

Thommessen Krefting Greve Lund AS

Postboks 1484 Vika
0033 OSLO

Deres ref.:

Vår ref.: 2002/1084
MA2-M4 LIEC 524.1

Saksbeh.:

Dato: 24.02.2005

■ **VEDTAK V2005-4- konkurranseloven § 24- vedtak om meldeplikt av preferanseklausuler i SAS-gruppens bedriftskundeavtaler.**

V2005- 4

Konkurransetilsynet viser til tidligere korrespondanse i saken, samt Arbeids- og administrasjonsdepartementets (heretter AAD) vedtak av 14. juni 2004 vedrørende SAS-gruppens klage på tilsynets vedtak av 18. desember 2003.

Tilsynets vedtak retter seg mot SAS-gruppen. Etter at vedtaket ble fattet er det nye selskapet SAS Braathens blitt dannet. Dette innebærer imidlertid ingen forskjell i vedtakets rekkevidde. Når det heretter brukes SAS-gruppen menes dermed også nåværende SAS Braathens.

Konkurransetilsynet varslet 8. september 2004 at det med hjemmel i konkurranseloven § 24 vurderte å pålegge SAS-gruppen meldeplikt hva angår eventuell innføring og bruk av enhver form for preferanseklausul på ruter til/fra Norge. SAS-gruppen kom med sine anførsler til varselet i brev av 23. september 2004.

1. Bakgrunnen for meldeplikten

AAD opphevet tilsynets vedtak hva gjelder bruken av preferanseklausuler på SAS-gruppens utenriksruter. Departementet mente at tilsynet ikke i tilstrekkelig grad begrunnet at SAS-gruppen generelt innehar en dominerende stilling på ruter til og fra Norge, og at en preferanseklausul i bedriftskundeavtalene kan være egnet til å begrense konkurransen i strid med konkurranselovens formål.

Departementet understreket at opphevingen av vedtaket med hensyn til dette punkt ikke medfører at preferanseklausuler på disse rutene er tillatt. Paragraf 3-10 i konkurranseloven av 1993 er som kjent avløst av et forbud mot utilbørlig utnyttelse av dominerende stilling i konkurranseloven

§ 11. SAS-gruppen må derfor selv vurdere om bruken av preferanseklausuler på utenriksruter vil være i strid med denne bestemmelsen. Departementet mente også at tilsynets vurdering gjør at selskapet har grunn til å vise særlig aktpågivenhet i dette henseende.

SAS-gruppen anfører i sitt brev av 23. september 2004 at det vil innebære en usaklig forskjellsbehandling dersom bare SAS-gruppen og ikke alle aktører på de berørte rutene blir pålagt en meldeplikt. Videre anfører SAS-gruppen at eventuelle preferanseklausuler på ruter til/fra Norge ikke har eller er egnet til å ha virkning på konkurransen i Norge, jf. konkurranseloven § 5 første ledd, og at tilsynet derfor ikke har kompetanse til å treffe vedtak.

Etter Konkurransetilsynets oppfatning innebærer en meldeplikt for SAS-gruppen ingen usaklig forskjellsbehandling i forhold til andre aktører. Selv om det ikke er tilstrekkelig fastlagt på hvilke ruter til/fra Norge SAS-gruppen har en dominerende stilling, er det klart at SAS har en sterk markedsposisjon på store deler av rutenettet. Det vises til drøftelsen i Konkurransetilsynets vedtak om inngrep mot bedriftskundeavtalene.¹ Bedriftskundeavtalene utgjør store og viktige deler av det relevante markedet.² Dersom SAS binder opp store deler av kundemassen på ruter til/fra Norge, vil det kunne være vanskelig for andre aktører å etablere seg på disse rutene. Kundene kan dermed få et dårligere tilbud. Det foreligger derfor en tilstrekkelig grunn til å særbehandle SAS- gruppen ved å pålegge dem en meldeplikt.

Videre legger Konkurransetilsynet til grunn at preferanseklausuler på ruter til/fra Norge kan ha eller er egnet til å ha virkning på konkurransen i Norge, jf. konkurranseloven § 5 annet ledd. For det første vil preferanseklausuler på ruter til/fra Norge kunne ha eller være egnet til å ha virkning på konkurransen ut fra Norge. Det vises til begrunnelsen ovenfor. Etter tilsynets oppfatning vil også preferanseklausuler knyttet til reiser til/fra Norge påvirke konkurransen på innenrikstrafikken gjennom blant annet nettverkseffektene i luftfarten. Dette vil gjøre seg direkte gjeldende når kunden reiser både innenriks og utenriks på en og samme reise. I tillegg mener tilsynet at preferanseklausuler i bedriftskundeavtalene om at SAS-gruppen skal velges som leverandør av utenriksreiser vil kunne påvirke kundens valg av leverandører av innenriksreiser. Departementet la også til grunn i sitt vedtak av 14. juni 2004 punkt 5.3.1, i forbindelse med spørsmålet om forbud mot preferanseklausuler på ruter til/fra Norge, at dersom vilkårene i § 3-10 i konkurranseloven av 1993 var oppfylt, ville det være vanskelig å se at det ikke skulle ha virkning på konkurransen i Norge.

I brev av 8. september 2004 varslet Konkurransetilsynet at meldeplikten skulle ha fem års varighet. SAS-gruppen mener at et eventuelt vedtak ikke bør gis en varighet utover 2 år. Etter tilsynets oppfatning vil behovet for rapportering vedvare i minst 3 år. Meldeplikten fastsettes derfor til å gjelde i 3 år. Det kan bli aktuelt å forlenge rapporteringsplikten utover dette.

2. Vedtak om meldeplikt

Konkurransetilsynet ønsker å følge utviklingen i luftfartsmarkedene nøye. For å kunne føre effektivt tilsyn med konkurranseforholdene på ruter til/fra Norge, fatter tilsynet derfor følgende vedtak om meldeplikt med hjemmel i konkurranseloven § 24:

”SAS-gruppen pålegges meldeplikt hva angår eventuell innføring og bruk av enhver form for preferanseklausul på ruter til/fra Norge.

Vedtaket trer i kraft straks og gjelder i tre år.”

¹ Vedtak V2003-71 om inngrep mot SAS-gruppens bedriftskundeavtaler punkt 6.1.2.

² Ibid punkt 6.2

Med SAS-gruppen menes de flyselskaper i SAS-konsernet som til enhver tid trafikkerer ruter til og fra Norge.

Med preferanseklausul menes enhver klausul om at SAS-gruppen skal foretrekkes fremfor andre selskaper. SAS-gruppen mener at denne definisjonen må presiseres nærmere. Konkurransetilsynet er av den oppfatning at definisjonen er tilstrekkelig klar. I den grad det skulle oppstå tvil om hvorvidt avtalen inneholder en preferanseklausul, kan spørsmålet tas opp med tilsynet i det enkelte tilfellet.

3. Avsluttende kommentarer

For ordens skyld gjør vi oppmerksom på at alle har plikt til å gi konkurransemyndighetene de opplysningene disse trenger for å utføre sine gjøremål etter loven, jf konkurranseloven § 24. Dersom De mener De ikke har plikt eller lovlig adgang til å gi de opplysningene Konkurransetilsynet krever, kan De klage på pålegget innen tre uker fra De har mottatt brevet, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd. Klagen stilles Moderniseringsdepartementet, men sendes Konkurransetilsynet.

Forvaltningens saksdokumenter er som hovedregel offentlige, jf. offentlighetsloven § 2 første ledd. På forespørsel kan det derfor gis innsyn i brev De sender til Konkurransetilsynet. Vi har imidlertid taushetsplikt om drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den opplysningene angår, jf. offentlighetsloven § 13 første ledd nr. 2. For parter i en sak gjelder det en liknende begrensning i adgangen til innsyn i opplysninger vi har mottatt, jf. forvaltningsloven § 19.