



Konkurransetilsynet
Norwegian Competition Authority

Konkurransen i Norge



Konkurransen i Norge

Forord

Konkurransopolitikk er en viktig del av en helhetlig økonomisk politikk. Verken finanskrisen eller klimautfordringer gir et rasjonale for å slakke på konkurransepolitikken. Snarere tvert imot. Bedrifter som er vant til å forholde seg til konkurranse står sterkere rustet til å forholde seg til kriser. Og velfungerende markeder og konkurranse gir en mer treffsikker og effektivt miljøpolitikk.

Håndheving av konkurranseloven er en viktig del av konkurransepolitikken, og det er Konkurransetilsynets hovedoppgave. Hvor godt vi har gjort denne jobben, om den kan gjøres bedre, og hvilke nye utfordringer vi vil møte, er spørsmål vi hele tiden må spørre oss.

Fornyings- og administrasjonsdepartementet (FAD) ba for to år siden Copenhagen Economics (CE) om å utrede metodikk for å vurdere virkningene av håndhevingen av konkurranseloven. Dette resulterte i to rapporter. Den ene var en gjennomgang og vurdering av ulike konkurranseindikatorer og metodeverktøy som kan egne seg for Konkurransetilsynets resultatrapportering. Den andre rapporten fokuserte på metodikk for, og eksempler på hvordan de ulike sentrale delene av Konkurransetilsynets virksomhet og virkningene av konkurransepolitikken kunne synliggjøres.¹ CEs rapporter forelå i 2007.

I tildelingsbrevet for 2008² ba FAD tilsynet om å vise eksempler på sin eksistensverdi knyttet til kjerneområdene; nemlig av fusjonskontrollen (krll §16), forbudet mot ulovlig prissamarbeid, anbudssamarbeid og markedsdeling (krll §10), av kontroll med at dominerende foretak ikke misbruker sin stilling (krll §11), og vår rett og plikt til å påpeke konkurransebegrensende virkninger av offentlige tiltak (krll §9e). Konkurransen

i Norge er et svar på Fornyings- og administrasjonsdepartementets anmodning om å evaluere og synliggjøre. Rapporten er også laget for å gi aktører i markedet så vel som andre interesserte et innsyn i tilsynets tenking i forhold til de aktuelle markedene.

Konkurransen i Norge består av to hoveddeler, der vi i den første delen ser bakover, og forsøker å beskrive virkninger av konkurransepolitikken i enkelte viktige markeder.

Konkurransetilsynets oppgave er å se til at regelverket blir håndhevet slik at vi oppnår det beste resultatet – for norsk økonomi og for forbrukerne. Den første hoveddelen av Konkurransen i Norge presenterer fire kapitler som gjennom utvalgte eksempler hver for seg illustrerer virkningen av Konkurransetilsynets håndheving. I kapittelet om preventive effekter ser vi på en viktig del av Konkurransetilsynets virksomhet, nemlig i) at vi gjennom selve *eksistensen* av en Konkurranselov og et –tilsyn kan oppnå at foretakene i de ulike markeder tilpasser seg lovgivningen, og ii) at vi gjennom konstruktiv dialog med partene kan nå konkurransepolitiske mål.

I kapittelet om forbudet mot misbruk av dominans ser vi nærmere på konkurranselovens §11, og gjennom flere eksempler illustreres betydningen av at Konkurransetilsynet i sin håndheving beskytter konkurransen, ikke (ineffektive) konkurrenter som utsettes for ubehagelig konkurranse. Kapittelet om kontroll med foretakssammenslutninger presenterer eksempler fra fusjonskontrollen. Her er fokus bl.a. på betydningen av å beskytte konkurransen i lokale markeder. I det siste kapittelet i denne delen presenteres den analysen som Konkurransetilsynet fremla sommeren 2008 av utviklingen i bokmarkedet, i en videre ramme.

Den andre delen av rapporten er fremoverskuende, og et resultat av en annen viktig funksjon som Konkurransetilsynet ivaretar, nemlig at det skal *føres tilsyn med konkurransen* i de ulike markedene (krll. §9).

¹ Rapportene kan lastes ned fra FAD på <http://www.regjeringen.no/nm/dep/fad/Aktuelt/Nyheter/2007/Uredninger-om-konkurransopolitikk.html?id=498165>

² Tildelingsbrev er det sentrale styringsinstrumentet fra et departement til en underliggende virksomhet. Tildelingsbrevet skisserer økonomiske rammer og beskrivelser prioriteringer, resultatmål og rapporteringskrav for virksomhetene. Tildelingsbrevene sendes virksomhetene årlig etter behandlingen av statsbudsjettet i Stortinget. Konkurransetilsynets tildelingsbrev kan lastes ned fra våre hjemmesider www.ktno.no.

De ulike seksjonene i Konkurransetilsynet valgte våren 2008 ut et marked innenfor sitt ansvarsområde som det ut fra en konkurransemessig betraktning var særlig behov for å rette oppmerksomheten mot. Markeder med konkurransemessig utfordringer er således tema for den andre delen av Konkurransen i Norge. Her presenteres konkurransesituasjonen i seks utvalgte markeder: sluttbrukermarkedet for elektrisk kraft, tv-markedet, betalingskort, apotek, dagligvare og meieri. I hvert av

kapitlene gis en beskrivelse av markedet og markedsstrukturen, eksempler på hva Konkurransetilsynet anser som mulige bekymringer i dette markedet, samt hva tilsynet anbefaler som mulige tiltak for å bedre konkurransen.

Beskrivelsene er generelle, og er ikke bindende for Konkurransetilsynets vurderinger i konkrete saker i fremtiden.

Takk til alle bidragsyterne for en flott innsats med å få fram materialet, og god lesning!

Bergen, januar 2009

A handwritten signature in black ink, reading "Knut Eggum Johansen". The signature is written in a cursive style with a large initial 'K' and 'J'.

Knut Eggum Johansen

Konkurransedirektør

Innhold

VIRKNINGER AV KONKURRANSEPOLITIKKEN

| | |
|---|----|
| Konkurransespolitikkenes preventive effekter | 11 |
| 1. Innledning..... | 11 |
| 2. Hva er effektiv konkurransepolitikk? | 11 |
| 3. Hva vet vi om preventive effekter? | 13 |
| 3.1 Generelle preventive effekter..... | 13 |
| 3.2 Direkte rådgiving: noen eksempler fra TV-markedet | 15 |
| 4. En mer effektiv konkurransepolitikk – hva bør gjøres?..... | 16 |
| Hvordan virker forbudet mot misbruk av dominans? | 18 |
| 1. Innledning | 18 |
| 2. Mulige effekter av et forbud | 18 |
| 3. Fergemarkedet | 20 |
| 4. Luftfartsmarkedet | 22 |
| 5. Noen avsluttende merknader..... | 23 |
| Kontroll med foretakssammenslutninger | 25 |
| 1. Et historisk tilbakeblikk | 25 |
| 2. Betydningen av inngrepvilkåret | 26 |
| 3. Betydningen av total velferdsstandard | 27 |
| 4. Betydningen av lokal konkurranse | 29 |
| 5. Samfunnsøkonomiske gevinster av fusjonskontrollen | 30 |
| 6. Fusjonssaker etter 2007 | 32 |
| Bokbransjen og §10 | 35 |
| 1. Innledning..... | 35 |
| 2. Bransjestruktur | 35 |
| 3. Hva særpreger bøker? | 37 |
| 4. Et kort historisk tilbakeblikk | 39 |
| 5. Internasjonale erfaringer..... | 40 |
| 6. Faste bokpriser og kulturpolitiske mål | 42 |
| 7. Norske erfaringer | 43 |
| 7.1 Priser | 45 |
| 7.2 Solgte bøker | 45 |
| 7.3 Solgte titler..... | 45 |
| 7.4 Fastprisrabatten | 45 |
| 8. Oppsummering..... | 46 |
| 9. Referanser | 47 |

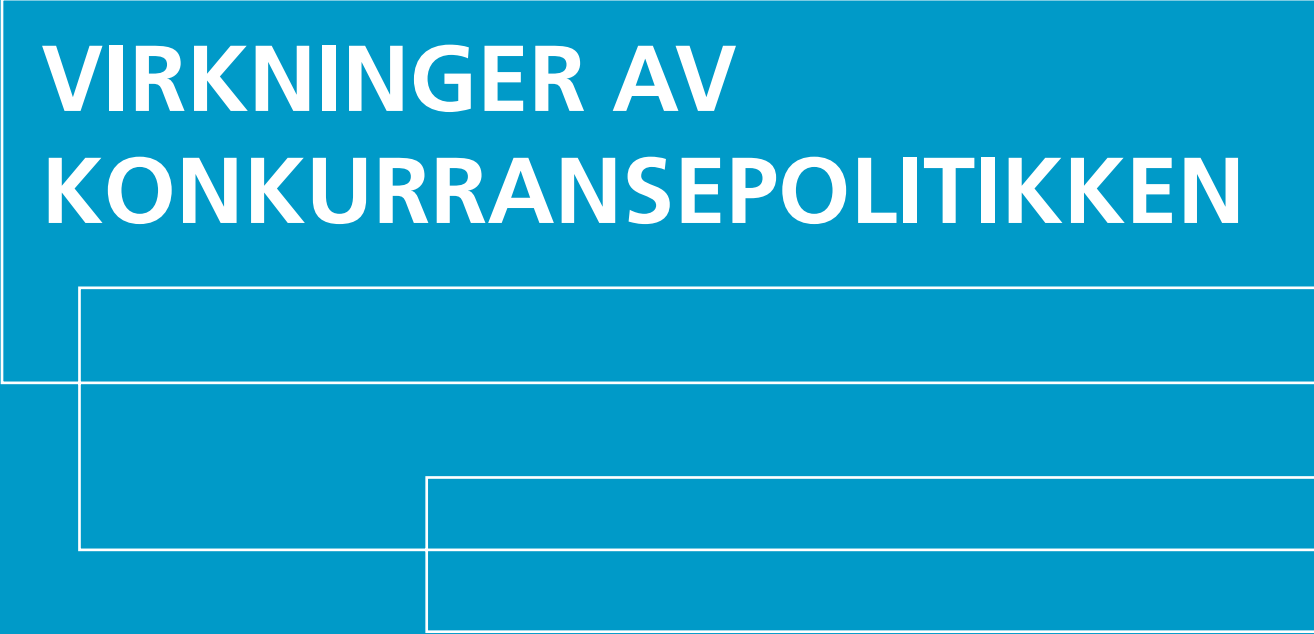
KONKURRANSEN I UTVALGTE MARKEDER

| | |
|--|----|
| Kraftmarkedet | 51 |
| 1. Innledning..... | 51 |
| 2. Kraftmarkedet i Norge | 51 |
| 2.1 Fra produsent til sluttbruker..... | 51 |
| 2.2 Eksport og import av elektrisk kraft | 52 |
| 2.3 Markedsaktører og konsentrasjon i sluttbrukermarkedet..... | 52 |
| 2.4 Priser og kontrakter i kraftmarkedet | 53 |
| 2.5 Forbrukernes valgmuligheter..... | 56 |
| 2.6 Det er penger å spare på å bytte kraftavtale | 60 |
| 3. Konkurransmessige utfordringer med betydning for sluttbrukermarkedet | 60 |
| 3.1 Informerte, prisbevisste og aktive forbrukere har stor betydning for prisen til sluttbruker | 60 |
| 3.2 Prisen i engrosmarkedet har stor betydning for prisen til sluttbruker..... | 61 |
| 3.3 Nettforbindelsene og eierskapet til nettet har stor betydning for prisen til sluttbruker | 63 |
| 4. Konkurransetilsynets anbefalinger | 64 |
| 4.1 Informerte, prisbevisste og aktive forbrukere som søker etter og bytter til den beste kraftavtalen | 64 |
| 4.2 Redusere konsentrasjonen i engrosmarkedet for å legge til rette for god konkurranse | 65 |
| 4.3 Økt overføringskapasitet og utskillelse av nettvirksomheten for å bedre konkurransen | 65 |
| Kringkastingsmarkedene | 67 |
| 1. Innledning | 67 |
| 2. Verdikjeden for kringkasting | 67 |
| 2.1 Innhold..... | 68 |
| 2.2 Kringkastere | 68 |
| 2.3 Distributører | 69 |
| 2.4 Tilbydere av overføringskapasitet | 69 |
| 2.5 Sluttbrukere..... | 69 |
| 3. Konkurransen i distribusjonsmarkedene | 70 |
| 3.1 Innledning | 70 |
| 3.2 Beskrivelse av tilbudet på hver plattform | 70 |
| 3.3 Sammenligning av TV-produktene | 73 |
| 3.4 Konkurransen mellom plattformene..... | 74 |
| 4. Konkurransutfordringer i kringkastingsmarkedene..... | 80 |
| 4.1 Innledning | 80 |
| 4.2 Byttekostnader | 80 |
| 4.3 Eksklusivitet | 81 |
| 4.4 Fordeling av signalpakker i det digitale bakkenettet..... | 84 |
| 4.5 Pakkesalg av TV-kanaler | 85 |
| 5. Oppsummering..... | 86 |

| | |
|--|---------|
| Betalingskortsystemer i Norge | 89 |
| 1. Innledning..... | 89 |
| 2. Generelt om betalingskortsystemer | 89 |
| 2.1 Utviklingen i bruk av betalingskort..... | 89 |
| 2.2 Rettslig rammeverk..... | 90 |
| 2.3 Aktører i betalingskortsystemer | 90 |
| 2.4 Et tosidig marked | 91 |
| 3. BankAxept - det nasjonale kortsystemet..... | 92 |
| 3.1 Bakgrunn | 92 |
| 3.2 Et samarbeid mellom konkurrenter | 92 |
| 3.3 Konkurransmessige utfordringer | 94 |
| 4. Internasjonale betalingskort | 95 |
| 4.1 Utviklingen i bruk av internasjonale betalingskort..... | 95 |
| 4.2 Begrenset konkurranse i markedet for innløsning av internasjonale betalingskorttransaksjoner..... | 96 |
| 4.3 Konkurransmessige utfordringer knyttet til de internasjonale kortsekskaperens regelverk..... | 97 |
| 5. Avslutning | 99 |
| Legemidler og apotek | 101 |
| 1. Innledning..... | 101 |
| 2. Særtrekk ved legemiddelmarkedet | 101 |
| 2.1 Tilbudssiden | 101 |
| 2.2 Etterspørselsiden..... | 101 |
| 3. Markedsstruktur og aktører | 103 |
| 3.1 Produsentledd | 103 |
| 3.2 Grossistledd | 103 |
| 3.3 Detaljistledd | 103 |
| 3.4 Bransjeforeningen sin rolle | 104 |
| 3.5 Sluttbrukerleddet..... | 104 |
| 4. Reguleringer | 105 |
| 4.1 Reguleringer begrunnet i folkehelse/tilgjengelighet..... | 105 |
| 4.2 Reguleringer begrunnet i ønske om kostnadskontroll | 106 |
| 5. Konkurransmessige utfordringer i legemiddelmarkedet i Norge | 108 |
| 5.1 Konkurransmessige utfordringer knyttet til markedsstruktur..... | 108 |
| 5.2 Konkurransmessige utfordringer knyttet til reguleringsrammeverk | 109 |
| 6. Tiltak for å fremme konkurranse | 110 |
| Dagligvarebransjen | 113 |
| 1. Innledning..... | 113 |
| 2. Særtrekk ved den norske dagligvarebransjen | 113 |
| 2.1 Detaljistleddet..... | 113 |
| 2.2 Konsentrasjonen på detaljistleddet øker | 114 |
| 2.3 Hvor tas de viktige beslutningene?..... | 115 |
| 2.4 Leverandørsiden..... | 116 |
| 2.5 Konkurransens nasjonale og lokale dimensjoner..... | 116 |

| | | |
|-----|--|------------|
| 3. | Konkurransemessige utfordringer | 117 |
| 3.1 | Etableringsbarrierer..... | 117 |
| 3.2 | Konkurranseskadelig atferd..... | 119 |
| 4. | Internasjonal råvareprisøkning – gjennomslag i norske detaljpriser | 120 |
| 4.1 | Internasjonal råvareprisøkning | 120 |
| 4.2 | Virkning av internasjonal råvareprisøkning på detaljprisene i Norge | 121 |
| 4.3 | Detaljprisutviklingen for matvarer | 123 |
| 4.4 | Oppsummering av detaljprisutviklingen | 123 |
| 5. | Tiltak for å fremme konkurransen..... | 124 |
| 5.1 | Tiltak innen kontroll med foretakssammenslutninger..... | 124 |
| 5.2 | Tiltak for å redusere etableringshindre | 124 |
| 5.3 | Tiltak for å styrke konkurransen innenfor eksisterende markedsstruktur | 124 |
| | Melk og meieri..... | 126 |
| 1. | Oversikt over markedene | 126 |
| 1.1 | Verdikjeden i den norske meierisektoren | 126 |
| 1.2 | Aktørene i den norske meierisektoren..... | 127 |
| 1.3 | Importvernet for meieriprodukter..... | 128 |
| 2. | Trekk ved markedsstrukturen..... | 128 |
| 2.1 | Konsentrasjon..... | 128 |
| 2.2 | Etableringshindringer i meierisektoren..... | 129 |
| 2.3 | Kjøpermakt..... | 129 |
| 3. | Beskrivelse av konkurransefremmende reguleringer innen markedsordningen for melk..... | 130 |
| 3.1 | Prisutjevningsordningen for melk (PU) | 130 |
| 3.2 | Forsyningsplikten for melk | 131 |
| 4. | Utilbørlig utnyttelse av markedsrett | 131 |
| 4.1 | Marginskvis..... | 131 |
| 4.2 | Eksklusivavtaler og konkurranseskadelige rabatter..... | 131 |
| 5. | Beskrivelse av gjennomførte tiltak for å møte de konkurransemessige utfordringene..... | 132 |
| 5.1 | Etablering av overvåkningsordning i meierisektoren | 132 |
| 5.2 | Forsyningsplikten for melk..... | 133 |
| 6. | Tiltak som styrker konkurransen i meierisektoren | 134 |

VIRKNINGER AV KONKURRANSEPOLITIKKEN

The image features a solid blue background. In the upper left quadrant, there is a white-outlined rectangular box containing the title text. Below this box, there are several overlapping white-outlined rectangular shapes of varying sizes and positions, creating a layered, abstract geometric effect.

Konkurranspolitikken preventive effekter

Av sjeføkonom Tommy Staahl Gabrielsen, Konkurransetilsynet.

1. Innledning

Konkurranspolitikken skal bidra til effektiv bruk av samfunnets ressurser. Middelet som skal fremme dette målet er å sørge for effektiv konkurranse i markedene. Når vi skal avgjøre om konkurranspolitikken er effektiv, må vi stille spørsmålet om hvilke effekter ulike konkurranspolitiske tiltak har. Først når vi kjenner effekter av ulike konkurranspolitiske virkemidler, kan vi avgjøre om politikken er effektiv.

Konkurranspolitikken har både direkte og indirekte virkninger og virker gjennom mange ulike mekanismer. Kort sagt er de *direkte virkningene* de virkningene som følger direkte og umiddelbart av konkurranspolitiske handlinger på ulike saksfelt. Dette kan være virkninger av at konkurransemyndighetene griper inn og stopper en fusjon eller stiller strukturelle eller atferdsmessige vilkår, eller for den saks skyld virkningen av at man ikke griper inn. På samme måte vil inngrep mot misbruk av dominerende stilling eller det å gripe inn mot et kartell kunne ha direkte og umiddelbare virkninger i de berørte markedene. Mens enkelte konkurranspolitiske tiltak vil ha relativt umiddelbare virkninger vil andre tiltak virke på noe lengre sikt.

Det dette kapitlet skal dreie seg om er ikke de direkte og i prinsippet målbare virkningene av konkurranspolitikken. I stedet skal jeg fokusere på konkurranspolitikken indirekte virkninger. Som vi skal se er de indirekte virkningene ikke bare vanskeligere å observere, de er også vanskeligere å måle, men det er likevel ganske åpenbart at de er til stede og at de kan være betydelige. Likeledes er det et kjennetegn med de indirekte virkningene at de oftest ikke vil inntre umiddelbart, men heller virker på noe lengre sikt.

Selv om jeg i denne sammenheng skal konsentrere oppmerksomheten mot konkurranspolitikken indirekte virkninger, må vi ikke tape av synet hovedspørsmålet. Grunnen til at vi er interessert i konkurranspolitikken effekter i det hele tatt, må være at vi er interessert i spørsmålet om konkurranspolitikken som til enhver tid utøves, er effektiv. Bruker konkurransemyndighetene sine ressurser på de områdene som gir størst konkurransemessig effekt, og dermed presumptivt også den største samfunnsøkonomiske gevinsten?

I det følgende skal jeg derfor først prøve å få et grep om hva vi skal mene med en effektiv konkurranspolitikk. Dernest skal jeg diskutere hvilke utfordringer vi står overfor når vi skal prøve å avgjøre om en gitt konkurranspolitikk er effektiv, og spesielt de utfordringer vi står overfor når vi skal si noe om de indirekte virkningene. Resten av kapitlet skal jeg vie til en gjennomgang av noen eksempler hvordan konkurranspolitikken kan gi indirekte virkninger gjennom Konkurransetilsynets rådgiving og påpekninger av konkurranseskadelige regler og adferd. Jeg skal avslutte med en kort diskusjon av hvordan norsk konkurranspolitikk kan bli mer effektiv.

2. Hva er effektiv konkurranspolitikk?

Konkurranspolitikk er en kombinasjon av to ingredienser: Konkurranseloven i seg selv og håndhevingen av denne. Konkurranseloven er et sett av forbud og pålegg som bedrifter må forholde seg til, og inkluderer også fusjonskontroll. Håndhevingen av konkurranseloven er et sett av verktøy for å overvåke at konkurranseloven blir fulgt, samt å sanksjonere eventuelle overtredelser av loven. Målet for konkurranspolitikken er å finne i konkurranselovens formålsparagraf. Konkurranspolitikken skal bidra til en effektiv utnyttelse av samfunnets ressurser, der man skal ta spesielt hensyn til konsumentenes behov. I mange tilfeller vil en velfungerende konkurranse sikre at målet blir oppnådd: Konsumentene vil stå overfor lave priser og et godt vareutvalg av produkter med god kvalitet dersom konkurransen fungerer tilfredsstillende.

De viktigste lovbestemmelsene i konkurranselovene er de to forbudsbestemmelsene samt fusjonskontrollen i § 16. Konkurranselovens § 10 forbyr bedrifter å inngå konkurransebegrensende avtaler, mens § 11 forbyr dominerende bedrifter å misbruke sin posisjon til skade for konkurransen. Fusjonskontrollen i § 16 sier at Konkurransetilsynet skal gripe inn mot bedriftsserverv som er egnet til å vesentlig begrense konkurransen, eller forsterke en allerede vesentlig begrensning av konkurransen.

Et viktig poeng med den nye konkurranseloven av 2004, var å flytte mer av ansvaret for overholdelse av loven fra konkurransemyndighetene til aktørene selv. Dette

kommer tydeligst til uttrykk gjennom de nye forbudsbestemmelsene etter §§ 10 og 11. Mens man tidligere kunne søke om dispensasjon for handlinger, er det nå aktørene selv som har ansvaret for å holde seg innenfor loven. Nytt er det også at dersom loven brytes, kan Konkurransetilsynet sanksjonere brudd med overtredelsesgebyr. Konkurranseloven skal virke avskrekkende.

Hva er det så som kjennetegner en *effektiv* konkurransepolitikk? Når vi snakker om effektivitet innenfor andre sektorer i samfunnet, legger vi til grunn en tanke om størst mulig måloppnåelse til en gitt kostnad. For eksempel, når det gjelder helsesektoren, snakker vi ofte om mest mulig helse per krone. Overført til konkurransepolitikken kan vi da kanskje si at en effektiv politikk er den som gir mest konkurranse pr. krone. Dette er imidlertid ikke helt rett ettersom konkurransen som nevnt ikke er et mål i seg selv, men kun et middel for å få til en effektiv ressursutnyttelse. Vi er derfor ute etter noe mer enn effekter på selve konkurransen. I mange tilfeller vil det imidlertid være en sterk sammenheng mellom konkurranse og effektiv ressursutnyttelse.

Det å oppnå effektivitet innenfor helsesektoren handler om to ting; rett prioritering av helsetiltak samt å gjennomføre tiltakene på en minst mulig ressurskrevende måte. Prioriteringene må på den ene siden ta utgangspunkt i forventet effekt av tiltakene, og ideelt sett skal man da sette inn mest ressurser på de helsetiltak som gir størst forventet effekt. På samme måte handler effektivitet innenfor konkurransepolitikken om å prioritere de konkurransepolitiske tiltak som gir størst effekt på konkurransen i forhold til de ressursene som konkurransemyndighetene rår over.

Den største utfordringen består generelt i å bestemme effekter av den politikk som føres eller de tiltak som iverksettes. Når det gjelder helse kan problemet i utgangspunktet synes enkelt. Det er i prinsippet mulig å måle hvorvidt et gitt helsetilbud har noen effekt, og hvor stor denne effekten eventuelt er. Effektevaluering av helsetiltak er imidlertid mer komplisert enn som så. Grunnen er at selv om vi observerer at en pasient som blir behandlet blir frisk, så kan det være vanskelig å etablere en årsak-virkning sammenheng mellom behandlingen og resultatet. Det kan jo tenkes at pasienten hadde blitt frisk av selv, og det kan til og med hende at pasienten hadde blitt friskere eller fortore frisk uten behandling. Det grunnleggende problemet er at vi mangler informasjon om den kontrafaktiske situasjonen; Hva hadde skjedd med pasienten uten helsetiltaket?

På mange måter står en overfor liknende problemstillinger når konkurransepolitiske tiltak skal evalueres. Det er vanskelig å avgjøre hvor mye av en eventuell positiv effekt som skyldes konkurransepolitiske inngrep ettersom vi grunnleggende sett ikke vet hva som hadde

skjedd uten et inngrep. På samme måte som i helseeksempelet over kan det også tenkes at selv om vi kan identifisere en positiv effekt av et konkurransepolitisk inngrep, så kan vi jo ikke i prinsippet vite om effekten hadde blitt enda større om myndighetene ikke hadde grepet inn.

Jeg nevnte innledningsvis at konkurransepolitikken kan ha både direkte og indirekte virkninger. La meg nå se bort fra de direkte virkningene og fra nå av fokusere på de indirekte virkningene. Grunnleggende sett kan de indirekte virkningene igjen deles opp i to grupper: Preventive og avledede virkninger. De avledede virkningene er kort fortalt det at et inngrep som øker konkurransen på et bestemt marked – si mellom ulike leverandører - kan gi positive effekter i et annet marked, for eksempel mellom disse leverandørenes forhandlere. La meg også la disse ligge og i fortsettelsen ensidig konsentrere meg om de rent preventive virkningene av konkurransepolitikken.

De preventive effektene, eller avskrekkingseffektene om man vil, kan grupperes som følger:

- De preventive virkninger som følger av konkrete inngrep.
- De preventive virkningene som følger selve konkurranselovens og – myndighetenes eksistens og opptrøden utover konkrete inngrep. Her er det igjen to hovedkategorier:
 - De virkninger som følger av Konkurransetilsynets rådgiving overfor aktører, samt virkninger som følger av at Konkurransetilsynet offentliggjør retningslinjer og prioriteringer.
 - Virkninger som følger av at Konkurransetilsynet offentliggjør tidligere beslutninger.

Preventive virkninger av konkrete inngrep gjør seg i prinsippet gjeldende i alle typer saker. Et inngrep mot en fusjon, et misbruk av dominerende stilling eller en ulovlig avtale i et bestemt marked kan føre til at andre bedrifter vegrer seg mot tilsvarende atferd i samme eller andre markeder. En tydelig fusjonspolitikkk vil føre til at fusjoner som åpenbart vil være samfunnsøkonomisk skadelige, aldri vil komme på konkurransemyndighetenes bord. Avskrekkingseffekten kan altså oppstå ved at politikken er så tydelig at de næringsdrivende på eget initiativ avstår fra ulovlige handlinger eller unnlater å foreslå fusjoner som de innser vil bli stoppet. I disse tilfellene vil konkurransemyndighetene ikke ha noen direkte rolle i å avskrekke den ulovlige handlingen, men vil avskrekke *indirekte* gjennom sine inngrep i tilsvarende saker i samme eller andre markeder.

Den andre kategorien av preventive virkninger er de virkningene som ikke følger indirekte av konkrete konkurransepolitiske inngrep, men som heller er en kon-

sekvens av at Konkurransetilsynet tydeliggjør konkurransepolitikken på andre måter. Dette kan for det første skje ved at Konkurransetilsynet agerer og bidrar med rådgiving overfor aktører, enten direkte i en konkret sak eller indirekte ved at Konkurransetilsynet offentliggjør retningslinjer og prioriteringer. Den nye konkurranse-loven har virket i kort tid og det kan ha en svært positiv effekt bare å øke kjennskapen til den nye loven for aktørene. Kanskje gjelder dette i særlig grad mindre aktører. Dersom dette er tilfelle kan generell informasjon om konkurransereglene bidra til avskrekking og dermed mer effektive markeder. For det andre kan dette skje indirekte gjennom at Konkurransetilsynet publiserer sine tidligere avgjørelser, og at dette danner en tilstrekkelig veiledning til selskapene som gjør at de unnlater å komme i konflikt med konkurranselovens bestemmelser.

Et sentralt poeng med preventive effekter er at det er vanskelig å etablere en sammenheng mellom politikken – eller produksjonen om man vil – og effektene. Dette skyldes både at den konkurransepolitiske produksjonen er vanskelig målbar, men også at virkningen er vanskelig målbar. De preventive effektene er å regne som en positiv ekstern virkning av den konkurransepolitikken som til enhver tid utøves.

Hvor store og viktige de preventive effektene er, er et vanskelig spørsmål, men det synes rimelig åpenbart at de kan være betydelige. Det synes også klart at effekten av avskrekking er større enn den effekten som hadde oppstått dersom de ulovlige handlingene først hadde blitt gjennomført, og at konkurransemyndighetene deretter hadde grepet inn og stoppet atferden. Grunnen til dette er for det første at hvis for eksempel et kartell først kommer i stand, vil en skade inntre så lenge samarbeidet varer, mens ved avskrekking vil skaden aldri oppstå. For det andre vil avskrekking kunne ha effekter utover den konkrete sak, ikke bare til andre aktører i samme marked, men også til andre markeder. For det tredje vil inngrep og sanksjonering mot en type overtredelse kunne ha preventive effekter også overfor andre typer overtredelser. På den annen side kan man hevde at for å få til effektiv avskrekking kan det være nødvendig å ha en viss portefølje av saker der man faktisk griper inn og bøtelegger bedrifter for ulovlig samarbeid. Argumentet for dette må være at det ikke er troverdig å true med høye bøter og fengselsstraff hvis disse instrumentene aldri tas i bruk.

Lærdommen vi kan trekke ut av dette er todelt. For det første er det klart at det er lite hensiktsmessig å måle konkurransepolitisk produksjon bare ved å telle antall inngrep konkurransemyndighetene gjør etter konkurranse-loven. Av samme grunn er det like lite hensiktsmessig å måle konkurransepolitikken effekt alene ved å måle effekter av de inngrep som foretas. Det man i beste fall kan få ut av en slik tilnærming er å anslå en

del av effekten som konkrete enkeltvedtak har. For å illustrere dette sett at konkurransemyndighetene griper inn mot et ulovlig priskartell og ilegger lovbrysterne gebyr og påbud om opphør. Da kan man forhåpentligvis registrere en direkte effekt i markedet ved at prisene går ned etter at samarbeidet har opphørt. Den preventive effekten av inngrepet lar seg imidlertid vanskelig registrere – i alle fall ikke direkte - og den kan være mange ganger større enn den direkte effekten av inngrepet i det aktuelle markedet.

3. Hva vet vi om preventive effekter?

Jeg har over definert konkurransepolitikken preventive effekt som de effekter som følger indirekte av konkurranselovens sanksjonsmuligheter, konkurransetilsynets praksis i saker og Konkurransetilsynets veiledning i forhold til konkurranse-loven. Konkurransetilsynet har nylig fått gjennomført en spørreundersøkelse som søker å kartlegge noen av de preventive effektene av konkurransepolitikken. Jeg skal derfor først presentere noen hovedresultater fra denne undersøkelsen. Deretter skal jeg gi et par eksempler på effekter av hvordan Konkurransetilsynets mer direkte rådgiving i forhold til konkrete kommersielle avtaler kan innvirke på konkurransen i et konkret marked.

3.1 Generelle preventive effekter

Undersøkelsen som Konkurransetilsynet har gjennomført høsten 2008, følger en opptrukket mal fra en liknende undersøkelse utført av Office of Fair Trading (OFT) i Storbritannia. Undersøkelsen er basert på telefonintervjuer av en liten gruppe advokater (20) som Konkurransetilsynet ofte er i kontakt med. Jeg skal ikke i denne sammenheng gå gjennom resultatene i detalj, men kun presentere noen hovedfunn. Undersøkelsen viser klart at konkurransepolitikken har en avskrek-kende effekt.

Undersøkelsen viser for det første at en viss mengde foreslåtte fusjoner ble skrinlagt eller vesentlig modifisert på grunn av konkurranselov-givningen før de ble meldt til Konkurransetilsynet. Ingen av respondentene melder om tilfeller der de mener at Konkurransetilsynet har godtatt en fusjon uten vilkår som egentlig burde ha vært stoppet. Dette er en indikasjon på at fusjonspolitikken har en avskrekkende effekt ved at de mest samfunnsøkonomisk skadelige fusjonene aldri blir foreslått, eventuelt at de blir vesentlig modifisert før de blir meldt til Konkurransetilsynet.

Når det gjelder § 10-saker viser undersøkelsen at en betydelig mengde avtaler enten ble droppet eller vesentlig modifisert på grunn av faren for at avtalen kunne bli betraktet som ulovlig kartellsamarbeid. Omtrent halvparten av respondentene mente at norsk konkur-

ransepolitikk var effektiv når det gjelder å avskrekke ulovlig kartellsamarbeid, kun en respondent var helt uenig i dette. Langt de fleste respondentene mente også at norsk konkurransepolitikk er effektiv når det gjelder å avskrekke andre ulovlige avtaler.

Det samme bildet gjør seg gjeldende også når det gjelder § 11-saker (forbudet mot misbruk av dominerende stilling); en betydelig mengde avtaler ble enten dropet eller vesentlig modifisert på grunn av faren for at de kunne bli betraktet som et brudd på forbudet mot misbruk av dominerende stilling. I disse tilfellene ser det ut som om at den potensielle overtredelsen oftest dreier seg om ulovlige rabatter eller rabattstruktur tett etterfulgt av eksklusivavtaler. Langt de fleste av respondentene mener også at norsk konkurransepolitikk er effektiv når det gjelder å avskrekke misbruk av dominans.

Et trekk med undersøkelsen er at det synes som om avskrekkingseffekten i mindre grad er sektorovergripende og praksisovergripende. De fleste respondentene mener at avskrekkingseffektene i størst grad virker innenfor samme sektor og overfor samme type ulovlig praksis, hvilket i og for seg ikke er overraskende.

Respondentene ble også spurt om hvilke av virkemidlene som er mest avskrekkende. Figur 1 under viser svarene.

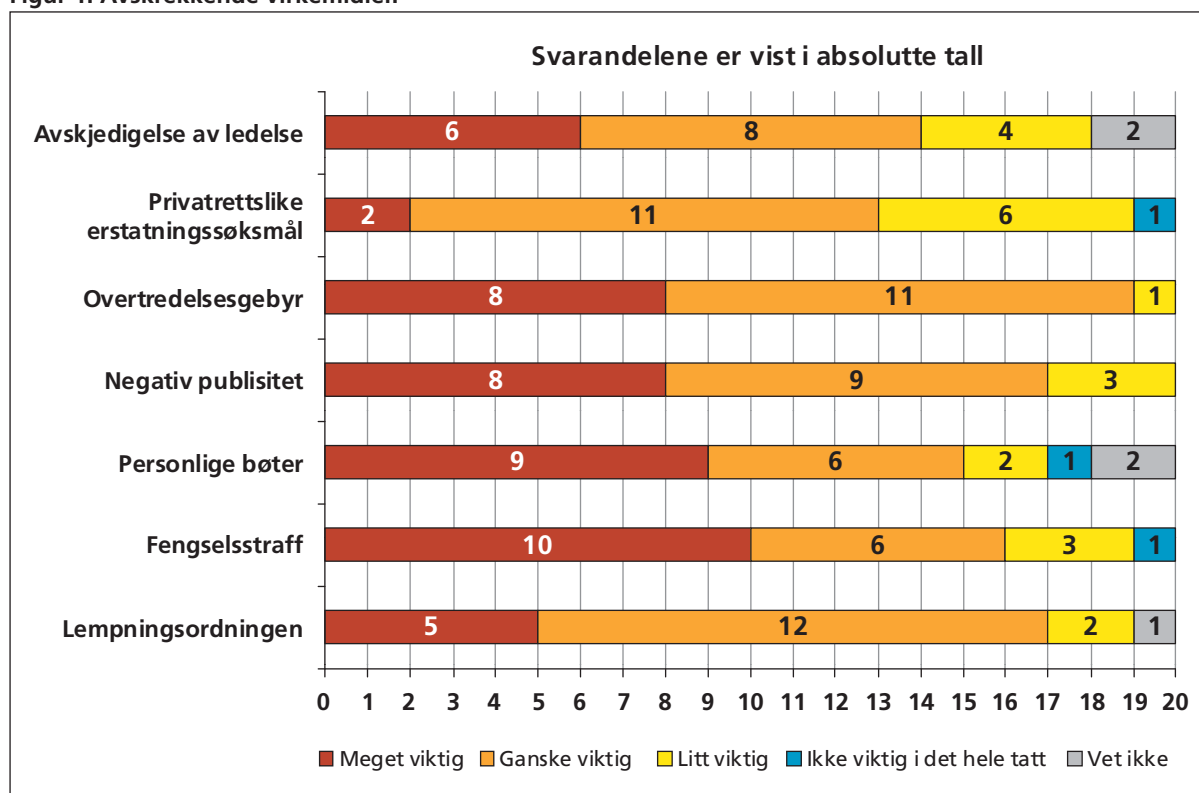
Som vi ser av Figur 1 mener halvparten av de spurte at faren for fengselsstraff er meget viktig, etterfulgt av personlige bøter, negativ publisitet og overtredelsesgebyr til foretaket.

Et annet interessant trekk ved undersøkelsen er også at halvparten av respondentene mente at konkurransemyndighetene ofte eller av og til avskrekket atferd som ikke er konkurransebegrensende, og at i de tilfellene dette skjer er det frykt for at atferden skal bli betraktet som kartellsamarbeid som er størst.

I et åpent spørsmål om hva som skal til å for å til større avskrekking, svarer relativt mange at en tøffere håndheving av lovverket er viktig, med større bøter og bruk av fengselsstraff for de mest alvorlige overtredelsene.

Selv om utvalget bak denne undersøkelsen er lite, tyder resultatene likevel på at konkurransepolitikken har en betydelig avskrekkingseffekt. Effekten synes tydeligst når det gjelder misbruk av dominans og ulovlige avtaler. Det som også synes klart er at avskrekkingseffekten kan økes gjennom en tøffere bruk av de virkemidlene som Konkurransetilsynet disponerer. Høyere bøtenivå og personlig straffeforfølgning (personlige bøter og fengselsstraff) peker seg ut som de virkemidlene som gir størst effekt.

Figur 1: Avskrekkende virkemidler.



Kilde: Konkurransetilsynets avskrekkingundersøkelse 2008. Grafikk: Synnovate MMI.

3.2 Direkte rådgiving: noen eksempler fra TV-markedet

TV-markedet er et viktig marked for norske konsumenter og Konkurransetilsynet er opptatt av at konkurransen i dette markedet fungerer tilfredsstillende i den forstand at det ytes et godt TV-tilbud til norske seere til en rimelig pris.

TV-markedet har vært gjenstand for stor oppmerksomhet den siste tiden. Dette skyldes delvis at markedet er i stor endring på grunn av slukkingen av det analoge bakkenettet og innfasingen av det digitale bakkenettet. Den analoge slukkingen har medført at en stor andel av de norske TV-seerne har vært 'up for grab' for distributører av TV-signaler, og dette har utløst en ikke ubetydelig konkurranse om disse kundene. For det andre har det også vært en viss oppmerksomhet rundt det faktum at TV2 lenge var distribuert eksklusivt via distributøren Canal Digital på DTH-plattformen (Satellitt). Denne saken tilspisset seg da det ble kjent via media at Viasat og Canal Digital hadde inngått en avtale om ikke-eksklusivitet på DTH. Dette utløste en viss involvering fra Konkurransetilsynets side som jeg vil gjennomgå under.

En annen viktig hendelse i TV-markedet var at Norges fotballforbund i løpet av våren planla ny utlysning av medierettighetene for norsk fotball. Forrige gang disse medierettighetene ble solgt endte det ut med at de ble solgt eksklusivt til et konsortium bestående av TV2 og Canal Digital. Konkurransetilsynet tilkjennega tidlig i prosessen at vi ønsket en dialog med NFF om hvordan medierettighetene burde selges for å øke konkurransen i markedet.

TV2 på DTH

Bakgrunnen for denne saken var at TV2 og Canal Digital i 1998 inngikk en avtale om eksklusiv distribusjon på satellittplattformen. Viasat klagde denne avtalen inn til Konkurransetilsynet og saken ble overført til ESA i 2001. Sommeren 2007 kom ESA med en foreløpig vurdering som gikk ut på at avtalen ikke hadde hatt som formål eller virkning å begrense konkurransen. En viktig premiss for vurderingen var at Viasats kunder uansett hadde hatt mulighet til å ta inn signaler fra TV2 via bordantenne slik at eksklusiviteten ikke var reell. Uttalelsen fra ESA førte til at Viasat trakk klagen.

Høsten 2007 skulle denne avtalen reforhandles og TV2 inviterte både Canal Digital og Viasat til å inngi både eksklusive og ikke-eksklusive bud på distribusjon av TV2. Like før budfristens utløp ble det kjent at Canal Digital og Viasat hadde inngått en gjensidig avtale om at ingen av dem skulle inngå en eksklusiv avtale med TV2. Samtidig avtalte de et kanalbytte der de utvekslet andre kanaler som tidligere hadde blitt distribuert eksklusivt hos de to distributørene.

Denne avtalen resulterte først i at TV2 mente at Konkurransetilsynet burde gripe inn mot avtalen om ikke-eksklusivitet. Konkurransetilsynet ga uttrykk for at vi ikke kunne se avtalen var konkurransebegrensende ettersom - hvis den var blitt gjennomført - ville føre til et større og likere utvalg av TV-kanaler tilbudt av de to distributørene på DTH. Alt annet likt skulle man forvente at når distributørene tilbyr mer sammenliknbare kanalpakker, så ville konkurransen mellom dem øke.

Kontraktforhandlingen mellom TV2 og DTH-distributørene trakk ut med den konsekvens at eksklusiviteten til Canal Digital i praksis ble videreført. Dette var en klar ulempe for Viasat, som på grunn av den pågående slukkingen av det analoge nettet fikk en klar konkurranseulempe i forhold til Canal Digital og Riks-TV om kundene fra den analoge bakkenettet. Dette resulterte i en formell begjæring fra Viasat om at Konkurransetilsynet skulle pålegge TV2 å levere til Viasat. Kort tid etter kom TV2 til enighet med både Canal Digital og Viasat om ikke-eksklusiv distribusjon av TV2 på DTH.

I løpet av hele denne prosessen hadde tilsynet gjentatte møter med alle de involverte partene. I forkant av prosessen hadde tilsynet også bestilt en ekspertrapport fra NHH som på faglig grunnlag skulle vurdere virkningene for TV-seere av avtaler om eksklusiv distribusjon. Rapporten ga støtte til tilsynets tidlige vurdering om at det var mye som tydet på at eksklusivitet ikke var til konsumentenes beste.

Det som er viktig med denne prosessen er det faktum at tilsynet ikke på noe tidspunkt gjorde noe formelt vedtak i denne saken. Likevel fikk saken et utfall som var i tråd med hensynet til konsumentene. Både Canal Digital og Viasat sine seere på DTH-plattformen fikk tilgang til flere av de viktigste TV-kanalene, og på lengre sikt er det grunn til å forvente at dette også spiller over i lavere abonnementspriser for forbrukerne. Slik tilsynet oppfattet saken, var partene i en reell forhandlingssituasjon, og tilsynet ønsket ikke å gripe inn direkte i denne. Dette er også i tråd med hvordan den nye konkurranse-loven er tenkt å fungere. Det er Konkurransetilsynets rolle å klargjøre hva konkurranse-loven sier, og eventuelt gripe inn når loven er overtrådt. Et viktig prinsipp er imidlertid at det er partenes ansvar å se til at loven ikke brytes.

I forhold til ressursbruk var denne saken svært lite krevende for tilsynet. Saksbehandlingen besto stort sett i å avholde møter med partene, samt å opprettholde en intern beredskap i forhold til at det skulle oppstå en situasjon som nødvendiggjorde en formell avgjørelse fra tilsynets side. I sakens siste fase - etter at Viasat hadde levert sin begjæring om pålegg - ble det riktignok åpnet sak, men som kjent ble denne begjæringen trukket etter kort tid og avtalene ble inngått. Saken illustrerer på en

god måte at det er fullt mulig å drive effektiv konkurransepolitikk uten at det munner ut i konkrete vedtak fra tilsynets side.

Medieavtalene for norsk fotball

En annen sak som godt illustrerer konkurransepolitikens preventive virkninger er saken om utlysning av de nye medierettighetene for norsk fotball. Disse rettighetene gikk ut i 2008, og våren 2008 opprettet NFF og NTF selskapet Fotballmedia AS som skulle stå for salget av medierettighetene for en ny periode.

Da dette ble kjent signaliserte Konkurransetilsynet tydelig at de var bekymret for at fortsatt eksklusivitet, dvs. at et TV-selskap fikk alle de viktigste medierettighetene, ville lede til negative konkurransemessige effekter, og at et kollektivt og eksklusivt salg av rettighetene kunne være i strid med forbudet om konkurransebegrensende avtaler. På denne bakgrunn ble det tidlig opprettet kontakt mellom NFF og Konkurransetilsynet, og det ble gjennomført flere møter. Konkurransetilsynet ga til kjenne sin bekymring for en ny runde med eksklusivitet og mente at det burde legges til rette for at rettighetene burde selges til flere konkurrerende aktører for på den måten å skape bedre konkurranse mellom TV-kanaler og aktører både innad og mellom ulike plattformer (kabel, satellitt, IP-TV, Internett etc.). Konkurransetilsynet var av den oppfatning at denne konkurransen ville føre til utvikling av nye produkter og distribusjonsformer og føre til økte valgmuligheter, økt kvalitet og lavere pris for seerne.

I løpet av denne prosessen kom Konkurransetilsynet med mange konkrete innspill til utformingen av konkurransegrunnlaget, og ga veiledning på en rekke punkt for å sikre mest mulig konkurranse. Etter at konkurransen var gjennomført inviterte Konkurransetilsynet også NFF til en gjennomgang av budene. I denne fasen ga Konkurransetilsynet uttrykk for sine prioriteringer. De viktigste var at TV-rettighetene og WEB-rettighetene ble splittet og at de viktigste TV-rettighetene ble fordelt på minst to aktører.

Som kjent ble resultatet av konkurransen at medierettighetene ble fordelt på flere aktører. For direktesendte TV-sendinger ble rettighetene fordelt mellom NRK, TV2 og Lyse Tele. På WEB-TV fikk både Schibstedt og TV2 fulle rettigheter og Lyse Tele fikk rettighetene for IP-TV.

Det er Konkurransetilsynets vurdering at denne oppsplittingen fører til økt konkurranse både mellom ulike TV-kanaler, men også mellom tradisjonelle TV-sendinger og WEB- og IP-TV. Dette vil sannsynligvis føre til et bedre tilbud og lavere priser til norske TV-seere.

Begge disse sakene er gode eksempler på hvordan konkurransepolitikken gjennom aktiv rådgiving kan ha

preventive virkninger, men det er selvsagt i prinsippet helt umulig å ugjendrivelig fastslå at Konkurransetilsynet involvering i disse to sakene var avgjørende for det utfallet sakene fikk.

4. En mer effektiv konkurransepolitikk – hva bør gjøres?

Effektiv konkurransepolitikk er den politikk som medfører størst mulige samfunnsøkonomiske gevinster for en gitt ressursinnsats fra konkurransemyndighetenes side. Noe grovt kan vi si at vi ønsker mest mulig konkurranse pr. krone. For å få til en effektiv konkurransepolitikk kreves det at konkurransemyndighetene prioriterer de rette sakene, og bruker de rette virkemidlene for å løse saker. Utfordringen ligger i å finne ut hvilken effekt ulike konkurransepolitiske grep vil ha. Kundersom vi har en slik oversikt, vil vi kunne avgjøre om konkurransepolitikken som til enhver tid føres, er effektiv. Å effektivisere konkurransepolitikken betyr da en omprioritering av ressurser som vil øke måloppnåelsen: effektiv bruk av samfunnets ressurser.

Jeg har i dette kapitlet pekt på flere sider ved konkurransepolitikens natur som gjør at det er en relativt utfordrende oppgave å finne ut hvilken effekt konkurransepolitikken har, og spesielt utfordrende er det å anslå preventive virkninger. Dette gjør det til en minst like utfordrende oppgave å avgjøre hvorvidt konkurransemyndighetene gjør det rette prioriteringene til enhver tid. Det er mange grunner til dette, og jeg har pekt på noen av disse i denne artikkelen. Det som uansett er klart er at det virker lite fruktbart å tilnærme seg dette problemet med å telle antall inngrep Konkurransetilsynet gjør. Likeledes vil det i utgangspunktet være lite retningssigende for en bedre prioritering å lete etter kort-siktige effekter av enkeltvedtak, ettersom de langsiktige preventive effektene kan være mye viktigere.

Konkurransepolitikk er – slik jeg ser det – først og fremst et prosjekt som gir effekter på lang sikt. Det er mange biter som skal på plass for at en økonomi skal fungere godt fra et konkurransepolitisk ståsted. Vi har en ny og moderne konkurranselov, og det er klart at denne må gis anledning til å virke før effekten av håndhevingen av denne får full effekt. Næringslivet må bli kjent med loven og konkurransepolitikken som følger av denne, og dette gjøres best gjennom å få vedtak og domsavgjørelser som tydeliggjør hva loven innebærer. En slik prosess tar nødvendigvis litt tid. Det er også grunn til å tro at ettersom konkurransepolitisk praksis blir tydelig, vil konkurransepolitikken gi oss en stor effekt via preventive effekter. Dette vil gi seg utslag i at bedrifter i mindre grad inngir seg på ulovlig prissamarbeid fordi de vet at dette sanksjoneres hardt. Misbruk av dominerende stilling vil bli mindre utbredt fordi dominerende bedrifter får klart for seg hvilke handlinger som inne-

bærer brudd på loven, og hvilke konsekvenser dette vil få. Likeledes vil en tydeliggjøring av fusjonspolitikken føre til at åpenbart skadelige fusjoner aldri havner på konkurransemyndighetenes bord fordi partene skjønner at de aldri vil gå gjennom.

Hvorvidt den til enhver tid praktiserte konkurransepolitikk er effektiv eller ikke, er følgelig et svært komplisert spørsmål. Gjennomgangen i denne artikkelen har vist at effekter av konkurransepolitikken ikke bare kommer gjennom ulike kanaler, men kan også komme til syne på kort eller lang sikt. Det er også klart at det er måleproblemer og usikkerhet knyttet til effektene. På denne bakgrunn kan det virke dristig å komme opp med forslag om hvordan konkurransepolitikken kan effektiviseres, men la meg likevel til slutt peke på noen områder der jeg mener det er et potensial.

Konkurransetilsynet bruker en stor andel av ressursene sine på fusjonssaker. Hovedgrunnen til dette er de lave meldepliktsgrensene vi har i Norge. I Norge behandler vi årlig flere fusjonssaker enn det EU-kommisjonen gjør. Nå er det i og for seg naturlig at små økonomier har lavere meldepliktsgrenser enn store økonomier ettersom markedene naturlig er mindre. Lave meldepliktsgrenser skyldes også at man har ønsket et fokus på lokale markeder. Spørsmålet er om de norske grensene likevel er for lave.

Arbeidet med kartellbekjemping er - og kommer til å være - et prioritert område for norske konkurransemyndigheter. Konkurransetilsynet satser allerede betydelige ressurser på dette feltet og fikk styrket budsjettet i 2008 til dette arbeidet. Dette arbeidet vil bli styrket ytterligere i årene som kommer. Dette vil ventelig føre til at Konkurransetilsynet kan avsløre og sanksjonere flere karteller. For å styrke avskrekkingseffekten bør nivået på overtredelsesgebyrene økes, og Konkurransetilsynet vil også i større grad ta i bruk muligheten til å anmelde de alvorligste overtredelsene til Økokrim. Dette vil øke sannsynligheten for at det tas i bruk personlige bøter og fengselsstraff som vil virke avskrekkende, noe avskrekkingundersøkelsen vår tyder på. En tøffere linje mot karteller vil ventelig også øke attraktiviteten av lempingsprogrammet som ikke bare vil destabilisere eksisterende karteller, men også ytterligere vil avskrekke potensielle karteller.

Når det gjelder misbrukssaker etter § 11 etter ny lov, har Konkurransetilsynet hatt relativt få saker. I kapittel 3 gjennomgås noen av sakene Konkurransetilsynet har hatt til behandling innenfor dette feltet mer i detalj. Det er klart at noen av misbrukssakene Konkurransetilsynet har grepet tak i, har vært svært ressurskrevende. Det kan derfor være fristende å konkludere at dette er et område som Konkurransetilsynet bør prioritere ned ettersom effekten av å forfølge disse sakene foreløpig ikke synes å stå i forhold til ressursinnsatsen. Det er likevel grunn til å advare mot at § 11-saker nedprioriteres, av følgende grunn. Forbudsbestemmelsen etter § 11 er ny og det vil uvegerlig ta litt tid før det er etablert en praksis på dette området i Norge. Når en slik praksis forhåpentligvis er etablert en gang i framtiden gjennom rettsavgjørelser og bindende vedtak, er det grunn til å tro at forholdet mellom effekt og ressursinnsats vil øke også i misbrukssaker. Grunnen til dette er todelt. En etablert praksis når det gjelder både definering av dominans og ulike typer misbruk, vil gjøre konkurransemyndighetene i stand til å foreta bedre prioriteringer med hensyn til hvilke saker man bør gå løs på, noe som i seg selv vil øke suksessraten. For det andre vil en portefølje av bindende dommer og vedtak øke avskrekkingseffekten med den konsekvens at ressursinnsatsen på dette området ventelig vil reduseres. Med andre ord, selv om konkurransepolitikken på dette området kan framstå som ineffektiv i et statisk perspektiv, kan den gi gunstige dynamiske effekter.

Hvordan virker forbudet mot misbruk av dominans?

Av Professor Lars Sørøgard ved NHH, tidligere sjeføkonom i Konkurransetilsynet (2004-2007)

1. Innledning

Norge var lenge i en særstilling når det gjaldt mulige inngrep mot konkurranseskadelig adferd. I motsetning til de fleste andre land hadde ikke Norge noe forbud mot misbruk av en dominerende stilling. Rett nok kunne Konkurransetilsynet gripe inn mot konkurranseskadelig adferd, men inntil et eventuelt inngrep fra Konkurransetilsynet var adferden lovlig. I mai 2004 ble det innført et forbud mot misbruk av dominans i Norge. Det er vanskelig å fastslå hva effekten er av å innføre et slikt forbud. I dette kapittelet skal vi drøfte mulige effekter av forbudet. I avsnitt 2 foretar vi en generell drøfting av hva vi bør forvente av mulige effekter av forbudet. I avsnitt 3 og 4 gir vi eksempler fra to markeder – ferget markedet og luftfartsmarkedet – på hvordan forbudet synes å ha påvirket dominerende aktørers adferd. Vi gir i avsnitt 5 noen avsluttende merknader.

2. Mulige effekter av et forbud

Det er etter mitt syn gode argumenter for et skifte fra en inngrepslov til en forbudslov hva angår konkurranseskadelig adferd. Bedriftene må under den nye loven selv være oppmerksomme på hvilke mulige virkninger som følger av deres egen adferd, og for å hindre lovovertrødelse vil de dermed måtte opptre på en slik måte at forbrukerne ikke blir skadelidende. Følgelig vil forbudet i større grad enn hva som var tilfellet under gammel lov virke disiplinerende på bedriftenes adferd. De oppmuntres til å ikke opptre på en måte som er skadelig for konkurransen og dermed for forbrukerne. Forbudet lukker en dør for hva de kan gjøre, og det tvinger bedriftene til å tjene penger på andre og mer gunstige måter sett fra kundenes ståsted. De vil for eksempel tvinges til å senke kostnadene snarere enn å legge hindringer i veien for nye konkurrenter og i ly av etableringshindringer sette høyere priser.

Både fra bedriftene og samfunnets side er det gunstig dersom bedriftene disiplineres. Da vil en sikre at konkurransen er sunn, og en unngår konkurransesaker som er ressurskrevende både for partene og konkurransemyndighetene. For å kunne fastslå mulige virkninger av den nye lovbestemmelsen bør en følgelig være varsom med å fokusere ensidig på hvorvidt det fattes mange eller få vedtak om misbruk av dominans. En burde faktisk forvente at antallet vedtak om misbruk av dominans burde være lavere enn antallet sam-

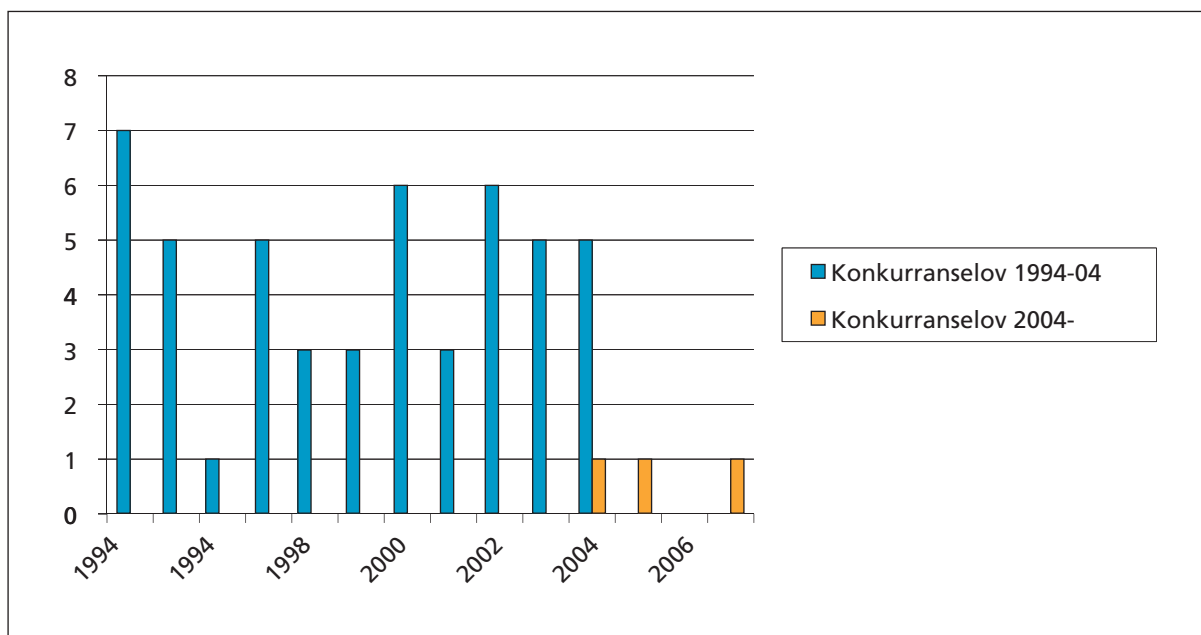
menlignbare vedtak under den gamle konkurranseloven, da den nye loven som forklart er forventet å virke mer disiplinerende.

Under den gamle konkurranseloven ble det med hjemmel i § 3-10 grepet inn mot konkurranseskadelig adferd. Selv om dominans ikke var et kriterium, vil den type mulighet for inngrep ha en viss parallell til forbudet mot misbruk av dominans i § 11 i den nåværende konkurranseloven. I figur 1 har vi vist antallet årlige vedtak etter henholdsvis den gamle og den nye konkurranseloven. Vi ser at under konkurranseloven 1994-2004 var det i gjennomsnitt 4,5 vedtak årlig mot konkurranseskadelig adferd, mens det etter den nye loven er mindre enn ett vedtak årlig mot misbruk av dominans. Det er selvfølgelig svært vanskelig å vite om det faktisk er for få vedtak etter ny lov, eller om det var for mange vedtak etter gammel lov. Men en mulig tolkning er at den nye loven har en mer disiplinerende virkning på bedrifters adferd. I utgangspunktet er det grunn til å tro at det er en gunstig effekt av lovendringen.

I kapittel 2 rapporteres det fra en spørreundersøkelse som Konkurransetilsynet nylig har foretatt blant advokater i Norge som arbeider med konkurransesaker. Den tyder på at den nye konkurranseloven har en betydelig disiplinerende effekt, ikke minst hva angår mulig misbruk av dominans. Det rapporteres blant annet at en betydelig mengde avtaler ble enten droppet eller vesentlig modifisert på grunn av faren for at de kunne bli betraktet som brudd på forbudet mot misbruk av en dominerende stilling.

Antallet vedtak blir ikke bare færre, men det er grunn til å tro at de saker hvor det er mistanke om misbruk av dominans er i minst like stor grad tvilstilfeller som det var under gammel lov. Nedsiden for bedriften forbundet med å iverksette konkurranseskadelig adferd synes større under ny lov enn under gammel lov. Ut fra dette er det grunn til å forvente at en dominerende bedrift under dagens lov neppe vil opptre på en måte som er opplagt i strid med loven. Det betyr – som forklart over – at den nye loven er i større grad disiplinerende. Det faktum at det under ny lov åpnes for å ilegge overtredelsesgebyr gradert ut fra hvor alvorlig saken er taler for at den er særlig disiplinerende når det gjelder muligheten for konkurranseskadelig adferd med store negative virkninger for forbrukerne.

Figur 1: § 3-10 vedtak etter gammel lov og § 11 vedtak etter nåværende lov.

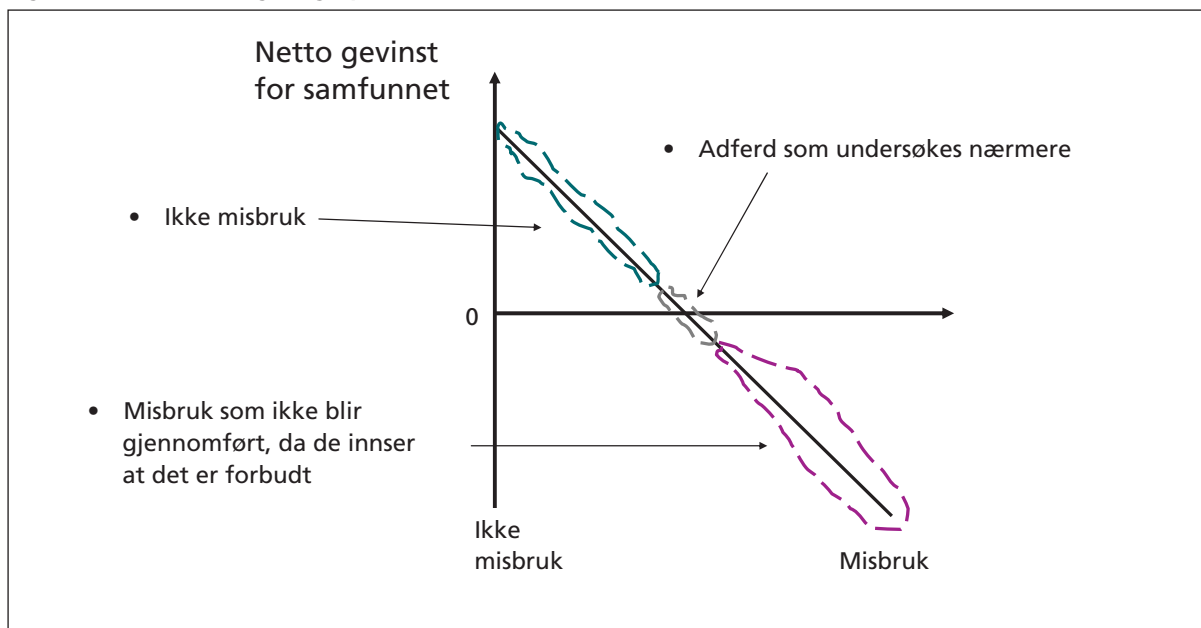


Den nye loven har følgelig en påvirkning på mulige handlinger av den dominerende bedriftene. Dette kan illustreres i figur 2.

Ulike dominerende bedrifter kan iverksette ulike tiltak i konkurransen mot sine potensielle og eksisterende konkurrenter. Noen tiltak er bra for samfunnet, for eksempel økt priskonkurranse som sådan. Andre tiltak er skadelig for forbrukerne. Det kan for eksempel være tilfelle dersom pris er under de relevante kostnadene. Dette kan tvinge konkurrenten til å forlate markedet og det oppstår monopol med påfølgende høye priser. La oss langs den horisontale akse rangere tiltak av

dominerende bedrifter ut fra netto effekt for samfunnet; fra dem som er best for samfunnet og dem som er mest skadelig for samfunnet. Til venstre i figuren har en de situasjoner som åpenbart ikke er misbruk. Selv om saken blir brakt inn til konkurransemyndighetene, for eksempel som følge av klage fra en konkurrent, avvises slike saker fort. Nede til høyre er de åpenbart skadelige tiltakene av dominerende aktører. Det er grunn til å tro at den dominerende aktøren vil vite at adferden vil være i strid med loven, og av den grunn avstår fra slik adferd for å unngå negativ omtale og for å unngå overtredelsesgebyr som følge av en eventuell overtredelse.

Figur 2: Effekt av mulig inngrep mot misbruk av dominans.



De sakene som konkurransemyndighetene da sitter tilbake med er markert med grått i figuren. Det er saker som er bokstavelig talt i gråsonen; konkurransemyndighetene kan ikke med sikkerhet si hvorvidt hvert enkelt tilfelle er en overtredelse eller ikke. Det illustrerer at effektiv konkurransepolitikk i betydningen av avskrekking av de åpenbare overtredelsene gjør at en sitter tilbake med saker som er genuint vanskelige. Nettoeffekten for samfunnet av de vedtak som fattes vedrørende disse sakene er derfor neppe særlig stor. Men det vil ut fra det være feil å konkludere med at forbudet mot misbruk av dominans har liten samfunnsmessig nytteverdi, og derfor bør avskaffes.

Forbudet medfører som nevnt at det blir en større nedside for dominerende bedrifter hva angår adferd som kan tenkes å bli kategorisert som konkurransekadelig. Dette kan tenkes å medføre at dominerende bedrifter blir for forsiktige i sin opptreden i markedet, for å unngå negativ omtale som følge av at det åpnes en sak og at selskapet eventuelt blir bøtelagt. I så fall kan lovforbudet bidra til mindre hard konkurranse, da den dominerende aktør ikke våger å konkurrere så hardt som den ønsker og så hardt som den strengt tatt kunne uten å gå over grensen for det lovlige. I den forbindelse er det relevant hva Konkurransetilsynet gjør i aktuelle saker, ikke minst relevant å betrakte de signaler som gis når det konkluderes med at den dominerende aktørens adferd ikke er lovstridig. Den type avgjørelser gir dominerende bedrifter signaler om hvor aggressivt de kan konkurrere uten å trække over grensen for hva som er lovlig.

I det norske telemarkedet har det vært en rekke saker vedrørende mulig misbruk av dominans etter at den nye loven trådte i kraft. Flere av Telenors konkurrenter har levert klager til Konkurransetilsynet der det har vært hevdet at Telenor har misbrukt en dominerende stilling. I løpet av de første årene med ny lov fattet Konkurransetilsynet flere avgjørelser, der samtlige konkluderte med at Telenor ikke hadde brutt loven.¹ Disse avgjørelsene har åpenbart signalisert at Telenor har anledning til å konkurrere hardt mot sine utfordrere uten at det av den grunn er lovstridig. Telenors konkurrenter synes å ha tatt dette signalet, da det etter 2006 ikke har vært flere saker som omhandler mulig misbruk av dominans i telemarkedet. Samtidig synes det som om priskonkurransen i sluttmarkedet for telefonitjenester er hardere enn noen gang.² Dette antyder at konkurransen er sunn, og at det var korrekt å tillate Telenor å konkurrere hardt mot sine utfordrere. Ved å si nei til klager fra Telenors konkurrenter har dermed Konkurransetilsynet beskyttet konkurransen, og dermed *ikke* beskyttet konkurrentene til Telenor.

1 Se A2005-1, A2005-22, A2006-51, A2006-62, A2006-69, A2006-73 og A2007-1. Etter tidlig januar 2007 har det kun vært en avgjørelse, se A2008-7.

2 Se for eksempel figur 4-2 i Teleplan: 'Kampen om mobilkunden', rapport skrevet på oppdrag av Post- og Teletilsynet, 9. juni 2008.

3. Fergemarkedet

Sommeren 2005 til sommeren 2006 behandlet Konkurransetilsynet en sak vedrørende mulig ulovlig underprising (predasjon) på fergemarkedet mellom Norge og Danmark. Saken gjaldt rutene mellom Danmark og det sørlige og sørvestlige Norge, og den kan illustrere hvordan saksbehandlingen som sådan og en avgjørelse om ikke å gripe inn kan påvirke aktørenes adferd.

Color Line har flere ruter fra Sørlandet, og den største er ruten som går mellom Kristiansand og Hirtshals. Siden 1993 har Fjord Line hatt en fergerute mellom Bergen, Egersund og Hanstholm. Dette er illustrert i figur 3.

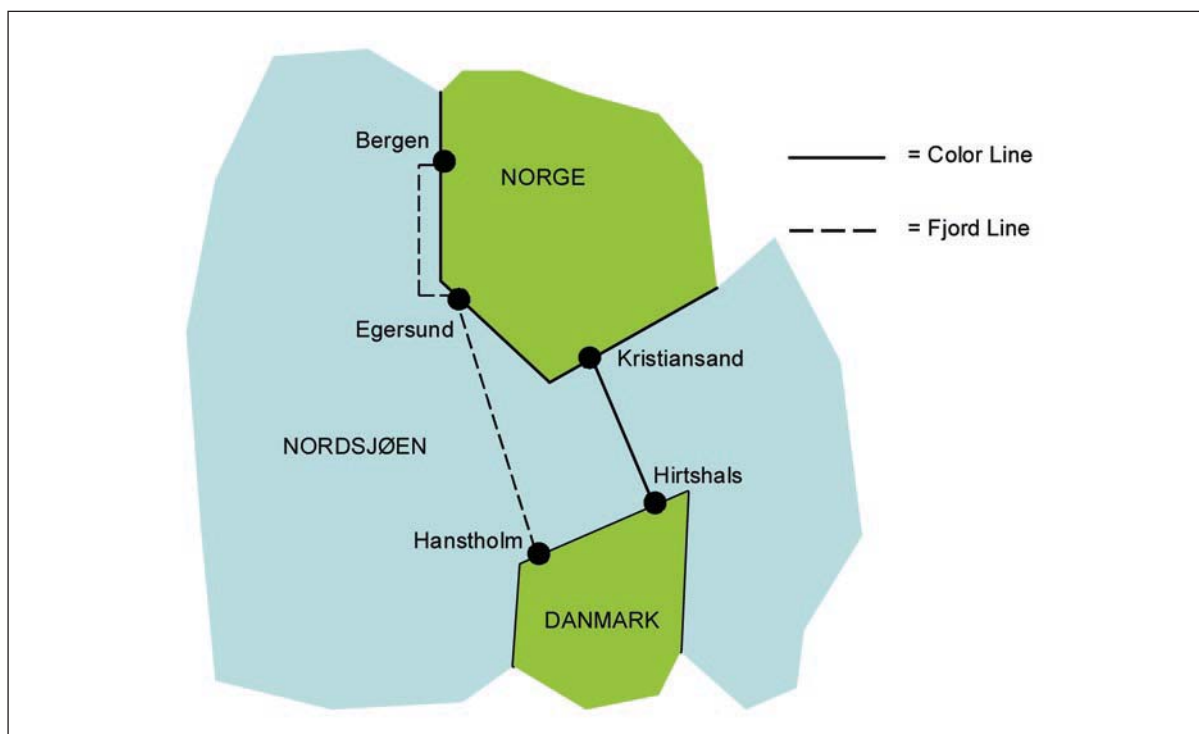
I slutten av april 2005 startet Color Line en ny rute på strekningen Bergen-Stavanger-Hirtshals. Den ble en direkte konkurrent til Fjord Lines rute fra Bergen til Hanstholm. Dette innebar en betydelig kapasitetsøkning i fergetrafikken på strekningen mellom Sørvestlandet og Danmark.

Fjord Line klaget til Konkurransetilsynet der de hevdet at Color Line drev predasjon og dermed overtrådte forbudet mot misbruk av dominans. Klagen ble sendt kun noen få uker etter at Color Line hadde startet sin nye rute. Konkurransetilsynet valgte å foreta en grundig vurdering av hvorvidt det forelå predasjon. I midten av september 2005 sendte Konkurransetilsynet et brev til Color Line der de rettslige grensene for predasjon ble drøftet, og selskapet ble pålagt å melde sine ruterresultater månedlig. Color Line ble også bedt om å redegjøre skriftlig for hvordan selskapet ser for seg at de relevante inntektene dekker de relevante kostnadene i de første 12 månedene med drift.

Brevet fra Konkurransetilsynet til Color Line fikk omtale i flere aviser, og det ble beskrevet som at dette var 'en kraftig advarsel' til Color Line. En nærliggende tolkning for Color Line ville da være at de sto i fare for å bryte lovens forbud mot misbruk av dominans. Ifølge Color Line fikk dette betydning for deres adferd i markedet. Selskapet ble mer forsiktig i konkurransen mot Fjord Line enn det de ellers ville vært, blant annet ved at reklamekampanjer rettet mot kunder ble mindre omfattende enn hva selskapet opprinnelig hadde tenkt.

Fjord Line hadde store økonomiske problemer, og det var tilfelle selv før Color Line etablerte den nye ruten. Spørsmålet var om det i seg selv var et relevant argument i vurderingen av mulig predasjon. Det har vært en omfattende debatt i Europa de siste årene om forbudet mot misbruk av dominans, og spørsmålet har vært om en skal beskytte konkurransen eller konkurrentene. Dersom en tar hensyn til at en rival har dårlig økonomi, for eksempel er organisert på en lite hensiktsmessig måte og derfor har høye kostnader, vil en i realiteten

Figur 3: Fergemarkedet Sørvestlandet-Danmark 1993-2005.



beskytte konkurrenten og ikke nødvendigvis konkurransen. En risikerer da å legge hindringer i veien for den etablerte aktøren skal kunne konkurrere på pris. Det kan tenkes at forbrukerne er lite tjent med det, og det vil også ventelig føre til en dårlig struktur i markedet ved at en ineffektiv aktør er aktiv.

Rettspraksis fra EF-domstolen hva angår predasjon er imidlertid klar. Det gis normalt ikke støtte til et slyn der en ønsker å beskytte en konkurrent som har innrettet seg på en lite effektiv måte og av den grunn har høye kostnader. Testen for hvorvidt det kan forekomme predasjon tar utgangspunkt i den etablerte bedriftens kostnader. Hvis pris er lavere enn det etablerte selskaps relevante kostnader, kan det være predasjon.³ Dette vil innebære at en konkurrent som har innrettet seg lite effektivt og av den grunn har høyere kostnader enn den dominerende aktøren kan bli tvunget til å forlate markedet uten at dette defineres som predasjon.

I denne saken foretok Konkurransetilsynet pris-kostnadstester basert på kostnads- og inntektstall for det første driftsåret for Color Lines nye rute. De konkluderte i juli 2006 med at det ikke forelå predasjon.⁴ Den

konkurransen en observerte mellom Color Line og Fjord Line ble følgelig definert som sunn og innenfor lovens grenser.

Fjord Line fikk dermed ikke medhold i sin klage. Selskapet ble da tvunget til å videreføre den omstilling som det allerede hadde startet. Gjennom refinansiering og annen omstrukturering lyktes det selskapet å bli et mer effektivt selskap.

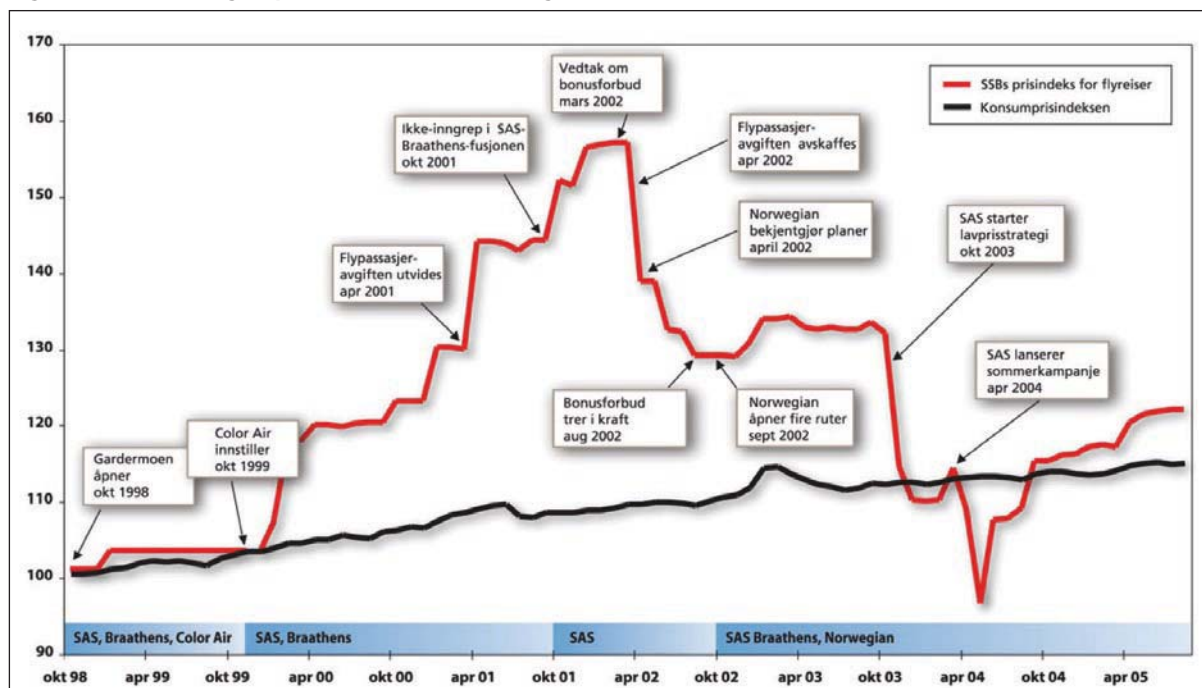
Høsten 2007 ble det annonsert at Color Line ville legge ned sin rute fra Bergen fra januar 2008 av. I desember 2007 overtok Fjord Line kontrollen over selskapet Master Ferries. Dette innebar at Master Ferries' tilbud på strekningen Kristiansand-Hanstholm ble styrket, og dermed førte det til hardere konkurranse mellom Color Line og Fjord Line/Master Ferries. Men Fjord Line ønsker å seile denne strekningen kun i sommerhalvåret. Havnestyret i Kristiansand vedtok i oktober at Fjord Line måtte seile hele året. I så fall kan det bety nedleggelse av denne ruten. Saken er nå dette skrives under behandling i EFTAs overvåkingsorgan (ESA).

Hendelsene i dette markedet illustrerer at konkurranse-loven er lagt til rette for å beskytte konkurransen, ikke konkurrentene. Fjord Line var et selskap med dårlig drift, og følte seg truet av Color Line. Konkurransetilsynet verken kunne eller ville hjelpe selskapet å overleve med en slik ineffektiv drift som det opprinnelig hadde. Dette medførte at selskapet ble tvunget til selv å omstille sin drift, og derigjennom overleve som selskap.

³ Strengt tatt er testen to-delt, jf. AKZO-dommen. Dersom pris er lavere enn gjennomsnittlig variable kostnader, vil det være presumsjon for predasjon. Dersom pris er over gjennomsnittlig variable kostnader og under gjennomsnittlige totale kostnader, er det predasjon dersom det er en del av en plan for å eliminere konkurrenten.

⁴ Se avgjørelse A2006-46. Det ble foretatt to ulike tester, henholdsvis en like-effektiv-konkurrent test og en oppførelsestest. De to testene ga ulike resultater, og Konkurransetilsynet fant ut fra en helhetlig vurdering at det ikke forelå predasjon.

Figur 4: Prisutviklingen på stamrutenettet i Norge oktober 1998 – mai 2005.



Selv om Konkurransetilsynet ikke kan hjelpe en ineffektiv aktør å overleve, kan tilsynets handlinger bidra til at den dominerende aktøren ikke trår over grensen for hva som er lov og dermed hindre at selv en effektiv aktør blir presset ut av markedet. Hendelsene i dette markedet illustrerer også at Konkurransetilsynet kan påvirke aktørenes adferd selv uten at det fattes vedtak i en sak. I dette tilfellet førte det faktum at Konkurransetilsynet undersøkte saken til at Color Line trolig opptrådte mindre aggressivt enn hva de ellers ville gjort.

Det er vanskelig å si med sikkerhet hva som ville skjedd i denne saken dersom det ikke hadde eksistert en konkurranselov, og hva som hadde skjedd uten en aktiv saksbehandling av Konkurransetilsynet. Color Line hevder selv at den som følge av brevet den mottok fra Konkurransetilsynet opptrådte mindre aggressivt. Det er mulig at dette var en medvirkende årsak til at Fjord Line overlevde, og at det ble Color Line i stedet for Fjord Line som måtte legge ned sin nye rute. I den grad det er konkurranse mellom Color Lines gjenværende ruter og Fjord Lines ruter – herunder den nye ruten de overtok ansvaret for etter oppkjøpet av master Ferries og som eventuelt drives videre i sommerhalvåret – er det grunn til å tro at dette kan ha hatt en gunstig virkning for kundene.

4. Luftfartsmarkedet

I luftfartsmarkedet i Norge var det i perioden da ny Konkurranselov ble innført en svært hard priskonkurranse mellom SAS og Norwegian. Det som skjedde i dette markedet idet lovforbudet trådte i kraft kan bidra til å illustrere hvordan forbudet som sådan og aktiv ad-

ferd fra konkurransemyndighetene kan påvirke adferden til dominerende aktører.

Stamrutenettet i Norge ble deregulert i april 1994, og fra da av konkurrerte SAS og Braathens SAFE på en rekke ruter. Color Air etablerte seg på fire ruter i september 1998, men trakk seg ut av markedet 14 måneder senere etter store tap. Braathens ble kjøpt av SAS i 2001 etter at Braathens ble definert som fallittbedrift, og fra oktober 2001 var en igjen tilbake til monopol på det norske stamrutenettet. Opptjening av bonuspoeng ble forbudt våren 2002, og som en direkte følge av dette etablerte Norwegian seg i august 2002 på de fire største rutene. I løpet av 2003 utvidet Norwegian sitt nettverk, og etablerte seg både på nye norske innenriksruter og opprettet en rekke nye direkte ruter fra de største norske byene og til Europa.

Utviklingen i priser vist i figur 2 antyder at det har vært perioder hvor priskonkurranse har vært svært hard i dette markedet. Det var et prisfall forut for og idet Norwegian etablerer seg, men noe av dette skyldes fjerning av flypassjeravgiften. I oktober 2003 er det imidlertid et betydelig prisfall, og det er også et betydelig prisfall i april 2004. En viktig årsak til de betydelige prisfallene er at SAS iverksatte priskutt. Norwegian's inntreden i 2002 hadde ikke ført til noe særlig aggressiv prising fra SAS' side, da Norwegian i starten kun hadde et begrenset ruteprogram. Selskapet var aktive på de fire største rutene i Norge, og hadde i underkant av en tredjedel av det antallet flyvninger SAS hadde på hver av de fire rutene. Men gradvis ekspanderte Norwegian, og utover i 2003 opprettet de flere nye ruter både innenriks og fra Norge til ut-

landet. For å unngå ytterligere tap av markedsandeler var SAS tvunget til å konkurrere på pris, hvilket de gjorde.

Men spørsmålet var hvor grensen gikk mellom konkurranse og predasjon. SAS var allerede i 2003 i dialog med Konkurransetilsynet, og de ønsket veiledning angående hvor hardt de hadde lov til å konkurrere. De var særlig opptatt av hvordan Konkurransetilsynet ville tolke det nye forbudet mot predasjon som ville trå i kraft i mai 2004. Konkurransetilsynet var tilbakeholdne med å gi konkret veiledning, og henviste til at hensikten med den nye loven som skulle trå i kraft var at det var bedriftene selv som hadde ansvaret for å holde seg på riktig side av loven. Den norske konkurranseloven ville bli harmonisert med EUs konkurranselovgivning, hvilket innebar at rettspraksis angående predasjon fra EFDomstolen ville være gyldig også for Norge. Følgelig var det betydelig rettspraksis SAS kunne forholde seg til når selskapet skulle vurdere hvor hardt det kunne konkurrere mot Norwegian uten at de overtrådte forbudet mot misbruk av dominans.

Konkurransetilsynet var opptatt av at det oppstod sunn og varig konkurranse som følge av Norwegianers inntreden. Historien hadde vist at det var fare for at konkurransen ikke ble varig i dette markedet: Color Air måtte gi tapt i 1999 i kampen mot SAS og Braathens, og Braathens ble en falllittbedrift i 2001. Dette gjorde det naturlig for Konkurransetilsynet å følge nøye med, hvilket de gjorde. SAS ble bedt om å levere månedlige ruteregnskap på en rekke ruter. Det ble høsten 2003 igangsatt et eksternt prosjekt om predasjon i norsk luftfart. Prosjektet ble sluttført i april 2004, og da ble det på grunnlag av data frem til oktober 2003 konkludert med at SAS ikke drev predasjon mot Norwegian.⁵

Men priskuttene i oktober 2003 og april 2004 gjorde at det ble reist spørsmål om det som var konkurranse frem til da hadde skiftet over til å være predasjon. Konkurransetilsynet og SAS hadde i denne perioden en rekke møter, blant et møte tidlig i juni 2004 der det ble stilt spørsmål ved lønnsomheten (eller mangel på lønnsomhet) på utvalgte ruter og deriblant ruten Ålesund-Oslo. I slutten av juni 2004 foretok Konkurransetilsynet en bevissikring hos SAS, for å få avkreftet eller bekreftet om SAS drev predasjon. Bevissikringen førte til at det ble fattet vedtak i juni 2005 om predasjon av SAS på ruten Oslo-Haugesund mot selskapet Coast Air, og SAS ble ilagt en overtredelsesgebyr på 20 MNOK. SAS tok vedtaket inn for retten, og selskapet fikk i juli 2006 medhold i Oslo tingrett og Konkurransetilsynets vedtak ble opphevet. Saken ble anket, men endte med et forlik i november 2007. Vedtaket ble stående, men overtredelsesgebyret ble frafalt.

⁵ Prosjektet ble dokumentert i rapporten 'Predasjon i norsk luftfart', som ble skrevet av Frode Steen og Lars Sørgard og overlevert Konkurransetilsynet i april 2004.

Som det klart fremgår av figur 4 reverserte SAS sin aggressive prispolitikk sommeren 2004. Det gjaldt generelt på de innenlandske rutene, men deriblant også på ruten Oslo-Ålesund. På den sistnevnte ruten annonserte de dessuten i slutten av august at de fra vinterprogrammet av skulle redusere antallet avganger. Det ble i juni 2005 varslet et overtredelsesgebyr til SAS på 30 MNOK for predasjon mot Norwegian på strekningen Oslo-Ålesund. Saken ble høsten 2007 lagt bort. En viktig grunn var at SAS hadde foretatt en kraftig reversering av sin prispolitikk etter at den nye konkurranseloven trådte i kraft, både på Oslo-Ålesund og på andre ruter. Denne reverseringen synes å være lite forenlig med at det i perioden etter mai 2004 – under den nye Konkurranseloven – forekom predasjon.

Norwegian var i en svært vanskelig finansiell situasjon i 2004. Selskapet ble børsnotert på slutten av 2003. Aksjeverdien for selskapet sommeren og tidlig høsten 2004 om lag en tredjedel av verdien da selskapet ble børsnotert et drøyt halvår tidligere. Selskapet hadde ikke lyktes i å generere overskudd, og en viktig årsak til dette var den harde konkurransen på pris de hadde møtt fra SAS fra sent på høsten 2003. Sommeren og høsten 2004 var det spekulasjoner om selskapet ville være i stand til å overleve.

Som kjent har Norwegian overlevd og har etter 2004 vokst betydelig både innenriks og på ruter til og fra Norge. Aksjekursen ble mer enn tidoblet i løpet av relativt kort tid. I ettertid er det imidlertid svært vanskelig å vite om den reverseringen som SAS foretok av sin prispolitikk var avgjørende for Norwegianers eksistens, men den bidro utvilsomt til at Norwegian forbedret sine resultater og omsider kunne oppnå overskudd.

SAS har i flere sammenhenger uttalt at Konkurranselovens forbud mot misbruk av dominans har påvirket deres adferd i betydningen at den har hindret dem i å konkurrere så hardt som de har ønsket. Det er selvsagt en fare for at SAS har blitt for forsiktige og dermed at konkurransen har blitt mindre hard enn det som er til gunst for kundene. På den annen side er det grunn til å frykte konsekvensene av at Norwegian hadde gått konkurs. Det kunne forsterket inntrykket av det norske luftfartsmarkedet som et marked hvor SAS' konkurrenter måtte gi tapt, og dermed gjort det lite fristende for nye flyselskaper å ta opp konkurransen med SAS på det innenlandske markedet i Norge.

5. Noen avsluttende merknader

Forbudet mot misbruk av dominans har nå vært gjeldende i mer enn fire år i Norge. Det er så langt kun fattet tre vedtak. Ett av disse er opphevet av Konkurransetilsynet etter en klage fra partene, i ett tilfelle er vedtaket opprettholdt men overtredelsesgebyret frafalt i forbindelse med forlik og ett vedtak om overtredel-

sesgebyr er av selskapet tatt inn for Oslo tingrett. Sett i et slikt perspektiv kan en lett få det inntrykk at den nye lovbestemmelsen har hatt en liten effekt i markedet. Men som forklart blir det feil å fokusere på antallet vedtak. Det mest effektive vil være at bedriftene etterlever forbudet og dermed at det er sunn og varig konkurranse. Slik sett er det ikke overraskende at det i nesten alle saker Konkurransetilsynet behandler konkluderes med at den dominerende bedriften har holdt seg på riktig side av loven. På den annen side er det nødvendig for Konkurransetilsynet å benytte betydelige ressurser på vedtak og rettsavgjørelser for å få klargjort hva § 11 betyr. Dette er særlig viktig nå når loven fortsatt er relativt ny, for å ha et godt grunnlag for å kunne signalisere hvor grensen for hva som er lovlig faktisk går.

Enkelte har hevdet at lovbestemmelsen har hatt en for stor effekt i den forstand at dominerende aktører blir overforsiktige, i frykt for at de i konkurransen mot mindre konkurrenter trækker over grensen for hva som er lovlig. Konkurransetilsynets håndheving av lovbestemmelsen vil forhåpentligvis over tid bidra til å klargjøre hvor grensen går, ikke minst klargjøre hva som er sunn konkurranse. Som forklart over ser vi allerede eksempler på at det synes å bli signalisert hvor grensen går, for eksempel gjennom de avgjørelser som er gjort i telemarkedet. Dette bidrar til at dominerende aktører kan konkurrere hardt men samtidig ikke for hardt mot sine utfordrere, til glede for kundene både på kort og lang sikt.

Kontroll med foretakssammenslutninger

Av Lasse Ekeberg, avdelingsdirektør i Konkurransetilsynet

De norske bestemmelsene om kontroll med foretakssammenslutninger i konkurranseloven kapittel 4 skiller seg på enkelte områder fra tilsvarende bestemmelser fusjonskontrollforordningen i EU.¹ I det følgende vil jeg gjøre rede for noen av disse ulikhetene. Med dette utgangspunktet vil jeg så peke på noen eksempler på hvordan dette har påvirket håndhevingen og dermed hvilke virkninger dette har hatt i norske markeder.

Det følger av konkurranseloven § 16 at Konkurransetilsynet skal gripe inn mot en foretakssammenslutning som vil føre til eller forsterke en vesentlig konkurransebegrensning i strid med lovens formål. Konkurranseloven pålegger meldeplikt for foretakssammenslutninger som oppfyller nærmere bestemte terskelverdier.

De aller fleste foretakssammenslutninger som meldes til Konkurransetilsynet, reiser ingen konkurranserettslig bekymring. Hele 97 prosent av de meldte sammenslutningene i 2007 ble gjennomført uten inngrep fra tilsynet. Dette er oppkjøp eller fusjoner som bidrar til nødvendig og ønskelig omstrukturering i norsk næringsliv. Motsatt vil sammenslutninger som helt klart er konkurransebegrensende, neppe bli forsøkt gjennomført. Dette er også en virkning av kontrollen med foretakssammenslutninger som det er vanskelig å måle.

I denne artikkelen vil jeg presentere noen eksempler på håndhevingen av fusjonskontrollen i EU og i Norge. Innledningsvis redegjør jeg for hovedforskjellene mellom bestemmelsene om kontroll med foretakssammenslutninger i fusjonsforordningen og i den norske konkurranseloven. Det er ulikheter i det materielle inngrepsvilkåret og ikke de prosessuelle bestemmelser som blir behandlet. Jeg vil deretter presentere eksempler som viser hvordan disse særbestemmelsene har påvirket håndhevingen, og dermed også utviklingen på de berørte markeder.

1. Et historisk tilbakeblikk

Norsk konkurranselovgivning har hatt hjemmel for fusjonskontroll siden 1988. Den daværende prisloven § 42a ga konkurransemyndighetene adgang til å gripe inn overfor bedriftserved. Uttrykket *bedriftserved* omfattet også fusjon, erverv av aksjer eller andeler og

delvis erverv av bedrift. Bestemmelsen ble stort sett videreført i konkurranseloven av 1993 § 3-11. Konkurranseloven av 2004 har bestemmelser om inngrep mot *foretakssammenslutninger*. En foretakssammenslutning foreligger ved fusjon eller erverv av kontroll, jf. konkurranseloven § 17.

Ved innføring av bestemmelser om fusjonskontroll i Norge i 1988 ble det i forarbeidene² vist til at fusjonskontroll var blitt vanlig i stadig flere land. Det ble også lagt vekt på at OECD hadde tilrådd sine medlemsland å ha en slik hjemmel som del av en effektiv konkurransehåndheving. Dette har igjen bakgrunn i at fusjonskontrollen supplerer atferdsbestemmelser som forbud mot karteller og misbruk av markedsrett. Mens disse bestemmelsene direkte regulerer tillatt atferd, tar fusjonskontrollen sikte på å føre kontroll med endringer av markedets struktur. En endring av markedsstrukturen antas å påvirke atferden og dermed markedets resultat.

Det primære vilkåret for å gripe inn etter prisloven § 42 a var at bedriftservedet ville føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen, i strid med allmenne interesser. Dersom det primære vilkåret var oppfylt, ble det ansett at også det sekundære vilkåret ville være oppfylt, fordi en vesentlig konkurransebegrensning ville være i strid med den allmenne interessen i å ha en effektiv konkurranse. Det ble ved innføringen av bestemmelsen ansett at det sekundære vilkåret ville få særlig betydning ved vurderingen av om bedriftservedet ville medføre fordeler – særlig stordriftsfordeler – som oppveide ervervets skadelige virkninger på konkurransen.³

Prisloven § 42 a ble benyttet i kun to saker. I 1989 besluttet Prisrådet å sette som vilkår for det svenske konsernet Procordias erverv av aksjer i den norske bedriften AS Hansa Bryggeri at Procordia avhendet sine aksjer i Nora Industrier AS. I 1990 grep Prisrådet inn mot Noras erverv av aksjer i bryggeribedriften Tou AS. Etter fornyet behandling omgjorde Prisrådet sitt første vedtak, etter at Nora hadde tatt saken opp med Prisrådet på nytt for å gjennomføre ervervet i en annen rettslig form, dvs. som en fusjon mellom Nora og Tou.

1 Rådsforordning nr. 139/2004 om kontroll med foretakssammenslutninger.

2 Ot.prp. nr. 78 (1986-87).

3 Ot.prp. nr. 78 (1986-87).

Utvalget som utredet konkurranseloven av 1993, konstaterte at Prisdirektoratets og Prisrådets analyser og vurderinger hadde vært basert på virkninger for effektiv ressursbruk. Dette konkurranselovutvalget gikk inn for og fikk tilslutning til at konkurranseloven skulle ha *effektiv bruk av samfunnets ressurser* som eneste formål for loven. Uttrykket *allmenne interesser* ble således i direktoratets og rådets praksis tolket i samsvar med de formål utvalget mente ville være riktig også for en ny konkurranselov.

I konkurranseloven av 1993 ble inngrepsvilkåret videreført i den nye lovens § 3-11, som ga hjemmel for Konkurransetilsynet til å gripe inn mot bedriftserverv dersom tilsynet fant at vedkommende erverv ville føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen i strid med formålet i lovens § 1-1. Lovens formål var som nevnt å sørge for effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for virksom konkurranse.

Neste lovendring kom med den nye konkurranseloven av 5. mars 2003 nr. 12, som trådte i kraft 1. mai 2004, der det i § 16 heter at Konkurransetilsynet *skal* gripe inn mot en foretakssammenslutning dersom tilsynet finner at den vil føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen i strid med lovens formål. Mens inngreps-hjemmelen i konkurranseloven av 1993 var basert på en ”kan”-fullmakt, er således den nye hjemmelen en ”skal”-fullmakt. Det vil si at dersom Konkurransetilsynet finner at de materielle vilkårene for inngrep mot en foretakssammenslutning er oppfylt, så *må* tilsynet gripe inn.⁴

Videre ble uttrykket *bedriftserverv* erstattet med *foretakssammenslutning*. Dette var blitt gjort for å tilpasse bestemmelsen til fusjonsforordningen, det vil si rådsforordning (EØF) nr. 4064/89 om tilsyn med foretakssammenslutninger. Siden begrepet foretakssammenslutning ikke omfatter såkalte minoritetserverv - erverv av aksjer og andeler i en bedrift uten at dette medfører juridisk eller faktisk kontroll over foretaket – anså lovgiver det nødvendig å innføre egne bestemmelser om minoritetserverv. Således heter det i konkurranseloven § 16 annet ledd at ”Konkurransetilsynet skal på samme vilkår som etter første ledd, gripe inn mot erverv av andeler i et foretak selv om ervervet ikke fører til kontroll.”

2. Betydningen av inngrepsvilkåret⁵

Av ovenstående fremgår at det materielle innholdet i inngrepsbestemmelsen i all hovedsak har vært uendret siden 1988. To år senere, i september 1990, trådte EUs

forordning for fusjonskontroll i kraft. Inngrepskriteriet her var opprinnelig om fusjonen ville føre til eller forsterke en dominerende posisjon, slik at konkurransen ville bli betydelig begrenset.

Som vi ser var inngrepskriteriet i fusjonsforordningen av 1988 en hybrid mellom en dominantstest og en konkurransetest. I praksis hadde imidlertid Kommisjonen tonet ned konkurransetesten i andre del og dermed anlagt en ren dominantstest. I motsetning til dette var og er inngrepskriteriet i den norske fusjonskontrollen en konkurransetest. På engelsk omtale dette gjerne som en SLC-test (Substantial Lessening of Competition).

Det oppstod etter hvert en diskusjon om de ulike inngrepsvilkårene ville gi ulike konklusjoner anvendt på konkrete foretakssammenslutninger. Det var liten grunn til å tro det hvis inngrepet var basert på enten ensidig eller kollektiv dominans (der sistnevnte samsvarte greit med begrepet koordinerte effekter under en SLC test). Det store spørsmål var om dominantstesten unnlot å omfatte konkurransebegrensende virkninger av foretakssammenslutninger som ikke førte til ensidig dominans eller koordinerte effekter, men som like fullt medførte konkurransebegrensende virkninger som følge av ensidige effekter. Med slike ensidige effekter menes typisk at de fusjonerende partene har incentiver til å begrense kvantum etter fusjonen, og at denne kvantumsreduksjonen ikke oppveies av kvantumsøkninger fra gjenværende konkurrenter.

Spørsmålet var altså om det fantes et ”smutthull” under dominantstesten, der fusjoner som førte til eller forsterket en vesentlig begrensning av konkurransen, ville gå klar. Dette kunne være fusjoner som førte til en vesentlig økning i markedskonsentrasjonen, men uten at dette medførte at den fusjonerte bedrift ble mer dominerende enn andre bedrifter i markedet. Tenk for eksempel på en fusjon mellom to bedrifter med 20 prosent markedsandel hver mens den tredje markedsaktøren har 60 prosent av markedet. Denne vil føre til at HHI øker fra 4400 til 5200, en konsentrasjonsøkning man vanligvis vil være skeptisk til.⁶ Med mindre man kan sannsynliggjøre kollektiv dominans som følge av denne fusjonen, vil ikke dominans testen være oppfylt.

I 2004 ble da også inngrepskriteriet i fusjonsforordningen endret. Ifølge det nye kriteriet skal Kommisjonen gripe inn mot foretakssammenslutninger som vil føre til en betydelig begrensning av effektiv konkurranse.⁷ Denne testen blir også omtalt som en SIEC-test (Significant Impediment to Effective Competition).

4 Ot.prp. nr. 6 (2003-2004), punkt 7.3.2, s. 80.

5 For nærmere drøftelse, se OECD rundbordskonferanse – Substantive Criteria Used for the Assessment of Mergers – fra 2003, <http://www.oecd.org/dataoecd/54/3/2500227.pdf>

6 Se egen ramme om HHI på side 34.

7 Full tekst: Rfó. 139/2004 artikkel 2 para 3: ”A concentration which would significantly impede effective competition, in the common market or in a substantial part of it, in particular as a result of the creation or strengthening of a dominant position, shall be declared incompatible with the common market.”

Har så SIEC-kriteriet hatt betydning i praksis? Et mulig eksempel er en sak som nylig er avsluttet av Kommisjonen, nemlig StatoilHydros oppkjøp av ConocoPhillips' nettverk av JETs bensinstasjoner i Norge, Sverige og Danmark.⁸ Transaksjonen omfattet til sammen 274 stasjoner, hvorav 40 i Norge, 72 i Danmark og 163 i Sverige.

Konkurransetilsynet samarbeidet nært med Kommisjonen i denne saken. Tilsynet hadde nylig avgrenset lokale markeder i forbindelse med behandlingen av Shells oppkjøp av YX-stasjoner (denne omtales nærmere nedenfor). Videre la tilsynet vekt på at JET hadde vært en viktig prispresser i de markedene der de var lokalisert. På denne bakgrunn pekte tilsynet på faren for redusert konkurransen i de sør-østlige deler av Norge, der JET er lokalisert.

Saken ble avsluttet ved at Kommisjonen stilte vilkår for å godta oppkjøpet, herunder at StatoilHydro skulle skille ut og selge samtlige 40 JET-stasjoner i Norge. Kommisjonen pekte blant annet på at JET er den mest effektive lavkostaktøren i Norge, og at selskapet har et sterkt merkenavn og en historie for å underkutte konkurrentenes priser i et marked med høye etableringsbarrierer.

I sin begrunnelse for inngrep pekte Kommisjonen også på at den oligopolistiske strukturen i markedet ville bli sterkere. StatoilHydro ville styrke sin posisjon som den største aktøren og øke markedsandelen på landsbasis med ca. 5 prosent. I enkelte fylker ville markedsandelen ligge på mellom ca 35 og 45 prosent.

StatoilHydro innga sine første forslag til avhjelpende tiltak før Kommisjonen utstedte et Statement of Objection (SO) i saken. Disse tiltakene førte til at Kommisjonen konkluderte med at oppkjøpet ikke lengre reiste konkurransemessige bekymringer.

Kommisjonens inngrep medførte at konkurransen i de aktuelle markeder opprettholdes med lavere priser til fordel for konsumentene som resultat.

3. Betydningen av total velferdsstandard⁹

Som nevnt ovenfor har inngrepsvilkåret helt siden tilblivelsen i 1988 vært utformet slik at to vilkår måtte være oppfylt. For det første måtte fusjonen føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen. For det andre måtte denne konkurransebegrensningen være i strid med allmenne interesser (i perioden 1988 – 1994) eller effektiv bruk av samfunnets ressurser (i ti-

den etter 1994). Siden *allmenne interesser* i praksis ble vurdert til å være effektiv ressursbruk under prisloven, har vi hatt det samme sekundære inngrepvilkår helt fra 1988 til i dag.

Konkurranseloven av 1993 ble utredet av et konkurranselovutvalg som leverte innstillingen NOU 1991: 27 Konkurransen for effektiv ressursbruk. Utvalget ga en sterk begrunnelse for at lovens formål skulle være effektiv bruk av samfunnets ressurser (samfunnsøkonomisk effektivitet), blant annet for å sikre en konsistent lovtolkning og hindre at Konkurransetilsynet måtte foreta politisk betonte avveininger mellom motstridende mål.

Valget av samfunnsøkonomisk effektivitet som lovens formål innebar at det ble lagt til grunn en totalvelferdsstandard. Relatert til fusjonskontrollen betød det at tilsynet ved vurderingen av om det sekundære vilkåret var oppfylt, måtte vurdere virkningene for det totale samfunnsøkonomiske overskuddet (SO) i vedkommende marked. Dette kan igjen dekomponeres i virkningene på konsumentoverskuddet (KO) og produsentoverskuddet (PO), i det vi har følgende sammenheng:

$$SO = KO + PO$$

På endringsform blir da sammenhengene:

$$\Delta SO = \Delta KO + \Delta PO$$

Endringen i det samfunnsøkonomiske overskuddet består av endringen for konsumentene pluss endringen for produsentene.

Hvis en fusjon fører til eller forsterker en vesentlig konkurransebegrensning, kan virkningen for konsumentene og for produsentene dra i hver sin retning, idet $\Delta KO < 0$ og $\Delta PO > 0$. Hvis det eneste resultatet av fusjonen er at konkurransen begrenses, vil det være slik at den negative virkningen for konsumentene er større enn den positive virkningen for produsentene, slik at $\Delta SO < 0$.

Hvis fusjonen også gir positive kostnadsgevinster, for eksempel som følge av en mer effektiv produksjon, kan det imidlertid hende at de positive gevinstene for produsentene overstiger de negative for forbrukerne. I dette spesielle tilfellet kan vi altså ha at fusjonen er negativ for forbrukerne, men likevel må aksepteres fordi fusjonen gir en positiv effekt på det totale samfunnsøkonomiske overskuddet.

Det bemerkes at en slik total velferdsstandard er annerledes enn EUs fusjonskontroll, som har en konsumentvelferdsstandard. Etter denne standarden vil ikke en fusjon kunne godkjennes med mindre effektivitetsgevinstene som følge av fusjonen kommer konsumentene til gode.

⁸ M.4919 StatoilHydro / ConocoPhillips avgjørelse 21. oktober 2008.

⁹ Velferdsstandarden i lovens formål er nærmere drøftet i en artikkel av Lasse Ekeberg, Jostein Skaar og Lars Sørgard: Formålsbestemmelsen i konkurranse-loven, Konkurransetilsynets jubileumsskrift 2004.

I forbindelse med at Stortinget skulle vedta den nye konkurranse-loven av 2004, vurderte Arbeids- og administrasjonsdepartementet (i dag Fornyings- og administrasjonsdepartementet) om konkurranse-lovens formål burde inkludere forbrukerpolitiske mål, men fant at det ikke ville være behov for dette.

Storkomiteens flertall var imidlertid av en annen oppfatning og uttalte i innstillingen at det er viktig å presisere at hensynet til effektiv bruk av samfunnets ressurser skal være i forbrukernes interesser. På denne bakgrunn fremmet flertallet forslag om en tilføyelse til formålsbestemmelsen. Følgende formålsbestemmelse ble vedtatt for den nye konkurranse-loven som trådte i kraft 1. mai 2004:

Lovens formål er å fremme konkurranse for derigjen-nom å bidra til effektiv bruk av samfunnets ressurser.

Ved anvendelse av denne lov skal det tas særlig hen-syn til forbrukernes interesser.

Formuleringen i første ledd er en liten endring i for-hold til tilsvarende bestemmelse i loven av 1993, ved at *konkurranse* er nevnt først og effektiv ressursbruk der-nest. Dette reflekterer ingen endring av kurs eller prak-sis, men er bare ment å understreke at konkurranse er virkemiddelet for å bidra til det overordnede målet om effektiv bruk av samfunnets ressurser.

Da har det vært større usikkerhet om betydningen av andre ledd. Innebar dette en innføring av en konsumentvelferdsstandard i norsk lov? Eller var det eventu-elt slik at Stortinget hadde ment at virkningen for pro-dusentene og konsumentene skulle vektas, slik at virk-ningen på konsumentenes velferd skulle gis en sterkere vekt enn virkningen for produsentenes velferd?

Denne problemstillingen kom til syne i forbindelse med Konkurransetilsynets vedtak av september 2005 vedrørende Prior Norges erverv av Norgården.¹⁰ I den-saken, som gjaldt markeder for egg, la Konkurransetilsynet særlig vekt på effektivitetsgevinster som kom forbrukerne til gode. Av den grunn la tilsynet *mindre vekt på besparelser i faste kostnader enn besparelser for hver enhet som produseres, fordi kun den sistnevnte form for besparelse kan tenkes å bli videreført til forbrukerne i form av lavere priser.*

Tilsynets vedtak i saken ble påklaget til Fornyings- og administrasjonsdepartementet, som i februar 2006 fat-tet vedtak i klagesaken.¹¹ I dette vedtaket gjør departementet det klart at det nye andre leddet i formåls-

bestemmelsen i konkurranse-loven ikke innebar noen realitetsendring i forhold til tidligere lov. Etter departementets syn var det klart at regjeringen Bondevik II ikke ønsket å endre konkurranse-loven av 1993 på dette punkt: Departementet uttalte blant annet:

Dersom andre ledd i formålsbestemmelsen til konkurranse-loven skulle innebære at samfunnsøkonomiske effektivitetsgevinster som ikke kommer forbrukerne til gode, ikke skulle regnes med i avveiningen mellom de positive og negative virkningene av en foretakssammenslutning, så vil det innebære at terskelen for å gripe inn mot en sammenslutning er lavere enn under konkurranse-loven av 1993. Det er ingen holdepunkter i flertallets begrunnelse for at komiteen ønsket å senke terskelen for inngrep mot foretakssammenslutninger. Dersom Stortinget hadde ment å foreta en slik omleg-ging av kontrollen med foretakssammenslutninger, må man forvente at dette hadde vært begrunnet mer eksplisitt enten i innstillingen eller under debatten i forbindelse med formålsbestemmelsen eller ved bestem-melsene om kontroll med foretakssammenslutninger.

Departementet konkluderte derfor med at avveinin-gen mellom positive og negative samfunnsøkonomiske virkninger av en foretakssammenslutning skal skje på samme måte etter den någjeldende lov som etter den forrige. Et eventuelt skille mellom effektivitetsgevinster avhengig av om de skyldes faste eller variable kostnader har med denne konklusjonen ingen betydning.

Det sekundære inngrepsvilkåret stod sentralt i Konkurransetilsynets vedtak av november 2003 i fusjonen mellom DnB og Gjensidige NOR. Denne fusjonen påvirket konkurransen på en rekke markeder, og tilsynet mente at den ville føre til en vesentlig konkurransebegrensning på markedene for utlån til små og mellomstore bedrifter og til personkunder, markedet for betalings-tjenester til bedrifter og personkunder, markedet for individuelle pensjonsordninger og markedene for kollektive pensjonsordninger.

Konkurransetilsynet konkluderte på følgende måte:

Partene har anslått at de årlige samfunnsøkonomiske effektivitetsgevinstene av fusjonen, i form av reduserte kostnader, fra og med år 2007 beløper seg til 1860 millioner kroner. Dette beløpet er av partene senere nedjustert til 1693 millioner kroner. Det er i hovedsak faste kostnader som skal reduseres. For eksempel vil utgifter til stabs- og støttetjenester som for eksempel markedsføring kunne reduseres ved fusjonen. Det kan også være kostnadssynergier knyttet til rente- og valutaaktiviteter og verdipapirirområdet. Fusjonen vil også kunne føre til kostnadsbesparelser ved at kundene kan betjenes med færre filialer.

¹⁰ Vedtak V2005-12 av 29. september 2005

¹¹ Vedtak av 6.2.2006: Klage på Konkurransetilsynets vedtak V2005-12 om inngrep mot Prior Norge BAs kjøp av Norgården AS.

Partene legger til grunn at det skal hentes ut 30 prosent av de samfunnsøkonomiske kostnadssynergiene i 2004, 60 prosent i 2005 og 90 prosent i 2006, henholdsvis 508 millioner kroner, 1016 millioner kroner og 1524 millioner kroner.

Det er betydelig usikkerhet forbundet med å estimere de totale samfunnsøkonomiske effektivitetsvirkninger av fusjoner. Konkurransetilsynet er enig i at fusjonen mellom DnB og Gjensidige NOR vil gi betydelige driftsøkonomiske kostnadsbesparelser. De samfunnsøkonomiske kostnadsbesparelsene vil imidlertid være lavere og bli motvirket av et samfunnsøkonomisk effektivitetstap som følge av redusert konkurranse. Fusjonen vil derfor etter tilsynets vurdering i utgangspunktet begrense konkurransen vesentlig i strid med konkurranselovens formål om effektiv bruk av samfunnets ressurser.

Konkurransetilsynet fant imidlertid å kunne godta fusjonen på vilkår av flere tiltak som ville avhjelpe de konkurransebegrensende virkningene i flere markeder.

Vi legger merke til at de fleste av effektivitetsgevinstene tok form av reduksjon i faste kostnader. Ut fra en ren konsumentvelferdsstandard ville ikke disse gevinstene bli akseptert, fordi reduserte faste kostnader etter økonomisk teori ikke vil komme forbrukerne til gode i form av reduserte priser. På denne bakgrunn er det mye som tyder på at denne fusjonen ikke ville ha blitt godtatt om den norske konkurranseloven hadde hatt en konsumentvelferdsstandard i fusjonskontrollen.

4. Betydningen av lokal konkurranse

Inngrep mot bedriftsserverv var ikke ment å være noen kulant sak. I forarbeidene til § 42 a¹² fremgår det at inngrep ventelig bare vil bli aktuelt i større saker. Det ble riktignok understreket at det er effekten for vedkommende marked som er avgjørende, ikke den enkelte transaksjons økonomiske omfang. I så måte skulle en tro at det var grunnlag for å gripe inn mot erverv som var små i absolutt forstand, men som likevel førte til en dominerende posisjon i et mindre, lokalt marked.

I de samme forarbeidene til § 42 a heter det imidlertid:

Det vil blant annet kunne foreligge en vesentlig begrensning av konkurransen når bedriftsservervet foretas av en bedrift som dermed får en dominerende stilling på markedet. Ellers må også markedet størrelse og betydning tillegges vekt ved avgjørelsen av om begrensning av konkurransen er vesentlig. Dette vil

for eksempel ikke kunne sies å være tilfelle for mange markeder av lokal art.

Således var det klare føringer på at Prisdirektoratets inngrepshjemmel overfor bedriftsserverv skulle anvendes i saker av større betydning, og at inngrep i lokale markeder i mange tilfeller ikke ville føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen.

Konkurransetilsynet fikk imidlertid nye politiske signaler i St.meld. nr. 15 (2004-2005) om konkurransepolitikken. I denne meldingen, som kom 18. februar 2004, pekes det i kapittel 4.1.4 på betydningen av å fremme konkurransen i lokale markeder:

Konkurransetrykket i det lokale markedet vil variere betydelig, avhengig av hvor i landet en befinner seg. Mens en de fleste steder i Oslo kan velge mellom flere forretninger eller tjenesteleverandører av en type innen en begrenset radius, vil dette ofte ikke være tilfellet i spredtbygde områder. Det er en stor utfordring å legge til rette for virksom konkurranse i slike markeder, særlig fordi mange av de lokale markedene opplever synkende folketall og dermed dårligere grunnlag for å drive lønnsom næringsvirksomhet. Resultatet for kundene av en slik utvikling kan være både høyere priser og dårligere utvalg.

Hver for seg er mange lokale markeder små. Markedet for reparasjonstjenester i private hjem illustrerer på en god måte at summen likevel kan bli stor. Tall fra SSB viser at den gjennomsnittlige husholdning bruker mer enn 5000 kroner årlig på denne typen tjenester. Med ca. 2 millioner husholdninger innebærer dette et nasjonalt marked på grovt regnet 10 milliarder kroner. Dette tilsier at denne typen tjenestemarkeder er noe konkurransemyndighetene bør legge ressurser i hvis det identifiseres konkrete konkurransehindrenger i de lokale markedene for en eller flere av disse tjenestene.

Særlig i markeder der konkurransehindringene er felles for mange lokale markeder, er det viktig for Konkurransetilsynet å sette et eksempel. Selv små prosentvise prisreduksjoner kan ha betydning for forbrukerne. Et eksempel på denne strategien kan være tilsynets nylige inngrep mot foretakssammenslutninger i lokale markeder for betong, pukk og grus. Inngrepet ble blant annet begrunnet med de signaler dette ville sende om hva som ville bli vurdert som en akseptabel markedskonsentrasjon i øvrige lokale markeder.

Denne føringen ble også gitt i forbindelse med at den nye konkurranseloven som trådte i kraft 1. mai 2004. For første gang i Norge ble det etablert meldeplikt for foretakssammenslutninger. I Ot.prp. nr. 6 (2003-2004)

¹² Ot.prp nr 78 (1986-87).

begrunnet departementet i kapittel 7.5.4 meldeplikten på følgende måte:

Etter departementets oppfatning er det konkurransemyndighetenes behov for å oppdage foretakssammenslutninger som begrunner en alminnelig meldeplikt. De foretakssammenslutninger som det i denne sammenheng er behov for melding om, vil først og fremst være de som skjer i smale markeder, markeder for innsatsvarer/tjenester og i lokale markeder. I utgangspunktet gjelder derfor meldeplikten alle foretakssammenslutninger. Det pålegges ikke en alminnelig meldeplikt for minoritetsserverv.

Betydningen av konkurransen i lokale markeder er også blitt reflektert i de senere tildelingsbrevene til Konkurransetilsynet.

Konkurransetilsynet har da også de senere årene i flere saker om foretakssammenslutninger lagt vekt på å opprettholde konkurransen i lokale markeder. Dette har vært særlig tydelig i bensinmarkedet og dagligvaremarkedet.

I bensinmarkedet er det allerede redegjort for Statoil-Hydros oppkjøp av 40 Jetstasjoner på sørøstlandet i Norge. Før denne saken ble avgjort av EU-kommisjonen i oktober 2008, hadde Konkurransetilsynet i februar samme år vurdert og grepet inn i Shells oppkjøp av 92 YX-stasjoner. Foretakssammenslutningen ble godtatt på vilkår om at Shells overtakelse av en YX-stasjon i Egersundområdet og en i Fåvang forbys.

Konkurransetilsynet analyserte priskorrelasjonen mellom stasjonene i områdene som ble undersøkt nærmere i vurderingen av foretakssammenslutningen. Analysen viste at korrelasjonen mellom stasjoner i de aktuelle områdene, uavhengig av kjedetilknypning, var klart høyere enn mellom en kjedes stasjoner beliggende i ulike områder. Etter tilsynets oppfatning indikerer dette at konkurransen skjer lokalt og ikke nasjonalt.

For å foreta en nærmere avgrensning av det relevante geografiske markedet innhentet Konkurransetilsynet prisdata fra norske bensinstasjoner. Hvis prisforskjellene bare skyldtes ulikheter i transportkostnader, ville ikke prisforskjellene kunne tas som noen indikasjon på lokale markeder. Tilsynet justerte derfor prisforskjellene for beregnede påslag for transport av drivstoff til ulike områder. Analysen viste at det er store prisavvik mellom ulike områder i Norge, og at disse forskjellene var større enn det som kunne forklares med transportkostnader. Dette var en sterk indikasjon på at prisene ble bestemt i lokale markeder.

Konkurransetilsynet undersøkte virkninger i de områdene hvor de berørte stasjonene befant seg, og kom til at foretakssammenslutningen ville svekke konkurran-

sen innenfor salg av drivstoff i de to lokale markedene i Egersundområdet og Fåvang. I Egersundområdet ble antall aktører redusert fra tre til to, mens Shell ble eneste gjenværende aktør på Fåvang. Konkurransetilsynet grep derfor inn mot overtakelsen av en YX-stasjon i Egersundområdet og YX-stasjonen på Fåvang.

Det er verdt å merke seg at foretakssammenslutningen kun gjaldt deler av virksomheten til YX. Antallet bensinstasjonskjeder på landsbasis ville fortsette å være det samme etter oppkjøpet. Shell hadde før oppkjøpet en markedsandel på landsbasis på 20-30 prosent, og oppkjøpet av 92 YX-stasjoner ville ikke føre til en vesentlig begrensning av konkurransen på nasjonalt nivå. På dette grunnlaget var det ikke aktuelt å gripe inn mot oppkjøpet på landsbasis. Men tilsynet besluttet altså å se på virkningene av oppkjøpet for konkurransen i de berørte lokale markedene.

Også i dagligvaremarkedet har Konkurransetilsynet nylig grepet inn på grunnlag av virkninger i lokale markeder. I juni 2008 godkjente tilsynet Rema 1000s oppkjøp av Lidl Norge. Forutsetningen var at Rema 1000 tilbød en konkurrent å kjøpe eller å leie ut ett av to butikklokaler i Nordfjordeid. Bakgrunnen for inngrepet var at Rema 1000 ville øke sin markedsandel i dette området til over 50 prosent, og at antall aktører ble redusert fra fire til tre. For å redusere de negative virkningene ble Rema 1000 pålagt å tilby ett av de to butikklokalene de disponerte i Nordfjordeid etter ervervet, til en konkurrent som ikke var etablert i området. Rema 1000 fulgte opp dette vilkåret, men lyktes ikke med å gjennomføre salget.

Konkurransetilsynet vurderte også i 2007 virkninger i lokale markeder i dagligvarehandelen i forbindelse med Norgesgruppens oppkjøp av Drageset, en regional dagligvarekjede. Konkurransesituasjonen i en rekke lokale markeder ble undersøkt, men tilsynet kom til at oppkjøpet ikke førte til eller forsterket en vesentlig begrensning av konkurransen i noen av disse.

5. Samfunnsøkonomiske gevinster av fusjonskontrollen

At Konkurransetilsynet også ser på konkurransen i lokale markeder, gir ikke bare direkte virkninger i form av lavere priser i de berørte lokale markedene. Inngrepet sender også signaler til næringslivet generelt om tilsynets håndhevingspraksis, og vil dermed virke avskrekende på senere oppkjøp i den aktuelle næringen så vel som i andre næringer.

Dette er et viktig poeng. Fusjoner og til dels også oppkjøp av bedrifter kan medføre betydelige kostnader for de næringsdrivende så vel som for myndighetene, og disse kostnadene vil helt eller i alle fall delvis måtte anses som et samfunnsøkonomisk tap om partene i et-

terkant ikke får lov til å gjennomføre fusjonen. Ut fra dette må det være et mål at så mange som mulig av de potensielle fusjoner som vil være i strid med konkurranse-loven § 16, aldri blir forsøkt realisert.

Det ser også ut til at konkurranse-loven faktisk virker avskrekkende. I 2008 gjennomførte tilsynet en undersøkel- se blant 20 norske advokater med sikte på å kart- legge virkningen av konkurranse-lovgivningen og hånd- hevingen av denne. Her ble det oppgitt at av de sakene om foretakssammenslutninger som advokatene hadde konsultert om, ble tre sammenslutninger skrinlagt før saken ble meldt til tilsynet, mens tre sammenslutninger ble vesentlig endret før melding ble foretatt.

Motsatt vil det store flertall av foretakssammenslut- ninger være samfunnsøkonomisk ønskelige eller i alle fall effektivitetsmessig nøytrale. Det må være et mål at disse gjennomføres med minst mulig ressursbruk fra næringsdrivende og det offentlige. Disse kostnadene vil særlig være knyttet til meldeplikten.

Bedrifter og andre næringsdrivende har plikt til å mel- de fra til tilsynet om foretakssammenslutninger i form av fusjoner, oppkjøp og avtaler som fører til kontroll i andre selskaper. Fra 1. januar 2007 er reglene blitt endret slik at meldeplikten bare gjelder når de involverte fore- takene har en samlet årlig omsetning i Norge på minst 50 millioner kroner. Det er likevel ikke meldeplikt hvis bare ett av foretakene har over 20 millioner i årlig om- setning i Norge. Antallet meldinger for fusjoner og oppkjøp som Konkurransetilsynet mottar, ble redusert med 25 prosent i første kvartal 2007 sammenlignet med saker tilsynet fikk i løpet av tilsvarende periode i 2006. Dette er vist i figur 1 under.

Denne reduksjonen i antall meldinger antas å ha gitt betydelige effektivitetsgevinster for samfunnet i form av reduserte kostnader for å få gjennomført konkurranse- messig akseptable foretakssammenslutninger. Videre har Konkurransetilsynet lagt vekt på å gjennomføre en så effektiv behandling av meldingene som mulig, ved bare i få tilfeller å pålegge foretakssammenslutninger utvidet meldeplikt.

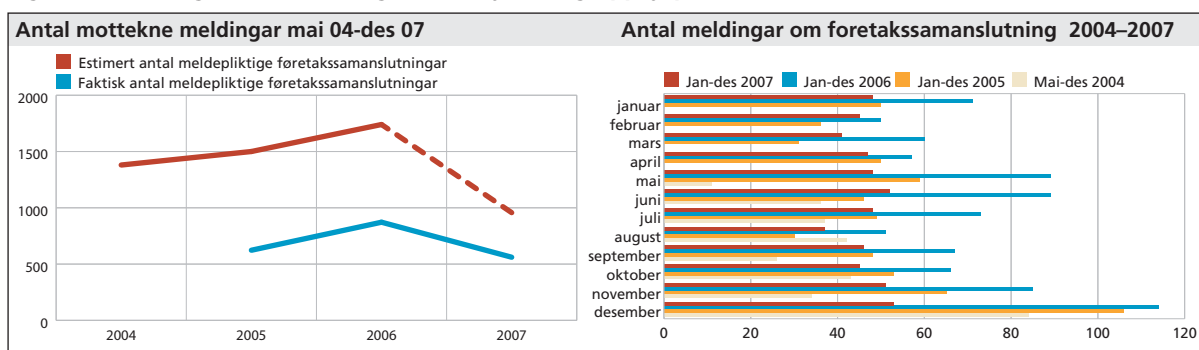
Det vises for øvrig til artikkelen av Lars Sørgard, der figur 2 illustrerer hvordan fusjonskontrollen gir sam- funnsøkonomiske gevinster også for faktiske og po- tensielle fusjoner som ikke blir tatt opp til vurdering av konkurransemyndighetene.

Målet for fusjonskontrollen er å vurdere nærmere bare de fusjoner der velferdsgevinsten kan være negativ. Det vil være disse fusjonene som man vil høre nærmere om, og det er disse fusjonene man gjerne fokuserer på når man vurderer velferdsvirkningene av fusjonskontrollen.

Det er imidlertid viktig å ikke glemme alle de potensi- elle skadelige fusjonene som aldri blir realisert, og hel- ler ikke alle fusjonene som blir akseptert med minimal ressursbruk for samfunnet og for de næringsdrivende. Mye tyder på at disse gevinstene av en effektiv fusjons- kontroll er langt høyere enn de gevinstene som er di- rekte knyttet til de sakene som faktisk blir behandlet av Konkurransetilsynet.

I en artikkel fra 2007 gjennomgår Matthew Weinberg¹³ ulike studier av fusjoner i USA de senere årene. Det store flertall av disse undersøkelsene viste at det hadde skjedd prisøkninger i etterkant av fusjonene.

Figur 1: Utvikling i antall meldinger for fusjoner og oppkjøp.



Kilde: Konkurransetilsynets årsmelding 2007. Grafikk: Gazette.

13 Weinberg, Matthew, The Price Effects of Horizontal Mergers, Journal of Competition Law & Economics, 4(2), 433 – 447, 23 October 2007.

Tabell 1: Prisvirkninger av fusjoner.

| Studie | Bransje | Prisvirkning |
|-------------------------------|----------------------------|----------------------|
| Barton og Sherman (1984) | Mikrofilm | 11% og 23% |
| Borenstein (1990) | Luftfart | 9,5% og 0% |
| Kim and Singal | Luftfart | 9,55% |
| Prager and Hannan (1998) | Bank | 17,7%, 9,5% og -1,7% |
| McCabe (2002) | Biomedisinske tidsskrifter | 10%, 5%, 2%, 2% |
| Ashenfelter and Hosken (2004) | Motorolje | 3,9%, 8,1%, 6,1% |
| Ashenfelter and Hosken (2004) | Hygieneprodukter | 8,0%, 7,8%, 5,8% |
| Ashenfelter and Hosken (2004) | Frokostblandinger | 2,6% |
| Ashenfelter and Hosken (2004) | Destillert sprit | 4,5% |
| Ashenfelter and Hosken (2004) | Sirup | 2,0%, -1,5% |

Figur 2 nedenfor viser resultatene sortert etter prisstigning.

Det skal imidlertid bemerkes at disse undersøkelsene måler virkninger på kort sikt. Det kan være at fusjoner på lengre sikt fører til reduksjoner i kostnadene, og at dette vil redusere prisøkningene eller eventuelt føre til reduserte priser for konsumentene.

Det bemerkes også at siden USA har en konsumentvelferdsstandard, vil økte priser være tilstrekkelig til å konkludere med at fusjonen har hatt virkninger i strid med det formål som fusjonskontrollen skal fremme. Som tidligere omtalt har vi i Norge en totalvelferdsstandard, noe som medfører at det i prinsippet kan være fusjoner som fører til økte priser, men som likevel fører til økt samfunnsøkonomisk velferd. Dette vil særlig kunne være tilfelle om fusjonen fører til store besparelser i faste kostnader.

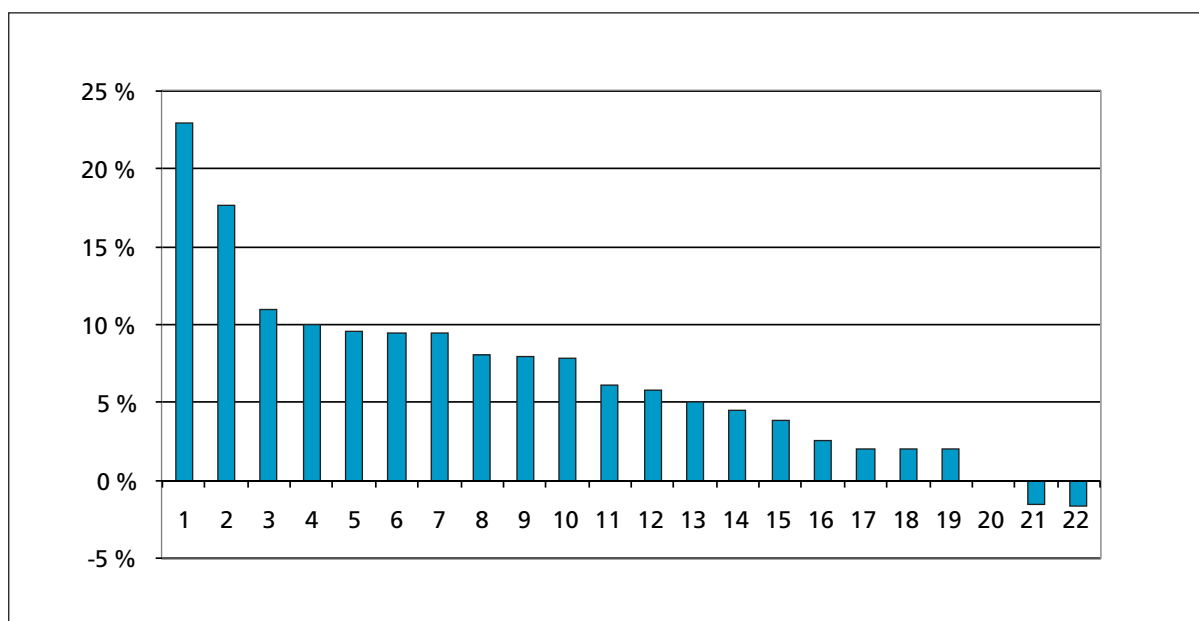
6. Fusjonssaker etter 2007

Avslutningsvis vil vi gi en oversikt over fusjoner som er blitt stoppet eller tillatt på vilkår etter 2007, og som ikke er blitt omtalt ovenfor.

Trøndertaxi AS og Sør-Trøndelag Taxi AS

Våren 2007 forbød Konkurransetilsynet den planlagte fusjonen mellom Trøndertaxi AS og Sør-Trøndelag Taxi AS. Tilsynet mente at en allerede vesentlig begrenset konkurranse i markedet for drosjetransport i Sør-Trøndelag ville bli ytterligere svekket ved en fusjon. Trøndertaxi AS er den største aktøren i markedet for drosjetransport i Sør-Trøndelag.

Figur 2: Prisøkninger ved fusjoner.



I et vedtak av juni 2007 opprettholdt Fornyings- og administrasjonsdepartementet Konkurransetilsynets vedtak. Departementet uttalte at det er særlig når det gjelder kontrakter om syketransport at de to selskapene ville blitt en dominerende aktør.

Findus' oppkjøp av Gro Industrier

Konkurransetilsynet tillot 16. mai 2007 Findus Norge AS' oppkjøp av Gro Industrier AS, men stilte vilkår for å tillate oppkjøpet. Bakgrunnen var at konkurransen i markedet for salg av frysede grønnsaker til dagligvarehandel og storhusholdning fra før var begrenset, og gjennom oppkjøpet ble antall større tilbydere redusert fra tre til to. Findus ville etter oppkjøpet være den klart største aktøren, med Norrek som den eneste større konkurrenten. I tillegg ville Findus være den eneste største aktøren som tar imot og står for den første foredlingen av grønnsaker til dette markedet, og dermed stå i en særstilling som leverandør av norske råvarer.

Tilsynets vurdering var at tillatelsen av denne fusjonen på vilkår ville ha større positive virkninger for konkurransen enn om tilsynet hadde sagt nei til fusjonen. I dag er begge konkurrentene til Gro avhengige av råvareleveranser fra Gro. Det ene vilkåret for å tillate oppkjøpet var at Findus forpliktet seg til å levere råvarer til eksisterende og eventuelle nye konkurrenter i markedet for blanding og pakking av frysede grønnsaker til dagligvare- og storhusholdningsmarkedet. Findus kunne heller ikke levere råvarer til dårligere vilkår enn det Gro gjør i dag. Dette ville gjøre det lettere for andre å etablere seg, fordi de ble sikret leveranser av råvarer på like vilkår i fem år framover. I tillegg til vilkåret om leveringsplikt til konkurrentene, fikk Findus plikt til å opprettholde leveransene av dagligvarekjedenes egne merkevarer. Vilklårene gjelder fram til 2012.

Media Norge fusjonen

Konkurransetilsynet varslet våren 2007 partene om at det kunne bli aktuelt å gripe inn mot fusjonen. Konkurransetilsynet ønsket spesielt å se nærmere på markedene for rubrikkannonser, reklameannonser samt markedene for trykkeritjenester og distribusjon. Gjennom fusjonen fikk Media Norge kontroll over trykkeriene til Bergens Tidende, Fædrelandsvennen og Stavanger Aftenblad.

Konkurransetilsynet kom til at fusjonen ville føre til mindre konkurranse i markedet for trykkeritjenester på Sør- og Vestlandet. I juni besluttet derfor tilsynet å godkjenne fusjonen på visse vilkår – vilkår som tok sikte på å sikre at kunder og konkurrenter fikk tilgang til trykkeritjenester i lang tid framover, og som motvirket de konkurransemessige problemene som fusjonen medførte. Vilklårene innebar at Media Norge fikk påbud om å videreføre dagens avtaler om trykking av riks- og større regionaviser med de kundene som ønsket dette.

Eventuelle nye kunder skulle få tilbud om trykking på tilsvarende vilkår som de eksisterende. Vilklårene skjermet også mot misbruk av konkurransesensitiv informasjon. For at kundene skal være sikret leveranser i tilstrekkelig i lang tid fremover, gjelder vedtaket i 10 år.

BBS Teller fusjonen

Konkurransetilsynet varslet i mai 2007 Bankenes Betalingssentral (BBS) og Teller om at det kunne bli aktuelt å gripe inn mot fusjonen. Årsaken var at tilsynet mente fusjonen kunne svekke konkurransen innenfor markedet for innløsning av internasjonale betalingskort og markedet for betalingsterminaler.

I markedet for innløsning av internasjonale betalingskort var Teller den klart største aktøren. Fusjonen ville føre til at Teller forsterket sin stilling i markedet ved å få kontroll over innsamlingsvirksomheten til BBS. BBS samler i dag inn størstedelen av alle transaksjoner som gjøres med betalingskort i Norge. Både Teller og andre innløserer var derfor avhengig av innsamling fra BBS. Tilsynet mente at fusjonen vil ha en utestengende virkning på andre innløserer, ved at tilgang på innsamlings-tjenesten fra BBS kunne bli vanskeliggjort.

I markedet for betalingsterminaler er BBS den klart største leverandøren. Betalingsterminaler selges gjennom bankene, faghandelen og gjennom innløserer. Fra før av hadde BBS kontroll over bankene som salgskanal. Etter fusjonen med den største innløseren ville BBS i hovedsak få kontroll over enda en salgskanal. BBS ville dermed styrke sin posisjon som leverandør i markedet og en allerede vesentlig begrensning av konkurransen vil bli forsterket.

På dette grunnlag besluttet Konkurransetilsynet i begynnelsen av juli å gripe inn mot fusjonen. Fusjonen ble godkjent på vilkår som skal sikre tilgang til nødvendig infrastruktur fra BBS. Vilklårene går ut på å sikre tilgang til nødvendig infrastruktur fra BBS for konkurrenter i markedet for innløsning og betalingsterminaler, og vil avhjelpe de begrensninger av konkurransen som fusjonen ellers ville ført til. Terminalleverandører skal gis tilgang til grensesnittspesifikasjoner som er nødvendige for å tilby terminaler. BBS og Teller plikter også å sikre at det ikke gis innsyn konkurransesensitiv informasjon som BBS får blant annet i kraft av å samle inn transaksjonene. Det må også etableres et system for innmelding av terminaler direkte til BBS, slik at informasjonen ikke tilflyter bankene.

Eurofins Danmark AS – Lantmännen Analycen AB

I juni 2008 besluttet Konkurransetilsynet å godta Eurofins oppkjøp av Lantmännen på vilkår av at Eurofins Danmark solgte datterselskapet LabNett AS til en ekstern, uavhengig aktør.

Årsaken var at tilsynet mente foretakssammenslutningen ville svekke konkurransen i markedene for salg av laboratorieanalyser av næringsmidler og laboratorieanalyser av korn.

Eurofins og Analycen var de største aktørene i markedet for analyser av næringsmidler, og de to eneste aktørene i markedet for analyser av korn. Gjennom oppkjøpet av Analycen forsvant Eurofins' største konkurrent i markedet for næringsmiddelanalyser, og Eurofins' markedsandel økte betydelig. Oppkjøpet ville også medføre at Eurofins ble den eneste tilbydereren av kornanalyser i Norge.

Konkurransetilsynet kom til at et salg av Eurofins' datterselskap LabNett AS til en uavhengig ekstern aktør vil sikre fortsatt konkurranse i markedene. LabNett har en betydelig produksjon av næringsmiddelanalyser, og står også for alle kornanalyser Eurofins utfører for norske kunder. LabNett vil fremstå som en stor og attraktiv leverandør av laboratorietjenester og en levedyktig konkurrent til Eurofins.

Opplysningen Mobil AS' oppkjøp av Aspiro Søk

I desember 2008 traff Konkurransetilsynet vedtak om forbud mot foretakssammenslutningen mellom Opplysningen Mobil AS og Aspiro Søk AS.

Konkurransen i markedet for SMS nummeropplysning i Norge er vesentlig begrenset og etter Konkurransetilsynets vurdering ville foretakssammenslutningen kunne forsterke denne begrensningen.

Konkurransetilsynet konkluderte med at den svekkede konkurransen ville gi et samfunnsøkonomisk tap. Tilsynet la også vekt på at en sammenslutning mellom de to foretakene kunne gi høyere priser.

Herfindahl-Hirschman-indeksen (HHI) er et mål for markedskonsentrasjonen. Den er definert som summen av de kvadrerte markedsandelene for samtlige foretak i et marked. HHI vil ha en verdi mellom null og 10 000. Dersom det er bare én aktør, er markedsandelen 100 prosent, og HHI vil ha verdien 10 000. Motsatt vil mange små aktører gi en verdi nær null.

Indeksen tillegger store markedsandeler større vekt enn små markedsandeler. Dersom det er like mange aktører i ulike markeder, vil HHI være større i et marked med ujevnt fordelte markedsandeler enn i et marked der alle foretak er like store. I et marked med fem like store aktører (med 20 prosent markedsandel hver) vil HHI være 2 000. I et marked med seks aktører, der den ene har 50 prosent markedsandel og de fem andre 10 prosent hver, vil HHI være 3 000.

Konkurransemyndighetene i USA opererer med følgende terskelverdier for markedskonsentrasjonen¹⁴:

| | |
|--------------------|------------------------------|
| HHI < 1000: | Svak markedskonsentrasjon |
| 1000 < HHI < 1800: | Moderat markedskonsentrasjon |
| HHI > 1800: | Sterk markedskonsentrasjon |

Tilsvarende retningslinjer fra EU-kommisjonen¹⁵ sier omtrent det samme gjennom å etablere "safe harbours" for fusjoner basert på HHI-verdiene etter fusjonen. Normalt reiser ikke fusjoner konkurransemessige problemer om de havner i en av følgende kategorier:

HHI < 1000
 1000 < HHI < 2000 og endring i HHI er mindre enn 250
 HHI > 2000 og endring i HHI er mindre enn 150

¹⁴ Horizontal Merger Guidelines (1992), U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission.

¹⁵ Guidelines (2004) on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings.

Bokbransjen og §10

Av Kjell Sunnevåg, utredningsleder i Konkurransetilsynet

1. Innledning

Konkurransemyndighetene i Norge og i mange andre europeiske land har i en årrekke vært opptatt av bokbransjen. I Norge har praksisen med bindende videre-salgspriser gjennom Bransjeavtalen på bøker vært en viktig årsak til denne oppmerksomheten.

Bransjeavtalen mellom Den norske Bokhandlerforening og Den norske Forleggerforening fastsetter rammevilkårene for salg av bøker i Norge. Forlagene og bokhandlerne er tilsluttet bransjeavtalene gjennom sitt medlemskap i bransjeforeningene.

På detaljstledet vil en bindende videresalgspris på bøker åpenbart virke konkurransebegrensende for de boktitler som er omfattet av fastprisen. Når forleggerne setter en fast pris på bøker, innebærer det at forhandlerne ikke kan konkurrere på pris i bindingsperioden, bortsett fra innenfor den fastsatte rabattgrensen.

Da den nye konkurranseloven trådte i kraft fra mai 2004, ble det også klart at den daværende Bransjeavtalen av 25. juni 1998 i utgangspunktet var forbudt etter §10.¹ Denne lovbestemmelsen forbyr konkurransebegrensende avtaler mellom foretak. Bransjeavtalen med en fast pris på bøker innebar både horisontalt samarbeid så vel som at det er et vertikalt avtaleforhold.

Konkurransetilsynet påpekte at den gamle avtalen med fastprisordningen innebar begrenset konkurranse mellom bokhandlerne, og at fortsettelse av en slik ordning ville være i strid med konkurranseloven §10 om konkurransebegrensende avtaler mellom foretak.² Konkurransemyndighetenes betenkeligheter medførte at det ble utformet en ny bransjeavtale, som innebar en friere salgsordning for bøker i forhold til den gamle avtalen. Den nye bransjeavtalen ble inngått 10. november 2004 og trådte i kraft 1. mai 2005, og strekker seg frem til slutten av 2010. Siden bransjeavtalen fortsatt representerer en konkurransebegrensning, var det nødvendig å utforme et eget unntak for avtalen gjennom en egen forskriftsbestemmelse³ som ga unntak fra konkurranseloven §10 for samarbeid ved omsetning av bøker.

De viktigste endringene i forhold til den gamle avtalen var en oppmykning av fastprisregimet ved at alle salgskanaler har like rabattmuligheter og kan gi opptil 12.5 prosent rabatt på fastprisbundne skjønnlitterære bøker og sakprosa, en nedkorting av fastprisperioden og avskaffing av bokhandlerens enerett på omsetning av skolebøker for grunnskolen og videregående skoler.⁴

En av innvendingene fra bokbransjen mot den nye avtalen var at friere prising av bøker ville føre til et redusert utvalg av bøker, spesielt av smal litteratur. Formålet med dette kapitlet er å se noe nærmere på en del konklusjoner fra teoretisk litteratur og empiriske undersøkelser på området, samt å presentere hovedresultatene fra en undersøkelse som Konkurransetilsynet gjennomførte av utviklingen i bokmarkedet etter at den nye bransjeavtalen trådte i kraft (se Konkurransetilsynet, 2008).⁵ Innledningsvis vil bransjestrukturen bli skissert.

2. Bransjestruktur

Boken har en verdikjede som går fra forfatter til leser. Forfatter er produsenten som skriver litterære tekster. Typisk vil et forlag få manuskriptet fra forfatter, vurdere og bearbeider det for utgivelse og sørge for å få det publisert eller offentliggjort. Forlaget får boken trykt og distribuert til forhandlere som selger det videre til de enkelte leserne. Boken i seg selv er et privat gode. Det er en rekke forfattere, en rekke forlag, det er lave etableringskostnader og -barrierer, og leseren har et bredt utvalg av bøker å velge mellom fra ulike forlag og forhandlere. I dag kan også bøker handles med noen tastetrykk på internett.

For forfatteren kan en bok være et resultat av en prosess som har tatt mange år, og for leseren har boken en verdi som langt kan overstige markedsprisen, dvs. det som er betalt for boken. Videre er en stor del av kostnadene sunkne⁶ før boken trykkes, og trykkekostnadene er lave i forhold til de sunkne kostnadene.

I bokbransjen har vi de siste årene sett en betydelig konsentrasjon på forlagsledd, kjededannelse mellom bok-

1 Denne avtalen varte ut 2004 og hadde dispensasjon fra Konkurranseloven av 1993. Dispensasjonens varighet var også frem til dette tidspunkt.

2 Konkurransetilsynet (2004).

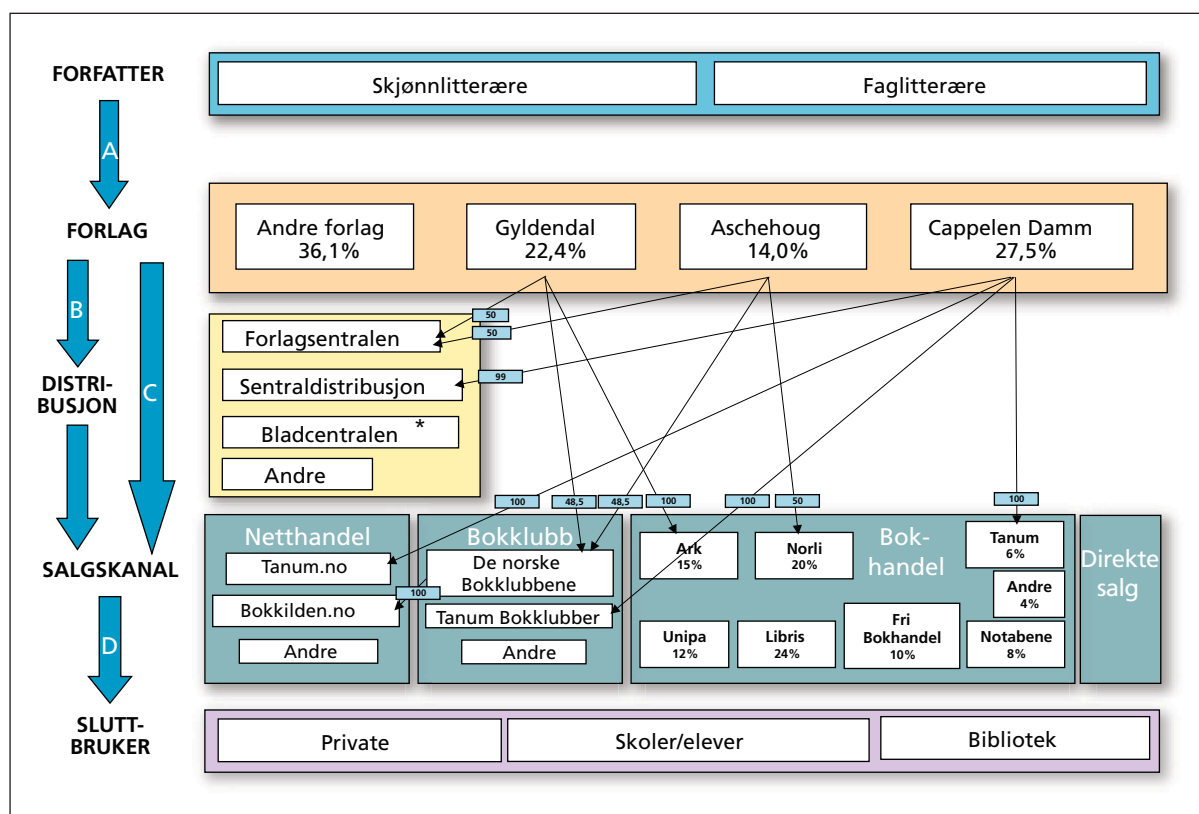
3 Forskift av 29. april 2005 nr 367.

4 En oppsummering av de viktigste endringene finnes i tabell 2.

5 Hele rapporten kan lastes ned fra http://www.kt.no/iKnowBase/Content/430435/0801_BOKPRISER.PDF

6 Dette er kostnader som er påløpt, og som i liten grad kan gjenvinnes.

Figur 1: Bransjestruktur, markedsområder og verdikjeden for bøker. Figuren viser forlagenes markedsandeler og eierrelasjoner 2007 og bokhandlernes markedsandeler 2006.



Kilder: Forleggerforeningens bransjestatistikk 2007, tall fra medlemsforlag, markedsandeler 2007; Minifakta, Norsk Bokhandel 2008, Bokhandelforeningen, markedsandeler for bokhandlere 2006; Bladcentralen, Årsrapport 2007 *) Bladcentralen ANS har syv eiere: Aller Norge AS, Aller Forlag AS, Cappelen Damm AS, Hjemmet Mortensen AS, Egmont Serieforlaget AS, Schibsted Forlag AS og Bonnier Holding Norway AS (Kilde: Ravninfo.no)

handlere, i tillegg til vertikal integrasjon mellom forlag og bokhandlerkjeder. De tre store; Gyldendal, Cappelen Damm og Aschehoug, eier og kontrollerer en betydelig andel av bokhandlerkjedene, nettbokhandlere, bokklubbene og distribusjonsselskapene. De viktigste aktørene på de ulike ledd i verdikjeden, og hovedtrekkene i bransjestruktur er vist i figur 1.

Verdikjeden i bokbransjen kan videre deles i fire markedsområder⁷ som følger:

Markedsområde A – (norske + utenlandske) utgivelsesrettigheter (forlag – forfatter)

Dette markedsområdet dekker forlagenes erverv av forfatterrettigheter/manusrettigheter, hvilket vil omfatte norskspråklige rettigheter og erverv av utenlandske rettigheter for oversettelse. Markedsområdet A vil også kunne omfatte markeder for import og videresalg av utenlandsk litteratur på originalspråk. Standardkontrakter synes å være mye benyttet ved inngåelse av

avtaler mellom forlag og forfatter. For skjønnlitterære utgivelser benyttes i utgangspunktet faste royaltysatser, som fastsatt i standardavtale mellom Den norske Forfatterforleggerforening (heretter DnF) og Forleggerforeningen. Det er også utferdiget standardavtaler mellom DnF og andre forfatterforeninger.

Markedsområde B – distribusjon av bøker (forlag – distributør)

Dette markedsområdet relaterer seg til logistikk og fysisk ombæring av bøker. I Norge er dette markedsområdet organisert med separate distribusjonsløsninger for henholdsvis distribusjon til bokhandel, dagligvare/kiosk, og bokklubb. Ingen av disse distribusjonsløsningene utgjør noe grossistledd. For distribusjonen til bokhandel og dagligvare/kiosk benyttes egne distribusjonsselskaper. Bokklubbene distribuerer til sine medlemmer gjennom vanlig postgang. I Norge er det to store aktører for distribusjon av bøker – Forlagsentralen og Sentraldistribusjon. Forlagsentralen eies med like deler av forlagene Aschehoug og Gyldendal, mens Sentraldistribusjon eies med 99 prosent av Cappelen Damm. Disse distributørene inngår avtaler med flere uavhengige forlag.

7 Inndelingen i disse fire markedsområdene baserer seg på "Commission Decision of 7 January 2004 declaring a concentration compatible with the common market and the functioning of the EEA Agreement (Case No COMP/M.2978 - Lagardère/Natexis/VUP) under the Council Regulation (EEC) No 4064/89"

I tillegg til disse store aktørene driver Interpress, som eies av Reitangruppen med distribusjon av bøker, magasiner, mv til sentrale utsalgssteder. Bladcentralen har tilsvarende virksomhet til dagligvareaktører, kiosker og bensinstasjoner.

Markedsområde C – Salg til salgskanal (forlag – salgskanal)

Dette markedsområdet dekker salg fra forlag til salgskanal. Forlagene selger sine bøker til bokhandlere, internettbokhandler, dagligvare/kiosk og til bokklubber. Det eksisterer ikke noe eget grossistledd i Norge, ettersom norske forlag markedsfører og selger bøker direkte til salgskanaler. Bokklubber vil kunne operere både som forlag, som selger av egne rettigheter, og som alminnelig salgskanaler for videresalg av bøker utgitt på andre forlag. Førstnevnte alternativ synes også etter bransjepraksis å kunne omfatte bokklubbenes avtaler om trykking og utgivelse av bøker fra andre forlag på lisens.

Markedsområde D – Salg til sluttkunde (salgskanal – sluttkunde)

Dette markedsområdet dekker salg fra de ulike salgskanaler til sluttkunde. Når det gjelder bokklubb, kan det legges til at disse i noen sammenhenger blir betraktet som forlag. Bakgrunnen synes å være at bokklubber som hovedregel står som utgiver av (de fleste) bøkene i bokklubbene. Grunnlaget for dette er at bokklubbene oftest selv eier rettighetene til sine bokutgivelser eller at de har ervervet lisensrettigheter fra annet forlag. Salgskanalen 'Direkte salg' omfatter den delen av omsetningen som ikke er bokklubbsalg eller innrapportert gjennom distributørene som salg gjennom bokhandel, og omfatter bl.a. omsetning direkte fra forlag.⁸

3. Hva særpreger bøker?

På den ene side har boken en relativt tradisjonell verdikjede fra forfatter til forbruker. På den annen side er det også en rekke forhold som gjør boken spesiell. Som produkt spenner den over en rekke sjangere, fra skolebøker til underholdningsromaner, og ulike formater, fra det vanlige trykte til e-bøker og lydbøker.

Bøker er et viktig grunnlag for dannelse og utdanning. Som formidler av informasjon har boken i århundrer hatt en helt spesiell rolle og funksjon i samfunnet; så til de grader at bøker har blitt forbudt og endog brent av myndighetene. I et samfunnsmessig perspektiv innebærer det at bokens verdi går ut over det den tilbyr den enkelte leseren isolert sett.

Boken er altså et viktig *kultur gode*. Mange kulturgoder deler noen felles karakteristika (Caves, 2000): *Ingen vet*

(usikker etterspørsel), *tiden flyr* (stor interesse i en kort periode), *uendelig utvalg* og *A-liste/B-liste* (vertikal differensiering). Enkelte vil også hevde at den tradisjonelle økonomiske forutsetningen om forlag som profittmaksimerende enheter passer dårlig på denne sektoren. Det skal da heller ikke utelukkes at enkelte forlag driver sin forleggervirksomhet i skjæringspunktet mellom ønsket om å gi ut en bok på grunn av innholdet og behovet for å selge nok bøker til at investeringen kan forsvares. Derav uttrykket 'børs og katedral' som tidvis brukes om forlagsvirksomhet.

I seg selv er boken et *privat gode*. Et privat gode er karakterisert ved at konsumet er rivaliserende, og at det er mulig å ekskludere andre fra å konsumere det. For en kunde som er ute etter den siste boken til en bestemt forfatter, er en bok av en annen forfatter et dårlig alternativ. På den annen side er det også kundegrupper som er ute etter en hvilken som helst bok, for eksempel innenfor en bestemt sjanger, fordi de ønsker *noe* å lese. Her vil prisen på alternative bøker kunne spille en større rolle. For en bestemt ny tittel kan den altså prisen nærmest monopolistisk, men typisk bare for en kort periode. For kundesegmenter der man i større grad er ute etter 'noe å lese' innenfor en bestemt sjanger, for eksempel krim, vil det være større potensial for konkurranse på pris mellom titler og forlag.

En bok vil også være et *informasjonsgode*, dvs. at bokens verdi i stor grad har sitt opphav i den informasjonen boken inneholder. Andre eksempler på informasjonsgoder er CD'er som inneholder musikk, lydbøker og DVD'er som inneholder filmer. Informasjonsgoder er preget av at det er vanskelig å avklare verdien av godet fullstendig på forhånd, dvs. at de også har karakter av å være *erfaringsgoder*. Nytteverdien blir først avklart gjennom konsum. Usikkerheten knyttet til nytteverdi kan betraktes som en kilde til markedssvikt. I denne sammenheng spiller litteraturkritikk, forfatterens øvrige produksjon, bokklubber, kunnskapsrike medarbeidere i bokhandelen og venners anbefaling en viktig rolle.

I tillegg til disse særtrekkene knyttet til kjøp og lesning av bøker, kan det også være relevante særtrekk ved produksjonen:

Lave inngangsbarrierer. Det er forholdsvis lave kostnader og få formelle barrierer knyttet til å etablere seg som forlegger. Det reflekteres også av at det er en lang rekke forlag av ulik størrelse i Norge.

Ikke reverserbare kostnader.⁹ Når en bok er klar til trykking, er den største andelen av kostnadene påløpt. Forfatterens kostnader knyttet til å skrive boken, er sunkne, det samme gjelder forlagets arbeid med utgi-

⁸ I Bransjestatistikken opererer Forleggerforeningen med en egen salgskanal som kalles for 'øvrige'; se bransjestatistikken 2007 side 6. I figuren er dette gitt benevnelsen 'Direkte salg'.

⁹ Dette er kostnader som ikke man ikke kan få igjen når de først er pådratt (sunkne kostnader).

velsen. Forlagsvirksomhet er også en arbeidsintensiv virksomhet med begrensede muligheter for effektivisering av sentrale funksjoner så som vurdering av manuskripter og kontakt med forfatterne i ulike faser av et bokprosjekt. Videre er det betydelige stordriftsfordeler ved trykking av den enkelte tittel. Kostnadene til trykking og distribusjon utgjør også en beskjeden andel av de samlede kostnadene. Den vanlige distinksjonen mellom faste og variable kostnader er likevel vanskelig å benytte, fordi en stor del av også de variable kostnadene er påløpt før ett eneste eksemplar er solgt. Vanligvis trykkes et moderat førsteopplag, og dersom boken viser seg å være en salgssuksess, er det forholdsvis lave kostnader knyttet til å trykke nye opplag.

Prisskumming. Salget av bøker er karakterisert ved at forlaget driver prisskumming. Prisskumming er en prisingsstrategi som er kjennetegnet ved at selger først setter en relativt høy pris når boken er ”ferskvarer”, og så senker prisen over tid. En engelskspråklig benevnelse på en slik strategi er ”riding down the demand curve”. Prisskumming kan betraktes som en intertemporal form av annengrads prisdiskriminering.¹⁰ Formålet med prisskumming er å dra inn en større andel av konsumentoverskuddet enn det man kan gjennom uniform prising over tid. I tillegg vil produsenten raskere kunne dekke inn de faste kostnadene knyttet til utgivelsen.

Selv om prisskumming, på samme måte som andre former for prisdiskriminering, forutsetter en viss markedsrett, er strategien ikke nødvendigvis problematisk i et konkurransemessig perspektiv. Varian (1997) kaller forretningsstrategien for *versjonspolitik*. Varian skriver at det kritiske spørsmålet fra et samfunnsperspektiv er om strategien fører til økt produksjon og/eller høyere kvalitet: Prisskumming kan være velferdsforbedrende dersom boken når frem til flere lesere enn om en slik strategi ikke hadde vært fulgt. På den annen side, dersom versjonspolitikken og prisskumming fører til at boken oppnår færre lesere i livsløpet, oppstår et velferdstap.

For at en strategi basert på å ri ned etterspørselskurven skal lykkes, er det bl.a. viktig at produsenten ikke senker prisen for raskt, og at den lavere prisen er assosiert med et ”enklere” produkt. Dette kjenner vi igjen fra bokmarkedet der boken i den første perioden kommer i innbundet utgave, mens den senere kommer i en enklere og vesentlig billigere pocketbok utgave og til slutt eventuelt ”dumpes” i Mammut-salg.

¹⁰ Annen grads prisdiskriminering benyttes når produsenten ikke kan skille mellom kundesegmenter basert på eksogene karakteristika (alder, kjønn, yrke, lokalisering etc.). Prisdiskriminering skjer her gjennom å utforme ulike varianter av produktet (mengde eller kvalitet) og så la kundene velge mellom de ulike variantene. Et kjent resultat fra denne teorien er at det kan lønne seg for produsenten å senke kvaliteten på lavprisproduktet for å hindre arbitrasje.

Mulighetene til å drive prisskumming kan sees i sammenheng med et fenomen som i faglitteraturen benevnes ”*Coase conjecture*”, se Moen og Riis (2004a). I en boksammenheng er bakgrunnen for denne formodningen er nettopp at en bok går gjennom ulike salgsfaser; høy pris for innbundet utgave og lav pris for pocket, eventuelt en mellomting for hard pocket. Kundene kjenner til de ulike salgsfasene, og mange vil vurdere å utsette bokkjøpet. Dersom tilstrekkelig mange gjør dette, vil forlaget få problemer med å dekke de faste kostnadene forbundet med en bokutgivelse. Forlagene må altså troverdig binde seg til en høy pris for innbundet utgave i en tilstrekkelig lang nok periode til at bokkjøperne velger å kjøpe boken på utgivelsestidspunktet. Moen og Riis peker på at troverdig binding kan iverksettes nettopp gjennom elementer som ligger i bransjeavtalen som fastpris og maksimumsgrenser for rabatter.

Hvis bransjeavtalen er et redskap for troverdig binding til en prisstrategi basert på prisskumming, er den også et redskap for å overføre en større andel av konsumentoverskuddet til forlag og bokhandlere.

Usikker etterspørsel. Særlig for nykommere vil det være betydelig usikkerhet knyttet til etterspørselen. For etablerte forfattere vil denne usikkerhetene være vesentlig lavere, selv om tidligere salgssuksesser ikke gir noen garanti for nye. Det samme gjelder biografier fra kjente personligheter, noe som gir seg utslag i til dels betydelige forskudd.

Porteføljeaspekt. Usikker etterspørsel gir seg også utslag i at det for et forlag vil være viktig å ha en portefølje med forfattere og titler. Det vil være stor risiko knyttet til en enkelt utgivelse, særlig for debutanter. Forlaget vet ofte ikke om en bok vil bli en salgssuksess eller ikke. Den samlede risikoen kan reduseres ved å øke antall og ha en variert portefølje av titler. Et stort antall titler kan altså betraktes som en form for risikospredning. Risiko-diversifisering vil *ex ante* ha den egenskap at suksess-titler subsidierer tapstitler. Forlaget vil altså ha en egeninteresse i å ha en bred og variert portefølje av titler. Det kan altså være slik at det som tilsynelatende ser ut som ’katedral’, faktisk er ’børs’. Forlagenes risiko vil for øvrig reduseres gjennom abonnementsordninger av den type som inngår i bransjeavtalen mellom Forleggerforeningen og Bokhandlerforeningen.

Spørsmålet er så om boken er så spesielt at det fortjener særbehandling også i et konkurransemessig perspektiv. Den økonomiske faglitteraturen og empirien på dette området gir ingen klare svar eller anbefalinger. På den ene siden er det resultater som kan tyde på at særbehandling i form av å akseptere konkurransemessige begrensninger, så som faste priser på nye bøker, både

kan gi økt bredde og bedre tilgjengelighet, dvs. bidra til å realisere kulturpolitiske målsettinger på området. På den annen side kan de samme konkurransemessige begrensningene føre til høyere priser og dermed også lavere omsetning av den enkelte tittel. Dessuten kan manglende konkurranse på detaljistleddet svekke bransjens evne til innovasjon og effektiv drift. I så fall er det også et problem i et mer overordnet samfunnsmessig perspektiv, fordi det innebærer sløsing med knappe ressurser i tillegg til at det virker i motsatt retning av de kulturpolitiske målsettingene. Vi skal se nærmere på dette, men først et kort historisk tilbakeblikk.

4. Et kort historisk tilbakeblikk

Diskusjonen om frie eller faste bokpriser er ikke ny. Fjeldstad (2001) gir en oversikt over bakgrunnen for den faste bokprisen.¹¹ Han peker på at faste bokpriser på mange måter er en anakronisme; den har sitt opphav fra den første delen av 1800-tallet, da systemet oppstod i Tyskland og spredde seg til resten av Europa, dvs. før frihandelens tid. Da var det vanlig at bøkene ble handlet i kommisjon, dvs. at det var utgiveren som eide bøkene inntil de ble solgt til kunden. Bokhandleren fikk en del av salgssummen som vederlag. Ved slik kommisjonsalg er det også rimelig at selger fastsetter prisen.

Fjeldstad viser videre til at kommisjonsordningen først ble opphevet i Norge ved et systemskifte i bokbransjen i 1962, etter at bokhandlerne gradvis hadde begynt å kjøpe bøker fra forlagene for egen regning. Videre:

”Bransjen stod fast på systemet med fast bokpris også på disse bøkene, og dei heldt også fast ved at alle bokhandlane stort sett skulle ha den same bruttofortenesta på salet (”rabatt”) og like handelsvilkår. Når bøker skulle koste det same overalt, var det også naturleg at forlaga betalte frakta” (Fjeldstad, 2001, side 10).

Da den nye konkurranseloven trådte i kraft fra 1. mai 2004, ble det også klart at fastprisordningen i den daværende bransjeavtalen, som var gitt dispensasjon fra konkurranseloven av 1993 ut 2004, også ville være forbudt etter §10 i den nye loven.

På detaljistleddet vil en fast pris på bøker virke konkurransebegrensende for de titler som er omfattet av fastprisordningen. Når forleggerne setter en fast pris på bøker, innebærer det at forhandlerne ikke kan konkurrere på pris innenfor bindingsperioden, bortsett fra innenfor den fastsatte rabattgrensen. Slik bransjeavtalen var utformet før 2004, betød dette igjen at en ikke kunne finne en billigere bok uansett hvor mye man trålte byens store og små bokhandlere, eller sjekket opp internettbokhandlere. Unntaket var bokklubbene,

som kunne gi 25 prosent rabatt i henhold til gammel bransjeavtale. Den enkelte distributørs margin ble et spørsmål om forhandlinger mellom forlag og forhandler. Når denne var bestemt, var forhandlers margin på den enkelte bok altså beskyttet gjennom den fraværende priskonkurransen. Skulle en bokhandler oppnå større fortjeneste enn en annen, måtte det skje gjennom å tiltrekke seg flere kunder og oppnå større volum på den enkelte tittel. Dette kunne gjøres på flere måter, for eksempel gjennom å tilby tilleggstjenester og -produkter, ha et bredt utvalg som tiltrekker flere kunder, tilby forfatteropplevelser etc. Det blir altså konkurranse på kvalitet i form av service og utvalg. Selv om bokhandlerne ikke kunne konkurrere på pris på den enkelte tittel, er det likevel viktig å merke seg at fast pris på bøker ikke forhindret forlagene fra å konkurrere gjennom den pris som fastsettes, og gjennom de titler som tilbys.

Det at forhandlerne ikke kan konkurrere på pris, har gjort konkurransemyndighetene i flere land enn Norge bekymret for om dette kan gi negative virkninger for konsumentene ved at de betaler mer for den enkelte tittel enn det som var tilfelle om det var reell konkurranse. En slik bekymring ble anført i Sverige av Näringsfrihetsrådet¹² i debatten før Sverige gikk over til frie priser. Sverige fikk i 1953 en konkurranselov som forbød leverandører å bestemme en minimumspris, et såkalt *bruttoprisforbud*. Bokbransjen hadde imidlertid dispensasjon fra forbudet. I 1965 vegret Näringsfrihetsrådet seg mot fortsatt dispensasjon, og ga bransjen fem år for å omstille seg til konkurranse med frie bokpriser (Fjeldstad, 2001). Rådet ga to grunner for å sløyfe fastprisopplegget (se Prisdirektoratet, 1986, s 29):

”-friere omsetning av bøker vil lede til større priskonkurranse og lavere bokpriser, -friere omsetning av bøker vil gi en mer dynamisk utvikling i bransjen med sterkere rasjonalisering og dermed lavere kostnader.”

Bokbransjens organisasjoner hadde lite til overs for endringen og hevdet at det ville få ødeleggende konsekvenser for det svenske bokmarkedet. I 1970 ble likevel bokprisene frie i Sverige.

Også danske myndigheter var bekymret for skadelige virkninger av faste priser:

”Konkurrencemyndighederne har gennem en stor del af forløbet med dispensationen til bogbranchen været kritiske over for de bindende videresalgspriser og vurderet, at der er en reel risiko for, at de faste priser har skadelige virkninger i forhold til bogmarkedet og næppe indebærer de fordele af mere kulturpolitisk karakter, som branchen antog fulgte af håndhævelsen af faste priser.”¹³

¹¹ Fjeldstad gir også en god oversikt over erfaringene med ulike prisingsystemer i flere europeiske land.

¹² Näringsfrihetsrådet ble senere til Marknadsdomstolen.

¹³ Se <http://www.ks.dk/konkurrence/afgoerelser/2006/r2903/boeger/>

Bekymringen har likevel ikke gitt seg uttrykk i en fullstendig oppheving av mulighetene til å sette faste priser i Danmark, kun en oppmyking lignende den som ble foretatt i Norge fra 2004.

Det er ikke bare konkurransemyndighetene som har vært bekymret. Også Forleggerforeningen ga uttrykk for at faste priser kan ha uheldige prisvirkninger (Prisdirektoratet, 1986, s. 56):

”En betenkelighet ved kartellpregede fastprisavtaler er den virkning disse kan ha på det generelle prisnivået.”

Videre har det vært en bekymring for at manglende konkurranse også kan føre til at bransjen er mindre nyskapende enn den ville ha vært dersom det måtte konkurreres på pris. Hvorfor er konkurranse bra for innovasjonsinsentivene? Jo, fordi markedseksponerte aktører hele tiden må lete etter nye produkter og bedre måter å arbeide på, rett og slett fordi dette er den eneste måten de kan overleve på sikt. Danske konkurransemyndigheter skriver at:

”De faste bogpriser mindsker desuden tilskyndelsen til innovation og udvikling af nye distributionsformer i bogbranchen, idet de dermed forbundne fordele i form af bl.a. lavere omkostninger ikke giver den konkurrencemæssig fordel, som i andre brancher resulterer i øgede markedsandele. En effektiv organisering, der giver plads til innovationer og virksom konkurrence i salgsleddet, må antages at kunne skabe et betydeligt potentiale for prisnedsættelser i bogbranchen.”¹⁴

At de vertikale restriksjonene som ligger i faste bokpriser kunne være i strid med konkurranselovgivningen, innebar en prøving av lovligheten av avtalene i flere land enn Norge. Fjeldstad (2001) skriver at:

”Stort sett fikk ein dispensasjon, fordi forlaga og bokhandlarane i dei fleste landa greidde å overtale styresmaktene om at eit handelssystem med fri konkurranse vil skade den viktige kulturelle oppgåva til bransjen, og at berre ein fast bokpris kan gi ei brei utgiving med kvalitet, eit breitt sortiment, i handelen og eit godt nett av bokhandlar over heile landet. Argumenta for fastprisen var og er dei same over heile Vest- og Sør-Europa anten landet og språkområdet er stort eller lite.”

Bransjeavtalen hadde både horisontale og vertikale aspekt som ga grunn til bekymring fra at konkurranseperspektiv. Det første spørsmålet Konkurransetilsynet måtte ta stilling til i denne sammenheng, var om de generelle konkurransemessige hensyn i denne spesi-

elle saken oppveies av effektivitetsmessige forhold som trekker i motsatt retning. Konkurranseloven har et effektivitetsforsvar i §10, tredje ledd, for avtaler som:

...bidrar til å bedre produksjonen eller fordelingen av varene eller til å fremme den tekniske eller økonomiske utvikling, samtidig som de sikrer forbrukerne en rimelig andel av de fordeler som er oppnådd, og uten a) å pålegge vedkommende foretak restriksjoner som ikke er absolutt nødvendige for å nå disse mål, eller b) å gi disse foretak mulighet til å utelukke konkurranse for en vesentlig del av de varer det gjelder.

Etter Konkurransetilsynets vurdering (Konkurransetilsynet, 2004) var imidlertid ikke effektivitetsgevinstene tilstrekkelige til å omfattes av §10, tredje ledd. Lønningen ble at det gjennom forskrift ble gjort unntak for bransjeavtalen slik den fikk sin form i 2004, fra forbudet mot konkurransebegrensende avtaler.¹⁵

5. Internasjonale erfaringer

Internasjonalt er det to hovedtilnærminger i forhold til bokmarkedet; frie eller faste priser. Faste priser er enten etablert gjennom en myndighetsgodkjent avtale mellom forlag og forhandlere eller gjennom lov. Land som Sverige, Finland, England, Irland, Belgia, USA og Canada har frie priser, mens Frankrike, Tyskland og Italia har faste priser basert på lovbestemmelser, mens Danmark og Norge har bransjeavtaler som er godkjent av myndighetene.

I EØS-området er det vanskelig å identifisere et mønster i bruken av frie versus faste priser, for eksempel slik at store befolkningsrike land og språkområder har frie priser mens små land og språkområder har faste priser. Et fellestrekk går imidlertid igjen; i de fleste land i Europa betraktes bøker som et så viktig kulturgode at det gis spesiell behandling, ikke minst gjennom redusert merverdiavgift. I Norge er det momsfritak på bøker, det samme gjelder for eksempel Storbritannia og Irland. Også Sverige, med frie bokpriser og som inntil 2003 hadde normal merverdisats på bøker med 25 prosent, besluttet da å redusere satsen til 6 prosent.¹⁶ Danmark, derimot, har full moms (25 prosent) på bøker.

Ringstad (2005) peker på at ”det ikke er mulig å fastslå på rimelig sikkert grunnlag at et prissystem er vesentlig bedre enn det andre”. Ringstad viser til at dette er hovedkonklusjonen i egne studier, der det søkes å utnytte relevant økonomisk teori, tilgjengelig informasjon om erfaringene fra land som har frie priser sammenlignet med land som har faste priser og hva som har skjedd i land som har gått over fra faste til frie priser; ”Ingen av

¹⁴ Se <http://www.ks.dk/publikationer/konkurrence/1999/boeger/boger-internet-07b/>

¹⁵ Forskrift av 29. april 2005 nr 367 regulerer unntak fra konkurranse-loven § 10 for samarbeid ved omsetning av bøker.

¹⁶ Ikke bare på bøker, men på alt trykt materiale og andre media som presenterer bøker, for eksempel lydbøker.

Tabell 1: Antall publiserte titler per 100.000 innbyggere.

| | 1975 | 1980 | 1985 | 1990 | 1995 | 1999 |
|---------------|------|------|------|------|------|------|
| Finland | 97 | 136 | 182 | 204 | 264 | 225 |
| Sverige | 110 | 91 | 114 | 140 | 143 | 141 |
| Storbritannia | 63 | 85 | 93 | 151 | 174 | 188 |

Kilde: Canoy et al. (2006).

disse innfallsvinklene gir noen klare indikasjoner på at ett av prissystemene er klart best". Videre viser han til at "...når ellers så vidt like land som Danmark, Finland, Norge og Sverige ser ut til å greie seg like bra litteraturpolitisk, på tross av ulike prissystem, kan det ikke være snakk om store forskjeller mellom systemene."

Noen indikasjoner på effektene av å fjerne mulighetene til å fastsette faste priser kunne vi i prinsippet finne bl.a. basert på svenske, finske og britiske erfaringer med overgangen til frie priser. I Sverige fikk bransjen fem år på å omstille seg på en ny virkelighet med frie priser fra 1970, mens britiske forleggere sluttet å fastsette faste priser på bøker fra 1995. Finland hadde faste priser ut 1970.

Både Sverige og Finland erfarte en betydelig vekst for bokklubbene etter at de gikk over til frie priser. Om Finland skriver for eksempel Stockmann (2004) at: "Nothing much happened in 1971, when Finland got free prices on books. Most publishers and bookstores as well as other retail outlets continued to use recommended price. However, the book clubs started to grow. The first book club was established 1968 and after 1971 many book clubs were founded. In the course of the following years bookshops started to use special offers on some books to increase their sales."(side 59).¹⁷

Videre var det i alle landene en vekst i kjededannelse og samtidig vanskeligere tider for de små, uavhengige bokbutikkene. På sine hjemmesider skriver den britiske bokhandlerforeningen i sin omtale av konsekvensene av å avvike "Net Book Agreement" at: The number of stockholding bookshops has decreased slightly, but retail square footage devoted to books has grown enormously. Bookshop chains have opened more branches and supermarkets and other non-traditional outlets have increased their sales and range of book. [...] However, certain sectors have been more affected, eg regional bookshop chains, very small independent bookshops, newsagents and the specialist library supply market."

Den danske Konkurrencestyrelsen drøfter frie vs. faste priser på sine hjemmesider, og skriver om erfaringene med overgangen til frie priser at Sverige, etter at de gikk over til frie priser, opplevde et fall i antallet bokhandlere

på 18 prosent i perioden frem til 1995. Men til sammenligning falt antallet bokhandlere i Danmark, som hadde faste priser, i samme periode med 30 prosent. Heller enn frie priser, kan utviklingen sannsynligvis bedre forklares med den generelle tendens til kjededannelse og større enheter som ble observert i detaljhandelen i perioden.

Et annet trekk som den britiske bokhandlerforeningen peker på, er utviklingen i internetthandelen med bøker: "Ending RPM¹⁸ has also enabled Internet bookselling to become established and attracted the US book & music superstores into the UK market." I tillegg pekes det på at nye og mer innovative måter å distribuere og selge bøker på, har utvidet bredden i tilbudet av bøker: "The new book superstores, the arrival of the Internet and next day delivery from wholesalers, coupled with widespread use of EPoS/e-commerce has extended stock range." På den annen side vises det også til at økt konkurranse har gjort salget av bøker mer risikabelt.

Utviklingen i antall utgitte titler har også stort sett økt jevnt i de tre landene. Statistics Finland benytter "Books in Finland: A Success Story" som tittel på en artikkel som beskriver utviklingen på området.¹⁹ Den britiske forleggerforeningen skriver at "The number of new titles published levelled off in 1996/97 (at about 100,000), but since then has continued to grow year on year."

Det er imidlertid en rekke faktorer som har bidratt til disse utviklingstrekkene. Ikke minst har den teknologiske utviklingen, kanskje særlig innenfor IKT, i denne perioden påvirket sentrale faktorer som trykkekostnader og muligheten til å utvikle nye salgskanaler på Internett.

Økningen i antall titler per innbygger er dessuten ikke noe som gjelder spesielt for de landene som innførte frie bokpriser, vi ser også en enda sterkere utvikling i Norge og Danmark, og som har faste priser. I perioden 1985 til 1999, basert på samme kilde, økte antall titler per 100.000 innbyggere med om lag 30 prosent i Norge, mens det tilsvarende tallet for Danmark var hele 47 prosent.

Videre bidrar den generelle økonomiske utviklingen til

¹⁷ Finnes på <http://www.javnost-thepublic.org/media/datoteke/stockmann-4-2004-4.pdf>

¹⁸ RPM = Retail Price Management, dvs. en praksis som omfatter fastsettelse av faste utsalgspriser.

¹⁹ http://www.stat.fi/tup/suomi90/luhtikuu_en.html

å gjøre det ekstremt vanskelig å si hvilke effekter som kan tilskrives innføringen av frie priser. Utviklingen i retning av kjededannelse, realisering av stordriftsfordeler i form av store sentraliserte utsalg og nedleggelse av mindre, rurale utsalg har dessuten vært generelle utviklingstrekk i perioden.

Samlet sett bidrar altså dette til å underbygge Ringstads poeng om at empirien ikke gir noen klar ledetråd for hva som i størst grad bidrar til å realisere kulturelle mål. Det vil heller ikke være én politikk som er universelt optimal på dette området. Dette avhenger av politiske preferanser på kulturområdet så vel som landspesifikke karakteristika. Karakteristika som kan være betydningsfulle i denne sammenhengen, er i følge Canoy et al (2005):

Befolkningskonsentrasjon. Større grad av befolkningsskonsentrasjon gjør det lettere å realisere kulturelle mål knyttet til tilgang og bredde. I rurale områder vil det være færre bokhandlere, og det er vanskeligere å se for seg bokhandlere med stor bredde i titler og sjangere.

Internettilgang. Dårlig tilgang til en fysisk bokhandel kan til en viss grad oppveies av et god tilgang til Internett. Ifølge SSBs undersøkelse av bruk av informasjon- og kommunikasjonsteknologi i husholdningene i 2006, har syv av ti husholdninger tilgang til Internett. I Norge har tre av fire husholdninger tilgang til PC. PC blir brukt daglig av 66 prosent av befolkningen, og andelen av befolkningen som har kjøpt eller bestilt varer eller tjenester til privat bruk over Internett, øker i følge undersøkelsen. Per andre kvartal 2006 har 61 prosent av befolkningen gjort dette i løpet av de siste 12 måneder, mens tilsvarende tall for 2004 var 41 prosent. Det er videre interessant å merke seg at av varer og tjenester som blir handlet på Internett, er reiser og innkvartering mest populært, men også billetter og bøker er populære varer å handle på nettet. Ifølge undersøkelsen har begge disse artiklene hatt en økning i handelen i forhold til 2005.

Størrelsen på språkområdet. Størrelsen på språkområdet, dvs. hvor mange mennesker som snakker eller behersker språket som første eller andre språk, påvirker åpenbart forlagets risikovilje med hensyn på nye titler. Salgspotensialet ved en ny utgivelse er betraktelig mye større for en bestselger i et språkområde som for eksempel engelsk, og som mellom 300 og 400 millioner mennesker har som førstespråk, enn norsk, som snakkes av litt under fem millioner mennesker.²⁰ Størrelsen på språkområdet har altså svært mye å si for risiko ved en utgivelse og følgelig bredden i utvalget.

Kultur og sosiologi. Kulturelle og sosiologiske forskjel-

ler vil påvirke folks generelle holdning til å kjøpe og lese bøker, låne bøker, hvilke typer bøker som leses, så vel som omfanget av forfattere.

Dette er altså faktorer som bidrar til i hvilken grad markedsutfallet samsvarer med kulturelle mål. Land med sterke litterære tradisjoner vil i mindre grad kreve spesifikke politiske virkemidler og tiltak. Visse karakteristika, for eksempel et stort språkområde, kan generere markedsutfall som gir liten konflikt mellom effektivitet og kulturelle målsettinger. Eksempler på dette er USA, Australia og Canada. Ifølge forfatterne tilhører de skandinaviske landene en gruppe land som har et relativt stort antall publiserte titler, og der befolkningen også benytter en relativt stor andel av tiden til å lese bøker. I tillegg er de også høyt oppe på listen i bruk av datamaskin og Internett. Dette er forhold som innebærer at markedsutfall i større grad vil samsvare med kulturelle målsettinger. På den annen siden skiller særlig Norge, Finland og Sverige seg ut når det gjelder befolkningsskonsentrasjon og størrelsen på språkområdet.

Dette innebærer at det særlig i rurale områder er lite sannsynlig at markedsutfallet vil generere "flourishing bookshops with a broad cultural stock" (Canoy et al., 2005, side 34). God tilgang til Internett kan løse problemet, men det er ikke åpenbart at dette kan bli et fullgodt substitutt for lokale bokhandlere. Dette medfører at det for land med et lite språkområde kan være vanskelig å spå konsekvensene av frie bokpriser. Stor usikkerhet om hva markedsløsningen innebærer kan være en uakseptabel risiko for et samfunn, men forfatterne mener at: "to maintain a (stripped version) of the FBP for a number of years, collect data and then evaluate the results" kan avhjelpe denne usikkerheten.

For land med et lite språkområde, som Norge, kan altså en gradvis avvikling av faste bokpriser, med grundig evaluering underveis, være en fornuftig tilnærming.

6. Faste bokpriser og kulturpolitiske mål

Også i Norge er argumentasjonen for faste bokpriser basert på at dette understøtter et godt utbygd forhandlernet som kan tilby et bredt sortiment. Vi ser dette reflektert i kulturpolitiske mål på bokområdet²¹ så vel som formuleringer i bransjeavtalen.

Tilgjengelighet. At bøker anses for å være et viktig kulturgode reflekteres gjennom en politikk som bl.a. tar sikte på at alle deler av befolkningen, uavhengig av bosted skal ha god tilgang til dette godet. Flere ulike virkemidler er brukt for å realisere dette målet, bl.a. innkjøpsordningene, skole- og folkebibliotek og momsfrakt.

²⁰ Se http://en.wikipedia.org/wiki/English_language og http://en.wikipedia.org/wiki/Norwegian_language

²¹ Se for eksempel St. meld. nr. 22 (2004-05), "Kultur og næring".

Den lille lokale bokhandelen med sine kostnadsulempes kan i utgangspunktet ikke konkurrere på pris med de store butikkene og kjedene med tilhørende stort volum og effektive logistikk og distribusjonssystemer. Men siden kunden ikke kan finne en ny tittel billigere ved å gå til de store kjedene, har den marginalt lønnsomme butikken en bedre mulighet til å overleve. Et argument for faste priser har således vært at det bidrar til å opprettholde en tradisjonell småskalastruktur, med mange lokalt forankrede forhandlere nært kundene. Det bidrar altså til å sikre lett tilgang til bøker. Det argumenteres også for at høyere marginer kan brukes til å finansiere et mer assortert lager av bøker; en lagerstørrelse som er mer i tråd med optimalt lagerhold sett fra forlagets perspektiv.

Tilgjengelighetsargumentet for faste bokpriser blir utfordret av den teknologiske utviklingen. Internett og netthandel har medført at fysisk tilstedeværelse av en bokhandel ikke er like viktig som før for å sikre god tilgang på bøker. Når store deler av befolkningen har tilgang på internett, vil ikke faste priser på bøker være like uunnværlig som instrument for å sikre god tilgjengelighet.

Tilgjengelighetsargumentet kan også betraktes i et annet perspektiv: Å ha råd til å kjøpe en bok mens den fortsatt er aktuell og debatteres. Satt på spissen kan vi si at faste priser fører til at nye bøker blir forbeholdt bokinteresserte med høy betalingsvilje og -evne. De andre venter til fastprisperioden er over.

Et bredt sortiment. Argumentasjonen for at faste bokpriser fører til større bredde²², er for det første basert på at høyere pris på populære og lønnsomme utgivelser kan brukes til å (kryss)subsidiere smalere utgivelser. Titler som ellers ikke ville blitt gitt ut, blir gitt ut. I tillegg vil krysssubsidiert gi lavere priser på de smale utgivelsene, noe som også fører til at de blir lest av flere. For det andre innebærer høyere avanser og manglende priskonkurranse på den enkelte tittel at den enkelte bokhandel kan holde bredere utvalg i butikk. Bredde i den enkelte bokhandels utvalg (og mange bokhandlere) er viktig for forlaget i forhold til å sikre at den enkelte tittel når ut i markedet.

Selv om empirien på antall utgivelser i land med og uten faste priser ikke gir noen entydige ledetråder på om det ene er bedre enn det andre, blant annet fordi premisser som størrelse på språkområde mv. er vidt forskjellige, og fordi ulike land på samme måte som Norge bruker en hel rekke forskjellige virkemidler som også påvirker utfallet, peker Fjeldstad (2001) på at priskonkurransen i det svenske bokmarkedet etter liberaliseringen førte til lavere marginer på bestselgere, og at dette blir tatt igjen gjennom høyere priser på smalere litteratur. Dette

²² Bredde kan defineres i form av antall titler, antall genrer, antall kulturelle/litterære titler osv.

er også i tråd med det man skulle forvente hvis bestselgerlitteraturen er mer elastisk i etterspørselen enn den smale, og det kan utøves en viss grad av markedsrett til den enkelte nyutgivelse.

Selv om faste priser skulle ha større bredde hos forlag og større utvalg i butikk som resultat, er imidlertid ikke dette det samme som at det er et *nødvendig* virkemiddel for å oppnå målsettingene. Dette er bakgrunnen til at Canoy et al. (2005) er skeptisk til argumentasjonen. Blant annet har forlagene utvilsomt en egeninteresse i å ha en bred portefølje av forfattere og titler ut fra en porteføljetankegang, i tillegg til at det også bidrar til forlagets omdømme. Forfatterne skriver at det ikke skal utelukkes at forlag utgir visse bøker på filantropisk grunnlag, men det er likevel et vesentlig problem at man heller ikke har noen garanti for at monopolprofitt faktisk blir brukt til å finansiere den smale litteraturen. Videre: "Monopoly profits may well be directed towards unproductive managerial slack" (side 25).

Generelt er det viktig å bruke mest mulig målrettede virkemidler for det vi ønsker å oppnå. Videre må vi også huske på at kulturpolitiske mål knyttet til god tilgjengelighet og bredde er reflektert i en lang rekke ulike virkemidler, bl.a. innkjøpsordningen, finansiering av skole- og folkebibliotek, støtte til konkrete utgivelser, fritak for merverdiavgift, ulike støtteordninger for forfattere osv.

7. Norske erfaringer

Forskrift av 29. april 2005 nr 367 regulerer unntak fra konkurranseloven §10 for samarbeid ved omsetning av bøker. Bransjeavtalen mellom Den norske Bokhandlerforening og Den norske Forleggerforening fastsetter rammevilkårene for salg av bøker i Norge. Den nye bransjeavtalen ble inngått 10. november 2004 og trådte i kraft 1. mai 2005. Avtaleperioden strekker seg frem til 31. desember 2010. Avtalen avløste den gamle Bransjeavtalen av 25. juni 1998. Forlagene og bokhandlene er tilsluttet bransjeavtalene gjennom sitt medlemskap i bransjeforeningene.

Den nye Bransjeavtalen mellom Den norske Bokhandlerforening og Den norske Forleggerforening som fastsetter rammevilkårene for salg av bøker i Norge, representerer en friere salgsordning for bøker i forhold til den gamle avtalen. De viktigste endringene i forhold til den gamle avtalen er:

- Fastprisperioden der forlagene satte prisen på ny litteratur er forkortet for de fleste bokgruppene. Forhandlerne kan nå fritt prise skjønnlitteratur og sakprosa maksimalt 16 måneder etter utgivelses-tidspunkt mot tidligere 24 måneder.
- Bokhandlernes enerett på omsetning av skolebøker for grunn- og videregående skoler ble avskaffet henholdsvis sommeren 2006 og sommeren 2007.

Tabell 2: Oversikt over de viktigste endringene i den nye avtalen.

| Hovedpunkter | Gammel avtale | Ny avtale |
|---|---|---|
| Rabatt på nye bøker | Bokklubbene hadde enerett på å rabattere nye bøker med fastpris | Bokklubbenes enerett på å gi rabatt på 25 prosent avvikles. Alle salgskanaler får anledning til å gi bokkjøperne rabatt på fastprisbundne bøker med inntil 12,5 prosent for enkelte bokgrupper. |
| Fastprisperiodens lengde | Utgivelsesåret + 12 mnd | Utgivelsesåret + 4 måneder |
| Fastpris skolebøker grunnskole | Utgivelsesåret + 12 mnd | Fripris ved utgivelsestidspunkt. Trådte i kraft 1. juli 2006 |
| Fastpris skolebøker videregående skole | Utgivelsesåret + 12 mnd | Fripris ved utgivelsestidspunkt. Trådte i kraft 1. januar 2006 |
| Fastpris fagbøker til høyskole og universitet og profesjonsmarkedet | Utgivelsesåret + 12 mnd | Følger bokbransjeavtalen av 1998. Fastpris frem til utløpet av bokavtalen. |
| Skolebøker - grunnskole | Bokhandlene hadde enerett på salg av skolebøker | Eneretten avviklet 1. juli 2006 |
| Skolebøker -videregående skole | Bokhandlene hadde enerett på salg av skolebøker | Eneretten avviklet 1. januar 2007 |
| Fastpris billigbøker | Utgivelsesåret + 12 mnd | Utgivelsesåret + 4 måneder |

Kilde: Konkurransetilsynet, 2008 og Fornyings- og Administrasjonsdepartementet.

- Fastprisordningen på skolebøker under den gamle avtalen er avviklet og skolebøker kan nå prises fritt fra utgivelsestidspunktet.
- Alle salgskanaler har like rabattmuligheter under den nye avtalen. Under den gamle avtalen hadde bokklubbene en eksklusiv rett til å gi opptil 25 prosent rabatt på fastprisene.
- Fastprisregimet er myket opp. Alle salgskanaler kan under den nye avtalen gi opptil 12,5 prosent rabatt på fastprisbundne skjønnlitterære bøker og sakprosa.

De viktigste endringene i den nye avtalen sammenliknet med den gamle avtalen er oppsummert i Tabell 2.

Konkurransetilsynet gjennomførte i 2006 en undersøkelse av salgseffektene i etterkant av den nye Bransjeavtalen (Konkurransetilsynet, 2006). På bakgrunn av salgsdata fra et utvalg bokhandlere i 2004 og 2005 syntes prisene å ha gått noe ned, salget jevnt over å ha økt og det var ikke tegn til at økt salg hadde gått på bekost-

ning av antall solgte titler. Undersøkelsen tok imidlertid forbehold om at det var tidlig å evaluere salgseffektene av den nye salgsregimet. Deler av den nye bransjeavtalen var ikke trådt i kraft da undersøkelsen ble publisert, og det var grunn til å tro at enkelte salgseffekter av den nye avtalen, slik som endringer i bredden, ikke ville inntreffe umiddelbart.

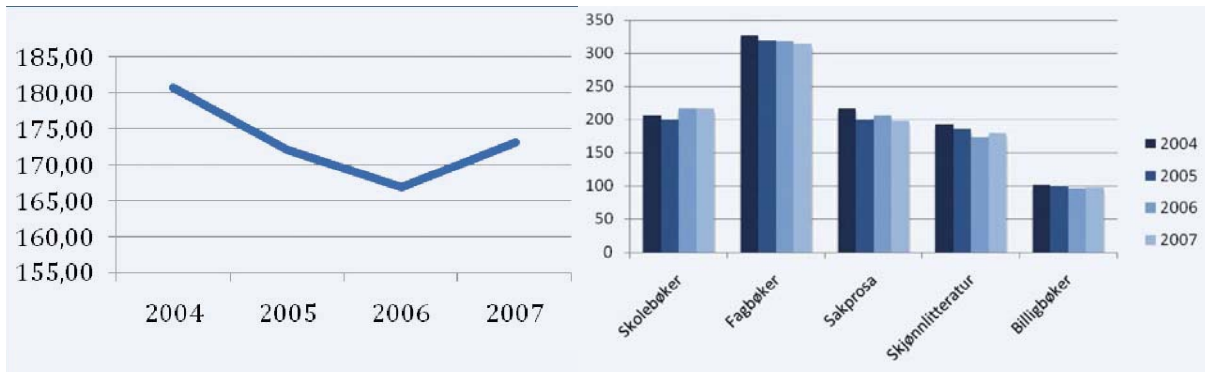
Sommeren 2008 presenterte Konkurransetilsynet en ny undersøkelse som belyser tre viktige utviklingstrekk i boksalget i etterkant av overgangen til den nye bransjeavtalen:

- Utviklingen i prisene for forbrukerne.
- Utviklingen i salget av bøker.
- Utviklingen av bredden i boksalget.

Her vil hovedresultater fra undersøkelsen bli gjengitt. Når det gjelder selve analysen, metodikk og datagrunnlag vises det til Konkurransetilsynet (2008).²³

²³ Se http://www.kt.no/iKnowBase/Content/430435/0801_BOKPRISER.PDF

Figur 2: Snittpris samlet og på tvers av bokgrupper over år.



Kilde: Konkurransetilsynet, 2008

7.1 Priser

Gjennomsnittsprisen på bøker er redusert siden 2004, slik det fremgår av Figur 2. Snittprisen på bøker er redusert med hele 4 prosent fra 2004 til 2007. I samme periode har konsumprisindeksen økt med rundt 5 prosent.

Endringer i snittprisen kan imidlertid skyldes endringer i sammensetningen i salget av bøker. Hvis det f. eks. har skjedd en forskyvning i salget fra dyrere innbundne bøker til billigere paperbacks, vil dette slå ut i en lavere gjennomsnittspris selv om prisene på titlene selv ikke har endret seg. Fordelt på bokgrupper er det - med unntak av skolebøker - imidlertid en tendens til lavere priser over årene for alle bokgruppene. Det tyder på at snittprisutviklingen totalt også skyldes generelt lavere priser på bøker og ikke nødvendigvis forskyvninger mellom bokgrupper.

7.2 Solgte bøker

Totalt antall bøker solgt har økt fra rundt 20 millioner i 2004 til 26 millioner i 2007.

Kvantumet viser en del svingninger på tvers av bokgrupper. Skoleboksalgat påvirkes av reformer i skoleverket og dette er trolig den viktigste årsaken til økningen i skoleboksalgat. Det er imidlertid en klar tendens

til flere solgte titler over årene for alle bokgrupper etter at den nye avtalen trådte i kraft. Samtidig ser vi at det er en særlig klar salgsøkning på billigbøker, slik at vesentlig del av snittprisreduksjonen nok skyldes en økende andel av totalsalget er billigbøker.

7.3 Solgte titler

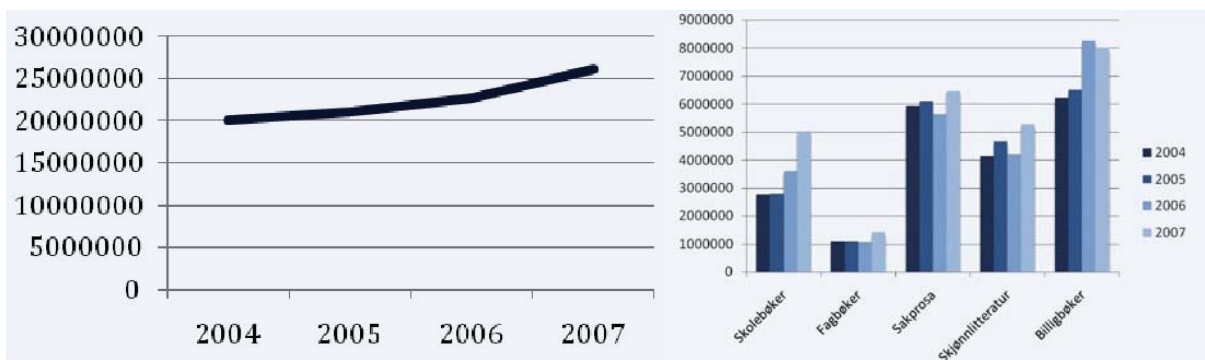
Det økte salget har ikke gått på bekostning av antallet solgte titler. Det ble solgt i underkant av 30 prosent flere titler i 2007 enn i 2004.

7.4 Fastprisrabatten

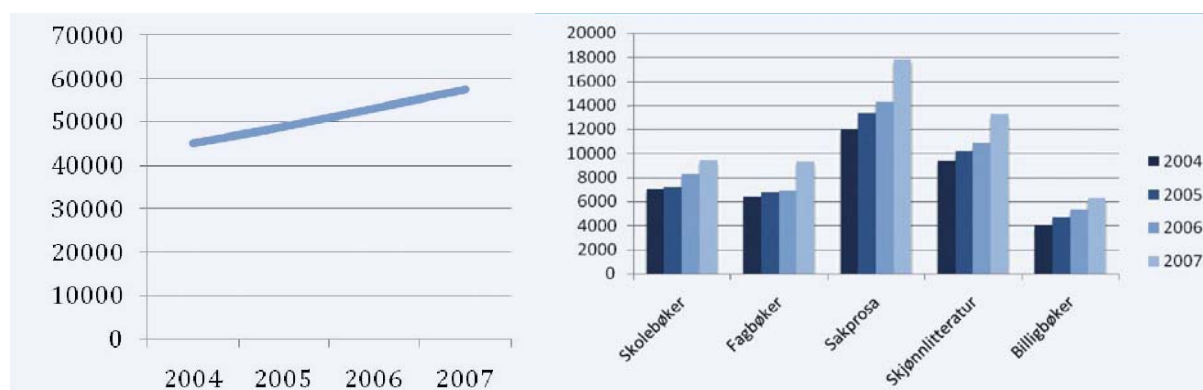
De tydeligste endringene i boksalgat i etterkant av den nye bransjeavtalen viser seg i prissettingen over tid. Under den nye bransjeavtalen har bokhandlerne kunnet gi opptil 12,5 prosent rabatt på fastprisbundne titler samtidig som bokklubbene mistet sin eksklusive rett til å rabattere nye utgivelser. Fastprisordningen ble forkortet fra utgivelsesåret pluss ett år til utgivelsesåret pluss fire måneder.

I 2005 utnyttet ikke bokhandlene de nye rabattmulighetene for bøker utgitt samme år. Da ble titler utgitt samme år i snitt solgt nær fastprisen. For bøker utgitt året før medførte det nye regimet at enkelte bokgrupper ikke lenger var bundet av fastprisen fra 1. mai. Den gjennomsnittlige rabatten i 2005 på fjorårets utgivelser

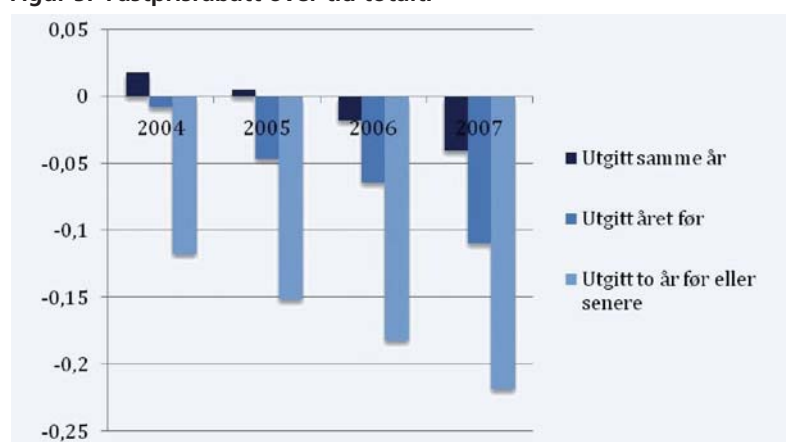
Figur 3: Antall solgte bøker totalt og på tvers av bokgrupper over år.



Kilde: Konkurransetilsynet, 2008

Figur 4: Antall solgte titler totalt og på tvers av bokgrupper over år.

Kilde: Konkurransetilsynet, 2008⁷

Figur 5: Fastprisrabatt over tid totalt.

Kilde: Konkurransetilsynet, 2008⁷

var på 5 prosent. Den samme gruppen var under den gamle bransjeavtalen bundet av fastprisen uten rabattmuligheter. I 2005 ser man at titler utgitt to år før eller tidligere i gjennomsnitt ble solgt med 15 prosent rabatt.

I Figur 5 vises de gjennomsnittlige prisene for titler etter utgivelsesår. Vi ser at i 2004 var titler utgitt samme år og året før bundet av fastprisavtalen uten rabattmuligheter for bokhandlerne, men med 25 prosent rabattmulighet for bokklubbene. I snitt ble bøkene solgt 2 prosent dyrere enn fastprisen for titler utgitt samme år og med 1 prosent rabatt på fastprisen for ett år gamle titler. Bøker utgitt to år før eller tidligere var ikke lenger omfattet av fastprisavtalen og kunne prises fritt av forhandlerne. Etter 2 år var den gjennomsnittlige rabatten 12 prosent.

I 2006 og 2007 ble altså rabattmulighetene utnyttet både tidligere og i større grad enn før. Tendensen gjelder også gruppen av bøker som verken var fastprisbundet under den nye eller den gamle ordningen. Slik det går frem av figuren, ble rabatten på to år gamle utgivelser nær doblet fra 2004 til 2007.

8. Oppsummering

Boken er et viktig kultur gode. Til dette godet er det knyttet kulturpolitiske mål som går bl.a. på tilgjengelighet og bredde. Til å realisere disse målsettingene er det tatt i bruk en lang rekke virkemidler, for eksempel innkjøpsordningene, skole- og folkebibliotek, fritak for merverdiavgift, støtte til konkrete utgivelser og ulike støtteordninger for forfattere. Bransjeavtalen betraktes også som et virkemiddel for økt bredde og tilgjengelighet. Generelt er det viktig å bruke mest mulig målrettede virkemidler.

Konkurransetilsynet påpekte i 2004 at den gamle bransjeavtalen med fastprisordning innebar begrenset konkurranse mellom bokhandlerne, og at dette var i strid med konkurranse-loven §10 om konkurransebegrensende avtaler mellom foretak (Konkurransetilsynet, 2004).

Den nye bransjeavtalen, og som trådte i kraft 1. mai 2005, innebar en friere salgsordning for bøker i forhold til den gamle avtalen. En av innvendingene mot den nye avtalen var at friere prising ville føre til et redusert utvalg av bøker, spesielt av smal litteratur.

Konkurransetilsynet har gjennomført en undersøkelse av salgs effektene av den nye bokbransjeavtalen (Konkurransetilsynet, 2008). Hovedkonklusjonene i undersøkelsen er at i etterkant av den nye bransjeavtalen har salget av bøker økt, prisene har falt og at antall solgte titler har økt. Spesielt viser undersøkelsen at bøker har blitt billigere over tid. Fastprisordningen under den gamle avtalen holdt bokprisene høye under fastprisperioden. Under den nye avtalen selges bøker med betydelig større rabatter på fastprisen, og rabattene slår inn tidligere enn under den gamle avtalen.

9. Referanser

- Beck, J. (2003): "Monopoly vs. Oligopoly in the Debate on Resale Price Maintenance for Books: a Preliminary Empirical Result", Diplomarbeit, Humboldt-Universität zu Berlin.
- Canoy, M., J. C. van Ours & F. van der Ploeg (2005): "The Economics of Books", CESifo Working Paper no. 1414.
- Canoy, M., J. C. van Ours & F. van der Ploeg (2006): "The Economics of Books", i *Handbook of the Economics of Art and Culture*, V. A. Ginsburgh & D. Throsby (red.), North-Holland, Amsterdam.
- Caves, R. (2000), "Creative Industries, Contracts Between Art and Commerce", Harvard University Press, Cambridge, Mass.
- Fjeldstad, A. (2001): "Å sette pris på bøker. Om pris-systema for bøker i ein del europeiske land", Norsk Kulturråd, rapportserien nr. 24.
- Forleggerforeningens Bransjestatistikk4 (2006), <http://www.forleggerforeningen.no/nor/bransjestatistikk>
- Konkurransetilsynet (2004): "Kven lyt setje pris på boka?", <http://www.konkurransetilsynet.no>
- Konkurransetilsynet (2006): "Effekter av friere bokpriser", <http://www.konkurransetilsynet.no>
- Konkurransetilsynet (2008): "Salgsutvikling i bokbransjen 2004 til 2007", <http://www.konkurransetilsynet.no>
- Moen & Riis (2004a): "Bransjeavtalen for bokomsetning. En samfunnsøkonomisk analyse av fastprisordningen og skolebokmonopolet", *Oeconomica*, <http://www.forleggerforeningen.no/moenriisrapport1endelig1.pdf>
- Moen & Riis (2004b): "En vurdering av Konkurransetilsynets rapport "Kven lyt setje pris på boka?", *Oeconomica*, <http://www.forleggerforeningen.no/endelig%20-%20motrapport.pdf>
- Motta, M. (2004): "Competition Policy. Theory and Practice", Cambridge University Press, Cambridge.
- Prisdirektoratet (1986): "Faste eller frie bokpriser? Notat om Bransjeavtalen for bokomsetning med svar fra Den norske Forleggerforeningen og Den norske Bokhandlerforeningen." Grøndahl, Oslo.
- Ringstad, V. (2004): "On the Cultural Blessings of Fixed Book Prices: Facts or Fiction?", *International Journal of Cultural Policy*, nr. 2/2004 Harwood Academic, Amsterdam
- Ringstad, V. (2005): "Den nye bokavtalen: Noen frimodige betraktninger om særinteresser, retorikk og prissystem for bøker". Notat 17.23.2005.
- Stockmann, D. (2004): "Free of Fixed prices on Books – Patterns of Book Pricing in Europe", *The Public*, 11(4), side 49-64.
- Varian, H. R. (1997): "Versioning Information Goods", artikkel forberedt for *Digital Information and Intellectual Property*, Harvard University.

KONKURRANSEN I UTVALGTE MARKEDER

The image features a solid blue background. In the upper right quadrant, there is a white rectangular box containing the title text. Below this box, there are several overlapping white rectangular outlines of varying sizes and positions, creating a layered, abstract geometric effect.

Kraftmarkedet

Av Birgitte Brevik, Ingunn Bruvik, Jan Petter Verlo Fedje, Knut Matre, Lars Erik Omland og Vegard Aandal.

1. Innledning

I dette kapitlet rettes oppmerksomheten først og fremst mot konkurransesituasjonen i sluttbrukermarkedet for elektrisk kraft, det vil si markedet for salg av kraft fra kraftleverandørene til forbrukerne.¹ En viktig forutsetning for et velfungerende marked med god konkurranse mellom tilbyderne er at forbrukerne har tilstrekkelig informasjon om valgmuligheter og priser, og tar rasjonelle valg på grunnlag av denne informasjonen. Bevissthet blant forbrukerne i forhold til valg av produkt og leverandør kan bidra til økt konkurranse mellom kraftleverandørene, og medvirke til lavest mulig priser i sluttbrukermarkedet.

Prisene i sluttbrukermarkedet avhenger også av at det er virksom konkurranse i engrosmarkedet for kraft. Konkurransesituasjonen i engrosmarkedet vil derfor bli nærmere omtalt. Videre drøftes overføringskapasitetens betydning for å unngå at markedsaktører blir dominerende i sitt område. I tillegg pekes det på enkelte konkurransemessige utfordringer knyttet til dagens situasjon i kraftmarkedet der noen kraftselskaper driver konkurranseutsatt virksomhet samtidig som de drifter og eier overføringsnettene i et område.

2. Kraftmarkedet i Norge

Norge er et av landene i verden med høyest forbruk av energi per innbygger. Om lag femti prosent av energien vi forbruker er elektrisk energi, noe som gjør at andelen elektrisitet i energiforbruket er betydelig høyere i Norge enn i andre land. Selv om det eksempelvis for oppvarming av bygninger og vann finnes alternative energikilder som fjernvarme, ved, olje eller gass, bruker norske husholdninger elektrisitet til slike formål i større grad enn husholdninger i andre land.² Videre utgjør petroleumprodukter nesten hele den resterende andelen av energiforbruket. Petroleumprodukter brukes i all hovedsak til transportformål.³ Elektrisitet har dermed en helt sentral rolle i Norge når det gjelder energi til de fleste formål utenom transport.

¹ Elektrisk kraft omtales gjerne også som kraft, elektrisitet, elektrisk energi eller strøm.

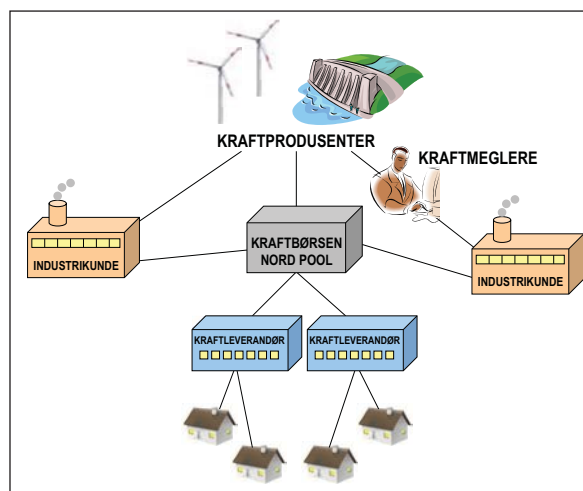
² Olje- og energidepartementet (2006), "Fakta 2006 – Energi og vannressurser i Norge".

³ Statistisk sentralbyrå (SSB)
<http://www.ssb.no/emner/01/03/10/energiregn/tab-2008-11-11-01.html>

2.1 Fra produsent til sluttbruker

Elektrisk kraft produseres fra ulike energikilder og overføres til sluttbrukerne via elektrisitetsnettet. Det er vanlig å dele kraftmarkedet inn i et engrosmarked og et sluttbrukermarked. Figur 1 illustrerer hvilke aktører som er involvert i verdikjeden fra kraftprodusentene til sluttbrukerne.

Figur 1: Verdikjeden fra kraftprodusent til sluttbruker.



Engrosmarkedet består av kraftprodusentene og kjøperne av kraft i store volum, hovedsakelig kraftleverandører og større industribedrifter. Kraftbørsen Nord Pool fungerer som en markeds plass for handelen mellom produsenter og kjøpere i dette markedet. Handel skjer også via kraftmeglere, eller ved direkte handel mellom produsenter og større kjøpere.

Sluttbrukermarkedet omfatter kraftleverandørene som selger kraften videre til sluttbrukerne. Sluttbrukerne kan være private husholdninger, industri, tjenesteytende næringer mv.

Mange kraftselskaper er *integre* ved at de er kraftprodusenter og/eller kraftleverandører og samtidig driver nettvirksomhet.

2.2 Eksport og import av elektrisk kraft

Norge er en del av det nordiske kraftmarkedet⁴ som omfatter Danmark, Sverige, Finland og Norge. Det nordiske markedet er også tilknyttet land som Tyskland, Nederland, Russland og Polen. Overføringsnettet knytter sammen kraftprodusentene i de ulike landene med sluttbrukerne. De største overføringsforbindelsene fra Norge går til Sverige og Danmark.

I Norge er vannkraft grunnlag for 99 prosent av elektrisitetsproduksjonen.⁵ Produksjonen er derfor svært avhengig av nedbør og tilsig. Norge har til nå i gjennomsnitt hatt en produksjon av elektrisitet på nivå med forbruket vårt av elektrisitet. Avhengig av om det har vært våtår eller tørrår, og til dels også utviklingen i den innenlandske kraftetterspørselen, har Norge vært nettoeksportør eller nettoimportør av elektrisk kraft. Kraftutvekslingen med utlandet er viktig for Norge. Med økende innenlandsk etterspørsel og begrenset mulighet for å øke produksjonskapasiteten i Norge, vil Norge på sikt ha større behov for å kjøpe kraft fra utlandet, og således kunne bli nettoimportør av kraft. Kraftutvekslingen med utlandet gjør oss også mindre sårbare for variasjoner i nedbøren. I tørrår kan vi om nødvendig importere den kraften vi trenger for å tilfredsstille den innenlandske etterspørselen. I år med kraftoverskudd kan kraftprodusentene eksportere kraft til utlandet slik at de unngår å sende vannet direkte i havet uten at det benyttes til elektrisitetsproduksjon.

Den daglige kraftutvekslingen mellom Norge og utlandet baserer seg i stor grad på utnyttelsen av ulike teknologier for å produsere elektrisitet. Den norske vannkraftproduksjonen er begrenset av energimengden som kan lagres i vannmagasinene, men den daglige produksjonen kan raskt og uten store kostnader reguleres opp og ned i takt med svingningene i etterspørselen og kortsiktige, uforutsette endringer i krafttilgangen. Norges handelspartnere innen elektrisk kraft baserer sin produksjon i stor grad på varmekraft, herunder kull-, olje-, gass- og kjernekraft. Varmekraftproduksjonen har få begrensninger i tilgangen på den totale energimengden, men har høyere kostnader forbundet med å regulere den daglige produksjonen opp og ned i takt med etterspørselen.⁶

Det vil derfor i praksis ofte være slik at Norge i den daglige kraftutvekslingen eksporterer kraft på dagtid når det er etterspørselstopper og såkalt høylast, mens Norge ofte importerer kraft om natten i såkalte lavlasttimer. Det skyldes at den norske vannkraftproduksjonen som regel kan reguleres opp til å dekke topper i etterspørselen som vanligvis kommer på dagtid. Om natten derimot vil det ofte være mer lønnsomt å operere med

Boks 1: Tall og fakta

I 2007 ble det produsert 393 TWh elektrisk kraft i Norden. I Norge alene ble det produsert 137 TWh. Forbruket i Norden var på 396 TWh.

I 2007 hadde Norge en nettoeksport på 10,4 TWh (mens Norge i 2006 hadde en nettoimport på 0,9 TWh).

Produksjonen av elektrisitet i Norden i 2007 stammet i hovedsak fra vannkraftverk med en andel på 54 prosent. Kjernekraftverk sto for om lag 22 prosent, og de resterende 24 prosent kom fra andre varmekraftverk enn kjernekraft og fra vindkraftverk.

(Kilde: Tor Arnt Johnsen (red.) "Kvartalsrapport for kraftmarknaden, 4. kvartal 2007", NVE Rapport nr. 1/2008)

lav vannkraftproduksjon og dekke etterspørselen med import av varmekraft som ikke på samme måte kan reguleres ned om natten i lavlasttimene.

Ettersom alle kraftprodusentene leverer kraft inn på overføringsnettet, og det ikke er mulig å skille de ulike leveransene fra hverandre, kan forbrukeren ikke vite hvor kraften som benyttes på et gitt tidspunkt er produsert. Det betyr at sluttbrukeren ikke kan vite om den elektrisiteten som forbrukes er produsert av for eksempel tysk kullkraft, dansk vindkraft, svensk kjernekraft eller norsk vannkraft.

2.3 Markedsaktører og konsentrasjon i sluttbrukermarkedet

Totalt er det over hundre kraftleverandører i sluttbrukermarkedet i Norge. Det kan dermed i utgangspunktet se ut til at konsentrasjonen i sluttbrukermarkedet ikke er spesielt høy. Den samlede markedsandelen til de tre største kraftleverandørene i markedet er imidlertid så høy som 56 prosent.⁷

Det er klart færre kraftleverandører som er landsdekkende i forhold til det totale antallet leverandører i Norge. Det skyldes at mange kraftleverandører kun selger kraft i sitt lokale område. Mange forbrukere har vært vant til å kjøpe kraft fra sin lokale eller regionale kraftleverandør. Før dereguleringen av kraftmarkedet på 1990-tallet var det for de fleste sluttbrukere ikke mulig å bytte kraftleverandør. Fram til slutten av 1990-tallet var det derfor svært få forbrukere som hadde byttet fra sin opprinnelige lokale kraftleverandør til en annen kraftleverandør.

4 I perioder når ingen flaskehalser er fulle.

5 SSB <http://www.ssb.no/energi/>

6 Olje- og energidepartementet (2006). "Fakta 2006 – Energi og vannressurser i Norge".

7 Nordic Competition Authorities (2007). "Capacity for Competition", No. 1/2007.

Siden 1997 har det blitt foretatt mer enn 2,3 millioner leverandørskifter i det norske husholdningsmarkedet.⁸ Det har bidratt til at andelen forbrukere som kjøper kraft fra den kraftleverandøren som er dominerende i et nettområde, har sunket fra 95 prosent i 1999 til om lag 72 prosent i 2008, jf. figur 2 nedenfor. Likevel kjøper en stor andel forbrukere fortsatt kraft fra den lokale dominerende kraftleverandøren. Dette til tross for at det i flere tilfeller finnes billigere alternativer til den dominerende aktøren i nettområdet.

Et trekk ved det norske markedet er at den lokale vel-etablerte aktøren har en høy markedsandel. Selv om den lokale konsentrasjonen er høy, betyr ikke dette nødven-

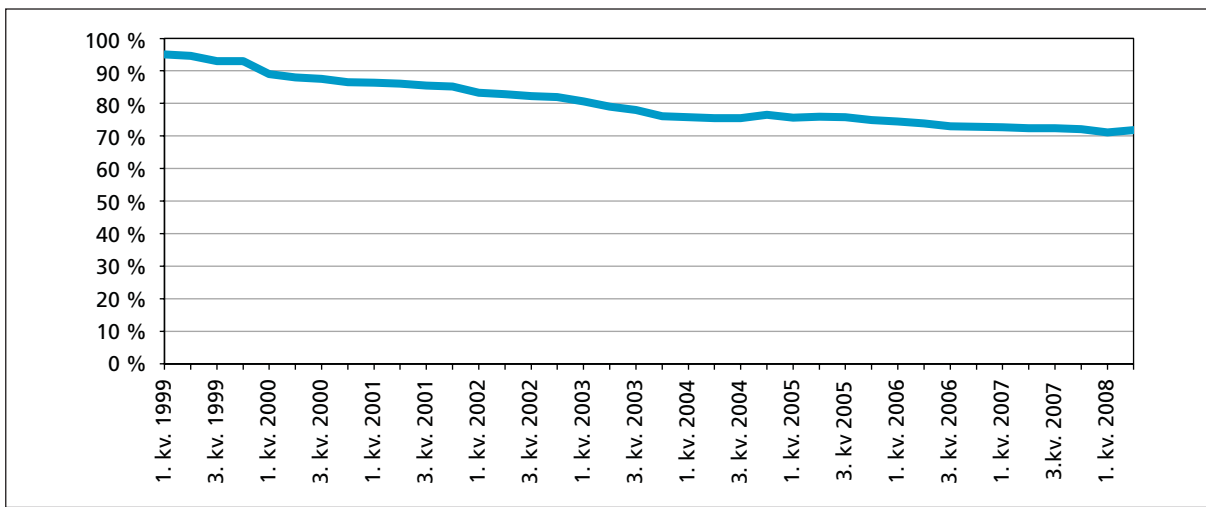
digvis at konkurransen er svak. Forbrukeren kan enkelt skifte til konkurrerende leverandører i tilfeller hvor den dominerende aktøren priser for høyt. Konkurransen i markedet er med andre ord avhengig av prisbevisste forbrukere som bytter kraftleverandør dersom de kan få et bedre tilbud enn den avtalen de i utgangspunktet har.

2.4 Priser og kontrakter i kraftmarkedet

Prisen på kraft for sluttbruker

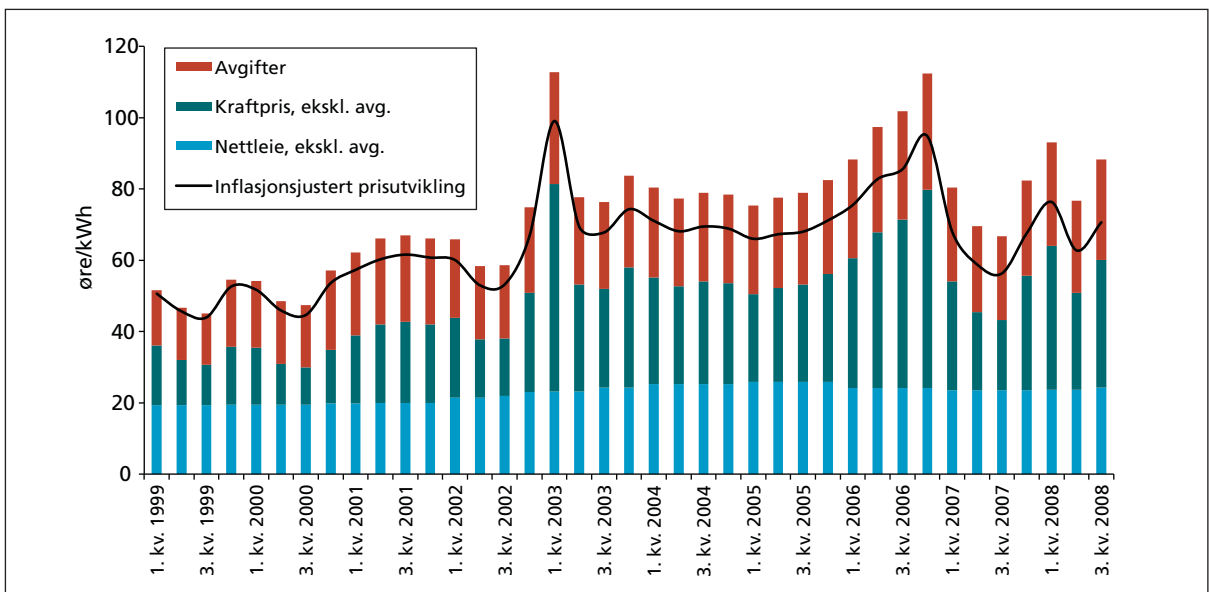
Den samlede prisen en forbruker betaler for sitt kraftforbruk består av de tre elementene *kraftpris*, *nettleie* og *avgifter*. Utviklingen i den samlede prisen for perioden 1999-2008 fordelt på kraftpris, nettleie og avgifter er illustrert i figur 3.

Figur 2: Andel husholdninger (basert på målepunkt) som kjøper kraft fra dominerende kraftleverandør, 1999 - 2. kvartal 2008.



Kilde: NVE og Konkurransetilsynet.

Figur 3: Utvikling i samlet pris på kraftforbruk fordelt på kraftpris, nettleie og avgifter, 1999 - 3. kvartal 2008.



Kilde: NVE

⁸ Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) http://nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?EntityId=8954

Kraftprisen utgjør den mest variable delen av den samlede prisen for kraftforbruket. I enkelte perioder utgjør kraftprisen en relativt liten del av den totale kostnaden knyttet til forbruket av kraft, mens i andre perioder utgjør kraftprisen den klart største delen av totalkostnaden. Kraftprisen bestemmes i markedet, avhengig av de gjeldende markedsforhold med tilbud, etterspørsel og konkurranse mellom markedsaktørene.

Nettleien er en tariff som betales til nettselskapet for overføring av kraft i kraftnettet. Nettleien utgjør en stor andel av den samlede prisen for kraft. Nettvirksomhet er et såkalt naturlig monopol. Det er ikke samfunnsøkonomisk effektivt å bygge ut mer enn ett kraftnett i hvert geografiske område. Følgelig har nettselskapene monopol på overføring av kraft innenfor hvert sitt geografiske område, og forbrukerne kan dermed ikke velge nettleverandør. Nettselskapene står likevel ikke fritt til å ta den prisen de ønsker for å overføre kraft til forbrukerne. Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) regulerer nettvirksomheten. NVE setter en individuell inntektsramme for nettselskapene som danner grunnlag for nettleien.

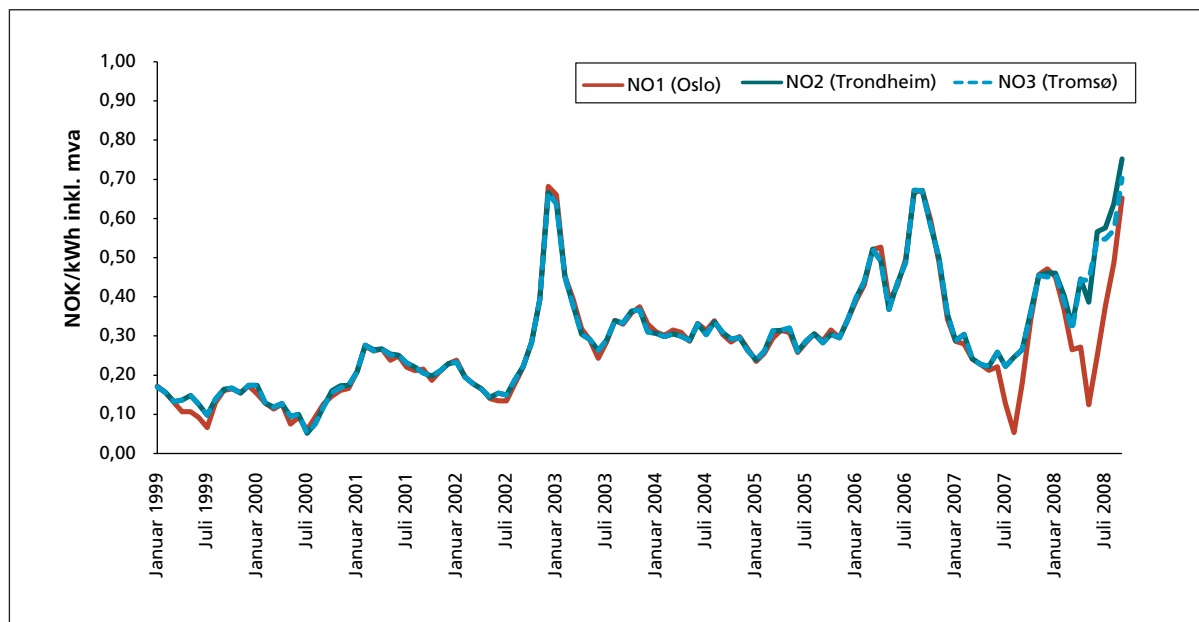
Ved kjøp av kraft må forbrukerne også betale *merverdiavgift*⁹, *forbruksavgift*¹⁰ og *Enova-avgift*. Til sammen utgjør avgiftene om lag en tredjedel av den samlede prisen for forbruket av kraft.

Boks 2: Ulike prisområder

Nord Pool er en nordisk markeds plass for elektrisk kraft. På Nord Pool settes det en felles pris, en systempris, for hele børsområdet. Det hender imidlertid at overføringskapasiteten mellom ulike områder ikke er stor nok til å transportere det volumet av elektrisitet som følger av tilbuds- og etterspørselsforholdene i de ulike områdene. I slike tilfeller blir det forskjellige priser i overskuddsområder og underskuddsområder, og den fysiske handelen vil ikke foregå til systempris. Hvert enkelt område vil da få sin egen områdepris som balanserer tilbud og etterspørsel innenfor området.

Nord Pool opererer i dag med en inndeling av Norden i ulike prisområder for Sverige, Finland, Vest-Danmark, Øst-Danmark, Sør-Norge (NO1) og Midt- og Nord-Norge (NO2).¹¹ Det er Statnett som systemansvarlig, som til enhver tid definerer en områdeinndeling som grunnlag for en eventuell områdeprising innenlands.

Figur 4: Utvikling i spotpris i NO1, NO2, NO3 - månedlig gjennomsnitt, 1999 3. kvartal - 2008.



Kilde: Nord Pool Spot, Konkurransetilsynet

9 Husholdninger i Nordland, Troms og Finnmark er fritatt for betaling av merverdiavgift på elektrisitet.

10 Næringslivet, utenom industrien, samt administrasjonsbygg i industrien betaler ordinær forbruksavgift. Industrien ilegges forbruksavgift tilsvarende minimumssatsen i EUs energiskattedirektiv på 0,45 øre pr. kWh. Flere energikrevende industriprosesser fritas imidlertid fra minimumssatsen etter energiskattedirektivet. Dette gjelder produksjonsprosessene i metallindustrien, sementindustrien og deler av kjemisk råvareindustri. Treforedlingsindustri som inngår avtale om energistyringssystem kan også fritas for avgift. Husholdninger i Finnmark, og enkelte kommuner i Nord-Troms er fritatt forbruksavgift.

11 Fra 17. november 2008 ble prisområdene NO2 (Midt-Norge) og NO3 (Nord-Norge) slått sammen til ett prisområde. Midt- og Nord-Norge inngår nå i det prisområdet som kalles NO2.

Spotprisen – innkjøpsprisen i sluttbrukermarkedet

Kraftleverandørene som tilbyr kraft til sluttbrukerne, kjøper i all hovedsak kraften i engrosmarkedet. Prisen i engrosmarkedet er i de fleste tilfellene lik spotprisen på kraft slik den fastsettes på kraftbørsen Nord Pool Spot. Innkjøpsprisen for kraftleverandørene ligger til grunn for prisen sluttbruker må betale for å få levert kraft fra en kraftleverandør.

Utviklingen i spotpris for prisområdene Sør-Norge (NO1), Midt-Norge (NO2) og Nord-Norge (NO3) fra 1998 til og med tredje kvartal 2008 fremgår av figur 4. Figuren viser at de gjennomsnittlige månedsprisene i stor grad har vært sammenfallende i hele Norge fram til sommeren 2007. Fra sommeren 2007 har Sør-Norge særlig i to perioder hatt markert lavere kraftpris enn resten av landet. Forskjellene i kraftpris fra sommeren 2007 skyldes i stor grad begrensninger i overføringskapasiteten mellom prisområdene. Begrensninger i overføringskapasiteten medfører begrenset flyt av kraft fra lavprisområder til høyprisområder. Begrenset kraftflyt hindrer utjevning av prisene mellom prisområdene.

Ulike typer kontrakter for levering av kraft

Kraftleverandørene tilbyr ulike kontrakter for levering av kraft til sluttbrukerne. Kraftleverandørene er pålagt meldeplikt til Konkurransetilsynet for de mest vanlige kontraktstypene: *Spotpris med påslag, standard variabel pris* og *fastpris for 1 og 3 år*. Disse kontraktstypene er representert på Konkurransetilsynets kraftprisoversikt og er nærmere beskrevet nedenfor.

Spotpris med påslag. For en avtale om spotpris med påslag, ofte omtalt som en markedskraftavtale, betaler forbrukeren spotprisen i markedet pluss et påslag. Påslaget kan være i form av et fastbeløp eller et variabelt beløp per kWh som forbrukes, og skal gå til å dekke kraftleverandørens kostnader og en eventuell fortjeneste.

Kraftleverandørene konkurrerer i praksis hovedsakelig om å ha det laveste påslaget på spotprisen. Bakgrunnen for dette er at elektrisk kraft i de fleste tilfeller regnes som et homogent produkt. Det vil si at det er liten eller ingen forskjell på kraften fra en leverandør i forhold til kraften fra en annen leverandør. Det er dermed påslaget som utgjør forskjellen mellom prisene til to leverandører. Spotprisen kan variere avhengig av i hvilket område forbrukeren skal ha kraften levert.

Ved spotprisavtale bærer forbrukeren hele risikoen ved økte priser i engrosmarkedet. Samtidig får forbrukeren nytte godt av hele gevinsten i perioder med lave priser.

Standard variabel pris. For en avtale om standard variabel pris betaler forbrukeren en pris som kraftleverandøren beregner på grunnlag av forventninger om fram-

tidig spotpris i markedet samt et prispåslag til dekning av kostnader, inkludert risikokostnader, og eventuell fortjeneste. Noen leverandører benytter et fastbeløp til å dekke inn hele eller deler av påslaget.

Prisen på en standard variabel kontrakt varierer mer eller mindre i takt med spotprisen i markedet. Standard variabel pris vil ikke kunne følge markedsprisen helt nøyaktig ettersom kraftleverandørene i henhold til "Standard kraftleveringsavtale"¹² må varsle eventuelle prisendringer 14 dager på forhånd.

Ettersom kraftleverandørene må varsle prisendringer 14 dager før endringen kan tre i kraft, og dermed må gjøre antagelser om den framtidige kraftprisen, fordeles risikoen ved prisøkninger mellom forbrukeren og kraftleverandøren. I leverandørens prispåslag inkluderes et risikotillegg på bakgrunn av risikoen for at spotprisen om 14 dager blir høyere enn det leverandøren forventet.

Fastpris. For en avtale om fastpris betaler forbrukeren en fast pris som gjelder for en bestemt periode, gjerne ett eller tre år. Kraftleverandøren beregner sitt fastpristilbud på grunnlag av forventninger om framtidig kraftpris, samt et påslag til dekning av kostnader, inkludert risikokostnader, og eventuell fortjeneste. En fastprisavtale består av en avtalt fast pris per kWh, eventuelt med tillegg av et fastbeløp som er uavhengig av antall brukte kWh.

Ved inngåelse av en fastprisavtale forplikter kraftleverandøren seg til å levere kraft til en avtalt pris i en avtalt periode, uavhengig av hva som skjer med markedsprisen i perioden. Kraftleverandøren bærer således all risiko ved økte priser i engrosmarkedet. Dette risikotillegget utgjør en del av leverandørens påslag og er inkludert i fastprisen. Risikotillegget er en slags forsikringspremie som gir forbrukeren en forsikring mot høye kraftpriser.

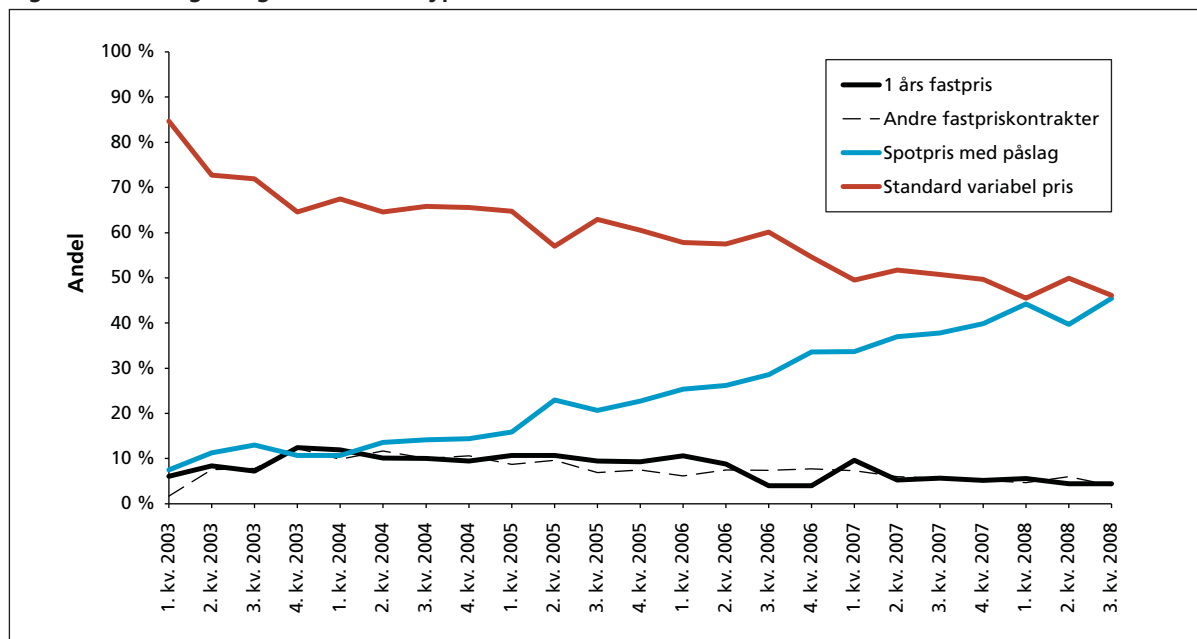
Kraftleverandøren bærer mer risiko ved å tilby en fastprisavtale for en relativt lang periode enn den risikoen leverandøren utsetter seg for ved å sette en standard variabel pris som skal gjelde om 14 dager. Dermed kan det forventes at risikotillegget ved en fastprisavtale er betydelig større enn risikotillegget ved en avtale om standard variabel pris.

Utvikling i valg av kontraktstyper

For noen år tilbake hadde nesten alle husholdninger i Norge kontrakter basert på standard variabel pris. Ved inngangen til 2003 var andelen med standard variabel kontrakt om lag 85 prosent. Litt under åtte prosent hadde en eller annen form for fastprisavtale, mens igjen litt under åtte prosent hadde en spotprisavtale. Som

¹² "Standard kraftleveringsavtale" er utarbeidet av Forbrukerombudet og Energibedriftenes Landsforening.

Figur 5: Utvikling i valg av kontraktstype, 2003 - 3. kvartal 2008.



Kilde: NVE og SSB

det fremgår av figur 5, har det vært en klar utvikling mot at færre husholdninger velger avtaler om standard variabel pris til fordel for at flere velger avtaler om spotpris med påslag. I 2008 er det omtrent like mange husholdninger som har spotpriskontrakt som de som har standard variabel kontrakt. Hver av kontraktstypene har ved utgangen av tredje kvartal 2008 en andel på om lag 46 prosent, mens andelen som har en form for fastpriskontrakt fortsatt er på totalt om lag åtte prosent.

For næringskunder er bildet noe annerledes enn for husholdninger når det gjelder valg av kontraktstype. Ved utgangen av tredje kvartal 2008 hadde i overkant av 80 prosent av sluttbrukerne innen tjenesteytende næringer kontrakt tilknyttet spotprisen, mens i underkant av ti prosent hadde avtale om standard variabel pris, og om lag ti prosent hadde en fastpriskontrakt. Innen industrien for øvrig, unntatt kraftintensiv industri og treforedling, har i underkant av 40 prosent en kontrakt tilknyttet spotprisen, om lag én prosent har avtale om standard variabel pris, mens flertallet har en form for fastpriskontrakt. Innen kraftintensiv industri og treforedling har nesten alle aktørene en form for fastpriskontrakt.¹³

2.5 Forbrukernes valgmuligheter

Fastpris eller markedspris?

Dersom en ønsker å velge den avtalen som er billigst i gjennomsnitt, er utfordringen med å velge mellom fastpris og en avtale som varierer i takt med markedsprisen, at en på forhånd ikke vet hvordan prisene i markedet vil utvikle seg.

Når kraftleverandørene bestemmer fastprisen på en kraftavtale, anslås det på bakgrunn av analyser og markedskunnskap hva prisen forventes å bli. Kraftleverandørene vil sette en pris som er slik at de forventer å tjene penger på å selge den aktuelle avtalen. Med andre ord vil fastprisen settes så høyt at kraftleverandørene forventer at den i gjennomsnitt over hele perioden vil være høyere enn spotprisen, som jo er den prisen de må betale for å levere kraft til sluttbrukeren.

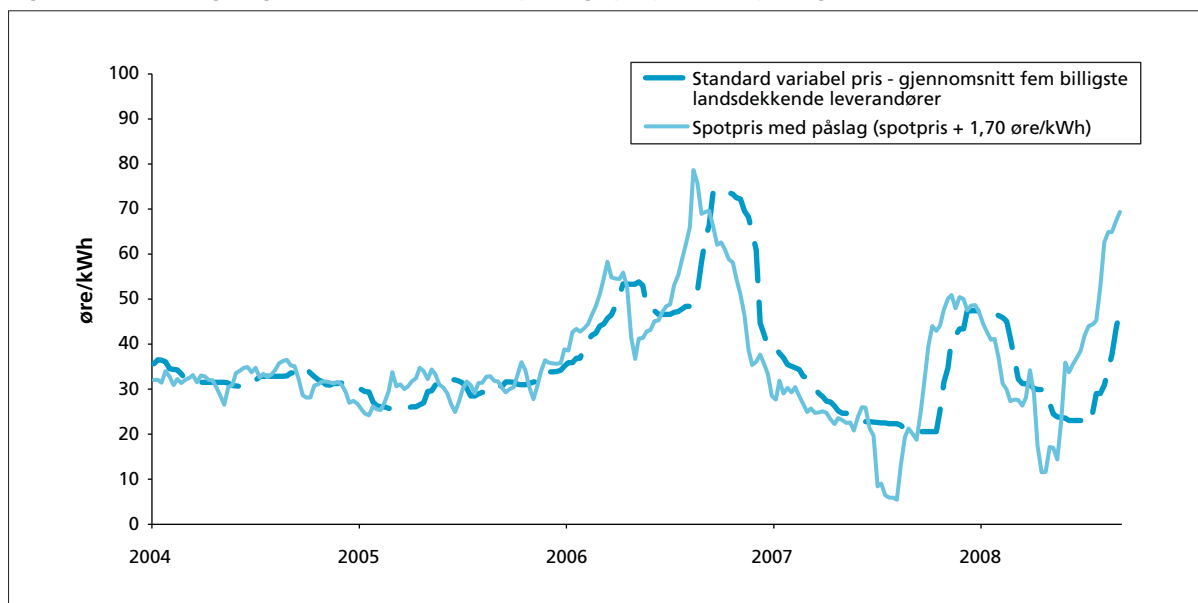
I tillegg vil leverandøren legge på et påslag for å dekke kostnader og eventuell fortjeneste, på samme måte som for en avtale om spotpris med påslag eller standard variabel pris. Ettersom forbrukeren må forvente å betale et betydelig risikotillegg, en forsikringspremie, for en fastprisavtale, skulle det tilsi at det i de fleste tilfeller i gjennomsnitt vil være billigere å velge en avtale om markedspris. Kraftleverandørene kan imidlertid bomme med sine forventninger om framtidig pris, slik at deres tilbud om fastpris faktisk blir billigere enn gjennomsnittet for en avtale som svinger i takt med markedsprisen.

Det kan dermed oppstilles to grunner til å velge fastpris:

- Dersom en ønsker å sikre seg mot at strømrregningen blir uventet høy for en avregningsperiode, og samtidig er villig til å betale litt mer i gjennomsnitt over en lengre periode for å være sikker på at en ikke får en slik høy regning.
- Dersom en tror en er bedre enn kraftleverandørene til å anslå den framtidige kraftprisen. Et slikt veddemål kan i enkelte tilfeller lønne seg, men i de fleste tilfellene er det trolig ekspertene som vinner veddemålet.

¹³ SSB (<http://www.ssb.no/emner/10/08/10/elkraftpris/tab-2008-10-01-03.html>).

Figur 6: Sammenligning av standard variabel pris og spotpris med påslag, 2004 - 3. kvartal 2008.



Kilde: NVE og Konkurransetilsynet

Oppsummert kan det sies at en avtale om fastpris i de fleste tilfeller sannsynligvis vil være dyrere i gjennomsnitt enn en avtale om markedspris. Det er imidlertid ikke gitt hvilken avtale om markedspris som er gunstigst. I det følgende gis det derfor en nærmere omtale av de to markedsprisavtalene *spotpris med påslag* og *standard variabel pris*.

Spotpris med påslag eller standard variabel pris?

Figur 6 sammenligner en relativt billig avtale om spotpris med et påslag på 1,70 øre/kWh¹⁴ med gjennomsnittsprisen på standard variabel kontrakt for de fem billigste landsdekkende leverandørene for perioden første kvartal 2004 til og med tredje kvartal 2008.

Det fremgår av figuren at prisen på de billigste avtalene om spotpris med påslag og de billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris i stor grad følger hverandre i perioden 2004-2008. Standard variabel pris går imidlertid hele tiden opp litt etter at spotprisen er gått opp, og ned litt etter at spotprisen er gått ned. Forsinkelsen i utviklingen i standard variabel pris i forhold til utviklingen i spotpris kan trolig i stor grad forklares av at kraftleverandørene er pålagt å varsle endringer i standard variabel pris 14 dager før endringen kan tre i kraft. Utslagene i standard variabel pris er for øvrig mindre enn utslagene i spotpris med påslag.

Datagrunnlaget viser at fra 2004 til og med tredje kvartal 2008 var gjennomsnittsprisen den samme for en avtale om spotpris med et påslag på 1,70 øre/kWh og en avtale om standard variabel pris basert på gjennomsnittet av de fem billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris. Det er med andre ord svært liten eller ingen prisforskjell mellom de billigste avtalene om spotpris med påslag og de billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris.

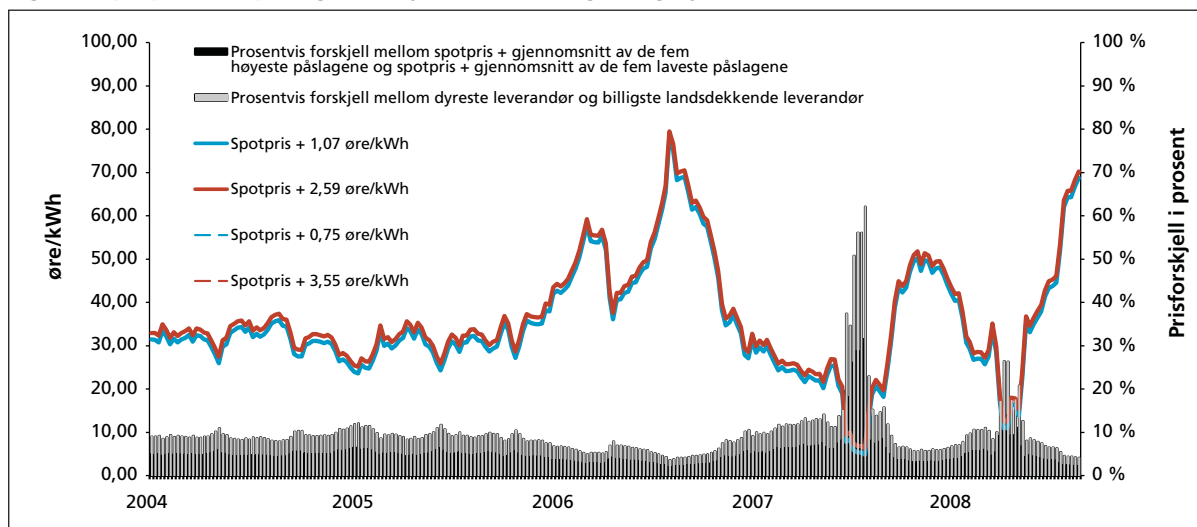
På grunnlag av det ovennevnte ser det ut til at det ikke utgjør en stor forskjell om forbrukeren velger spotpris med påslag eller standard variabel pris, så lenge forbrukeren sørger for å velge en av de billigste avtalene innen en av de to alternative kontraktstypene.

Prisforskjeller mellom leverandørene

Spotpris med påslag. Dersom det legges til grunn et relativt lavt påslag basert på gjennomsnittet av de fem leverandørene med lavest påslag per i dag, og dette sammenlignes med et relativt høyt påslag basert på de fem leverandørene med høyest påslag per i dag, fremkommer en prisforskjell på kun fire prosent i gjennomsnitt over perioden 2004 og fram til og med tredje kvartal 2008 ved et forbruk på 20 000 kWh per år. Hvis det derimot ble foretatt en sammenligning av dagens billigste og dagens dyreste spotprisavtale over perioden 2004 og fram til og med tredje kvartal 2008, ville prisforskjellene vært noe mer markante. Den dyreste spotprisavtalen ville i denne perioden i gjennomsnitt hatt en pris som ville vært om lag åtte prosent høyere enn den billigste spotprisavtalen. De relativt små forskjellene mellom de dyreste og de billigste avtalene om spotpris med påslag illustreres i

¹⁴ Siden 2005 har de fire til fem billigste leverandørene på Konkurransetilsynets kraftprisoversikt over spotpris med påslag tilbudt et påslag som har vært 1,70 øre/kWh eller lavere ved et årlig forbruk på 20 000 kWh.

Figur 7: Spotpris med påslag – forskjell mellom billigste og dyreste avtaler, 2004 - 3. kvartal 2008.



Kilde: NVE og Konkurransetilsynet

figur 7 der det fremgår at det nesten ikke er mulig å skille de ulike prisgrafene fra hverandre.

De relativt små prisforskjellene mellom de billigste og de dyreste spotprisavtalene kan illustrere poenget om at forskjellen mellom de ulike spotprisavtalene kun

utgjøres av forskjellen mellom påslagene de ulike leverandørene opererer med. Påslaget utgjør egentlig kun en relativt liten andel av den totale prisen forbrukeren betaler for en avtale om spotpris med påslag.¹⁵ Det viser igjen at selve spotprisen som i de fleste tilfeller reflekterer prisen i engrosmarkedet og dermed innkjøpsprisen

Boks 3: Lav standard variabel pris i Midt-Norge og Nord-Norge

En del kraftleverandører tilbyr samme avtale om standard variabel pris til alle kommuner i landet, men har hovedtyngden av sine kunder i Sør-Norge. Ettersom disse kraftleverandørene først og fremst ønsker å være konkurransedyktige i Sør-Norge, baserer de sin standard variabel pris på spotprisen i Sør-Norge. Så lenge de opererer som landsdekkende leverandører, kan imidlertid også forbrukere i Midt-Norge og Nord-Norge kjøpe kraft til samme standard variabel pris som forbrukerne i Sør-Norge.

Det har forekommet enkelte perioder der spotprisene i Sør-Norge har vært relativt lave sammenlignet med prisene i resten av landet. Da er avtaler om spotpris med påslag dyrere i Midt-Norge og Nord-Norge enn i Sør-Norge. Kraftleverandørene med hovedtyngden av sine kunder i Midt-Norge og Nord-Norge vil basere sin standard variabel pris på den relativt høye spotprisen i Midt-Norge og Nord-Norge. I slike perioder har det for forbrukere i Midt-Norge og Nord-Norge vært klart mest lønnsomt å velge en avtale om standard variabel pris som er konkurransedyktig med prisene i Sør-Norge fra en kraftleverandør med hovedtyngden av sine kunder i Sør-Norge.

Et slikt tilfelle forekom senest våren og sommeren 2008. Spotprisen i Sør-Norge var i denne perioden svært lav sammenlignet med spotprisene i Midt-Norge og Nord-Norge. Det skyldtes hovedsakelig at det var et overskudd av kraft i Sør-Norge samtidig som det var flaskehals eller feil i overføringsforbindelsene til andre områder. Dermed kunne ikke overskuddet eksporteres verken til de andre områdene i Norge eller til utlandet. Som følge av overskuddstilbudet i Sør-Norge falt prisene til et nivå som var betraktelig lavere enn i tilgrensende områder.

Våren og sommeren 2008 kunne derfor forbrukere i Midt-Norge og Nord-Norge kjøpe kraft til en standard variabel pris på nivå med prisene i Sør-Norge fra kraftleverandører med hovedtyngden av kundene i Sør-Norge. I praksis tapte disse kraftleverandørene penger på kundene i Midt-Norge og Nord-Norge i denne perioden, ettersom leverandørens innkjøpspris, spotprisen, i Midt-Norge og Nord-Norge var betraktelig høyere enn den standard variabel prisen de tilbød. På det meste var leverandørens innkjøpspris i Midt-Norge og Nord-Norge over dobbelt så høy som den prisen de tilbød på sine avtaler om standard variabel pris.

¹⁵ For eksempel vil et påslag på 2,59 øre/kWh utgjøre ti prosent ved en spotpris på 25,9 øre/kWh, og kun fem prosent ved en spotpris på 51,8 øre/kWh. Et påslag på 1,07 øre/kWh vil kun utgjøre fire prosent ved en spotpris på 25,9 øre/kWh, og kun to prosent ved en spotpris på 51,8 øre/kWh.

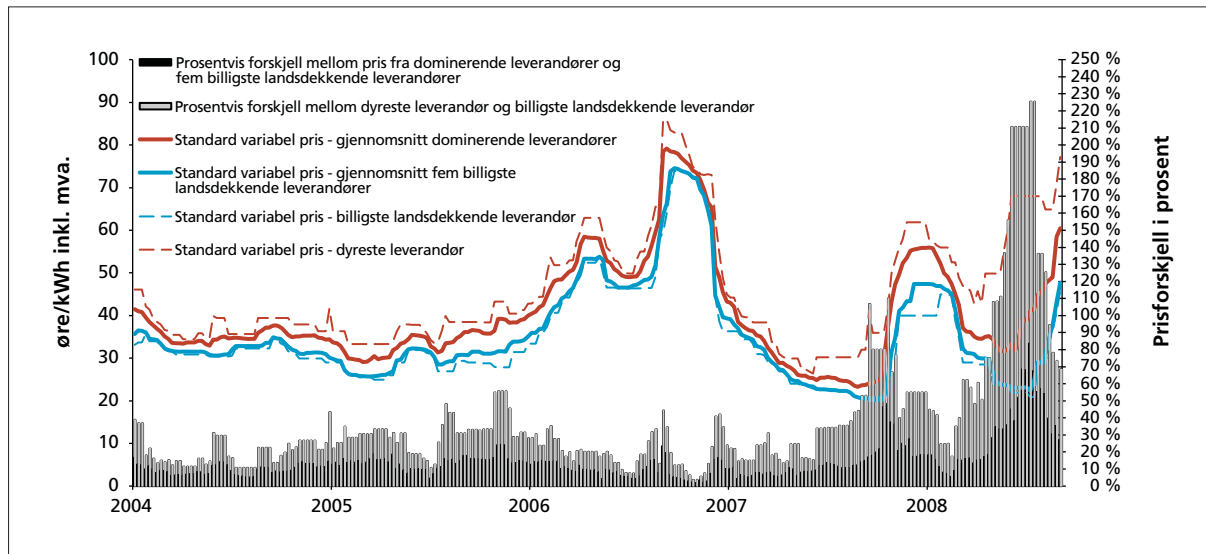
for kraftleverandørene, har svært stor betydning for prisen til sluttbruker.

Standard variabel pris. Standard variabel pris basert på gjennomsnittet for de dominerende kraftleverandørene i ulike områder av landet har siden 2004 og fram til og med tredje kvartal 2008 ligget i gjennomsnitt trettien prosent høyere enn standard variabel pris basert på gjennomsnittet for de fem billigste landsdekkende leverandørene ved et forbruk på 20 000 kWh per år. Figur 8 illustrerer at det er en markert forskjell mellom standard variabel pris for de dominerende leverandørene

og standard variabel pris for de fem billigste landsdekkende leverandørene.

Dersom standard variabel pris for den billigste landsdekkende avtalen og den dyreste avtalen sammenlignes, er prisforskjellene enda mer betydelige. I perioden 2004 og fram til og med tredje kvartal 2008 var forskjellen mellom den høyeste standard variabel prisen og den laveste landsdekkende standard variabel prisen i gjennomsnitt 33 prosent.¹⁶ Til sammenligning var prisforskjellen mellom den dyreste og den billigste avtalen om spotpris med påslag for samme periode på om lag åtte prosent. Det kan

Figur 8: Standard variabel pris – forskjell mellom billigste og dyreste avtaler, 2004 - 3. kvartal 2008.



Kilde: NVE og Konkurransetilsynet

Tabell 1: Sammenligning av kraftavtaler for perioden 2004 - 3. kvartal 2008.

| | | Gjennomsnittlig prisforskjell i prosent (2004 - 3. kvartal 2008) | Gjennomsnittlig kostnad pr år ved billigste alternativ | Gjennomsnittlig kostnad pr år ved dyreste alternativ | Mulig å spare i gjennomsnitt pr år |
|---|--|--|--|--|------------------------------------|
| Billig spotpris med påslag vs Billig standard variabel pris | | 0 % | Kr 10 000 | Kr 10 000 | Kr 0 |
| Spotpris med påslag | Fem høyeste påslag vs Fem laveste påslag | 4 % | Kr 10 000 | Kr 10 400 | Kr 400 |
| | Høyeste påslag vs Laveste påslag | 8 % | Kr 10 000 | Kr 10 800 | Kr 800 |
| | Standard variabel pris | | | | |
| Standard variabel pris | Dominerende leverandører vs Fem billigste leverandører | 13 % | Kr 10 000 | Kr 11 300 | Kr 1 300 |
| | Dyreste avtale vs Billigste landsdekkende avtale | 33 % | Kr 10 000 | Kr 13 300 | Kr 3 300 |

¹⁶ I enkelte tilfeller i 2007 og 2008 har forskjellene vært dramatisk store. Derfor går skalaen på den høyre aksene i figur 8 helt opp til 250 prosent. På det meste var den dyreste avtalen om standard variabel pris mer enn tre ganger så dyr som den billigste avtalen for enkelte forbrukere. Les mer om dette i boks 3 ovenfor. Hvis en lar være å ta med den siste perioden da prisforskjellene har vært mest dramatiske, og kun ser på perioden 2004 og fram til og med tredje kvartal 2007, så er forskjellen mellom den høyeste standard variabel prisen og den laveste landsdekkende standard variabel prisen i gjennomsnitt 23 prosent.

således sies å være store prisforskjeller mellom de dyreste avtalene om standard variabel pris og de billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris.

2.6 Det er penger å spare på å bytte kraftavtale

På bakgrunn av de omtalte prisforskjellene i perioden 2004 til og med tredje kvartal 2008 mellom ulike kontraktstyper og mellom billige og dyre leverandører av de ulike kontraktene, kan det antydes hvor mye en forbruker kan spare på å bytte kraftavtale.

Det kan eksempelvis tas utgangspunkt i en forbruker som hadde et årlig forbruk av kraft på 20 000 kWh. Det tas ikke hensyn til at kraftforbruket varierte over året, men legges til grunn at forbrukeren betalte en gjennomsnittlig kraftpris over året på 50 øre/kWh. Det ga forbrukeren en årlig kostnad på 10 000 kroner for kraftforbruket. I tabell 1 er ulike avtaler sammenlignet. Det tas utgangspunkt i at det billigste alternativet hadde en kostnad på 10 000 kroner årlig. I den siste kolonnen er det oppgitt hvor mye en forbruker kunne antas å spare på å velge det billigste alternativet av de to som sammenlignes.

Sammenligning av spotpris med påslag og standard variabel pris

På grunnlag av tallene i tabell 1 ser vi at de billigste avtalene om spotpris med påslag og de billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris i perioden 2004 til og med tredje kvartal 2008 kostet i gjennomsnitt like mye. Det kan dermed sies at det ser ut til å være svært lite å spare på å bytte mellom en av de billigste landsdekkende avtalene om standard variabel pris og en av de billigste avtalene om spotpris med påslag.

Sammenligning av billigste og dyreste spotpris med påslag

De fem dyreste avtalene om spotpris med påslag kostet i gjennomsnitt 400 kroner mer enn de fem billigste avtalene i perioden 2004 til og med tredje kvartal 2008. Den dyreste spotprisavtalen kostet i samme periode i gjennomsnitt 800 kroner mer enn den billigste spotprisavtalen. Det synes dermed å være en del å spare på å bytte fra en dyr spotprisavtale til en billig spotprisavtale, men prisforskjellene ser ikke ut til å være spesielt store.

Sammenligning av billigste og dyreste standard variabel pris

Dersom en ser på prisforskjellene mellom ulike avtaler om standard variabel pris, så finner en at en forbruker i perioden 2004 til og med tredje kvartal 2008 kunne spart i gjennomsnitt 1 300 kroner på å bytte fra en av de dominerende leverandørene til en av de fem billigste landsdekkende leverandørene av standard variabel pris. Det er altså relativt mye penger å spare på å bytte fra en

av de dominerende leverandørene til en av de fem billigste landsdekkende leverandørene.

En sammenligning av den dyreste og den billigste landsdekkende avtalen om standard variabel pris, viser at den billigste avtalen var hele 3 300 kroner billigere enn den dyreste i perioden 2004 til og med tredje kvartal 2008. Å bytte fra den dyreste leverandøren av standard variabel pris til den billigste landsdekkende leverandøren av standard variabel pris kan dermed antas å gi en relativt stor besparelse for forbrukeren.

Boks 4: Kraftleverandørene har god fortjeneste når forbrukerne ikke velger de billigste alternativene

Å spare 400 kroner per år vil for enkelte forbrukere ikke oppfattes som spesielt mye, men sett fra kraftleverandørenes ståsted vil 400 kroner ekstra per kunde bety millionbeløp i merinntekter. En leverandør som har 10 000 kunder og får 400 kroner mer fra forbrukeren enn forbrukerens billigste alternativ, vil tjene 4 millioner kroner per år på dette. For enkelte forbrukere vil muligens en besparelse på 3 300 kroner per år heller ikke oppfattes som spesielt mye, men for en kraftleverandør med 10 000 kunder gir det en merinntekt på 33 millioner kroner per år.

3. Konkurransmessige utfordringer med betydning for sluttbrukermarkedet

3.1 Informerte, prisbevisste og aktive forbrukere har stor betydning for prisen til sluttbruker

Et velfungerende marked forutsetter rasjonelle aktører med god tilgang på informasjon og samtidig evne til å bruke informasjonen til å ta rasjonelle valg. Det er imidlertid flere forhold som kan vanskeliggjøre slike valg. Kraftprisene endres ofte og har store variasjoner (se boks 5). I tillegg kan sammenligning av ulike avtaler fremstå som uoversiktlig blant annet fordi mange kraftleverandører opererer både med et variabelt påslag for antall brukte kWh og et fastbeløp som er uavhengig av forbruket. Avtaler med fastbeløp kan være gunstige for en forbruker med høyt forbruk, mens slike avtaler er mindre gunstige for en forbruker med lavt forbruk. Forbrukeren må altså velge en avtale som passer til sitt forbruk. Valg mellom avtaler med forskuddsbetaling eller etterskuddsbetaling, og krav om for eksempel e-faktura eller avtalegiro for å kunne benytte seg av de rimeligste avtalene, kan ytterligere vanskeliggjøre sammenligningen. I tillegg er det ikke bare ulike avtaler fra

de ulike kraftleverandørene, men hver enkelt leverandør tilbyr som regel mange forskjellige kraftavtaler.

Boks 5: Store variasjoner i kraftprisene

I 2007 varierte den gjennomsnittlige månedsprisen (inkludert merverdiavgift) på kraftbørsen Nord Pool Spot for kraft i Sør-Norge (NO1) fra fem øre/kWh i august til nesten det dobbelte med 47 øre/kWh i desember. I Midt-Norge (NO2) og Nord-Norge (NO3) var prisforskjellene ikke like store over året, men også i disse områdene var den høyeste gjennomsnittlige månedsprisen mer enn dobbelt så høy som den laveste gjennomsnittlige månedsprisen.

De billigste avtalene om spotpris med påslag har, som vist ovenfor, kostet det samme som de billigste avtalene om standard variabel pris dersom en ser på historiske data for gjennomsnittspriser over året. Prisforskjellene mellom de ulike kraftleverandørene er imidlertid større på kontrakter om standard variabel pris enn på spotpriskontrakter. Større prisforskjeller for avtaler om standard variabel pris kan trolig forklares med at kraftleverandørene ikke har insentiver til å senke prisene på de dyreste avtalene om standard variabel pris. Mange av forbrukerne som har slike dyre avtaler har ikke byttet til rimeligere avtaler, selv om slike alternativer finnes.

Kraftleverandørene forholder seg til ulike kundegrupper. En leverandør kan gjerne tilby billige avtaler om spotpris med påslag eller standard variabel pris til prisbevisste forbrukere, samtidig som leverandøren fortsetter å selge kraft til en relativt høy standard variabel pris til den kundegruppen som aldri bytter kraftavtale.

I og med at de fleste forbrukerne for kun få år siden hovedsakelig hadde kontrakter basert på standard variabel pris, vil de som aldri har byttet leverandør eller kontraktstype fortsatt ha en standard variabel kontrakt. Mange av disse vil trolig få levert kraft til en relativt høy standard variabel pris. Forbrukerne som ikke er prisbevisste og sitter med en dyr kraftavtale uten å bytte til en billigere avtale, er gode melkekyr for kraftleverandørene.

Det er grunn til å tro at forbrukere som velger å bytte avtale om levering av kraft, det være seg å bytte avtaletype eller å bytte kraftleverandør, eller eventuelt begge deler, i utgangspunktet er mer prisbevisste enn andre forbrukere. For at kraftleverandørene skal vinne de prisbevisste forbrukerne, må de være konkurransedyktige på pris. Konkurransen om denne gruppen av forbrukere ser ut til å være relativt god ettersom leverandørene til-

byr avtaler om spotpris med påslag og standard variabel pris med relativt lave påslag utover kraftleverandørens innkjøpspris i engrosmarkedet. En annen indikasjon på at konkurransen om de prisbevisste forbrukerne er relativt god, er at det er forholdsvis lite å tjene på å bytte fra en av de billigste avtalene til en annen av de billigste avtalene, uavhengig av om det er en avtale om spotpris med påslag eller standard variabel pris.

3.2 Prisen i engrosmarkedet har stor betydning for prisen til sluttbruker

Hvilke faktorer avgjør prisen i engrosmarkedet?

Prisen i engrosmarkedet avgjøres av tilbudet av og etterspørselen etter kraft, og konkurranseforholdene i markedet. Jo større tilbudet av kraft er, jo lavere blir prisen. På samme måte fører større etterspørsel etter kraft til økt pris. Tilbudet av og etterspørselen etter kraft påvirkes av en rekke faktorer. Noen av de viktigste faktorene som avgjør tilbudet av kraft i Norge er nedbør og tilsig ettersom størsteparten av kraftproduksjonen her til lands kommer fra vannkraft. I tillegg vil bygging av ny kraftproduksjon gi økt tilbud av kraft.

Boks 6: Kina påvirker norske kraftpriser

En svært kald vinter eller en tørr høst i Norge vil kunne bidra til at prisen på kraft øker. Samtidig kan en prisøkning ha sin årsak i forhold fjernt fra oss. For eksempel kan økt velstand i Kina og dermed økt etterspørsel etter energi i Kina, gi en økning i etterspørselen etter kull, ettersom kullkraft er viktig i Kina. Den økte etterspørselen etter kull i Kina, kan medføre at det blir mindre kull som kan brukes til produksjon av kraft i Europa. Dermed reduseres tilbudet av kraft i Europa. Det kan bety at land som for eksempel Tyskland og Danmark får redusert sin kraftproduksjon, og etterspør mer kraft produsert i for eksempel Norge. Økt etterspørsel etter norsk vannkraft gir økte priser i Norge, og på den måten kan norske forbrukere påvirkes av den positive utviklingen som kinesiske forbrukere opplever.

Etterspørselen etter kraft i Norge påvirkes blant annet av svingninger i temperatur og generell lønns- og velstandsutvikling i samfunnet. Ettersom Norge har overføringsforbindelser til utlandet og både eksporterer og importerer kraft, vil tilbud, etterspørsel og markedsforhold i andre land ha betydning for kraftprisen i Norge. Det betyr at prisen i Norge påvirkes av priser på andre energikilder som kullkraft, gasskraft, kjernekraft og vindkraft, pris på CO₂-kvoter, utbygging av ny kraftproduksjon i andre land og utvikling i valutakurser.

På grunnlag av slike direkte og indirekte eierandeler som vist til i eksempelet ovenfor og som ellers fremgår av figur 9, eksisterer det svært mange ulike relasjoner mellom de ulike kraftprodusentene. Slike eierskapsrelasjoner skaper bånd mellom kraftprodusentene som i betydelig grad kan redusere konkurransen i markedet. Selv om et selskap som eier en minoritetspost i et annet selskap ikke oppnår full styringskontroll over dette selskapet, vil det kunne oppnå grader av kontroll. En slik kontroll kan brukes til å påvirke selskapet til å konkurrere mindre aggressivt.

Ved at en kraftprodusent eier en andel i en annen kraftprodusent, vil insentivene til å konkurrere reduseres sammenlignet med en situasjon der det ikke forelå et slikt eierforhold. Det skyldes at den ene kraftprodusenten får litt av sin fortjeneste fra virksomheten til den andre kraftprodusenten. Tette bånd mellom kraftprodusentene vil også medføre mulighet for informasjonsutveksling mellom aktørene. En slik informasjonsutveksling vil kunne medføre redusert konkurranse, selv om det ikke skulle være tilsiktet fra aktørenes side.

Markedskonsentrasjonen i engrosmarkedet ble beregnet i en rapport fra de nordiske konkurransemyndighetene fra 2003.²¹ Av rapporten fremgår det at den såkalte HHI-indeksen²², som gir et mål på hvor konsentrert et marked er, for Norge øker fra 1 600 til 3 300 ved å ta hensyn til virkningene av krysseierskap. Til sammenligning ble HHI i dagligvaremarkedet i Norge, som i all hovedsak består av kun fire aktører, i 2007 beregnet til om lag 2 700 (se kapittelet om dagligvarebransjen). Et marked med en HHI på over 1 800 regnes som sterkt konsentrert.²³ Beregninger gjort i en rapport fra 2006 utarbeidet av SNF for Konkurransetilsynet viser tilsvarende virkninger som rapporten fra de nordiske konkurransemyndighetene fra 2003, dog med noe mindre markedskonsentrasjon når det tas hensyn til kontrollvirkningene av krysseierskap. I rapporten fra SNF beregnes HHI i engrosmarkedet i Norge til mellom 2 000 og 2 700 ved å ta hensyn til kontrollvirkningene på ulike måter og ved å se på ulike mål for markedsandel i engrosmarkedet.²⁴

De to omtalte rapportene viser at Statkraft er den klart

største eieren av produksjonskapasitet i Norge. Statkraft har en eierandel på i overkant av 30 prosent om en kun tar hensyn til Statkrafts egen produksjonskapasitet.²⁵ I rangeringen av de største eierne av produksjonskapasitet følger deretter E-CO Energi, Norsk Hydro og BKK med direkte eierandeler hver på om lag seks prosent og Lyse Energi og Agder Energi med om lag fem prosent. Om en inkluderer Statkrafts eierskap i heleide og deleide selskap, som Trondheim Energi, Skagerak Energi, BKK og Agder Energi, øker Statkrafts eierandel til i overkant av 42 prosent. Andre metoder der en korrigerer for ytterligere antakelser om eierskapskontroll, indikerer at Statkraft har kontroll over om lag halvparten av produksjonskapasiteten i Norge.

I tillegg til at det utbredte krysseierskapet mellom produksjonsselskapene kan bidra til redusert konkurranse i engrosmarkedet, er også mange av vannkraftverkene eid i felleskap av to eller flere selskaper. Totalt sett utgjør de felleseide vannkraftverkene om lag 30 prosent av den totale produksjonskapasiteten.²⁶ Etter Konkurransetilsynets vurdering er det fare for at det oppstår svekket konkurranse mellom eiere som har felles produksjonsinteresser i det samme kraftverket, blant annet på grunn av muligheten for informasjonsutveksling.

3.3 Nettfordelingene og eierskapet til nettet har stor betydning for prisen til sluttbruker

Overføringskapasitet og flaskehals

Norge er en del av et nordisk marked for kraft, men på grunn av flaskehals i den eksisterende overføringskapasiteten i Norden kan en ofte dele det nordiske markedet inn i ulike prisområder. I noen tilfeller vil flaskehals i overføringsnettet mellom Norge og utlandet og mellom ulike områder av Norge medføre at Norge er delt inn i to eller flere prisområder. I slike tilfeller kan eierskapskonsentrasjonen innenfor et prisområde, for eksempel Sør-Norge (NO1), eller Midt- og Nord-Norge (NO2), være enda høyere enn de oppgitte tallene i avsnittet ovenfor som gjelder for hele Norge sett under ett. Det kan medføre at enkelte aktører i mange tilfeller kan oppnå en dominerende stilling i markedet, og dermed kan heve prisen i markedet.

Det er derfor svært viktig for å sikre god konkurranse i engrosmarkedet, og dermed en samfunnsøkonomisk riktig innkjøpspris i sluttbrukermarkedet, at en i størst mulig grad unngår at markedene får en geografisk ut-

21 Nordic Competition Authorities (2003): "A Powerful Competition Policy", No. 1/2003.

22 HHI (Herfindahl-Hirschman Index) er en vanlig indeks for å måle konsentrasjon. I analyser av foretakssammenslutninger er HHI den mest brukte konsentrasjonsindeksen. HHI beregnes ved å ta summen av de kvadrerte markedsandelene til hver aktør i markedet. Indeksen kan variere mellom 0, når markedet er fullstendig fragmentert, og 10 000, når én aktør har 100 prosent markedsandel. Se for eksempel Motta (2004) "Competition Policy – Theory and Practice", Cambridge University Press.

23 US merger guidelines utgitt av US Department of Justice og Federal Trade Commission (1992) legger til grunn en a priori antagelse om at markeder med en HHI under 1 000 ikke er konsentrerte, markeder med HHI mellom 1 000 og 1 800 er preget av moderat konsentrasjon og markeder med HHI over 1 800 er preget av høy konsentrasjon.

24 Balbir Singh og Frode Skjeret (2006), "Ownership relations and cooperation in the Norwegian power market", SNF Rapport 35/06.

25 Eierandelen til Statkraft varierer noe avhengig av hva man måler eierandel i. Statkrafts egen andel av produksjonskapasiteten er i følge SNF-rapporten 30,2 prosent hvis en måler eierandelen av årlig energiproduksjon i GWh. Hvis en derimot måler eierandel i installert kapasitet i MW eller lagringskapasitet er eierandelene henholdsvis 31,0 prosent og 35,9 prosent. Vi vil i dette kapittelet forholde oss til eierandel målt i årlig energiproduksjon i GWh.

26 Nordic Competition Authorities (2003), "A Powerful Competition Policy" no. 1/2003.

strekning som er så liten at én eller flere aktører i markedet blir dominerende. Det er altså en konkurransemessig utfordring å sørge for tilstrekkelig overføringskapasitet innad i Norge og mellom Norge og utlandet, for på den måten å redusere konsentrasjonen i de norske markedene.

Eierskapet til kraftnettet

Mange netteiere er integrerte kraftselskaper og driver i tillegg til nettvirksomhet også med produksjon og/eller salg av kraft til sluttbruker. De opptrer dermed både som monopolist innen nettvirksomheten og i konkurranse med andre kraftprodusenter og kraftleverandører i engrosmarkedet eller sluttbrukermarkedet for kraft. Det å ha monopol på én del av sin virksomhet og delta i et konkurranseutsatt marked med andre deler av sin virksomhet, kan medføre at konkurrentene til de integrerte kraftselskapene ikke stiller med like vilkår i konkurransen om forbrukerne i de konkurranseutsatte markedene

Kraftleverandører med eiermessig tilknytning til nettselskaper har enkelte konkurransefordeler i forhold til frittstående leverandører. En fordel er muligheten til felles fakturering av nettjenester og kraftlevering. Konkurransefordeler oppnås også gjennom felles kundeinformasjonssystem og felles kundesenter.

For å kunne etablere ny produksjon av kraft er en avhengig av å få nettilknytning og tildelt tilstrekkelig kapasitet i nettet for å kunne overføre kraften til sluttbruker. For selskapene som eier nettet i et område og samtidig konkurrerer om kraftkundene, vil utbygging av nettet for å tilknytte ny produksjon fra andre aktører bety at selskapene gir økt adgang for konkurrenter i markedet. Selv om nettselskapene er underlagt regulering fra NVE og har en plikt til å gi tilgang til nettet for ny produksjon, er det likevel naturlig å tenke at de integrerte nettselskapene vil ha lave insentiver til å gi nye konkurrenter tilgang til markedet og dermed øke konkurransen om sluttbrukerne.

En ytterligere konkurransemessig utfordring knyttet til at noen selskaper både er monopoleier av nettet i et område og har virksomhet i konkurranse med andre selskaper, er muligheten for at monopolvirksomheten kan subsidiere selskapets konkurransevirkosomhet. Dette omtales gjerne som kryssubsidiering. Slik kryssubsidiering kan medføre at konkurrenter som i utgangspunktet er mer effektive, taper i konkurransen mot en aktør som kan subsidiere sin konkurransevirkosomhet med midler fra monopolvirksomheten. På den måten vil kryssubsidiering gi en mindre effektiv utnyttelse av samfunnets ressurser.

4. Konkurransetilsynets anbefalinger

4.1 Informerte, prisbevisste og aktive forbrukere som søker etter og bytter til den beste kraftavtalen

Virksom konkurranse i sluttbrukermarkedet er betinget av at forbrukerne søker etter, og faktisk bytter til, den kraftavtalen som er best for den enkelte forbrukeren. Konkurransetilsynet anbefaler derfor forbrukerne å oppsøke tilgjengelig informasjon om ulike kraftavtaler som tilbys i markedet, sammenligne priser og bytte til den beste avtalen forbrukeren kan inngå, om ikke forbrukeren allerede har denne avtalen. Særlig gjelder denne anbefalingen for kraftleverandørenes melkekyr – forbrukerne som aldri tidligere har byttet kraftavtale og har en avtale om levering av kraft til en relativt høy standard variabel pris. Disse forbrukerne anbefales å bytte, i det minste én gang, til den beste kraftavtalen de kan inngå, slik at de ikke må betale unødige mye for sitt kraftforbruk. Konkurransetilsynets kraftprisoversikt hjelper forbrukerne med å sammenligne de vanligste kraftavtalene og gir et utgangspunkt for å vurdere om det lønner seg å bytte avtale (se boks 7).

Boks 7: Konkurransetilsynets kraftprisoversikt

Konkurransetilsynets kraftprisoversikt gir forbrukerne informasjon om ulike kraftleverandørers priser for levering av kraft. Kraftprisoversikten gir sammenligning av priser for totalt fire forskjellige produkter:

- Spotpris med påslag (påslag markedskraft)
- Standard variabel pris
- 1-års fastpris
- 3-års fastpris

Kraftprisoversikten kan hjelpe forbrukerne med å velge den beste avtalen basert på den enkelte forbrukers årlige kraftforbruk og bostedskommune.

I Konkurransetilsynets kraftprisoversikt publiseres kun informasjon om meldepliktige avtaler. Det betyr at produkter og betalingsvilkår er i henhold til forskrift om meldeplikt for kraftpriser og standard kraftleveringsavtale fremforhandlet av Energibedriftenes Landsforening (EBL) og Forbrukerombudet.

Konkurransetilsynets kraftprisoversikt benyttes av mange forbrukere. Konkurransetilsynet er opptatt av at kraftprisoversikten stadig skal utgjøre et nyttig hjelpemiddel for prisbevisste forbrukere.

Videre anbefaler Konkurransetilsynet at forbrukerne vurderer å ta i bruk alternativer til elektrisk kraft for de formål der det finnes gode og lønnsomme alternativer. Det at forbrukerne tar i bruk alternativer til elektrisk kraft, vil kunne bidra til en utvidelse av markedet som kan gi muligheter for nye markedsaktører og slik bidra til økt konkurranse.

Boks 8: Det er enkelt å bytte kraftavtale

Forbrukeren står fritt til å bytte fra én kraftleverandør til en annen, eller bytte til en annen kraftavtale levert av samme kraftleverandør. En avtale om spotpris med påslag eller standard variabel pris kan sies opp når kunden selv ønsker. Det er ingen begrensninger på hvor ofte et slikt bytte kan foretas. Ved inngåelse av en fastprisavtale kan imidlertid forbrukeren normalt ikke skifte leverandør i den perioden avtalen gjelder.

Vanligvis trenger forbrukeren kun å ta kontakt med den kraftleverandøren forbrukeren ønsker å kjøpe kraft fra og inngå en ny avtale. I tillegg må strømmåleren leses av på tidspunktet for avtaleskiftet. Den nye kraftleverandøren vil som regel varsle netteier og den tidligere leverandøren om leverandørskiftet, slik at forbrukeren ikke behøver å foreta seg noe i forhold til sin tidligere avtale. Nettselskapet gjennomfører leverandørskiftet innen to uker etter det har mottatt melding om skiftet. Dermed tar det normalt tre til fire uker fra en forbruker sier opp en kraftavtale til skiftet er gjennomført.

Avanserte strømmålere kan gjøre det enklere å bytte kraftavtale

NVE anbefaler at det installeres nye og avanserte strømmålere hos alle landets husstander og andre som har "gamle" mekaniske strømmålere. NVE regner med at alle målere kan være skiftet ut innen utgangen av 2013. Med avanserte strømmålere vil måledata bli automatisk overført til nettselskapene og videre til kraftleverandør. Det betyr at forbrukerne slipper å lese av og sende inn målerstand. Det vil dermed bli enda enklere for forbrukerne å bytte kraftavtale. I tillegg vil avanserte strømmålere kunne gi forbrukerne løpende informasjon om priser og forbruk, noe som kan gjøre forbrukerne mer prisbevisste. Mer prisbevisste forbrukere og det at det blir enda enklere å bytte kraftavtale vil kunne ha positive virkninger på konkurransen i sluttbrukermarkedet for kraft.

4.2 Redusere konsentrasjonen i engrosmarkedet for å legge til rette for god konkurranse

Engrosmarkedet er preget av høy konsentrasjon, utbredt krysseierskap, og flere felleseide vannkraftverk. For å tilrettelegge for velfungerende konkurranse og samfunnsøkonomisk riktige priser i engrosmarkedet, og dermed også i sluttbrukermarkedet, anbefaler Konkurransetilsynet en aktiv politikk for å redusere konsentrasjonen i engrosmarkedet. Konsentrasjonen kan reduseres ved et spredt offentlig eierskap med redusert grad av konkurransedempende krysseierskap og felleseide kraftverk. Et mulig og svært effektivt virkemiddel ville være å splitte opp det offentlige eierskapet, gjennom å dele opp Statkraft i mindre enheter. Et annet virkemiddel er å hindre ytterligere krysseierskap og utvikle nåværende krysseierskap. I tillegg bør det vurderes å redusere omfanget av felleseide av kraftverk.

4.3 Økt overføringskapasitet og utskillelse av nettvirksomheten for å bedre konkurransen

Flaskehalsen i overføringsnettet mellom ulike områder av Norge og mellom Norge og utlandet resulterer i mange perioder i geografisk avgrensede engrosmarkeder med svært høy konsentrasjon. Konkurransetilsynet anbefaler at høy markedskonsentrasjon i et prisområde må være et viktig moment i vurderingen av den samfunnsøkonomiske nytten ved utbygging av økt overføringskapasitet. På den måten kan utbygging av overføringskapasitet bidra til å unngå flaskehalsen som gir prisområder med høy konsentrasjon.

Når kraftselskaper opptretr både som monopolist på nettvirksomheten i et område samtidig som de har konkurranseutsatt virksomhet innen produksjon og salg av kraft, kan dette medføre at markedsaktørene ikke konkurrerer på like vilkår. For å sikre mest mulig like vilkår og effektiv konkurranse i engrosmarkedet og sluttbrukermarkedet, anbefaler Konkurransetilsynet at det skilles tydeligere mellom nettvirksomhet og konkurranseutsatt kraftvirksomhet.

Eierskapsmessig skille vil være den mest effektive måten å unngå diskriminerende adferd, ettersom nettselskapet da vil betrakte alle kraftprodusenter og kraftleverandører likt. Juridisk skille mellom nettvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet, slik det i dag praktiseres for nettselskaper med mer enn 100 000 kunder, bidrar til å avhjelpe en del av de konkurransemessige utfordringene, blant annet fordi det er enklere å etterprøve at nettselskapet behandler ulike aktører nøytralt.

Dersom det ikke er mulig med eierskapsmessig skille, mener Konkurransetilsynet at det juridiske skillet også bør gjelde for nettselskaper som har mindre enn 100 000 kunder, ettersom de konkurransemessige utfordringene er tilstede for nettselskaper av alle størrelser. Et tydeli-

gere skille mellom nettvirksomhet og konkurranseutsatt virksomhet vil også kunne bidra til at sluttbrukerne blir mer bevisste på skillet mellom nettvirksomhet og kraftomsetning, og dermed også på muligheten for å skifte kraftleverandør.

Konkurransemessige utfordringer

- Mange forbrukere bytter ikke kraftavtale selv om de kan tjene på å bytte til en annen avtale.
- Engrosmarkedet for kraft er preget av høy konsentrasjon, utbredt krysseierskap og felleseide kraftverk. Dette bidrar til svakere konkurranse.
- Flaskehalsen i overføringsnettene gir redusert konkurranse i enkelte områder.
- Enkelte kraftselskaper driver konkurranseutsatt virksomhet samtidig med at de er eiere av overføringsnettene i et område. Dette kan innebære at konkurransen mellom aktørene ikke skjer på like vilkår.

Tiltak for å styrke konkurransen

- Konkurransetilsynet vil tilrettelegge for en effektiv etterspørselsside i sluttbrukermarkedet gjennom videreutvikling av kraftprisoversikten. Forbrukerne oppfordres til å aktivt søke etter, sammenligne og bytte kraftavtaler. Dette gjelder særlig forbrukere som aldri tidligere har byttet avtale.
- Konsentrasjonen og graden av konkurransedepende krysseierskap og felleseide kraftverk i engrosmarkedet bør reduseres, for på den måten å legge til rette for velfungerende konkurranse i engrosmarkedet og sluttbrukermarkedet.
- Høy markeds konsentrasjon i et prisområde bør være et viktig moment ved vurderingen av om det skal bygges ny overføringskapasitet. Økt overføringskapasitet vil redusere konkurranseproblemer knyttet til flaskehalsen.
- Det bør skilles tydeligere mellom kraftselskapenes nettvirksomhet og selskapenes konkurranseutsatte kraftvirksomhet. Dette vil sikre like konkurransevilkår i sluttbrukermarkedet.

Kringkastingsmarkedene

Av Eirik Christensen, Henrik Magnus Lande, Christian Lund, Gabriel Støyva, Even Tukun og Tor Tvedt.

1. Innledning

Kringkastingsmarkedene har i den senere tid vært preget av vesentlige teknologiske og strukturelle endringer. Den teknologiske utviklingen er i stor grad knyttet til digitalisering av hele verdikjeden i fjernsynsmediet fra produksjon, via distribusjon til mottakere,¹ og konvergens mot distribusjon av innhold via IP teknologi. Det skjer viktige strukturelle endringer som følge av denne teknologiske utviklingen, som overgangen fra det analoge til det digitale bakkenettet og den påfølgende inntrøden av RiksTV AS (RiksTV), samt veksten i bredbånds-TV-markedet.

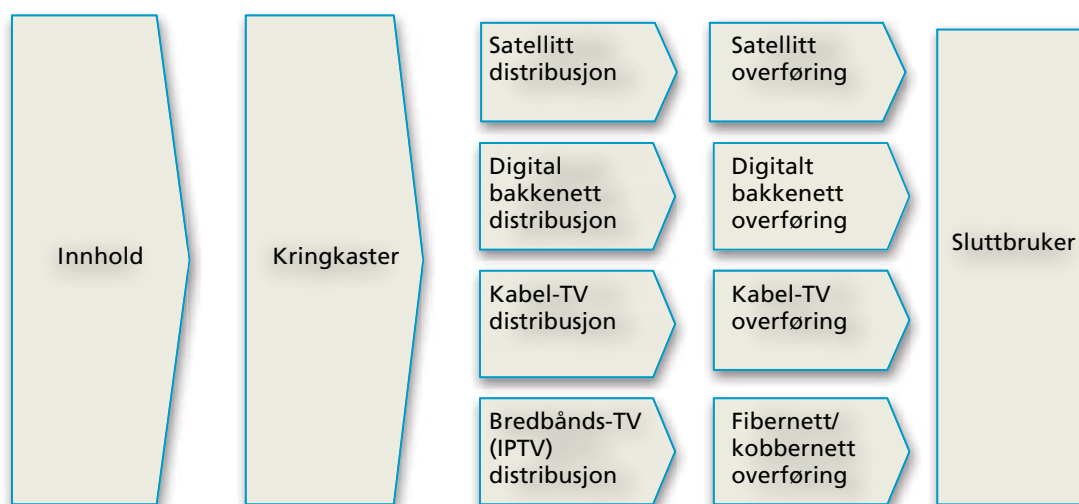
Disse endringene påvirker konkurransesituasjonen i ulike ledd av verdikjeden. Konkurransetilsynet har det siste året vurdert flere saker med tilknytning til teknologisk og strukturell utvikling i kringkastingsmarkedene. Blant disse er forhandlingene mellom TV2 AS, Canal Digital Norge AS og Viasat AS høsten 2007/vinteren 2008 om rett til å sende TV2 over satellittplattformen, og salget av medierettigheter til norsk toppfotball våren/sommeren 2008.² Begge sakene viser at endringer i kringkastingsmarkedene påvirker konkurransesituasjonen i betydelig grad. Innføringen av det digitale bakkenettet og introduksjonen av den nye konkurrenten RiksTV, forsterket betydningen for satellittdistributørene av

å kunne tilby de mest populære TV-kanalene. Salget av fotballrettighetene viste at aktører på nye distribusjonsplattformer kan utøve et betydelig konkurransepress mot tradisjonelle kringkastere og TV-distributører.

I avsnitt 2 nedenfor beskrives verdikjeden i kringkastingsmarkedene. Deretter vil vi i avsnitt 3 fokusere særskilt på konkurransesituasjonen i distribusjonsmarkedene, da det er på dette leddet i verdikjeden at Konkurransetilsynet så langt har observert de vesentligste konkurransemessige effektene som følge av teknologiske og strukturmessige endringer. Den teknologiske utviklingen åpner som nevnt for økt konkurranse på tvers av distribusjonsplattformene. Likevel er det en del forhold som kan bidra til å svekke konkurransen. Disse forholdene beskrives i avsnitt 4.

2. Verdikjeden for kringkasting

Verdikjeden i kringkastingsmarkedet består av flere ulike ledd fra utvikling, produksjon og salg av audiovisuelt innhold og frem til visning på sluttbrukerens TV-apparat. Nedenfor følger en forenklet fremstilling hvor verdikjeden er delt inn i fem hoveddeler: innhold, kringkasting, distribusjon, overføring og sluttbruker.³



¹ St.meld.nr.30, *Kringkasting i en digital fremtid*, Kultur og Kirkedepartementet av 11. mai 2007.

² Begge sakene behandles nærmere i avsnitt 3.

³ Brunevaremarkedene (dekodere, PVR-bokser og fjernsynsapparater/terminaler) holdes da utenfor verdikjeden. En slik fremstilling har også blitt benyttet av Post- og teletilsynet (PT), men til forskjell fra PT har vi utelatt nærmere illustrasjon av avtaleforhold og pengestrømmer i figuren.

2.1 Innhold

Innhold brukes her som en betegnelse for levende bilder og lyd som kan sendes og overføres til en skjerm, i all vesentlighet TV-programmer. Innhold omfatter både opphavsrettslig beskyttet innhold samt annet innhold beskyttet i medhold av åndsverkloven.⁴ Med innhold forstås også andre audiovisuelle rettigheter, som for eksempel medierettighetene til toppfotball. Innehavere av rettighetene inngår avtaler med kringkastere om vilkår for bruk av rettighetene. I tillegg inngår de ulike rettighetshaverne avtaler med distributørene om adgang til videresending av lovbeskyttede rettigheter.⁵ Kringkastere vil i tillegg til signalrettigheter ofte selv også inneha ulike lovbeskyttede innholdsrettigheter.

2.2 Kringkastere

Sentrale kringkastere

Kringkastingloven⁶ definerer kringkasting som ”... ut-sending av tale, musikk, bilder og lignende med radiobølger eller tråd, ment eller egnet til å mottas direkte og samtidig av allmennheten”. En del kringkastere er også aktive innen distribusjon av innhold via web-TV over Internett.⁷ Tjenestene kan som for tradisjonell kringkasting tilbys som direkte og samtidige utsendelser av innhold, men som oftest tilbys web-TV i form av brukerinitiert nedlasting eller streaming av innhold til sluttbrukerens datamaskin.

Ifølge TNS-Gallup så nordmenn i 2007 gjennomsnittlig 154 minutter på TV hver dag.⁸ Videre fremgår det at nordmenn ser klart mest på norske TV-kanaler. Hele 84 prosent av tiden brukes på de fem norske kanalene NRK1, TV2, TVNorge, TV3 og NRK2. Samlet tid med TV-seing har gått svakt ned de siste årene, men fikk et oppsving i 2008.⁹

Norsk Riksringkasting AS (NRK) og TV 2 AS (TV2) er kringkastere med status som allmennkringkastere.¹⁰ Dette betyr at aktørene sender riksdekkende programmer og forplikter seg til å inkludere et nærmere bestemt innhold i sine sendinger. Formålet er blant annet å sikre befolkningen et mangfoldig kringkastingstilbud.

NRK er et statlig eid aksjeselskap som finansieres gjennom kringkastingavgiften, og som i dag drifter de tre

fjernsynskanalene NRK1, NRK2 og NRK3/Super. TV2 er Norges eneste riksdekkende reklamefinansierte allmennkringkaster. Kongsjonen varer ut 2009 og det er foreløpig ikke avklart hvorvidt TV2 vil fortsette som allmennkringkaster i en ny periode. TV2 har i likhet med NRK etablert flere TV-kanaler i tillegg til den konsesjonsbelagte virksomheten, herunder TV2 Zebra, TV2 Nyheter, TV2 Filmkanalen og TV2 Sport.

Øvrige sentrale norske kringkastere har ikke status som allmennkringkastere. TVNorge AS ble etablert i 1988 og eies av ProSiebenSat1. Selskapet har den senere tid også opprettet flere kanaler, herunder FEM og Voice. TV3 AS begynte sine sendinger i 1988 og eies av Moderen Times Group. Selskapet eier blant annet også kanalene Viasat4 og SportN samt film- og sportskanalene TV1000 og Viasat Sport.

Generelt om utviklingen i markedet

Digital transmisjon har ført til økt distribusjonskapasitet på en rekke plattformer. Norske forbrukere har dermed fått økt tilgang til et stort antall utenlandske TV-kanaler i tillegg til de norske kanalene. Disse kanalene er i vesentlig grad finansiert i sine hjemmemarkeder, og kan rimelig og effektivt distribueres til internasjonale markeder hvor disse kan profitere ytterligere gjennom en kombinasjon av distribusjons- og annonseinntekter. Kanalene er i ulik grad tilpasset det norske markedet, eksempelvis når det gjelder norsk teksting. Slik tilpassing vil påvirke distribusjonskostnaden til det norske markedet. En rekke utenlandske kanaler stiller videre krav om å bli distribuert i bestemte kanalpakker som garanterer et visst antall abonnenter. Dette både for å være sikret distribusjonsinntekter og for å kunne hente ut maksimal inntekt i annonsemarkedet.

De store norske kanalene har tapt markedsandeler til mindre nisjekanaler.¹¹ Det økte antall tilgjengelige kanaler har ført til økt konkurranse om seerne, og for reklamefinansierte kanaler også om annonseinntektene i TV-markedet. Dette kommer i tillegg til at vi også observerer økt konkurranse om annonseinntektene fra andre medier, særlig fra Internett.

Som et resultat av at reklamefinansierte kanaler er en del av et tosidig marked,¹² vil den økte konkurransen om annonseinntektene kunne medføre endringer i hvordan slike kanaler opptrer i markedet. For det første observerer vi at flere kringkastere, både norske og utenlandske, opererer med en flerkanalstrategi og utvikler

4 Lov av 12. mai 1961 nr 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven)

5 Rettighetshavernes egne forvaltningsorganisasjoner har gitt en oversikt over åndsverkslovens regler på www.clara.no

6 Lov av 4. desember 1992 nr 127 om kringkasting (kringkastingloven) § 1-1 første ledd.

7 For innhold distribuert via web-TV har leverandøren ikke kontroll over infrastruktur og kvaliteten i overføringene. Det kan derfor for eksempel oppleves forsinkelser.

8 TNS-Gallup, ”TV-seing 2007”, februar 2008. Se TNS-Gallups hjemmeside: http://www.tns-gallup.no/arch/_img/9077249.ppt

9 Ifølge TNS-Gallup var gjennomsnittlig seertid 167 minutter for de tre første kvartalene i 2008.

10 Se Medietilsynets hjemmeside:

<http://www.medietilsynet.no/no/Oppslag/Ofte-stille-sporsmal/Allmennkringkasting/Hva-er-allmennkringkasting/>

11 Se referanse i fotnote 9.

12 Med tosidig marked forstås vi at en bedrift koordinerer etterspørselen til to ulike kundegrupper (for eksempel annonsører og seere) gjennom sin prissetting, samtidig som det er positive nettverkskstenaliteter fra minst en kundegruppe til en annen. Se for eksempel omtale i Kind og Schjelderup ”Mediemarked og mediepoltikk” (2007), skrevet på oppdrag for Kultur- og kirkedepartementet:

http://www.regjeringen.no/upload/KKD/Medier/Mediemarked%20og%20mediepoltikk%20_FIN_.pdf

nisjekanaler med ulike profiler. Annonseinntekter er avhengig av seertall, og en flerkanalstrategi er et forsøk på å beholde seerne som forsvinner fra hovedkanalene på egne kanaler og dermed beskytte annonseinntektsgrunnlaget.

For det andre kan kringkastere som utvikler og selger flere kanaler kunne kreve høyere priser fra distributøren. Størrelsen på distribusjonsinntektene vil avhenge av forhandlingsposisjonene til distributør og kringkaster. Forhandlingsposisjonen vil blant annet avhenge av kringkasterens merkevare og kanaltilbud, distributørens størrelse og konkurransen på den aktuelle distribusjonsplattformen.¹³

En flerkanalstrategi bør også sees i sammenheng med en generell utvikling mot at kringkasterne i økende grad selger pakker med flere kanaler til distributørene. For de store norske kanalgrupperingene – NRK, TV2, MTG/Viasat og TVNorge – muliggjøres dette ved at distributøren er avhengig av å kunne tilby kringkasterens hovedkanal og således er villig til å distribuere deres nisjekanaler i tillegg. Dette bidrar til at de nye kanalene får umiddelbar høy distribusjon med dertil økt mulighet for høyere annonseinntekter. Kringkasteren kan også kreve høyere distribusjonsinntekter. TV2 har også forsøkt å selge sin egen kanalpakke direkte til sluttbrukerne utenom de tradisjonelle kanalpakkene. For eksempel har TV2 fremforhandlet en slik avtale hos RiksTV.

En del distributører opplever krav fra kringkasterne om plikt til å kjøpe flere kanaler sammen med hovedkanalen som problematisk.¹⁴ Som det vil fremgå av avsnitt 4, tilbyr imidlertid distributørene selv i neste omgang kanalpakker som de selv har satt sammen ut til abonnentene. Det er som hovedregel ikke mulig for sluttbrukerne å kjøpe enkeltkanaler etter fritt ønske. En slik pakking av TV-kanaler reiser en rekke problemstillinger, jf. punkt 4.5.

2.3 Distributører

Distributørene inngår avtaler med kringkastere og andre rettighetshavere om adgang til å tilgjengeliggjøre innhold for allmennheten. Distributørselskapene tilbyr fjernsynskanaler til sluttbrukerne, som oftest i form av ulike kanalpakker. En nærmere beskrivelse av de ulike distribusjonsplattformene følger i avsnitt 3.

¹³ Se for øvrig Kind, Scheldrup og Sørgard, "Eksklusivitet i TV-markedet", januar 2008 for en nærmere utredning <http://www.kt.no/iKnowBase/Content/428936/EKSKLUSIVITET%20I%20TV-MARKEDET.DDF>
¹⁴ Både Norsk Kabel-TV Forbund og Lyse Tele AS (Lyse Tele) har anført overfor Konkurransetilsynet at slik kobling er uakseptabel, jf. Konkurransetilsynets avgjørelser A2008-9 og 2008-11.

2.4 Tilbydere av overføringskapasitet

Med overføringskapasitet menes kapasitet på den infrastrukturen som TV-distributørene benytter for å levere signaler til sluttbrukerne. Infrastrukturen kan bestå av koaksial- eller fibernet, transponderkapasitet i satellitt, digitalt bakkenett med mer. Innehavere av infrastruktur inngår avtaler med distributører om tilgang til overføringskapasitet dersom distributørene ikke selv innehar egen infrastruktur.

Begge satellittdistributørene leier sin overføringskapasitet. Viasat AS leier transponderkapasitet av Nordic Satellite AS, mens Telenor-selskapet Canal Digital Norge AS har avtale med Telenor Satellite Broadcasting AS. Infrastrukturen har stor kapasitet og muliggjør overføring av et stort antall kanaler.

Kabeldistributørene eier egne aksessnett. Den enkelte bolig eller det enkelte borettslag eier normalt den delen av nettene som er strukket innenfor bygningsmassen. Som fysisk infrastruktur benytter kabelnettene koaksi-alkabel i kombinasjon med fiber.

Bredbånds-TV (ofte omtalt som IPTV) benyttes som fellesbetegnelse for overføring av TV-sendinger over bredbåndnett med stor kapasitet ved bruk av IP (Internett protokoll).¹⁵ Dekoder er nødvendig for å kunne motta signalene. I motsetning til web-TV, kontrollerer bredbånd-TV-distributøren infrastrukturen helt fram til sluttbruker og kan derfor garantere kvaliteten på sendingene.

Det analoge bakkenett skal innen desember 2009 erstattes av det digitale bakkenettet (DTT).¹⁶ Norges Televisjon AS (NTV) har konsesjon til å bygge ut og drive det digitale bakkenettet.¹⁷ Konsesjonen gjelder fra juni 2006 og til med 2. juni 2021. Selskapet eies med like deler av TV2, NRK og Telenor. DTT gir mulighet for signalmottak med vanlig antenne koblet til dekodeboks. Post og teletilsynet (PT) har tilsyn med konsesjonen, både angående driftstekniske, frekvensmessige og tilgangsmessige forhold.

2.5 Sluttbrukere

Sluttbrukere (forbrukere/abonnenter) inngår avtale med distributørene om å motta fjernsynskanaler, med mindre kanalen er fritt tilgjengelig. NRK-kanalene og TV2 er i dag fritt tilgjengelig i det digitale bakkenettet.¹⁸ Sluttbrukernes valg av distributør bestemmes av en rek-

¹⁵ Se for eksempel Medietilsynets omtale:

<http://www.medietilsynet.no/no/Tema/TV/IPTV/>

¹⁶ Se informasjon på hjemmesiden for offentlig informasjon om overgangen til digital-TV i Norge:

<http://www.digitaltvinorge.no/no/Toppeny/Search/?quicksearchquery=slukking>

¹⁷ Konsesjonsdokument er tilgjengelig på

http://www.regjeringen.no/upload/kilde/sd/red/2006/0015/ddd/pdf/282798-konsesjon_for_opprettelse_og_drift_av_digitalt_bakkenett_for_fjernsyn.pdf

¹⁸ TV2 vil i alle fall være fritt tilgjengelig til utløp av konsesjonsperioden i 2009.

ke forhold som omhandles nærmere i avsnitt 3.

I konkurranse-loven § 1 er det fastsatt at det ved anvendelse av loven skal tas særlig hensyn til forbrukernes interesser. Konkurransetilsynets vurdering i saker som omhandler Kringkastingsmarkedene har vært at det vil være til forbrukernes beste om det legges til rette for konkurranse både på og mellom de ulike distribusjonsplattformene så langt dette lar seg gjøre. På denne måten vil aktørene kunne konkurrere seg imellom om å tilby attraktivt innhold, god tilgjengelighet, god kvalitet og lav pris.

3. Konkurransen i distribusjonsmarkedene

3.1 Innledning

I 2007 og 2008 behandlet Konkurransetilsynet en sak knyttet til distribusjon av TV2 på satellittplattformen. Ett sentralt tema var i hvilken grad introduksjonen av DTT ville påvirke konkurransen mellom satellittoperatørene, samt mellom satellittoperatørene og RiksTV.

Spørsmål om hvilke plattformer som konkurrerer med hverandre, har også vært aktuelt i andre saker. For eksempel anførte Lyse Tele overfor Konkurransetilsynet at bredbånds-TV-plattformen ikke konkurrerte på like vilkår med kabel-TV-distributørene, siden kabel-TV-distributørene var pålagt formidlingsplikt overfor TV2.¹⁹ Lyse Tele hevdet at formidlingsplikten bidro til at prisen kabel-TV-distributørene måtte betale for retten til å sende TV2, ble betydelig lavere enn for de andre plattformene uten formidlingsplikt.²⁰

Spørsmålet om i hvilken grad de enkelte distribusjonsplattformene faktisk konkurrerer med hverandre vil være et sentralt tema også i fremtidige saker i kringkastingsmarkedene. I dette avsnittet ser vi derfor nærmere på konkurranseflatene mellom tilbyderne på de fire store TV-distribusjonsplattformene: kabel, bredbånd, satellitt (Direct To Home - DTH) og digitalt bakkenett (Digital Terrestrial Television - DTT).

I analysen nedenfor vurderes de ulike distributørenes produkter og deres ombyttelighet sett fra seerens synsvinkel. Innledningsvis beskrives produktene som tilbys på hver plattform. Deretter sammenlignes plattformene, og det vurderes i hvilken grad de tilbudte produk-

tene er substitutter for hverandre.

3.2 Beskrivelse av tilbudet på hver plattform

Distribusjon av kabel-TV

PT har anslått at 65 prosent av de norske husstandene har mulighet til å koble seg til et kabelnett.²¹ Samlet distribuerer Canal Digital Kabel AS (CDK) og Get AS (Get) TV-signaler til ca 80 prosent av de om lag 920 000 kabeltilknytningene i Norge.²² I tillegg finnes det en rekke mindre tilbydere. PT har anslått at omtrent 48 prosent av kabel-TV-abonnementene mottar digitale signaler.²³ Kunder med slike abonnement har normalt også tilgang på bredbånd og IP-telefoni.²⁴ Tilbyderne av kabel-TV setter sammen kanalpakker som tilbys kundene mot en fast månedsavgift. Kundene må i tillegg betale en fast kortavgift og i ulik grad etableringskostnader.

Både kanalproduktene og tilleggsproduktene som tilbys av CDK og Get er svært like. Til forskjell fra andre plattformer har kabelkundene noe innflytelse på kanaltilbudet gjennom brukervalgsystemet.²⁵ Basispakkene inneholder alle de norske kanalene og de mest sette utenlandske kanalene. Øvrige kanalpakker inkluderer typisk en rekke utenlandske kanaler, nisjekanaler, og premium-kanaler.²⁶ Tilbudet av premium-kanaler er i stor grad overlappende mellom CDK og Get. Alle kabelkunder kan også kostnadsfritt motta den analoge basispakken for ytterligere fjernsynsapparater uten behov for ekstra dekodere.

En forutsetning for konkurranse mellom kabelaktørene er at nettverkene har overlappende geografisk dekning, slik at sluttbrukerne har en reell valgmulighet mellom flere tilbydere. Ved utbygging av kabelnettverk er det høye kostnader knyttet til bygging av selve hovednettet. Dette er kostnader som i liten grad varierer med antall sluttbrukere i nettet. For å oppnå lønnsom drift av nettet, må derfor kostnadene knyttet til utbygging av hovednettet fordeles på et tilstrekkelig antall sluttbrukere. Dermed vil utbygging og drift av slike nettverk først og fremst være lønnsomt i byer og tettsteder hvor det er kort avstand mellom potensielle kunder. Samtidig har distributørene svakere insentiver til å bygge ut nettverk i områder hvor det allerede eksisterer konkurrerende nett, fordi det her vil være vanskeligere å skaffe

¹⁹ Se referanse fotnote 14.

²⁰ Hensikten med formidlingsplikten var opprinnelig å sikre allmennkringkasteren distribusjon for det tilfellet at kabelnettene hadde lav kapasitet, hvorpå TV2 ville kunne bli skjøvet ut av nettet av andre kringkastere. Konkurransetilsynet påpekte i brev til Kirke og Kulturdepartementet av 7. april 2008 at bestemmelsens begrunnelse ikke lenger var relevant og at regelen leder til negative konkurransevirkinger. Tilsynet har på denne bakgrunn anbefalt at Kultur- og kirkedepartementet opphever kabelnettets rettslige forpliktelse til å formidle TV2.

²¹ Post- og teletilsynet, "Analyse av grossistmarkedet for overføringstjenester for kringkasting, for levering av kringkastingsinnhold til sluttbruker," 20. november 2006. PT (2006)

²² Post- og teletilsynet "Det norske ekomarkedet 1. halvår 2008," 28. oktober 2008. PT (2008)

²³ PT (2008)

²⁴ Samlet salg av bredbånd, TV og IP-telefoni omtales gjerne som "triple play".

²⁵ Gjennom stemmegivning kan enkeltkunder være med på å bestemme hvilke kanaler som skal inngå i tilbyderens basispakke. Den enkeltes innflytelse er imidlertid minimal ettersom det er de kanalene med flest stemmer som blir lagt inn i pakken.

²⁶ Hovedsakelig sports- og filmkanaler.

et tilstrekkelig antall kunder.

I sin analyse av marked 18 uttaler PT at kabel-TV-nettene overlapper hverandre i deler av de største byene.²⁷ Konkurransetilsynet har derimot ikke gode data på hvor stor dobbeldekningen faktisk er. I områder hvor det allerede finnes private nett eid av kollektive kunder,²⁸ vil utbygging av nett være mindre kostbart fordi distributøren kun trenger å bygge ut ett matningspunkt. Det er dermed naturlig at en vesentlig del av den eksisterende overlappen omfatter kollektive kunder.

En vesentlig del av CDKs og Gets kunder er kollektive kunder, men også enkelthusholdninger, institusjoner og selskaper inngår i kundegrunnet. De to selskapene selger også programpakker til mindre uavhengige kabel-TV-nett.²⁹ Boligsammenslutninger som eier digitaliserte kabelnett, kan inngå fellesavtaler for TV, IP-telefoni og/eller bredbåndsaksess. Tilbyderne av kabel-TV inngår individuelle avtaler med boligsammenslutningene, og gjennom sin størrelse vil disse kundene kunne oppnå bedre betingelser enn individuelle kunder.³⁰ Videre betaler normalt den enkelte husholdning for TV-basispakken gjennom borettslagsleien. På grunn av denne muligheten til å prisdiskriminere, har konkurransen om de kollektive kundene derfor ingen konsekvenser for konkurransen om individuelle kunder.

Produkttilbudene til Get og CDK er tilnærmet identiske, men store områder uten geografisk overlapp mellom kabelnettene tilsier at tilbyderne bare i begrenset grad disiplinere hverandre. Unntak her gjelder for de kollektive kundene som enten bor i områder med dobbeldekning, eller i områder hvor utbygging av parallell infrastruktur ikke medfører vesentlige kostnader.

Distribusjon av TV over satellitt

Canal Digital Norge AS (CDN) og Viasat AS (Viasat) er de eneste satellittdistributørene på det norske markedet. Parabolantenne og dekodeur må benyttes for å kunne motta satellittsignalene og selskapene anvender ulike krypteringssystemer. I likhet med kabel-distributørene tilbyr aktørene på satellitt ulike kanalpakker til en fast månedsavgift og en årlig eller halvårlig kortleie. Ved etablering påløper en etableringskostnad og kostnader knyttet til parabolstyr og installasjon. For å kunne ta inn TV-signaler til flere fjernsynsapparat må kunden kjøpe ekstra dekodeur og betale ekstra månedsavgift.³¹

Distribusjonskapasiteten på satellittplattformen er svært høy, og operatørene i markedet tilbyr både HDTV³² og et stort antall kanaler. Satellittaktørene kan imidlertid ikke tilby bredbånd og telefoni som krever toveis kommunikasjon.³³

PT har anslått at satellittplattformens teoretiske dekning i Norge er 85-90 prosent.³⁴ En forbruker med mulighet for å ta inn signaler fra satellitt kan da velge mellom de to aktørene på plattformen. Tilbyderne opererer med like priser for individuelle kunder over hele landet, og dette taler for at de inngår i det samme nasjonale geografiske marked.

Innholdsmessig har de to satellittaktørene blitt likere i den senere tid. Dette skyldes først og fremst en kanalutvekslingsavtale som ble inngått mellom Viasat og CDN i 2007, og resultatet av forhandlingene mellom CDN, Viasat og TV2 høsten 2007/vinteren 2008. Som en følge av forhandlingene kan begge aktørene nå tilby TVNorge, TV3, Viasat4 og TV2 i basispakkene til sine kunder.

For de kundene som primært etterspør de viktigste norske kanalene vil aktørens produkter således være gode substitutter, men forskjeller i kanaltilbud utover basispakkene utgjør en horisontal differensiering som bidrar til at produktene blir mindre substituerbare. Viasat tilbyr for eksempel ikke TV2 Zebra, Canal+ og TV2 Sport.³⁵ På den annen side er Viasat alene om å tilby TV1000 og Viasat Sport til sine kunder. Således har valg av satellittdistributør betydning for blant annet hvilket sports- og filminnhold sluttbrukerne vil kunne motta. Fordelingen av kunder mellom de ulike kanalpakkene vil således være avgjørende for i hvilken grad tilbyderne kan og vil disiplinere hverandre, men Konkurransetilsynet anser det som sannsynlig at satellittaktørene er i sterk konkurranse med hverandre.

27 PT (2006)

28 Kollektive kunder defineres her som en gruppe boligenheter, for eksempel borettslag og andre sameier, som inngår en fellesavtale med en TV-distributør om å få levert TV-signaler og eventuelt bredbånd og/eller IP-telefoni til en rabbertert pris.

29 PT (2006)

30 Samtidig strekker bindingstiden seg ofte over flere år for kollektive kunder, mot normalt ett år for individuelle kunder.

31 Abonnementspris for ekstra fjernsyn er redusert i forhold til hovedabonnementet. Årlig kostnad varierer fra omtrent 500 til over 1000 kroner, avhengig av tilbyder og type abonnement.

32 HDTV (High Definition TV) betyr TV-signaler med svært skarpt og høyoppløst TV-bilde samt bedre lyd sammenlignet med tradisjonelt (SD)TV, se <http://www.digitaltv norge.no/no/Toppmeny/Ofte-stilte-sporsmal/HDTV/Hva-er-HDTV/>

33 I Teleplan og Fornyings- og Administrasjonsdepartementet: "Bredbånd Dekningsanalyse 2008," 18. april 2008, fant man ikke at tilbydere av Internettaksess via satellitt kan levere toveis satellittpoppkobling innenfor definisjonskravet til bredbånd. Teleplan (2008)

34 PT (2006)

35 TV2 Sport vil snart bli tilgjengelig hos Viasat. Se pressemelding fra Viasat 6. oktober 2008.

SMATV³⁶ er en type TV-distribusjon hvor flere husstander deler en felles satellittantenne. TV-signalene overføres så gjennom et privat kabelnettverk til den enkelte husstand som er tilknyttet nettverket. I kraft av sin størrelse har SMATV-kunder mer forhandlingsstyrke ovenfor tilbyderne enn individuelle kunder. Muligheten til å sette sammen innhold fra ulike leverandører øker også forhandlingstyrken til SMATV-kundene.

Både Canal Digital og Viasat tilbyr SMATV-avtaler i dag. Canal Digital's SMATV-avtaler omfattet i 2007 173 000 husstander.³⁷ Viasat har også et vesentlig antall kunder innenfor dette segmentet.

Canal Digital og Viasat kan ved å tilby SMATV-avtaler ha en disiplinerende effekt på kabeltilbydere som Get fordi SMATV-tilbydere ikke trenger kabelforbindelse helt fram til kunden. Tilsvarende kan Viasat disiplinere CDK. På denne måten kan SMATV bidra til å forsterke konkurransen i segmentet for kollektive kunder.

³⁶ Satellite Master Antenna Television

³⁷ Telenor Broadcasts resultatpresentasjon for 4. kvartal 2007: <http://www.telenor.com/ir/presentations/Broadcast%20Q407.pdf>

TV-distribusjon over det digitale bakkenettet

I juni 2006 fikk NTV konsesjon til å bygge og drifte det digitale bakkenettet i 15 år. Søsterselskapet RiksTV opererer i dag som eneste distributør på plattformen. Både NTV og RiksTV eies med like deler av NRK, TV2 og Telenor. NTV skal ved fullt utbygd infrastruktur kunne tilby digital-TV til nesten hele Norges befolkning. Kundene kan motta TV-signaler ved å bruke vanlig antenne som kobles til en dekode. I områder hvor signalene er særlig sterke, kan kundene motta TV-signalene via en vanlig bordantenne. Ved utgangen av november 2008 hadde RiksTV 307 000 kunder hvorav 55 prosent var fullprisabonnementer av betal-TV-tilbudet RiksPakken.³⁸

RiksPakken inneholder de mest sette norske og utenlandske kanalene. I tillegg tilbys et utvalg av kanalene til TV2 Sport og Canal+ i egne kanalpakker. Sammenlignet med de andre plattformene er det begrenset kapasitet i det digitale bakkenettet. Dette har konsekvenser for både antall tilbudte kanaler og et eventuelt tilbud av HDTV i fremtiden. RiksTV tilbyr heller ikke bredbåndsaksess og IP-telefoni. Kundene får 70 prosent rabatt på RiksPakken ved kjøp av abonnement til bruk på TV nummer 2 og 3 eller i feriebolig. Teknisk er det ikke noe i veien for at RiksTV kan tas inn via en fellesantenne i for eksempel et borettslag og videredistribueres til beboerne gjennom det interne kabelnett.³⁹

Foreløpig er RiksTV eneste tilbyder i det digitale bakkenettet. Dette aktualiserer spørsmålet om det bør søkes å skape konkurranse mellom ulike tilbydere internt i DTT, eller om RiksTV bør være alene om å få tilgang på all den ledige kapasiteten i DTT-nettet for å stille sterkere i konkurransen med andre plattformer med større

kapasitet.⁴⁰ I konsesjonsbestemmelsene⁴¹ som regulerer DTT er det i punkt 4.8 stilt følgende krav:

”NTV skal gi alle kringkastere som ønsker det tilbud om formidling i bakkenettet på ikke-diskriminerende vilkår. Det skal fastsettes objektive utvelgelseskriterier for det tilfelle at etterspørselen fra kanalene overstiger den kapasitet som er tilgjengelig.

NTV skal tilby kapasitet for konkurrerende betalings-tv-tilbud på plattformen etter analog slukking. Kapasiteten tilbys sammen med en egen sone på smartkortet, slik at konkurrerende betalings-tv-operatører kan etablere et eget kundegrensnitt basert på den foreliggende infrastrukturen på plattformen. Villkårene for slik tilgang skal være ikke-diskriminerende, objektive og transparente.”

NTV er altså gjennom konsesjonen forpliktet til å tilby kapasitet i bakkenettet til minimum én aktør i tillegg til Riks-TV. Det må gjennom kravet til konkurrerende betalings-tv-tilbud være en forutsetning at den nye aktørens produkt skal være et substitutt, og ikke et supplement til RiksTV. PT har derfor pålagt NTV å lyse ut minimum 1,5 signalpakke til en ny aktør.⁴² NTV har påklaget PTs vedtak om plikt til å lyse ut minimum 1,5 signalpakke, og har parallelt med klageprosessen fremmet søknad overfor Kultur- og Kirkedepartementet og Samferdselsdepartementet om å endre konsesjonsvilkårene slik at konsesjonens punkt 4.8 annet ledd tas ut.⁴³ I punkt 4.4 vil Konkurransetilsynet redegjøre for sitt syn på de konkurransemessige sidene ved å kreve tilgang for en konkurrerende operatør i DTT.

Hva gjelder kravene i konsesjonens punkt 4.8 første

⁴⁰ Oversikt over PTs arbeid vedrørende tilgang for konkurrerende betal-TV-operatør til kapasitet etter analog slukking er gjengitt på http://www.npt.no/portal/page/portal/PAG_NPT_NO_NO/PAG_NPT_NO_HOME/PAG_NPT_NO_TEKSTVISNING?p_d_i=1218&p_d_c=&p_d_v=102950

⁴¹ Se fotnote 17.

⁴² En signalpakke utgjør 6-8 kanaler i Standard Definition (SD), jfr PTs brev til NTV av 10. juni 2008.

⁴³ Se NTVs søknad av 30. oktober 2008.

³⁸ Resten av kundene mottar en gratispakke som inneholder NRK-kanalene, TV2, lokal-TV og Åpen Kanal.

³⁹ Se RiksTVs hjemmeside: <http://riksstv.no/Boligselskap>.

ledd, har PT blant annet påpekt at NTV bryter konsesjonen hvis andre kringkastere ikke tilbys tilsvarende vilkår for egne leverandørpakker som de TV2 har fått hos RiksTV, da dette er i strid med ikke-diskrimineringsvilkåret i konsesjonen.⁴⁴

Distribusjon av bredbånds-TV

Bredbånds-TV (IPTV) benyttes ofte som fellesbetegnelse for distributører som tilbyr audiovisuelt innhold over bredbånd. Det finnes flere bredbånds-TV-produkter på det norske markedet. Altibox er det mest solgte produktet, og er et nasjonalt samarbeid mellom forskjellige elektrisitets- og nettselskaper som tilbyr fiberoptiske bredbåndsløsninger med Internett, telefoni og interaktivt TV. Andre tilbydere av bredbånds-TV er blant annet NextGenTel, Homebase og FastTV.

TV-produktene på bredbånds-TV-plattformen er relativt like, selv om det er enkelte forskjeller i hvilke kanaler som tilbys. Altibox tilbyr kanalpakker bestående av de viktigste norske kanalene, en rekke utenlandske, samt et stort antall premium-kanaler. Det samme gjelder de andre nevnte tilbyderne, med unntak av at disse ikke tilbyr TV3, Viasat4 og TV1000/Viasat Sport. Dette vil redusere substituerbarheten for noen sluttbrukere. I tillegg til et stort antall kanaler tilbyr de fleste HDTV, bredbåndsaksess og IP-telefoni. Med Altibox fra Lyse Tele koster det i underkant av 500 kroner årlig å koble til en ekstra TV i boligen.

En forutsetning for å få bredbånds-TV fra de ovennevnte leverandørene er at sluttbruker har en høyhastighets

bredbåndslinje. Normalt kreves en minimumskapasitet på 10 Mbit/s. Gitt de høye utbyggingskostnadene ved utrulling av høyhastighets bredbåndsaksess, er det i utgangspunktet lite sannsynlig at det vil bli bygd ut flere parallelle nettverk i samme geografiske område. Bakgrunnen for dette er tilsvarende situasjonen for kabelplattformen.

Per i dag er det som nevnt trolig liten geografisk overlapp mellom tilbyderens nettverk, og dette tilsier at konkurransen innad på plattformen er begrenset. Situasjonen kan være forskjellig for såkalte åpne, fiberoptiske bredbåndsnett⁴⁵ hvor operatøren av nettverket legger til rette for at kundene skal få større valgfrihet og konkurranse mellom leverandører av ulike bredbåndstjenester.⁴⁶ Derimot er utberedelsen av slike nett fremdeles begrenset.

3.3 Sammenligning av TV-produktene

Konkurransetilsynet har sett nærmere på priser og kanalpakker som selges av de seks største av TV-distributørene i Norge. Disse tilbyderne er CDK og Get på kabelplattformen, RiksTV på det digitale bakkenettet, CDN og Viasat på satellittplattformen, og Altibox på bredbåndsplattformen. For sistnevnte aktør har vi tatt utgangspunkt i kanalpakkene som tilbys fra videreselgeren Lyse Tele.

Med dekoder fra RiksTV kan sluttbrukerne gratis se NRK-kanalene, TV2 Hovedkanalen,⁴⁸ lokal-TV og Åpen Kanal. I det følgende fokuserer vi imidlertid på

Tabell 1: Sammenligning av pris pr år for ulike tilbudte kanalpakker (eksklusiv etablerings- og installeringskostnader) og antall tilbudte kanaler i hver pakke.⁴⁷

| | CDK | | Get | | Altibox / Lyse | | RiksTV | | CDN | | Viasat | | |
|---|------|-----|-------|-----|----------------|-----|--------|-----|---------|-----|------------|------------|-----|
| | Pris | Ant | Pris | Ant | Pris | Ant | Pris | Ant | Pris | Ant | Pris 1. år | Pris 2. år | Ant |
| Basispakken | | | | | | | | | | | | | |
| Inkl kortavgift | 3047 | 42 | 3126 | 33 | 2748** | 37 | 2988 | 20 | 1866 | 14 | 1887 | 2356 | 26 |
| Ekstra kostnad og kanaler utover basispakken: | | | | | | | | | | | | | |
| Utvidet pakke (familie) | 1788 | 21 | 1668* | 33 | 1680 | 21 | | | 1860 | 41 | 1100 | 1080 | 12 |
| TV1000/Viasat Sport | 2664 | 8 | 2988* | 14 | 1908 | 8 | | | | | 550**** | 1560**** | 15 |
| Canal + | 3108 | 10 | 3108 | 10 | 2988 | 9 | 2400 | 3 | 3108*** | 10 | | | |
| TV2 Sport | 1908 | 5 | 1908 | 5 | 1908 | 5 | 1188 | 1 | 1908 | 5 | | | |

Prisene og kanalantall er basert på aktørenes digitale pakketilbud til individuelle kunder. Ekstrapakkene for kjøp av basispakken.

*) Prisene gjelder for løpende abonnement. Disse er noe dyrere enn pakkene med bindingstid

***) Vi har tatt utgangspunkt i Altibox' Tv-basispakke, selskapet tilbyr også Viasat Gull som en alternativ basis

****) Prisen for Canal+ reduseres ved kjøp av basispakken, utvidet pakke og Canal+ samlet.

*****) Forutsetter kjøp av basispakken og utvidet pakke.

45 Se for eksempel www.bynett.no for mer informasjon.

46 Europakommisjonen har nylig gjennomført en høring angående hvorvidt det bør reguleres tilgang til fibernettsnettverk, såkalte "Next Generation Access Networks". Høringsdokumentet kan lastes ned her: http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomms/doc/library/public_consult/nga/dr_recomm_nga.pdf. I Norge har stortingsrepresentantene Olemic Thommesen, Gunnar Gundersen og Peter Skovholt Gitmark bedt regjeringen om å utrede prinsippet om åpne TV-nett. Mer om forslaget kan leses her: <http://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Publikasjoner/Representantforslag/2007-2008/dok8-200708-089/>

47 Prisene er hentet fra aktørenes hjemmesider 8. desember 2008.

48 TV2 blir trolig en betal-TV-kanal fra 1.januar 2010.

44 Se vedtaksbrev fra PT 2. desember 2008.

Tabell 2: Sammenligning av tilkoblings- og etableringskostnader.⁴⁹

| | CDK | Get | Altibox/Lyse | RiksTV | CDN | Viasat |
|--|--|---|--|--|--|---|
| Tilknytning, utstyr og etablering | Tilknytning avhenger av boligens beliggenhet. Etableringsprisen nedenfor gjelder strekking av kabel fra gateplan + HD-dekoder. | Tilknytning avhenger av boligens beliggenhet. Dekoder inkludert i abonnements-pris. | Etablering, inkludert dekode 879,-. Tilkobling 1400-3900,- avhengig av boligtype og egeninnsats. | Etablering betal-TV 200,-. Dekoder 1,- forutsatt abonnement. Trenger også antenne (ikke inkludert) | Komplett digitalt parabolstyr til 1,- og etableringsavgift 399,-. Gratis installering. | Komplett digitalt parabolstyr til 1,- og etableringsavgift 399,-. I tillegg kommer et frakttillegg på 300,-. Gratis installering. |
| Kostnad | 2490,- | 1500-3950,- | 2279-4779,- | 201,- | 400,- | 700,- |
| Gjenåpning | 1090,- | 990,- | 499,- | - | - | - |

betal-TV-tilbudet til RiksTV og de øvrige tilbydere.

Alle aktørene tilbyr de fem mest sette norske TV-kanalene NRK1, TV2, TVNorge, TV3 og NRK2 i sine basispakker.⁵⁰ Utover dette er det stor variasjon i både pris og antall kanaler i basispakken. Kabelaktørene har høyest pris, men er sammen med Altibox de distributørene som tilbyr flest kanaler. RiksTV sin basispakke har omtrent samme pris som kabel- og bredbånds-TV-aktørenes basispakker, men antall kanaler som tilbys er vesentlig lavere. Viasat og CDN har lavest basispakkepris.

Distributørene prisdiskriminerer mellom sluttbrukere ved å tilby ulike kanalpakker til forskjellige priser. Ved å prisdiskriminere kan distributøren hente ut mer av kundenes samlede betalingsvilje, ettersom kunder i ulik grad er villig til å betale for distributørens kanaltilbud. Sluttbrukere som bare ønsker de mest populære kanalene kan kjøpe basispakken fra en av de seks tilbyderne i oversikten. Sluttbrukere som etterspør et bredere kanalutvalg, kan kjøpe utvidede pakker som tilbys i ulik størrelse og sammensetning av alle aktørene. Nisjekanaler innenfor film og sport tilbys gjerne i egne premium-pakker.

Vi ser av tabellen at etableringskostnadene på digitalt bakkenett- og satellittplattformene er relativt lave. Det er derimot langt dyrere å etablere både kabel- og bredbånds-TV. Dette kan være et resultat av at det er høyere kostnader ved fysisk å tilkoble boligen til nettet. Til gjengjeld reduseres prisen på tilkobling dersom det er snakk om gjenåpning i en bolig som allerede er tilkoblet

et kabelnett.

Alle aktørene med unntak av RiksTV tilbyr også HDTV til sine brukere. For å få HD-kvalitet på fjernsynet er det en forutsetning at sluttbrukeren har en HD-klar TV og en dekoder som håndterer HD-signaler. Videre er det bare distributørene av kabel-TV og bredbånds-TV som tilbyr bredbånd og IP-telefoni i tillegg til TV. Ved kjøp av kabel-TV krever ikke kabeloperatørene at sluttkunden også kjøper bredbåndsaksess eller IP-telefoni. Når det gjelder bredbånds-TV-tilbydere, er praksisen varierende, og noen aktører krever at kunden også kjøper bredbånd og eventuelt IP-telefoni sammen med TV-tilbudet.

3.4 Konkurransen mellom plattformene Geografisk overlapp

Tabell 3 viser de ulike plattformenes samlede teoretiske og faktiske dekningsgrad i Norge. Med teoretisk dekningsgrad menes andelen av husstandene som potensielt kan knytte seg til plattformen. Den faktiske dekningsgrad er andelen som er kunde hos en av aktørene på plattformen.

Det er knyttet usikkerhet til både den teoretiske og faktiske utbredelsen av bredbånds-TV. Teleplan anslår at den teoretiske dekningsgraden til bredbånds-TV vil ende på 15 prosent ved utgangen av 2008.⁵¹ Tilsvarende tall for 2007 var 8 prosent, noe som illustrerer at det pågår en betydelig utbygging av fiberaksess i Norge.

Vi ser av tabellen at den teoretiske dekningsgraden til henholdsvis satellitt og digitalt bakkenett omfatter en svært stor andel av norske husstander. Avviket i dekningsgrad mellom de to plattformene skyldes hovedsa-

⁴⁹ Prisene er hentet fra aktørenes kundeservice og hjemmesider 8. desember 2008.

⁵⁰ Basert på tall fra TNS Gallups tall for 2007 brukte den norske befolkningen 84 prosent av seertiden på disse kanalene.

⁵¹ Teleplan (2008)

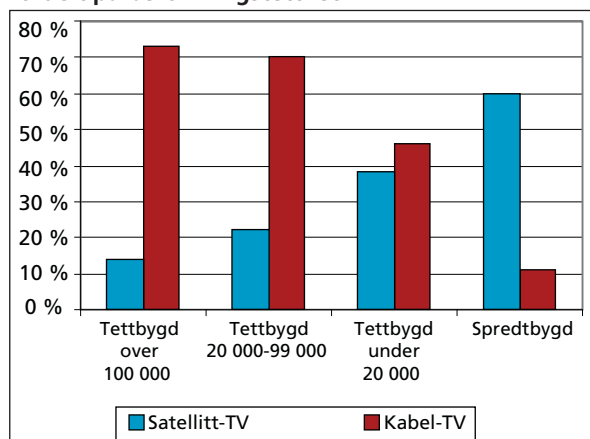
Tabell 3: Teoretisk og faktisk dekning for ulike plattformer.⁵²

| | Kabel-TV ⁵³ | Satellitt | DTT | Bredbånds-TV |
|------------------------|------------------------|-----------|------|--------------|
| Faktisk dekningsgrad | 50 % | 39 % | 6 % | 5 % |
| Teoretisk dekningsgrad | 65 % | 85 % | 95 % | 15 % |

kelig at en del boliger enten ligger i satellittskygger, eller at montering av parabolantenne ikke er mulig eller av ulike grunner ikke tillatt.

Den faktiske overlappende dekning mellom kabel og satellitt i 2007 kan vi analysere ved å se på kundenes valg i forhold til befolkningstetthet, fremstilt i figur 2. Omfanget av bredbånds-TV er utelatt i figuren nedenfor fordi Konkurransetilsynet per i dag ikke har god nok kjennskap til plattformens utbredelse i forhold til befolkningstetthet.⁵⁴

Figur 2: Faktisk dekning for satellitt-TV og kabel-TV fordelt på befolkningstetthet.

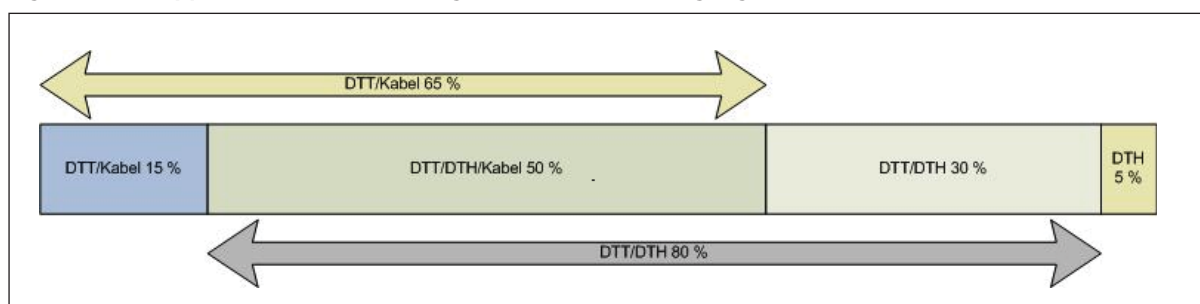


Kilde: SSB, Norsk Mediebarometer 2007

Fra figur 2 ser vi at kabel-TV er mest utbredt i tettbygde strøk, mens satellitt er mest utbredt i spredtbygde strøk. Figuren viser at kabeltilbyderne har høye markedsandeler i tettbygde områder. Dette samsvarer godt med at forskjellen mellom faktisk og teoretisk dekning for kabel-TV er liten, slik det fremgikk av tabell 3. Nedenfor kommer vi nærmere inn på forskjellene mellom produktene på disse to plattformene.

Den geografiske overlappingen mellom de ulike plattformene tilsier, sammen med muligheter for kjedesubstitusjon, at kabelplattformen kan være i samme geografiske marked som digitalt bakkenett og satellitt. Når det digitale bakkenettet er ferdig utbygd, vil 95 prosent av befolkningen kunne tegne abonnement på betal-TV-tilbudet til RiksTV. Satellitt har en teoretisk dekning på 85 prosent av de norske husholdningene, inkludert mesteparten av husholdningene som ikke dekkes av det digitale bakkenettet.⁵⁵ Satellitt og digitalt bakkenett har dermed en overlapp som omfatter 80 prosent av befolkningen. Hvis vi forutsetter at kabel og satellitt har minimal overlapp, men samlet dekker hele landet, vil minimum 50 prosent av befolkningen kunne ta inn signaler fra både satellitt, kabel og digitalt bakkenett.⁵⁶ Den overlappende teoretiske dekningen er illustrert i figur 3 nedenfor og samlet illustrerer figuren 100 prosent av de norske husstandene.⁵⁷

Figur 3: Overlappende teoretisk dekning for kabel, satellitt og digitalt bakkenett.



⁵² Kilder: PT (2006), PT (2008) og Teleplan (2008). Det understrekes at utbyggingen av det digitale bakkenettet og slukking av det analoge bakkenettet i betydelig grad vil endre prosenttallene for faktisk dekningsgrad i 2008 og 2009.

⁵³ En del kabeltilknytninger er i realiteten satellitt-tilknytninger via SMATV. For eksempel mottar noen borettslag signaler via satellitt, og videreformidler signalene til sine beboere gjennom eget kabelnettverk.

⁵⁴ Konkurransetilsynet har imidlertid fått opplyst at det i dag også bygges ut nye nettverk for bredbånds-TV i områder som allerede har kabel-TV-dekning. Spesielt skal dette være et utviklingstrekk i de større byene. Dette vil bidra til å forsterke konkurransen mellom plattformene.

⁵⁵ Et eget satellittskyggenett er under utbygging for de husstandene som ikke dekkes av satellitt eller det digitale bakkenettet. Totalt gjelder dette omtrent 5200 husstander. Se RiksTVs hjemmeside:

<http://rikskv.no/Nar-kommer-det/Dekningskart-for-satellittskygge>.

I den videre diskusjonen ser vi bort fra disse husstandene.

⁵⁶ Dette anslaget fremkommer ved å anta at områder som ikke dekkes av satellitt dekkes fullt ut av kabel.

⁵⁷ På grunn av geografiske forhold vil det være noen hull i den overlappen som illustreres i figuren, men dette gjelder trolig bare et lite antall husstander.

77 prosent av dem som kan knytte seg til et kabelnett kan også velge satellitt.⁵⁸ 59 prosent av dem som kan velge satellitt kan også velge kabel.⁵⁹ Den store overlappingen mellom digitalt bakkenett, satellitt og kabel er et argument for at plattformene konkurrerer med hverandre. En slik slutning støttes av at ingen distributører utøver lokal eller regional prisdiskriminering ovenfor individuelle kunder. Videre utbygging av fibernettsverk vil også bidra til å utvide den geografiske overlappen.

Selv om det er stor grad av geografisk overlapp mellom plattformene, er ikke dette tilstrekkelig for å sikre vel fungerende konkurranse. I tillegg til geografisk overlapp må blant annet aktørenes produkter anses som substituerbare for tilstrekkelig mange sluttbrukere. Dette omtales nærmere nedenfor.

Produktmessig overlapping

Substituerbarhet mellom produkttilbudet på digitalt bakkenett og satellitt

Etter introduksjonen av RiksTV inngikk satellitttilbydere en kanalutvekslingsavtale⁶⁰ som har bidratt til et likere kanaltilbud både innad på satellittplattformen, og mellom satellitt og digitalt bakkenett. Videre har satellittaktørene lansert nye og mindre kanalpakker. Dette indikerer at satellittaktørene oppfatter RiksTV som en konkurrent.

RiksTV opererer med en etableringsavgift på 200 kroner. Begge satellittaktørene senket tidlig i 2008 etableringsavgiften fra 799 til 399 kroner og reduserte således kundens byttekostnad til satellittplattformen. Aktørene på begge plattformer subsidierer også dekoder til kundene.

Det finnes enkelte forskjeller mellom TV-tilbudet til CDN, Viasat og RiksTV. RiksTV tilbyr langt færre kanaler enn satellittaktørene, herunder særlig antall premium-kanaler. I tillegg har RiksTV begrenset kapasitet i forhold til å kunne tilby HDTV. Disse forskjellene innebærer at kanalpakkene som tilbys over bakkenett og satellitt, særlig utover basispakkene, neppe oppfattes som nære substitutter av sluttbrukerne.

Når vi ser samlet på basispakker og utvidede pakker hos satellittaktørene, er prisene høyere enn for RiksPakken,⁶¹ men samtidig får kunden vesentlig flere kanaler relativt til pris sammenlignet med RiksPakken. Sistnevnte pakke inneholder flesteparten av de viktigste norske og utenlandske kanalene. Videre tilbyr RiksTV et snevert premium tilbud som inneholder kanaler fra TV2 Sport og Canal+. En mulig forklaring på at RiksPakken kaprer

kunder, er at sluttbrukerne har betalingsvilje for kanaler som ikke inngår i satellittaktørenes basispakker, men liten betalingsvilje for de ekstra kanalene man får ved et utvidet abonnement hos satellittaktørene. Trolig er ikke antall kanaler det viktigste valgkriteriet for den jevne sluttbruker ved valg av kanalpakker, det avgjørende er heller *hvilke* kanaler distributøren kan tilby.

Motforestillinger mot parabolantenne er en annen mulig faktor som reduserer satellittplattformens konkurransevne ovenfor RiksTV. Det er sannsynlig at enkelte sluttbrukere ikke ønsker å ha parabolantenne på ytterveggen, og av den grunn anser RiksTVs produkt som bedre enn satellittproduktene. Videre kan det tenkes at en del sluttbrukere antar at det er enklere å installere RiksTV fordi man slipper å montere parabolantenne. Dette hever i så fall kundenes opplevde kvalitet av RiksTVs produkter. Det kan også forekomme restriksjoner mot å montere parabolantenne. Bakkenettkundene kan også enkelt ta med seg dekoderboksen til fritidsboligen og se fjernsyn der. Utover dette er det mulig at RiksTV også har en fordel av at en del forbrukere trolig har begrenset kjennskap til andre tilbydere. Disse momentene taler til fordel for RiksTV i konkurransen med satellitt.

Produktene fra RiksTV og satellittaktørene har altså egenskaper som differensierer dem langs flere dimensjoner. Det er usikkert hvordan sluttbrukerne verdsetter de ulike produkttegenskapene. Konkurransetilsynets kvantitative undersøkelser gir indikasjoner på at det har foregått enveis substitusjon fra satellitt til bakkenett. Resultatene kan tolkes som at noen kunder opplever RiksTVs produkt som bedre enn satellittproduktene. Vi kan ikke si noe om substitusjon fra bakkenett til satellitt ettersom RiksTVs tilbud kun har eksistert i kort tid, men satellittaktørenes konkurransefortrinn på pris og kanalmangfold taler for at vi i fremtiden også vil kunne se substitusjon som går denne veien.

Det er utvilsomt noe konkurranse mellom satellitt og bakkenett i dag, og det er flere indikasjoner på at RiksTV, CDN og Viasat anser hverandre som konkurrenter. Informasjon om aktørenes tilpasninger og kundenes bevegelser mellom plattformene i tiden som kommer, vil gi viktige holdepunkter for hvor hard konkurransen mellom plattformene egentlig er og hvorvidt den vil vedvare.

⁵⁸ Dette prosenttallet finner vi ved å dividere andel kabel/satellitt/bakkenett med andelen kabel/bakkenett (50/65).

⁵⁹ Andel kabel/satellitt/bakkenett dividert med andelen satellitt/bakkenett (50/85).

⁶⁰ Avtalen omtales nærmere i punkt 4.2.

⁶¹ Med unntak av Viasats kampanjepris for første års abonnement.

Informasjonsinnhenting og kvantitative analyser

Konkurransetilsynet har gjennom 2008 innhentet informasjon fra de seks største norske TV-distributørene⁶² vedrørende priser, kostnader og månedstall for churn⁶³ og nysalg fordelt etter fylke. Denne informasjonen ble blant annet benyttet i kvantitative analyser av churn og nysalg for å få en bedre forståelse av kundenes bevegelsesmønstre på tvers av distribusjonsplattformer. Informasjonen som ble innhentet var særlig nyttig i analyser av bevegelse mellom satellitt og bakkenettplattformen.

Data for fylkene hvor det digitale bakkenettet var åpnet ("åpningsfylkene") ble kontrollert mot data for fylker hvor det digitale bakkenettet ennå ikke var åpnet per oktober 2008 ("andre fylker").⁶⁴ På denne måten forsøkte vi å isolere endringer i churn og nysalg som ble identifisert i åpningsfylkene etter DTT-åpning, men som ikke ble identifisert i andre fylker.⁶⁵ Endringene i åpningsfylkene kan i stor grad tilskrives sluttkundenes økte valgfrihet gjennom RiksTVs inntreden.

Resultatene fra *churnanalysene* viser at både Viasat og CDN har mistet flere kunder i åpningsfylkene sammenlignet med perioden før DTT-åpningen. Det analyserte datamaterialet strekker seg til og med oktober 2008. For mange av fylkene er det derfor få observasjoner av churn etter det analoge nettet er slukket.⁶⁶ Datamaterialet gir indikasjoner på at churn-nivået er høyere enn før DTT-åpningen, også etter at det analoge bakkenettet er slukket. Dersom churn-tallene fortsetter å ligge på et høyere nivå enn før DTT-åpningen er dette et tegn på at konkurransen om kundene har blitt hardere for satellittaktørene. For å få bekreftet dette trenger vi datamateriale for en lengre tidsperiode.

De tapte kundene kan ha gått over til RiksTVs gratis- eller betal-TV-tilbud. I og med at de aller fleste sluttkundene tidligere hadde tilgang til de samme TV-kanalene i det analoge bakkenettet som nå tilbys gratis av RiksTV, anses det som lite sannsynlig at de tidligere satellittabonnentene har valgt gratistilbudet til RiksTV.

Alternativt kan kundene ha valgt å forlate satellitt til fordel for kabel- eller bredbånds-TV-plattformene. Konkurransetilsynet kjenner imidlertid ikke til at kabel- eller bredbånds-TV-tilbyderne har drevet spesielt intensiv markedsføring i åpningsfylkene. Nye fibernettverk kan også bidra til kundeforflytninger fra satellitt. Inkludering av data for Altibox påvirker imidlertid ikke våre resultater. I tillegg observerer vi tidlig økning i churn fra satellitt ved DTT-åpning i de ulike åpningsfylkene. Resultatene tyder derfor på at kundefrafallet fra satellittaktørene i liten grad skyldes åpning av nye fibernettverk.

Resultatene fra *nysalganalysene* viser at begge satellittaktørene tapte nysalg i åpningsfylkene sammenlignet med perioden før DTT-åpningen. En årsak til dette er at satellittaktørene solgte relativt sett dårligere produkter sammenlignet med RiksTV i perioden fram til 3. mars 2008. Fra og med denne datoen kunne også CDN og Viasat tilby både TV2, TVNorge, og TV3 i sine kanalpakker, og dette fjernet ett av RiksTVs konkurransefortrinn. Analysene viser da også at CDN og Viasat fikk klar vekst i nysalg i åpningsfylkene etter at kanaltilbudet var endret. I tillegg viser analysene at satellittaktørene opplevde stor økning i nysalg de siste månedene før analog slukking. Dette viser at satellittaktørene tok sin andel av de gamle analoge bakkenettkundene som ble tvunget til å finne ny tilbyder. Analysene ga ikke klare svar vedrørende nivået på nysalg etter analog slukking i forhold til perioden før DTT-åpning.

Den mest plausible forklaringen på satellittaktørenes kundetap synes å være at kunder har forlatt plattformen til fordel for det digitale bakkenettet og RiksPakken. Tilsvarende synes satellittaktørenes tapte nysalg å være resultat av at noen kunder heller valgte digitalt bakkenett enn satellitt. Det er usikkert om resultatene først og fremst skyldes naturlige omrokninger som har skjedd ved introduksjonen av et nytt produkt, eller om det endrede mønsteret er av mer varig karakter. I den forbindelse er det også interessant å følge utbyggingen av nye fibernettverk og hvilken effekt dette vil ha på konkurransen mellom de ulike plattformene.

62 CDK, Get, Altibox/Lyse, Viasat, CDN og RiksTV. For sistnevnte er det bare brukt abonnemestall for betal-TV-tilbudet.

63 Antall tapte kunder.

64 "Andre fylker" er Aust-Agder, Vest-Agder, Nord-Trøndelag, Nordland, Troms og Finnmark.

65 Blant annet antar vi at endringer i churn som skyldes naturlig sesongvariasjon er lik i samtlige fylker.

66 Åpningen av det digitale bakkenettet og analog slukking har skjedd på ulike tidspunkter i de forskjellige fylkene. En oversikt over slukningsdatoer er tilgjengelig på NTVs hjemmesider www.ntv.no.

Substituerbarhet mellom produkttilbudet på kabel- og bredbåndsplattformene

Sett fra sluttbrukerens ståsted, synes det å være lite som skiller innholdet i produktene som tilbys på kabel-TV og bredbånd-TV. Begge plattformer har et tilnærmet komplett kanaltilbud. Alle aktører tilbyr HDTV, bredbåndsakssess og IP-telefoni, men kabelaktørene tilbyr ikke bredbåndsakssess og IP-telefoni i alle sine dekningsområder. Samtidig forutsetter de fleste bredbånd-TV-tilbydere at kunden også tegner bredbåndsabonnement sammen med TV-pakken. Bredbånd-TV-aktørene tilbyr også flere interaktive tjenester. Etter det Konkurransetilsynet kjenner til, er slike tjenester mindre utbredt på kabelplattformen. Trolig vil kabeltilbyderne øke sitt tilbud av interaktive tjenester etter hvert som infrastrukturen oppgraderes og dersom etterspørselen etter slike tjenester øker blant sluttbrukerne.

Tilsynet er av den oppfatning at TV-produktene på kabel- og bredbånd-TV er svært like. Problemstillingene knyttet til triple play og innelåsing⁶⁷ er også felles for begge plattformene. Produktene synes derfor i vesentlig grad å være innbyrdes substituerbare. Derimot er det usikkert hvor stor den geografiske overlappen er mellom plattformene, med andre ord hvor mange kunder som har mulighet til å velge mellom de to plattformene. Konkurransetilsynet forventer at betydelig fiberutru-lling vil skje både i områder hvor det i dag ikke eksisterer et kabeltilbud, samt hvor det kun eksisterer ett kabelnettverk, da særlig i kombinasjon med en stor andel kollektive kunder. For områder hvor det ikke eksisterer kabeltilbud vil fiberutru-lling da kunne gi et ytterligere alternativ til DTT og satellitt, mens fiberutru-lling i områder med kun en kabeloperatør vil kunne ha en disiplin-nerende effekt på denne aktøren.

Substituerbarhet mellom produkttilbudet på kabel/bredbånd og digitalt bakkenett

Pakketilbudet på kabel- og bredbånd-TV skiller seg strukturelt fra RiksTVs produkter. I stedet for et mangfold av kanaler og kanalpakker, fokuserer RiksTV på å tilby de viktigste norske og utenlandske kanalene i en pakke. Prismessig ligger RiksPakken i samme størrelsesorden som basispakkene til kabel- og bredbåndstilbyderne til tross for et vesentlig lavere antall kanaler. Kanalene som inngår i RiksPakken er i all hovedsak også representert i basispakkene på kabel/bredbånd. Etablering er derimot langt dyrere på kabel/bredbånd sammenlignet med RiksTV. Tidshorisonten er derfor viktig for hvordan kunden vil vekte etableringskostna-den i forhold til de løpende måneds- og kortavgiftene.

⁶⁷ Ved å kjøpe flere forskjellige produkter fra samme leverandør, eventuelt til en rabattert pris, øker kundens byttekostnader ved skifte av tilbyder. Dette skaper en innelåsende effekt som gjør kunden mindre tilbøyelig til å forlate nåværende leverandør. En enda sterkere innelåsingeffekt skapes hvis sluttkunden betaler hele eller en del av sitt TV-abonnement gjennom for eksempel husleie.

Utover dette vet vi at en rekke kunder også kan få HDTV, bredbåndsakssess og IP-telefoni fra sin kabel- eller bredbånd-TV-leverandør. Kunder som får TV-signaler gjennom et kabel- eller fibernettnett trenger heller ikke antenne på husveggen. Dette er tilleggstjenester og egenskaper som hever produktkvaliteten i forhold til digitalt bakkenett. RiksTVs produkter utmerker seg på sin side ved enkel installering og mobil dekodeboks som kan benyttes til å ta inn TV-signaler andre steder.

Kanaltilbud, pakkestruktur og etableringsavgifter er i stor grad bestemt av aktørene selv. RiksTV synes å ha påvirket satellittaktørene på samtlige områder. Det har ikke funnet sted tilsvarende tilpasninger hos de største aktørene på kabel- og bredbånd-TV-plattformene, noe som indikerer at disse aktørene ikke anser RiksTV som en nær konkurrent.

En grunn til dette kan være at en vesentlig del av CDK og Get sine kunder er kollektive kunder. RiksTV tilbyr imidlertid ikke kollektive avtaler med rabatterte priser tilsvarende kabeloperatørene, men bare individuelle avtaler med den enkelte husstand.⁶⁸ Trolig begrenser denne praksisen selskapets konkurranseevne ovenfor kollektive kunder ettersom andre distributører er villige til å prisdiskriminere ovenfor denne kundegruppen.

Momentene ovenfor taler for at RiksTV i dag bare i liten grad motvirker at tilbyderne på kabel- og bredbåndsplattformene utøver eventuell markeds-makt. Dette gjelder særlig så lenge RiksTV priser sine betal-TV-produkter på dagens nivå ovenfor individuelle kunder og ikke er villig til å tilby rabatterte priser til kollektive kunder.

Substituerbarhet mellom produkttilbudet på kabel/bredbånd-TV og satellitt

Det er flere forhold som indikerer at produktene som tilbys over kabel/bredbånd er et nærmere substitutt til satellitt enn til digitalt bakkenett. Til forskjell fra RiksTV kan satellittaktørene tilby et større antall kanaler og HDTV til mer konkurransedyktige priser.

Pakkestrukturen er imidlertid forskjellig mellom kabel og satellitt.⁶⁹ Basispakkene hos satellittaktørene har et lavere antall kanaler, men også en lavere pris. Dette gjenspeiles ved at det også er vesentlig mer populært å abonnere på kanalpakker utover basispakkene hos satellittaktørene. Som Konkurransetilsynets beskrivelse av satellittplattformen viste, tilbyr både CDN og Viasat kanalpakker og enkeltkanaler som den andre ikke kan tilby. Kabel- og bredbånd-TV-aktørene kan i større grad tilby et komplett kanaltilbud. Disse plattformene

⁶⁸ Se RiksTVs hjemmeside: <http://riksstv.no/Boligselskap/Teknisk-informasjon/>
⁶⁹ I sak COM 13114 – Viasat/TV2/Canal Digital Norge fremhevet ESA dette som en indikasjon på at satellitt og kabel ikke inngår i samme produktmarked. Saken omtales nærmere i punkt 4.3.

burde derfor være mer attraktive for kunder som ønsker et bredere tilbud, eksempelvis innen sport.

Hvis vi ser på den samlede prisen for basistilbudet og utvidet pakke, kommer satellitt rimeligere ut enn kabel- og bredbånds-TV. I tillegg vet vi at etableringskostnaden er langt lavere på satellitt. Kabel- og bredbånds-TV-aktørene tilbyr jevnt over flere kanaler, men dette vil bare være av betydning hvis kunden har betalingsvilje for disse ekstra kanalene. Kabelaktørene har for øvrig et ekstra fortrinn ved at kunden gratis kan koble til flere fjernsyn og ta inn alle analoge kanaler, så lenge operatørene fortsetter å sende analoge signaler parallelt.

Kabel- og bredbånds-TV-aktører kan også tilby et antennefritt alternativ og muligheter for triple play. Dette reduserer nok substituerbarheten mot satellitt for mange sluttbrukere. Den lave satellittpenetrasjonen og høye kabelandelen i tettbygde strøk taler for at kundene anser kabelproduktene som mer attraktive enn produktene på satellitt. Bildet er imidlertid ikke så entydig når vi tar

i betraktning andelen kollektive kunder, satellittskygge og restriksjoner på montering av parabolantenne.

Som nevnt kan mange bredbånd/kabel-TV-kunder også abonnere på bredbåndsaksess og IP-telefoni fra samme tilbyder. Så lenge kunden abonnerer på flere tjenester fra en tilbyder, vil sluttbrukeren være mer tilbøyelig til å beholde kundeforholdet fordi byttekostnadene ved skifte av tilbyder vil øke. Tilbud av triple play skaper således en innelåsende effekt.

Videre har vi tidligere beskrevet at det er relativt stor geografisk overlapp mellom satellitt og kabel. Derimot vil utbredelsen av triple play, kollektive avtaler og restriksjoner mot parabolantennene begrense både insentivene og mulighetene for substitusjon mellom kabel/bredbånds-TV og satellitt. Det er således usikkert om antallet individuelle sluttbrukere med reell valgmulighet mellom kabel/bredbånds-TV og satellitt er stort nok til å virke disiplinerende på tilbyderne slik at disse forhindres fra å utøve eventuell markedsrett.

Endrede brukervaner som følge av økt valgfrihet

Det er flere tegn som viser at brukervanene knyttet til konsum av audiovisuelt innhold er under endring. Som følge av teknologiske endringer knyttet til både digitalisering av audiovisuelt innhold og konvergens mot distribusjon av innhold via IP-teknologi, beveger vi oss gradvis fra tradisjonell lineær kringkasting⁷⁰ på én plattform, til en situasjon med større valgfrihet og brukerinitiert konsum på tvers av flere plattformer. Dersom utviklingen fortsetter og fører til varige endringer i brukervanene til en større andel forbrukere, kan dette i enda større grad enn i dag påvirke hvordan rettighetshavere, kringkastere og TV-distributører velger å tilby innhold til forbrukerne.

Vi observerer særskilt at det er et skille mellom brukervanene til yngre og eldre brukere, hvor yngre brukere i større grad verdsetter og benytter den økt valgfriheten. En undersøkelse gjennomført av Accenture⁷¹ viser at det er et brytningspunkt for forbrukere over og under 35 år. Forbrukere under 35 år er generelt mindre fornøyd med dagens TV-tilbud: De ser mer på innhold gjennom alternative distribusjonskanaler, er mer kjent med brukerinitierte teknologier, og er mer villig til å betale for nedlasting av innhold.

Den teknologiske utviklingen knyttet til valgfrihet og brukerinitiert konsum er todelt. For det første gir nye teknologiske løsninger, særlig PVR og DVD/harddiskopptakere⁷² samt VOD-tjenester ("Video On Demand"), forbrukere større valgfrihet i forhold til konsum av innhold fra tradisjonelle distribusjonsplattformer. For det andre utvikles nye plattformer som bredbånds-TV, web-TV og mobil-TV. Disse plattformene legger i større grad til rette for økt valgfrihet og brukerinitiert konsum.

En undersøkelse gjennomført av TelePlan⁷³ viser at en stor andel av de spurte har tilgang til opptaksmuligheter og således kan forskyve sin TV-seing. Blant annet har 11 prosent tilgang til PVR og 40 prosent tilgang til DVD/harddiskopptaker. Undersøkelsen viser også at kunder med PVR er mest aktive i forhold til å se TV når det passer. Denne gruppen benytter funksjonaliteten hyppig, og PVR øker det totale TV-konsumet hos disse brukerne. PVR-brukere er også aktive i forhold til å spole forbi reklame, og 44 prosent spoler forbi all reklame mens 25 prosent spoler forbi mesteparten av reklamen.

70 Tradisjonell lineær kringkasting tilbyr programmer som direkte og samtidige utsendelser av innhold til allmennheten.

71 Accenture, "Television in Transition", 2008 http://www.accenture.com/Global/Research_and_Insights/By_Industry/Media_and_Entertainment/Entertainment/BroadcastSurvey.htm

72 PVR (Personal Video Recorder) og DVD/harddiskopptaker er digitale alternativ til en VHS opptaker. De gir, i tillegg til å forskyve tidspunktet for å se innhold ved å ta opp programmer, spille av samme innhold flere ganger, samt å spole frem og tilbake, økt brukervennlighet, bedre kvalitet og mulighet for å lagre og organisere større mengder med innhold.

73 Teleplan, "TV Trender 2008", presentasjon ved adm. dir. i Teleplan Gruppen AS Asgeir Myhre, 2008. Teleplan (2008b)

Tradisjonell lineær kringkasting i kombinasjon med salg av kanalpakker, gir en forbruker som ikke vet hva han ønsker å se, mulighet til å svitsje mellom kanaler ("kanalsurfing") for å finne interessant innhold. VOD er en teknologi som i stedet for lineær TV-seing, gir forbrukeren mulighet til å velge fra en katalog av innhold som for eksempel filmer og TV-serier, på det tidspunktet han selv ønsker det.⁷⁴ Innholdet kan enten "streames" fra en server til en mottaker hos kunden, eller lastes ned til mottakerens PVR eller lignende. Kunden betaler da enten for hvert enkelt program eller for tilgang til katalogen i en periode. Der som utvalget av innhold gjennom VOD er tilstrekkelig attraktivt, kan dette således åpne for brukerinitiert "innholdssurfing".⁷⁵ Det bemerkes at både PVR funksjonalitet og VOD kan potensielt ha stor betydning for hvordan programinnhold og reklame kobles i fremtiden.

Den andre endringen som er av betydning for økt valgfrihet og brukerinitiert TV-seing, er utviklingen av nye distribusjonsplattformer, herunder særlig bredbånds-TV, web-TV og mobilt TV.

Den mest velutviklede distribusjonsplattformen av disse tre er bredbånds-TV. Denne plattformen er beskrevet tidligere i avsnitt 3, men det bemerkes at i undersøkelsen til Teleplan, fokuserer bredbånds-TV-kundene på at dette er en fremtidsrettet teknologi, og disse kundene benytter oftere tilleggstjenester enn kunder på andre plattformer. For eksempel har 59 prosent brukt VOD som er en vanlig tilleggstjeneste ved denne type distribusjon.

Web-TV er en distribusjonsform som er under stor utvikling, og 43 prosent ser på web-TV daglig eller ukentlig.⁷⁶ Web-TV åpner for programmer utviklet for lineær distribusjon, sendinger i opptak, samt egenprodusert innhold gjennom nettsteder som VG Nett og YouTube. Ifølge spørreundersøkelsen til Teleplan vil raskere dataoverføring, bedre kvalitet og mer interessant innhold fremme økt bruk av plattformen. Foreløpig vil nok mange av ulike grunner ikke anse web-TV som et nært substitutt til tradisjonell kringkasting, men dette kan endres som følge av videre teknologisk utvikling og endrede brukervaner. Som omhandlet i punkt 4.5 nedenfor, var muligheten for konkurranse mellom web-TV-plattformen og tradisjonell TV sentralt for tilsynet da saken om medierettighetene til norsk toppfotball ble vurdert.

Utviklingen av mobil-TV har ikke kommet like langt som web-TV, og i følge undersøkelsen til Teleplan, ser kun 8 prosent på mobil-TV daglig eller ukentlig. Derimot er kjennskapet til en rekke innholdsleverandører fremhevet, herunder særlig YouTube, NRK, VG Nett, TV2, Dagbladet og TV2/Telenor sitt fotballprodukt. Lavere priser, større skjermer og raskere dataoverføring vil også bidra til å fremme økt bruk.⁷⁷

74 Enkelte typer innhold som film og serier, er trolig bedre egnet til denne formen for distribusjon, mens andre typer innhold som sport og nyheter, er mest interessant å se live, og vil sannsynligvis følge en lineær distribusjonsform.

75 Det bemerkes også at en betydelig del av dette markedet fremdeles er ulovlig, i form av ulovlig nedlastning fra Internett. Teleplans undersøkelse viser at 26 prosent av de spurte har lastet ned filmer eller serier fra Internett de siste 12 månedene og 83 prosent av disse er fra en gratis (ulovlig) nedlastningstjeneste.

76 Teleplan (2008b)

77 Teleplan (2008b)

4. Konkurransutfordringer i kringkastingsmarkedene

4.1 Innledning

Den pågående digitaliseringen av bakkenettet, samt utbygging og utvikling av nye plattformer som bredbånds-TV og Web-TV, har lagt til rette for økt konkurranse innenfor distribusjon av TV. Nedenfor omtales viktige problemstillinger som har vært behandlet, og spørsmål som kan oppstå i kjølvannet av de strukturelle og teknologiske endringene som pågår innenfor TV-distribusjon.

4.2 Byttekostnader

Digitaliseringen av bakkenettet har ført til at i underkant av 600 000 husstander,⁷⁸ som tidligere utelukkende mottok TV-signaler fra det analoge bakkenettet, har skiftet eller er i ferd med å skifte til et digitalt alternativ.⁷⁹ Disse husholdningene utgjorde det såkalte "restmarkedet" som distributørene kjemper om å knytte til seg. Dette har skapt en noe spesiell konkurransesituasjon som ikke nødvendigvis er representativ

78 Ifølge PT (2006) hadde 28 prosent av husstandene i Norge analogt bakkenett som primærkilde for mottak av fjernsynssendinger i 2004. Det er antatt at det er ca 2,1 millioner husstander i Norge.

79 Mange kabelkunder abonnerer bare på de analoge basispakkene. Dette er imidlertid et tilbud som i begrenset grad er tilgjengelig for nye kunder.

for hva vi vil observere etter slukkingen av det analoge bakkenettet.

Å skifte leverandør av TV-signaler innebærer til en viss grad noen søke- og byttekostnader. I inneværende periode har kundene i ”restmarkedet” vært nødt til å ta disse kostnadene for å kunne motta TV-signaler etter slukkingen, men som tidligere nevnt har aktørene på satellitt- og bakkenettplattformen i denne perioden subsidiert etablerings-, utstys- og installasjonskostnadene, og dermed senket byttekostnaden for nye kunder.

Etter slukkingen vil distributørene i all vesentlighet konkurrere om kunder som allerede er knyttet til andre digitale tilbydere, normalt med 12 måneders bindings-tid. Etter denne perioden kan kunden kostnadsfritt si opp sitt abonnement. Alternativt kan kunden inngå ny avtale til en redusert pris, hvorpå distributøren kan forlenge denne bindingstiden. Kunden kan kjøpe seg fri fra en slik binding, men dette vil medføre en kostnad og således bidra til å svekke kundens bytteinsentiver.

Dersom konkurransepresset mellom satellitt-distributørene og det digitale bakkenettet oppfattes som sterkt også etter at det analoge nettet er slukket, vil tilbyderne muligens fokusere mer på å beholde eksisterende kunder ved å redusere eller fjerne subsidiering av etablering, utstyr og installasjon. Det er videre et moment at de ulike distributørenes dekodere er proprietære; det vil si at man ikke kan benytte dekodere fra en distributør til å motta TV-signaler fra andre distributør.⁸⁰ Vi kan derfor forvente at kundene vil være mindre prissensitive ettersom skifte av tilbyder som nevnt vil innebære søke- og byttekostnader, og dette kan så kombineres for eksempel med å heve prisen på programinnhold. Derimot vil en tilbyder som aktivt forsøker å kapre kunder fra sine konkurrenter, kunne bidra til at konkurransen opprettholdes slik at byttekostnadene forblir lave. Det er av denne grunn viktig at det eksisterer flere ulike og uavhengige aktører på de to plattformene.

Kabel-TV-kunder har ofte ytterligere byttekostnader utover overnevnte ved et eventuelt bytte av distributør. Som tidligere diskutert er en vesentlig del av kundene på denne plattformen kollektive kunder. Dette innebærer for det første at kunden mottar en basispakke på TV til en rabattert pris som ofte betales gjennom husleien. En kollektiv kunde som ønsker å skifte distributør vil

dermed måtte betale både for basispakken på kabel samt prisen til den nye distributøren. Alternativt kan hele borettslaget bytte TV-leverandør, men dette vil blant annet medføre ekstra byttekostnader i form av for eksempel administrering.⁸¹ Videre kjøper en rekke av kabelkundene også bredbånd og/eller IP-telefoni fra samme leverandør, såkalt triple play. Dette innebærer normalt en rabattert pris også på disse tjenestene. Dette resulterer i en innelåsende effekt, fordi kunden som ønsker å skifte TV-leverandør, i tillegg til å måtte forholde seg til flere leverandører, da også vil tape en eventuell triple play rabatt ved et eventuelt bytte.

Overfor har vi pekt på forhold som vil øke kundens byttekostnader og således bidra til å svekke kundenes bytteinsentiver. Det er fare for at byttekostnadene kan begrense muligheten for virksom konkurranse mellom TV-distributørene. Konkurransetilsynet vil derfor følge utviklingen på dette området i tiden fremover.

4.3 Eksklusivitet

De strukturelle endringene innenfor TV-distribusjon kan se ut til i alle fall å ha økt potensialet for konkurranse mellom distribusjonsplattformene. For å dempe denne konkurransen er det mulig at distributører på sikt ønsker å differensiere sine produkter ved å inngå eksklusivavtaler med TV-kanaler eller andre innholdsleverandører. I det følgende vil konkurranseproblemer som kan oppstå som følge av eksklusive avtaler bli beskrevet. Konkrete saker knyttet til eksklusivitet som Konkurransetilsynet har vurdert vil også bli omtalt.

I en rekke markeder selges ikke produkter direkte fra produsent til forbruker, men gjennom ett eller flere distribusjonsledd. Eksklusivitet er ett eksempel på en type restriksjon eller avtale som kan benyttes i en vertikal distribusjonsskjede. Eksklusivitet kan ta ulike former, herunder eksklusive salgsterritorier, eksklusiv kjøpsrett eller selektiv distribusjon. Eksklusivitet kan påvirke både inter- og intramerkekonkurransen⁸² i et marked og kan, under ulike omstendigheter, ha både positive og negative samfunnsøkonomiske konsekvenser.

Normalt anses en eksklusiv avtale som samfunnsøkonomisk positiv dersom den eksempelvis bidrar til et mer optimalt kvalitetsnivå. Eksklusivitet kan imidlertid også være en måte å differensiere seg fra sine konkurrenter og kan bidra til å redusere konkurranstrykket mellom dem. Videre kan manglende tilgang til det eksklusive produktet vesentlig begrense en like effektiv ak-

⁸⁰ For øvrig har Konkurransetilsynet tidligere hatt en sak til behandling som dreide seg om kompatibilitet mellom dekodere fra flere tilbydere. Saken gjaldt Viasat og CDN som sluttet å distribuere såkalte CA-moduler som tidligere muliggjorde mottak av TV-signaler fra begge tilbyderne ved bruk av kun en dekode. Tilsynet var i dialog med de to aktørene i forsøk på å finne en løsning som innebar at distribusjonen av CA-moduler til husholdningene kunne gjenopptas. Det lyktes ikke å finne en tilfredsstillende løsning. Tilsynet vurderte også om det forelå forhold som kunne innebære overtredelse av forbudene i konkurranseloven §§ 10 og 11, men fant ikke holdepunkter som ga grunnlag for ytterligere prioritering av saken.

⁸¹ For eksempel må beboere i borettslag komme til enighet om å bytte tilbyder. Dette kan være en omfattende oppgave så lenge beboerne har ulike preferanser og i ulik grad også abonnerer på andre tjenester og produkter hos eksisterende tilbyder. Koordinert utstysbytte for en rekke husstander er også en kompliserende faktor som hever byttekostnaden for borettslag.

⁸² Med intramerkekonkurranse menes konkurranse mellom distributører av samme produkt. Intermerkekonkurranse er konkurranse mellom produsenter av likeartede produkter.

tørs konkurransekraft eller utestenge aktøren fra markedet. Dette vil være til skade for forbrukerne.

I kringkastingsmarkedene observerer man en rekke vertikale relasjoner hvor eksklusive avtaler anvendes. For eksempel selger innholdsleverandører ofte sine programmer, filmer, TV-serier og sportsbegivenheter eksklusivt til en TV-kanal. Tilsvarende er noen TV-kanaler eksklusive hos enkelt Distributører. I det følgende beskrives to saker hvor tilsynet er av den oppfatning at bortfallet av eksklusivitet fremmet konkurransen mellom distributører/plattformer, og dermed har kommet eller vil komme forbrukerne til gode.

Ikke-eksklusiv distribusjon av TV2 på satellitt

I 1998 inngikk TV2 Gruppen AS ("TV2") og Canal Digital Norge AS ("Canal Digital") avtale om eksklusiv distribusjon på satellittplattformen. MTG/Viasat ("Viasat") klagde avtalen inn til Konkurransetilsynet i 1999 hvorpå saken til slutt ble overført til EFTA Surveillance Authority ("ESA") i 2001. Viasat hevdet at den eksklusive avtalen var i strid med EØS artikkel 53 og 54 på grunn av "a unique importance of TV2 for Norwegian TV viewers... [and that] the agreement severely restricted competition in the Norwegian DTH satellite market... Viasat [also] submitted that TV2 and Canal Digital were both dominant undertakings, which should not be allowed to enter into exclusive agreements."⁸³

11. juli 2007 sendte ESA en foreløpig vurdering til Viasat. ESAs konklusjon så langt var at distribusjonsavtalen ikke hadde hatt som formål eller virkning å begrense konkurransen. ESA fant at avtalen verken var i strid med EØS artikkel 53 eller 54.⁸⁴ Et viktig moment i ESAs vurdering var at så lenge det analoge bakkenettet var i drift var det mulig for Viasats kunder å motta TV2 gratis via en bordantenne. På bakgrunn av ESAs foreløpige vurdering valgte Viasat å trekke klagen.

På dette tidspunktet hadde Canal Digital vært alene om å sende TV2 på satellittplattformen i nesten ti år. Høsten 2007 var det klart for nye forhandlinger og TV2 inviterte både Canal Digital og Viasat til å legge inn bud på rettighetene til å distribuere TV2. En vesentlig forskjell fra tidligere perioder var at i den forestående kontraktperioden ville det analoge bakkenettet slukes og Viasats kunder ville ikke lenger kunne ta inn TV2 signalene analogt via en bordantenne. Samtidig var RiksTV kommet på banen i det digitale bakkenettet med sine nye produkter RiksPakken og RiksEkstra. RiksPakken inneholdt blant annet de fem største norske kanalene,⁸⁵ noe verken Viasat eller Canal Digital kunne tilby på satellittplattformen.

Både Viasat og Canal Digital leverte inn tilbud på distribusjon av TV2. TV2 valgte imidlertid ikke å akseptere noen av tilbudene. Kort tid etter tilbudsfristens utløp inngikk Viasat og Canal Digital en avtale om at ingen av dem skulle inngå en eksklusivavtale med TV2. Videre ble det avtalt at Viasat ville gi Canal Digital tilgang til kanalene TV3 og Viasat4 mens Viasat fikk tilgang til kanalene TVNorge og FEM fra Canal Digital, som tidligere kun var sendt eksklusivt hos de respektive operatørene.

TV2 ga uttrykk for at avtalen mellom Canal Digital og Viasat medførte et konkurransebegrensende samarbeid som det var grunnlag for å gripe inn mot. Konkurransetilsynet var ikke enige i denne vurderingen. I utgangspunktet var tilsynet positiv til at alle de viktigste distributørene skulle ha mulighet for å få tilgang på de mest populære kanalene. Etter tilsynets oppfatning ville en slik løsning også gi abonnentene større valgmuligheter. På denne bakgrunn ønsket Konkurransetilsynet ikke å gripe inn mot samarbeidsavtalen.

For å sette fokus på eksklusivitet i kringkastingsmarkedene, bestilte tilsynet i september 2007 en utredning om temaet.⁸⁶ Hovedformålet med rapporten var "å drøfte hvorvidt det er lønnsomt for TV-kanaler å inngå eksklusivavtaler, og hvilke virkninger slike avtaler eventuelt vil ha for forbrukerne og samfunnet", og rapporten ble presentert for tilsynet i januar 2008. Utover høsten og vinteren 2007/2008 hadde Konkurransetilsynet flere møter med TV2, Viasat, Canal Digital og RiksTV for å få informasjon fra partene, og for å gi uttrykk for tilsynets syn på prosessen. Konkurransetilsynet uttrykte bekymring for eksklusiv distribusjon av TV2, men fastholdt at så lenge tilsynet vurderte det slik at det pågikk forhandlinger mellom partene ville Konkurransetilsynet ikke vurdere å gripe inn. I denne perioden ble den eksisterende eksklusivitetsavtalen mellom TV2 og Canal Digital midlertidig videreført mens forhandlingene pågikk. Dermed var det fortsatt kun Canal Digital som kunne sende TV2 over satellitt.

Dette var sannsynligvis en medvirkende faktor til at Konkurransetilsynet den 8. februar 2008 mottok en begjæring fra Viasat om å fatte midlertidig vedtak om leveringsplikt for TV2 overfor Viasat. På dette tidspunktet hadde TV2 verken kommet til enighet med Viasat eller Canal Digital og slukkingen av det analoge bakkenettet i Rogaland nærmet seg. Den 11. februar 2008 ble derimot Canal Digital enige med TV2 om viktige forutsetninger for en avtale om ikke-eksklusiv distribusjon. Konkurransetilsynet kalte TV2 inn til møte den 13. februar for gjennomgang av kravet fra Viasat. Men samme dag ble TV2 og Viasat enige om at det var grunnlag for en avtale om ikke-eksklusiv

⁸³ Se fotnote 69

⁸⁴ Se fotnote 69

⁸⁵ NRK1, NRK2, TV2, TV3 og TVNorge.

⁸⁶ Kind, Schjeldrup og Sørgard, "Eksklusivitet i TV-markedet", januar 2008, se: <http://www.ktno.no/iKnowBase/Content/428936/EKSKLUSIVITET%20I%20TV-MARKEDET.PDF>

distribusjon, og anmodningen om midlertidig vedtak fra Viasat ble trukket. Fra 3. mars 2008 kunne begge satellittoperatørene tilby alle de fem største norske kanalene.

Det er klare indikasjoner på at bortfallet av eksklusivitet av TV2 og den påfølgende kanalbytteavtalen har hatt positive virkninger for forbrukeren. Blant annet gikk prisene på basispakken (etablering, kortavgift og månedspris) ned for både Norgespakken (Canal Digital) og Folkepakken (Viasat) til tross for at flere store og viktige kanaler ble lagt til, herunder de mest populære norske kanalene. Dette var særlig viktig i en periode hvor det analoge "restmarkedet" skulle digitaliseres og hvor kundene måtte inngå kundeforhold til en av distributørene i markedet. Videre gikk etableringskostnadene for forbrukerne ned ved at alle aktørene aktivt markedsførte og subsidierte nødvendig utstyr som dekodere og parabolere inkludert installering. Disse virkningene er også sammenfallende med konklusjonene fra rapporten til Kind et al. hvor det uttales at:

"... når Canal Digital og Viasat har eksklusivitetsavtaler med hver sine kanaler, blir de dermed oppfattet som mer differensierte av publikum. Dette har etter all sannsynlighet ført til dempet konkurranse mellom distributørene, og høyere priser til seerne enn vi ville observert uten eksklusivitet... I tråd med dette er det grunn til å tro at avtalen som ble inngått høsten 2007 mellom Canal Digital og Viasat, som innebærer at de fem mest sette TV-kanalene i Norge blir tilgjengelig hos begge satellitt distributørene, kan være gunstig for forbrukerne."

Konkurransetilsynet signaliserte tydelig at man var skeptiske til eksklusivitet, og at tilsynet ikke ville gripe inn i pågående forhandlinger. Saken ble løst uten formelt inngrep fra Konkurransetilsynets side, og det er som nevnt ovenfor klare indikasjoner på at bortfallet av eksklusivitet av TV2 og den påfølgende kanalbytteavtalen har hatt positive virkninger for forbrukerne som fikk et bedre kanaltilbud til en lavere pris.

Medierettighetene til norsk toppfotball

TV2 og Telenor kjøpte i felleskap medierettighetene til norsk toppfotball eksklusivt i perioden 2006-2008.⁸⁷ Rettighetene til norsk toppfotball forvaltes av Norges Fotballforbund (NFF) i samarbeid med Norsk Toppfotball⁸⁸ (NTF), og disse dannet våren 2008 selskapet Fotball Media AS som nå forvalter rettighetene på vegne av partene. I forkant av salget av rettighetene for perioden 2009-2012, innledet Konkurransetilsynet vinteren 2007/2008 en dialog med selger. Konkurransetilsynet var bekymret for at fortsatt eksklusiv distribusjon i en ny periode skulle føre til negative effekter for konkur-

ransen.

Konkurransetilsynet var opptatt av at dersom rettighetene fortsatt skulle selges samlet av NFF og NTF, burde det legges til rette for at rettighetene kunne spres på flere konkurrerende aktører. En slik spredning ville etter tilsynets oppfatning både kunne bidra til å fremme konkurransen mellom tradisjonelle kringkastere, samt bidra til konkurranse mellom aktører både innad på de enkelte distribusjonsplattformene, og ikke minst mellom plattformene. Konkurranse mellom tradisjonelle og nyere plattformer kan bidra til å utvikle konkurrerende plattformer og på sikt gi forbrukerne bedre valgmuligheter, både i forhold til kvalitet, tilgjengelighet og pris.

Tilsynet og NFF avholdt møter våren 2008, og tilsynet kom med konkrete innspill til utformingen av konkurransegrunnlaget for den kommende salgsprosessen. NFF oversendte senere utkast til konkurransegrunnlag til vurdering, og tilsynet ga veiledning på en rekke konkrete punkt for å sikre mest mulig konkurranse om rettighetene. Det endelige konkurransegrunnlaget inneholdt bl.a. omfattende oppsplitting i pakker og en klausul om ubetingede bud som skulle sikre at kjøp av pakker med sentrale rettigheter, i minst mulig grad ble gjort avhengig av at tilslag ble gitt også på andre pakker.

Etter at konkurransen var kunngjort og budene var kommet inn, inviterte tilsynet i midten av mai 2008, NFF til et nytt møte for gjennomgang av budene og for å komme med innspill til den kommende forhandlingsrunden med budgiverne. I denne fasen ble det understreket hvilke prioriteringer som var viktigst for Konkurransetilsynet, herunder en oppsplitting av web-TV og de viktigste TV-rettighetene, samt at de viktigste TV-rettighetene ble fordelt på flere aktører.

Resultatet av konkurransen ble at medierettighetene ble fordelt på flere aktører. På tradisjonelt Live-TV ble rettighetene til slutt fordelt mellom NRK, og TV2.⁸⁹ Fra 2009-sesongen vil dermed de tre mest attraktive kampene bli vist på gratis-TV eller kanaler som inngår i distributørens grunnpakker, i motsetning til bare to i 2008. På web-TV fikk både Schibsted ASA og TV2 fulle rettigheter, mens Lyse Tele ble tildelt bredbånd-TV-rettighetene. Fordelingen synes å åpne for utvikling av nyere plattformer som web- og bredbånd-TV, og dermed utfordre tradisjonelle TV-sendinger. En interessant kommentar til denne situasjonen er uttalelsen fra TV2s administrerende direktør og sjefredaktør Alf Hildrum til medietidsskriftet Kampanje om at "... det

⁸⁷ Noen av rettighetene utløper i 2009.

⁸⁸ Foreningen representerer klubbene i Tippe- og Adeccoligaen.

⁸⁹ I desember 2008 ble det kjent at NFF og Lyse Tele var blitt enige om at Live-TV-rettighetene for de fem resterende søndagskampene ikke skulle videreselges til tradisjonelt betalings-TV. I stedet skal disse kampene vises på web og bredbånd-TV. Se nærmere artikkel på Kampanje.com: <http://www.kampanje.com/medier/article377755.ece>.

*blir en stor forretningsmessig utfordring at vi får konkurranter på web.*⁹⁰

4.4 Fordeling av signalpakker i det digitale bakkenettet

Problemstillingen knyttet til fordeling av signalpakker på bakkenettplattformen ble nærmere beskrevet i punkt 3.2. Spørsmålet er i korte trekk om det bør prioriteres å la kapasiteten i DTT tilfalle en distributør for å bygge bakkenettet opp som en sterk konkurrent til de andre plattformene, eller om konkurranse internt på plattformen er viktigere, slik at to eller flere aktører må dele på kapasiteten.

Både RiksTV og NTV har påklaget Post og teletilsynets vedtak om at 1,5 signalpakke skal tilbys en konkurrerende distributør, og klagesaken er til behandling hos Samferdselsdepartementet. Samtidig har NTV søkt om at dette punktet i konsesjonen endres slik at kravet om å tilby kapasitet til en konkurrerende aktør faller bort. Samferdselsdepartementet har i denne anledning bedt Konkurransetilsynet om synspunkter på saken. Gjennomgangen nedenfor samsvarer med Konkurransetilsynets tilbakemeldinger til Samferdselsdepartementet.

Som vist i avsnitt 3, eksisterer det fire ulike distribusjonsplattformer, og konkurranseintensiteten internt på plattformene varierer. Byttekostnader og andre faktorer⁹¹ vil gjøre at konkurransen mellom aktørene på en plattform ofte er sterkere enn konkurransen mellom plattformene. Effektiv konkurranse på tvers av distribusjonsplattformer blir således viktigere dersom konkurransen innad på en plattform er begrenset.

Som vist i avsnitt 3, finner Konkurransetilsynet at det i dagens situasjon eksisterer en viss grad av konkurranse mellom DTT og DTH. Denne konkurransen er sannsynligvis drevet av at i underkant av 600.000 husholdninger må skifte distribusjonsform for TV som følge av slukkingen av det analoge bakkenettet. Etter åpningen av det digitale bakkenettet i 2007 har satellittaktørene gjennomført et kanalbytte, endret pakkestruktur og redusert sine priser på basispakkene. RiksTV har imidlertid ikke foretatt noen tilsvarende endringer i verken pris eller pakkestruktur. RiksTV har lagt seg på et relativt høyt prisnivå, til tross for at selskapet er i en oppbyggingsfase. Gratis-TV-tilbudet er snevert, og kunder som ønsker flere kanaler må kjøpe en relativt stor basispakke. RiksTV tilbyr ikke mindre betal-TV-pakker selv om en del av kundene som kommer fra det analoge "restmarkedet" må antas å ha relativt lav betalingsvilje for TV-innhold.⁹² Denne

mangelen på respons fra RiksTV kan derfor indikere at konkurransepresset fra DTH mot DTT er begrenset.⁹³

Videre vil konkurransen før analog slukking normalt være hardere enn etter slukking, ettersom kundeakkvisjonskostnadene går opp når kundene har allerede er knyttet til en distribusjonsplattform, som følge av for eksempel byttekostnader og andre innelåsende effekter. Således er det grunn til å anta at konkurransen mellom DTT og DTH vil begrenses ytterligere etter at restmarkedet er delt.

Når det gjelder spørsmålet om fordeling av kapasiteten i DTT er det i hovedsak to grunner til at det kan være rasjonelt å tildele denne kapasiteten til en aktør. For det første kan det tenkes at det ikke er tilstrekkelig kapasitet i bakkenettet til to konkurrerende betal-TV aktører. For det andre kan det være nødvendig å tildele all kapasitet til en aktør dersom det er behov for å skape et effektivt konkurransepress mot en annen plattform.

Hvorvidt det er plass til to konkurrerende betal-TV tilbud i det digitale bakkenettet er det naturlig at markedet avgjør. En utlysning av den ledige kapasiteten i MUX 4 og 5 vil vise om det er kommersielt grunnlag for to aktører. RiksTV bør i en utlysingsrunde ikke kunne ha noen mulighet for å bli tildelt den ledige kapasiteten, siden formålet om å hente inn en konkurrerende aktør da ikke vil bli nådd.

Behovet for at DTT-plattformen skal utøve et effektivt konkurransepress mot andre plattformer avhenger av hvorvidt det eksisterer velfungerende konkurranse på andre plattformer. Som nevnt ovenfor, er konkurransepresset DTT utøver mot andre plattformer enn DTH begrenset. Ettersom det eksisterer to aktører på DTH-plattformen som tilsynelatende konkurrerer hardt seg i mellom, vil en slik begrunnelse for å tildele all kapasitet til én aktør på DTT svekkes.

Dersom det likevel skulle være behov for å sikre effektiv konkurranse på tvers av distribusjonsplattformene, kan det være nødvendig at en tilbyder i det digitale bakkenettet har tilstrekkelig kapasitet for å utøve et reelt konkurransepress. To sentrale forutsetninger må imidlertid være oppfylt for at denne tilbyderen faktisk vil utøve et slikt press. For det første må tilbyderen ha evne til å konkurrere mot andre plattformer. For det andre må tilbyderen ha insentiver til å konkurrere mot andre plattformer. Her vil eiernes uavhengighet til andre plattformer være av stor betydning.

Når det gjelder den første forutsetningen, er Konkurransetilsynet som nevnt av den oppfatning at det er noe

⁹⁰ Kampanje, "Lyses fotballkupp", 11. september 2008.

⁹¹ For eksempel muligheten for triple-play, antall kanaler, distribusjonsform og kvalitet.

⁹² TV2 har for øvrig fremforhandlet en avtale om egen leverandørpakke i bakkenettet. I tillegg har andre kringkastere i noen tilfeller kontraktstestet oppsjon på dette. Se vedtaksbrev fra PT 2. desember 2008 vedrørende punkt 4.8 første ledd i konsesjon for utbygging og drift av DTT-nett i Norge.

⁹³ Konkurransetilsynet observerer imidlertid at prisen på dekodere uten abonnement har gått ned i løpet av 2008.

konkurranse mellom satellitt og digitalt bakkenett i dag, men at denne konkurransen vil svekkes etter analog slukking.⁹⁴ Når det gjelder den andre forutsetningen, er graden av konkurranse mellom de ulike plattformene i stor grad noe aktørene selv bestemmer. En aktør som kun er aktiv på en plattform vil for eksempel ha interesse av å kapre kunder fra andre plattformer. Dette kan derimot stille seg annerledes for en tilbyder som har eierinteresser på flere plattformer.⁹⁵ Et selskap som Telenor vil kunne ha mindre interesse av å konkurrere om egne kunder på andre plattformer. Spesielt vil dette kunne gjelde insentivene til å konkurrere hardt gjennom bakkenettplattformen, da økt tilflyt av kunder til RiksTV (der Telenor eier en tredjedel) vil kunne ramme Telenors heleide selskaper CDK og CDN.

Telenor eier for øvrig Norkring AS som bygger ut DTT-nettet. Selv med en uavhengig TV-distributør på DTT, vil Telenor således kunne ha en mulighet til å begrense det digitale bakkenettets evne til å konkurrere med andre plattformer, for eksempel gjennom fastsetting av prisene for tilgang til bakkenettet.

I NTV og RiksTV har Telenor ikke kontroll alene. De to andre eierne NRK og TV2 kan imidlertid tenkes å ha insentiver til å tilby et annet programtilbud gjennom RiksTV enn en uavhengig aktør. I utgangspunktet ønsker alle kanaler som inngår hos en distributør at totaltilbudet er så attraktivt som mulig. Den enkelte kanal vil derimot ikke nødvendigvis ønske at deres nærmeste konkurrenter er en del av samme tilbud. NRK og TV2s eierskap i RiksTV kan således ha påvirket kanalutvalget i RiksPakken, og tilsynet har observert diskusjoner i media omkring hvilke kanaler RiksTV har valgt å tilby i RiksPakken.⁹⁶ Eierskapsinteressene kan altså i sum føre til at RiksTV ikke konkurrerer like hardt som en uavhengig aktør ville gjort.

På bakgrunn av eierforholdene, kan det være en risiko for at RiksTV ikke vil opptre like uavhengig som en aktør helt uten eiermessige bindinger til andre plattformer eller TV-kanaler. Dersom en eventuell ny betal-TV-aktør på bakkenettet også har slike bindinger, vil dette også påvirke denne aktørens insentiver til å konkurrere hardt mot andre plattformer. Tilsynet har blant annet

⁹⁴ Det digitale bakkenettet har også potensial til å utøve konkurransepress mot kabel- og bredbånds-TV-plattformene. Dette vil i hovedsak gjelde konkurranse om kollektive kunder dersom RiksTV velger å prisdiskriminere mellom kollektive og individuelle kunder. RiksTVs atferd kan være viktig for dynamikken i den konkurransen som i dagens situasjon eksisterer på tvers av de fire plattformene fordi RiksPakken basert på pris, antall kanaler og tilgjengelighet har plassert seg mellom kabel/bredbånds-TV- og satellittaktørene.

⁹⁵ Se Kind, Schjeldrup og Sørgard (2008) "Eksklusivitet i TV-markedet." Rapporten diskuterer kort konsekvenser av Telenors tilstedeværelse på flere plattformer.

⁹⁶ For eksempel kan det tenkes at tilbud av SVT1 og SVT2 ville ha vært en profitabel differensieringsstrategi i forhold til satellitt. Ifølge Kampanje 13. juni 2007 uttalte RiksTV at kompliserte rettighetsavklaringer var årsaken til at disse kanalene ikke fikk plass i bakkenettet. Dette synet ble ikke delt av Norwaco: <http://www.kampanje.com/medier/article132333.ece>.

på bakgrunn av dette tidligere uttalt at det er viktig å få inn en uavhengig aktør i DTT.⁹⁷

Ettersom konkurransen internt på DTH plattformen er sterkere enn konkurransen mellom DTH og DTT, fremstår det som unødvendig med en aktør som disponerer hele kapasiteten i DTT for å utøve et effektivt konkurransepress mot DTH. Videre er eierskapsstrukturen slik at et slikt effektivt konkurransepress er mindre sannsynlig enn dersom det var en uavhengig aktør som disponerte kapasiteten. Konkurransetilsynet anser det som naturlig at markedet selv avgjør om det er mulig med to konkurrenter i bakkenettet.

Konkurransetilsynet anbefaler derfor at NTVs søknad om endring av konsesjonen ikke innvilges. En utlysning av kapasitet vil vise om det er kommersielt grunnlag for to betal-TV-aktører på DTT-plattformen. Det er nødvendig at det stilles tilstrekkelig kapasitet tilgjengelig ved en utlysning, slik at en ny aktør kan etablere et konkurrerende og tilstrekkelig substituerbart produkt til RiksTV. Således er det av stor betydning at de viktigste norske kanalene også er tilgjengelig hos den nye aktøren.

Dersom Samferdselsdepartementet likevel skulle velge å endre konsesjonen til gunst for NTV, er Konkurransetilsynet av den oppfatning at det vil være positivt for konkurransen om det blir lagt til rette for at flere kanaler gjøres gratis tilgjengelig utenfor RiksTVs betal-TV tilbud. Dette vil kunne virke disiplinerende på RiksTVs adferd internt på plattformen. I denne sammenheng vises det til for eksempel DTT-tilbudet i Sverige der en rekke attraktive kanaler er gratis tilgjengelig. I en rapport til Europakommisjonen⁹⁸ vises det også til at en slik "hybridløsning" har vært viktig for suksess på DTT-plattformen i en rekke land.

4.5 Pakkesalg av TV-kanaler

Den senere tid har det vært en del fokus på pakkesalg av TV-kanaler. Blant annet publiserte Medietilsynet den 22. oktober 2008 en utredning om muligheten for individuelt abonnentvalg i kringkastings- og kabelnett.⁹⁹ I tillegg arrangerte Konkurransetilsynet, i samarbeid med Norges Handelshøyskole og Samfunns- og Næringslivsforskning AS, en konferanse om kanalpakking i Bergen den 14. november 2008, med deltakelse fra både distributører, kringkastere og myndigheter. Problemstillingen som har vært diskutert er hvorvidt TV-distributørene bør pålegges å tilby TV-kanaler enkeltvis.

⁹⁷ Konkurransetilsynets brev til Post – og teletilsynet av 23 juli 2007.

⁹⁸ Analysis, *Public policy treatment of digital terrestrial television (DTT) in communications markets*, Oktober 2005.

http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomms/doc/info_centre/studies_ext_consult/dttv/final_report_on_dtt_for_the_ec_as_sent_04_10_05.pdf

⁹⁹ Utredningen kan lastes ned fra Medietilsynets hjemmesider www.medietilsynet.no

I Medietilsynets utredning pekes det på en rekke forhold som taler for og imot at distributørene skal underlegges regulering som pålegger salg av enkeltkanaler til sluttbrukerne. På det nåværende tidspunkt vil Medietilsynet ”ikke tilrå at det innføres en regulering som pålegger distributører av fjernsynskanaler å tilby kanalene for valg enkeltvis.” Etter anmodning fra Kultur- og kirkedepartementet kommenterte Konkurransetilsynet utredningen i et høringsbrev 20. januar 2009.¹⁰⁰

Pakkesalg av TV-kanaler er kostnadsbesparende for distributørene og er trolig et produkt som mange sluttbrukere foretrekker framfor kjøp av enkeltkanaler. Samtidig kan pakking av TV-kanaler ha flere uheldige konkurransemessige effekter. Pakking av kanaler fra kringkaster til distributør kan føre til at andre TV-kanaler stenges ute fra distributørens programpakker av økonomiske grunner, kapasitetsskranke eller på grunn av distributørens valg av kanalportefølje. Pakking av TV-kanaler fra distributør til sluttbruker kan ytterligere svekke konkurransen, både mellom TV-kanaler og mellom distributører. Enkeltkanalvalg vil i større grad kunne premiere TV-kanaler som sender innhold som etterspørres av sluttkundene, mens kanalpakker kan gjøre det enklere for distributørene å differensiere sine produkter, og således begrense konkurranse på pris.

Store programpakker medfører også at noen forbrukere i praksis betaler for TV-kanaler de ikke ønsker. Alternativt, dersom prisen for en kanalpakke overstiger kundens betalingsvilje, vil kunden ikke kjøpe pakken og dermed sitte igjen med færre kanaler enn ønsket. Videre forutsetter kjøp av en distributørs tilleggspakke at kunden også kjøper basispakken. Den samlede prisen for tilleggspakken og basispakken kan overstige kundens betalingsvilje for TV-kanalene kunden etterspør. Kunden får heller ikke i en slik situasjon tilfredstilt sine ønsker i motsetning til hva som kunne vært tilfelle med enkeltkanalvalg.

Et tilbud om enkeltkanaler er i utgangspunktet positivt for forbrukere siden det gir dem større valgfrihet. Regulering av TV-distributørene med pålegg om å tilby enkeltkanaler vil imidlertid ha konsekvenser for distributørenes kostnader, priser og kanaltilbud. De forventede effektene av en eventuell regulering må således vurderes opp mot dagens situasjon. Viktige vurderingskriterier er blant annet hvilke konkurransemessige effekter regulering vil ha på pris, kvalitet og kostnader – både på kort og lang sikt.

For å gjøre en slik vurdering må dagens pakkesalg sammenlignes med alternative tilbudsformer. I den forbindelse kan en analysere konkurranseeffektene av et tilbud av både kanalpakker og salg av de samme kanalene

enkeltvis (blandet pakkesalg), eller bare som enkeltkanaler (ren à la carte). Etter Konkurransetilsynets oppfatning er de totale velferdseffektene av regulering som medfører blandet pakkesalg eller à la carte usikre. Økt valgfrihet for forbrukerne og muligheter for økt pris-konkurranse vil være et gode for forbrukerne, samtidig kan pålegg om å tilby enkeltkanaler medføre en del negative effekter, blant annet i form av kostnadsøkninger. Samlet sett er det derfor usikkert om en regulering vil lede til økt velferd for forbrukere.

Velfungerende konkurranse fører generelt til at markedet utvikler seg i retning av effektive løsninger. Sterkere konkurranse og teknologisk utvikling i distribusjonsmarkedene kan føre til at tilbud av enkeltkanaler eller mindre kanalpakker blir en mulig konkurranseparameter i kampen om kundene. For eksempel har TV2 inngått avtale med NTV om å få selge en egen leverandørpakke i bakkenettet. Hvis denne pakken blir populær blant sluttbrukerne, kan dette bidra til fremvekst av tilsvarende tilbud både fra andre kringkaster og andre distributører.

Som nevnt ovenfor har de strukturelle og teknologiske endringene i distribusjonsmarkedene økt potensialet for sterkere konkurranse, både internt og på tvers av plattformene, noe som igjen kan frembringe mer effektive løsninger. I tillegg er det usikkert hvilke velferdsvirkninger en eventuell regulering vil ha. Konkurransetilsynet kjenner ikke til at regulering som pålegger salg av enkeltkanaler er anvendt i andre land, og finner heller ikke resultater fra verken teoretisk eller empirisk forskning som per i dag gir tilstrekkelig støtte til at vi vil anbefale regulering. Etter en samlet vurdering er således Konkurransetilsynet enig i Medietilsynets anbefaling om at man ikke bør pålegge distributørene å tilby enkeltkanaler på det nåværende tidspunkt.

5. Oppsummering

Gjennomgangen av distribusjonsmarkedene for TV-sendinger viser at man er inne i en fase med stor teknologisk utvikling, og utbygging av nye distribusjonsformer. Denne utviklingen kan legge til rette for økt konkurranse på sikt, både innad på, og mellom de ulike distribusjonsplattformene.

Undersøkelsene tilsynet har gjort tyder imidlertid på at man i perioden 2008 – 2009 er inne i en ekstraordinær og midlertidig situasjon hvor det er konkurranse om å tiltrekke seg de kundene som må finne en ny TV-leverandør som følge av slukkingen av det analoge bakkenettet. Vi har i den forbindelse observert at satellittdistributørene har møtt konkurransen fra hverandre, og fra DTT, ved å tilby mindre kanalpakker til lavere priser. Samtidig synes det som om konkurransen fra satellittplattformen bare i begrenset grad har påvirket RiksTVs opptreden i markedet.

¹⁰⁰ Høringssvaret er tilgjengelig på Konkurransetilsynets hjemmesider.

Det er videre grunn til å tro at kundens byttekostnader vil øke når kampen om ”restmarkedet” er over. Av denne grunn vil det være viktig å legge til rette for konkurranse mellom aktører på samme plattform. På denne bakgrunn har Konkurransetilsynet anbefalt overfor Samferdselsdepartementet at konsesjonen til NTV ikke bør omgjøres, slik at selskapet fortsatt er forpliktet til å tildele kapasitet til en konkurrerende aktør i det digitale bakkenettet. Etter Konkurransetilsynets oppfatning vil konkurranse fra en annen aktør i DTT være ønskelig for å disiplinere RiksTV i tilstrekkelig grad. Problemstillingene knyttet til krysseierskap mellom flere plattformer, omhandlet i punkt 4.4, bidrar også til å styrke Konkurransetilsynets oppfatning av at det er ønskelig at en uavhengig aktør får etablere seg i konkurranse med RiksTV.

Det er videre behov for at myndighetene følger utviklingen i kringkastingsmarkedene videre for å avdekke hvorvidt aktørene på ulikt vis forsøker å dempe konkurransen. Bruken av eksklusivavtaler, og de antatt negative effektene dette i mange tilfeller kan ha for forbrukerne, er beskrevet i punkt 4.3. Eksempler fra sakene om distribusjon av TV2 over satellitt og salget

av medierettigheter for norsk toppfotball, viser at forbrukerne vil kunne få et dårligere og dyrere tilbud når ikke flere aktører kan konkurrere om å sende et innhold som oppfattes som meget attraktivt. I slike tilfeller vil Konkurransetilsynet ha en særlig viktig rolle gjennom overvåkning av markedene.

Samtidig som myndighetene må overvåke at forholdene er lagt til rette for konkurranse, må det utvises varsomhet med å gripe inn overfor aktørene i et dynamisk marked med stor teknologisk utvikling der som inngrepet kan endre utviklingen i markedet på en utilsiktet måte. Som det fremgår av problemstillingene knyttet til pakkesalg av TV-kanaler omtalt i punkt 4.5, vil Konkurransetilsynet ikke anbefale reguleringer som pålegger distributørene å tilby enkeltkanaler på det nåværende tidspunkt. Etter tilsynets oppfatning er det i slike situasjoner grunn til å tro at markedet finner de mest effektive løsningene.

Konkurransemessige utfordringer

- Markedene for TV-distribusjon er i en fase med stor teknologisk utvikling og utbygging av nye distribusjonsplattformer.
- Denne utviklingen bidrar til konkurranse på sikt, både innad på, og mellom de ulike distribusjonsplattformene.
- I perioden 2008 – 2009 er man i en ekstraordinær situasjon hvor det er konkurranse om å tiltrekke seg de kundene som må finne en ny TV-leverandør som følge av slukkingen av det analoge bakkenettet.
- Satellittdistributørene har møtt konkurransen fra hverandre, og fra DTT, ved å tilby mindre kanalpakker til lave priser.
- Det synes som om konkurransen fra satellittplattformen bare i begrenset grad har påvirket RiksTVs opptreden i markedet.
- Det er fare for at byttekostnadene kan begrense muligheten for virksom konkurranse mellom TV-distributørene.

Tiltak for å styrke konkurransen

- Det er viktig å legge til rette for konkurranse mellom aktører på samme plattform. Konesjonen til NTV bør ikke endres og selskapet bør være forpliktet til å tildele tilstrekkelig kapasitet til en konkurrerende og uavhengig aktør i det digitale bakkenettet.
- Konkurransetilsynet vil følge utviklingen i TV markedet for å avdekke hvorvidt aktørene på ulikt vis forsøker å dempe konkurransen, for eksempel gjennom bruk av eksklusivavtaler og ved å øke byttekostnadene.
- Det bør utvises varsomhet med å gripe inn mot aktører i et dynamisk marked med stor teknologisk utvikling. Konkurransetilsynet anbefaler på det nåværende tidspunkt ikke reguleringer som pålegger distributørene å tilby salg av enkeltkanaler.

Betalingskortsystemer i Norge

Av Hanne Olsen Kjellevoll, Øyvind Nilssen, Kristjan Ryste og Eivind Stage.

1. Innledning

Norge har et godt utviklet system for betaling med betalingskort som både forbrukere og handelsstanden i Norge nyter godt av. Sammenlignet med andre land utmerker Norge seg positivt når det gjelder antall betalingskort, terminaler og transaksjoner per innbygger. Drivkraften bak denne utviklingen har i første rekke vært BankAxept, som i stor grad er utviklet og driftet gjennom ulike former for samarbeid mellom norske banker. Side om side med norske BankAxept benyttes også internasjonale betalingskort som for eksempel Visa, MasterCard, American Express og Diners Club.

Bruk av betalingskort har mange positive sider ved seg. Samtidig er det visse konkurransemessige utfordringer knyttet til markedene for betalingskort i Norge. Markedene er til dels preget av få og store aktører, og det er store verdier involvert. For å sikre fortsatt utvikling og effektivitet i betalingskortsystemet er det viktig å legge til rette for konkurranse innen de ulike markedene for betalingskort, samt gi brukerne insentiver til å velge de mest effektive betalingstjenestene.

Betalingsformidling generelt og markedene for betalingskort spesielt er prioriterte områder for Konkurransetilsynets arbeid med å fremme konkurranse i Norge. Dette kapitlet gir en oversikt over de viktigste kortsystemene som opererer i Norge og belyser noen konkurransemessige utfordringer innen markeder for kortbetaling i Norge. Flere av utfordringene er knyttet til etableringen av et nytt felles system for betalingsformidling innen EØS-området gjennom et nytt betalingstjenestedirektiv og utvikling av felles europeiske systemer for betalinger i euro. Videre har saker i EU-kommisjonen aktualisert ulike konkurransemessige problemstillinger knyttet til internasjonale kortsystemer som Visa og MasterCard og bestemmelser i deres regelverk. For BankAxept er utfordringene i større grad knyttet til strukturelle forhold.

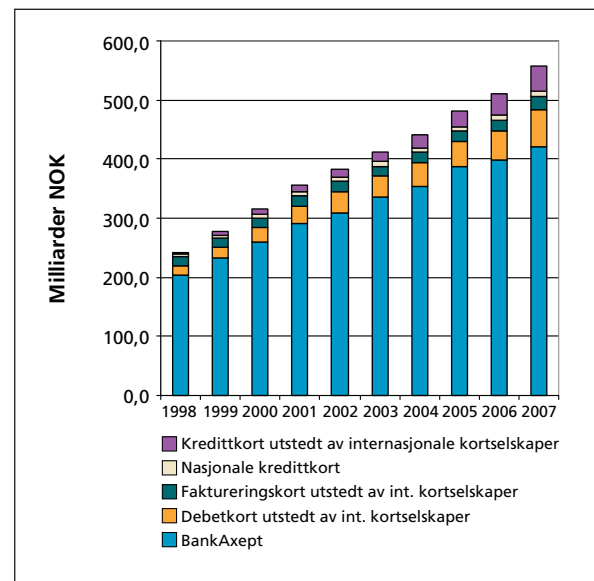
For å gi et innblikk i hvordan det norske markedet for kortbetaling fungerer, gis en kort beskrivelse av betalingskortsystemenes ulike aktører, struktur og rettslig rammeverk i punkt 2. I punkt 3 og 4 omtales henholdsvis BankAxept-systemet og internasjonale kortsystemer, med en nærmere vurdering av ulike konkurransemessige utfordringer. Oppsummering av kapitlet og anbefalte tiltak følger i punkt 5.

2. Generelt om betalingskortsystemer

2.1 Utviklingen i bruk av betalingskort

Kontantomløpet i Norge har vært forholdsvis stabilt de siste ti årene. Samtidig har kontantenes andel av pengemengden (M1)¹ blant publikum falt fra 15,1 til 6,5 prosent fra 1998 til 2007.² Økende bruk av betalingskort ved kjøp av varer og tjenester er den viktigste årsaken til denne utviklingen. Figur 1 viser utviklingen i bruk av betalingskort som er utstedt i Norge, samt forholdet mellom ulike typer betalingskort.

Figur 1: Bruk av betalingskort.³



Kilde: Norges Bank (2008), Årsrapport om betalingssystem 2007, tabell 15a.

I Norge benyttes hovedsaklig betalingskort som er direkte knyttet til brukerens bankkonto med oppgjør på stedet, såkalte debetkort. BankAxept er de norske bankenes debetkortløsning. De fleste BankAxept-kort er ofte kombinerte kort med debetfunksjonalitet fra et internasjonalt kortsystem, for eksempel Visa. Denne funksjonaliteten benyttes vanligvis ved transaksjoner utført i utlandet eller ved transaksjoner hvor kortnummeret benyttes, for eksempel ved kjøp over internett.

1 Pengemengden M1 er summen av kontantbeholdning og bankinnskudd på transaksjonskonto.

2 Norges Bank (2008), Årsrapport om betalingssystem 2007, tabell 3

3 Tabellen omfatter også kontantuttak i minibank.

Andre typer betalingskort er faktureringskort og kredittkort.⁴ Figur 1 viser at BankAxept er det klart mest brukte betalingskortet av kort som er utstedt i Norge. Samtidig viser figuren at det er de internasjonale betalingskortene som prosentvis øker relativt mest.

2.2 Rettslig rammeverk

Det rettslige rammeverket for betalingssystemene skal sikre at overføringer mellom kunden og banken, og overføringer mellom banker gjennomføres på en effektiv og betryggende måte slik at blant annet hensynet til finansiell stabilitet ivaretas. Betalingssystemene var lenge regulert av avtaler mellom deltakerne i betalingssystemene. I den nasjonale banknæringen har særlig samarbeidet mellom Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) og Sparebankforeningen i Norge (Sparebankforeningen) resultert i et omfattende avtale- og regelverk om betalingssystemer som regulerer medlemmenes atferd. Etter hvert er det vedtatt lover og forskrifter om betalingssystemet. Bankenes virksomhet og forholdet mellom bankene og deres kunder er hovedsaklig regulert gjennom sentralbankloven, finansieringsvirksomhetsloven, finansavtaleloven og betalingssystemloven.

I EU har det over lengre tid pågått et arbeid for å effektivisere de finansielle markedene. Dette arbeidet har blant annet resultert i Payment Service Directive⁵ (betalingstjenestedirektiv) og Single Euro Payments Area (SEPA). En bærende premiss i både betalingstjenestedirektivet og SEPA er at konkurranse er et virkemiddel for å etablere et effektivt system for betalingsformidling. Betalingstjenestedirektivet skal sikre at betalinger over landegrenser i EØS-området initiert ved betalingskort eller annen elektronisk betaling skal være like enkle, sikre og billige som nasjonale transaksjoner. Betalingstjenestedirektivet blir innført i norsk rett og vil derfor gjelde for transaksjoner utført i Norge.

SEPA er den europeiske banknæringens prosjekt for utvikling av en felles europeisk infrastruktur for betalinger i euro. SEPA omfatter både standarder for teknisk infrastruktur og utvikling av nye systemer for betalingstjenester, i tillegg til et rammeverk for kortbetalinger og avregnings- og oppgjørstjenester. Gjennomføring av SEPA forutsetter at tekniske, lovmessige og forretningsmessige nasjonale barrierer fjernes, noe som betalingstjenestedirektivet skal legge til rette for. For betalingskortsystemer fastsetter rammeverket for kortbetalinger (SEPA Cards Framework) prinsipper som skal gi grunnlag for at deltakende banker kan tilby sine kunder minst ett betalingskort som kan benyttes

innen hele euro-området til vilkår tilsvarende nasjonale vilkår. I tillegg skal rammeverket også medvirke til at brukersteder skal kunne ta imot betalinger på samme måte i alle euro-land, samt at innløserne skal kunne tilby sine løsninger i hele euro-området. Ettersom BankAxept ikke er et euro-system vil SEPAs rammeverk for kortbetalinger ikke få direkte anvendelse på dette systemet. SEPAs rammeverk utgjør et gjennomarbeidet og moderne system for hvordan en skal legge til rette for konkurranse innen kortbetaling og har derfor betydning for hvordan graden av konkurranse skal vurderes i det norske systemet.

2.3 Aktører i betalingskortsystemer

Betalingskortsystemer muliggjør bruk av kort som betalingsinstrument. Betalingskort kan benyttes både til kontantuttak i minibank eller butikk og til kjøp av varer og tjenester. Transaksjoner fra kortterminaler betegnes ofte som en del av EFTPOS-systemet⁶, i motsetning til for eksempel transaksjoner foretatt i minibanksystemet. Disse systemene vil i denne sammenhengen holdes atskilt, ettersom de har ulik underliggende infrastruktur og regulering. I det følgende vil fokuset rettes mot aktørene og infrastrukturen knyttet til EFTPOS-systemet, heretter omtalt som betalingskortsystemet.

I et betalingskortsystem skilles det vanligvis mellom en finansiell og en teknisk del. Figur 2 viser den finansielle delen av et fireparts betalingskortsystem. De ulike aktørene som er involvert i den finansielle delen av betalingskortsystemet betegnes vanligvis som kortholder, utsteder, innløser og brukersted.

Betalingskortet utstedes til kortholder av en utsteder, som i de fleste tilfeller er kortholders bankforbindelse. Et brukersted⁷ er der hvor kortholder kan benytte betalingskortet til kjøp av varer og tjenester. Innløser, som ofte er brukerstedets bankforbindelse, garanterer for oppgjør av brukerstedets fordring overfor kortholder.

For at et elektronisk betalingskortsystem skal fungere kreves det i tillegg en rekke tekniske innretninger hos de ulike finansielle aktørene. Disse innretningene erverves fra ulike teknologileverandører, og utgjør den tekniske delen av betalingskortsystemet.

Normalt skilles det mellom treparts og fireparts betalingskortsystemer. Trepartsystemer er lukkede nettverk der vanligvis én aktør innen et avgrenset geografisk område eksklusivt forestår utstedelse og innløsning. American Express og Diners Club er eksempler på slike treparts-systemer. Fireparts-systemer, som for eksempel

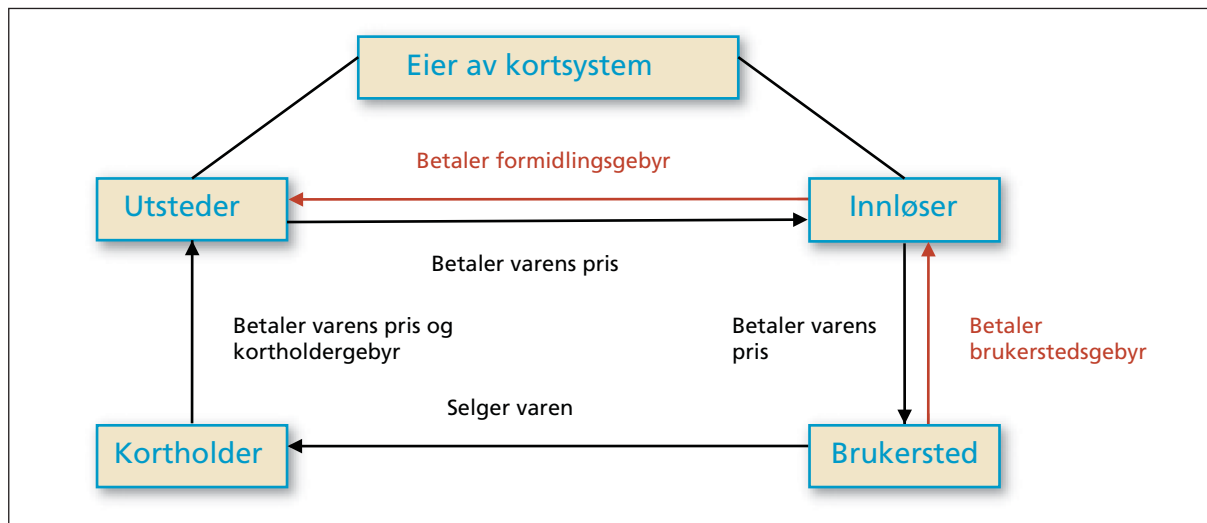
4 Et faktureringskort kjennetegnes ved at brukeren månedlig mottar en faktura på kjøpene betalt med betalingskortet, og nedbetaler hele beløpet ved forfall (eksempelvis American Express og Diners Club). Et kredittkort har en forhåndsbestemt innvilget kredittgrense og brukeren kan velge å nedbetale hele eller deler av beløpet ved forfall (eksempelvis Visa og MasterCard).

5 Europaparlaments- og rådsdirektiv 2007/64/EF av 13. november 2007.

6 EFTPOS - Electronic Funds Transfer at Point of Sale - er et system som gjør at kunden, ved kjøp av en vare eller tjeneste, kan gjøre opp for seg ved å benytte sitt betalingskort i en elektronisk terminal på salgsstedet.

7 Brukersted kan være butikk, hotell, restaurant, transportforetak og så videre.

Figur 2: Aktører og betalingsstrøm i et fireparts betalingskortsystem.



Visa, MasterCard og BankAxept, er åpne nettverk der det innenfor systemet kan være flere lisensierte utstedere og innløserne.

Figur 2 illustrerer, foruten selve varekjøpet, retning og flyt av betaling og gebyr i et firepartssystem. Når kortholder benytter sitt kort ved kjøp av en vare hos et brukersted, blir transaksjonsbeløpet for varen reservert på kortholders konto (debetkort) eller utsteder fakturerer kortholder i ettertids (kreditt- eller faktureringskort). Det er vanlig at kortholder betaler et årsgebyr til utsteder for kortet. I noen tilfeller må kortholder også betale utsteder et transaksjonsgebyr ved bruk av kortet. Utsteder overfører transaksjonsbeløpet for varen til brukerstedets innløser. I noen systemer, for eksempel Visa og MasterCard, må innløser betale et formidlingsgebyr til utsteder for overføringen av transaksjonsbeløpet. For kreditt- og faktureringskort blir formidlingsgebyret vanligvis regnet i prosent av transaksjonsbeløpet. For debetkort kan formidlingsgebyret være et fastbeløp, en prosentsats av transaksjonsbeløpet eller en kombinasjon av disse.

Brukerstedet garanteres og får sitt oppgjør for handelen av innløser. For denne tjenesten må brukerstedet betale et brukerstedsgebyr til innløser. Brukerstedsgebyret blir normalt regnet i prosent av transaksjonsbeløpet. I et fireparts betalingskortsystem med formidlingsgebyr må brukerstedsgebyret settes høyere enn formidlingsgebyret for at innløser skal finne sin deltakelse i markedet lønnsomt.

2.4 Et tosidig marked

Teknologisk utvikling har ført til at stadig flere virksomheter finner det lønnsomt å knytte sammen ulike brukergrupper. Slike virksomheter omtales ofte i økonomisk litteratur som plattformer, og markedene omtales som tosidige markeder. Tosidigheten i markedet

fører ofte til at konkurransen mellom de ulike aktørene påvirkes av noen faktorer som vanligvis ikke er like sentrale i ensidige markeder. Et marked for betalingskort er et eksempel på et tosidig marked, der kortselskapet utgjør en plattform som ulike aktører interagerer over. Kortselskaper inngår avtaler med kortutstedere og innløserne som knytter sammen de to brukergruppene bestående av kortholdere og brukersteder. Sammen utgjør disse aktørene et tosidig nettverk.

De fleste tosidige markeder skiller seg fra ensidige markeder ved at aktørenes nytte av produktet ikke bare avhenger av pris og kvalitet, men også av hvor mange aktører som benytter seg av produktet på den andre siden av plattformen. Den gjensidige påvirkningen mellom de to brukergruppene omtales ofte i den økonomiske litteraturen som tosidige nettverkseffekter. Tosidige nettverkseffekter i markedet for betalingskort medfører at kortholders nytte av et betalingskort er økende med det antall brukersteder som aksepterer betaling med kortet, samtidig som brukerstedets nytte av å tilby betaling med kortet er økende med det antall kunder som bruker kortet. I tillegg til nettverkseffekter på etterspørselssiden vil det ofte også være stordriftsfordeler på tilbudssiden i et tosidig nettverk.

En viktig del av den økonomiske litteraturen om tosidige nettverkseffekter fokuserer på hvordan plattformen best mulig kan knytte sammen de to sidene i markedet. Dette gjelder uavhengig av om plattformen prøver å etablere seg i et marked, eller om den allerede er etablert i konkurranse med andre plattformer. I sin strategi for å tiltrekke seg brukere må plattformen blant annet ta stilling til hvordan de to sidene av markedet skal prises. Hvordan plattformens prisstruktur utformes bestemmes blant annet av styrken og retningen på nettverkseffektene mellom de ulike gruppene som plattformen skal betjene. Dette kan illustreres

ved følgende eksempel med utgangspunkt i fireparts-systemet.⁸ Vi antar at marginalkostnaden knyttet til en korttransaksjon er en krone for både utsteder og innløser. Marginalnyttens av å kunne motta en korttransaksjon antas å være to kroner for et brukersted, mens marginalnyttens for kortholder er femti øre. Uten en inntektsoverføring, eksempelvis et formidlingsgebyr, mellom de to sidene i markedet vil en transaksjon ikke finne sted, til tross for at transaksjonen er samfunnsøkonomisk lønnsom.⁹ Dette koordinasjonsproblemet kan løses ved at innløser overfører mellom femti øre og en krone til utsteder. I hvilken retning og i hvilken grad overføringen bør skje vil med andre ord avhenge av forholdet mellom de to sidenes kostnadsstruktur og brukernes betalingsvillighet.

I de senere årene har stadig flere økonomer analysert den samfunnsøkonomiske effekten av et formidlingsgebyr fra innløser til utsteder. Baxter (1983)¹⁰ var den første økonomeren som tok for seg denne problemstillingen. Etter hvert har andre¹¹ analysert tilsvarende problemstilling ved å utvide og endre på noen av forutsetningene i den såkalte Baxter-modellen. Den samfunnsøkonomiske effekten av et formidlingsgebyr og hvordan formidlingsgebyret eventuelt bør utformes er en pågående diskusjon blant økonomer, kortselskaper og konkurransemyndigheter.

3. BankAxept - det nasjonale kortsystemet

3.1 Bakgrunn¹²

Betaling med kort hvor salgsstedet elektronisk kan foreta en direkte debitering av kundens konto (EFT-POS) vokste frem mot slutten av 80-tallet. På tross av uenighet i bankbransjen om valget av teknologisk løsning, var det en felles forståelse av at en samordning av EFTPOS-systemet var viktig for å sikre en effektiv betalingstjeneste for kortholdere og brukersteder. I 1991 inngikk alle medlemsbankene i Den Norske Bankforening (nå FNH) og Sparebankforeningen avtale om å etablere BankAxept som det nasjonale systemet for betaling med kort.

Postbanken og Postgiro var opprinnelig ikke en del av samarbeidet mellom bankene om BankAxept. I en periode var det derfor to betalingskortsystemer i Norge med begrenset gjensidig kompatibilitet. Dette var situasjonen frem til 1995 da Postbanken inngikk avtale om innlemmelse i de øvrige bankenes fellessystem og ble en del av samordningen knyttet til BankAxept.

3.2 Et samarbeid mellom konkurrenter

BankAxept eies i dag av servicekontorene i henholdsvis FNH og Sparebankforeningen, som er medlemsforeningene til forretnings- og sparebankene i Norge. Samarbeidet mellom bankforeningene er et samarbeid mellom konkurrenter. Et slikt samarbeid kan være positivt, men kan samtidig også føre til begrensninger i konkurransen.

Infrastruktur, standardisering og interoperabilitet

Utforming av et betalingskortnettverk krever etablering av en kostbar infrastruktur. For å unngå unødvendig duplisering av faste kostnader og dermed ineffektiv ressursbruk, kan det være ønskelig og rasjonelt at konkurrenter i slike tilfeller samarbeider om etablering av nødvendig infrastruktur. Uten en slik felles infrastruktur kan det tenkes konkurranse mellom ulike infrastruktur og at banker med et etablert nettverk for betalingskort kan nekte nye aktører tilgang til sin infrastruktur.

Det er viktig at infrastrukturen er interoperativ med de ulike aktørenes kompatible produkter og at tilgang sikres på ikke-diskriminerende vilkår. I et system for betalingskort betyr det blant annet at også andre aktører enn nettverkseierne kan benytte infrastrukturen til sine betalingskort og at kortterminalene er kompatible i den forstand at de kan lese alle typer betalingskort. Mangel på interoperabilitet vil blant annet kunne redusere nettverkseffekter, skape innelåsningseffekter for konsumentene og bidra til økte etableringsbarrierer i markedet. Interoperabilitet har en positiv virkning på konkurransen mellom bankene ved at både mindre og nyetablerte banker får anledning til å tilby kortprodukter på lik linje med allerede etablerte og større banker. Med andre ord kan samordningen gjennom BankAxept bidra til å redusere etableringshindringene i bankmarkedet og duplisering av faste kostnader knyttet til nettverksetablering.

Utvikling av standarder i markedene knyttet til betalingskort muliggjør realisering av nettverks- og stor-driftsgevinster. Standardisering kan i seg selv fremme konkurranse av ulik karakter, avhengig av om standarden er åpen eller lukket. Samtidig kan standardisering også bidra til konkurransemessige utfordringer dersom det bidrar til begrenset tilgang til markedet for aktører med komplementære produkter.

8 Schmalensee, R. (2003), "Interchange Fees: A review of the literature", *The Payment Card Economics Review* 1, side 25-44.

9 Betalingskort er i motsetning til kontanter ikke et tvungent betalingsmiddel, jf. lov om Norges Bank og pengevesenet mv. § 14 første ledd.

10 Baxter, W.P. (1983), "Bank Interchange of Transactional Paper: Legal Perspectives", *Journal of Law and Economics* 26, side 541-588.

11 Se blant annet: Carlton, D og A. Frankel (1995), "The Antitrust Economics of Credit Card Networks", *Antitrust Law Journal* 63(3), side 903-916. Rochet, J.C. og J. Tirole (2002), "Cooperation Among Competitors: Some Economics of Payment Card Association", *Rand Journal of Economics* 33(4), side 1-22. Rochet, J.C. og J. Tirole (2003), "Platform Competition in Two-sided Markets", *Journal of European Economic Association* 1(4), side 990-1029. Wright, J. (2003), "Optimal Card Payment Systems", *European Economic Review* 47, side 587-612. Wright, J. (2004), "Determinants of Optimal Interchange Fees in Payments Systems", *Journal of Industrial Economics* 52(1), side 1-26

12 NOU 1996: 24 side 19 flg.

En åpen standard vil gi tilgang til alle, mens en lukket standard eies og kontrolleres av private aktører. Eierne av en lukket standard kan oppnå kontroll over utviklingen av produkter innen systemet eller gjennom en valgt prisstruktur inneha en koordinatørrolle overfor aktører som ønsker tilgang til standarden for produksjon av kompatible produkter.¹³ For å legge til rette for konkurranse mellom aktørene i markedene knyttet til betalingskort, er det viktig at standardene er åpne og tilgjengelige.

SEPA-rammeverk for kortbetalinger setter obligatoriske krav til standardisering, blant annet skal EMV-standard¹⁴ benyttes i SEPA-godkjente betalingskort og betalingsterminaler. En slik standardisering er ment å sikre interoperabilitet for kortsystemene og innebærer at brukersteder kun behøver én betalingskortterminal for å lese ethvert SEPA-godkjent betalingskort. EMV-standardene eies av Europay, Visa og MasterCard og er i dag tilgjengelig vederlagsfritt for alle aktører. Det er imidlertid usikkert om standarden vil være vederlagsfritt tilgjengelig i fremtiden.

Betalingsterminaler med BankAxept-funksjonalitet kan gjennom programvaren gjøres kompatible med andre typer betalingskort. Norske brukersteder trenger med andre ord kun én betalingsterminal for å kunne håndtere betaling med ulike typer betalingskort. Denne kostnadsbesparelsen kan bidra til at det blir rimeligere for brukerstedene å tilby betaling med flere typer kort og at kortholder i større grad står fritt til å benytte ulike betalingskort.

I Norge er det bestemt at chip-teknologi og EMV-standard skal innføres i betalingskort og betalingsterminaler med BankAxept-funksjonalitet innen 1. april 2009. Dette medfører at både betalingskort og betalingsterminaler må byttes ut eller eventuelt oppgraderes. Krav til spesifikasjoner for programvare til betalingsterminaler fastsettes i Norge av Bankenes Standardiseringskontor (BSK).¹⁵ Det er BBS som forvalter og kontrollerer at terminalleverandørenes programvare tilfredsstillende gjeldende krav fastsatt av BSK. Aktørene i terminalmarkedet er således avhengig av at BBS godkjenner programvaren som benyttes i terminaler. Samtidig er BBS selv en stor aktør i dette markedet.

BankAxept åpner for at alle aktører med konsesjon til å drive bankvirksomhet i Norge kan ta del i et nasjonalt betalingskortnettverk med stor utbredelse. I BankAxept-systemet opptrer den enkelte brukerstedsbank

som innløserbank, og brukerstedene kan velge mellom mange innløserer. Kombinert med at alle medlemsbankene har mulighet til å utstede BankAxept-kort, kan det argumenteres for at systemet legger til rette for konkurranse både på utsteder- og innløserensiden.

Pris, kostnader og samfunnsøkonomisk effektivitet

Ved introduksjon av BankAxept i Norge var den rådende holdningen, blant annet fra Betalingsformidlingsutvalget og Forbrukermyndighetene, at kortholder og ikke brukerstedene skulle dekke systemets kostnader.¹⁶ Brukerstedsgebyret er generelt svært lavt for BankAxept i forhold til internasjonale betalingskort, og det påløper ikke et formidlingsgebyr fra innløser til utsteder for BankAxept-transaksjoner slik det gjør for internasjonale betalingskort som Visa og MasterCard.¹⁷ For brukerstedene fremstår derfor BankAxept som et rimelig alternativ relativt til andre typer betalingskort. Gjennom BankAxept-systemet kan også medlemsbankene internalisere den positive eksterne virkningen av mindre kontanthåndtering ved at forbrukerne benytter seg av betalingskort i stedet for kontanter.

For kortholder er det ikke vesentlige prisforskjeller i anskaffelse og bruk av BankAxept og internasjonale betalingskort, men kortholder kan i mange situasjoner oppnå vesentlige fordeler ved å benytte et internasjonalt kreditt- eller faktureringskort fremfor et BankAxept-kort. I tillegg til betalingsutsettelse med eventuell rentefri kredittperiode, kan kortholder ved bruk av enkelte internasjonale betalingskort få gratis reiseforsikring, oppnå ulike rabatter og opptjene bonuspoeng for flyreiser og hotellopphold med videre. De internasjonale betalingskortene genererer høye inntekter for utstederbankene blant annet gjennom formidlingsgebyret. Samtidig har utstederbankene kostnader knyttet til markedsføring, promotering og fordelsprogrammer.

Prisnivået per transaksjon for brukerstedene og kortholdere synes i sum å være lavere for BankAxept enn for de internasjonale betalingskortene. I utgangspunktet virker derfor BankAxept-systemet å foretrekke når en ser på brukerstedene og kortholdere under ett. Likevel betyr nødvendigvis ikke dette at BankAxept-systemet er mer samfunnsøkonomisk effektivt enn de internasjonale kortsystemene. Kostnadene knyttet til BankAxept-systemet kan blant annet tenkes finansiert gjennom krysssubsidiering fra andre virksomhetsområder, for eksempel ved høyere marginer i lånemarkedet. En samfunnsøkonomisk vurdering av betalingskortsystemer må i tillegg til å vurdere systemenes totale

¹³ Hagen, K. P. og E. Hope (2004), "Konkurranse og konkurransepolitikk i innovative næringer", SNF Working Paper 26/04.

¹⁴ Europay, MasterCard og Visa

¹⁵ Bankenes Standardiseringskontor (BSK) ble opprettet i 1994 av Bankforeningens Servicekontor (nå Finansnærings Servicekontor) og Sparebankforeningens Servicekontor, som en selvstendig juridisk enhet. BSK er finansiert av norske banker.

¹⁶ Enge A. og G. Øwre (2004), "Tilbakeblikk på innføringen av priser i norsk betalingsformidling", *Penger og Kreditt* nr. 3 2004, Norges Bank.

¹⁷ Kaardal, K.S., K. Ryste og I. Solberg (2007), *Ny vurdering av markedet for internasjonale betalingskort i Norge*, Kredittilsynet, Konkurransetilsynet og Norges Bank.

kostnader, også vurdere samfunnsøkonomiske konsekvenser av systemenes prisstruktur og prisnivå. I et slik regnestykke må det blant annet tas hensyn til mulige eksterne virkninger, som for eksempel omfang i bruk av betalingskort og eventuelle sparte kostnader knyttet til kontanthåndtering.

3.3 Konkurransmessige utfordringer

BankAxept-systemet har som nevnt hatt positive virkninger på utviklingen av betalingskortsystemet i Norge. Likevel er det forhold knyttet til BankAxept-systemet som kan ha uheldige virkninger for konkurransen. Det er ikke BankAxept som sådan som er årsaken til konkurranseproblemene, men heller organisatoriske og regulatoriske forhold knyttet til systemet.

Eierstruktur

De ulike nasjonale og internasjonale betalingskortsystemene i EU varierer i grad av vertikal integrasjon. I EU-kommisjonens sektorrappport fra 2007¹⁸ og ESAs sektorrappport fra 2008¹⁹ er graden av vertikal integrasjon i de ulike betalingskortsystemene vurdert. Her legges det blant annet vekt på om kortsystemets eier er involvert i øvrige aktiviteter utover å definere tilgangsparametre til nettverket og fastsette tekniske standarder.

Regelverket for BankAxept fastsettes av styrene i bankforeningenes servicekontorer i felleskap. Dette regelverket gir Bankenes Standardiseringskontor (BSK) myndighet til å fastsette spesifikke, obligatoriske og operasjonelle standarder og sikkerhetskrav. Den enkelte bank som er medlem av BankAxept-systemet må overholde kortsystemets regelverk, men opererer selvstendig som både utstederbank og innløserbank.

BankAxept eies som nevnt av bankforeningene, men driftes i henhold til rammeavtale av Bankenes Betalingsentral AS (BBS) gjennom BBS Infrastruktur. BBS eies 100 prosent av norske banker gjennom Nordito AS, et finansielt eierselskap.²⁰ Medlemsbankene i BankAxept er involvert på de fleste ledd i verdikjeden, fra eierskap, kortutstedelse, autorisasjonsforespørsler, autorisasjon og prosessering, avregning og oppgjør, innløsning, til salg og utleie av betalingsterminaler.

På denne bakgrunn kan det argumenteres for at eierstrukturen i BankAxept-systemet kan bidra til svekket konkurranse i markeder knyttet til betalingskort, blant annet ved at eksterne aktører utestenges eller diskri-

mineres. Dette kan føre til høyere priser og kvalitativt dårligere produkter. Etter Konkurransetilsynets oppfatning er det derfor viktig å sikre at aktører gis tilgang til systemet på ikke-diskriminerende vilkår.

Tilgangsbetingelser

ESA har i sin sektorrappport påpekt at tilgangsvgiften til BankAxept-systemet er middels høy i forhold til øvrige systemer i Europa.²¹ Tilgangsvgiften fastsettes på bakgrunn av forvaltningskapital og antall utstedte kort. Avgiften er strukturert slik at den er økende i forhold til bankens forvaltningskapital og øker med antall utstedte kort. Utenlandske aktører som ønsker å delta i BankAxept-systemet må imidlertid alltid betale det maksimale nivå på avgiften.²²

Ulike tilgangsbetingelser for norske og utenlandske aktører kan fungere som et etableringshinder og vil hensett til den relative størrelsen på det norske markedet kunne begrense konkurransen. Konkurransetilsynet har tidligere påpekt på at det kan ha uheldige konkurransemessige virkninger at det stilles diskriminerende tilgangskrav til BankAxept-systemet.²³

Betalingstjenestedirektivet krever transparens og ikke-diskriminering både når det gjelder vilkår og pris for tilgang til betalingssystemer. Kravet er ment å gi grunnlag for at aktører som kun tilbyr enkeltprodukter skal kunne konkurrere med aktører som tilbyr flere produkter samlet. Det er derfor viktig å sikre at aktører som ønsker tilgang til betalingskortsystemene som opererer i Norge får tilgang på ikke-diskriminerende vilkår, og at regelverket er entydig og transparent slik at potensielle konkurrenter kan forholde seg til fastsatte kriterier og dermed lettere etablere seg i markedet.

EU-kommisjonen viser i sin sektorrappport til at flere nasjonale kortsystemer har som krav at både innløser og utsteder skal være banker. Dette er også tilfellet for BankAxept.²⁴ I følge EU-kommisjonen vil et slikt krav kunne hindre at eksempelvis innsamlere etablerer utsteder- og/eller innløservirksomhet i konkurranse med bankene. Betalingstjenestedirektivet åpner for at en ny type aktør, såkalte "betalingsinstitusjoner", skal kunne operere i konkurranse med de etablerte aktørene i det norske markedet. Det er ikke endelig avklart hvorvidt betalingstjenestedirektivet vil innebære at det nasjonale betalingskortsystemet BankAxept må åpne for tilgang for betalingsinstitusjoner.

18 EC DG Comp (2007), *Report on the banking sector inquiry*, Commission Staff Working Document SEC(2007) 106, side 90-92.

19 EFTA Surveillance Authority (2008), *Retail Banking Sector Inquiry*, Concluding Report, side 39-40.

20 Nordito AS hadde per 31. desember 2007 i alt 127 aksjonærer. De største aksjonærene er DnB NOR Bank ASA (40,0 %), Nordea Bank Norge ASA (10,8 %) og Fokus Bank (4,4 %). Eierbankene i Sparebank 1 Alliansen eier 25,7 prosent og sparebanker tilknyttet Terra-Gruppen eier 3,5 prosent av aksjene i selskapet.

21 EFTA Surveillance Authority (2008), *Retail Banking Sector Inquiry*, Concluding Report, side 57.

22 Jf. "Regler om beregning av pris for tilgang til bankenes fellessystemer innen betalingsformidling" § 3-2.

23 *Competition in Nordic Retail Banking*, Report from the Nordic competition authorities No. 1/2006.

24 Jf. "Regler om beregning av pris for tilgang til bankenes fellessystemer innen betalingsformidling" §§ 1-1 flg.

BankAxept-regelverket inneholder som vist over enkelte bestemmelser for tilgang til systemet som bør vurderes nærmere ved implementeringen av betalingstjenestedirektivet i norsk rett.

Eksklusivitet på innsamling

Når betalingstransaksjoner foretas i EFTPOS-terminaler hos brukerstedene, samles transaksjonene inn av en innsamler som viderefremidler til en switch for autorisasjonsforespørsler i forhold til den enkelte utstederbank.

Banker tilknyttet BankAxept ble ved avtale av 4. mai 2000 forpliktet til å benytte én bestemt innsamler av EFTPOS-transaksjonsdata.²⁵ Konkurransetilsynet fant imidlertid at denne avtalebestemmelsen er i strid med konkurransereglene fordi den forplikter bankene til å benytte BBS for innsamling av EFTPOS-transaksjonsdata. Tilsynet la i vedtak V2003-15 ned forbud mot klausulen. Forbudet er likevel ikke til hinder for at enkeltstående banker, på frivillig basis, inngår et forpliktende samarbeid om å benytte samme leverandør for innsamling av EFTPOS-transaksjonsdata.

FNH og Sparebankforeningen vedtok i 2004 nye regler som legger opp til at bankene skal benytte én bestemt operatør av den såkalte fellesfunksjonen i BankAxept.²⁶ Operatøren av fellesfunksjonen skal blant annet forestå autorisasjonsforespørsler (switch). Reglene innebærer at det ikke er felles innkjøp av innsamlingstjenesten. Reglene er imidlertid ikke trådt i kraft og det er således avtalen fra 2000 som fortsatt gjelder, med unntak av klausulene som Konkurransetilsynet grep inn mot.²⁷

Bankforeningene begrunner sitt valg av kun én operatør av fellesfunksjonen i BankAxept blant annet med behovet for teknisk standardisering og muligheten for utnyttelse av stordriftsfordeler. Bankene har valgt BBS som operatør av fellesfunksjonen etter 2000-avtalen. Ifølge BankAxept-reglene fra 2004 skal operatør av fellesfunksjonen konkurranseutsettes. Hensett til eierforholdene i BBS kan det likevel stilles spørsmål ved om medlemsbankene har insentiver til å velge en annen operatør av fellesfunksjonen enn BBS, når 2004-reglene skal iverksettes. Videre er det viktig at det legges til rette for teknisk separasjon mellom operatøren av fellesfunksjonen og denne aktørens øvrige virksomhet knyttet til eksempelvis innsamling. Ettersom BBS har forestått både innsamling og switch for BankAxept-transaksjoner er det viktig å påse at fellesfunksjonen ikke omfatter flere tjenesteelementer enn det som er absolutt nødvendig.

25 Jf. "Avtale om innsamling av elektroniske korttransaksjoner"

26 Jf. "Regler om utstedelse og behandling av BankAxept-kort i kontantautomater og i betalingsterminaler på brukersteder (BankAxept-reglene fra 2004)"

27 Avtalens pkt. 8 første punktum "Bankene skal benytte BankAxept AS som underleverandør for innsamling av eftpos-transaksjoner (...)" og avtalens pkt. 9, annet punktum "Transaksjoner i slike systemer fra kort utstedt etter bax-reglene skal autoriseres og viderefremidles via BankAxept AS."

Som tidligere beskrevet er BankAxept det mest utbredte kortsystemet i Norge i dag. BankAxept-transaksjoner utgjør ca. 84 prosent²⁸ målt i antall EFTPOS-transaksjoner, og disse transaksjonene innsamles og prosesseres i dag av BBS. Som en følge av avtalen mellom BBS og bankene om felles innkjøp av innsamlingstjenester kan øvrige innsamlere ikke ta seg betalt for innsamling av BankAxept-transaksjonsdata, men må videresende dem til BBS som tar seg av den videre behandlingen av transaksjonene. Det er med andre ord et begrenset marked igjen for restkonkurranse om øvrige transaksjoner i det norske markedet. Dette har bidratt til at det er få aktører som har funnet det lønnsomt å etablere seg i konkurranse med BBS om innsamling av øvrige EFTPOS-transaksjoner i den norske betalingsformidlingsinfrastrukturen. Dersom det blir gjort et skille mellom innsamling og fellesfunksjonen i BankAxept kan det åpne for konkurranse om innsamlingstjenester på hele volumet av EFTPOS-transaksjoner fra andre aktører enn operatøren av fellesfunksjonen. Dette forutsetter at innsamling og fellesfunksjon prises separat.

Et viktig element i SEPAs rammeverk for kortbetalinger er separasjon av kortsystemets eiere fra infrastrukturen. Hensikten er blant annet å sikre like konkurransevilkår for aktørene innen innsamling av betalingstransaksjoner som både er fordelaktig for banker, brukersteder og konsumenter. En slik separasjon muliggjør blant annet at forskjellige innsamlere kan konkurrere på like vilkår om kundene, hvilket kan føre til lavere priser og bedre produkter. SEPAs rammeverk for kortbetalinger presiserer at kortsystemenes regelverk ikke kan kreve som betingelse for deltakelse at det benyttes én bestemt innsamler.²⁹ Ettersom BankAxept ikke er et euro-system vil ikke SEPA få direkte anvendelse på BankAxept-systemet. I den videre utviklingen av det norske systemet bør en likevel se hen til de prinsipper og løsninger som ligger til grunn i SEPAs rammeverk for kortbetalinger, slik at det legges til rette for konkurranse både om innsamling og fellesfunksjon.

4. Internasjonale betalingskort

4.1 Utviklingen i bruk av internasjonale betalingskort

Som nevnt er BankAxept det mest brukte betalingskortet i Norge. Det er imidlertid bruken av internasjonale betalingskort som prosentvis øker relativt mest, og som følge av dette har de internasjonale betalingskortsystemene økt sine markedsandeler de siste årene. Visa, MasterCard, American Express og Diners Club er de største internasjonale kortselskapene som operer i Norge.

28 Norges Bank (2008), *Årsrapport om betalingssystem 2007*, side 15.

29 EU-kommisjonen påpekte i sin sektorrapport at krav om innkjøp av prosesseringstjenester av bestemte aktører for å få tilgang til medlemskap i betalingsystemer kan ha negative konsekvenser for konkurransen (EC DG Comp (2007), *Report on the banking sector inquiry*, Commission Staff Working Document, side 94).

Økningen i bruken av internasjonale betalingskort kan i utgangspunktet være positivt for konkurransen. Det at kortholder får flere alternative betalingskort å velge mellom gir valgfrihet for kortholder, i tillegg til at det kan bidra til økt priskonkurranse mellom de ulike kortselskapene overfor kortholder. Internasjonale betalingskort kan også benyttes ved internetthandel og har i praksis global utbredelse. Bruk av internasjonale betalingskort gir dessuten kortholder ulike fordeler slik nevnt i punkt 3.2. Internasjonale betalingskort er også positivt for utstederbankene som har inntekter i form av gebyrer og rentebetaling fra kortholdere, og formidlingsgebyr fra innløserne.

Selv om betalingstjenestedirektivet og SEPA vil legge til rette for sterkere konkurranse innen markeder for internasjonale betalingskort, er det flere konkurransemessige utfordringer på dette området som også har betydning i det norske markedet. I punkt 4.2 vil vi se nærmere på markedet for innløsning av internasjonale kort i Norge, mens punkt 4.3 fokuserer på konkurransemessige utfordringer knyttet til de internasjonale kortselskaperes regelverk.

4.2 Begrenset konkurranse i markedet for innløsning av internasjonale betalingskorttransaksjoner

Det er vesentlige forskjeller mellom innløsning av BankAxept-transaksjoner og innløsning av internasjonale betalingskorttransaksjoner. BankAxept-transaksjoner innløses av brukerstedets bank og gjøres opp direkte med kortholders bank. På bakgrunn av blant annet forskjellene i pris og egenskaper på innløserens side av betalingskortmarkedet har Konkurransetilsynet i tidligere saker lagt til grunn at innløsning av BankAxept og internasjonale betalingskort er ulike produktmarkeder.³⁰

Når det gjelder innløsning av internasjonale betalingskort, vil det være konkurranse mellom ulike aktører om å foreta oppgjør til brukerstedet. Brukerstedet kan anskaffe tjenesten enten av rene innløserne eller av foretak som også driver med annen finansiell virksomhet, for eksempel banker. Størrelsen på brukerstedsgebyret varierer mellom de ulike korttypene.

Det norske innløsningsmarkedet for internasjonale betalingskort er konsentrert. Den klart største aktøren er Teller, med en markedsandel på over 50 prosent. Teller tilbyr innløsning av de internasjonale betalingskortene Visa og MasterCard, og er i tillegg alene om å kunne tilby innløsning av American Express i Norge. Elavon tilbyr innløsningsavtaler for Visa, MasterCard og JCB-kort (Japan Credit Bureau), og distribuerer i tillegg innløsningsavtaler for Diners Club-kort etter avtale med Diners Club Norge AS. Andre aktører i innløsnings-

markedet er blant annet Nordea, Fokus Bank og Diners Club.³¹

Det synes å være visse finansielle og strukturelle barrierer ved etablering av innløservirksomhet i Norge. En ny innløser av internasjonale betalingskort må ha lisens fra det aktuelle kortselskap. Det kreves i tillegg konsesjon for å drive innløservirksomhet, med de minstekrav til startkapital og løpende kapitaldekningskrav dette innebærer. Det er nødvendig med kompetanse, utstyr og betydelige finansielle ressurser. En nyetablering vil medføre store kostnader for å få tilgang til brukersteder og nasjonal infrastruktur, særlig for aktører som ikke allerede driver bankvirksomhet. Også etablerte aktører vil møte slike begrensninger dersom de forsøker å ekspandere. I bransjen opereres det i tillegg med oppsigelse av innløsningsavtaler ut over 6 måneder. Tendensen er at oppsigelsesfristen har vært jevnt økende etter oppløsning av monopolene innen kortinnløsning i Norge i 2003.³² Bindingstiden forsinkes og begrenser responsmuligheter for konkurrenter i markedet.

Teller eies av norske banker gjennom Nordito. I Konkurransetilsynets behandling av foretakssammenslutningen mellom BBS og Teller ble eierinteressekonflikten pekt på som et utestengende element for både eksisterende og potensiell konkurranse. På tilsvarende måte som for innsamlingsvirksomhet, jf. punkt 3,3, synes bankene i Teller gjennom sitt eierskap å ha svekkede insentiver til å etablere egen innløservirksomhet i konkurranse med Teller. Nordea og Fokus Bank er i dag de eneste eierbankene i Nordito som driver innløservirksomhet i konkurranse med datterselskapet Teller.

Sammen med høye etablerings- og ekspansjonshindringer tilsier den høye konsentrasjonen at konkurransen i innløsermarkedet for internasjonale betalingskort i Norge er begrenset.³³

Som påpekt ovenfor innfører betalingstjenestedirektivet en ny kategori foretak, betalingsinstitusjoner, som også vil kunne operere som innløserne av korttransaksjoner. Kravene som stilles til slike foretak kan sies å være mindre omfattende enn dagens nasjonale krav til foretak som driver innløservirksomhet. Direktivet vil derfor kunne bidra til å gjøre det enklere å etablere seg i dette markedet, noe som vil kunne legge til rette for flere aktører og følgelig sterkere konkurranse.

30 Jf. Konkurransetilsynets vedtak V2007-17 av 4. juli 2007.

31 Jf. Konkurransetilsynets vedtak V2007-17 av 4. juli 2007. Konkurransetilsynets fant i foretakssammenslutningen mellom BBS og Teller at markedet er konsentrert med en HHI på 4141.

32 Kaardal, K.S., K. Ryste og I. Solberg (2007), *Ny vurdering av markedet for internasjonale betalingskort i Norge*, Kredittilsynet, Konkurransetilsynet og Norges Bank.

33 Jf. Konkurransetilsynets vedtak V2007-17 av 4. juli 2007.

4.3 Konkurransmessige utfordringer knyttet til de internasjonale kortselskapenes regelverk

De internasjonale kortselskapene har utarbeidet egne regelverk som regulerer avtalepartenes atferd og setter rammer for hvordan utstedere og innløserne kan opptre overfor henholdsvis kortholdere og brukersteder. Bestemmelser i de internasjonale kortselskapenes regelverk har i flere henseender vært gjenstand for vurdering i forhold til konkurransereglene. De aktuelle bestemmelsene virker i samspill med hverandre, og den samlede virkningen på konkurransen fordrer at bestemmelsene ses i sammenheng. I det følgende vil vi beskrive innholdet i de ulike bestemmelsene og deretter peke på hvordan bestemmelsene kan bidra til å begrense konkurransen. Behovet for vurdering av disse bestemmelsene er aktualisert ved EU-kommisjonens avgjørelse i MasterCard-saken³⁴ fra desember 2007 vedrørende lovligheten av MasterCards grensekryssende formidlingsgebyr innen EØS-området. Konkurransetilsynet har iverksatt undersøkelser knyttet til Visa og MasterCards formidlingsgebyr med videre for transaksjoner i Norge og forholdet til konkurranseloven § 10.

Formidlingsgebyr og brukerstedsgebyr

I et firepartssystem må innløserne betale et formidlingsgebyr til kortutsteder ved enhver innenlandsk EFT-POS-transaksjon som foretas med et internasjonalt betalingskort utstedt i Norge. Ved korttransaksjoner som foretas hos et brukersted i et annet land enn der kortet er utstedt, påløper et grensekryssende formidlingsgebyr som er fastsatt og regulert i de respektive internasjonale kortselskapenes regelverk.

I Norge fastsettes nivået på det nasjonale formidlingsgebyret multilateralt (MIF³⁵), men det er også mulig for den enkelte utsteder og innløser å avtale et annet nivå på formidlingsgebyret bilateralt. Kortselskapenes nasjonale medlemsorganisasjoner fastsetter nivået på det multilaterale formidlingsgebyret for sine respektive kortsystemer. I fravær av en bilateral avtale mellom innløser og utsteder, vil det nasjonale multilaterale avtalte formidlingsgebyret gjelde. Dersom det ikke er avtalt nasjonale formidlingsgebyr, bilateralt eller multilateralt, vil det grensekryssende formidlingsgebyret gjelde også for nasjonale betalingskorttransaksjoner. Både det nasjonalt multilateralt avtalte formidlingsgebyret og det grensekryssende formidlingsgebyret har således en såkalt *fallback-funksjon* som sikrer at det alltid vil være et formidlingsgebyr som er gjeldende for transaksjoner med de internasjonale kortselskapenes betalingskort.³⁶

I MasterCard-saken fant EU-kommisjonen at MasterCards bruk av multilateralt formidlingsgebyr i EØS-området er i strid med EF-traktatens art. 81(1), og påla opphør av den rettstridige atferden innen 6 måneder. Avgjørelsen gjelder det multilateralt fastsatte formidlingsgebyret for grensekryssende betalinger med debet-, fakturerings- og kredittkort, og dets *fallback-funksjon*. MasterCard har brakt avgjørelsen inn for førsteinstansdomstolen.

Det enkelte brukersted som tilbyr betaling med betalingskort må betale et brukerstedsgebyr til sin innløser. Selv om størrelsen på brukerstedsgebyret varierer, eksisterer det en klar sammenheng mellom størrelsen på formidlingsgebyret og størrelsen på brukerstedsgebyret. EU-kommisjonen legger i sin avgjørelse til grunn at MasterCards grensekryssende formidlingsgebyr fastsetter en minimumspris som brukersteder må betale til sin innløser, og at denne prisen utgjør en betydelig andel av brukerstedets kostnader uten at dette samtidig gir en tilsvarende fordel for brukerstedene og deres kunder. Samtidig har brukerstedene liten innvirkning på fastsettelsen av formidlingsgebyret. Formidlingsgebyret kan således bidra til å begrense konkurransen i innløsermarkedet og være til skade for brukersteder og deres kunder. Det kan tenkes at dersom MasterCard opererte uten et formidlingsgebyr, ville dette redusert brukerstedsgebyret og derved gitt mulighet for lavere utsalgspriser til gode for kundene.

MasterCard har i forbindelse med saken hevdet at formidlingsgebyret er nødvendig for å gjenopprette ubalansen mellom de to sidene i nettverket som følge av høy betalingsvilje på den ene siden av nettverket og lavere betalingsvilje på den andre. Kommisjonen har lagt til grunn at formidlingsgebyret ikke er nødvendig for å operere og drive et kortsystem, med henvisning til blant annet det norske BankAxept-systemet. Kommisjonen fant det ikke tilstrekkelig dokumentert at formidlingsgebyret i MasterCards tilfelle har positive virkninger på innovasjon og effektivitet som kan forsvare bruken av gebyret. På denne bakgrunn ble det konkludert at MasterCards grensekryssende multilateralt fastsatte formidlingsgebyr ikke gir objektive effektivitetsfordeler som kan oppveie negative virkninger på priskonkurransen mellom innløserne, og således ikke gir grunnlag for unntak etter unntaksbestemmelsen i EF-traktatens art. 81(3).

Den 12. juni 2008 ble det kunngjort at MasterCard ikke har klart å presentere et grensekryssende formidlingsgebyr som aksepteres av EU-kommisjonen og at MasterCard derfor har valgt å midlertidig fjerne formidlingsgebyret for grensekryssende betalinger.

EU-kommisjonen åpnet i mars 2008 sak mot Visa for vurdering av Visa sitt formidlingsgebyr for grensekryss-

34 EU-kommisjonens avgjørelse COMP/34.579 av 19. desember 2007

35 Multilateral Interchange Fee

36 EU-kommisjonens avgjørelse COMP/34.579 av 19. desember 2007

sende betalinger. I tidligere saker mot Visa³⁷ har EU-kommisjonen tillatt bruk av klausuler i kortselskapets regelverk som begrenser brukerstedenes handlefrihet, samt tillatt formidlingsgebyr frem til 31. desember 2007 forutsatt at formidlingsgebyret ble fastsatt etter nærmere bestemte kostnadsbaserte analyser. Etter fritaksperiodens utløp må Visa sikre at det grensekryssende formidlingsgebyret fastsettes i overensstemmelse med konkurransebestemmelsene i EF-traktatens artikkel 81. På den bakgrunn har EU-kommisjonens avgjørelse i MasterCard saken innvirkning også på Visa sin fastsettelse og bruk av grensekryssende multilateralt fastsatt formidlingsgebyr.

Begrensninger i brukerstedenes handlefrihet

No-discrimination rule (NDR) er fastsatt sentralt i noen av de internasjonale kortselskapenes regelverk og benyttes i avtaler mellom innløser og brukerstedet. NDR-klausulen forbyr brukerstedet å prisdiskriminere mellom kontanter og betalingskort og mellom ulike typer betalingskort. Klausulen forhindrer brukerstedet i å direkte videreføre brukerstedetsgebyret for det aktuelle kortet inn i utsalgsprisen for varen. Som en konsekvens av dette vil brukerstedets kostnader knyttet til brukerstedetsgebyret dekkes inn som prispåslag på varer som brukerstedet tilbyr. Dette medfører i så fall at kostnadene fordeles på alle kunder, også de som ikke betaler med kort.

Kortselskapenes *Honour-all-cards rule* (HACR) pålegger brukerstedene å akseptere og likebehandle alle transaksjoner fra betalingskort med kortselskapets logo. Brukerstedene kan dermed ikke diskriminere innbyrdes eller mellom ulike former for debet-, fakturerings- eller kredittkort ("godta alle kort") eller mellom hvem som har utstedt betalingskortet ("godta alle utstedere").

American Express har i sitt regelverk en såkalt *No-steering rule* (NSR). Bestemmelsen skal forhindre at brukersteder, som aksepterer kort fra American Express, oppmuntrer kortholdere til å benytte andre betalingsinstrumenter. Etter det Konkurransetilsynet har kjennskap til har ikke øvrige kortselskaper en tilsvarende bestemmelse i sine regelverk. American Express-kort er for mange brukersteder et mer kostbart alternativ i forhold til andre betalingsinstrumenter. NSR-klausulen forhindrer dermed at brukerstedet søker å påvirke kunden til å velge et annet betalingsinstrument enn American Express.

Innløsernes prising

Selv om det i utgangspunktet kan være ulik størrelse på formidlingsgebyrene knyttet til Visa og MasterCard, vil brukerstedetsgebyrene for disse to kortsyste-

mene ofte være like. Dette skyldes at innløserne tilbyr innløsningstjenester for Visa og MasterCard i pakker hvor brukerstedetsgebyret er likt, uavhengig av korttype (såkalt "blending"). Hvis et brukersted ønsker å bytte leverandør av innløsningstjeneste, kreves det ofte bytte av innløsningsavtaler for både Visa og MasterCard.³⁸ Blending kan bidra til lavere produksjonskostnader for innløser, og samtidig viske ut forskjellene mellom kortsystemene ved at de faktiske kostnadene knyttet til bruk av de ulike betalingskortene ikke synliggjøres for brukerstedene.

Samlet vurdering

Gjennomsnittlig brukerstedgebyr (vektet med omsetning) i Norge for MasterCard og Visa i 2006 lå i underkant av 1,7 prosent av transaksjonsbeløpet. Det er verdt å merke seg at på grunn av variasjoner i brukerstedetsgebyret, avhengig av brukerstedets forhandlingsmakt overfor innløser, vil det være brukersteder som må betale brukerstedetsgebyr som er betydelig høyere enn dette.³⁹ Til sammenlikning må brukersteder betale et transaksjonsgebyr i størrelsesorden 10 til 20 øre per BankAxept-transaksjon.⁴⁰

Formidlingsgebyr, NDR, HACR, NSR og blending påvirker størrelsen på brukerstedetsgebyret ved at bestemmelsene bidrar til å redusere brukerstedenes forhandlingsposisjon i markedet. Brukerstedene kan i utgangspunktet nekte å ta imot betaling fra et kortsystem. For eksempel har mange dagligvarebutikker så langt kun godtatt BankAxept. Innenfor enkelte bransjer, som for eksempel hotell- og restaurantbransjen, forventer imidlertid kundene å kunne betale med internasjonale betalingskort. For disse brukerstedene kan det være et lite hensiktsmessig alternativ å kun godta BankAxept. Beparelse ved å velge bort de internasjonale betalingskortene gjennom lavere brukerstedetsgebyr kan være mindre enn mulig tap av kunder og dermed lavere omsetning. Som følge av dette er det mye som tyder på at brukerstedene i mange tilfeller har begrensede alternativer til å akseptere de internasjonale betalingskortene, noe som begrenser brukerstedenes muligheter til å påvirke størrelsen på brukerstedetsgebyret.

NDR har i perioder vært forbudt i enkelte europeiske land, blant annet i Sverige og Nederland. MasterCard i Europa fjernet denne bestemmelsen fra sitt regelverk i 2004. Fraværet av bestemmelsen har imidlertid ikke ført til at brukersteder i stort omfang har benyttet seg av muligheten til å videreføre brukerstedetsgebyret til kun-

³⁷ EU-kommisjonens avgjørelse COMP/29.373 av 7. august 2001 (Visa International) og EU-kommisjonens avgjørelse COMP/29.373 av 24. juli 2002 (Visa International – Multilateral Interchange Fee)

³⁸ Kaardal, K.S., K. Ryste og I. Solberg (2007), *Ny vurdering av markedet for internasjonale betalingskort i Norge*, Kredittilsynet, Konkurransetilsynet og Norges Bank. Se også EU-kommisjonens avgjørelse COMP/D-1/37.860 av 3. oktober 2007 (Morgan Stanley Dean Witter/Visa International).

³⁹ Kaardal, K.S., K. Ryste og I. Solberg (2007), *Ny vurdering av markedet for internasjonale betalingskort i Norge*, Kredittilsynet, Konkurransetilsynet og Norges Bank, side 10

⁴⁰ Se blant annet prislister til Nordea og DnB NOR på deres hjemmesider.

den.⁴¹ En mulig forklaring på dette kan være at brukersteden har vanskeligheter med å pålegge sine kunder en ekstra kostnad uten at konkurrentene velger å gjøre det samme. Ifølge betalingstjenestedirektivet kan ikke en leverandør av betalingstjenester forhindre at betalingsmottaker krever et gebyr av betaler eller gir betaler rabatt ved bruk av et gitt betalingsinstrument.⁴² For betalingskortsystemer vil dette kunne innebære et forbud mot en NDR-klausul. Direktivet åpner for at medlemslandene kan forby eller begrense adgangen for betalingsmottaker til å kreve gebyr av betaler av hensyn til behovet for å fremme konkurransen og stimulere til bruk av effektive betalingsinstrumenter. I lys av dette bør det ved implementeringen av betalingstjenestedirektivet i norsk rett vurderes nærmere om bruk NDR-klausuler i kortsystemer skal tillates.

Brukerstedenes vanskelige forhandlingsposisjon i markedet påvirker konkurransen mellom kortsystemene. Størrelsen på formidlingsgebyret har betydning for inter-system konkurransen, det vil si konkurransen mellom de ulike betalingskortsystemene. Eierne av kortsystemene kan i sin strategi for å tiltrekke seg kortutstedere ha insentiver til å fastsette høye formidlingsgebyr for kortsystemet. Samtidig vil høyere formidlingsgebyr redusere sannsynligheten for at brukersteden vil akseptere betaling med kort fra kortsystemet. Selv om disse to hensynene må veies mot hverandre, er det som beskrevet faktorer som kan tyde på at kortsystemene i større grad vektlegger å tiltrekke seg utstedere når størrelsen på formidlingsgebyret fastsettes. Dette kan bidra til at kortsystemene i konkurranse med hverandre fastsetter stadig høyere formidlingsgebyr for å øke sin markedsandel. En sammenlikning av formidlingsgebyr i Norge og EU-landene viser at gebyrene på internasjonale betalingskort er relativt høye i Norge.⁴³ Norges Bank påpeker i sin årsrapport fra 2008 om betalingsystem at det er grunn til å tro at de internasjonale kortsystemenes gebyrer i Norge er høyere enn det som er samfunnsmessig optimalt.

5. Avslutning

For å legge til rette for fortsatt effektivitet i betalingskortsystemet er det viktig at det er konkurranse innen de ulike markedene for betalingskort. Dette kapitlet belyser noen konkurransemessige utfordringer vi står overfor innen markedene for kortbetaling. Det er gjennomgått ulike sider ved enkelte av kortsystemene som

norske forbrukere benytter, det norske BankAxept-systemet og internasjonale betalingskortsystemer. Selv om både det norske og de internasjonale systemene har ført til samfunnsøkonomiske besparelser gjennom å gi brukerne tilgang til effektive betalingstjenester, gjenstår det like fullt viktige utfordringer for konkurransen innen de ulike markedene for kortbetaling. Konkurransetilsynet vil derfor følge den videre utviklingen i markedet nøye.

Bankenes samarbeid om BankAxept fortjener mye av æren for at vi i Norge har et godt utviklet system for betaling med betalingskort. Med systemets suksess følger imidlertid også konkurransemessige utfordringer. Eierstrukturen, der bankene gjennom bankforeningene og Nordito/BBS er involvert på nært sagt alle ledd, stiller særlige krav til hvordan systemet forvaltes slik at det legges til rette for konkurranse i alle ledd i verdikjeden. Konkurransetilsynet anbefaler at eierne av BankAxept-systemet vurderer om det i lys av prinsippene bak EUs nye rammeverk for konkurranse innen betalingsformidling kan gjøres tilpasninger i dagens norske system for å styrke konkurransen og derigjennom oppnå et mer effektivt system for kortbetaling i Norge.

I dette kapitlet er det også pekt på en rekke konkurransemessige utfordringer ved de internasjonale kortsystemene. Konkurranseproblemene som følger med dem gjør at de internasjonale kortsystemene kan ha negative virkninger på kortbetaling i Norge i vel så stor grad som de er en positiv utfordrer i konkurransen om kundene. Sammenlignet med et flertall av landene i EU er formidlingsgebyrene på internasjonale kort relativt høye i Norge, med den følge at også brukerstedsgebyrene er høye. Ifølge Norges Bank er det grunn til å tro at gebyrene til de internasjonale betalingskortsystemene er høyere enn det som er samfunnsmessig optimalt. Den internasjonale utviklingen gjennom betalingstjenestedirektivet og SEPA, sammenholdt med veksten i bruken av internasjonale betalingskort i Norge, gjør dette til et viktig område for Konkurransetilsynet.

Konkurransetilsynets viktigste virkemiddel for å fremme konkurranse er håndheving av forbudsbestemmelsene i konkurranseloven. Tilsynet har iverksatt undersøkelser av om de internasjonale kortselskapene opptrer i strid med konkurranselovens forbud mot konkurransebegrensende samarbeid. Aktørene kan likevel ikke fri seg fra ansvar ved å avvente tilsynets vurdering, da de har et selvstendig ansvar for å overholde forbudsbestemmelsene i konkurranseloven. Konkurransetilsynet anbefaler at aktørene i markedet for internasjonale betalingskort vurderer sin praksis etter konkurranseloven.

⁴¹ Se EU-kommisjonens avgjørelse COMP/29.373 av 7. august 2001 (Visa International), samt IMA Market development AB (2000), *Study regarding the effects of the abolition of the Non-discrimination Rule in Sweden for European Commission Competition Directorate General*, og ITM Research (2000), *The abolition of the No-discrimination Rule*.

⁴² Betalingstjenestedirektivet artikkel 52

⁴³ EFTA Surveillance Authority (2008), *Retail Banking Sector Inquiry*, Concluding Report og Kaardal, K.S., K. Ryste og I. Solberg (2007), *Ny vurdering av markedet for internasjonale betalingskort i Norge*, Kredittilsynet, Konkurransetilsynet og Norges Bank

Konkurrensemessige utfordringer

- Eierstrukturen i det norske betalingsformidlingssystemet gjør at bankene i BankAxept-systemet er involvert på de fleste ledd i verdikjeden, hvilket bidrar til svekket konkurranse.
- BBS har som operatør av fellesfunksjonen i BankAxept i praksis eksklusivitet også på innsamlingstjenesten i systemet. Dette kan gi begrenset konkurranse om innsamling av EFTPOS-transaksjoner i det norske markedet.
- Det er begrenset konkurranse i markedet for innløsning av internasjonale betalingskorttransaksjoner i Norge.
- MasterCards multilaterale formidlingsgebyr for grensekryssende betalinger i EØS-området fungerer i følge EU-kommisjonen som en minimumspris som brukersteder må betale til sin innløser. Dette er ifølge Kommisjonen i strid med forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid.
- En sammenlikning av formidlingsgebyr i Norge og EU-landene viser at gebyrene på internasjonale betalingskort er relativt høye i Norge.
- Norske brukersteder måtte i gjennomsnitt betale et gebyr på nærmere 1,7 prosent av kjøpesummen for Visa- og MasterCard-transaksjoner i 2006. Til sammenlikning er gebyret per BankAxept-transaksjon 10 til 20 øre.
- Enkelte bestemmelser i de internasjonale kortselskapenes regelverk kan redusere brukstedenes forhandlingsposisjon overfor innløsere, påvirke kortholders valg av betalingsinstrument og forsterke konkurransebegrensende effekter av formidlingsgebyret.

Tiltak for å styrke konkurransen

- Eierne av BankAxept-systemet bør i lys av EUs nye rammeverk for betalingskort vurdere tilpasninger for å oppnå et mer effektivt system for kortbetaling i Norge.
- For å fremme konkurranse om innsamling av EFTPOS-transaksjoner er det viktig at påse at fellesfunksjonen i BankAxept ikke omfatter flere tjenesteelementer enn det som er absolutt nødvendig, og at innsamling og fellesfunksjon prises separat.
- Konkurransetilsynet undersøker om de internasjonale kortselskapenes atferd er i strid med forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid. Det er viktig at aktørene selv vurderer egen praksis etter konkurranseloven.

Legemidler og apotek

Av Silje Aarvik, Beate Berrefjord, Kjell Sunnevåg, Jørn Nilsen og Magnus Aarø.

1. Innledning

Det er de senere årene gjennomført flere reformer i apoteksektoren, som har vært med å bidra til fremveksten av dagens markedsstruktur. Som følge av EØS-avtalen ble det i 1995 åpnet for konkurranse i grossistleddet. Innføringen av den nye apotekloven¹ i 2001 markerte slutten på det gamle bevillingssystemet der myndighetene bestemte hvem som skulle få eie det enkelte apotek, hvor mange apotek det skulle være og hvor nye apotek skulle lokaliseres. Videre innebar lovendringen at det ble mulig for andre enn farmasøyter å eie apotek. Resultatet ble kjededannelser og vertikal integrasjon mellom grossist og apotek, og et sterkt konsentrert marked i begge ledd.

Markedet er fremdeles underlagt en rekke ulike former for regulering. På bakgrunn av de omstruktureringer som har funnet sted, fordi markedet er betydelig både hva gjelder omfang og omsetning, og fordi legemiddelkostnader er viktige både for offentlige utgifter og ikke minst for forbrukere har oppfølging av dette markedet hatt høy prioritet i Konkurransetilsynet.

I det følgende presenteres Konkurransetilsynets vurderinger av de konkurransemessige utfordringer i legemiddelmarkedet. Det blir innledningsvis redegjort for særtrekk ved markedet. Dette etterfølges av en beskrivelse av markedsstrukturen, samt en gjennomgang av de antatt viktigste reguleringene på området som har betydning for konkurransen. Avslutningsvis pekes det på en del sentrale problemstillinger for dette markedet i et konkurranseperspektiv. Gjennomgangen er avgrenset til markedet for legemidler til mennesker og det fokuseres først og fremst på grossist- og detaljistleddene. Det vises for øvrig til at EU-kommisjonen nylig har gjennomført en såkalt sektorgjennomgang på legemiddelområdet med hovedvekt på konkurransen i produsentleddet.²

2. Særtrekk ved legemiddelmarkedet

Legemiddel er i legemiddeloven³ § 2 definert til å være ”stoffer, droger og preparater som er bestemt til eller utgis for å brukes til å forebygge, lege eller lindre sykdom, syk-

domssymptomer eller smerter, påvirke fysiologiske funksjoner hos mennesker eller dyr, eller til ved innvortes eller utvortes bruk å påvise sykdom”.⁴ Denne definisjonen legges også til grunn i det følgende.

Noen grunnleggende trekk ved legemiddelmarkedet går igjen i de fleste land, både hva gjelder egenskaper ved markedet og produktenes betydning for helse og helsepolitikk. Dette er forhold som må tas i betraktning når det vurderes hvilken rolle konkurranse kan spille. Særtrekk ved henholdsvis tilbudssiden og etterspørselsiden i markedet presenteres i det følgende, mens neste avsnitt gir en nærmere beskrivelse av markedsaktørene.

2.1 Tilbudssiden

Med tilbudssiden forstås produsenter av legemidler. Utviklingen av nye legemidler er kompetansekrevene og forutsetter betydelige ressurser. Det er med andre ord en forskningsintensiv næring der det å sikre insensitive til utvikling av nye legemidler er antatt å kreve sterk patentbeskyttelse. Et annet relevant trekk er at forsknings- og utviklingsarbeidet (FoU) bærer preg av såkalte patentkappløp. Ulike produsenter satser store ressurser på å utvikle et nytt legemiddel til en bestemt behandling. Den som vinner vil, som følge av patentbeskyttelse, ta hele eller en stor del av markedet for det aktuelle bruksområdet i patenttiden.

Det er videre vanlig å anta at produksjon av legemidler har betydelige stordriftsfordeler. Stordriftsfordeler innebærer at kostnadene pr. produsert enhet faller ved økt produksjon. Industrien preges altså av høye forsknings- og utviklingskostnader og generelt lave produksjonskostnader.

2.2 Etterspørselsiden

Med etterspørselsiden forstås kjøperne av legemidler, dvs. grossistene, detaljistene og i siste omgang sluttbrukerne. For sluttbruker vil det i stor grad være slik at legen treffer valget om bruk av legemidler. Myndighetene forsikrer befolkningen mot store legemiddelutgifter ved sykdom ved å betale størsteparten av legemiddelutgiftene som følger av legenes legemiddelforskrivning, enten

1 Jf. lov 2.juni 2000 nr.69 om apotek (apotekloven).

2 Jf. Kommisjonsbeslutning av 15. januar 2008 (Case No COMP/D2/39.514).

3 Lov 12. april 1992 nr. 132 om legemidler m.v. (legemiddeloven).

4 Nærmere regler om hva som defineres som legemidler fremgår av forskrift 22. desember 1999 nr. 1559 om legemidler (legemiddelforskriften).

direkte via sykehus eller indirekte via pasienter som har krav på refusjon. I de Laats, et al., (2002)⁵ er dette uttrykt på følgende måte:

”Who consumes, neither chooses nor pays; who pays, neither consumes nor chooses; who chooses, neither pays nor consumes”

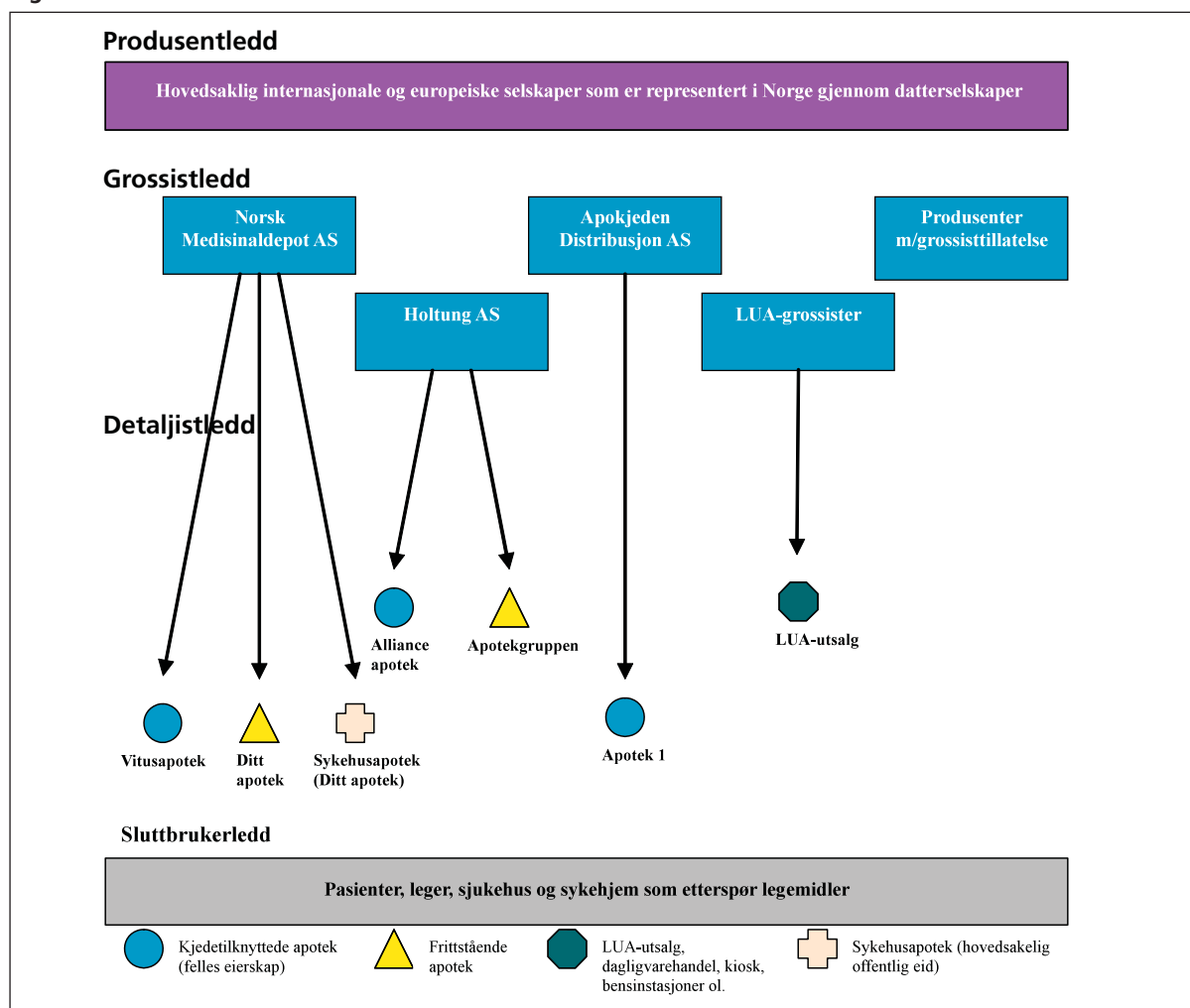
Etterspørselen etter reseptbelagte legemidler er svært prisuelastisk. Dette innebærer at prisen for enkelte legemidler, f.eks. et livsforlengende legemiddel, uten prisregulering vil kunne økes mye uten at det påvirker etterspørselen i særlig grad. At etterspørselen er prisuelastisk skyldes bl.a. at det ikke er samme person som henholdsvis konsumerer, bestemmer hva som skal konsumeres og finansierer konsumet.

Videre er forholdet mellom sluttbruker, lege og produsent preget av asymmetrisk informasjon. Med asymmetrisk informasjon forstås en situasjon hvor aktører som

handler med hverandre har ulik tilgang på informasjon om forhold som er av betydning for utbyttet av handelen. Informasjonsgraden vil særlig avhenge av hvor i distribusjonskjeden man befinner seg. Produsenten er den med mest informasjon om relevante forhold ved produktet, dets virkninger, bivirkninger og innholdsstoffer. Legemidlene markedsføres overfor legene, men legene vil likevel ikke være like godt informert som produsenten om alle relevante sider ved produktet. På bakgrunn av sin kunnskap forskriver legen et bestemt legemiddel, dvs. omsetter sluttbrukers ønske/behov til faktisk etterspørsel og forbruk. Sluttbrukeren av legemidlet vil ofte være den i informasjonskjeden med minst informasjon om egenskapene ved legemidlet.

I forhold til asymmetrisk informasjon må det imidlertid gjøres et skille mellom reseptpliktige og reseptfrie legemidler. Mens sluttbruker sjelden vil være i posisjon til å overprøve de valg legen tar med hensyn til behandling med reseptbelagte legemidler, vil vedkommende

Figur 1: Markedsstruktur.



5 E. de Laats, F. Windmeijer, og R. Douven (2002): How does pharmaceutical marketing influence prescribing behaviour. CPB Netheland's Bureau for Economic Policy Analysis.

normalt ha langt større valgmuligheter med hensyn til behandling med reseptfrie legemidler. Reseptfrie legemidler finansieres også fullt ut av sluttbruker selv og man vil derfor anta at sluttbrukere vil være mer prisbevisste ved kjøp av reseptfrie legemidler og at etterspørselen dermed er mer priselastisk.

3. Markedsstruktur og aktører

Figur 1 illustrerer markedsstruktur og hvilke aktører som opererer i de ulike leddene i distribusjonsskjeden i Norge.

3.1 Produsentledd

Produsenter av legemidler kan deles i to hovedgrupper, innovative/originalprodusenter og generiske produsenter. Begge gruppene opererer i stor grad på det internasjonale markedet. I det norske markedet er de fleste aktørene i produsentleddet selskaper i internasjonale konsern og bare et fåtall har egen produksjon i Norge. Legemiddelselskapene i Norge er hovedsakelig salgs- og markedsføringsenheter og begrepene produsenter og importører benyttes gjerne om hverandre.

I tillegg til de to hovedgruppene, utgjør parallellimportørene en egen aktør i distribusjonsskjeden. Parallellimportørene utnytter prisforskjeller mellom EØS-land og flytter patenterte legemidler fra markeder med lave priser til markeder med høyere priser.

3.2 Grossistledd

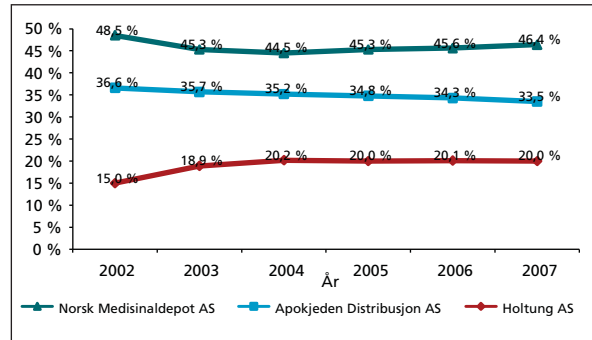
Det er som hovedregel ikke tillatt å distribuere legemidler direkte fra produsent til sluttbruker, og det aller meste av distribusjonen skjer derfor gjennom grossister. Hoveddelen av legemidlene distribueres deretter gjennom apotek til sluttbruker. Et unntak er det begrensede utvalget reseptfrie legemidler som også tillates solgt gjennom dagligvarebutikker, bensinstasjoner, og lignende (LUA-ordningen).

Som nevnt innledningsvis ble det statlige grossistmonopolet opphevet i 1995 da det som følge av EØS-avtalen ble åpnet for konkurranse i grossistleddet. I dag er det tre godkjente fullsortimentsgrossister i det norske markedet, Norsk Medisinaldepot AS, Apokjeden Distribusjon AS og Holtung AS. I tillegg fikk Europharma AS tillatelse til grossistvirksomhet med legemidler til mennesker i juni 2008. Tillatelsen gjelder i første omgang fram til 31. mars 2009 i påvente av Statens legemiddelverks kontroll av at kravene til sortimentsbredde er oppfylt.⁶ I tillegg til fullsortimentsgrossistene finnes det en rekke produsenter med tillatelse til å drive grossistvirksomhet for egne produkter, samt dagligvaregrossis-

ter som leverer reseptfrie legemidler til LUA-utsalg.

Det fremgår av Figur 2 under at utviklingen i legemiddelgrossistenes markedsandeler har vært relativt stabil de siste årene.

Figur 2: Legemiddelgrossistenes markedsandeler.



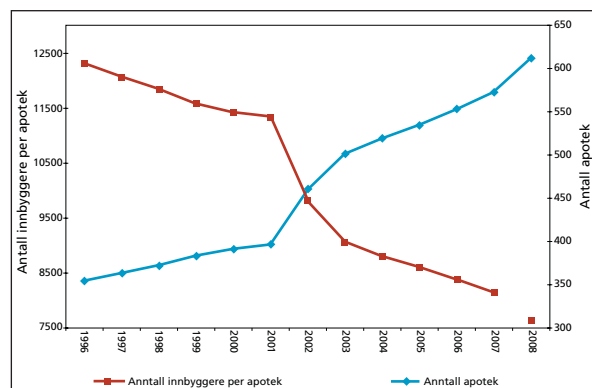
Kilde: Figuren bygger på tall fra Legemiddelindustriforeningens Tall og fakta 2008

3.3 Detaljistledd

Innen EØS-området fremstår det norske detaljistleddet for omsetning av legemidler i dag som et av de minst regulerte når det gjelder eierskap og struktur, og det har i etterkant av dereguleringen av apotekmarkedet i 2001 skjedd betydelige endringer i markedet i form av både horisontal (kjededannelser) og vertikal integrasjon (mellom grossister og apotek).

Figur 3 under illustrerer med tydelighet de endringer som har skjedd siden 2001. Antallet apotek har økt i de fleste regioner, men økningen har særlig skjedd i sentrale strøk. De fleste apotek har også økt sin gjennomsnittlige åpningstid. Videre har et flertall av apotekene innført selvbetjening av ikke-reseptpliktige legemidler og direkte ekspedering av resepter. Samtlige forhold har blant annet gitt økt tilgjengelighet og redusert ventetid på apoteket.⁷

Figur 3: Antall apotek og antall innbyggere per apotek 1996-2008.



Kilde: Apotekforeningens bransjestatistikk Apotek og legemidler 2008

6 Etter det Konkurransetilsynet er kjent med har selskapet ikke aktivitet i det aktuelle markedet enda og selskapet er derfor ikke inkludert i illustrasjonen som viser aktørene i de ulike leddene i verdikjeden.

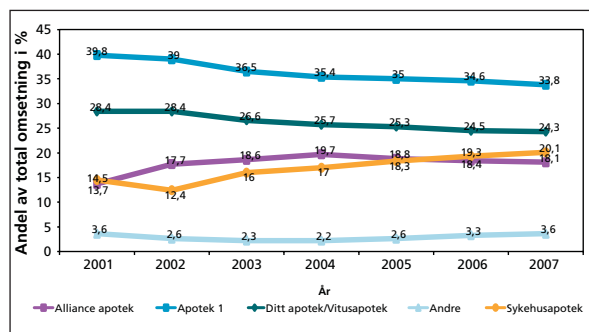
7 Jf. St.meld. nr 18 (2004-2005) Rett kurs mot riktigere legemiddelbruk.

De tre apotekkjedene Vitusapotek, Alliance apotek og Apotek 1 er alle vertikalt integrert med hver sin grossist. Kjeden er igjen eid av internasjonale selskaper som er involvert i farmasøytisk- og annen næringsvirksomhet i store deler av Europa. Kjeden har ekspandert i Norge gjennom oppkjøp av virksomheter fra selvstendige apotekere samt nyetableringer, og har i dag en samlet markedsandel på over 80 prosent. Det finnes imidlertid fortsatt noen selvstendige apotek i tillegg til de offentlig eide sykehusapotekene. Sykehusapotekene og flere av apotekene som ikke er heleid av kjedene er medlemmer av kjeden Ditt Apotek og har derigjennom grossistavtale med Norsk Medisinaldepot AS. Et fåtall apotek står utenfor ethvert kjedesamarbeid, men flere av disse har dannet et innkjøpsamarbeid omtalt som Apotekgruppen.

Apotekene i Norge omsatte i 2007 for til sammen ca. 20,6 milliarder NOK. Omsetningen fordelte seg på totalt 613 apotek hvorav 31 var sykehusapotek.⁸

Figur 4 viser utviklingen i markedsandelene i detaljistleddet etter kjedetilhørighet, basert på omsetning. Omsetningstallene omfatter apotekenes legemiddel salg. Omsetning av handelsvarer og andre helse relaterte produkter er således ikke inkludert i tallene i denne figuren. Kjedetilhørighet følger enten av eierskap eller av avtale mellom apotekeier og kjede.

Figur 4: Apotekenes markedsandeler.



Kilde: Figuren bygger på tall fra Legemiddelindustriforeningens Tall og fakta 2002-2008.

Store deler av sykehusapotekenes omsetning går til de regionale helseforetakene. Konkurransen fra sykehusapotekene på de privateide apotekene er dermed langt fra så betydelig som figuren skulle tilsi.

I geografiske områder der sluttbruker har lang vei til nærmeste apotek opprettes ofte medisinsalg. Per 31. desember 2007 var det registrert 1154 slike utvalg i Norge.⁹ Ca. halvparten av apotekene i Norge har slike medisinsalg knyttet til seg, og disse er typisk plassert i dagligvarebutikker.

I tillegg til salg via apotek og medisinsalg, er visse reseptfrie legemidler som tidligere nevnt tilgjengelig gjennom LUA-ordningen. Det er i dag over 6000 slike utvalgssteder.¹⁰

3.4 Bransjeforeningen sin rolle

Apotekforeningen (NAF) er bransjeorganisasjonen for apoteknæringen i Norge. Fordi de fleste apotek er kjedeintegrert med grossist fremstår Apotekforeningen også som en representant for grossistleddet. Legemiddelgrossistene har ingen egen bransjeforening i Norge. Alle apotek, både privateide apotek og offentlig eide sykehusapotek, er medlemmer av NAF. Styret i NAF er pr. juni 2008 sammensatt av én representant fra hver av de tre apotekkjedene samt én representant for sykehusapotekene, og ledes av et medlem av kjeden Ditt Apotek. Styresammensetningen gir kjedene en stor grad av innflytelse på virksomheten i NAF.

NAF har på sin side eierskap til store deler av infrastrukturen som er nødvendig for å drive apotek. Gjennom AS Apotekernes Hus kontrollerer NAF både selskapene NAF-Data AS og NAF-gårdene AS. NAF eier også Varemestersentralen, som har ansvar for å administrere varenummer som er nødvendig for å omsette legemidler i Norge, og som danner grunnlag for offentlig legemiddelstatistikk. I tillegg har NAF gjennom opprettelsen av Stiftelsen til fremme av norsk apotekfarmasi, kontroll med Apoforsk (Institutt for apotekforskning AS).

NAF-Data AS har to hovedprodukter, FarmaPro og apotekenes intranett. FarmaPro er et datasystem for faglig håndtering av resepter og oppgjør med trygdekontor.¹¹ Det er utviklet spesielt for håndtering av norske trygderegler og prisreguleringer knyttet til omsetningen av legemidler. FarmaPro har 100 prosent markedsandel i apotekmarkedet og alle apotek som ønsker en direkte oppgjørsavtale med NAV kan kun få dette gjennom FarmaPro.

NAF-gårdene AS er et eiendomsselskap som driver eiendomsforvaltning gjennom eierskap til fast eiendom og eierinteresser i andre eiendomsselskap. Virksomheten inkluderer flere kjøpesentra, bygårder, eierseksjoner og utviklingsprosjekter over hele landet.

3.5 Sluttbrukerleddet

Legemidler forbrukes av privatpersoner hjemme, på sykehus og i andre offentlige og private institusjoner. Hoveddelen av etterspørselen etter reseptpliktige legemidler skiller seg som nevnt innledningsvis fra etterspørselen etter andre varer og tjenester, ved at bruken av legemidler, beslutning om bruk og finansiering av legemidlene er splittet mellom sluttbruker, lege og staten.

⁸ Kilde: Apotekforeningens bransjestatistikk Apotek og legemidler 2008.

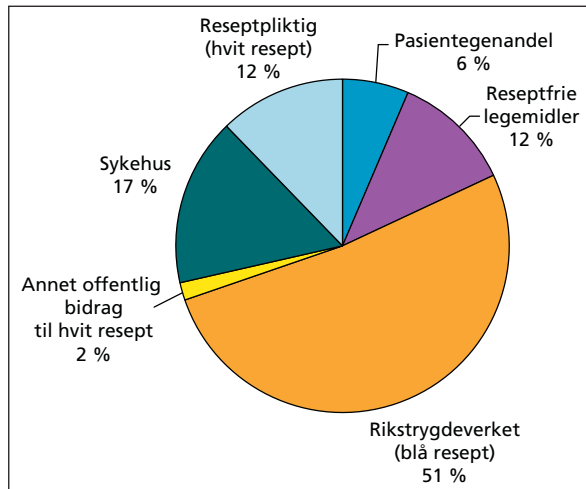
⁹ Kilde: Apotekforeningens bransjestatistikk Apotek og legemidler 2008.

¹⁰ Kilde: Statens legemiddelverk.

¹¹ Jf <http://www.naf-data.no/>

En trend de senere årene har vært at man har flyttet finansieringsansvaret for flere nye legemiddelgrupper fra folketrygden til sykehusene hvor legemidlene primært benyttes. Andelen som finansieres over sykehusenes budsjetter har steget fra 12,4 prosent til 16,5 prosent i perioden 2005-2006.¹²

Figur 5: Finansieringsansvar, tall fra 2006.



Kilde: Legemiddelindustriforeningens Tall og Fakta 2008.

4. Reguleringer

Legemiddelmarkedet er omfattende regulert helt fra forskningen starter til produktet tas av markedet. Reguleringene er motivert ut fra særtrekkene ved markedet så vel som myndighetenes overordnede målsettinger:

”Det overordnede målet for legemiddelpolitikken er riktig legemiddelbruk, både medisinsk og økonomisk. Pasienter skal ha tilgang til sikre og effektive legemidler, uavhengig av betalingsevne. Legemidler skal ha lavest mulig pris.”¹³

4.1 Reguleringer begrunnet i folkehelse/tilgjengelighet

Legemiddelgodkjenning. Legemidler er produkter med potensielt stor risiko for skade, og før produktene plasseres på markedet krever regelverket at det dokumenteres at nytten ved bruken overstiger risikoen for bivirkninger. Denne vurderingen gjøres av Statens legemiddelverk på grunnlag av en omfattende dokumentasjon av legemidlenes kvalitet, sikkerhet og effekt.

Fra de første forsøkene med en ny aktiv substans starter til legemidlet eventuelt kommer på markedet tar det ifølge European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (Efpia) i gjennomsnitt 13 år.¹⁴ Lege-

midlene kan deretter gjennom bruk vise seg å ha større skadepotensiale enn det som avdekkes gjennom de kliniske studiene, og både helsepersonell og produsenter plikter derfor å informere om mulige bivirkninger. Risiko/nyttevurderingen er slik en pågående prosess så lenge legemidlet er på markedet.

God tilgjengelighet til legemidler og farmasøytiske tjenester i alle deler av landet er en viktig målsetting på legemiddelområdet. Det er to dimensjoner ved tilgjengelighet i apoteksammenheng: En knytter seg til krav til distribusjonsskjeden. Den andre gjelder selve tilgangen til apotek i ulike deler av landet.

Krav til leddene i distribusjonsskjeden. Det er ansett som viktig at hele befolkningen i Norge har tilgang til legemidler, at kvaliteten ikke forringes gjennom distribusjonsskjeden, og at utleveringen til sluttbrukeren i apoteket er trygg. Dette er forsøkt regulert ved å pålegge plikter på alle ledd i distribusjonsskjeden.

For å drive grossistvirksomhet med legemidler kreves en tillatelse fra Statens legemiddelverk. Denne skal primært sikre at kvaliteten på legemidlene som distribueres bevares fram til detaljist. Grossister som selger legemidler til apotek er videre underlagt leveringsplikt, og skal kunne levere legemidler til alle deler av landet i løpet av 24 timer.¹⁵ I tillegg til leveringsplikten, er grossistene pålagt å ha fullsortiment, dvs. at de skal føre alle legemidler som markedsføres i Norge.¹⁶ For grossister som selger legemidler til utsalgssteder utenom apotek (LUA) gjelder et krav om minimumsutvalg.¹⁷

Også detaljhandel med legemidler krever tillatelse fra Statens legemiddelverk. Det kreves tillatelse både for eierskap og drift av apotek. De viktigste eierskapsbegrensningene er de som er formulert negativt og avgrensner leger og legemiddelprodusenters anledning til å eie apotek.¹⁸ Begrensningen er begrunnet i et ønske om å sikre at det ikke tas utenforliggende hensyn ved salg av legemidler, typisk at en lege har incentiv til å forskrive for mange legemidler ut fra eierinteresser.

Det stilles en rekke vilkår for å kunne få driftskonsesjon til apotek. Vilkårene er relatert til driftskonsesjonærens ansvar for ivaretagelse av regelverkets krav til kvalitet.

¹⁵ Fristen kan i særlige tilfeller forlenges til 48 timer, jf. forskrift 21. desember 1993 nr.1219 om grossistvirksomhet med legemidler (grossistforskriften) § 4 annet ledd.

¹⁶ Jf. grossistforskriften § 4 første ledd.

¹⁷ Helse- og omsorgsdepartementet har ved forskrift 14. august 2003 nr 1053 om omsetning mv. av visse reseptfrie legemidler utenom apotek åpnet for at Statens legemiddelverk kan fastsette at forhandlere som ønsker å delta i ordningen skal føre et minimumsutvalg av reseptfrie legemidler. Minimumsutvalget skal fastsettes med hensyn til å unngå risiko for en medisinsk uheldig forbruksvridning, jf. § 9.

¹⁸ Jf. lov 2.juni 2000 nr.69 om apotek (apotekloven) § 2-3 første ledd. Reglene om eierskapsbegrensninger er p.t. oppe til vurdering hos Statens Legemiddelverk etter oppdrag fra Helse- og omsorgsdepartementet.

¹² Kilde: Legemiddelindustriforeningens Tall og fakta 2008.

¹³ Se <http://www.regjeringen.no/nb/dep/hod/tema/Legemidler.html?id=11633>

¹⁴ Jf. The Pharmaceutical Industry in figures Edition 2008, European federation of Pharmaceutical Industries and Associations

Apotek har med noen begrensede unntak enerett på detaljomsetning av legemidler i Norge. I likhet med grossistene har apotekene leveringsplikt for alle legemidler som er godkjent i Norge, og lagerplikt for legemidler som etterspørres jevnlig. I tillegg til legemidler plikter apotek å forhandle en del tilgrensende helseprodukter, og minst 85 prosent av apotekets omsetning skal utgjøres av legemidler og slike tilgrensende helseprodukter.¹⁹

I tillegg til salg av legemidler i apotek ble det i 2003 åpnet for salg av visse reseptfrie legemidler i virksomheter som er underlagt tilsyn fra Mattilsynet, f.eks. dagligvarebutikker, kiosker, bensinstasjoner osv.²⁰ Formålet med ordningen var å bedre befolkningens tilgjengelighet til legemidler, få økt konkurranse og lavere priser på reseptfrie legemidler samtidig som målet om riktig og rasjonell legemiddelbruk og tilgangen til apotek tjenester ble opprettholdt. Utsalgssteder som omfattes av ordningen har plikt til å føre et minimumsutvalg av reseptfrie legemidler, men har strenge begrensninger på markedsføringen av produktene.

Tilgang til apotek. Det finnes ulike virkemidler for å sikre et apotektilbud i alle deler av landet. Ett av dem er Statens legemiddelverks mulighet til å sette vilkår om sikring av legemiddelforsyningen gjennom pålegg om opprettelse og drift av apotek eller medisinsalg i område uten apotektilbud, eller gjennom pålegg om overtakelse av apotek eller medisinsalg i område som står i fare for å miste apotektilbudet ved konsesjonstildeling. Også apotek kan etter eget initiativ søke om opprettelse av medisinsalg, og slike søknader innvilges normalt dersom Statens legemiddelverk finner at tiltaket vil være med å sikre en forsvarlig legemiddelforsyning. Dessuten kan det være et vilkår for konsesjon at apoteket enten har særlige åpningstider eller fungerer som vaktapotek.²¹

Det eksisterer også en driftsstøtteordning hvis formål er å sørge for apotekdrift i de deler av landet der befolkningsstruktur og tjenestetilbud for øvrig gjør dette nødvendig, men der det økonomiske grunnlaget for drift likevel er for svakt til at apotek kan drive lønnsomt. Driftsstøtten kan også benyttes til å fremme utøvelse av særlige samfunnsmessige funksjoner i utvalgte apotek. Ordningen ble innført i 1994, og ble revidert og videreført ved innføring av ny apoteklov.

19 Regelen er foreslått opphevet av Helse- og omsorgsdepartementet ved høringsbrev av 29. oktober 2008.

20 Ordningen omfatter i dag smertestillende, febernedsettende, slimhinneavsvellende (nesespray) og syrenøytraliserende legemidler for mage og tarm, samt vitaminer og mineraler. Ordningen er utvidet fra 1. januar 2009 til også å omfatte visse allergilegemidler, milde hydrokortisonsalver og angrepillen.

21 Jf. apotekloven § 2-8. Det framgår videre fra apotekforskriften § 25 at apotek skal ha en åpningstid på minst 35 timer i uken og at ethvert apotek skal holde åpent på alle hverdager. Statens legemiddelverk kan i særlige tilfeller gi tilatelse til innskrenking av åpningstidene eller til å holde stengt.

Apotek kan sende legemidler til forbrukere som er bosatt i apotekets naturlige geografiske kundeområde.²² Med forsendelse menes enhver distribuering av legemidler som skjer utenfor apotekets driftslokaler. Utgifter til sending av legemidler forskrevet på resept fra lege eller tannlege kan kreves refundert gjennom fraktrerefusjonsordningen. Ordningen innebærer at apoteket kan få refundert halvparten av utgiftene til forsendelse av legemidler (porto og frakt) forskrevet av lege eller tannlege når forsendelsen tilsies av bl.a. geografiske forhold, forbrukers fysiske eller psykiske helsetilstand eller andre omstendigheter som gjør utlevering i apotek til en særlig belastning for forbrukeren. Intensjonen bak ordningen er at sluttbrukere som enten er for syke til å ta seg frem til apotek, eller som har uforholdsmessig lang vei til nærmeste apotek, skal få sine legemidler tilsendt vederlagsfritt.

Grossister og andre som driver engrosomsetning, skal betale avgift på legemidler som selges videre. Grossisten skal kreve legemiddelavgiften dekket av legemidlets kjøper.²³ Avgiften går blant annet med til å dekke driftsstøtte til apotek i distriktene og tilskudd til fraktrerefusjon.

4.2 Reguleringer begrunnet i ønske om kostnadskontroll

Folketrygdloven har blant annet som formål å kompensere for særlige utgifter ved sykdom, se folketrygdloven § 1-1.²⁴ I dag dekkes ca 70 prosent av utgiftene til reseptpliktige legemidler av staten, enten gjennom folketrygden eller via behandling på sykehus. Ønsket om kontroll med utgiftene til legemidler har gitt seg utslag i ulike tiltak for å begrense kostnadsveksten, ett av dem er prisreguleringer.

Figur 6 benyttes gjerne for å introdusere noen sentrale begreper i prisreguleringssammenheng, nemlig GIP (grossistenes innkjøpspris), AIP (apotekenes innkjøpspris) og AUP (apotekenes utsalgspris).

Ved regulering av pris gjøres det videre et skille mellom reseptpliktige og reseptfrie legemidler, og mellom reguleringsmekanismene for henholdsvis patenterte legemidler og legemidler med generisk konkurranse.

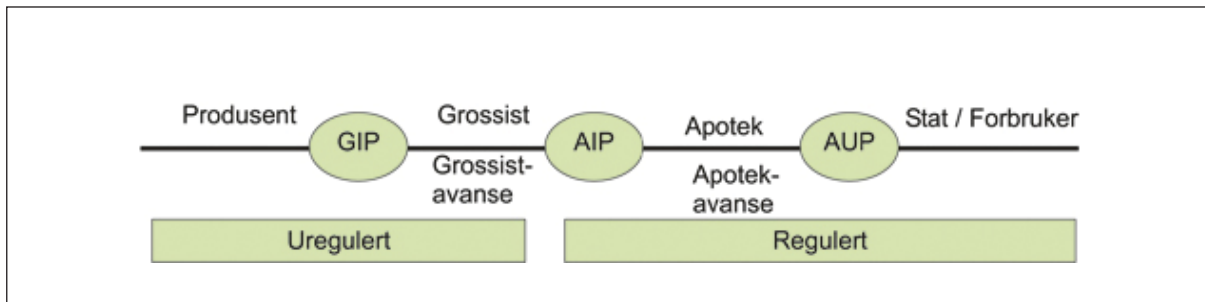
Regulering av patenterte/reseptpliktige legemidler

Maksimalprisregulering. Før et reseptpliktig legemiddel kan omsettes i Norge, fastsetter Statens legemiddelverk apotekenes maksimale innkjøpspris (AIP). Dette gjøres ved å innhente prisopplysninger om det aktuelle legemiddelet fra en gruppe på ni referanseland, og AIP settes lik gjennomsnittet av de tre laveste prisene i den-

22 Jf. apoteklovens § 41.

23 Jf. legemiddeloven § 18.

24 Jf. lov 28. februar 1997 nr.19 om folketrygd (folketrygdloven).

Figur 6: Prisregulering av legemidler.²⁵

ne gruppen.²⁶ Også apotekenes maksimale avanse er regulert, slik at apotekenes maksimale utsalgspris (AUP) tilsvarer AIP + avansen. Apotekene kan fritt omsette legemidlet til en lavere pris, men legemidler som har patentbeskyttelse omsettes i praksis til den maksimale prisen. Dette er også i de fleste tilfeller den prisen folketrygden refunderer, med mindre det er bestemt en lavere refusjonspris. I motsetning til AIP og AUP er ikke grossistenes innkjøpspris (GIP) eller grossistenes avanse regulert.²⁷

Gevinstdelingsmodellen. Gevinstdelingsmodellen regulerer også prisene på patenterte legemidler, og har som hovedmålsetning å gi apotekene incentiv til å forhandle om innkjøpsprisene.²⁸ Dersom apotekene kjøper legemidler fra grossist til en pris under maksimal AIP skal halvparten av kronegevinsten (differansen mellom maksimal AUP og faktisk utsalgspris etter tillagt maksimal avanse) deles med forbrukerne i form av lavere pris på det aktuelle legemidlet. Målsettingen med modellen er å skape prispress i leddet mellom grossist og apotek gjennom at apotekene gis mulighet til å beholde deler av forhandlingsgevinsten utover maksimal avanse. Som følge av den vertikale integrasjon som har funnet sted i markedet, har ordningen liten praktisk betydning i dag for de tre store kjedene. For uavhengige apotek vil imidlertid ordningen fremdeles komme til anvendelse dersom de klarer å fremforhandle innkjøpspriser som ligger under maksimal AIP.

Regulering av reseptpliktige legemidler med generisk konkurranse

Når et legemiddel går av patent åpnes markedet for konkurranse fra produsenter av generiske legemidler/kopilegemidler. Et generisk legemiddel er et legemiddel som inneholder den samme kvantitative og kvalitative sammensetning av virkestoff som originalpreparatet, og som derfor kan virke som et substitutt for originalen. Som hovedregel får de generiske legemidlene samme maksimalpris som originallegemidlet.

25 Jf. St. meld. nr. 18 (2004-2005) Rett kurs mot riktig legemiddelbruk.

26 Som regel er disse 9 landene Sverige, Finland, Danmark, Tyskland, Storbritannia, Nederland, Østerrike, Belgia og Irland.

27 Reglene om fastsettelse av AIP og AUP fremgår av legemiddelforskriften av 22. desember 1999 §§ 12-1 – 12-13.

28 Jf. legemiddelforskriften § 12-3 annet ledd.

Generisk bytte. Apotekloven gir apoteket rett til å bytte det legemiddelet som legen har rekvirert med et likeverdig legemiddel.²⁹ Vilkåret er at Statens legemiddelverk har godkjent legemidlene som byttbare. Både lege og sluttbruker kan reservere seg mot bytte i apotek, se nærmere om dette nedenfor under avsnittet om trinnpris.

Trinnprissystemet. Når det kan konstateres stabil generisk konkurranse³⁰ innen en byttegruppe med et visst omsetningsvolum, innfører Statens legemiddelverk en såkalt trinnpris for produktene innen byttegruppen.³¹ Trinnprissystemet går i korthet ut på at prisen på et legemiddel reduseres trinnvis og etter faste satser, i utgangspunktet som en prosentandel av originalpreparatets AUP på det tidspunkt det ble gjenstand for generisk konkurranse. Apotekene er pålagt et krav om å kunne levere minst ett produkt innen hver byttegruppe til trinnpris. Når trinnpris er innført utgjør denne også maksimal refusjonspris, dvs. det maksimale beløpet staten refunderer for legemidler innen en bestemt byttegruppe. Dersom legen har reservert mot generisk bytte vil sluttbruker få refundert hele beløpet. Er det sluttbruker som ikke ønsker å foreta bytte, må vedkommende selv dekke eventuell differanse mellom trinnpris og faktisk utsalgspris.

Reseptfrie legemidler

Reseptfrie legemidler er ikke underlagt prisregulering uavhengig av om de er patentert eller ikke, og det enkelte apotek kan dermed selv fritt bestemme sine utsalgspriser. Reseptfrie legemidler finansieres fullt ut av sluttbruker, og det antas derfor at denne delen av markedet fungerer mer effektivt enn det tilfellet er for den reseptpliktige delen av markedet.

29 Jf. apotekloven § 6-6.

30 Dette vilkåret, som fremgår av legemiddelforskriften § 12-15 annet ledd bokstav b, er av Statens legemiddelverk tolket å være oppfylt dersom det enten er konstatert faktisk salg av generika i Norge, eller dersom generikaleverandøren bekrefter å være leveringsdyktig. Tolkningen har vært kritisert av andre aktører i markedet, blant annet Legemiddelindustriforeningen og Apotekforeningen.

31 Reguleringen om trinnpris fremgår av legemiddelforskriften §§ 12-14 til 12-21. Systemet er endret to ganger siden det ble innført, hovedsakelig ved at kuttsatsene er økt.

Andre virkemidler for å begrense private og offentlige utgifter

Refusjon. Reseptpliktige legemidler rekvireres enten på blå eller hvit resept. Legemidler på blå resept skrives ut for sluttbrukere med kronisk sykdom der det er behov for langvarig behandling. Legemidler kan skrives på blå resept enten på bakgrunn av forhåndsgodkjent refusjon eller individuell refusjon. For å unngå at sluttbruker må søke om å få dekket utgiftene til hvert enkelt legemiddel vedkommende benytter, er det mulig for produsenten å søke om å komme på en liste over forhåndsgodkjente legemidler. For å oppnå dette må produsenten dokumentere at nytten ved bruken av legemidlet overstiger kostnaden, og Statens legemiddelverk har utarbeidet omfattende retningslinjer for hva slik dokumentasjon skal inneholde. Det er kun bestemte diagnoser eller sykdommer som utløser forhåndsgodkjent refusjon og som gjør at legen kan skrive ut en blå resept direkte. Dersom legemidlet som rekvireres ikke er oppført på listen, må legen enten søke om å få refundert utgiftene til legemidlet fra NAV, eller sluttbruker må betale for legemidlet selv på hvit resept.

Foretrukket legemiddel. Ordningen med foretrukket legemiddel ble innført i 2004 og går i korthet ut på å begrense sluttbrukers rett til refusjon til å gjelde bestemte legemidler i en terapeutisk gruppe.³² En terapeutisk gruppe består normalt av flere legemidler som, på tross av at de ikke har samme virkestoff, anvendes til behandling av en bestemt sykdom. Typisk vil en slik gruppe kunne bestå av både legemidler på patent og generika. Ordningen innføres på områder hvor Statens legemiddelverk finner store prisforskjeller uten at disse, etter deres vurdering, kan understøttes av dokumentasjon som viser bedre effekt.

5. Konkurransmessige utfordringer i legemiddelmarkedet i Norge

Det har skjedd store endringer i det norske legemiddelmarkedet de senere årene. Dereguleringen av grossistmarkedet som følge av EØS-avtalen i 1995 og ny apoteklov i 2001 har avstedkommet en fundamentalt endret markedsstruktur. Fra en situasjon med en statlig monopolist på grossistledet og uavhengige detaljister, domineres markedet i dag av tre store grossister som er vertikalt integrert med hver sin apotekkjede – markedet har fått en såkalt oligopolistisk struktur. Markeder med en slik struktur vil typisk reise en del konkurransemessige utfordringer.

Apotekmarkedet har en del særtrekk som innebærer at det er særlig sårbart. For en vesentlig del av markedet vil pris ikke være avgjørende for sluttbrukers kjøp, si-

den det er legene som treffer valgene, og store deler av legemiddelutgiftene dekkes av staten og ikke av sluttbruker selv. Nye patenterte legemidler vil i seg selv utgjøre et monopol. Apotekreformen, med fri etablering, endret ikke det grunnleggende behovet for å regulere priser og avansefastsettelse i dette markedet.

Men også innenfor de rammer og mål som er uttrykt for denne sektoren, kan konkurranse spille en viktig rolle - og kan som i andre sektorer bidra til mer effektiv ressursbruk, tjenester av høyere kvalitet og bredere utvalg så vel som rimeligere legemidler.

I lys av de forhold som er nevnt ovenfor er det Konkurransetilsynets oppfatning at enkelte sider ved legemiddelmarkedet bør ha et spesielt fokus. Dette vil bli redegjort nærmere for i punkt 5.1 nedenfor.

En betydelig del av legemiddelutgiftene dekkes over statlige budsjetter. Fokus på kostnadskontroll har medført at det er søkt å finne nye reguleringstiltak for legemiddelpriser som kan redusere det offentlige utgifter, jf. redegjørelsen for de ulike prisreguleringene ovenfor. Det er imidlertid viktig å understreke at reseptfrie legemidler ikke er underlagt prisregulering. Her vil konkurranse åpenbart kunne spille en viktigere rolle.

I tillegg til prisreguleringen finnes det, som omtalt ovenfor, en rekke reguleringer som er begrunnet i hensynet til folkehelsen. Konkurransetilsynet ser det som en viktig oppgave å avdekke og påpeke reguleringer som begrenser konkurransen mer enn det som er nødvendig. I punkt 5.2 redegjøres det for reguleringer som etter Konkurransetilsynets vurdering bør endres eller der en fornyet vurdering bør foretas.

Konkurransetilsynet har, som det fremgår innledningsvis, i dette kapitlet valgt å fokusere primært på konkurransesituasjonen i distribusjonsleddet i Norge, uten at dette medfører at tilsynet ikke også vil følge med på konkurransen i produsentleddet. Basert på observasjoner av at færre nye legemidler kommer på markedet og at generisk konkurranse i visse tilfeller synes forsinket, gjennomfører EU-kommisjonen for tiden en sektorgjennomgang på legemiddelområdet. Konkurransetilsynet vil følge med på produsentleddet i legemiddelmarkedet, både gjennom EU-kommisjonens arbeid og ved egne undersøkelser.

5.1 Konkurransutfordringer knyttet til markedsstruktur

En markedsstruktur preget av oligopol kan by på utfordringer både i forhold til konkurranselovens regler om ulovlig konkurransebegrensende samarbeid (§10), misbruk av dominerende stilling (§11), og kontroll med foretakssammenslutninger (§16).

³² Jf. St.mld. nr. 18 (2004-2005) Rett kurs mot riktig legemiddelbruk.

Konkurranseloven § 10. Oligopolistiske markeder, som det norske legemiddelmarkedet, vil normalt være mer utsatt for ulovlige konkurransebegrensende samarbeid ettersom det er lettere for aktørene å komme til enighet om koordinering av markedsatferd enn dersom markedet er mindre konsentrert. Denne strukturen og markedets store samfunnsbetydning innebærer at Konkurransetilsynet vil følge nøye med på om det foreligger ulovlige avtaler eller annen samordning mellom aktørene i strid med konkurranseloven § 10. Også beslutninger med konkurransebegrensende formål eller virkning fattet av bransjeorganisasjoner som for eksempel Apotekforeningen vil kunne medføre overtredelse av konkurranseloven § 10.

Det er viktig å understreke at konkurranseloven § 10 ikke rammer ensidig opptreden fra aktørene. En koordinert opptreden som ikke bygger på avtale eller annen samordning mellom partene er således ikke forbudt etter denne bestemmelsen, men kan under gitte omstendigheter utgjøre overtredelse av konkurranseloven § 11, som forbyr misbruk av dominerende stilling.

I 2003 - 2004 undersøkte Konkurransetilsynet om det hadde skjedd et ulovlig konkurransebegrensende samarbeid mellom legemiddelgrossistene i Norge. Det ble ikke funnet bevis for konkurranseskadelig samarbeid mellom aktørene og saken ble avsluttet hos Konkurransetilsynet. Statens legemiddelverk anmeldte imidlertid legemiddelgrossistene til Økokrim for forsøk på bedrageri av offentlige midler. Økokrim har foreløpig ikke avsluttet sin etterforskning.

Konkurranseloven § 11. Konkurranseloven § 11 forbyr et eller flere foretaks utilbørlige utnyttelse av dominerende stilling. Den vanligste problemstillingen i forhold til denne bestemmelsen er et foretaks misbruk av sin egen dominerende stilling, men ordlyden viser at også flere foretak i felleskap kan være dominerende, altså at de innehar såkalt kollektiv dominans.

To spørsmål er sentrale i vurderingen av om det foreligger en situasjon med kollektiv dominans. For det første må det vurderes om det er effektiv konkurranse mellom oligopolmedlemmene eller om de fremstår som en kollektiv enhet i markedet. Parallell markedsatferd kan følge av kontaktpunkter mellom oligopolistene, men også av et innbyrdes avhengighetsforhold.

Dernest må det undersøkes om den kollektive enhet innehar en dominerende stilling. Sentrale moment i denne vurderingen er om den kollektive enhet i vesentlig grad kan opptre uavhengig av de andre aktørene i markedet. Dette er en vurdering av faktisk og potensiell konkurranse i det relevante marked.

Kollektiv dominans som sådan er ikke forbudt, det er den utilbørlige utnyttelsen av en slik markedsposisjon som vil rammes av konkurranseloven § 11. Eksempel på slik ulovlig atferd kan være rovprising eller leveringsnekt fra foretakene som anses å være kollektivt dominerende. Det understrekes at individuelt misbruk av kollektivt dominerende stilling omfattes av § 11. Det vil si at én aktørs misbruk av sin kollektivt dominerende stilling kan sanksjoneres.

På bakgrunn av at konkurranseloven § 11 er en forbudsbestemmelse, er det i utgangspunktet opp til foretakene selv å vurdere om de kan anses å være kollektivt dominerende og tilpasse sin markedsatferd deretter. Det er viktig for markedsaktørene i et oligopol å være seg dette bevisst, ettersom dominerende foretak har et særlig ansvar for sin markedsatferd. Som nevnt ovenfor omfatter konkurranseloven § 11 individuelt misbruk av kollektiv dominans. Således påhviler det hvert enkelt av de foretakene som sammen vil kunne anses å inneha kollektivt dominerende stilling et særlig ansvar for sin markedsatferd.

Konkurranseloven § 16. Konkurransetilsynet har etter dereguleringen av apoteksektoren behandlet en rekke foretakssammenslutninger. De fleste av disse gjelder apotekkjedenes oppkjøp av enkeltapotek, men også fusjoner har vært behandlet. For å kunne forby eller sette vilkår for foretakssammenslutningen med hjemmel i konkurranseloven er vilkåret at den vil "føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen". Tilsynet har til nå ikke funnet grunnlag for å gripe inn mot noen foretakssammenslutninger i legemiddel- og apotekmarkedet, men behovet for inngripen vil vurderes konkret i forhold til hver enkelt melding.³³

Statens legemiddelverk har en egen hjemmel til å gripe inn mot strukturendringer i apotekforskriftens § 13. Etaten kan nekte å gi apotekkonseksjon dersom hensynet til en fungerende konkurranse i apotekmarkedet tilsier det og søkeren eier eller organiserer apotek som samlet har en omsetning som utgjør mer enn 40 prosent av den totale omsetningen i norske apotek.

5.2 Konkurransemessige utfordringer knyttet til reguleringsrammeverk

På oppdrag fra Helse- og omsorgsdepartementet gjennomførte Samfunns- og næringslivsforskning (SNF) i 2008 en sammenligning av priser på reseptbelagte legemidler i Norge med priser i ni andre land.³⁴ Undersøkelsen viste at Norge for så vidt gjelder disse legemidlene

³³ Ved behandlingen av Tamro OYJs erverv av aksjer i Apokjeden AS og Apokjedens erverv av aksjer i Tamro Distribusjon AS i februar 2000 varslet Konkurransetilsynet inngrep mot ervervet. Saken ble imidlertid lagt bort uten inngrep.

³⁴ Jf. SNF-rapport nr. 05/08, Er legemidler billig i Norge? Landene som er med i undersøkelsen i tillegg til Norge er Sverige, Danmark, Finland, UK, Tyskland, Nederland, Belgia, Østerrike og Irland.

ligger lavt i pris. Dette er ikke overraskende gitt myndighetenes valgte reguleringstilnærming (maksimalpris settes til gjennomsnittet av de tre laveste markedsprisene i en referansegruppe på ni land og de samme landene legges til grunn for prissammenligningen³⁵).

Prisundersøkelsen sier imidlertid ikke noe om konkurransen i legemiddelmarkedet fungerer eller ikke, men utelukkende noe om prisnivået i Norge for disse prisregulerte legemidlene relativt til de ni sammenligningslandene.

Undersøkelsen konkluderer også med at Norge har blant de laveste grossistmarginene i forhold til sammenligningslandene. At denne konklusjonen baserer seg på en anslått grossistmargin og ikke reelle observasjoner gjør at det kan være store skjevheter i beregningen i forhold til de reelle grossistmarginene. Tilsynet etterlyser i så måte en undersøkelse som viser hvilke reelle marginer de tre legemiddelgrossistene opererer med.

Dereguleringen av markedet har bidratt til å forskyve den relative forhandlingsstyrken fra produsent til grossist- og detaljistleddet ved å åpne for at andre enn farmasøyter kan eie apotek, noe som har ført til kjededannelser, horisontal konsentrasjon og vertikal integrasjon. Effekten har blitt ytterligere forsterket ved innføringen av ordningen med generisk bytte i apotek, noe som har gitt legemiddelgrossistene/apotekkjedene økt makt i forhold til hvilket generisk alternativ sluttbruker får utlevert.

Generiske legemidler er i prinsippet homogene goder og apotekene kan, noe begrenset av sin leveringsplikt, velge å føre kun ett av legemidlene som Statens legemiddelverk har definert som byttbare. Dermed kan de sette de ulike produsentene opp mot hverandre, og presse prisene ned mot produksjonskostnad. Apotekkjedene har stor kjøpermakt i markedet når det har oppstått generisk konkurranse og generikaandelen av legemiddelmarkedet har økt sterkt de siste fire årene.³⁶

Selv om legemiddelgrossistene/apotekkjedenes kjøpermakt i prinsippet ikke skulle antas å være så markant i den delen av legemiddelmarkedet som fremdeles er patentert, må dette trolig modifiseres noe av at produsentene ofte er representert i både det markedet som er utsatt for generisk konkurranse og i det reseptfrie markedet. I forhandlinger mellom produsenten og legemiddelgrossistene/apotekkjedene må man således anta at den forhandlingsmakten produsenten har i det patenterte segmentet svekkes dersom aktøren også opererer i et delmarked som er utsatt for generisk konkurranse.

35 De landene som normalt inngår i prissammenligninger er: Sverige, Finland, Danmark, Tyskland, Storbritannia, Nederland, Østerrike, Belgia og Irland. Dersom det ikke er pris i tre eller flere av de landene som inngår i prissammenligningen vil man som regel fastsette prisen som gjennomsnittsprisen i de landene der det foreligger markedspris.

36 Kilde: Legemiddelindustriforeningens Tall og fakta 2008.

Hvorvidt gevinstene av den forhandlingsmakten legemiddelgrossistene/apotekkjedene antas å ha overfor produsentene kommer sluttbrukerne og staten til gode avhenger av mange forhold, blant annet hvilket konkurransepress det er mellom de vertikalt integrerte apotekkjedene. Markedsstrukturen vil kunne medføre at konkurransen er avdempet, selv om det ikke skulle foreligge opptreden i strid med forbudsbestemmelsene i konkurranseloven.

En analyse utført av forskere ved Norges Handelshøyskole i 2007 viste at det nesten ikke er prisforskjeller mellom apotek med ulike eiere.³⁷ Forskerne gjennomgikk prisene på 160 apotek for å se på konkurransen i lokale markeder. Undersøkelsen konkluderte med marginale prisforskjeller i forhold til alle legemidler, enten de er på resept eller ikke, og enten staten eller sluttbruker finansierer konsumet. Forskerne fant ingen systematisk lavere priser verken i områder med mange apotek eller mellom kjedeapotek og frittstående apotek. Basert på denne undersøkelsen kan det synes som om det er liten konkurranse på pris mellom ulike apotek, uavhengig av både beliggenhet og kjedetilknypning.

Statens legemiddelverk konkluderte i en evaluering av ordningen med omsetning av legemidler utenom apotek (LUA) i 2006 med at ordningen hadde virket gunstig på prisutviklingen i form av lavere prisvekst på konkurranseutsatte legemidler.³⁸ Dagligvarehandelen hadde i undersøkelsen 10-20 prosent lavere pris på de undersøkte merkevarer enn apotekene.

Det kan altså virke som om det først og fremst er konkurranse på pris for de legemidlene som omfattes av LUA-ordningen. Mangelen på priskonkurranse for øvrig kan etter tilsynets vurdering ikke utelukkende forklares med den omfattende reguleringen av markedet, men må også til en viss grad tilskrives den vertikale integrasjonen mellom grossist og apotek i de tre kjedene. Strukturen gir få incentiver til å la eventuelle lave innkjøpspriser komme forbrukerne til gode. Det begrensede omfanget av salg av legemidler utenom apotek viser at det trolig er rom for langt mer konkurranse på pris i legemiddelmarkedet generelt.

6. Tiltak for å fremme konkurranse

I det følgende pekes på enkelte tiltak som etter Konkurransetilsynets vurdering vil kunne legge bedre til rette for virksom konkurranse, mellom de ulike kjedene og i både det reseptpliktige og reseptfrie segmentet av markedet. Konkurransetilsynet vil foreta fortløpende

37 Jf. artikkel i Bergens Tidende 13. april 2007.

38 "Evaluering av ordningen med salg av legemidler utenom apotek ("LUA") Statens legemiddelverk 11. desember 2006.

vurderinger av hvorvidt det også kan gjøres andre regulatoriske grep.

Fullsortimentskravet. Konkurransetilsynet anser fullsortimentskravet som en ikke ubetydelig konkurransebegrensning i legemiddelmarkedet, og har derfor ved flere anledninger tatt til orde for at kravet bør oppheves.³⁹ Helt sentralt i denne vurderingen står tilsynets oppfatning av vilkåret som en betydelig etableringsbarriere for nye aktører i både grossist- og detaljistleddet. Kravet gjør det vanskelig for nye grossister å etablere seg i markedet ettersom kostnadene forbundet med å holde et fullsortimentslager antas å være høye, og markedet derfor anses som mettet med de aktører som befinner seg der i dag.⁴⁰ Dette fører igjen til at selvstendige apotek blir avhengige av sine konkurrenters kjedeintegreerte grossister, hvilket er å anse som konkurransemessig uheldig.

Da fullsortimentskravet ble innført, mente myndighetene at man med dette sikret tilgjengelighet til legemidler over hele landet. Hensynet til folkehelsen har også vært fremmet under de senere års diskusjon om opprettholdelse av kravet. Konkurransetilsynet er imidlertid av den oppfatning at tilgjengelighet sikres allerede ved apotekenes leveringsplikt, samt gjennom produsentenes ønske om å levere sine produkter. Markedsstrukturen er også en helt annen i dag enn da kravet ble innført, med flere ulike og godt fungerende distribusjonsnettverk. Det vises i den forbindelse til at krav om fullsortiment ble vurdert under revisjonen av det svenske apoteksystemet, og at man da kom til at et slikt krav ikke var nødvendig fordi nye muligheter for konkurranse ville regulere distribusjonen av legemidler uavhengig av et slikt krav.⁴¹

Etter Konkurransetilsynets vurdering gjør ikke de hensyn som i sin tid lå til grunn for kravet om fullsortiment seg gjeldende lenger. Det foreligger etter tilsynets vurdering ikke behov for å opprettholde reguleringen, som fungerer som en betydelig etableringsbarriere i markedet. Vertikal integrasjon og kjedestruktur innebærer at en opphevelse av fullsortimentskravet neppe vil føre til store endringer på kort sikt. Tilsynet antar likevel at man over tid vil kunne få en endret dynamikk i form av mer effektive distribusjonsløsninger og nisjegrossister innenfor særlige markedssegmenter som for eksempel sykehus, tannleger og veterinærer.

Konkurransetilsynet anbefaler på dette grunnlag at fullsortimentskravet utredes nærmere med tanke på opphevelse.

³⁹ I brev av 22. mai 1997 til det daværende Planleggings- og samordningsdepartementet ble det stilt spørsmål ved hvor effektivt fullsortimentskravet er, og i høringsbrev til stortingsmelding om legemidler i tilsynets sak 2005/96 uttaler tilsynet at fullsortimentskravet utgjør en uheldig og unødvendig etableringshindring.

⁴⁰ Det ble gitt midlertidig fullsortimentstillatelse til Europharma AS våren 2008.

⁴¹ Jf. SOU 2008:4 Omregulering av apotekmarknaden Del 1 side 297-298.

Apotekinfrastruktur. Som beskrevet tidligere har Apotekforeningen (NAF) en stor grad av kontroll med den nødvendige infrastrukturen i apotekmarkedet. Både NAF-Data sin stilling i markedet for IT-løsninger til apotek og NAF-gårdenes posisjon i forhold til tilgjengeligheten til de mest attraktive apoteklokalitetene i Norge gir store muligheter for innflytelse på markedet.

I den foreslåtte dereguleringen av det svenske apotekmarkedet har den svenske regjeringen lagt stor vekt på at alle aktørene skal ha tilgang til den nødvendige infrastrukturen på konkurransenøytrale vilkår. Det er derfor foreslått opprettet et eget statlig organ, Apotekenes Service AB, som skal forvalte denne infrastrukturen.

Helse- og omsorgsdepartementet har i St. meld. nr. 18 (2004-2005) Rett kurs mot riktigere legemiddelbruk, i forhold til varenummersentralen påpekt det uheldige i at en aktør i markedet kontrollerer deler av infrastrukturen som er nødvendig for alle.

”Varenummerets sentrale betydning for aktørene i bransjen innebærer at tildeling av varenummer og eierrettighetene til vareregisteret er av stor konkurransemessig betydning. Det kan derfor synes uheldig at aktører i markedet skal være avhengig av korrekt informasjon fra et selskap kontrollert av en annen markedsaktør. Tildeling og publisering av varenummer i privat regi kan tenkes å medføre etableringshindringer for nye apotek, grossister, leverandører og elektroniske apotekstyringsverktøy. Dagens ordning for administrering av varenumrene kan også skape grobunn for mistanker om manglende informasjonsflyt og for høy pris på tjenestene. Disse oppgavene bør således ikke utføres av en bransjeforening.”

Varenummeradministreringen er etter tilsynets vurdering bare en del av den infrastrukturen Apotekforeningen kontrollerer, og Konkurransetilsynet mener det kan være uheldig at en bransjeforening har så stor grad av kontroll med den nødvendige infrastrukturen for apotekdrift som tilfellet er i Norge. Etter Konkurransetilsynets oppfatning er det viktig at alle aktørene i markedet har tilgang til nødvendig infrastruktur på konkurransenøytrale vilkår, og at infrastrukturen tilbys av en aktør som ikke har interesser i legemiddelmarkedet som sådan. Konkurransetilsynet mener på denne bakgrunn at det ville være hensiktsmessig å vurdere å regulere tilgangen til nødvendig infrastruktur slik at like konkurransevilkår sikres.

Økt tilgjengelighet og pristransparens. Erfaringer og egenskaper ved etterspørselen har vist at potensialet for å oppnå økt konkurranse på salg av legemidler er størst for reseptfrie legemidler. Innenfor dette markedssegmentet vil sluttbruker i mindre grad enn for reseptpliktige legemidler være prisgitt andres beslutninger og

valg. Sluttbruker finansierer også selv fullt ut forbruket av reseptfrie legemidler. Tiltak for å øke transparensen innenfor dette markedssegmentet kan derfor bidra til å øke sluttbrukers prisfølsomhet. Også innen det reseptbelagte segmentet bør det vurderes grep for å fremme en reell priskonkurranse.

Et nærliggende tiltak vil, etter Konkurransetilsynets vurdering, være å utvide LUA-ordningen med flere legemidler. Statens legemiddelverks evaluering av ordningen viser at det er et rom for konkurranse i dette segmentet som ikke har vært utnyttet av apotekene, og en økning av tillatt varesortimentet under denne ordningen antas derfor å kunne intensivere konkurransen for disse legemidlene.

Det kan også være grunn til å se nærmere på gjeldende regler for markedsføring av legemidler. Det er i dag ikke tillatt å reklamere for pris, hvilket gjør det vanskelig å øke brukernes prisbevissthet i markedet. Konkurransetilsynet mener hensiktsmessigheten i dette regelverket bør vurderes på nytt, særlig i forhold til de legemidler som selges gjennom LUA-ordningen, men også i forhold til andre legemidler. Erfaringene med LUA-ordningen viser som nevnt at det foreligger unyttet rom for priskonkurranse mellom kjedene på reseptfrie legemidler, og Konkurransetilsynet finner det ikke usann-

synlig at tilsvarende er tilfellet også for de reseptpliktige legemidlene.

Konkurransetilsynet er tilfreds med at Helse- og omsorgsdepartementet i høring 29. oktober 2008 foreslår å fjerne apotekenes forbud mot å markedsføre sine priser. At man samtidig foreslår å beholde bestemmelsen som forbyr apotekene å gjøre dette på en måte som kan fremme tilfeldig kjøp av legemidler, skaper likevel en stor grad av rettslig usikkerhet om det reelle innholdet i retten til å markedsføre priser.

Et annet mulig tiltak er å tillate e-handel med legemidler. Sluttbruker vil gjennom e-handelsløsninger enklere kunne skaffe seg oversikt over prisbildet i markedet og foreta en rasjonell kjøpsbeslutning. Erfaring fra andre land, deriblant Tyskland og Nederland, tyder på at det er mulig å få til sikker netthandel for legemidler. Netthandel vil kunne føre til økt pristransparens og derav mer intensiv priskonkurranse. Det vil imidlertid være viktig at regelverket rundt en slik ordning legger til rette for at også andre aktører enn de eksisterende kjedene kan etablere seg som nettapotek. Tilsynet mener det bør vurderes nøye om de folkehelsemessige hensynene som ligger til grunn for dagens begrensninger for e-handel er så sterke at netthandel ikke kan tillates.

Konkurransemessige utfordringer

- Det er høy konsentrasjon i markedet for grossist- og detaljistomsetning av legemidler.
- Tre vertikalt integrerte apotekkjeder bidrar til etableringshindringer i legemiddelmarkedet.
- Oligopol i grossistmarkedet skaper konkurranseutfordringer i form av muligheter for samordning mellom aktørene.
- Fullsortimentskravet skaper en vesentlig etableringshindring i grossistmarkedet.
- Apotekforeningen har kontroll med viktig infrastruktur som det bør sikres tilgang til på konkurranse- nøytrale vilkår.
- Det synes som om det er liten konkurranse på pris mellom ulike apotekkjeder.

Tiltak for å styrke konkurransen

- Fullsortimentskravet bør oppheves.
- Nødvendig infrastruktur bør reguleres slik at like konkurransevilkår sikres.
- Bedre mulighet for markedsføring kan bidra til økt prisbevissthet og styrket konkurranse.
- Ordningen med salg av visse reseptfrie legemidler utenom apotek (LUA-ordningen) virker positivt på konkurransen, og bør utvides så langt det er helsefaglig forsvarlig.
- Netthandel innen forsvarlige rammer kan bidra til å fremme reell priskonkurranse mellom apotekkjedene.

Dagligvarebransjen

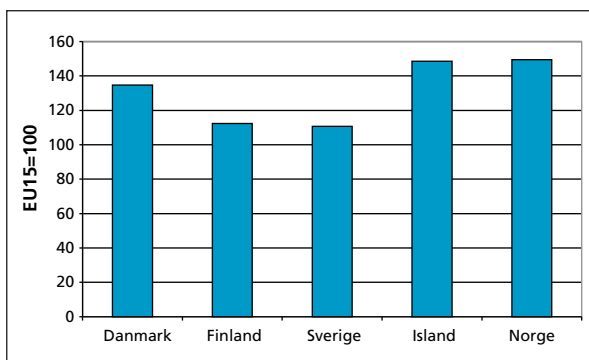
Av Katrine Amdam, Sølvi Engesæth, Magnus Gabrielsen, Mikal Sveinsvoll, Elisabeth Sætre og Grethe Wiig.

1. Innledning

Priser og utvalg av dagligvarer er viktig for de fleste. I 2008 har norske matvarer hatt den sterkeste prisveksten på mange år, samtidig som antall tilbydere har blitt redusert ved at de to små utfordrerne Smart Club AS og Lidl Norge GmbH har solgt virksomhetene til henholdsvis Coop NKL BA og Rema 1000 AS. Konkurransen i markedet og styrkeforholdet mellom leverandørene og kjedene er også blitt viet fornyet oppmerksomhet.

Figur 1 viser absolutt prisnivå for dagligvarer i de nordiske landene i 2007. Konsumentene i EU15¹ er benyttet som referanse for prissammenligningen og EU15 er derfor satt lik 100.² Som vi ser av figuren er de norske dagligvareprisene omtrent på samme nivå som i Island, og betydelig høyere enn i de andre nordiske landene. Nordmenn betaler 49 prosent mer for mat og ikke-alkoholholdig drikke enn den gjennomsnittlige europeiske forbrukeren, eller sagt på en annen måte; i Norge betaler man 149 euro for den samme varekurven som den europeiske forbruker får for 100 euro. Sammenlignet med resten av Skandinavia betaler nordmenn 39 prosent mer enn svensker for mat og ikke-alkoholholdig drikke, og 15 prosent mer enn dansker.

Figur 1: Priser på mat og ikke-alkoholholdig drikke i Norden.



1 EU15 er Belgia, Danmark, Finland, Frankrike, Hellas Irland, Italia, Luxembourg, Nederland, Portugal, Spania, Storbritannia, Sverige, Tyskland og Østerrike.

2 Figuren baserer seg på kjøpekraftsparitet og Price Level Indices ("PLIs"). Kjøpekraftsparitet er en indikator på prisnivåforskjeller mellom land, mens PLIs defineres som kjøpekraftspartiet dividert med den respektive nominelle valutakursen og multiplisert med 100. PLI er dermed et mål på relative prisnivå for de ulike landene. Kilde: Eurostat http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_SDDS/EN/prc_ppp_base.htm

En undersøkelse fra 2005, gjennomført på oppdrag fra de nordiske konkurransemyndighetene, indikerer også at utvalget i norske dagligvareforretninger er mer begrenset enn i andre europeiske land det er naturlig å sammenligne seg med.³ Kombinasjonen av høye priser og begrenset utvalg er dels et resultat av det norske importvernet for landbruksprodukter, men det kan også indikere konkurranseproblemer.

I avsnitt 2 vil vi først kort beskrive strukturen i dagligvaremarkedet, slik den framstår etter de siste konsentrasjonsøkningene. I avsnitt 3 peker vi på noen særlige utfordringer for en velfungerende konkurranse i markedet, før vi i avsnitt 4 ser nærmere på hvordan økte råvarepriser i verden har slått ut på prisene på dagligvareprodukter i Norge. Avslutningsvis i avsnitt 5 skisserer vi tiltak som kan motvirke konkurransebegrensningene i markedet, og peker på hvilke oppgaver tilsynet vil prioritere framover.

2. Særtrekk ved den norske dagligvarebransjen

Dagligvarebransjen gjennomgikk betydelige strukturendringer frem til midten av 1990-tallet. Enkeltbutikkene sluttet seg sammen i dagligvarekjeder, og grossist- og detaljistleddet ble integrert. Bransjen preges i dag av noen få store, vertikalt integrerte kjeder. Forsøk på nyetableringer av kjeder de siste årene har mislyktes, og det siste året har vi sett en ytterligere konsentrasjonsøkning på detaljistleddet.

2.1 Detaljistleddet

I 2007 var omsetningen i det norske dagligvaremarkedet på 117 milliarder kroner, en økning på 6,7 milliarder kroner fra året før. Dette tilsvarer en omsetningsvekst i dagligvarehandelen på 6,0 prosent og er den sterkeste veksten på mange år.⁴

3 Kilde: Rapport fra nordiske konkurransemyndigheter: Nordic Food Markets – a taste for competition, Nordisk Ministerråd, No. 1/2005.

4 Pressemelding ACNielsen (2008): Dagligvare rapport 2008 <http://www.acnielsen.no/news/documents/Dagligvare rapporten2008Pressemelding.pdf>

Norske forbrukere møter rundt 20 ulike butikkjeder⁵ i dagligvaremarkedet. Noen av disse finnes bare i deler av landet, mens andre er landsdekkende. Til tross for det store antallet ulike butikkjeder er det likevel slik at samtlige butikkjeder er tilsluttet en av fire nasjonale kjedegrupperinger, enten som heleide butikkjeder eller ved at de er med i et innkjøps samarbeid med en nasjonal kjedegruppering. De nasjonale dagligvaregrupperingene i Norge er i dag Norgesgruppen ASA, Coop i Norge, Ica Norge AS og Rema 1000 AS. Disse fire dagligvaregrupperingene stod for 97,7 prosent av omsetningen i 2007. Markedskonsentrasjonen⁶ i detaljistledet i dagligvaremarkedet er omtrent like høy i alle de nordiske land, og større enn i andre land i Europa med unntak av Nederland.⁷ Nedenfor vil vi gi en kort beskrivelse av de fire store dagligvaregrupperingene i Norge.

Norgesgruppen ASA (Norgesgruppen)

Norgesgruppen er den største dagligvaregrupperingen i Norge, med en markedsandel på 39,2 prosent i 2007.⁸ Norgesgruppen eier butikkjedene Meny/Ultra, Kiwi og Kjøpsmannshuset. Sistnevnte eier og driver butikkjedene Spar og Joker. Utsalgsstedene er dels eid av butikkjedene og drevet som filialbutikker, og dels drevet på franchisekontrakter. Norgesgruppen har konsepter innenfor segmentene lavpriskjeder, nærbutikkjeder, supermarkedskjeder og en stormarkedskjede. I tillegg har Norgesgruppen et samarbeid med såkalte assosierte kjeder, som Bunnpris, og et mindre antall butikker uten tilknytning til noen av butikkjedene.

Gjennom selskapet Joh-System AS og de regionale ASKO-selskapene var Norgesgruppen grossist for rundt 1 900 dagligvarebutikker ved utgangen av 2007. Norgesgruppen leverer dessuten varer til egne selskaper og til uavhengige kunder i servicehandelen og storhusholdningsmarkedet.

Coop i Norge (Coop)

Coop er landets nest største dagligvaregruppering med 23,8 prosent av dagligvaremarkedet. Coop består av rundt 135 samvirkelag som er eiere av fellesorganisasjonen Coop NKL BA.⁹ Samvirkelagene er egne selvstendige juridiske enheter og eid av medlemmene.

Coop har butikkjedene Coop Prix, Coop Extra, Coop

Marked, Coop Mega og Coop Obs. Coop har konsepter innenfor segmentene lavpriskjede, nærbutikkjede, stormarkedskjede og hypermarkedskjede.¹⁰ Alle butikkjedene til Coop får sine varer fra Coop Norge AS, som er et heleid datterselskap til Coop NKL BA. Coop Norge AS har funksjoner innen innkjøp, vareforsyning, kjededrift og markedsføring for butikker som eies og drives av ulike samvirkelag. I 2008 ervervet Coop NKL BA seks Smart Club-butikker. Av disse seks butikkene blir de tre Smart Club Express-butikkene omprofilert til Coops egne konsepter, mens de tre store varehusene foreløpig vil videreføres som Smart Club-butikker.¹¹

Ica Norge AS (Ica Norge)

Ica Norge er den tredje største dagligvaregrupperingen med 17,4 prosent av dagligvaremarkedet. Utsalgsstedene er dels eid og drevet som filialbutikker av Ica Norge, og dels drevet på franchisekontrakter. Ica Norge eier, eller har leiekontrakten til, de fleste av franchisetakernes lokaler.

Ica Norges datterselskap Ica Detalj AS eier og driver kjedekonseptene Rimi, Ica Maxi, Ica Supermarked og Ica Nær, og dekker dermed i likhet med Norgesgruppen og Coop alle segmentene fra lavpris til stormarked. Samtlige av Ica Norges butikkjeder er knyttet til et integrert system for innkjøp, sortiment, vareforsyning, administrasjon og markedsføring.

Rema 1000 Norge AS (Rema 1000)

Rema 1000 er den minste aktøren i dagligvaremarkedet med 17,3 prosent markedsandel. Rema 1000 er eid av Reitangruppen som er en vertikalt integrert aktør som driver virksomhet innen både distribusjon og detaljsalg av dagligvarer gjennom servicehandel og dagligvarebutikker. Virksomheten omfatter Rema 1000 i Norge, Danmark og Sverige, samt Reitan Servicehandel. Rema 1000 er til forskjell fra de andre dagligvareaktørene et rent lavpriskonsept, og er basert på franchisedrift som organisasjonsform.

2.2 Konsentrasjonen på detaljistledet øker

Dagligvaremarkedet i Norge er sterkt konsentrert på detaljistledet. Figur 2 viser utviklingen i dagligvaregrupperingenes markedsandeler i markedet for salg av dagligvarer gjennom dagligvareforretninger.

Norgesgruppens markedsandel har økt jevnt fra 2000 til 2007, og nærmer seg 40 prosent.¹² Veksten skyldes både nyetablering og oppkjøp. Ica har tapt betydelige

5 Med butikkjeder mener vi kjeder med butikker som er profilert slik at de framstår som samme kjede for forbrukeren, for eksempel Meny, Kiwi, Rema 1000, Ica Nær osv.

6 Markedskonsentrasjonen er nærmere forklart og drøftet under punkt 2.2 nedenfor.

7 Se rapport fra nordiske konkurransemyndigheter: Nordic Food Markets – a taste for competition, Nordisk Ministerråd, No. 1/2005 s. 71.

8 Pressemelding ACNielsen (2008): Dagligvare rapport 2008 <http://www.acnielsen.no/news/documents/Dagligvare rapporten2008Pressemelding.pdf>

9 Se offentlig versjon av alminnelig melding i forbindelse med foretakssammenslutning mellom Coop NKL BA og Smart Club AS.

10 Hovedforskjellen mellom en stormarkedskjede og hypermarkedskjede er antall varelinjer.

11 <http://e24.no/naeringsliv/article2625613.ece>

12 Pressemelding ACNielsen (2008): Dagligvare rapport 2008 <http://www.acnielsen.no/news/documents/Dagligvare rapporten2008Pressemelding.pdf>

markedsandeler i samme periode, og har nå omtrent samme markedsandel som den minste kjeden, Rema 1000. Rema 1000 har hatt en svak økning i markedsandelen mens Coop hatt relativt stabile markedsandeler de siste syv årene.

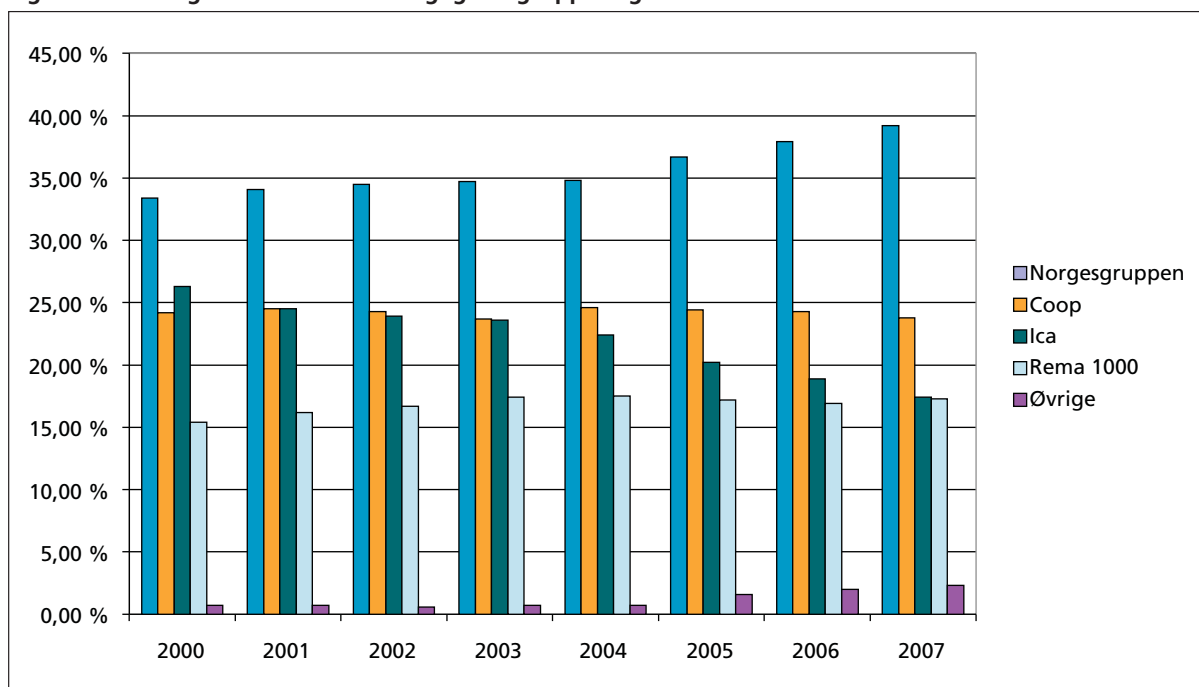
I kategorien "øvrige" finner vi blant annet Smart Club og Lidl. Den norske kjeden Smart Club ble etablert i 1994 og hadde en markedsandel på 0,8 prosent i 2007.¹³ Fem av kjedens seks butikker var lokalisert i det sentrale Østlandsområdet, mens en butikk lå i Trondheim. Den tyske kjeden Lidl etablerte seg i Norge høsten 2004, og hadde i 2007 en markedsandel på 1,5 prosent.¹⁴ I 2008 ble som tidligere nevnt Smart Club overtatt av Coop, mens Rema 1000 overtok Lidl.

Herfindahl-Hirschman-indeksen (HHI) er et mål på markedskonsentrasjon.¹⁵ Fra 2004 til 2007 økte HHI i dagligvaremarkedet fra 2 625 til 2 710. Den allerede sterke markedskonsentrasjonen på detaljistleddet i dagligvaremarkedet har altså blitt forsterket. Med frafallet av Smart Club og Lidl vil konsentrasjonen øke ytterligere.

2.3 Hvor tas de viktige beslutningene?

Med flere tusen enkeltbutikker, ca. 20 butikkjeder og fire nasjonale grupperinger vil beslutninger som påvirker konkurransen bli tatt på ulike nivåer. De fire dagligvaregrupperingene kontrollerer viktige konkurranseparametere gjennom sentrale beslutninger. Gjennom sitt eierskap til butikkjedene kontrollerer dagligvaregrupperingene utformingen av butikkjedene, og avgjør for eksempel om den enkelte butikkjede skal være en lavpriskjede eller en supermarkedskjede. Dette vil påvirke prisprofil og sortimentsprofil til den enkelte kjede. De ulike butikkjedenes konsepter varierer med hensyn til pris, vareutvalg og servicegrad, ferskvareprofil, representasjon av lokale varer med mer. Noen grupperinger, som Coop, bestemmer prisene sentralt, mens andre grupperinger, som Norgesgruppen, lar de enkelte butikkjedene sette priser innenfor konseptets rammer. Et fellestrekk ved dagligvaregrupperingene er deres etablering av én eller flere butikkjeder innen hvert av de ulike segmentene lavpriskjede, nærbutikkjede, supermarkedskjede og stormarkedskjede. Unntaket er Reitangruppen, som kun har dagligvarer i lavprissegmentet (Rema 1000).¹⁷

Figur 2: Utvikling markedsandeler dagligvaregrupperinger.¹⁶



Kilde: ACNielsen Dagligvare rapport 2008

¹³ Se offentlig versjon av alminnelig melding i forbindelse med foretakssammenslutning mellom Coop NKL BA og Smart Club AS.

¹⁴ Se offentlig versjon av alminnelig melding i forbindelse med foretakssammenslutning mellom Coop NKL BA og Smart Club AS.

¹⁵ Se egen ramme på side 34 som gir en forklaring på HHI.

¹⁶ Pressemelding ACNielsen (2008): Dagligvare rapport 2008

<http://www.acnielsen.no/news/documents/Dagligvare rapporten2008Pressemelding.pdf>

¹⁷ Betaling for hylleplass, virkninger for konkurransen i dagligvaremarkedet i Norge, Konkurransetilsynets skiftserie 2/2005.

Selv om den enkelte butikkjede kan ha stor frihet til å forme sine strategier og tilpasse sin løpende virksomhet til markedssituasjonen lokalt, vil friheten alltid være begrenset av dagligvaregrupperingens beslutninger om hvilken rolle butikkjeden skal spille i markedet. En lavpriskjede vil for eksempel ikke selv kunne omdefinere seg til å bli nærbutikk- eller supermarkedskjede, uten aksept fra dagligvaregrupperingen.

Dagligvaregrupperingene står også for viktige deler av de årlige forhandlingene med leverandørene, og har dermed stor innflytelse på hvilke varer som skal tilbys i butikkene. I varierende grad er også den enkelte butikkjede deltaker i disse forhandlingene. Gjennom forhandlingene med leverandørene tar man på seg forpliktelser med hensyn til distribusjon og eksponering av produktene, dette i samsvar med de strategiene man har for de ulike kjedekonseptene. Butikkjedens sentrallidd vil deretter kreve at butikkene er lojale i forhold til de sortimentskravene som stilles. Ofte vil det også bli utviklet planer for plassering av varene i hyllene (såkalte planogram), som kan være mer eller mindre bindende for kjedens butikker. Dagligvaregrupperingene har makt til å holde leverandører helt ute av den enkelte butikkjedes butikker ved å stille krav om at butikkene kun kan ta inn produkter fra leverandører som har avtale med dagligvaregrupperingen. Det er derfor riktig å si at de viktigste beslutningene med hensyn til vareutvalg tas nasjonalt. Det samme gjelder markedsføringsaktiviteter, der det inngås avtaler på nasjonalt nivå både av grupperingenes sentrallidd og av butikkjedenes sentrallidd.

Det vil likevel være et rom for den enkelte butikk til å sette sitt preg på både sortiment, vareplassering og markedsføring. Dagligvaregrupperingene opererer med et grunnsortiment som alle butikker i butikkjeden må føre. I tillegg finnes gjerne et frivillig sortiment og regionalt sortiment som butikkene i varierende grad selv kan velge fra, for å utvide vareutvalget utover grunnsortimentet. Butikklokalenes størrelse og utforming, lokale preferanser og lokal eller regional tilgang på produkter, kan derfor ha betydning for disse konkurranseparametrene.

Også pris til forbruker blir i stor grad bestemt på nasjonalt nivå. Dette skjer delvis indirekte, ved at butikkenes innkjøpspriser bestemmes sentralt. I tillegg fastsetter alle kjedene maksimalpriser nasjonalt. Dette kan skje gjennom sentraliserte beslutninger i dagligvaregrupperingen, slik det skjer i Coop, eller gjennom beslutninger i hver enkelt butikkjede. At både innkjøpspris til butikk og maksimalpris til forbruker er bestemt sentralt, begrenser handlingsrommet til den enkelte butikk.

2.4 Leverandørsiden

I den norske dagligvaresektoren er også leverandørsiden, for mange produkter, sterkt konsentrert. I mange produktkategorier er det kun én eller noen få store leverandører.¹⁸ Leverandørene kan deles inn i internasjonale og nasjonale konsern, internasjonale og nasjonale merkevareleverandører og regionale eller lokale leverandører.

For leverandører innen norsk jordbruks- og næringsmiddelproduksjon, skyldes den høye markedskonsentrasjonen blant annet at det er etablert et sterkt importvern som har til formål å skjerme norsk jordbruk og næringsmiddelproduksjon. Importvernet har medført at norske leverandører eller norske datterselskap av utenlandske leverandører, som produserer varer basert på norske jordbruksvarer, har fått anledning til å bli store innenfor sine produktgrupper. Dette gjelder eksempelvis Tine, Orkla, Nortura, Mills og Sætre.

For varer som ikke er omfattet av importvernet, vil forhold som transportkostnader og spesielle preferanser hos norske forbrukere avgjøre om utenlandske produsenter er leverandører.

2.5 Konkurransens nasjonale og lokale dimensjoner

Når Konkurransetilsynet skal vurdere hvilke konkurransevirkninger en bestemt type atferd eller en foretakssammenslutning kan få, tas det utgangspunkt i forholdene i det eller de markedene som berøres. Dette betegnes som avgrensning av de relevante markedene, og gjøres konkret i hver enkelt sak. Markedsavgrensningen skal på en systematisk måte identifisere de begrensningene i den konkurransemessige handlingsfriheten som de berørte foretakene står overfor.¹⁹

Produkter kan være differensierte både langs produktdimensjonen, herunder egenskaper ved produktet, og langs den geografiske dimensjonen. Det relevante produktmarkedets geografiske utstrekning avgrenses som hovedregel med utgangspunkt i kjøperens substitusjonsmuligheter.²⁰ Normalt er relative transportkostnader den faktoren som har størst betydning for markedenes geografiske utstrekning.

I dagligvaremarkedet vil beliggenhet være blant de viktigste faktorene som bestemmer hvorvidt en forbruker velger å handle i en bestemt butikk. I tillegg til butikkens beliggenhet vil faktorer som lokale varer, service, kvalitet, åpningstider og tilgjengelighet være parametre

¹⁸ Betaling for hylleplass, virkninger for konkurransen i dagligvaremarkedet i Norge, Konkurransetilsynet skiftserie 2/2005.

¹⁹ Tema-ark om det "Det relevante marked" tilgjengelig på Konkurransetilsynets hjemmeside.

²⁰ Jf. EFTAs kunngjøring pkt. 15 flg.

tre man konkurrerer på i lokale markeder.²¹ Når det tas utgangspunkt i forbrukernes substitusjonsmuligheter, vil det derfor være naturlig å avgrense de relevante markedene til å være lokale. EU-kommisjonen har også sagt at det relevante geografiske markedet er lokalt sett umiddelbart fra forbrukernes ståsted.²² En analyse fra Storbritannia, der også nasjonale maksimalpriser benyttes, konkluderer med at konkurransen i dagligvaremarkedene i stor grad er lokal.²³

Det er likevel også nasjonale dimensjoner på konkurransen. Flere parametere som er viktige for forbrukerne blir, som beskrevet overfor, bestemt på sentralt kjedehold. Dette gjelder blant annet fastsettelse av nasjonale maksimalpriser som danner et øvre tak for prisene på landsbasis. Det samme gjelder sentralt fastsatt grunnsortiment og nasjonale reklamekampanjer. Hvis en foretakssammenslutning i tillegg berører et stort antall lokalmarkeder som overlapper hverandre, argumenterer EU-kommisjonen for at konkurransen mellom store kjeder ikke kun utspilles på det lokale plan, men at konkurransen også kan ha en større geografisk dimensjon.²⁴ Avgrensning av de relevante markedene for dagligvarehandelen må foretas ut fra en konkret vurdering i hver enkelt sak.

De tre viktigste foretakssammenslutningene på detaljistledet i dagligvaremarkedet de siste årene er Norgesgruppens oppkjøp av Drageset Holding AS, Rema 1000s erverv av Lidl og Coops kjøp av Smart Club. I alle disse tre sakene ble konsentrasjonen og den lokale konkurransesituasjonen vurdert. Ved Rema 1000s erverv av Lidl fant tilsynet at konkurransen i et lokalt område (Nordfjordeid) ville bli vesentlig begrenset som følge av ervervet. Tilsynet påla derfor Rema 1000 å tilby én av to eiendommer som kjeden disponerte i Nordfjordeid etter foretakssammenslutningen til en konkurrent innen detaljsalg av dagligvarer som ikke var etablert i Nordfjordeid. Gjennom vedtaket la tilsynet til rette for nyetablering i dette lokale markedet. Ingen konkurrenter ønsket imidlertid å etablere virksomhet i det tilbudte lokalet.

3. Konkurransemessige utfordringer

3.1 Etableringsbarrierer

Dersom det er enkelt for nye aktører å etablere seg i det relevante marked, kan konkurransen også i sterkt konsentrerte markeder være velfungerende. For at trusselen om etablering skal legge begrensninger på markedsdeltakernes atferd, må imidlertid etablering

kunne skje i løpet av relativt kort tid. Høye etableringshindringer tilsier at etablerte aktører i mindre grad må ta hensyn til at nye aktører kan etablere seg i markedet ved for eksempel en prisøkning. I markeder hvor det er lave etableringshindringer, vil det kunne føre til at de etablerte vil være forsiktige med å øke prisene fordi dette kan tiltrekke seg nye aktører. Offentlige reguleringer, irreversible investeringer og stordriftsfordeler er eksempler på etableringshindringer.

Vertikal integrasjon av grossist- og detaljistledd

Dagligvaregrupperingene i Norge er sterkt integrert både horisontalt og vertikalt. Den tette vertikale integrasjonen mellom grossist og detaljist har bidratt til å realisere effektivitetsgevinster i leddene for innkjøp og distribusjon. Samtidig representerer den tette integrasjonen også en etableringshindring i detaljmarkedet. Nye aktører på detaljistledet vil ikke ha alternative frittstående fullsortimentsgrossister å henvende seg til, ettersom grossistfunksjonene i markedet som oftest er integrert i kjedene. Man blir dermed henvist til de etablerte kjedenes grossistfunksjon, og blir således avhengig av leveranser fra de etablerte konkurrentene. Selv om en ny detaljist skulle få tilgang til leveranser fra sine konkurrenter, vil et slikt avhengighetsforhold innebære en betydelig etableringsbarriere.

Stordriftsfordeler

De etablerte dagligvaregrupperingene har gjennom sine posisjoner i markedet et konkurransefortrinn i form av at de kan forhandle frem gode innkjøpspriser og betingelser fra leverandørene. Store aktører med høyt salgsvolum vil gjennom sitt grossistledd som hovedregel oppnå bedre betingelser hos leverandørene sammenlignet med butikker uten kjedetilknypning. Det vil således være vanskelig for nye kjeder og enkeltbutikker som ønsker å etablere seg, å kunne konkurrere med like lave priser som de allerede etablerte kjedene. For å gjennomføre en effektiv etablering i Norge må derfor en ny kjede raskt vokse til en sammenlignbar størrelse på omsatt volum som de etablerte dagligvaregrupperingene, slik at de kan oppnå gode innkjøpsbetingelser.

Importvern for norske landbruksprodukter

En av grunnene til at leverandørsiden har høy konsentrasjon, er at vi har en offentlig regulering av importen i form av et sterkt tollbasert importvern for norske landbruksprodukter. Importvernet skal sikre at norske bønder kan ta ut høyere priser enn verdensmarkedsprisene, slik at den innenlandske produksjonen blir større enn den ellers ville ha blitt.

Den direkte effekten av importvernet er at produsenter av matvarer basert på norske landbruksvarer ikke har møtt sterk konkurranse fra utlandet. Produsentene har dermed hatt anledning til å bli store innenfor

21 Vedtak V2008-10- Rema 1000 AS – Lidl Norge GmbH – konkurranseloven § 16 – inngrep mot foretakssammenslutning.

22 Se Kommisjonens avgjørelse i Rewe/Meinl COMP/M.1221

23 The supply of groceries in the UK. Market investigation. Volume 1: Summary and report. Pkt. 4.134. Competition Commission 2008.

24 Se Kommisjonens avgjørelse i Rewe/Meinl COMP/M.1221

sine produktgrupper. Resultatet er også at forbrukerprisene på mange landbruksvarer er høyere i Norge enn i nabolandene.²⁵

Også på detaljistledet betyr importvernet en vesentlig etableringsbarriere. En utenlandsk aktør som vil etablere seg i Norge, vil i utgangspunktet ha fordel av å utnytte sine eksisterende avtaler med leverandører og ta ut skalafordeler i produksjon og distribusjon, for eksempel ved å importere egne merkevarer. Importvernet hindrer at dette vil være kostnadseffektivt for mange produkter som er basert på landsbruksvarer. Utenlandske dagligvarekjeder som ønsker å etablere seg i Norge, vil derfor måtte basere seg på å motta leveranser fra norske leverandører, og vil dermed også måtte opparbeide et integrert leveranse-, distribusjons- og logistikk-system innad i Norge.

Annen offentlig regulering

Tilgang til egnede tomter og utsalgssteder er viktig for å nå frem til kundene. Begrensninger i arealtilgang kan derfor representere en etableringshindring. Norske forbrukere handler i likhet med forbrukerne i de andre skandinaviske landene dagligvarer hyppig, og benytter helst butikker nært hjem og arbeid.²⁶ Butikkens beliggenhet er derfor viktig.²⁷ I pressoråder kan det være relativt kostbart å få tilgang til lokaler som egner seg til dagligvarehandel, og mange av de egnede tomtene og lokalene er allerede eid eller leid av de etablerte kjedene.

Videre kan begrensninger i kommunale arealplaner i seg selv bety en etableringsbarriere. Etter dagens regelverk krever etablering av dagligvareforretninger kommunal godkjenning, og det er kommunale reguleringsplaner som bestemmer hvilke type næring som kan drives på de aktuelle tomtene. Konkurransetilsynet har i 2005 og 2008 sendt påpekning til to kommuner i forbindelse med saker som gjaldt etablering av dagligvareforretninger. I den siste av disse sakene, som gjaldt etablering i Voss kommune, viste tilsynet til at det i vurderingen av hvorvidt kommunen skulle endre et område fra industriformål til forretningsformål, også burde legges vekt på konkurransen i dagligvaremarkedet som et selvstendig positivt moment.²⁸ Tilsynet understreket at dersom kommunen fjernet etableringshindringer slik at nye aktører kunne etablere seg i konkurranse med etablerte aktører, ville kommunen kunne bidra til økt mulighet for lavere priser og bedre tilbud av varer og tjenester til sine innbyggere. Kommunestyret på Voss vedtok i etterkant av

Konkurransetilsynets påpekning en endring i reguleringsplanen for det aktuelle området, slik at det ble åpnet for å etablere dagligvareforretning i et handelssenter.

Et annet forhold som ytterligere kan øke etableringshindringene, er forskrift om rikspolitisk bestemmelse for kjøpesentre av 27. juni 2008 nr. 742. Forskriften innebærer at kjøpesentre bare kan etableres eller utvides i samsvar med godkjente fylkesplaner eller fylkesdelsplaner med retningslinjer for lokalisering av varehandel og andre servicefunksjoner. Dersom etablering eller utvidelse etter fylkesmannens konkrete vurdering vil være forenlig med formålet med bestemmelsen, kan fylkesmannen likevel gi samtykke til å fravike fra dette kravet. Det fremgår av de utfyllende kommentarene til forskriften at det ikke skal være rom for vesentlig avvik.

Konkurransetilsynet pekte i sin høringsuttalelse til Miljøverndepartementets høringsforslag til forskrift om rikspolitisk bestemmelse for kjøpesentre på at tilgang til egnede tomter og utsalgssteder er en betydelig etableringsbarriere i dagligvaremarkedet, og viste til at reduserte etableringsbarrierer i form av bedre tilgang til tomter og utsalgssteder vil bidra til en sterkere konkurranse, noe som forventes å føre til lavere priser og et vareutvalg som er bedre tilpasset kundens ønsker.²⁹ Konkurransetilsynet uttrykte videre bekymring for at fylkesmannens begrensede adgang til å fravike fra bestemmelsen, kunne føre til at etableringsbarrierene i detaljhandelen ville øke. Som en mulig løsning pekte tilsynet på at Fylkesmannen i sin vurdering av et samtykke til å fravike fra de rikspolitiske bestemmelsene, bør kunne legge vekt på konkurransemessige hensyn.

Erfaringer med nyetablering

De to siste årene har tre potensielle konkurrenter til de etablerte landsdekkende kjedene forsvunnet fra det norske markedet. *Drageset* var en regional kjede i Hordaland og Sogn og Fjordane som hadde bygd seg opp som assosiert medlem i Norgesgruppen i flere år. I 2007 kjøpte Norgesgruppen *Drageset*.

Smart Club var også en regional kjede, som forsøkte å bygge seg opp utenom de etablerte dagligvaregrupperingene. I 2008 valgte eierne av *Smart Club* å selge sin virksomhet til *Coop*.

Lidl er en utenlandsk kjede, med virksomhet i en rekke europeiske land. *Lidl* forsøkte fra 2004 å etablere seg i Norge som en nasjonal kjede, og baserte seg fullt ut på egne leveranser fra norske og utenlandske leverandører, utenom de etablerte dagligvaregrupperingene. I 2008 valgte *Lidl* å selge sin virksomhet i Norge til *Rema 1000*.

²⁹ Sak 2008/82 - "Høringsuttalelse – rikspolitiske bestemmelser om kjøpesentre" av 15. april 2008.

²⁵ NILF rapport 2008-1 "Dagligvarehandel og mat 2008" s. 101.

²⁶ Se vedtak V 2008-10 - Rema 1000 AS – Lidl Norge GmbH – konkurranse-loven § 16.

²⁷ Rapport fra nordiske konkurransemyndigheter: Nordic Food Markets – a taste for competition, Nordisk Ministerråd, No. 1/2005, s. 48.

²⁸ Sak 2008/102 - Påpekning av 20. februar 2008 - "Vangsgutane AS – Konkurranselova § 9e- Konkurransmessige virkninger av administrasjonens innstilling i FPL-sak 13/08 angående etablering av dagligvareforretning i Voss handelshus".

På nasjonalt nivå var det ingen av disse oppkjøpene som tilfredsstilte konkurranselovens krav til inngrep, som bl.a. forutsetter at foretakssammenslutningen fører til eller forsterker en vesentlig begrensning i konkurransen. Erfaringene fra disse aktørene tyder imidlertid på at det er vanskelig å etablere seg og ekspandere på detaljistledet i det norske dagligvaremarkedet, slik at denne muligheten for styrket konkurranse er begrenset. Siden omstruktureringen på 1990-tallet har man ikke sett vellykkede nyetableringer i dette nasjonale markedet. I enkelte større byer er det imidlertid etablert en rekke uavhengige butikker drevet av innvandrere. Som det framgår av markedsandelene, utgjør dette kun en liten andel av den samlede nasjonale omsetningen, men kan likevel ha betydning for konkurransen i lokale markeder.

3.2 Konkurranseskadelig atferd

Hylleplassbetaling – bonuser og rabatter som betales til dagligvarekjedene³⁰

Det benyttes en rekke ulike bonuser og rabatter i avtalene mellom leverandører og kjeder. Noen av disse benyttes kun til å fastsette enhetsprisen for de ulike kjedene, ved at det gis en varelinjerabatt som trekkes fra listeprisen for det enkelte produkt. Andre kan ha form av faste beløp, som betales uavhengig av hvor stort kvantum som omsettes, eller prosentvise rabatter som endres i forhold til hvor stort kvantum som kjøpes. Fra økonomisk teori er det velkjent at det kan være effektivitetsfremmende at en leverandør og en videreforhandler benytter andre betalingsbetingelser enn kun nettopriser. Ulike former for bonuser og rabatter kan således være en ønskelig del av avtalebetingelsene mellom leverandører og videreforhandlere.

Det kan være markedsrett både i leverandørledd og detaljistleddet i dagligvarebransjen. Med dette utgangspunktet er det fare for at betalingsbetingelser mellom leverandør og detaljist utformes på en slik måte at det kan skade konkurransen. Vi skal peke på noen slike konkurransedempende virkninger.

Leverandørene er avhengige av å få sine produkter ut i kjedenes butikker for å få solgt dem. Når kjedene trefter avgjørelser om hvilke sortiment de skal føre i de ulike butikkonseptene, avgjør de i hvilken grad leverandørene når ut til forbrukerne. Kjedens sortimentsbeslutninger har imidlertid betydning utover dette. Gjennom kontroll med sortimentene styrer kjedene også graden av konkurranse mellom leverandører av konkurrerende produkter. Fra en leverandørs ståsted er det selvsagt gunstig å møte minst mulig konkur-

ranse fra andre leverandører i butikkhyllene. Leverandørene kan derfor være villig til å betale for å slippe konkurranse, ved at en kjede avtaler med leverandøren at kjeden kun skal kjøpe produkter fra denne ene leverandøren.³¹ Slike avtaler kan ha en direkte konkurranseskadelig effekt. Når en dominerende leverandør betaler for å fjerne eller stenge ute konkurrenter fra en kjede, kan mindre aktører bli stengt ute fra hele eller deler av markedet. Resultatet blir svekket konkurranse, med høyere priser og dårligere utvalg for forbrukeren som resultat. Dette er den viktigste potensielle konkurransebegrensende virkningen av at leverandører betaler for hylleplass.

Flere leverandører som opererer på det norske dagligvaremarkedet har så høy markedsandel at de vil anses som dominerende innenfor sin produktkategori. Konkurranseloven § 11 forbyr en aktør som er dominerende i et marked å misbruke sin markedsposisjon. Hylleplassbetaling i form av bonuser og rabatter fra dominerende leverandører kan innebære et misbruk av dominerende stilling, særlig dersom betalingen er motivert ut fra et ønske om å presse en konkurrent ut av markedet, eller den har en slik virkning. Slik atferd kan også rammes av konkurranseloven § 10.

Konkurransetilsynet vedtok i februar 2007 å ilegge Tine BA et overtredelsesgebyr på 45 millioner kroner for å ha inngått en avtale eller felles forståelse med Rema 1000 om at Tine skulle være eneleverandør eller tilnærmet eneleverandør av fast hvitost og brunost hos Rema 1000. Videre omfattet overtredelsen at Tine høsten 2004 tilbød Ica betaling for at Ica skulle erstatte Synnøve Findens osteprodukter med produkter fra Tine. Tine har ikke akseptert overtredelsesgebyret, og brakte saken inn for Oslo Tingrett. Dom er forventet våren 2009.

Siden 2006 har dagligvarekjedene hatt meldeplikt til Konkurransetilsynet for kjedenes årsavtaler med store leverandører. Det gir tilsynet en mulighet for å undersøke potensielt konkurranseskadelige virkninger av avtalene. I 2007 gjennomførte tilsynet en ekstra grundig undersøkelse av avtalene i markedene for meieri- og osteprodukter, der også avtaler fra mindre leverandører ble innhentet og gjennomgått. Gjennom meldeplikten og slike utvidete analyser av enkeltmarkeder overvåker tilsynet løpende bruken av bonuser, rabatter og andre avtalevilkår mellom leverandører og dagligvarekjeder. Dette er også et fast tema i de årlige møtene tilsynet har med kjedene.

³⁰ Konkurransetilsynet utarbeidet i 2005 en rapport som hadde til hensikt å avdekke hvilke virkninger betaling for hylleplass kan ha for konkurransen i dagligvaremarkedet. Dette avsnittet bygger i stor grad på denne: Konkurransetilsynet (2005): Betaling for hylleplass - virkninger for konkurransen i dagligvaremarkedet i Norge, Konkurransetilsynets skriftserie 2/2005.

³¹ Det må i denne sammenheng presiseres at en slik eneleverandørstatus ikke trenger være uttrykket i form av en avtale. Den kan være uttrykt gjennom rabattsystemer, eller komme til uttrykk på annen måte.

Konkurransedepende samarbeid mellom kjedene

Både teori og empiriske studier viser at sannsynligheten for samarbeid i et marked er avhengig av flere markedsstrukturelle forhold. Dagligvaremarkedet har karakteristika som tilsier at forholdene ligger godt til rette for samarbeid, blant annet fordi markedet er svært konsentrert og etableringsbarrierene høye.³² Det er likevel krevende å etablere og vedlikeholde et prisnivå som ligger over konkurranseprisene i dagligvaremarkedet. Med mange produkter og mange utsalgspriser oppstår det koordineringsproblemer når man skal finne frem til felles prisnivå. Fordi det på kort sikt alltid vil lønne seg for den enkelte dagligvarekjede eller butikk å sette prisen lavere enn samarbeidsprisen, må konkurrentene også kunne overvåke hverandre for å avdekke om noen bryter avtalen. Det er utfordrende i et marked med så mange produkter og priser.

Informasjon om konkurrentenes priser er derfor avgjørende for å kunne etablere et samarbeid, og opprettholde det. Dette var en avgjørende årsak til at Konkurransetilsynet i 2005 startet undersøkelser av den informasjonsutvekslingen som foregikk mellom dagligvarekjedene i regi av AC Nielsen.³³ Konkurransetilsynet gransket avtalene mellom AC Nielsen og dagligvarekjedene, og undersøkte hva slags informasjon som ble utvekslet og hvordan den ble anvendt av dagligvarekjedene. Tilsynet avdekket at de ukentlige rapportene fra AC Nielsen ga dagligvarekjedene tilgang til oppdatert og detaljert informasjon om hverandres priser, og at denne var egnet til å skade konkurransen.

Ukerapportene viste blant annet hvilke priser en gitt kjede opererer med innenfor et gitt geografisk område. Dette er informasjon som normalt ikke utveksles mellom konkurrenter. Informasjonsutvekslingen gjorde markedet mer gjennomsiktig for kjedene, slik at de kunne reagere raskt på prisendringer fra konkurrentene. Dermed reduserte informasjonen usikkerheten i markedet, og dette bidro til å dempe konkurransen mellom dagligvarekjedene. I 2007 orienterte Konkurransetilsynet partene om at den ukentlige prisrapporteringen kunne være i strid med konkurranseloven.³⁴

Etter orienteringen fra Konkurransetilsynet avtalte AC Nielsen og dagligvaregrupperingene å gjøre betydelige endringer i rapporteringen. Det ble ikke lenger mulig å se prisene for den enkelte kjeden, men bare én felles pris for en gruppe av konkurrerende kjeder. Dermed kan ikke rapportene benyttes til ukentlig å følge pris-

endringene hos alle konkurrentene. Videre kommer rapportene nå hver fjerde uke, ikke hver uke som tidligere. Dessuten er antallet produkter som inngår kraftig redusert, fra 50–60 000 til omkring 2 000. Dermed blir informasjonen som utveksles mindre detaljert, mindre oppdatert, og som følge av dette mindre egnet til å skade konkurransen. Som en følge av de avtalte endringene avsluttet tilsynet sin saksbehandling våren 2007.³⁵ I 2008 har tilsynet innhentet de nye avtalene og konstatert at de avtalte endringene er gjennomført.

Konkurransesituasjonen og informasjonsutveksling mellom konkurrentene i dagligvaremarkedet bør følges fremover. Bortfallet av konkurrentene Smart Club og Lidl har redusert konkurransepresset, og kan gjøre det enklere å koordinere prissettingen.

4. Internasjonal råvareprisøkning – gjennomslag i norske detaljpriser

De siste årene har matvareprisene i Europa økt mer enn den generelle prisveksten. Økte råvarepriser på verdensmarkedet er en vesentlig forklaring på denne prisveksten. De norske dagligvareprisene er intet unntak fra denne generelle trenden, selv om både styrken og tidspunktene for prisøkningene avviker fra våre naboland.

Når matvareprisene øker så kraftig, er det imidlertid også grunn til å vurdere hvilken rolle rammebetingelsene og konkurransesituasjonen i dagligvaremarkedene spiller. Er det trekk ved de norske markedene som tilsier at prisøkningene får sterkere – eventuelt svakere – gjennomslag i norske detaljpriser? Er det for eksempel grunn til å forvente at prisøkningene i Norge skal bli større som følge av at markedene her er svært konsentrerte? Eller er det sannsynlig at de kraftige kostnadsøkningene i seg selv kan påvirke konkurransesituasjonen? I dette kapitlet beskriver vi utviklingen og gir en kort drøfting av disse spørsmålene.

4.1 Internasjonal råvareprisøkning

Fra 2006 har prisene på matråvarer hatt sterk vekst. Spesielt prisene på korn og ris, matoljer og oljefrø, meieriprodukter, kjøtt og sukker har økt kraftig. Økningen i kornprisene startet i begynnelsen av 2006, og utover året økte også prisene på råvarer som kjøtt, oljer og meieriprodukter. De fleste av disse produktene nådde en pristopp rundt mars 2008, og har flatet ut eller gått ned etter dette. Figur 3 viser prisutviklingen for kjøtt, meierivarer, korn, ris, oljer og fett, oljefrø og sukker, fremstilt som en indeks hvor gjennomsnittet for

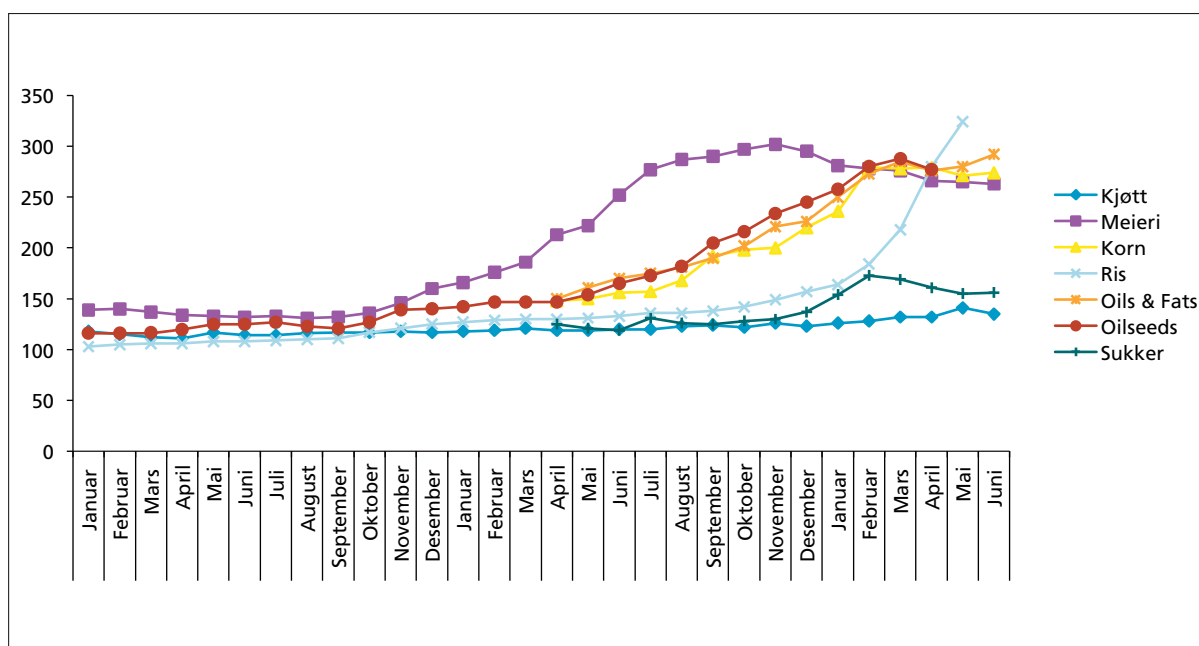
³² Se for eksempel vurdering i rapporten "Betaling for hylleplass - Virkninger for konkurransen i dagligvaremarkedet i Norge", avsnitt 6.1.

³³ AC Nielsen er et norsk byrå som tilbyr markedsanalyser til næringslivet. Selskapet inngår i den verdensomspennende kjeden The Nielsen Company.

³⁴ Brev fra Konkurransetilsynet til AC Nielsen - konkurranseloven § 10 - avtale om avvikling av ukentlig prisrapportering mv. - avslutning av saksbehandling, av 17. april 2007.

³⁵ Brev fra Konkurransetilsynet til AC Nielsen - konkurranseloven § 10 - avtale om avvikling av ukentlig prisrapportering mv. - avslutning av saksbehandling, av 17. april 2007.

Figur 3: Internasjonale råvarepriser januar 2006 - juni 2008.



1998-2000=100. Tallene er hentet fra FAO (Food and Agriculture Organization of the United Nations).³⁶

Det er flere faktorer som har bidratt til økte råvarepriser på verdensmarkedet. På etterspørselssiden er vesentlige faktorer velstandsutvikling og befolkningsvekst i Asia og etterspørsel etter landbruksvarer som innsatsfaktor til biodrivstoffproduksjon. Avlingssvikt i enkelte regioner og lave lagerbeholdninger på korn verden over har også redusert tilbudet.³⁷

4.2 Virkning av internasjonal råvareprisøkning på detaljprisene i Norge

Et sterkt norsk tollvern begrenser internasjonale prisøkningers virkning for den norske industrien og for dagligvarekjedene. Tollbeskyttelsen varierer mellom varegrupper og over året, avhengig av behovet for beskyttelse. I tillegg vil leverandørenes gjennomslag for kostnadsøkninger i forhandlinger med dagligvarekjedene, og kjedenes muligheter for å velte kostnaden med økte innkjøpspriser over på konsumentene, påvirke i hvilken grad detaljprisene blir berørt av internasjonale råvareprisøkninger. Konkurransesituasjonen på leverandørleddet og detaljistleddet vil ha betydning for en slik kostnadsoverveltning.

Økte verdensmarkedsprisers effekt for norske leverandører

Importvernet gjelder for de fleste landbruksprodukter som produseres i Norge, noe som muliggjør et høyere

prisnivå i Norge enn i andre land. Samtidig begrenser norske målpriser³⁸ på jordbruksråvarer prisuttaket innenfor den beskyttelsen tollvernet gir. Det norske systemet med tollvern og målpriser gjør at virkningen av internasjonale råvareprisøkninger i Norge blir begrenset.

For råvarer som ikke produseres i Norge, for eksempel mais, sukker, kaffe og te, vil prisøkninger på råvarer internasjonalt slå direkte inn i økte råvarekostnader for norske leverandører. Industrielt bearbejdede råvarer, såkalte RÅK-varer³⁹, er en annen varegruppe som påvirkes av økte råvarekostnader internasjonalt. En prisoppgang på råvarer internasjonalt medfører at råvarene også blir dyrere for norsk RÅK-industri, da tilskuddet til industrien for bruk av norske råvarer reduseres når prisene på internasjonale råvarer øker.

For varer som blir produsert i Norge, men hvor den norske produksjonen ikke er stor nok til å dekke totalterspørselen, vil stigende råvarepriser internasjonalt kunne få virkning for norske leverandører. Korn er et eksempel på en vare hvor den norske produksjonen er stor, men likevel ikke stor nok eller av god nok kvalitet til å dekke etterspørselen. Import er derfor nødvendig. Utslaget for leverandører i Norge som følge av internasjonale prisøkninger er avhengig av om prisene internasjonalt ligger over eller under det norske prisnivået.

36 <http://www.fao.org/worldfoodsituation/FoodPricesIndex/en/>

37 NILF (2008): Mat og industri 2008. Status og utvikling i norsk matvareindustri.

38 Statens Landbruksforvaltning har ansvar for å overvåke at markedsprisene for jordbruksvarer ikke overstiger jordbruksavtalens målpriser. I årlige jordbruksavtaler avtales det målpriser på ulike varer og varegrupper av jordbruksprodukter.

39 Betegnelsen RÅK kommer fra råvarekompensasjon. RÅK-varer omfattes av en offentlig ordning som har til formål å tilrettelegge for handel og konkurranse på industrielt bearbejdede råvarer, samtidig som innenlandsk landbruksproduksjon beskyttes.

Tradisjonelt har de norske kornprisene vært høyere enn verdensmarkedsprisene. Så lenge norske priser er høyere enn i utlandet ilegges toll slik at importpris tilsvarer norsk pris. Tollsatsen for importert korn fastsettes som forskjellen mellom norsk engrospris og verdensmarkedsprisen.⁴⁰ En prisøkning på det internasjonale kornet i de tilfeller hvor den norske prisen i utgangspunktet er høyere enn på verdensmarkedet, vil derfor ikke få noen direkte virkning for industrien.

I situasjoner hvor de internasjonale prisene på korn tangerer eller overstiger norske priser, vil tollsatsen på korn være null, og importert korn blir derfor dyrere enn det norske kornet. Dette har vært tilfellet i deler av 2008. Økte kornpriser internasjonalt har derfor medført økte priser på både mel og kraftfôr i Norge, men bare for de volumene som importeres. Virkningen for industrien samlet, vil derfor avhenge hvor omfattende importandelen til enhver tid er. For matmel for eksempel, kan man legge til grunn en importandel på 25 prosent, noe som innebærer at kostnadsøkningen blir mindre i Norge enn for eksempel EU, noe som igjen kan tilsi at prisøkningen på mel også blir mindre.⁴¹

Når det gjelder varer Norge er selvforsynte med, eller som vi importerer svært lite av, vil prisøkninger på verdensmarkedet ha svært liten eller ingen direkte effekt. Eksempelvis gjelder dette varer som melk og egg. Selv om prisøkninger på verdensmarkedet ikke vil ha noen direkte effekt, kan internasjonale råvareprisøkninger ha en indirekte effekt gjennom at det kan skapes rom for å ta ut høyere priser for norske produsenter.

Betydningen av konkurransesituasjonen på detaljistledet

Når prisen på en innsatsfaktor øker vil dette gi seg utslag i økte kostnader for produsentene som benytter denne innsatsfaktoren. Produsentene vil i en slik situasjon ønske å la kundene betale mest mulig av de økte kostnadene gjennom økte priser. I hvilken grad en produsent vil lykkes med å overføre økte kostnader til kundene, vil avhenge av konkurransesituasjonen i markedet.

Under frikonkurranse⁴² vil en kostnadsøkning på en vare generelt føre til at prisen til forbrukerne øker, men med et beløp som er mindre enn selve kostnadsøkningen. Dersom etterspørselen er mindre prisfølsom enn tilbudet, vil etterspørselssiden bære en relativt større andel av kostnadsøkningen enn tilbyderne – en stor del av kostnadsøkningen blir altså videreført til forbrukerne.

40 <http://www.brodogkorn.no/fakta/korn/>

41 NILF (2008): Mat og industri 2008. Status og utvikling for norsk matvareindustri.

42 I drøftingen legges det for enkelthets skyld til grunn at økte råvarekostnader hos leverandørene fører til økte innpriser for dagligvarekjedene, selv om innprisene vil være bestemt av forhandlingsmakten mellom kjede og leverandør.

Forutsatt at en monopolist utnytter sin markedsrett fullt ut før kostnadsøkningen skjer, vil en også i monopoltilfellet normalt forvente at detaljprisene øker, men at prisøkningen er mindre enn kostnadsøkningen. Som under frikonkurranse vil muligheten for å overvelte en høyere andel av kostnadsøkningen til forbrukerne være større, jo lavere prisfølsomheten til konsumentene er.

Også i en markedsituasjon med få tilbydere, såkalte oligopol, vil tilbyderne og konsumentene dele kostnadsøkningen seg i mellom. Den relative andelen som overveltes til forbrukerne, vil som under frikonkurranse og monopol avhenge av prisfølsomheten i tilbud og etterspørsel.

Under bestemte forutsetninger⁴³ vil imidlertid profittmarginen, altså differansen mellom pris og marginalkostnad, være proporsjonal med konsentrasjonsindeksen HHI. Dette impliserer at kostnadsøkninger i større grad vil overveltes på konsumentene i form av høyere pris, jo mer konsentrert markedet er. Under disse bestemte forutsetningene vil bedrifter med markedsrett være i stand til å overvelte større deler av en kostnadsøkning på sluttbrukerne, enn bedrifter med mindre markedsrett.

Markedsaktørene i oligopolistiske markeder tjener imidlertid aller mest dersom de klarer å samordne sin atferd. Et slik samordning kan enten arte seg som et eksplisitt samarbeid (kartell), eller et stilltiende samarbeid som følge av at markedsforholdene ligger til rette for en slik atferd. I begge tilfeller vil aktørene kunne realisere et utfall som ligger nærmere monopolløsningen, enn hva tilfellet ville vært uten samarbeid.⁴⁴

Dersom markedsaktørene samarbeider forut for kostnadsøkningen, vil vi forvente å observere samme utfall som i monopoltilfellet. En kraftig kostnadsøkning kan imidlertid også få som effekt at et etablert samarbeid bryter sammen. Kostnadsøkninger vil kunne føre til at det blir vanskeligere for aktørene å holde oversikten, og dermed kan det skapes større usikkerhet om hvilket prisnivå aktørene skal legge seg på, altså hvilket fokuspunkt som gjelder etter råvareprisøkning. Et prisnivå som en aktør mener er den nye riktige samarbeidsprisen etter kostnadsøkninger, vil av rivalene kunne bli oppfattet som avvikende atferd, og dermed bli straffet med priskrig. Etableringen av nye fokuspunkter vil derfor være svært avgjørende for opprettholdelsen av samarbeid i markeder. Dersom kostnadsøkningen fører til at konkurransesituasjonen skiftes fra samarbeid til konkurranse, er det mulig at utfallet i markedet vil bli lavere detaljpriser, selv med kraftige råvareprisøkninger.

43 Forutsetter symmetriske bedrifter og etterspørselsetastisitet som er lik 1.

44 Skrifter fra Konkurransetilsynet – 3/2001 – Prisivirkninger og konkurransemessige virkninger av merverdiavgiftsreformen.

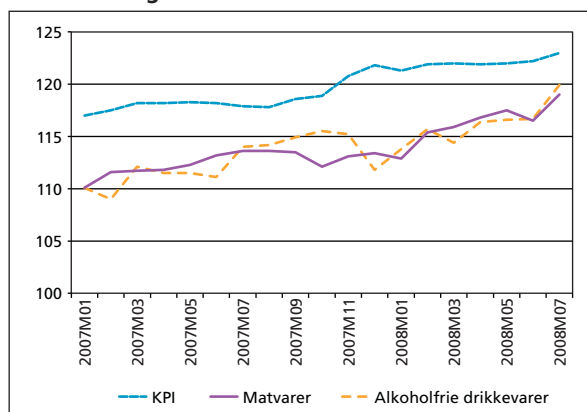
På den annen side kan råvareprissjokket også føre til et skift i konkurransesituasjonen i motsatt retning, hvor kostnadsøkningen fungerer som signal til samforstand. Dette kan skje ved at aktørene signaliserer til hverandre at de akter å velte kostnadsøkningen over på forbrukerne. Dersom konkurransesituasjonen skiftes fra konkurranse til samarbeid, vil forbrukerne kunne belastes hele kostnadsøkningen, og prisene kan sågar øke mer enn kostnadsøkningen.

4.3 Detaljprisutviklingen for matvarer

Konsumprisindeksen, matvarer og ikke-alkoholholdige drikkevarer⁴⁵

I perioden januar 2007 til juli 2008 økte totalindeksen, indeksen for matvarer og indeksen for alkoholfrie drikkevarer med henholdsvis 5,1 prosent, 8,1 prosent og 8,9 prosent. Figur 4 viser detaljprisutviklingen for disse varegruppene fremstilt som en indeks, hvor prisenivået i 1998 er satt lik 100.

Figur 4: Detaljprisutvikling KPI, matvarer og ikke-alkoholholdige drikkevarer.



Figur 4 viser at prisene på matvarer og ikke alkoholholdige drikkevarer har økt mer enn totalindeksen i perioden vi ser på, relativt sett. I februar 2008 registrerte Statistisk Sentralbyrå en oppgang i matvareprisene på 2,2 prosent, noe som var den største månedlige økningen siden 1982.⁴⁶

Det er flere viktige matvarer i en norsk handlekurv som har økt i pris. Prisene på kornprodukter som for eksempel pasta og ris, og produkter som margarin, oljeprodukter, te og kakao har steget markant i perioden. For disse varene er importandelen betydelig, og norske forbrukere merker presset som har vært på de internasjonale markedene. De tradisjonelt dyreste norskproduserte matvarene som kjøtt og fisk har hatt en svakere prisutvikling, mens skjermete norske meierivarer som melk, yoghurt og fløte har hatt en kraftigere prisøkning.

45 Dataene er hentet fra Statistisk Sentralbyrå:

http://statbank.ssb.no/statistikkbanken/Default_FR.asp?PXSid=0&rvl=true&PLanguage=0&tilsid=selecttable/hovedtabellHjem.asp&KortnavnWeb=kpi

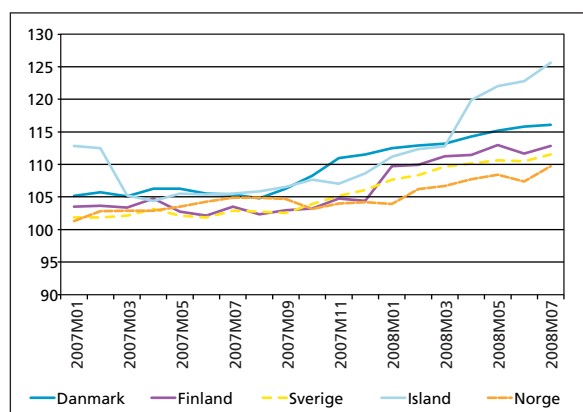
46 http://www.ssb.no/vis/magasinet/slik_lever_vi/art-2008-07-31-01.html

Detaljprisutviklingen for matvarer i Norden. Januar 2007 – juli 2008⁴⁷

Selv om det har vært stigende priser på de fleste matvarer i Norge, stiger prisene på matvarer i Norge samlet sett mindre enn i resten av Norden.⁴⁸ Dette er i tråd med hva vi kunne forvente ut fra den tidligere diskusjonen om virkningene av importvernet. Konkurransetilsynet har sett på månedlig detaljprisutvikling for matvarer til forbrukere i Danmark, Finland, Sverige, Island og Norge i perioden januar 2007 til juli 2008. Dataene er hentet fra Eurostat.⁴⁹

Indeksen for matvarer i Danmark, Finland, Sverige, Island og Norge økte med henholdsvis 10,4 prosent, 9 prosent og 9,5 prosent, 11,3 prosent og 8,3⁵⁰ prosent i perioden vi ser på. Matvareprisene stiger mest på Island og minst i Norge. Figur 5 under viser detaljprisutviklingen for matvarer, fremstilt som en indeks hvor prisenivået i 2005 er satt lik 100.

Figur 5: Detaljprisutvikling dagligvarer.



4.4 Oppsummering av detaljprisutviklingen

Det norske markedet for matvarer er regulert gjennom tollvernet. Tollvernet gjør det mulig å holde høyere priser i Norge enn internasjonalt prisenivå. Tollvernet varierer mellom varer og i løpet av året, og effekten av internasjonale råvareprisøkninger i Norge vil derfor være begrenset. Det sterke norske tollvernet gjør at økte råvarepriser internasjonalt i mindre grad får effekt i form av detaljprisøkninger i Norge, sammenlignet med land med svakere tollvern. Samlet for gruppen matvarer øker prisene minst i Norge, relativt til resten av Norden.

47 Dataene er hentet fra Statistisk Sentralbyrå:

http://statbank.ssb.no/statistikkbanken/Default_FR.asp?PXSid=0&rvl=true&PLanguage=0&tilsid=selecttable/hovedtabellHjem.asp&KortnavnWeb=kpi

48 http://www.ssb.no/vis/magasinet/slik_lever_vi/art-2008-07-31-01.html

49 http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page?_pageid=0,1136173,0_45570701&_dad=portal&_schema=PORTAL

50 Tilsvarende tall beregnet til 8,1 prosent ved bruk av data fra Statistisk Sentralbyrå.

5. Tiltak for å fremme konkurransen

Konkurransetilsynet har fulgt konkurransen i dagligvaremarkedet tett i mange år. Dette har resultert i flere tiltak med sikte på øke konkurransen i dette viktige markedet for norske forbrukere. Tilsynet vil videreføre tett overvåking av dagligvaremarkedet i årene som kommer. Nedenfor følger en kort oversikt over noen av de tiltak som vil bli gitt særlig fokus.

5.1 Tiltak innen kontroll med foretakssammenslutninger

Gjennom konkurranselovens bestemmelser om kontroll med foretakssammenslutninger vil Konkurransetilsynet føre en direkte kontroll med oppkjøp og fusjoner som kan føre til eller forsterke vesentlige begrensninger av konkurransen i leverandørmarkeder eller detaljistmarkeder. På detaljistleddet vil tilsynet fortsatt ha fokus på konkurransen i lokale markeder, og gripe inn dersom konkurransen i slike markeder blir vesentlig begrenset.

5.2 Tiltak for å redusere etableringshindre

Konkurranseproblemene i de norske dagligvaremerkene er blant annet knyttet til den sterke konsentrasjonen som vi finner på grossist/detaljistnivå, og også på leverandørnivå i de fleste produktmarkeder. Utviklingen det siste året kan indikere at etableringsbarrierene på detaljistleddet er sterkere enn tidligere antatt, ettersom både Smart Club og Lidl har gitt opp forsøkene på å etablere seg. Et viktig tiltak for å motvirke konsentrasjonen vil være å redusere etableringsbarrierene.

De offentlige reguleringene som begrenser muligheten til å etablere enkeltbutikker er etableringshindringer i en rekke lokale markeder. Konkurransetilsynet har tidligere pekt på to endringer som bør gjennomføres på dette området: Det bør tas inn i planloven at hensynet til konkurranse skal vektlegges som et positivt element ved kommunenes utarbeiding av reguleringsplaner. Ved å legge til rette for at nye aktører kan etablere seg i lokale markeder, eller dagligvarekjeder som ikke er tilstede i et lokalt marked kan etablere seg, kan kommunene styrke konkurransen til forbrukernes beste. Tilsvarende bør Fylkesmannen kunne legge vekt på konkurransemessige hensyn som et positivt element når det vurderes å gi samtykke til å fravike fra de rikspolitiske bestemmelsene om etablering av kjøpesentre.

Innenfor rammene av det tollbaserte vernet av norsk landbruksproduksjon vil det være mulig å ha tiltak som fremmer konkurransen ved produksjon av mat basert på norske råvarer. Det eksisterer i dag muligheter for utenlandsk bearbeiding av norske landbruksråvarer, med tollfrihet for den delen av ferdigvaren som består av de norske råvarene. En styrking av denne ordningen kan bidra til å bygge ned etableringshindrene.

5.3 Tiltak for å styrke konkurransen innenfor eksisterende markedsstruktur

Siden 2006 har dagligvarekjedene hatt meldeplikt for årsavtalene med store leverandører. Konkurransetilsynet vil videreføre denne meldeplikten, slik at tilsynet løpende kan følge med på bruken av rabatter, bonuser og andre avtalebetingelser, og gripe inn dersom disse virker konkurransebegrensende.

Ustabiliteten i prisene på landbruksbaserte varer internasjonalt gir dessuten grunn til å følge konkurranse-situasjonen for matvarer spesielt nøye. I tiden framover vil tilsynet ha et særlig fokus på forhold som kan bidra til å stabilisere eventuelle (stilltiende) prissamarbeid.

Tilsynet vil gjennomføre analyser av konkurransesituasjonen i utvalgte produktmarkeder. Slike analyser vil omfatte gjennomgang av avtalene i markedet, men kan også omfatte pris- og marginutvikling for enkeltprodukter, og den konkrete virkningen av rabatter og bonuser. Hensikten er å avdekke eventuell konkurranse-dempende atferd. I 2009 vil minst ett produktmarked bli plukket ut for en slik analyse.

I neste kapittel blir det gjort rede for tilsynets arbeid i forhold til meierimarkedet.

Konkurransemessige utfordringer

- Dagligvaremarkedet er svært konsentrert både på leverandør- og detaljistleddet. På detaljistleddet møter norske forbrukere rundt 20 ulike butikkjeder, men samtlige av disse er tilsluttet en av de fire nasjonale kjedegrupperingene Norgesgruppen, Coop, Ica og Rema 1000.
- Konsentrasjonen på detaljistleddet har økt de siste årene.
- Dagligvareprisene er betydelig høyere i Norge enn i de andre skandinaviske landene.
- For mange viktige produkter er det høy konsentrasjon også på leverandørsiden.
- Det er betydelige etableringsbarrierer på detaljistleddet i dagligvaremarkedet. De viktigste er vertikal integrasjon av grossist- og detaljistleddet, stordriftsfordeler og ulike offentlige reguleringer.

Tiltak for å fremme konkurransen

- Konkurransetilsynet har i mange år fulgt dagligvaremarkedet svært tett, og vil fortsette med dette.
- Konkurransetilsynet vil ikke tillate oppkjøp eller fusjoner som kan føre til eller forsterke vesentlige konkurransebegrensninger i leverandørmarkeder eller detaljistmarkeder. Også lokale markeder vil bli nøye vurdert.
- Konkurransetilsynet vil påpeke konkurransebegrensede effekter av unødige etableringsbarrierer for dagligvareaktører. Konkurransetilsynet vil også vurdere andre tiltak for å redusere etableringsbarrierene.
- Dagligvarekjedenes meldeplikt for avtalene med store leverandører videreføres.
- Konkurransetilsynet vil gjennomføre ulike analyser av konkurransesituasjonen i dagligvaremarkedet. Slike analyser kan omfatte pris- og marginutvikling.
- Prisbevisste kunder er viktig for å styrke konkurransen. Bestemmelsen om prisopplysning i markedsføringsloven må håndheves aktivt.

Melk og meieri

Av Hans-Petter Hanson, Erlend Smedsdal og Mari Huser-Hestetun

Det er bred politisk enighet om å sikre høye priser til melkebøndene i Norge. Råvareprisen på melk er regulert gjennom målprissystemet i jordbruksavtalen, og denne delen av markedet er unntatt fra konkurranse-loven gjennom det såkalte landbruksunntaket.¹ Det er imidlertid også et uttalt politisk ønske å oppnå lavest mulig priser på meieriprodukter til forbrukerne. Siden under halvparten av forbrukerprisen er knyttet til råvareprisen har de påfølgende leddene i matvarekjeden stor betydning for at dette målet skal nås. Politikerne har derfor lenge vært opptatt av å legge til rette for økt konkurranse i meierisektoren.

Da markedsordningen for melk ble vedtatt av Stortinget våren 1996, var intensjonen økt konkurranse på meieri-leddet. Etter ny markedsordning for melk i 2004 fastsettes målprisene på råvarenivå og ikke på ferdigvarenivå. I meierisamvirket ble det innført et administrativt og regnskapsmessig skille mellom Tine Råvare og Tine Industri. Tine Råvare skal sikre tilgang til melkeråvare på like vilkår for alle meieriaktører, mens Tine Industri videreforedler melkeråvaren i konkurranse med uavhengige aktører. Etter denne endringen er håndheving av konkurranse-loven for å fremme konkurransen på meieriledet og detaljleddet et viktig element i den totale landbrukspolitikken, som skal forene høye priser til bøndene og lavest mulig priser til forbrukerne.

Fra 2000 til 2007 foretok landbruksmyndighetenes etterregning av Tine, for å hindre konkurranseskadelig kryssubsidiering fra Tines side. Gjennom St. prp nr. 77 (2006-2007) ble denne ordningen avvirket. I proposisjonen ble det uttalt at det nå hviler et særlig ansvar på Konkurransetilsynet for å kontrollere at konkurransen i videreforedlingen av melk skjer i henhold til lover og regler. I tildelingsbrevet til Konkurransetilsynet for 2008 heter det at tilsynet skal overvåke pris- og marginutviklingen i lys av at etterregningsordningen i prisutjevningsordningen for melk ble opphevet fra 1. juli 2007. Som en konsekvens av dette har tilsynet i 2008 innført en overvåkningsordning i meierisektoren. Hensikten med denne er å kontrollere for brudd på konkurranse-loven § 11 om utilbørlig utnyttelse av markedsrett.

I dette kapitlet beskrives innledningsvis markedsstrukturen i meierisektoren. Videre pekes det på hvilke konkurransemessige utfordringer man står overfor i meierimarkedene. Til slutt lanseres tilsynets overvåkningsordning, samt forslag til endringer i Tines forsyningsplikt, som konkrete tiltak som kan bidra til å styrke konkurransen i meierisektoren.

1. Oversikt over markedene

1.1 Verdikjeden i den norske meierisektoren

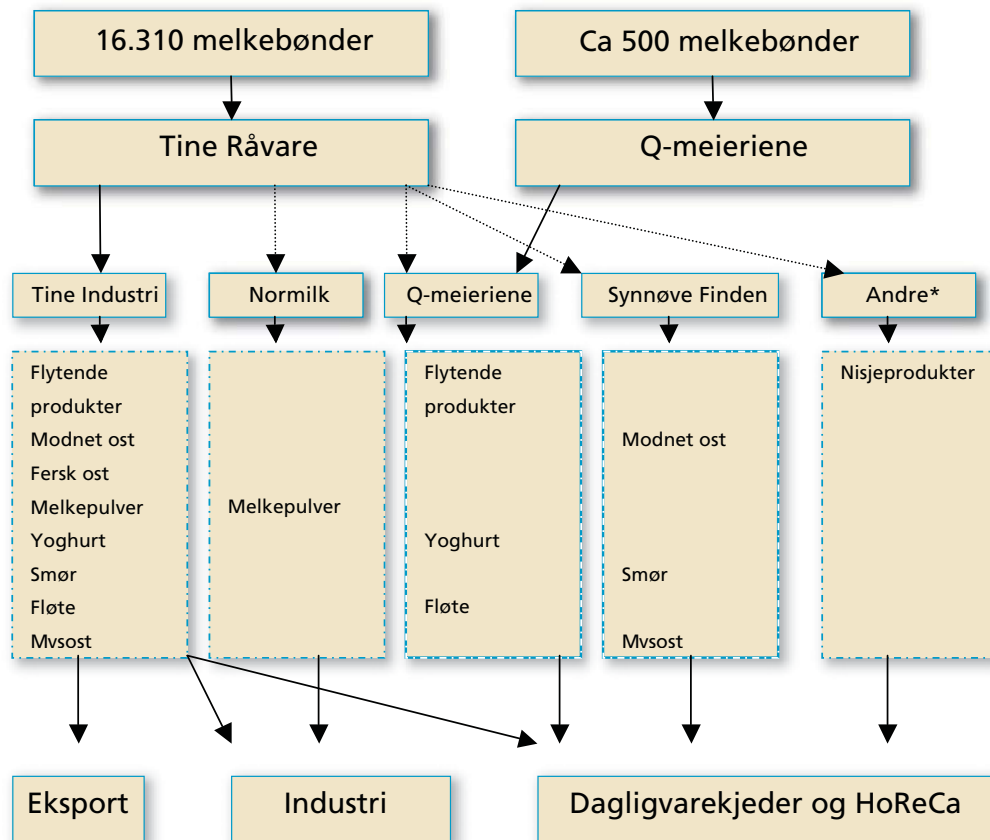
Verdikjeden i meierisektoren består av fire ledd. Øverst i verdikjeden er *melkebøndene*. I Norge er det i underkant av 17 000 melkebønder. Som følge av kvoteordningen for melkeprodusenter er nyetablering på dette leddet vanskelig, og muligheten for ekspansjon er også begrenset. 97 prosent av melkebøndene leverer melken videre til Tine Råvare, mens de øvrige leverer til Q-meieriene. Konkurransetilsynet har i en tidligere sak definert dette markedet til å være ”markedet for kjøp og innsamling av rå melk”.² I det neste produksjonsleddet distribueres råmelken videre til foredlingsbedriftene i ”markedet for salg av rå melk til industrien”. På foredlingsleddet blir melkeråvare omdannet til en lang rekke meieriprodukter. Q-meieriene leverer bare melk internt i eget selskap, mens Tine Råvare leverer melk til samtlige aktører på foredlingsleddet. Samtidig er Tine Industri den største aktøren på foredlingsleddet, men i de fleste produktmarkedene på dette nivået i verdikjeden er Tine utsatt for en viss grad av konkurranse. Tine møter særlig konkurranse innen produktgruppene melkepulver (Normilk), modnet ost (Synnøve Finden), konsummelk (Q-meieriene) og smør. Foredlingsbedriftene selger i all hovedsak sine varer videre til dagligvarekjeder, storholdningskunder som hoteller og restauranter og til industrien. I tillegg eksporterer Tine meieriprodukter til utlandet, først og fremst Jarlsbergost.

På foredlingsleddet hadde meierisamvirket et tilnærmet monopol frem til slutten av 1990-tallet, da Synnøve Finden startet produksjon av ost i større skala. Frem til 2000, da Q-meieriene ble stiftet, var også samvirket i all

2 Sak 2002/363, Tine Norske Meierier BA - 10 Tine meieriselskaper - konkurranse-loven § 3-11.

1 Dette framgår av forskrift 2004-651: ”Forskrift om unntak fra samarbeid mv. innen landbruk og fiske”.

Figur 1: Verdikjeden i meierisektoren.



* Det eksisterer flere små meierier på foredlingsleddet i meierikjeden. Disse er: Lillehammer Ysteri, Ryfylke meieriet og Røros meierier. I tillegg selger Arla en mindre mengde importerte osteprodukter og smør til dagligvarekjedene.

hovedsak alene om å samle inn melkeråvare fra bøndene. Verdikjeden i meierisektoren slik den fremstår i dag illustreres i figur 1 over.

1.2 Aktørene i den norske meierisektoren

Tine BA

Den største aktøren i den norske meierisektoren er produsentsamvirket Tine Gruppe ("Tine"). Morselskapet til Tine er Tine BA, som er eid av ca 16 300 melkebønder. Tine utfører virksomhet på alle ledd i verdikjeden for meieriprodukter – fra kjøp og innsamling av melkeråvare, til produksjon og salg av ferdige produkter. Tine produserer om lag 800 ulike typer meieriprodukter, og er gjennom det den største leverandøren av slike produkter til dagligvarebutikkene. Tine har også en rekke aktiviteter utover meieriproduksjon, både gjennom produksjon av juice samt eierskap i blant annet Fjordland og Diplom Is. Med virkning fra 1. april 2004 ble råvarehåndteringen og foredlingsvirksomheten til Tine separert gjennom et administrativt og regnskapsmessig skille mellom disse to nivåene i verdikjeden. Som en følge av denne vertikale separasjonen ble Tine

Råvare og Tine Industri etablert. Tine BA hadde en omsetning på ca 15,9 mrd NOK i 2007.

Synnøve Finden ASA

Synnøve Finden ASA ("Synnøve Finden") er et næringsmiddelkonsern med virksomhet innenfor meieriproduksjon og annen handelsvirksomhet. Synnøve Finden produserer i fremste rekke ost, men også noen smørprodukter. Synnøve Finden får all melkeråvare fra Tine Råvare. I tillegg til produksjon av meieriprodukter distribuerer selskapet juice, produserer fersk pizza og har eierandeler i Cardinal Foods som produserer fjørfeprodukter. Synnøve Finden hadde en omsetning på 830 millioner NOK i 2007.

Q-meieriene

Q-meieriene er et uavhengig meieriselskap som ble stiftet i 2000. Selskapet får melkeråvareleveranser fra ca 500 melkebønder, men kjøper også melkeråvare fra Tine Råvare. Selskapet har to produksjonsanlegg, ett i Gausdal og ett på Jæren. Selskapet er eid av Kavli-konsernet, og produserer i hovedsak konsummelk, men

også smakstilsatt melk, fløte, yoghurt, rømme og juice.

Normilk

Normilk har siden 1971 produsert melkepulver som selges til industrien. Normilk benytter kun melkeråvare fra Tine.

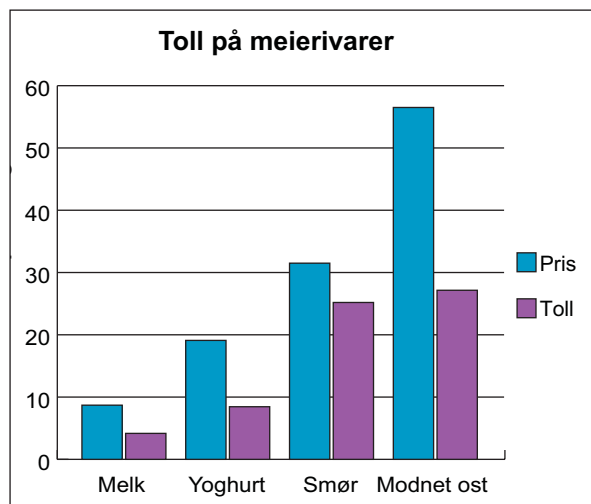
Mindre aktører

Det eksisterer i tillegg til de nevnte selskaper flere aktører i Norge med småskalaproduksjon av meieriprodukter, da særlig av nisjeprodukter. I tillegg importeres det noe ost til Norge (se avsnitt 1.3).

1.3 Importvernet for meieriprodukter

Hensikten med importvernet er å skjerme norske melkeprodusenter for konkurranse fra utlandet. Det avkrevs toll ved import av meieriprodukter. Tollsatsene målt i kroner for ulike produkter er illustrert i figur 2 under:

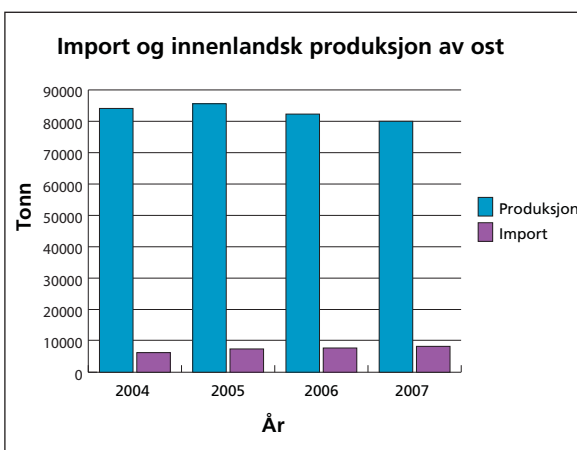
Figur 2: Toll på meierivarer.



Kilde: NILF og Tollvesenet

Som det framgår av figuren er det høye tollsats på melk, yoghurt, smør og modnet ost. For melk, yoghurt og modnet ost utgjør den om lag 50 prosent av bruttopris fra meieri til dagligvarehandelen, mens den for smør er noe høyere. Det eksisterer videre tollfrie importkvoter for visse meieriprodukter. Viktigste av disse er en tollfri ostekvotepå 4 500 tonn. Denne ostekvoten har fram til nå i all hovedsak blitt fordelt mellom osteprodusenter og dagligvarekjeder på bakgrunn av historiske rettigheter. Det blir også importert noen tusen tonn ost til full toll. I figur 3 illustreres omfanget av importen av ost til Norge relativt til den totale produksjonen i Norge:

Figur 3: Import og innenlands produksjon av ost.



Kilde: SLF

Siden 2004 har importen av ost steget med 1997 tonn, noe som er en økning på ca 31 prosent. I samme periode har den tollfrie kvoten økt fra 4 000 til 4 500 tonn ost. Andelen av importert ost i forhold til innenlandsk produksjon har økt svakt de siste årene, men den utgjør fortsatt en relativt liten andel av total produksjon (ca 10 prosent). Eksporten av ost har vært relativt stabil de siste årene, og ligget på i underkant av 18 000 tonn. I 2007 gikk volumet noe ned, fra 17 950 i 2006, til 15 150 tonn i 2007. Eksporten består i all hovedsak av merkevareeksport av Jarlsberg, og i noen grad av reguleringseksport.

2. Trekk ved markedsstrukturen

2.1 Konsentrasjon

Tine Råvare har tilnærmet monopol i markedet for innsamling av melkeråvare fra melkebønder. I det neste leddet i verdikjeden foredles melkeråvaren videre til ulike typer meieriprodukter som for eksempel konsummelk, ost, smør eller yoghurt. For å vurdere konsentrasjonen innen noen sentrale produktgrupper i meierisektoren har tilsynet gjort en grovinndeling av noen markeder og sett på hvor mye melkeråvare de ulike aktørene benytter i produksjonen i ulike produktgrupper.³ Vi presiserer at denne inndelingen ikke trenger å være sammenfallende med den avgrensning av relevante markeder Konkurransetilsynet gjør i konkrete saker. Produktgruppene det taes utgangspunkt i er ikke-smaksatte flytende produkter (her inngår for eksempel melk og fløte), smakstilsatte flytende produkter (som for eksempel smakstilsatt melk og yoghurt), modnet ost og melkepulver. Tabell 1 angir anvendt melk i de ulike produktgruppene:

3 Tallmateriale for dette er hentet fra SLF.

Tabell 1: Relativ melkeanvendelse, 2007.⁴

| | Tine | Q-meieriene | Synnøve Finden | Normilk |
|---|------|-------------|----------------|---------|
| Ikke smakstil-satte flytende melkeprodukter | 89,5 | 10,5 | | |
| Smakstilsatte flytende melkeprodukter | 93,9 | 6,1 | | |
| Modnet ost | 80,0 | 3,3 | 16,7 | |
| Tørrmelk | 58,5 | | | 41,5 |

Kilde: SLF

Av tabell 1 framgår det at Tine er en stor aktør i produksjonen av alle ulike grupper meieriprodukter.

2.2 Etableringshindringer i meierisektoren

Etablerings- eller ekspansjonshindringer kan blant annet ta form av lovmessige hindringer som kvoter eller tollsatser, kostnads- eller stordriftsfordeler for de største aktørene i markedet eller mangel på tilgang til viktige naturressurser eller innsatsvarer. I det følgende pekes det på sentrale hindringer for å etablere seg på primærprodusentnivå (som melkebonde) og på foredlingsleddet i meierisektoren, og det vurderes også om det finnes ekspansjonshindringer for etablerte meierier.

Ved en eventuell nyetablering av virksomhet på foredlingsleddet i meierisektoren vil en aktør være avhengig av melkeråvare som innsatsvare. I utgangspunktet vil aktøren kunne skaffe seg denne råvaren på ulike måter, enten ved å knytte til seg melkebønder eller ved å kjøpe råvare fra Tine. En ny aktør i markedet vil stå overfor flere utfordringer ved å knytte til seg egne melkebønder.

For det første ble det innført en kvoteordning for melkeprodusenter på 1980-tallet. Denne innebærer at den enkelte produsent ikke har mulighet til å produsere melk utover tildelt kvote. Kvoteene kan ikke omsettes fritt mellom ulike aktører. For å kunne kjøpe kvoter på det private markedet eller fra staten, er det nødvendig å allerede ha egen kvote. Videre er det ikke mulig å kjøpe kvoter fra melkeprodusenter utenfor sitt eget fylke. Kvoteordningen medfører dermed både at nyetablering er vanskelig, og at muligheten for ekspansjon begrenses.

For det andre vil det være vanskelig for en ny aktør å knytte til seg melkeprodusenter som allerede leverer råvare til Tine. En hovedårsak til dette er at Tine beta-

ler ut kapitalavkastning til sine eiere, melkeprodusentene. Utbetalingen til hver enkelt produsent er knyttet direkte til antall liter melk som leveres til Tine. Denne kapitalavkastningen går produsentene dermed glipp av dersom de velger å levere melk til andre aktører enn Tine. Samtidig er det slik at en produsent som slutter å levere til Tine heller ikke kan selge sin eierandel i Tine, og dermed ikke kan få avkastning av denne kapitalen på annen måte. For å tiltrekke seg produsenter som allerede leverer til Tine, må en ny aktør derfor betale en pris på råvaren som også kompenserer for kapitalavkastningen som Tine betaler ut. Q-meieriene og andre meieriprodusenter som mottar melk direkte fra bonden får gjennom PU-ordningen et tilskudd/lavere avgift på 29 øre for helt eller delvis kompensere for denne konkurranseulempen.

Videre vil etablering av virksomhet på foredlingsleddet i meierisektoren medføre høye investeringer, som i mange tilfeller vil være irreversible. Høye investeringer vil medføre høye faste kostnader og dermed sannsynligvis stordriftsfordeler i produksjon av meieriprodukter. Med stordriftsfordeler menes det at gjennomsnittskostnaden til en aktør er synkende jo mer aktøren produserer. Eksistensen av stordriftsfordeler innebærer at nye aktører i markedet må ta sikte på å oppnå et betydelig produksjonsvolum for å produsere lønnsomt, noe som innebærer økt etableringsrisiko.

Utover dette kan både nye og allerede etablerte aktører møte konkurranseulempen som følge av at Tine innehar mange sterke merkevarer i forskjellige produktgrupper, og at Tine til forskjell fra sine konkurrenter er etablert som den største aktøren innen nær sagt alle grupper av meierivarer. Alt annet likt kan Tines sterke merkevarer gjøre at konkurrentene må tilby dagligvarekjedene lavere innkjøpspriser for å få plass i butikkhyllene.

2.3 Kjøpermakt

En aktør som har en høy markedsandel i et marked med høye etableringshindringer, vil sannsynligvis ha mulighet til å utøve markedsrett. Hvis aktørens kunder har tilstrekkelig kjøpermakt, vil det kunne motvirke markedsrett på selgersiden. For at kjøpermakt skal foreligge, kreves det enten at det eksisterer flere troverdige alternative tilbydere som kundene kan spille ut mot hverandre, eller at kunden er villig til å subsidiere etablering av nye aktører.

Muligheten for kjøpermakt i markedet for salg av fast hvitost og brunost til dagligvarebransjen ble vurdert inngående i Konkurransetilsynets vedtak V2007-2.⁵ Tilsynet peker her på flere forhold som tilsier at dagligvarekjedene ikke har kjøpermakt i en slik forstand

⁴ Relativ melkeanvendelse er beregnet ut fra anvendt melk i de ulike produktgruppene.

⁵ Vedtak V2007-2 – Tine BA – overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29, jf. §§ 10 og 11 – konkurransebegrensende eksklusiv leveringsavtale.

at den kan hindre Tines utøvelse av markedsrett i markedet for fast hvitost og brunost. For det første tilsier Tines mange sterke merkevarer at mange konsumenter har Tines produkter som sine førstevalg. For å imøtekomme konsumentenes preferanser vil det derfor være nødvendig for dagligvarehandelen å ha Tines produkter i sitt sortiment. For det andre er det ingen andre leverandører som for øyeblikket har produksjonskapasitet til å kunne erstatte en betydelig del av Tines produksjon av ost for det norske markedet. Disse to forholdene innebærer at en trussel fra dagligvarekjedene om å utelate Tines produkter og kun tilby produkter fra andre leverandører ikke vil være troverdig.

Kjøperrett kan også foreligge dersom det er en reell mulighet for at en av dagligvarekjedene etablerer egen eller subsidierer ekstern produksjon. Det virker imidlertid ikke sannsynlig at slik etablering vil finne sted i den nærmeste framtid. For det første står dagligvarekjedene overfor de samme etableringshindringene som andre, og for det andre kan det faktisk at Tines konkurrenter i ulike meierimarkeder har hatt dårlig lønnsomhet de senere årene, virke avskrekkende på nyetablering fra dagligvarekjedenes side.

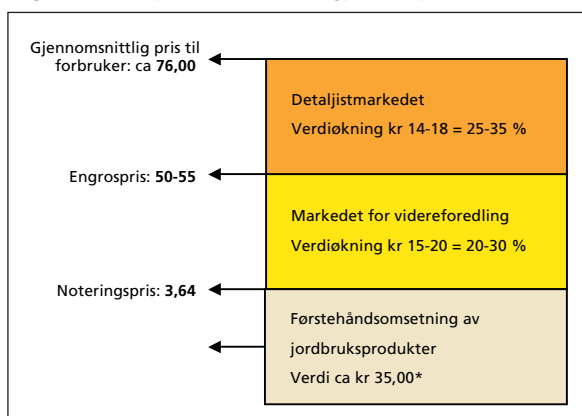
3. Beskrivelse av konkurransefremmende reguleringer innen markedsordningen for melk

Markedsordningen for melk ble innført 1. januar 1997. Den ble vesentlig revidert 1. januar 2004, da *ny markedsordning for melk* (NYMO) ble innført. Senere endringer har blant annet omfattet opphør av etterregningsordningen i 2007, samt etableringen av 25 øre lavere avgift/økt tilskudd i de fleste produktgrupper i PU-ordningen for Tines konkurrenter, og ytterligere 12 øre lavere avgift/økt tilskudd til Tines hovedkonkurrenter Synnøve Finden og Q-meieriene.

Formålet med markedsordningen er todelt. For det første skal ordningen sikre melkeprodusentene stabil avsetning og stabile priser i tråd med jordbruksavtalens bestemmelser. For det andre skal markedsordningen legge til rette for konkurranse på like vilkår på foredlingsleddet i meierisektoren. Dette avsnittet gir en oversikt over sistnevnte.

Graden av konkurranse i meierimarkedet har stor betydning for prisen kunden må betale i butikken. For eksempel illustrerer figur 4 at av den totale prisen på all Norvegia-ost, står meieriledet for 20-30 prosent.

Figur 4: Komponenter i detaljprisen på ost, 2005.



* Verdien på 35,00 fremkommer ved å multiplisere noteringspris med antall liter melk som går med til å produsere 1 kg hvitost, justert for verdi av biprodukt.

3.1 Prisetjvningsordningen for melk (PU)

Formålene med prisetjvningsordningen er for det første at melkeprodusentene skal oppnå en høyest mulig verdi for den totale produksjonen av melk, for det andre å styrke konkurranseforholdene i foredlingsleddet, og for det tredje å sikre lik pris til melkebonde uansett hva melkeråvaren brukes til.

Prisetjvningsordningen skal bidra til å oppnå målprisen for melk gjennom at lite prissensitive produkter som konsummelk og smakstilsatt melk pålegges en avgift i prisetjvningsordningen, mens prissensitive og lagringsdyktige produkter som ost, smør og melkepulver mottar tilskudd. Ordningen bidrar således til at målprisen oppnås gjennom å prisdiskriminere mellom anvendelser av melken som har ulik priselastisitet.

Konkurranseforholdene forbedres gjennom at de uavhengige meieriene får 25 øre i økt tilskudd/avgift i de prisgrupper der Landbruks- og matdepartementet vurderer at Tine har en klart dominerende stilling. I tillegg mottar Synnøve Finden og Q-meieriene et tidsbegrenset tilskudd på 12 øre pr liter melk. Gjennom prisetjvningsordningen får Q-Meieriene også en særskilt kapitalgodtgjørelse som for tiden er på 29 øre og tilskudd til distribusjon av flytende produkter på 60 øre. Det er landbruksmyndighetenes oppfatning at de nevnte ordningene vil bidra til å styrke konkurranseforholdene i meierisektoren.

Under etterregningsordningens regime fikk konkurrenter av Tine kompensasjon dersom det i ettertid viste seg at Tine tok lavere videresalgspriser enn det som var nødvendig for å dekke selskapets råvare- og foredlingskostnader. Som en følge av at etterregningsordningen ble avvirket 1. juli 2007, er det nå kun kon-

kurranseloven som begrenser muligheten til å utøve markedsrett gjennom å foreta en marginskvis.⁶

3.2 Forsyningsplikten for melk

Tine er som markedsregulator pålagt en forsyningsplikt for melk. Hensikten med forsyningsplikten er å sikre uavhengige meierier som har problemer med å få leveranser fra melkeprodusenter, tilgang på melk. På denne måten reduseres en viktig barriere for etablering og ekspansjon i de ulike meierimarkedene.

Forsyningsplikten innebærer for det første at Tine ikke har anledning til å prisdiskriminere mellom ulike kjøpere av melkeråvare. For det andre gir forsyningsplikten føringer for volumet av melkeråvare som Tine leverer til uavhengige aktører. Aktører som videreforedler melken til *faste* produkter, har rett til leveranser av et ubegrenset kvantum, mens aktører som videreforedler melken til *flytende* produkter, har rett til leveranser på opp til 15 millioner liter melk per meierianlegg. For forsyninger utover 15 millioner liter, er det et krav om at den uavhengige aktøren har leveranser fra egne produsenter.⁷

Begrensningene i forsyningsplikten innebærer at en aktør som ønsker å produsere flytende produkter i et kvantum utover 15 millioner liter, må knytte til seg egne melkebønder. Som nevnt ovenfor eksisterer det betydelige barrierer for å gjøre nettopp dette. Konkurransetilsynet har på oppdrag på Forsynings- og Administrasjonsdepartementet utført en analyse av hvordan de endringer i forsyningsplikten som ble gjennomført fra og med 1. januar 2004, har påvirket konkurransesituasjonen i meierimarkedene. Hovedfunnene fra denne analysen gjengis i avsnitt 5.

4. Utilbørlig utnyttelse av markedsrett

Det er i utgangspunktet ikke forbudt å inneha en dominerende stilling i et marked. Etter konkurranseloven er det imidlertid forbudt å utnytte sin dominerende stilling på en utilbørlig måte. Det er en rekke ulike typer atferd som kan innebære misbruk av markedsrett, avhengig av markedsforholdene. I meierimarkedene er Tine nærmest enerådende/monopolist som leverandør av melkeråvare til foredlingsindustrien (oppstrømsmarkedet), og er samtidig dominerende på de fleste markedene der de foredlede produktene selges (nedstrømsmarkedene). Med en slik markedsstruktur vil de mest sannsynlige formene for misbruk av dominerende stilling være *marginskvis*, samt konkurranseskadelig bruk av *rabatter* og *eksklusivitetsavtaler*.

4.1 Marginskvis

En vertikalt integrert aktør som har kontroll over en nødvendig innsatsfaktor på råvareleddet, kan foreta en marginskvis. Fordi Tine tilnærmet har monopol i oppstrømsmarkedet, vil Tines konkurrenter i nedstrømsmarkedet være avhengig av leveranser fra sin største konkurrent. Konkurransetilsynet legger til grunn at marginskvis kan foregå både ved at Tine setter opp noteringsprisen mens prisene nedstrøms ikke økes tilsvarende, og ved at noteringsprisen holdes fast mens prisene nedstrøms reduseres.

Kommisjonen⁸ har i marginskvisaker tatt utgangspunkt i følgende test ved vurderingen av hvorvidt det foreligger marginskvis:

$$P - t < C$$

Her er P prisen på varen nedstrøms, t er prisen på varen oppstrøms mens C er den integrerte aktørens totale foredlingskostnader. Ved utformingen av overvåkningsordningen tar Konkurransetilsynet utgangspunkt i denne testen. Ved bruk av testen i meierimarkedene vil P være prisen Tine tar i nedstrømsmarkedet, t er prisen på melkeråvare i oppstrømsmarkedet mens C er Tines totale foredlingskostnader.

I meierimarkedene møter Tine lite konkurranse på produkter som yoghurt og fløte, mens de møter større konkurranse på produkter som melk og ost. Tine vil ha både muligheter og insentiver til å fastsette lave priser, relativt til prisen på melkeråvare, på produkter der selskapet møter sterk konkurranse. Dersom prisene blir så lave at det foreligger marginskvis kan prisatferden disiplinere eller i verste fall eliminere konkurrentene fra markedet.

4.2 Eksklusivavtaler og konkurranseskadelige rabatter

De viktigste kundene til Tine, Synnøve Finden og Q-meieriene er de fire dagligvaregrupperingene. Dette er store kunder, og for Tines mindre konkurrenter kan det være svært dramatisk å miste sine leveranser til én eller flere av disse kundene.

Eksklusivitetsavtaler eller rabatter som gjør det fordelaktig å kjøpe hele eller store deler av volumet fra én leverandør, kan gjøre det optimalt for en kunde å kun kjøpe produkter fra Tine. Ved en eksklusivitetsavtale forplikter kunden seg til å ikke kjøpe ett eller flere produkter fra andre aktører enn den dominerende. Konkurrentene mister dermed avsetningsmuligheter, og kan bli helt eller delvis utestengt fra markedet.

⁶ Marginskvis forklares nærmere i avsnitt 4.1.

⁷ Forsyningsplikten utover 15 millioner liter er satt til det dobbelte av det kvantum melk som på månedsbasis innveies fra egne produsenter.

⁸ Se for eksempel:

Case 88/518/EEC Napier Brown – British Sugar
Case C-55/06 Deutsche Telecom

På samme måte som ved eksklusivavtaler, kan et dominerende foretaks rabatter ha en utestengende effekt i markedet, og dermed gjøre det vanskeligere for mindre konkurrenter å konkurrere. Det er særlig tre forhold som vurderes når en konkret rabatt vurderes opp mot forbudet mot utilbørlig utnyttelse av dominerende stilling: hvorvidt rabatten har lojalitetsskapende virkninger, hvorvidt rabatten har en ekskluderende effekt, samt hvorvidt rabatten kan begrunnes objektivt i effektivitetsgevinster.⁹

Konkrete eksempler på rabatter som kan være konkurranseskadelige, er kumulative trappetrinnsrabatter, hvor kjøp over et visst kvantum utløser rabatt for hele kvantumet, konsentrasjonsandelsrabatter, hvor man får rabatt for å konsentrere kjøpet hos en leverandør, eller helkunderabatter, hvor rabatten utløses ut fra samlet kjøp av alle produktene fra den dominerende aktøren. En felles egenskap som gjør disse rabattypene problematiske, er at rabatten utløses dersom man kjøper mer enn et visst kvantum. En slik type rabatt kalles gjerne betinget rabatt på alle enheter. Disse rabattene er konkurranseskadelige dersom en utfordrer til den dominerende leverandøren på grunn av rabattene må sette så lave priser for å bli foretrukket av en kjøper at den går med tap.

Konkurransetilsynet avdekket i 2004 det tilsynet mener var ekskluderende atferd i meierisektoren i Norge. Rema 1000 fikk økte ytelser fra Tine, mot at de valgte Tine som eneste leverandør av blant annet ost. Også Ica ble tilbudt økte ytelser for å kjøpe et utvalg av produkter kun fra Tine.¹⁰ Etter tilsynets vurdering kunne disse ekskluderende handlingene ha presset Synnøve Finden ut av markedet og medført skadelige virkninger for forbrukerne i form av høyere priser, reduserte valgmuligheter og for lite innovasjon i markedet. Tilsynet kom etter en helhetlig vurdering til at Tine hadde brutt konkurranseloven § 11 om misbruk av dominerende stilling samt konkurranseloven § 10 om konkurransebegrensende avtaler i Rema-tilfellet. Tine brakte våren 2007 vedtaket inn for Oslo Tingrett.

5. Beskrivelse av gjennomførte tiltak for å møte de konkurransemessige utfordringene

Meierisektoren er altså preget av en dominerende aktør med relativt svake konkurrenter, høye etableringsbarrierer for potensielle konkurrenter, samt både insentiver og muligheter for den dominerende aktøren Tine til å stenge ute konkurrentene gjennom ulike former for konkurranseskadelig atferd. I det følgende beskrives to tiltak som er med på å styrke konkurransen i sektoren.

5.1 Etablering av overvåkningsordning i meierisektoren

Frem til 1. juli 2007 foretok Statens Landbruksforvaltning en kontroll av Tines prisatferd i meierimarkedene gjennom etterregningsordningen.¹¹ Oppheving av denne ordningen medfører at det nå ikke foreligger noen sektorreguleringer som hindrer Tine i å sette så lave priser på meieriprodukter at det vil oppstå konkurranseskadelige virkninger. Oppheving av etterregningsordningen gjør at Tines konkurrenter ikke lenger får tilbakebetaling dersom Tines priser ikke dekker summen av kostnadene på foredlingsleddet og råvarekostnaden. Fra St. prp nr. 77 (2006-2007) framgår det at det fra og med 1. juli 2007 vil være Konkurransetilsynets oppgave å kontrollere at konkurransen i videreforedlingen av melk skjer i henhold til lover og regler.¹² Konkurransetilsynet har således fått et utvidet ansvar for å påse at konkurransen i meierimarkedene ikke blir svekket gjennom at Tine foretar konkurranseskadelig prisatferd. På denne bakgrunn har tilsynet det siste året utredet og deretter innført en overvåkningsordning for Tines markedsatferd i meierimarkedene.

Formålet med og innholdet i ordningen

Med virkning fra 1. januar 2008 har Konkurransetilsynet innført en overvåkningsordning av meierisektoren. Ordningen er delt inn i to separate deler. Hoveddelen av ordningen er en bruttomarginovervåkning, der det blir undersøkt om Tines marginer er så lave at dette kan utgjøre konkurranseskadelig atferd. I den andre delen av ordningen vil tilsynet årlig gjennomgå Tines avtaler med ulike kunder for å sjekke at Tine ikke har foretatt andre typer konkurranseskadelig prisatferd, for eksempel i form av konkurranseskadelige rabatter, bonuser eller andre ordninger.

Den viktigste hensikten med å etablere en ordning for overvåkning av Tines bruttomarginer er at Konkurransetilsynet skal kunne kontrollere om Tine, gjennom å foreta marginskvis, bryter konkurranseloven § 11 om misbruk av dominerende stilling. Videre forventes det at overvåkningsordningen vil redusere Tines insentiver til å foreta marginskvis, ettersom Tine vet at selskapets marginer på de konkurransemessig mest sentrale produktene blir overvåket. Gjennom overvåkingen vil tilsynet ha god innsikt i Tines bruttomarginer, og vil dermed ha et godt grunnlag for å vurdere eventuelle klager på Tines prisingsatferd. Resultatene fra overvåkingen kan eventuelt også gi grunnlag for at tilsynet på eget initiativ foretar nærmere undersøkelser.

⁹ For en nærmere beskrivelse av konkurranseskadelige rabatter, se Konkurransetilsynets hylleplassrapport, tilgjengelig fra www.ktno.no

¹⁰ Se Konkurransetilsynets vedtak V2007-2.

¹¹ Etterregningsordningen gikk ut på at Tine måtte tilbakebetale et beløp til de uavhengige aktørene dersom noteringsprisen var satt mer enn 1 prosent høyere enn verdien av råmelken.

¹² Dette framgår også av SLFs høringbrev av 25. mai 2007 vedrørende prisutjevningensordningen for melk.

Nærmere om bruttomarginovervåking av Tine

Konkurransetilsynet har på bakgrunn av innspill fra Tine samt de øvrige største aktørene i meierisektoren valgt ut 46 enkeltprodukter som skal inngå i ordningen. Det viktigste kriteriet ved valg av produkter til ordningen har vært å inkludere de største volumproduktene i meierimarkedene. Tilsynet har også søkt å ta med minst ett produkt fra hver hovedgruppe av meieriprodukter. Eksempler på produkter som inngår i ordningen, er ulike typer konsummelk, yoghurt, Norvegia, Jarlsberg og noen andre ostetyper. Også noen få industriprodukter inngår i ordningen.

Gjennom overvåkningsordningen vil Konkurransetilsynet undersøke om bruttomarginen på utvalgte produkter faller under en på forhånd fastsatt kritisk verdi. Denne kritiske verdien er satt til det nivået der Tine for hvert enkelt produkt akkurat får dekket alle sine relevante produksjonskostnader. I en konkret marginskvis-sak vil tilsynet definere det eller de relevante markedene hvor det kan ha blitt utført konkurranseskadelig marginskvis. Et relevant marked i meierisektoren vil normalt bestå av en rekke enkeltprodukter som er tilstrekkelig nære substitutter til at de inngår i det samme markedet. Brudd på kritisk verdi for et enkeltprodukt som inngår i overvåkningsordningen vil normalt ikke alene utgjøre et tilstrekkelig bevis for at det foreligger marginskvis. Dersom flere produkter som framstår som nære substitutter samtidig bryter kritisk verdi, vil dette imidlertid kunne gi tilsynet en indikasjon på at konkurranseskadelig marginskvis finner sted.

Dersom det forekommer brudd på kritisk verdi, vil tilsynet først avklare om det finnes naturlige forklaringer på prisatferden, som tidsavgrensede rabatter i forbindelse med felles markedsføring, feil i allokering av kostnader eller lignende. Dersom tilsynet ikke finner slike årsaker, vil det foreta en nærmere vurdering av om den observerte prisatferden kan innebære ulovlig marginskvis, herunder varigheten og hvor mye kritisk verdi er overtrådt. Etter at slike undersøkelser er gjennomført, vil tilsynet vurdere om det er grunnlag for å igangsette en sak om marginskvis.

Det skal understrekes at overvåkningsordningen er en bruttomarginovervåking og ikke en priskontroll. Tine har full anledning til å velge å konkurrere hardt med sine konkurrenter ved å sette lave priser, men dette kan medføre at selskapet må sette ned noteringsprisen for å hindre at det forekommer en konkurranseskadelig marginskvis.

Konkurransetilsynet har kommet til at det er mest hensiktsmessig å benytte halvårlig rapportering og evaluering av Tines bruttomarginer. En viktig grunn til dette er at det i marginskvisaker er et krav om at atferden må ha pågått en stund for at det skal kunne oppstå konkur-

ranseskadelige virkninger. Videre vil valg av en kortere evalueringperiode, for eksempel månedlig rapportering, kunne føre til hyppige brudd på kritisk verdi som følge av reklamekampanjer med bruk av tilknyttede rabatter, uten at det er sannsynlig at dette vil utgjøre tilfeller av konkurranseskadelig atferd.

5.2 Forsyningsplikten for melk

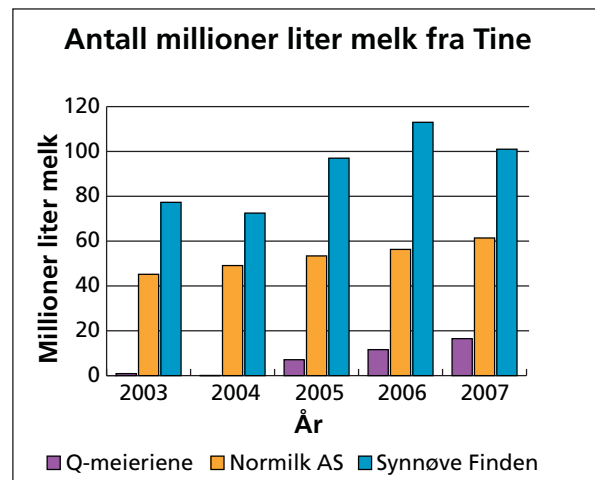
I 2007 evaluerte Konkurransetilsynet virkningene av endringene i forsyningsplikten for melk som ble gjennomført i 2004.¹³ Den utvidete forsyningsplikten hadde som formål å redusere konkurransehindre ved å bedre råvaretilgangen for uavhengige meieriselskaper. Endringene i forsyningsplikten var én av flere endringer i markedsordningen for melk som ble gjennomført med virkning fra 1. januar 2004, og som samlet skulle bidra til økt konkurranse i melkemarkedet generelt, og konsummelkmarkedet spesielt.

Hvilke endringer i volum og konkurranse-situasjon har forsyningsplikten ført til?

Endringene i forsyningsplikten som ble gjennomført i 2004, var i praksis en utvidelse av ordningen, gjennom at det ble lettere for uavhengige aktører å få dekket sitt behov for melk som innsatsfaktor. Tilsynet har analysert hvorvidt utvidelsene i Tines forpliktelse til å levere melkeråvare har medført at uavhengige aktører kjøper mer melk enn de gjorde i den gamle ordningen, samt hvilke endringer i konkurransesituasjonen utvidelsen av forsyningsplikten har ført til.

Når det gjelder det første spørsmålet, viser Konkurransetilsynets evaluering at både Q-meieriene, Synnøve Finden og Normilk gjennomgående har økt kjøpene av melkeråvare i 2005, 2006 og 2007 i forhold til i 2003 og 2004. Dette illustreres i figuren under:

Figur 5: Antall millioner liter melk fra Tine.



Kilde: SLF.

¹³ Konkurransetilsynets evaluering, "Evaluering av endringer i forsyningsplikten innenfor meierimarkedet".

Q-meieriene er den eneste uavhengige produsenten innenfor produksjon av konsummelk. I 2007 dekket Tine 26,5 prosent av Q-meierienes forbruk av melkeråvare (16,5 millioner liter melk), mot kun 0,5 prosent i 2003. Før 2004 var forsyningsplikten til konsummelk-meierier begrenset til maksimalt 7,5 millioner liter melk på årsbasis. En slik vekst ville derfor ikke vært mulig uten de endringene i forsyningsplikten som ble foretatt med virkning fra januar 04. Dette viser at endringen i forsyningsplikten har vært en forutsetning for at Q-meieriene har kunnet ekspandere. Forsyningsplikten har også vært en nødvendig betingelse for den omsetningsveksten Synnøve Finden har hatt i måleperioden.

Tines konkurrenter har fortsatt beskjedne markedsandeler i de fleste produktmarkeder. Likevel kan man gjennom å sikre tilgang på nok råvare for alle aktører øke konkurransepresset gjennom at både potensielle og etablerte aktører gis mulighet til å ekspandere eller etablere seg. Det er av sentral betydning at konkurransepresset mot Tine – både fra etablerte og potensielle aktører – oppleves som reelt. Forsyningsplikten spiller en sentral rolle for å oppnå dette, og det er derfor viktig at denne utformes slik at Tine møter konkurranse fra effektive konkurrenter. Dette krever blant annet at tilgangen på melkeråvare er omfattende nok til at disse gis mulighet til å konkurrere med den dominerende aktør på like premisser, for eksempel med hensyn til å kunne utnytte stordriftsfordeler.

I hvilken grad er dagens ordning en barriere for etablering og ekspansjon?

Det har ikke skjedd store endringer i markedsstrukturen som følge av utvidelsen av forsyningsplikten i forbindelse med innføring av ny markedsordning for melk i 2004. Dette synliggjør at det enten er flere forhold enn tilgang på råvare som begrenser ekspansjon og etablering, eller at det må foretas ytterligere endringer i forsyningsplikten for å oppnå en styrking av konkurransen i meierisektoren.

Når det gjelder endringer i forsyningsplikten, mener tilsynet at det først og fremst er det øvre taket på 15 millioner liter melk levert til produksjon av flytende produkter som kan være etableringshindrende. 15 millioner liter er sannsynligvis et for lite volum til at det er lønnsomt å etablere seg i stor skala med landsdekkende distribusjonsapparat og kundeavtaler med de landsdekkende dagligvarekjedene.¹⁴ Kvantumsbegrensningen på 15 millioner liter kan være en viktig årsak til at en ikke har sett etablering i konsummelkmarkedet fra for eksempel Synnøve Finden, som tilsynet kjenner til har lagt konkrete planer om etablering på is.

6. Tiltak som styrker konkurransen i meierisektoren

Fem år etter innføringen av ny markedsordning for melk må det konstateres at markedskonsentrasjonen i de fleste meierimarkedene fortsatt er høy, og at konkurransen må betegnes som svak. Dette til tross for at NYMO innebar innføring eller videreføring av en rekke reguleringer som skulle bidra til å sikre og styrke konkurransen i meierisektoren, herunder forsyningsplikten, etterregningsordningen, etableringen av Tine Råvare og ulike tilskudd til Tines konkurrenter gjennom prisutjevningsordningen.

Q-meierienes omsetningsvekst i samme periode og også noe høyere markedsandeler for Synnøve Finden vitner likevel om en gradvis sterkere konkurransesituasjon blant annet i ostemarkedene og i markedet for konsummelk.

Tilskuddene Tines konkurrenter får gjennom prisutjevningsordningen fra 1. juli 2007, har styrket de uavhengige meierienes konkurransesituasjon. Tilskuddene fjerner imidlertid ikke mulighetene Tine har til å foreta konkurranseskadelig marginskvis. Etter at etterregningsordningen ble avvirket, er det nå konkurranseloven alene som setter begrensninger for Tines muligheter til å utføre konkurranseskadelige handlinger. Etter initiativ fra politisk hold foretok tilsynet en vurdering av om det skulle etableres en overvåkningsordning av Tines bruttomarginer. På bakgrunn av denne vurderingen konkluderte tilsynet med at den ovenfor beskrevne overvåkningsordningen av Tines bruttomarginer skulle etableres med virkning fra 1. januar 2008. Tilsynet vil i tiden som kommer prioritere gjennomføringen av denne ordningen.

Samtidig vil en utvidelse av forsyningsplikten for produksjon av flytende meieriprodukter øke muligheten for at nye aktører vil etablere seg i meierimarkedene, og for at eksisterende markedsaktører kan utvide sin virksomhet. En slik utvidelse bør innebære at forsyningsplikten gjøres uavkortet for melk til flytende produkter. Alternativt bør det foretas en vesentlig utvidelse av denne forsyningsplikten. Landbruksdepartementet har tidligere uttalt at det bør vurderes en gradvis utvidelse av forsyningsplikten. Retten til melkeleveranser fra markedsregulator bør også sikres på en annen måte enn gjennom dagens forskrift, slik at forsyningsplikten blir en stabil rammebetingelse som kan legges til grunn også ved langsiktige investeringer.

¹⁴ Til sammenligning leverte Tine ca 391 millioner liter til dagligvarekjedene i 2006.

Konkurransemessige utfordringer

- Markedskonsentrasjonen i de fleste meierimarkeder er høy, med Tine som den klart største aktøren.
- Meierimarkedene er kjennetegnet ved høye etableringshindringer, og liten grad av kjøpermakt relativt til markedsmakten på selgersiden.
- Myndighetene avvirket fra 1. juli 2007 etterregningsordningen i meierimarkedene. Etter dette foreligger det ikke andre reguleringer av Tines markedsatferd på industrileddet enn det som følger av konkurranseloven.

Tiltak for å styrke konkurransen

- Konkurransetilsynet har i 2008 etablert en bruttomarginovervåkning i meierisektoren. Formålet med ordningen er å kontrollere om Tines marginer er så lave at det kan utgjøre en konkurranseskadelig margin-skvis. Tilsynet vil videreføre denne overvåkingen.
- Konkurransetilsynet overvåker Tines avtaler med dagligvarekjedene.
- Konkurransetilsynet foreslår en utvidelse av forsyningsplikten, slik at den gjelder uavkortet for melk til flytende produkter. Dette vil øke muligheten for at nye aktører vil etablere seg i meierimarkedene, og for at eksisterende markedsaktører kan utvide sin virksomhet.
- Konkurransetilsynet foreslår at retten til melkeleveranser fra markedsregulator sikres på en annen måte enn gjennom dagens forskrift. Forsyningsplikten må bli en stabil rammebetingelse som eksisterende og nye aktører kan legge til grunn ved langsiktige investeringer.



Konkurransetilsynet

Postboks 439 Sentrum
5805 BERGEN

Telefon: 55 59 75 00

Telefaks: 55 59 75 99

Epost: post@konkurransetilsynet.no

www.konkurransetilsynet.no

Konkurransen i Norge (trykt utg.) ISBN 978-82-997472-8-8

Konkurransen i Norge (nettutg.) ISBN 978-82-997472-9-5