



HAYER Advokatfirma ANS
v/ Advokat Tor Haver
Forusbeen 78
4033 STAVANGER

Deres ref.:

Vår ref.: 2011/237
MAB RESO 521.1

Dato: 10.06.2011

Vedtak V2011- 9- Nordic Crane Group AS - Tom Ola Bull Transport og Kranservice AS - Konkurranseloven § 19 tredje ledd - pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud

1. Innledning

- (1) Konkurransetilsynet viser til varsel om pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud 06. juni 2011, samt melder merknader til varselet fremsatt i brev 07. juni 2011.
- (2) Nordic Crane Group (heretter "NCG") inngikk 28. februar 2011 avtale om kjøp av samtlige aksjer i Tom Ola Bull Transport og Kranservice AS (heretter "TOB"), og vil gjennom oppkjøpet oppnå enekontroll i selskapet, jf. konkurranseloven¹ § 17.
- (3) NCG har virksomhet innen utleie av mobilkraner, lastebilkrane og spesialtransport, samt utførelse av totalprosjekter med transport og løft. Selskapet er datterselskap av Kynningrud Holding AS og TS Eiendom AS, hvor nevnte selskap eier 47 % hver. De resterende aksjene eies av ledende ansatte i konsernet. NCG har fem datterselskap. Nordic Crane Stangeland AS, Nordic Crane Kynningrud AS, Nordic Crane Kynningrud AB og Nordic Crane Oslo eies alle med 100 %, mens Nordic Crane Wind AB eies med 91 %. Nordic Crane Kynningrud AB og Nordic Crane Wind har ett datterselskap hver i Sverige. Nordic Crane Stangeland AS har ti datterselskap hvor selskapet eier 52 % eller mer av aksjene, i tillegg til to tilknyttede selskaper- Betong og Anlegg AS og Nortrans Alta AS.
- (4) TOB har virksomhet innen utleie av mobilkraner og lastebilkrane. Det utføres også noe spesialtransport samt totalprosjekter med transport og løft. Selskapet er 100 % eid av Tom Ola Bull Holding AS som igjen eies av Tom Ola Bull og hans familie. TOB har seks datterselskap som omfattes av transaksjonen. T.O. Bull AS (100 %), Svein Johannesen AS (60 %), Spesialtransport AS (34 %), T.O. Bull Montasje AS (51 %), Norsk Kranløft AS (100 %) og Oslo Kranservice AS (100 %). De to sistnevnte er ikke aktive selskaper.
- (5) Det følger av konkurranseloven § 19 første ledd at foretaks sammenslutninger som er underlagt meldeplikt til Konkurransetilsynet etter reglene i § 18 første ledd, ikke må gjennomføres før fristen for pålegg om fullstendig melding etter § 18 tredje ledd er utløpt. Ved pålegg om fullstendig melding etter § 18 tredje ledd, eller ved inngivelse av frivillig fullstendig melding etter § 18 fjerde ledd, videreføres det automatiske gjennomføringsforbudet frem til fristen for å

¹ Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger.

varsle at inngrep kan bli aktuelt, jf. § 19 første ledd annet punktum. Fristen for slikt varsel er 25 virkedager etter at fullstendig melding er mottatt, jf. § 20 andre ledd første punktum.

- (6) I herværende sak mottok Konkurransetilsynet fullstendig melding om foretakssammenslutningen 4. mai 2011. Dette innebærer at fristen for å varsle at inngrep kan bli aktuelt er 10. juni 2011 og det automatiske gjennomføringsforbudet etter konkurranseloven § 19 første ledd løper frem til dette.
- (7) Formålet med det automatiske gjennomføringsforbudet er å sikre en effektiv kontroll med foretakssammenslutningen, ved å forhindre at partene gjennomfører tiltak som senere vil kunne vanskeliggjøre et inngrep mot foretakssammenslutningen.
- (8) Etter konkurranseloven § 19 tredje ledd kan Konkurransetilsynet på visse vilkår pålegge et midlertidig gjennomføringsforbud utover det automatiske gjennomføringsforbudet i § 19 første ledd. På tilsvarende måte som for det automatiske gjennomføringsforbudet er regelen om midlertidig gjennomføringsforbud i konkurranseloven basert på behovet for en effektiv kontroll med foretakssammenslutninger.²
- (9) Konkurransetilsynet har nedenfor vurdert om vilkårene for pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud i medhold av konkurranseloven § 19 tredje ledd er oppfylt i herværende sak.

2. Midlertidig gjennomføringsforbud etter konkurranseloven § 19 tredje ledd

2.1 Rettslig utgangspunkt

- (10) Av konkurranseloven § 19 tredje ledd følger at Konkurransetilsynet kan gi pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud og andre tiltak dersom det er:
 - a) rimelig grunn til å anta at foretakssammenslutningen eller erverv som nevnt i § 16 annet ledd kan lede til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen og
 - b) nødvendig med et midlertidig forbud for å sikre gjennomføringen av eventuelle inngrep etter § 16.
- (11) De angitte vilkårene er kumulative og må begge være oppfylt for at tilsynet kan gi pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud utover det automatiske gjennomføringsforbudet i første ledd.
- (12) I forarbeidene til konkurranseloven er det pekt på at konkurranseloven § 19 tredje ledd tilsvarende tidligere konkurranselov § 3-11 fjerde ledd og skal tolkes på samme måte.³ Lovforståelse og praksis knyttet til den sistnevnte bestemmelsen vil derfor være relevante ved tolkningen og anvendelsen av gjeldende konkurranselov § 19 tredje ledd. I vurderingen av om det vil være nødvendig å treffe et slikt vedtak, er det videre uttalt i forarbeidene at tilsynet skal ha en vid skjønnsadgang.

2.2 Konkurranseloven § 19 tredje ledd bokstav a - rimelig grunn til å anta at ervervet kan lede til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen

- (13) Konkurranseloven § 19 tredje ledd bokstav a oppstiller som nevnt ovenfor, et krav om at det må være rimelig grunn til å anta at ervervet kan lede til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen. I forarbeidene til konkurranseloven av 1993 § 3-11 fjerde ledd er det pekt på at selv om vilkåret skal tolkes strengt, er det ikke meningen at Konkurransetilsynet i sin vurdering skal være nødt til å foreta en tilnærmet fullstendig materiell inngrepsvurdering, tilsvarende den som kreves ved vedtak mot selve foretakssammenslutningen.⁴

² Ot.prp. nr. 97 (1998-1999) kapittel 4.8, jf Ot.prp.nr.35 (2007-2008) s 9.

³ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) kapittel 7.6.

⁴ Ot.prp. nr. 97 (1998-1999) s. 20.

- (14) Et pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud vil ut fra ovennevnte vilkår bare være aktuelt i de tilfeller hvor Konkurransetilsynet har rimelig grunn til å anta at vedkommende bedriftsserverv tilfredsstillende kravet til begrensning av konkurransen.⁵ Dersom konkurransen i et marked er vesentlig begrenset, vil de involverte foretak kunne utøve markedsrett. Med markedsrett menes vanligvis en bedrifts evne til, alt annet likt, å kunne gjennomføre en varig og ikke ubetydelig prisøkning, uten at omsatt kvantum synker så mye at det blir ulønnsomt.
- (15) Det er flere forhold som er relevante i vurderingen av graden av konkurranseintensiteten i et marked, og dermed for aktørenes muligheter til å utøve markedsrett. Sentrale momenter er konsentrasjonsgrad, konkurrenters responsmuligheter, etableringsmuligheter, potensiell konkurranse, kjøperrett og produktenes substituerbarhet. Disse faktorene virker sammen og påvirker graden av konkurranse.
- (16) Markedsandeler brukes til å beregne konsentrasjonen i markedet. Konkurransetilsynet legger til grunn at høy markedskonsentrasjon normalt vil være en nødvendig, men ikke en tilstrekkelig betingelse for å fastslå at konkurransen er begrenset. Det er likevel slik at jo høyere konsentrasjonen er i et marked, desto mer sannsynlig er det at konkurransen i markedet er vesentlig begrenset.
- (17) For å beregne partenes markedsandeler og konsentrasjonen i markedet, må det foretas en avgrensning av det eller de relevante markedene. I en tidlig fase av saken vil Konkurransetilsynet normalt støtte seg på sin egen tidligere praksis, praksis fra andre konkurransemyndigheter, og partene sine egne vurderinger når de relevante markedene skal avgrenses. Konkurransetilsynet understreker at vurderingene nedenfor er av foreløpig karakter, og i stor utstrekning basert på de opplysningene som foreligger på det nåværende tidspunkt.
- (18) Kjøper og målselskap har horisontalt overlapp innen markeder for utleie av mobilkraner, lastebilkraner og spesialtransport, samt utførelse av totalprosjekter med transport og løft. Basert på opplysninger fra partene i alminnelig melding, samt høringsvar fra ulike aktører i markedet, peker foreløpige vurderinger mot at oppkjøpet i særlig grad berører markeder for utleie av mobilkraner.
- (19) I merknadene partene har fremsatt i ovennevnte brev, bestrides at vilkårene i § 19 tredje ledd bokstav a) er oppfylt. Det anføres blant annet at konkurransesituasjonen er sterk og effektiv i alle berørte segmenter, både fra lokale, nasjonale og internasjonale kranaktører. Videre fremheves at markedsituasjonen er i stadig utvikling, hvor stor grad av mobilitet og substitusjon preger dagens situasjon.
- (20) Konkurransetilsynets foreløpige vurderinger indikerer imidlertid at markeder for utleie av mobilkraner kan ha en snevrere geografisk avgrensning enn det partene gjør gjeldende, samt at substitusjonsmulighetene ikke er så fremtredende som partene anfører. Tilsynets foreløpige vurdering er at NCG gjennom oppkjøpet av TOB vil oppnå en betydelig markedsandel innen utleie av mobilkraner, forutsatt at det legges til grunn en nasjonal eller regional avgrensning av det geografiske markedet.
- (21) På det nåværende stadium i saksbehandlingen er Konkurransetilsynet av den oppfatning at oppkjøpet reiser problemstillinger knyttet til ensidige effekter, særlig på Østlandet, men også på landsbasis, og at kjøperrett eller andre faktorer ikke vil kunne motvirke en eventuell markedsrett som NCG vil kunne oppnå gjennom foretakssammenslutningen.
- (22) Konkurransetilsynet er etter dette kommet til at det foreligger rimelig grunn til å anta at foretakssammenslutningen vil kunne lede til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen.

⁵ Se Ot.prp. nr. 97 (1998-1999) kapittel 4.8.

2.3 Konkurranseloven § 19 tredje ledd bokstav b - midlertidig forbud må være nødvendig for å sikre gjennomføringen av et eventuelt inngrep etter § 16

- (23) Konkurranseloven § 19 tredje ledd bokstav b oppstiller videre et krav om at det må vurderes som nødvendig med et midlertidig forbud for å sikre gjennomføringen av et eventuelt inngrep etter § 16. Hvorvidt det er nødvendig med et midlertidig forbud for å sikre gjennomføringen av et inngrep skal ifølge forarbeidene bero på en konkret vurdering der bl.a. omstendighetene rundt foretakssammenslutningen og markedet, sannsynligheten for et senere inngrep og hensynet til partenes behov for å starte gjennomføringen av den aktuelle foretakssammenslutningen vil være sentrale momenter. Det vil også kunne være relevant å se hen til de økonomiske skadevirkninger et midlertidig gjennomføringsforbud vil ha for de involverte parter.
- (24) Det er Konkurransetilsynets foreløpige vurdering at partenes samlede markedsandel, samt markedskonsentrasjonen, isolert sett tilsier at det kan bli tale om inngrep i nærværende sak.
- (25) Konkurransetilsynet har forståelse for partenes ønske om en rask avklaring på spørsmålet om hvorvidt Konkurransetilsynet vil gripe inn mot foretakssammenslutningen. Tilsynet ser det imidlertid som viktig i herværende sak at selskapene ikke får anledning til å foregripe utfallet av tilsynets behandling av saken ved å påbegynne integrasjonsprosessen, idet dette vil kunne medføre iverksettelse av tiltak og utveksling av forretningssensitiv informasjon som vil kunne vanskeliggjøre et eventuelt senere inngrep. Det samme gjelder dersom selskapene iverksetter felles prosjekter gjennom felles markedsføring eller salg, forhandlinger med kunder eller leverandører eller for øvrig iverksetter organisatoriske endringer.
- (26) Konkurransetilsynet legger videre vekt på at de konkurransemessige bekymringene som foretakssammenslutningen etter tilsynets foreløpige vurdering reiser, gjelder vesentlige deler av de relevante markedene. Det vil derfor ikke være mulig å avgrense et pålegg om midlertidig gjennomføringsforbud til deler av foretakssammenslutningen. Et fullt gjennomføringsforbud vil derfor være nødvendig og forholdsmessig.
- (27) Med henvisning til det ovennevnte er Konkurransetilsynet av den oppfatning at hensynet til å sikre gjennomføringen av et eventuelt framtidig inngrepsvedtak i denne saken, veier tyngre enn partene sitt konkrete behov for å starte en integrasjonsprosess.
- (28) Konkurransetilsynet finner derfor at et midlertidig forbud mot integrasjon av selskapet sin virksomhet, er nødvendig for å kunne gjennomføre et eventuelt senere vedtak om inngrep etter konkurranseloven § 16.

Vedtak om midlertidig forbud

- (29) På denne bakgrunn, og med henvisning til § 19 tredje ledd, har Konkurransetilsynet fattet følgende vedtak:

Nordic Crane Group AS og Tom Ola Bull Transport og Kranservice AS forbys å iverksette integrasjon av selskapene inntil Konkurransetilsynets endelige avgjørelse i saken foreligger. Dette innebærer at selskapene i denne perioden må opptre helt uavhengig av hverandre, både seg i mellom og i forhold til kunder, leverandører og andre.

Vedtaket trer i kraft 10. juni 2011 og gjelder frem til endelig vedtak eller avgjørelse etter konkurranseloven § 16 foreligger.

Vedtaket kan påklages innen tre uker fra mottak av dette brev, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd. En eventuell klage stiles til Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet, men sendes til Konkurransetilsynet.

Med hilsen

Jostein Skaar (e.f.)
avdelingsdirektør

Beate Milford Berrefjord
fungerende seksjonsleder