

Offentlig versjon

Schjødt adv.firma
Gro Bergeius Andersen
Postboks 2444 Solli
0201 Oslo

Deres ref.: #302112-
010_24672/
1

Vår ref.: 2003/780
MA1-M3 ODDS 430

Saksbeh.:

Dato: 19.04.2004

■ **Norengros – konkurranseloven § 3-9 jf. §§ 3-1 til 3-3 – dispensasjon for samarbeid om maksimalpriser, anbud og markedsdeling**

Vedtak V2004-23

Vi viser til Deres søknad om dispensasjon av 4. september 2003 og senere korrespondanse og telefonsamtaler.

Norengros overtok Medisinsk Faghandels virksomhet 14. november 2002 ved at Medisinsk Faghandels aksjonærer trådte inn i Norengros samarbeidsavtale med sine aksjonærer. Som følge av dette ble det søkt om dispensasjon etter konkurranseloven (krrl.) § 3-9 fra §§ 3-1 til 3-3, slik at det kan samarbeides om priser og anbud og fastsettes markedsdeling.

1. Tidligere dispensasjoner

Vedtak V99-71

Norengros fikk i brev av 8. oktober 1999 dispensasjon fra krrl. §§ 3-1 første ledd, 3-2 og 3-3 første ledd, slik at Norengros aksjonærer fikk samarbeide om priser og anbud og fastsette markedsdeling.

Vedtaket ble begrunnet i at Norengros gjennom samarbeidet ville være tilnærmet landsdekkende, og dermed utgjøre en konkurransedyktig enhet for leveranser til landsdekkende kunder med behov for leveranser flere steder i Norge. Dette ble vurdert å kunne styrke konkurransesituasjonen i engrosmarkedet i forhold til en situasjon der Norengros ikke fikk samarbeide.

Med hensyn til mindre avtakere ble det lagt vekt på at Norengros er distriktsdelt for å oppnå landsdekning. Medlemmene skal ikke etablere seg i konkurranse med hverandre og står dermed ikke i konkurranse med hverandre i sine lokale markeder. Det ble derfor vurdert at samarbeidet mellom kjedens medlemmer ville ha liten konkurransemessig betydning for de enkelte lokale markeder.

Konkurransetilsynet stilte som vilkår for dispensasjonen at kjedens medlemmer skulle stå fritt til å senke prisen utover det avtalen eller ordningen fastsetter.

Vedtaket ble gitt med varighet frem til 8. oktober 2004.

Vedtak V2000-115

Medisinsk Faghandel fikk i brev av 21. september 2000 dispensasjon fra krrl. §§ 3-1 første ledd, for at det gjennom samarbeid i kjeden kunne lages felles tilbudskampanjer og utarbeides veiledende prislistor for utgivelse i kataloger og på Internett.

Det ble videre gitt dispensasjon fra krrl. § 3-3 for å kunne fastsette markedsdeling blant kjedens medlemmer.

Vedtaket ble begrunnet i at kjeden samlet sett har relativt små markedsandeler i markedene for medisinske tekniske produkter og medisinske forbruksvarer og derfor ikke kunne sies å ha markedsrett.

Det ble videre antatt at kjeden bidrar til å effektivisere kjedemedlemmenes innkjøpsfunksjon og at kjedesamarbeidet dermed bidrar til å øke medlemmenes konkurransevne på sine satsningsområder. Det ble vurdert at felles markedsføringstiltak og bruk av felles veiledende priser og felles tilbudskampanjer kunne bidra til at Medisinsk Faghandel kunne konkurrere mer effektivt. Konkurransetilsynet antok derfor at Medisinsk Faghandels prissamarbeid kunne bidra til å styrke konkurransen i markedene for medisinske tekniske produkter og medisinske forbruksvarer.

Vedtaket ble gitt med varighet frem til 1. oktober 2005.

2. Forholdet til konkurranseloven

Krrl. § 3-1 første ledd forbyr prissamarbeid mellom to eller flere ervervsdrivende ved salg av varer eller tjenester. Forbudet omfatter både prissamarbeid mellom aktører i samme omsetningsledd (horisontalt prissamarbeid) og mellom aktører som befinner seg på forskjellige nivå i omsetningskjeden (vertikalt prissamarbeid).

Norengros har gjennom sitt samarbeid etablert en felles salgfunksjon med felles prisliste. Dette samarbeidet er i strid med krrl. § 3-1 første ledd.

Krrl. § 3-2 forbyr samarbeid om inngivelse av anbud. Forbudet omfatter alle vilkår ved anbudet og alle former for samarbeid eller koordinering ved anbudsinngivelsen. Bestemmelsen omfatter også fordeling av eller avståelse fra å inngi anbud.

Norengros har i følge samarbeidsavtalen ansvar for å forhandle og inngå bindende leveringsavtaler på vegne av aksjonærene med kunder, definerte sentrale organisasjoner og kjeder. Dette er i strid med krrl. § 3-2.

Krrl. § 3-3 forbyr ervervsdrivende å dele ett eller flere markeder mellom seg, slik at de avstår fra å selge konkurrerende varer eller tjenester til de samme kundene. Markedsdeling kan bestå i områdedeling, kundefordeling, kvotefordeling, spesialisering eller kvantumsbegrensninger. Forbudet omfatter ikke markedsdelingssamarbeid i det vertikale forholdet mellom leverandør og avtaker, jf. § 3-3 tredje ledd.

Samarbeidet innenfor Norengros vurderes å være i strid med krrl. § 3-3 fordi det er basert på at aksjonærene skal virke i forskjellige geografiske områder, og ikke skal konkurrere innenfor hverandres produktområder. Det er nedfelt i samarbeidsavtalen at dersom en aksjonær ønsker å

endre eller utvide sitt geografiske tildelte forretningsområde og/eller produktområde, skal dette meldes og godkjennes av styret i Norengros.

3. De relevante markeder

De relevante produktmarkeder

Avgrensning av de relevante produktmarkeder ble foretatt av Konkurransetilsynet i de ovennevnte vedtak vedrørende Norengros og Medisinsk Faghandel.

For Norengros ble produktmarkedene definert til å omfatte;

1. Emballasje
2. Kontor- og datarekvisita
3. Storhusholdning

For Medisinsk Faghandel ble produktmarkedene definert til å omfatte;

1. Medisinske tekniske produkter
2. Medisinske forbruksvarer

Etter Norengros overtakelse av Medisinsk Faghandel vurderes de relevante produktmarkedene til å omfatte de fem ovennevnte produktgrupper.

De relevante geografiske markeder

I vedtaket vedrørende Norengros ble det vurdert at den geografiske markedsavgrensningen ville være forskjellig for leveranser til store landsdekkende kunder og leveranser til kunder som etterspør et lite volum ett eller få steder i Norge. I vedtaket vedrørende Medisinsk Faghandel ble det ikke foretatt noen eksplisitt geografisk markedsavgrensning.

Vi vil i denne saken avgrense de geografiske markedene i tråd med vedtak V99-71. Større kunder med virksomhet en rekke steder i Norge, kan ønske å inngå ett kundeforhold med en leverandør på vegne av alle sine lokale enheter. Denne typen etterspørsel vil rette seg mot store landsdekkende grossister. Det relevante geografiske markedet for større aktører vurderes derfor å være nasjonalt.

For mindre kunder, som etterspør mindre volum på ett eller få steder, er det grunn til å tro at det eksisterer lokale geografiske markeder. Transportkostnader og mindre etterspurt volum per kunde medfører at det kan være lite rasjonelt å kjøpe fra leverandører som geografisk befinner seg langt unna. For mindre kunder vurderes derfor det relevante geografiske markedet å være lokalt.

4. Dispensasjon etter krrl. § 3-9

Konkurransetilsynet kan etter krrl. § 3-9 ved enkeltvedtak eller forskrift dispensere fra forbudene i §§ 3-1 til 3-4 dersom;

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

Det kan stilles vilkår for dispensasjonen.

5. Konkurransetilsynets vurderinger

Norengros opplyser at selskapets virksomhet og Medisinsk Faghandels virksomhet ikke overlapper med hensyn til produktmarkeder. Norengros overtakelse av Medisinsk Faghandels virksomhet vurderes derfor ikke å medføre noen konsentrasjonsøkning i de relevante markedene.

Det opplyses at Norengros medlemmer har samlede markedsandeler nasjonalt fra 5 prosent til 40 prosent i de ulike markedene der kjeden har virksomhet. Samarbeidet vurderes ikke å medføre at kjeden får en dominerende stilling for leveranser til store landsdekkende kunder. Store landsdekkende kunder kan innhente tilbud fra en rekke leverandører.

Kjedesamarbeidet vurderes videre å kunne bidra til å effektivisere kjedemedlemmenes innkjøpsfunksjon og dermed øke medlemmenes konkurranseevne på sine satsningsområder.

Krrl. § 3-1

Felles markedsføringstiltak, bruk av felles veiledende priser og felles tilbudskampanjer kan bidra til at Norengros kan konkurrere mer effektivt, jf. krrl. § 3-9 første ledd bokstav a.

Krrl. § 3-2

Gjennom samarbeidet er Norengros tilnærmet landsdekkende, og dermed en konkurransedyktig enhet for leveranser til landsdekkende kunder med behov for leveranser flere steder i Norge. Dette kan styrke konkurransesituasjonen i engrosmarkedet i forhold til en situasjon der Norengros ikke får samarbeide, jf. krrl. § 3-9 første ledd bokstav a.

Krrl. § 3-3

For leveranser til mindre avtagere med virksomhet ett eller få steder i Norge, vil det som beskrevet over være mange lokale relevante geografiske markeder. Samarbeidet er basert på at de forskjellige medlemmene skal virke på geografisk forskjellige forretningssteder og/eller innenfor hvert sitt driftskonsept (produktområde). Dersom et medlem ønsker å endre eller utvide sitt geografiske tildelte forretningsområde og/eller driftskonsept, skal dette meldes til og godkjennes av styret i Norengros. I følge de enkelte vedlegg til samarbeidsavtale som inngås med den enkelte medlemsbedrift, forplikter medlemmene seg til å respektere hverandres kunder og driftskonsept.

Dette medfører at det enkelte medlem ikke har mulighet til å selge utenfor sitt tildelte geografiske område eller til etterspørere som er kunde eller er i ferd med å etablere kundeforhold med andre medlemsbedrifter. Dette innebærer en markedsdeling i krrl. § 3-3 sin forstand. Samarbeidsavtalen kan begrense muligheten for den enkelte bedrift til å etablere virksomhet i andre geografiske markeder eller utvide virksomheten med hensyn til driftskonsept. En slik markedsdeling kan bidra til å opprettholde medlemsbedrifters eventuelle dominerende stilling i lokale markeder, og dermed begrense konkurransen.

Norengros har imidlertid opplyst at selskapets medlemmer gjennomgående har lave markedsandeler innenfor de ulike lokale markeder. Dette minsker faren for at samarbeidet kan påvirke konkurransen negativt.

Konkurransetilsynet finner derfor på bakgrunn av de konkrete omstendigheter at markedsdelingsaspektet ved Norengros' avtaler må anses for å ha liten konkurransemessig betydning, og at dispensasjon dermed kan innvilges, jf. krrl. § 3-9 første ledd bokstav c.

6. Forholdet til ny konkurranselov

Stortinget har nylig vedtatt en ny konkurranselov (*lov av 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger*), som trer i kraft 1. mai 2004. Etter denne loven har Konkurransetilsynet ikke adgang til å gi dispensasjoner for samarbeid slik som

etter gjeldende konkurranselov § 3-9. Den nye konkurranseloven innfører isteden et system med lovbaserte unntak fra forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid i § 10, hvor foretak selv har ansvaret for at vilkårene for unntak er oppfylt.

Konkurransetilsynet vil understreke at tilsynet ikke gjennom denne dispensasjonen tar stilling til om det konkrete samarbeidet vil være i overensstemmelse med den nye konkurranseloven. Dette vil det ved utløpet av dispensasjonstiden være opp til partene selv å vurdere.

Dispensasjoner etter konkurranseloven gis vanligvis for en periode på fem år. Som følge av overgangen fra gjeldende til ny konkurranselov gis imidlertid dispensasjoner som vedtas rett før ny konkurranselov trer i kraft som hovedregel ikke for en lenger periode enn ut 2004.

7. Konkurransetilsynets vedtak

På bakgrunn av ovennevnte og med hjemmel i krrl. § 3-9 første ledd bokstav a og c fatter Konkurransetilsynet følgende vedtak:

Norengros AS og medlemsbedriftene gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-1 første ledd til å samarbeide om felles markedsføringstiltak, bruk av felles veiledende priser og felles tilbudskampanjer. Det stilles som vilkår for dispensasjonen at medlemmene skal stå fritt til å senke prisen utover det avtalen eller ordningen tilsier.

Norengros AS og medlemsbedriftene gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-2 til å samarbeide om anbud til store landsdekkende kunder. Dispensasjonen fra konkurranseloven § 3-2 gjelder kun ved salg til kunder der distribusjon gjennom to eller flere av medlemsbedriftene er en forutsetning for å vinne frem i konkurranse med andre leverandører.

Norengros AS og medlemsbedriftene gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-3 til å foreta markedsdeling ved å tildele medlemmene forretningssteder og/eller driftskonsepter (produktområder).

Vedtaket trer i kraft straks og gjelder frem til 31. desember 2004.

Vedtak V99-71 og vedtak V2000-115 oppheves fra dette vedtakets ikrafttredelse.

For ordens skyld gjøres det oppmerksom på at vedtaket kan påklages innen tre uker. En eventuell klage stiles til Arbeids- og administrasjonsdepartementet, men sendes Konkurransetilsynet.

En dispensasjon kan trekkes tilbake dersom vilkårene for dispensasjonen ikke er oppfylt eller forutsetningen for dispensasjonen ikke lenger er til stede.