



## ■ **Kongsberg Simrad AS og ABB AS – konkurranseloven § 3-9, jf. § 3-2 – dispensasjon til anbudssamarbeid**

### **Vedtak V2003-11**

Vi viser til Deres brev av 23. oktober 2002, som bl.a. inneholder søknad om dispensasjon fra konkurranseloven (krrl.) § 3-2 for samarbeid mellom Kongsberg Simrad AS og ABB AS.

### **1. Beskrivelse av samarbeidet**

Samarbeidet vil primært bestå i at partene går sammen om markedsføring og levering av pakkedøsninger bestående av manøvrerings- og kraftgenereringssystemer for offshorefartøyer og tyngre spesialskip. Samarbeidet vil også omfatte samarbeid om forskning og utvikling. Kongsberg Simrad skal levere manøvreringssystemene, som i det vesentlige består av systemer for marinautomasjon og posisjonering. ABB skal levere kraftgenereringssystemene, hvilket inkluderer systemer for generering og distribusjon av kraft, propellsystemer og kontrollplattformer. ABBs systemer muliggjør drift og styring av Kongsberg Simrads systemer for automasjon og posisjonering.

Samarbeidet innebærer at systemer som før ble levert av partene hver for seg, nå kan leveres som pakkedøsninger. Tidligere har partene ved å inngi felles anbud samarbeidet om enkeltprosjekter. Gjennom samarbeidsavtalen ønsker partene å samarbeide tettere og mer permanent enn tidligere.

### **2. Forholdet til konkurranseloven § 3-2**

Krrl. § 3-2 inneholder et forbud mot samarbeid om og påvirkning ved anbud. I henhold til første ledd må to eller flere ervervsdrivende *"ikke for salg av varer eller tjenester ved avtale, samordnet praksis eller på annen måte som er egnet til å påvirke konkurransen, fastsette eller søke å påvirke priser, mengdeberegninger eller andre vilkår ved anbud."* Forbudet omfatter altså ethvert vilkår ved anbudsinngivelse og nær sagt enhver tenkelig koordinering av slik inngivelse.

Ifølge bestemmelsen er det et krav om at forholdet må være *"egnet til å påvirke konkurransen"* for at det skal være omfattet av forbudet i krrl. § 3-2. I teorien har det vært noe diskusjon om hvilken betydning denne passusen i krrl. §§ 3-1 til 3-3 har for rekkevidden av bestemmelsene.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Se for eksempel Evensen m.fl.: "Konkurranseloven" (1999), s. 163 flg. og Kolstad: "Konkurranselovens forbud..." i Jussens Venner 1/2002, s. 13 flg.

Usikkerheten kommer blant annet av at departementet i sitt forslag til konkurranselov<sup>2</sup> tok inn passusen fordi de mente at det var en luke i Konkurranselovutvalgets forslag til forbud mot prissamarbeid (utvalgets § 4-1), uten at departementet samtidig ga klare holdepunkter for hvordan passusen skulle forstås.

Det må anses som sikkert at krrl. § 3-2 i hvert fall rammer anbudssamarbeid mellom aktuelle og potensielle konkurrenter. Arbeids- og administrasjonsdepartementet la i sitt vedtak av 21. februar 2001 i TONO-saken<sup>3</sup> til grunn at passusen "egnet til å påvirke konkurransen" ikke er til hinder for at § 3-1, og dermed heller ikke § 3-2, favner enda videre. I vedtaket sies blant annet: "Etter departementets vurdering følger det ikke at partene må være aktuelle eller potensielle konkurrenter for at den felles prisfastsettelse skal kunne sies å være egnet til å påvirke konkurransen."

Kongsberg Simrad og ABB tilbyr komplementære løsninger, og er således per i dag ikke konkurrenter på de virksomhetsområdene samarbeidet omfatter, eller i stand til å tilby den aktuelle pakkelsen på egen hånd. På sikt kan man imidlertid ikke se bort ifra at selskapene, særlig et konsern som ABB, vil kunne ta opp den virksomhet som det ikke driver per i dag, og eventuelt tilby den pakkelsen det er her er tale om alene. På bakgrunn av den tolkning av passusen "egnet til å påvirke konkurransen" som Arbeids- og administrasjonsdepartementet har lagt til grunn, er det imidlertid ikke nødvendig for tilsynet å foreta en nærmere vurdering av om Kongsberg Simrad og ABB er potensielle konkurrenter.

Konkurransetilsynet finner at det aktuelle samarbeidet er i strid med konkurranseloven § 3-2.

### 3. Dispensasjon etter konkurranseloven § 3-9

Konkurransetilsynet kan med hjemmel i konkurranseloven § 3-9 dispensere fra forbudene i konkurranseloven dersom minst ett av følgende vilkår er oppfylt:

- a) konkurransereguleringen innebærer at konkurransen i vedkommende marked forsterkes,
- b) det må forventes effektivitetsgevinster som mer enn oppveier tapet ved konkurransebegrensningen,
- c) konkurransereguleringen har liten konkurransemessig betydning, eller
- d) det foreligger særlige hensyn.

Om vilkårene for dispensasjon er oppfylt må avgjøres ut fra en konkret vurdering av hvordan de aktuelle konkurransebegrensninger påvirker forholdene i det eller de berørte (relevante) markeder.

Det aktuelle alternativ i denne sak er bokstav a.

#### 3.1 Det relevante marked

De relevante markedene avgrenses ut fra kjøpernes substitusjonsmuligheter. En kjøper vil velge sin leverandør på bakgrunn av pris, produktets egenskaper og leverandørens lokalisering. De relevante markedene har derfor både en produktmessig og en geografisk dimensjon.

##### *Det relevante produktmarked*

Ved avgrensningen av hvert enkelt produktmarked som berøres, må det avgjøres i hvilken grad produktene er substituerbare. Produktsubstituerbarhet er et relativt begrep ved at graden av substituerbarhet er avhengig av i hvilken grad produktene kan erstatte hverandre for å dekke samme underliggende behov.

<sup>2</sup> Ot.prp. nr. 41 (1992-93) s. 49

<sup>3</sup> AADs sak 99/2891 og Konkurransetilsynets sak 98/640

Ifølge søkerne bør det relevante produktmarked avgrenses til markedet for pakkedøsninger bestående av manøvrerings- og kraftgenereringssystemer. Søkerne hevder det er en trend i markedet at leverandørene av slike systemer går sammen om felles leveranser og tilbyr pakkedøsninger til redere og offshoreselskaper, slik Kongsberg Simrad og ABB også har gjort ved noen enkeltprosjekter. Felles for manøvrerings- og kraftgenereringssystemer er at de forutsetter en engineering-kompetanse som skiller seg ut fra den øvrige kompetanse som er nødvendig for bygging av offshorefartøyer og tyngre spesialskip.

Konkurransetilsynet er enig med søker i at det gir best mening å vurdere dispensasjonssøknaden i forhold til markedet for pakkedøsninger bestående av manøvrerings- og kraftgenereringssystemer.

#### *Det relevante geografiske marked*

Markedenes geografiske utstrekning avgrenses også med utgangspunkt i etterspørernes substitusjonsmuligheter. Transport- og tidkostnader setter i mange tilfeller grenser for hvor langt etterspørerne er villig til å bevege seg geografisk for å søke alternative leverandører.

Både Kongsberg Simrad og ABB leverer allerede til kunder i alle verdensdeler, og hevder at de eksisterende leverandører av tilsvarende pakkedøsninger også leverer over hele verden.

Konkurransetilsynet legger til grunn at det relevante geografiske markedet er globalt.

### **3.2 Styrking av konkurransen?**

#### *Konkurransen i det relevante marked i dag*

Ifølge søkerne er det i dag allerede flere aktører på det globale pakkemarkedet. <sup>[4]</sup> Søkerne mener at disse tallene må leses med det forbehold at de større aktørene, ved enkelte pakkeoppdrag som er store i verdi, ofte opplever sterk konkurranse fra mindre aktører. Hvilke andeler de ulike aktørene har av markedet til enhver tid vil derfor variere kraftig.

Søkerne mener det er relativt små etableringshindringer i markedet. Videre hevder søkerne at kjøpernes sterke stilling overfor leverandørene gjør at det er betydelig grad av kjøpermakt i markedet. Søkerne viser dessuten til at det er begrenset transparens i markedet fordi de konkurrerende pakkedøsningene ikke er homogene produkter, noe som fører til at det er vanskelig for aktørene å tilpasse seg hverandres prissetting.

#### *Konkurransen i det relevante marked etter en eventuell dispensasjon*

Søkerne hevder at samarbeidet vil føre til økt konkurranse på det relevante marked ved at det etableres nok en betydelig leverandør. Søkerne antar at de gjennom samarbeidet vil oppnå en markedsandel på maksimalt <sup>[5]</sup>. Et mer permanent samarbeid vil gjøre det mulig for Kongsberg Simrad og ABB å kunne tilby pakkedøsninger til mer konkurransedyktige betingelser enn tidligere.

#### *Konklusjon*

Konkurransetilsynet er av den oppfatning at samarbeidet vil medføre at konkurransen på markedet for pakkedøsninger bestående av manøvrerings- og kraftgenereringssystemer vil bli styrket, fordi antallet aktører i markedet øker. I tillegg har tilsynet blant annet lagt vekt på at Kongsberg Simrad og ABB ikke er konkurrenter på området for samarbeidet.

### **3.3 Vedtak**

Med hjemmel i konkurranseloven § 3-9 første ledd bokstav a fatter Konkurransetilsynet følgende vedtak:

<sup>4</sup> Unntatt offentlighet, offl. § 5 a jf. fvl. § 13 første ledd nr. 2

<sup>5</sup> Unntatt offentlighet, offl. § 5 a jf. fvl. § 13 første ledd nr. 2

*Kongsberg Simrad AS og ABB AS gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-2 til anbudssamarbeid om pakkeløsninger bestående av manøvrerings- og kraftgenereringssystemer for offshorefartøyer og tyngre spesialskip.*

*Dispensasjonen gis varighet til 1. mars 2008.*

Dispensasjonen kan trekkes tilbake dersom vilkårene for dispensasjonen ikke er oppfylt eller forutsetningen for dispensasjonen ikke lenger er til stede, jf. krrl. § 3-9 siste ledd. Dersom det er behov for dispensasjon utover det tidsrom som dispensasjonen er innvilget for, bes det om at det søkes om forlengelse i god tid før dispensasjonen utløper.

Vedtaket kan påklages til Arbeids- og administrasjonsdepartementet innen 3 uker. Klagen sendes Konkurransetilsynet. For øvrig vises det til vedlagte skjema "Melding om rett til å klage over forvaltningsvedtak".