är inte utbytbar med telefonnätet offline.
- 53 Även om konsumenterna fortfarande ringer till pizzerian eller restaurangen och beställer mat, blir beställningar av mat via telefonnätet färre och färre. Främst förklaras det av vår tids tekniska utveckling som har förändrat människors köpbeteende i grunden.

- 54 Trösklarna är mycket höga för en genomsnittskund hos OnlinePizza att sätta upp ett eget system som i allt väsentligt motsvarar de beställningsplattformar som Online-Pizza och Pizza24 erbjuder.
- 55 Enligt uppgift från IT-tjänstföretaget Evry Consulting AB skulle det ta cirka 1 000 timmar att bygga upp en beställningstjänst för en pizzeria/restaurang med motsvarande funktioner som den beställningstjänst OnlinePizza och Pizza24 erbjuder. Det skulle motsvara en kostnad på cirka 1-2 miljoner kr. Till detta belopp kommer löpande kostnader på minst ett par tusen kr i månaden för servrar, internetanslutningar, betalväxlar etc. Denna investering ska sättas i relation till att en medelstor pizzeria kostar 1-2 miljoner kr att köpa och den genomsnittliga årsomsättningen uppgår till 1-2 miljoner kr.
- 56 OnlinePizza har angivit att Shopify är exempel på en beställningstjänst som pizzerior kan använda sig av. Shopifys tjänster är inte utbytbara med OnlinePizzas och Pizza24s tjänster för kunderna. Förutom beställningsfunktionen innehåller OnlinePizzas och Pizza24s beställningsplattform även egna betallosningar och en marknadsplats där den anslutna pizzerian möter slutkonsumenten i en rad olika frågor. Shopify erbjuder beställningsplattformslösningar för fysiska produkter på en internationell marknad. Eftersom Shopifys tjänster inte är anpassade för de behov restauranger med hemleverans har skulle tredjepartsapplikationer behövas. Det är inte realistiskt eller ett utbytbart alternativ för en pizzeria att via Shopify bygga en egen webbplats.
- 57 Kodmyran AB säljer butikslösningar för e-handel. För en restaurang kostar Kodmyrans lösningar mellan 40 000 och 60 000 kr i startavgift samt ett par tusen kr i månaden för drift etc. Dessa kostnader ska jämföras med OnlinePizzas och Pizza24s startavgifter på mellan 3 000 kr och 10 000 kr. Kodmyran erbjuder inte heller en marknadsplats för restaurangerna. Kodmyrans erbjudna beställningstjänst är inte utbytbar med OnlinePizzas eller Pizza24s beställningsplattformar.

### *Marknadsposition*

- 58 OnlinePizza har publicerat en egen rapport, ”Svenska pizzareporten”. I rapporten från 2012 framgår att OnlinePizza har Sveriges största beställningstjänst för pizza på internet, att OnlinePizza finns i över 160 svenska städer, att OnlinePizza har fler än

1 000 restauranger som är anslutna till bolagets nätverk, samt att OnlinePizza har cirka 500 000 användare och förmedlar omkring fem miljoner beställningar per år. I rapporten från 2013 anges bl.a. att det finns andra restauranger, utöver pizzerior, som är anslutna till OnlinePizza, såsom thai och sushirestauranger.

- 59 När OnlinePizza etablerade sin tjänst 2008 uppgick provisionsavgiften för den anslutande pizzerian till högst fyra procent av bruttobeloppet för var order som passerade OnlinePizzas beställningssystem. De första anslutna pizzerierna kunde också få en betydligt lägre kommissionsavgift. Den kunde variera mellan 2,5-3 procent.
- 60 Av ett beställningsformulär från OnlinePizza 2009 framgår att provisionsavgiften uppgick till åtta procent. År 2012 var avgiften 10 procent och 2013 hade provisionsavgiften ökat till 13 procent.
- 61 På knappt sex år har kommissionsavgiften för OnlinePizzas anslutna restauranger ökat med 225 procent.
- 62 Konkurrenter till OnlinePizza med liknande tjänster har inte kunnat etablera sig på marknaden genom åren. OnlinePizzas tjänst har därför varit oersättlig för kunderna.
- 63 Kunderna har inte kunnat skydda sig mot en prishöjning om 5-10 procent av tjänsten genom att inom tillräckligt kort tid välja en annan produkt eller anlita en annan leverantör inom ett annat geografiskt område. Det har inte funnits någon annan att vända sig till.
- 64 Det visas bl.a. av att sju pizzabagare i Borlänge gjorde uppror mot OnlinePizza. Anledningen var den provision företaget tar ut av pizzerierna, och som bagarna tycker hade höjts i alltför hög grad, från 3 till 13 procent. Det ska tilläggas att samtliga pizzerior nu har gått tillbaka till OnlinePizza. De förlorade för mycket och hade inget annat alternativ än att gå tillbaka.

65 Idag är Pizza24 OnlinePizzas reella konkurrent på marknaden. I början av året hade Pizza24 15 anställda, idag har man en anställd kvar.

#### *Marknadsberäkningar*

66 Pizza24 har ingivit två stycken olika marknadsberäkningar om vissa förhållandena 2013 på dels den relevanta marknaden, som är marknaden för beställningssystem online för pizzerior med hemkörning, dels en alternativ marknad, nämligen marknaden för beställningssystem för restauranger online med hemleverans. Källor till undersökningarna är offentliga uppgifter som OnlinePizzas årsredovisning för 2013 samt årsredovisningar från Pizzahome i Göteborg, Gastroni, Kodmyran och RestaurangOnline. Beräkningar har gjorts av J. C. När det gäller antalet restauranger har OnlinePizzas uppgifter på dess webbplats från den 29 december 2013 om 1 138 restauranger använts samt Restaurang Onlines uppgifter om 22 restauranger. Uppgifter har också hämtats ur OnlinePizzas egen Pizzarapport från 2013 samt de uppgifter som OnlinePizza lämnat under målets gång. Vissa uppgifter som inte gått att få fram på annat vis har inhämtats muntligen från företrädare för bolagen. Samtliga uppgifter som redovisas har därmed en kontrollerbar källa.

67 När det gäller den relevanta marknaden har jämförts de företag i Sverige som erbjuder eller har erbjudit beställningssystem för i huvudsak pizza online. Som framgår har OnlinePizza i princip hela marknaden ensam med en andel på 97,5 procent. Övriga konkurrenter är försvinnande små. Pizza 24 är störst med 1 procent.

68 Beräkningen av respektive företags marknadsandel på den marknaden har baserats på vad som kallas marknadsomsättning. Med det avses all handel som respektive beställningssystem omsätter totalt sett, dvs. hela kundens beställning av t.ex. en pizza, sallad, läsk, hemkörningsavgift och eventuell kortbetalning. Siffran 97,5 avser då andel av den totala marknaden på 403 miljoner. OnlinePizzas marknadsomsättning för 2013 på 393 miljoner kr har uppgivits av bolaget självt i målet.

69 Marknadsandelarna blir lika höga även om man endast beräknar nettoomsättning dvs. bara det som omsätts i beställningssystemen som rör aktörernas del av bruttoomsättningen dvs. kommissionsavgifter, hemkörningsavgifter och andra avgifter som företagen tar ut för sin tjänst. Kostnaden för mat och dryck räknas inte in.

- 70 Samma skeva marknadsfördelning gäller volymbeställningar och antal restauranger där OnlinePizza är klar dominant på marknaden. Slutligen framgår att det enbart är ett bolag på marknaden som växer, nämligen OnlinePizza med en tillväxt på 34,1 procent 2013.
- 71 Det är felaktigt att anta att marknaden utgörs av den bredare marknaden, beställningssystem för restaurangmat online, eftersom den största aktören på denna marknad, förutom OnlinePizza, nämligen Aptit.se tillhandahåller hemkörning av mat av huvudsakligen en helt annan kvalitet än pizza eller kebab. De flesta av kunderna är företag eller välbeställda privatpersoner och de anslutna restaurangerna är i hög utsträckning ”bättre” restauranger jämfört med en traditionell pizzerias snabbmatsprägel.
- 72 Restaurang Broms på Östermalm är ett sådant exempel. Aptit.se har visserligen även pizzerior anslutna men det rör pizzerior av bättre och naturligen dyrare kvalitet som exempelvis Primo Ciao Ciao i Stockholm. Det finns givetvis undantag som Pizza Hut, men fokus och tjänst avser riktiga restauranger med kvalitetsmat. Detsamma gäller Gastroni eller GodSmak.
- 73 Verksamheterna kan därför inte jämföras med OnlinePizza eller Pizza24. En annan skillnad är att det bara finns marknadsunderlag eller tillräcklig efterfrågan i de större städerna i Sveriges som Stockholm, Göteborg och Malmö till skillnad mot OnlinePizza som täcker i princip hela landet.
- 74 Men även om dessa företag skulle inkluderas i marknadsberäkningen kan konstateras att OnlinePizza har en närmast total dominans även på denna alternativa marknad. OnlinePizza har i detta fall en marknadsandel på 85,6 procent och visar samma överlägsenhet oavsett om vi räknar nettoomsättning, volym, beställningar, antal restauranger eller tillväxt.
- 75 Även på denna marknad är OnlinePizza den överlägset största aktören.
- 76 Eftersom konkurrenter till OnlinePizza med liknande tjänster inte kunnat etablera sig på marknaden på grund av OnlinePizzas agerande genom åren, har OnlinePizzas tjänst varit oersättlig för kunderna.

- 77 Flera svenska och utländska bolag på den svenska relevanta marknaden har förgäves försökt att etablera sig på marknaden de senaste åren, bl.a. Sydsvenska Dagbladet med tjänsten hämtmat.se, E-takeaway, PizzaHome i Göteborg, SMSpizza, delivery-pizza i Sverige HB och Restaurangexpressen.
- 78 Pizza24 är idag OnlinePizzas enda reella konkurrent på den relevanta marknaden.
- 79 För drygt två år sedan förvärvades OnlinePizza av det tyska bolaget Delivery Hero Holding GmbH, som uppgett att det är ett av världens största företag på ”online food ordering platform”. Delivery Heros nuvarande VD började sin karriär på Online-Pizza. Vid tiden för stämmningsansökan fanns Delivery Hero i 14 länder och fler än 46 miljoner måltider hade levererats. I januari fick bolaget 88 miljoner dollar i nytt kapital ”New capital to strengthen its position as competition heats up”. Delivery Hero omsatte 2012 över 300 miljoner euro.
- 80 Av årsredovisningen för räkenskapsåret 2013 framgår att OnlinePizzas omsättning uppgår till omkring 63 miljoner kr. Av årsredovisningen för räkenskapsåret 2012 framgår att OnlinePizzas omsättning uppgick till drygt 46 miljoner kronor och år 2010 omsatte bolaget 20 miljoner kr i Sverige.
- 81 Delivery Hero har som uttalad strategi att bli marknadsledande på alla sina lokala marknader. Idag finns bolaget på 22 kontinenter. Under de förhållandena agerar OnlinePizza oberoende av sina konkurrenter på marknaden.

### *Förfarandet*

- 82 När OnlinePizza inleder ett samarbete med en restaurang ingår bolaget ett avtal med restaurangen som kallas ”partneravtalet”. Av partneravtalets § 4.5 framgår följande. ”OnlinePizza Norden AB kommer att gratis tillhandahålla en hemsadress, s.k. domän, som Vi kommer att marknadsföra i olika marknadsföringskanaler. Detta för att maximera antalet onlinebeställningar till Er. Domänen ägs av Oss.”

- 83 I förhållande till sina anslutna restauranger tillämpar OnlinePizza även § 4.6 där det stadgas följande.  
”Det är ej förbjudet att samarbeta med konkurrent till OnlinePizza Norden AB. Ingår Ni ett samarbete med konkurrerande verksamhet förbehåller Online Pizza Norden AB sig rätten att avsluta samarbetet med Er med hänsyn till den risk för ökade kostnader och missförstånd som det kan innebära för Oss.” (§4.6)
- 84 Det är inte förbjudet att samarbeta med en konkurrent. Men i villkoret har Online-Pizza förbehållit sig den ovillkorliga rätten att när som helst säga upp avtalet med den anslutna restaurangen när denna ingår ett samarbete med en konkurrent.
- 85 Det är möjligt att OnlinePizza inte tillämpar § 4.6 i avtalet i förhållande till restauranger som finns på en annan marknad än den aktuella. Klart är att OnlinePizza systematiskt har tillämpat § 4.6 i förhållande till alla OnlinePizzas kunder som också valt att samarbeta med Pizza24 genom påtryckningar och sanktioner.
- 86 Påtalade påtryckningar har bestått i att personal hos OnlinePizza har besökt eller ringt sina pizzerior som har ingått samarbete med Pizza24 och tvingat dem att välja mellan att antingen vara ansluten till OnlinePizza eller Pizza24.
- 66 OnlinePizza har också realiserat hoten genom att omedelbart stänga av pizzeriornas terminaler, dvs. omedelbart avslutat samarbeten med de anslutna pizzeriorna.
- 87 Det rör sig således om konkreta och medvetna påtryckningar och sanktioner från OnlinePizzas sida gentemot sina anslutna restauranger. Påtryckningarna har varit systematiska.
- 88 OnlinePizza har inte i ett enda fall tillåtet en pizzeria att ha både Pizza24s och OnlinePizzas tjänst.
- 89 OnlinePizzas hot om att stänga av pizzerians beställningsterminal har gjort att de allra flesta pizzerior som Pizza24 ingått avtal med, valt OnlinePizza och avslutat samarbetet med Pizza24.

- 90 För den enskilda pizzerian är det förödande om terminalen stängs av eftersom det i praktiken innebär att pizzerian omedelbart förlorar den upparbetade plattform med vilken pizzerian kommunicerar med sina kunder som beställer mat online. Eftersom i genomsnitt cirka 30 procent av en pizzerias omsättning kommer från onlinebeställningar har en pizzeria inte råd med att bli bortkopplad från sina onlinekunder.
- 91 Efter avslutat samarbete gör OnlinePizza enligt § 4.5 i partneravtalet gällande rätten till de domännamn som används vid beställning via bolagets beställningsplattform.
- 92 Denna äganderätt innebär att pizzerian vid avslutat samarbete inte längre kan kommunicera med sina kunder online.
- 93 Vid anslutning är pizzerian skyldig att marknadsföra OnlinePizza i och utanför pizzerian/restaurangen med bl.a. klistermärken samt även i annat relevant reklamaterial, vilket framgår av partneravtalet.
- 94 I majoriteten av fall är det inte fråga om att OnlinePizza upparbetar en kundbas, utan att OnlinePizza övertar den enskilda pizzerians kunder.
- 95 Sammanfattningsvis är det OnlinePizzas hot om avstängning av beställningsterminalen när den enskilda pizzerian väljer att samarbeta med Pizza24 som utgör den enskilt största orsaken till att pizzerian väljer att stanna kvar hos OnlinePizza. Att OnlinePizza också äger de enskilda pizzeriornas domännamn efter avslutat samarbete är en del av problematiken eftersom äganderätt till domännamnet i praktiken gör att internettrafiken till pizzerians domän dirigeras till OnlinePizza även efter avslutat samarbete.
- 96 Av 22 245 restauranger i Sverige har drygt 1 000 hemkörning av mat. OnlinePizza har kontrakterat nästintill samtliga dessa.
- 97 OnlinePizza tillämpar avtalsvillkoret i § 4.6 genom allvarliga påtryckningar och sanktioner gentemot sina anslutna restauranger som de facto får till resultat att OnlinePizzas anslutna restauranger är förhindrade att samarbeta med OnlinePizzas konkurrenter, däribland Pizza24.



**OnlinePizza***Ostridiga uppgifter*

- 98 Inledningsvis kan konstateras att parterna i princip är överens om en stor del av de faktiska sakförhållandena.
- 99 OnlinePizza har åberopat § 4.6 i partneravtalet i förhållande till restauranger som har träffat avtal med Pizza24. OnlinePizza har besökt de här restaurangerna. OnlinePizza har informerat dem om att de måste välja mellan att vara anslutna till Pizza24 eller till OnlinePizza. OnlinePizza har stängt ner terminalen för de restauranger som valt Pizza24.

*Marknaden och dominansrekvisitet*

- 100 OnlinePizza har ingen marknadsmakt som tillåter att bolaget i betydande omfattning kan agera oberoende av kunder och konkurrenter, varför bolaget inte kan ha någon dominerande ställning på någon marknad.
- 101 Den relevanta produktmarknaden är i vart fall vidare än vad Pizza24 gjort gällande. Marknaden kan inte begränsas till beställningsplattformar online för restauranger.
- 102 Det är inte helt enkelt att faktiskt avgränsa vad som är den relevanta marknaden, främst på grund av att det är en relativt ny marknad som befinner sig i utveckling framförallt vad gäller den tekniska utvecklingen men även vad gäller både restaurangernas och slutkonsumenternas beteende.
- 103 Marknaden omfattar självklart beställningsmetoder för alla restauranger och inte bara för pizzerior.
- 104 OnlinePizza erbjuder inte sin tjänst bara till pizzerior. Alla restauranger som har avhämtning eller utkörning kan ansluta sig till OnlinePizza.
- 105 Det finns förutom OnlinePizza och Pizza24 även flera andra beställningsplattformar som restauranger kan ansluta sig till, t.ex. Aptit.se, godsmak och Hungrig.

- 106 Att OnlinePizza heter just OnlinePizza och att man använder bilder på pizza har ingen betydelse för avgränsningen av den relevanta marknaden.
- 107 Marknaden omfattar även beställningar av mat för avhämtning och inte bara utkörning.
- 108 Varken OnlinePizzas eller Pizza24s tjänst är begränsad till beställningar för utkörning. Onlinebeställningar kan lika gärna ske för avhämtning, dvs. där kunden själv hämtar maten i restaurangen. OnlinePizza tillämpar samma startavgift (4 000 kr) oavsett om restaurangen erbjuder egen utkörning eller inte. Den skiljer sig inte åt som Pizza24 påstått.
- 109 Utkörning kan lika gärna ske genom anlåtande av en extern budfirma. Så gör t.ex. OnlinePizza på vissa orter. Det stämmer inte att 98 procent av OnlinePizzas restauranger har egen utkörning. Det är ungefär 10 procent som saknar egen utkörning.
- 110 Marknaden omfattar även andra sätt för en restaurang att ta emot beställningar, t.ex. via mobil.
- 111 En restaurang har behov av att nå ut med sitt erbjudande och sälja sin mat. De kan välja att bara ta emot restauranggäster och servera dem på restaurangen eller de kan välja att erbjuda kunderna att äta maten på annan plats t.ex. hemma. Det här kan då ske antingen genom att kunderna själva kommer och hämtar maten, dvs. genom avhämtning eller genom att kunderna får maten levererad till sig, dvs. genom utkörning. Traditionellt har det varit enklare mat såsom t.ex. pizza som erbjudits för avhämtning eller utkörning. Konsumenternas ökade efterfrågan på mat för avhämtning och utkörning har dock gjort att allt fler restauranger idag erbjuder mat för avhämtning och utkörning.
- 112 För de restauranger som väljer att tillhandahålla mat för avhämtning eller utkörning är en beställningsplattform bara en metod att nå ut med sitt erbjudande. Ingen restaurang är beroende av att ha avtal med en beställningsplattform online för att nå ut med sitt erbjudande om avhämtning och utkörning.

- 113 Det är bara en liten del av matbeställningar för avhämtning och utkörning som genereras via en beställningsplattform. Huvuddelen genereras fortfarande genom att kunderna tar direktkontakt med respektive restaurang, via telefon eller via restaurangens egen hemsida som också kan vara en beställningsplattform.

#### *Marknadsundersökning*

- 114 OnlinePizza genomförde i december 2013 en marknadsundersökning bland OnlinePizzas egna beställare, dvs. de kunder som faktiskt använder OnlinePizza för att beställa mat för avhämtning eller utkörning. Bland de här kunderna är det bara ungefär 50 procent som anger att de huvudsakligen använder OnlinePizza. Ungefär 50 procent av OnlinePizzas egna kunder använder sig av alternativ när de beställer mat för avhämtning eller utkörning, dvs. de ringer och beställer eller beställer från restaurangens egen hemsida.
- 115 OnlinePizza har även gjort mer allmänna marknadsundersökningar där man inte bara vänt sig till sina egna kunder. Man har då kommit fram till att ungefär 80 procent i första hand ringer och beställer mat för avhämtning eller utkörning.
- 116 Många använder sin mobiltelefon för att vara online och skillnaden mellan att ringa eller beställa online blir då inte särskilt stor.
- 117 En restaurang kan enkelt marknadsföra sig antingen via t.ex. Google eller Eniro, eller via någon av de hemsidor som erbjuder restauranger att lägga upp sin meny, adress och telefonnummer online t.ex. Kvartersmenyn och pizzakartan. Med Google och Eniro kan slutkonsumenten med några enkla knapptryck via sin smarttelefon antingen göra en onlinebeställning eller precis lika gärna trycka på telefonnumret och ringa. Beställningen kan göras för hemleverans eller avhämtning. Betalningen behöver inte ske samtidigt utan man kan betala kontant vid mottagandet eller på annat sätt, t.ex. med kort eller via Swish.
- 118 Ett annat alternativ för restaurangerna är att lägga upp en egen hemsida med beställningsfunktion, d.v.s. en egen beställningsplattform, och betala för marknadsföring online. Beställningsfunktionen kan kompletteras genom ett erbjudande om utkörning,

t.ex. via anlåtande av en extern budfirma. Det finns företag som specialiserat sig på att erbjuda hemsidelösningar för restaurangbranschen såsom Food Today AB.

### *Dominerande ställning*

- 119 Det finns många olika alternativ för en restaurang att nå ut med sitt erbjudande om mat för avhämtning och utkörning. Beställningsplattformar online har inte någon stark ställning som kanal för restauranger som önskar nå ut med sitt erbjudande.
- 120 Även om beställningsplattformar skulle anses vara en särskild marknad så måste hänsyn tas till alla de alternativ som en restaurang har när man bedömer OnlinePizzas styrka. Inträdesbarriärerna är dessutom låga. Den tekniska plattform som OnlinePizza använder sig av är vare sig unik eller kostsam att replikera. Egen utkörning är en möjlighet men inte någon nödvändighet.
- 121 Det är korrekt att OnlinePizzas kommissionsavgift och startavgift har höjts väsentligt sedan OnlinePizza startade sin verksamhet. Prishöjningen visar inte att OnlinePizza kan agera oberoende av kunder och konkurrenter och anledningen till prishöjningen är att bolagets tjänst till följd av marknadens ändrade krav har utvecklats genom åren.
- 122 Beträffande uppgifterna som Pizza24 redovisat i sin s.k. marknadsanalys underskattas den totala storleken på den påstådda marknaden och uppgifter avseende 2013 och 2014 verkar ha blandats, varför innehållet inte kan vitsordas.
- 123 Vad den exakta marknadsandelen skulle vara på en korrekt avgränsad marknad är knappast enkelt att avgöra.
- 124 OnlinePizza uppskattar dock att man i vart fall förmedlar betydligt mindre än 10 procent av det totala antalet beställningar för avhämtning/utkörning av mat. Av en undersökning som OnlinePizza gjorde 2011 där leverantörer av pizzakartonger kontaktades framkom att, baserat på antal sålda pizzakartonger i Sverige, den totala försäljningen av pizza för avhämtning och utkörning i Sverige uppgår till ca 84 miljoner måltider per år. OnlinePizza sålde enligt Pizzareporten ca 5 miljoner måltider förra året varav 80 procent pizza. Mindre än 5 procent av all pizza för avhämtning och utkörning säljs således via OnlinePizzas beställningsplattform.

- 125 Redan detta visar att OnlinePizza inte kan ha någon marknadsmakt i förhållande till vare sig restauranger eller pizzerior. Det kan dessutom noteras att OnlinePizza samarbetar med mindre än 5 procent av det totala antalet restauranger i Sverige.
- 126 Det uppstår inte några inlåsnings- eller utestängningseffekter.
- 127 De sakomständigheter som redogörs för när det gäller inlåsnings- eller utestängningseffekter har betydelse även för dominansprövningen, eftersom det visar att OnlinePizza inte kan agera oberoende av kunder och konkurrenter. Kunderna har andra alternativ och kan när som helst avsluta samarbetet med OnlinePizza.
- 128 Sammanfattningsvis har OnlinePizza inte någon marknadsmakt. OnlinePizza har därför inte heller någon dominerande ställning.

#### *Förfarande*

- 129 OnlinePizza har åberopat § 4.6 i partneravtalet i förhållande till restauranger som har träffat avtal med Pizza24. OnlinePizza har besökt de här restaurangerna. OnlinePizza har informerat dem om att de måste välja mellan att vara anslutna till Pizza24 eller till OnlinePizza. OnlinePizza har stängt ner terminalen för de restauranger som valt Pizza24.
- 130 Det som huvudsakligen skiljer sig åt mellan parterna är att OnlinePizza inte anser att det här agerandet kan anses utgöra ett missbruk.
- 131 Förfarandet innebär ingen inlåsnings- eller utestängningseffekt för konkurrenter.
- 132 Sammanfattningsvis anser inte OnlinePizza att det till följd av OnlinePizzas tillämpning av § 4.6 kan uppstå några betydande inlåsnings- eller utestängningseffekter. I vart fall är dessa inte tillräckliga för att det ska anses motiverat att ålägga OnlinePizza en leveransskyldighet i förhållande till restaurangerna.

- 133 Det finns totalt ca 22 245 restauranger i Sverige och OnlinePizza har avtal med ca 1 100 av dessa restauranger. Om man bara skulle se till antalet pizzerior finns det i Sverige ca 3 336 pizzerior och OnlinePizza har avtal med ca 900 av dessa.
- 134 Det finns uppskattningsvis 20 gånger flera restauranger i Sverige än de som är anslutna till OnlinePizza, och åtminstone tre gånger flera pizzerior än de som är anslutna till OnlinePizza. Det finns således även ett mycket stort antal restauranger som inte är kunder hos OnlinePizza och med vilka Pizza24 skulle kunna sluta avtal.

#### *Objektivt godtagbara skäl*

- 135 Om domstolen ändå skulle finna att så är fallet anser OnlinePizza att det föreligger objektivt godtagbara skäl.
- 136 Bestämmelsen i § 4.6 är nödvändig för att förhindra att konkurrenter kan åka snål-skjuts på OnlinePizzas investeringar.

#### **BEVISNING**

- 137 Förhör under sanningsförsäkran har hållits på Pizza24s begäran med bolagets ställföreträdare J. C. och M. P. samt på OnlinePizzas begäran med dess ställföreträdare A. S. Vittnesförhör har på Pizza24s begäran hållits med C. G., M. A. och S. A. På OnlinePizzas begäran har vittnesförhör hållits med verkställande direktören på Aptit Food on Demand Svenska AB A. M. Parterna har åberopat skriftlig bevisning.

#### **DOMSKÄL**

- 138 Pizza24 har gjort gällande att OnlinePizza har en dominerande ställning på den svenska marknaden för ”tillhandahållande av en beställningsplattform online för pizzerior med utkörning/hemleverans”. Pizza24 har vidare framhållit att även om marknaden skulle definieras till den bredare ”beställningssystem online för restauranger” är OnlinePizza dominerande på marknaden.

- 139 Pizza24 har framhållit att pizzerior utan hemkörning faller utanför den relevanta marknaden liksom onlinetjänster för beställning av annan typ av ”bättre mat” samt snabbmatsrestauranger som erbjuder thaimat, hamburgare eller sushi. Beställning på telefon ingår inte heller i marknaden.
- 140 OnlinePizza har bestritt att marknaden kan begränsas på det sätt som Pizza24 gjort gällande samt invänt bl.a. att marknaden omfattar beställning av annan mat än pizza och distribution på annat sätt än utkörning då den även innefattar avhämtning av mat.
- 141 OnlinePizza har framhållit att den relevanta produktmarknaden inte kan begränsas till beställningsplattformar av den typ som OnlinePizza och Pizza24 erbjuder, eller till beställningsplattformar online för pizzerior med utkörning/hemleverans, eftersom marknaden omfattar beställning av annan mat än pizza och distribution på annat sätt än egen utkörning och att den även kan innefatta avhämtning av mat, samt att det finns olika sätt att tillhandahålla en beställningsplattform, t.ex. genom en egen hemsida eller Google.

*Utgångspunkter för prövningen*

- 142 Av 2 kap. 7 § konkurrenslagen (2008:579), KL, framgår att missbruk från ett eller flera företags sida av en dominerande ställning på marknaden är förbjudet. I paragrafens andra stycke räknas vissa förfaranden upp som särskilt kan utgöra missbruk. Uppräkningen är inte uttömmande utan exemplifierande.
- 143 Av 3 kap. 2 § KL framgår att om Konkurrensverket i ett visst fall beslutar att inte meddela ett åläggande enligt 1 §, får Marknadsdomstolen göra det på talan av ett företag som berörs av överträdelsen.
- 144 Enligt 3 kap. 1 och 2 §§ KL, kan Marknadsdomstolen ålägga ett företag att upphöra med överträdelser av bl.a. förbudet i 2 kap. 7 § KL eller artikel 102 i EFU-fördraget.
- 145 Enligt artikel 102 i EFU-fördraget är ett eller flera företags missbruk av en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna, i den mån det kan påverka handeln mellan medlemsstaterna, oförenligt med den

gemensamma marknaden och förbjudet. I artikeln anges ett antal exempel på förfaranden som har ansetts utgöra missbruk.

- 146 Av rådets förordning nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpningen av konkurrensreglerna i artiklarna 101 och 102 i EFU-fördraget (rådets förordning nr 1/2003) framgår att om medlemsstaternas konkurrensmyndigheter eller de nationella domstolarna tillämpar den nationella konkurrensrätten på ett sådant missbruk som är förbjudet enligt artikel 102, ska de även tillämpa artikel 102.
- 147 När det gäller frågan om Marknadsdomstolen i förevarande mål ska tillämpa även artikel 102 i EFU-fördraget anser Marknadsdomstolen att vad som framkommit i målet ger grund för antagandet att handeln mellan medlemsstaterna påverkas. Vid sådant förhållande har Marknadsdomstolen att pröva nu påtalat förfarande enligt såväl artikel 102 i EFU-fördraget som 2 kap. 7 § KL. Konkurrenslagens materiella regler ska enligt förarbetena tolkas mot bakgrund av den rättspraxis som utvecklats inom EU-rätten (prop. 1992/93:56, s. 21 och prop. 2007/08:135 s. 70).
- 148 Enligt fast praxis har den part som påstår att ett förfarande inte är förenligt med KL bevisbördan för detta. Det innebär att parten har ett utredningsansvar bl.a. vad gäller den relevanta marknaden. Sammanfattningsvis måste parten lägga fram en utredning som styrker hur den relevanta marknaden är avgränsad och som är robust i den meningen att det såvitt man kunnat finna inte finns någon ytterligare utredning som kunnat påverka bevisvärdet (se Ekelöf m.fl., Rättegång, Fjärde häftet, sjunde uppl. 2009 s. 187 f.).

*Dominerande ställning m.m.*

- 149 En första fråga är om OnlinePizza under den i målet relevanta tidsperioden har haft en dominerande ställning. Om så visats vara fallet är nästa fråga om denna ställning missbrukats på sätt Pizza24 påstått.
- 150 Vid prövningen av ett företags eventuellt dominerande ställning på en viss marknad, ska man bedöma konkurrensmöjligheterna inom ramen för den marknad som omfattar alla de produkter som, i förhållande till sina utmärkande egenskaper, är särskilt



lämpade att tillgodose konstanta behov och endast i begränsad omfattning är utbytbara mot andra produkter.

- 151 Avgränsningen av den relevanta marknaden tjänar till att bedöma om det berörda företaget har möjlighet att hindra upprätthållandet av en effektiv konkurrens och i en betydande omfattning uppträda oberoende i förhållande till sina konkurrenter, sina kunder och till konsumenterna. Det räcker därför inte att endast undersöka de ifrågasvarande produkternas objektiva egenskaper, utan man måste även beakta konkurrensvillkoren samt efterfråge- och utbudsmönstret på marknaden.
- 152 För att kunna bestämma om OnlinePizza har en dominerande ställning måste således den relevanta marknaden, innefattande såväl den relevanta produktmarknaden som den relevanta geografiska marknaden, fastställas.

#### *Marknadsavgränsningen*

- 153 Vid bedömningen av vad som utgör den relevanta marknaden bör vägledning hämtas från EU-rätten. Hur den relevanta marknaden kan definieras belyses bl.a. i EU-kommissionens tillkännagivande om definition av relevant marknad i gemenskapens konkurrenslagstiftning, OJ C 372, 09.12.1997 s. 5-13 (kommissionens tillkännagivande).
- 154 Av tillkännagivandet framgår att den relevanta produktmarknaden omfattar alla varor eller tjänster som på grund av sina egenskaper, pris och den tilltänkta användningen av konsumenterna betraktas som utbytbara (kommissionens tillkännagivande punkten 7).
- 155 Den geografiska marknaden omfattar det område inom vilket berörda företag tillhandahåller de relevanta produkterna eller tjänsterna och som kan skiljas från angränsande geografiska områden framför allt på grund av väsentliga skillnader i konkurrensvillkoren (kommissionens tillkännagivande punkten 8).
- 156 Det är i första hand utbytbarheten på efterfrågesidan som bör beaktas, eftersom den normalt utgör den mest omedelbara och effektiva begränsningen i företagens möjlighet att utöva inflytande. Ett företag eller en företagsgrupp kan inte anses ha väsentligt

inflytande på t.ex. de rådande försäljningsvillkoren, såsom priser, om det är lätt för dess kunder att gå över till tillgängliga substitutvaror eller till leverantörer någon annanstans. Att definiera marknaden består huvudsakligen i att identifiera vilka alternativa leverantörer de berörda företagens kunder har i praktiken, både vad gäller produkter eller tjänster och leverantörernas geografiska belägenhet (kommissionens tillkännagivande punkten 13).

- 157 EU-domstolen har i målet C-322/81 NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin mot kommissionen uttalat bl.a. följande. ”Såsom domstolen vid upprepade tillfällen har framhållit, /.../ skall man vid prövningen av ett företags eventuellt dominerande ställning på en viss marknad, bedöma konkurrensmöjligheterna inom ramen för den marknad som omfattar alla de produkter som, i förhållande till sina utmärkande egenskaper, är särskilt lämpade att tillgodose konstanta behov och endast i begränsad omfattning är utbytbara mot andra produkter. Det finns dock anledning att notera att avgränsningen av den relevanta marknaden tjänar till att bedöma om det berörda företaget har möjlighet att hindra upprätthållandet av en effektiv konkurrens och i en betydande omfattning uppträda oberoende i förhållande till sina konkurrenter, sina kunder och till konsumenterna. Det räcker därför inte att endast undersöka de ifrågakvarande produkternas objektiva egenskaper, utan man måste även beakta konkurrensvillkoren samt efterfråge- och utbudsmönstret på marknaden.” (punkt 37)
- 158 EU-kommissionen har i det tidigare nämnda tillkännagivandet angivit följande. "36. Genom en analys av produktens egenskaper och dess avsedda användning kan kommissionen i ett första steg avgränsa det område på vilket den skall undersöka om det finns substitutvaror. Det räcker dock inte att se till produkternas egenskaper och avsedda användning för att fastställa om två produkter är utbytbara på efterfrågesidan. Funktionell utbytharhet eller likartade egenskaper behöver inte i sig vara tillräckligt, eftersom kundernas reaktioner på relativa prisförändringar kan styras av andra hänsyn också. Det kan till exempel finnas olika konkurrensbegränsningar på marknaderna för originaldelar till bilar och för reservdelar, vilket leder till att det finns två relevanta marknader. Omvänt är förekomsten av skillnader i produkternas egenskaper inte i sig tillräckligt för att utesluta utbytharhet på efterfrågesidan, eftersom denna även i stor utsträckning är beroende av hur kunderna värderar olika egenskaper."

- 159 Som stöd för att bedöma utbytbart finns bl.a. det s.k. SSNIP-testet. Detta innebär att man bedömer kundernas troliga reaktion på en antagen och varaktig förändring av de relativa priserna (kommissionens tillkännagivande punkterna 15-17). Om kunder med enkelhet går över till lätt tillgängliga substitutvaror eller till leverantörer någon annanstans och detta skulle vara tillräckligt för att göra prisökningen olönsam på grund av minskad försäljning, innebär det att ytterligare substitutvaror och områden tillförs den relevanta marknaden.
- 160 Ytterligare faktorer som kan vara av betydelse för bedömningen av frågan om det föreligger substitutionsmöjligheter är t.ex. produktens egenskaper och dess avsedda användning, andra faktorer än egenskaper och pris som påverkar kunders val samt vilka slutanvändarna är och om efterfrågan har några särdrag. För denna bedömning kan faktorer såsom belägg för att substitution nyligen förekommit, kunders och konkurrenters synpunkter, konsumentpreferenser, handelshinder och kostnader i samband med övergång till möjliga substitutvaror vara av betydelse samt förekomsten av olika kundkategorier och prisdiskriminering.
- 161 I en situation då utbytbart på utbudssidan kan jämföras med utbytbart på efterfrågesidan vad gäller effektivitet och omedelbarhet, kan även detta förhållande beaktas när marknaderna definieras (kommissionens tillkännagivande punkten 20 ).

Marknadsdomstolen gör följande bedömning.

- 162 Den relevanta produktmarknaden omfattar i föreliggande fall alla tjänster som på grund av sina egenskaper, pris och den tilltänkta användningen av restaurangerna betraktas som utbytbara. Det är för marknadsavgränsningen av central betydelse främst att utbytbart på efterfrågesidan hos restaurangerna i fråga blir klarlagd genom utredningen målet. Enligt den praxis som utformats i anslutning till bl.a. kommissionens tillkännagivande bygger bestämmandet av den relevanta marknaden på en ingående analys [och bedömning] av de aktuella marknadsförhållandena. Det ligger i sakens natur att en analys av detta slag endast kan göras på grundval av en i sammanhanget tämligen utförlig utredning om förhållandena på marknaden.


- 163 Väl finns omständigheter som talar för att pizzerior med utkörning/hemleverans utgör en inte obetydlig kundgrupp för beställningssystem online och att sådana system är förhållandevis viktiga för den gruppen. Emellertid är den av Pizza24 förebrogade utredningen om produktmarknaden förhållandevis knapphändig och behäftad med brister. Av särskild betydelse är att det inte finns någon närmare utredning om marknadsförhållandena, bl.a. vad innehavarna av pizzerior och andra restauranger fäster avseende vid när de överväger att tillhandahålla en tjänst för beställning av mat för konsumtion på annan plats. Det framgår t.ex. varken vilka typer av restauranger som tillhandahåller särskilda tjänster för beställning, vilka typer av beställningstjänster de restauranger har som erbjuder sådana tjänster eller hur den mat distribueras som beställs genom tjänster av detta slag.
- 164 På grund av det anförda ger den i målet framlagda utredningen inte klart besked i fråga om marknadsavgränsningen. Det är därmed inte möjligt att med tillräcklig grad av säkerhet utesluta att den relevanta produktmarknaden är vidare än vad Pizza24 hävdar. Vid en sammantagen bedömning är det sålunda inte styrkt att produktmarknaden är begränsad till marknaden för tillhandahållande av en beställningsplattform för pizzerior med utkörning/hemleverans eller till beställningssystem online för restauranger. Vid denna bedömning saknas förutsättningar för att ta ställning till om OnlinePizza har en dominerande ställning. Redan på grund härav ska Pizza24s talan lämnas utan bifall.

#### *Rättegångskostnader*

- 165 Enligt 18 kap. 1 § rättegångsbalken gäller som huvudregel beträffande fördelningen av rättegångskostnader i tvistemål att den part som tappar målet ska ersätta motparten dennes kostnad. Pizza24 ska således ersätta OnlinePizzas rättegångskostnader.
- 166 OnlinePizza har yrkat ersättning med 1 156 362 kr, varav 1 087 363 kr utgör ombudsarvode och 68 000 kr utgör ersättning för eget arbete.
- 167 Pizza24 har vitsordat ett belopp om 500 000 kr som skäligt vad gäller ombudsarvode och 25 000 kr för eget arbete.

- 168 Med hänsyn till målets art och omfattning finner Marknadsdomstolen att Online-Pizza får anses vara skäligen tillgodosett med en ersättning om 776 462 kr, varav 750 000 kr avseende arvode, 25 000 kr för eget arbete och 1 462 kr för utlägg, jämte ränta enligt räntelagen.

På Marknadsdomstolens vägnar



Per Carlson

Ledamöter: Per Carlson, ordförande, Magnus Ulriksson, Jonas Häckner och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Elisabeth Sundlöf