



GJERMUND NESE¹
 Fungerende seksjonsleder, Konkurransetilsynet

Krysssubsidiering – et konkurranseproblem?

1 INNLEDNING

Høsten 2010 har vært fin for småbarnsforeldre i Norge. Det er nemlig priskrig på bleier. Prisene er faktisk så lave at butikkene sier de taper penger på hver bleiepakke de selger. Siden butikkene også selger andre varer, vil de likevel ikke nødvendigvis se røde tall i totalregnskapet sitt denne høsten. Man kan si at dagligvarekjedene driver en form for krysssubsidiering.

Krysssubsidiering skjer i mange andre sammenhenger også. Konkurransetilsynet mottar stadig henvendelser fra bedrifter som beskylder konkurrentene sine for å drive med konkurranseskadelig krysssubsidiering. Ofte er anklagene rettet mot foretak som opererer i både regulerte/ beskyttede og konkurranseutsatte markeder. Eventuelt kan det dreie seg om foretak som har markedsrett i ett marked som gir grunnlag for høy profitt, samtidig som det er aktivt i markeder med sterkere konkurranse. Aktørene i det konkurranseutsatte markedet hevder i slike tilfeller at det anklagede foretaket bruker av sitt overskudd fra det beskyttede markedet (eller markedet der det har markedsrett) til å sette prisen i det konkurranseutsatte markedet så lavt at det gjør det umulig for dem å konkurrere.

Formålet med denne kommentaren er først og fremst å klargjøre den konkurransemessige betydningen av krysssubsidiering.

Konkurranseskadelige effekter av krysssubsidiering vil være knyttet til utestengende effekter. Den relevante misbruksformen i forhold til konkurranselovgevingen vil i første rekke være predasjon², men også marginskvis³ og prisdiskriminering⁴ kan være aktuelt. Felles for dem er at krysssubsidiering bare er en måte å finansiere disse typene utestengende atferd på. Hvordan slik atferd finansieres er imidlertid ikke interessant, det er den konkurransemessige effekten som skal vurderes og eventuelt gripes inn mot.

Kommentaren er bygget opp på følgende måte. Avsnitt 2 definerer begrepet krysssubsidiering. I avsnitt 3 gjennomgås ulike insentiver til å drive med krysssubsidiering, koblet opp mot Konkurranselovens forbud mot ekskluderende atferd. Diskusjonen relateres så til et aktuelt eksempel knyttet til bruken av egne merkevarer (EMV) i dagligvaresektoren i avsnitt 4. Avslutningsvis gis en kort oppsummering.

¹ Synspunktene i denne kommentaren er forfatterens egne og representerer ikke nødvendigvis Konkurransetilsynets oppfatning.

² Predasjon omtales også som rovutførelse eller underprising og beskriver en atferd der et foretak setter en pris som er så lav at den påfører foretaket et tap, dvs. at den marginale inntekten er under den marginale kostnaden. Rovutførelse utføres med målsetting å presse konkurrenter ut av markedet og er ulovlig i henhold til konkurranseloven når det gjøres av et dominerende foretak. Denne typen atferd fremstår som tapsbringende for foretaket på kort sikt, men kan likevel være lønnsom om den har som effekt at en konkurrent må trekke seg fra markedet.

³ Marginskvis har mange likhetstrekk med en predasjon, men relaterer seg utelukkende til situasjoner med vertikalt integrerte foretak. Konkurranseskadelige problemer kan oppstå når et slikt foretak er dominerende i oppstrømsmarkedet, der det produserer en nødvendig innsatsfaktor for aktørene i nedstrømsmarkedet, samtidig som foretaket selv er aktivt i nedstrømsmarkedet. En slik markedsstruktur kan gi det dominerende foretaket insentiver til å hindre sine nedstrømskonkurrenter tilgang til innsatsfaktoren, for på denne måten å presse dem ut av markedet. Når marginen mellom det dominerende foretakets priser på innsatsfaktoren og sluttproduktet blir for liten til at minst like effektive («as efficient») konkurrenter har mulighet til å oppnå varig lønnsomhet i nedstrømsmarkedet, har man en marginskvis.

⁴ Prisdiskriminering innebærer å sette ulike priser til ulike kunder, for eksempel studentrabatter på avisabonnement.

2 DEFINISJON

Selve definisjonen av kryssubsidiering er relativt enkel.⁵ Anta et foretak som produserer to typer produkter (alternativt kan man tenke seg at foretaket tilbyr samme produkt i to forskjellige markeder). Kryssubsidiering beskrives da som atferd der foretaket bruker inntekt fra salg av ett produkt til å subsidiere salget av et annet produkt på en måte som gjør at prisen for det ene produktet settes over sine gjennomsnittlige produksjonskostnader, mens prisen på det andre produktet settes under sine gjennomsnittlige produksjonskostnader. Salg av det førstnevnte produktet genererer da et overskudd, mens det sistnevnte produktet genererer et underskudd. Definisjonen sier ikke noe om det samlede overskuddet er positivt eller negativt, men i tilfeller der begge produktene genererer overskudd vil det per definisjon ikke foregå noen kryssubsidiering.

3 INSENTIVER TIL Å DRIVE KRYSSUBSIDIERING

Først og fremst er det viktig å være klar over at det at et foretak setter en høy pris i ett marked og en lav pris i et annet marked er ikke det samme som kryssubsidiering. Husk at kryssubsidiering innebærer at foretaket pådrar seg et tap i minst ett av markedene det opererer i og at dette tapet finansieres av overskudd foretaket har i andre markeder. Så lenge foretakets virksomhet i hvert marked det opererer er lønnsom i seg selv, foregår det ingen kryssubsidiering.

Kryssubsidiering vil i utgangspunktet ikke være forenelig med profittmaksimerende atferd for foretaket. Det å ta av et overskudd for å finansiere en aktivitet som ikke dekker sine egne kostnader vil kun bidra til å redusere foretakets samlede profitt. I så måte har ikke et foretak noen insentiver til å drive med kryssubsidiering.

Et foretak kan imidlertid ha insentiver til å operere i et marked med så lave priser at det pådrar seg et tap, dersom tapet gjenvinnes på en eller annen måte i fremtiden eller det kan medføre økt profitt på andre områder.

En fremtidig gjenvinning av en tapsbringende prissetting kan skje dersom atferden medfører at konkurrentene pres-

ses ut av (eller holdes ute av) markedet. Slik ekskluderende atferd karakteriseres gjerne som predasjon, marginiskvis eller prisdiskriminering. Utført av et dominerende foretak vil atferden kunne representere et misbruk av dominerende stilling og være et brudd på § 11 i Konkurranseloven.⁶

En kan tenke seg situasjoner der en tapsbringende pris medfører økt profitt på andre områder i et foretaks virksomhet. Slike forhold kan være vanskeligere å vurdere de konkurransemessige konsekvensene av. For eksempel vil det for et foretak som opererer i et to-sidig marked kunne være profittmaksimerende å la den ene siden av markedet bære en større del av produksjonskostnadene enn den andre. Ett eksempel finner vi i forhold til annonseportaler på internett. Her må selgerne betale for å legge ut sine annonser, mens kjøperne gis gratis tilgang til å lese annonsene. Det kan her sies å skje en kryssubsidiering mellom selgerne og kjøperne som møtes på plattformen i den forstand at portalen påfører seg selv et tap ved ikke å ta betalt av annonseleserne.

En annen situasjon der et foretak kan tenkes å ha insentiver til å sette en tapsbringende pris for å øke sin totale profitt er ved bruk av såkalte «lokkepriser». Dette kan observeres innenfor mange bransjer, men kanskje særlig innenfor dagligvaresektoren. I skrivende stund (september 2010) pågår det en prisrig på bleier der dagligvarekjedene står frem og sier at de taper penger på dette produktet.⁷ Kryssubsidieringen foregår her mellom dagligvarekjedens andre produkter som selges med gevinst og bleiene som isolert sett påfører kjeden et tap. Om kjeden lykkes med å lokke flere kunder til sine butikker vil strategien kunne være lønnsom sammenliknet med om de hadde satt en pris som gjorde at bleiene ikke ble solgt med tap.

3.1 Predasjon og kryssubsidiering

Som oftest tenker man at predasjon skjer i det samme markedet som foretaket har en dominerende stilling i ved at det dominerende foretaket setter en pris som ikke dekker de gjennomsnittlige variable kostnadene. I Europakommisjonens retningslinjer («Guidance») for anvend-

⁵ Se for eksempel Viscusi et al. (1996).

⁶ Det følger av konkurranseloven § 11 at et eller flere foretaks utilbørlige utnyttelse av sin dominerende stilling er forbudt. Slik utilbørlig utnyttelse kan særlig bestå i: a) å påtvinge, direkte eller indirekte, urimelige innkjøps- eller utsalgspriser eller andre urimelige forretningsvilkår, b) å begrense produksjon, avsetning eller teknisk utvikling til skade for forbrukerne, c) å anvende overfor handelspartnere ulike vilkår for likeverdige ytelser og derved stille dem ugunstigere i konkurransen, d) å gjøre inngåelsen av kontrakter avhengig av at medkontrahentene godtar tilleggsytelser som etter sin art eller etter vanlig forretningspraksis ikke har noen sammenheng med kontraktsgjenstanden.

⁷ Se for eksempel artikkel på NRKs nettsider 16. september 2010: <http://www.nrk.no/nyheter/distrikt/rogaland/nord-jaeren/1.7294273>.

delsen av EF-traktaten artikkel 82⁸ [nå artikkel 102 TFEU] fremgår det imidlertid at predasjonsatferd kan skje også i markeder der foretaket ikke er dominerende (sekundære markeder). Dette vil særlig gjelde markeder der dominansen skyldes et legalt monopol. Tanken er at det dominerende foretaket i slike tilfeller ikke trenger bekymre seg for konkurranse i den delen av markedet som er beskyttet gjennom et legalt monopol, og derfor kan bruke profitt fra denne delen av markedet til å finansiere predasjon i det sekundære markedet.⁹

3.2 Marginskvis og kryssubsidiering

Marginskvis er misbruksatferd som har mange likhets-trekk med en predasjon, men relaterer seg utelukkende til situasjoner med *vertikalt integrerte* foretak. Konkurransmessige problemer kan oppstå når et slikt foretak er dominerende i oppstrømsmarkedet, der det produserer en nødvendig innsatsfaktor for aktørene i nedstrømsmarkedet, samtidig som foretaket selv er aktiv i nedstrømsmarkedet. En slik markedsstruktur kan gi det dominerende foretaket insentiver til å hindre sine nedstrømskonkurrenter tilgang til innsatsfaktoren, for på denne måten å presse dem ut av markedet. Marginskvisen skjer når marginen mellom det dominerende foretakets priser på innsatsfaktoren og sluttproduktet blir for liten til at minst like effektive («as efficient») konkurrenter har mulighet til å oppnå varig lønnsomhet i nedstrømsmarkedet.

Man kan tenke seg at marginskvisen oppstår ved at prisen på innsatsfaktoren settes høyt, mens prisen på sluttproduktet settes lavt. Man kan da ha en situasjon der det dominerende foretaket tar ut profitt i oppstrømsmarkedet, mens prisen nedstrøms er så lav at den er tapsbringende. I prinsippet kan man da ha en situasjon med kryssubsidiering fra oppstrømsvirksomheten til nedstrømsvirksomheten. Den tapsbringende virksomheten nedstrøms finansieres gjennom kryssubsidiering slik at det oppstår en marginskvis-situasjon.

3.3 Prisdiskriminering og kryssubsidiering

Prisdiskriminering innebærer å sette ulike priser til ulike kunder. Slik atferd *kan* ha utestengende effekter i tilfeller der dominerende foretak retter selektive priskutt mot kunder eller områder som er utsatt for konkurranse fra andre aktører.¹⁰ Programvaremarkedet kan brukes som et illustrerende eksempel.

Microsoft er klart dominerende innenfor klientoperativsystemer og mange kunder vil kjøpe Windows nesten uansett. Samtidig finnes det andre tilbydere av slike operativsystemer og disse vil gjerne fremstå som et reelt alternativ for en liten del av markedet. Disse produsentene vil være avhengig av et visst volum for å kunne drive lønnsomt. I den grad det er mulig for Microsoft å identifisere hvilke kunder som er tilbøyelige til å bytte til et konkurrerende operativsystem vil Microsoft ha insentiver til å rette selektive priskutt mot disse kundene. På denne måten kan foretaket hindre at konkurrentene får fotfeste i markedet og på sikt kanskje kan true Microsofts sterke posisjon.

I tilfeller der det selektive priskuttet gir så lave priser at et like effektivt foretak ikke har muligheter til å konkurrere, kan atferden rammes av Konkurranseloven. Parallellen til predasjonsatferd i sekundære markeder, som nevnt ovenfor, er åpenbar: Det dominerende foretaket bruker sin sterke posisjon i én del av markedet til å drive ekskluderende atferd i en annen del av markedet der det møter konkurranse. Følgelig kan det hevdes at foretaket bruker profitt fra denne delen av markedet der det har markeds-makt til å kryssubsidiere sin virksomhet i den andre delen av markedet.¹¹

3.4 Tosidige markeder og kryssubsidiering¹²

Et tosidig marked kan ses på som en plattform der minst to grupper av aktører møtes. Annonseportalen Finn.no kan tjene som et eksempel. Her møtes kjøpere og selgere av en rekke ulike produkter. Når plattformen skal maksi-

⁸ Se EU (2008), punkt 62, fotnote 39. Det skal nevnes at «Guidance» angir hvordan Europakommisjonen vil prioritere sine ressurser, og er således ikke nødvendigvis uttrykk for gjeldende rett.

⁹ Dette fremgår av fotnote 39 i «Guidance»: «The Commission may also pursue practices by dominant undertakings on secondary markets on which they are yet not dominant. In particular, the Commission will be more likely to find such an abuse in sectors where activities are protected by a legal monopoly. While the dominant firm does not need to predate to protect its position in the market protected by legal monopoly, it may use the profits gained in the monopoly market to cross-subsidize its activities in another market and thereby threaten to eliminate effective competition in that other market».

¹⁰ Se for eksempel Mahieu og Sørgard (2009).

¹¹ Nå er det i følge Mahieu og Sørgard (2009) ut fra Europakommisjonens praksis ikke grunnlag for å hevde at det er et generelt forbud mot prisdiskriminering. Dette er i samsvar med økonomisk teori som viser at prisdiskriminering også kan ha positive samfunnsøkonomiske effekter. I konkurranseloven § 11 andre ledd bokstav c) fremgår det imidlertid at utilbørlig utnyttelse av dominerende stilling kan bestå i «å anvende overfor handelspartnere ulike vilkår for likeverdige ytelser og derved stille dem ugunstigere i konkurransen». Prisdiskriminering kan således, etter en konkret vurdering, rammes av konkurranseloven §11.

¹² Fremstillingen knyttet til tosidige markeder og prising i slike markeder bygger på Gabrielsen (2005).

mere sin profitt og sette sine priser, må den ta hensyn til alle gruppene av brukere. Om bare én av brukergruppene ønsker å benytte plattformen vil den ikke være levedyktig. Gevinsten av den handel som kan realiseres mellom brukergruppene på plattformen vil klart avhenge av prisnivået. Jo høyere prisnivå, jo færre transaksjoner. Gabrielsen (2005) peker på at dersom handelsgevinsten til gruppene i tillegg avhenger av prisstrukturen, dvs. hvordan en gitt totalpris fordeles mellom de ulike gruppene, har vi med et tosidig marked å gjøre.

I tosidige markeder vil man ofte se en prisstruktur der én av sidene subsidieres, mens den andre siden betaler en pris som er høyere enn marginale kostnader og dermed genererer en profitt. Gabrielsen peker på at pris lik marginalkostnader generelt ikke representerer et optimum i tosidige markeder. Tvert i mot kan optimale priser i både bedriftsøkonomisk og samfunnsøkonomisk forstand være både over og under kostnader. Han peker videre på at graden av konkurranse ikke har noen betydning for insentivene plattformer har til å la de ulike gruppene stå over for ulike priser. Økt konkurranse kan tenkes å påvirke nivået på prisene, men ikke strukturen.

Prisstrukturen i tosidige markeder vil således ofte kunne innebære krysssubsidiering, men dette vil ikke nødvendigvis være noe konkurransemessig problem. I utgangspunktet vil en pris under marginale kostnader til én side av markedet kunne tolkes som predasjon, men i et tosidig marked vil dette faktisk kunne være optimalt og ikke en strategi for å presse konkurrenter ut av markedet.

3.5 Lokkepriser og krysssubsidiering

Bruk av «lokkepriser»/«lokkeprodukter» kan tenkes på som en form for krysssubsidiering. På engelsk omtales dette som «loss leader». Dette er en form for markedsføringsstrategi der ett eller flere produkter selges til en ekstra lav pris, gjerne under sine produksjonskostnader, for å lokke kunder til en butikk og stimulere til økt salg av butikkens andre, mer lønnsomme, varer.

Norske dagligvarekjeders bruk av bleier som lokkeprodukt ble omtalt ovenfor. Det er vanskelig å se at dette skal være en form for krysssubsidiering som nødvendigvis er konkurranseskadelig. Hver dagligvarekjede selger tusenvis av produkter og selv om noen av disse selges med tap vil ikke en slik atferd knyttet til enkelte produkter kunne drive konkurrenter ut av markedet.

3.6 Oppsummering

Det fremgår av det ovenstående at foretaks insentiver til å drive med krysssubsidiering kan være knyttet til å bruke det som en finansieringskilde for ekskluderende atferd. Utover dette er det vanskelig å se at et foretak skulle ha noe insentiv til å bruke overskudd fra én del av sin virksomhet til å finansiere virksomhet som den taper penger på og som dermed reduserer foretakets totale overskudd.

Det finnes imidlertid situasjoner der foretak kan ha insentiver til å drive krysssubsidiering fordi det øker foretakets totale profitt, uten at dette er knyttet til ekskluderende atferd. I tosidige markeder vil krysssubsidiering kunne være både bedriftsøkonomisk og samfunnsøkonomisk optimalt. Også bruk av «lokkepriser»/«produkter» kan vurderes som en form for krysssubsidiering som er lønnsom for foretaket uten at det nødvendigvis vil medføre konkurransemessige problemer.

Generelt vil eventuelle konkurransemessige skadevirkninger av krysssubsidiering være knyttet til ekskludering av konkurrenter. Dette taler for at krysssubsidiering ikke utgjør noen selvstendig misbruksform i forhold til konkurranselovgevingen.^{13,14} Konkurransetilsynet synes i to avgjørelser fra 2005 og 2006 å ha lagt til grunn at krysssubsidiering ikke er en egen misbruksform.¹⁵ I avgjørelsen i saken mot Konkurrenten.no heter det:

«Krysssubsidiering kan gjøre et selskaps aktiviteter mindre avhengige av aktivitetenes egne inntekter og dermed legge til rette for underprising eller selektive priskutt, som på nærmere vilkår kan være en utilbørlig utnyttelse i konkurranseloven §

¹³ Christensen et al. (2005) uttrykker at de øvrige misbrukskategorier i de aller fleste tilfeller vil være tilstrekkelige til å danne grunnlag for inngrep mot ekskluderende atferd, også de tilfeller som er gjort mulig gjennom krysssubsidiering. Også O'Donoghue og Padilla (2006) er tydelig på at krysssubsidiering ikke er en egen misbruksform. Christensen et al. (2005) er noe mer forsiktige i sin konklusjon, men uttrykker at de øvrige misbrukskategorier i de aller fleste tilfeller vil være tilstrekkelige til å danne grunnlag for inngrep mot ekskluderende atferd, også de tilfeller som er gjort mulig gjennom krysssubsidiering.

¹⁴ Faul og Nikpay (2007) gir uttrykk for at krysssubsidiering kan utgjøre en selvstendig misbruksform: «If an undertaking in a dominant position engages in cross-subsidisation from the market where it is dominant to a market where it is not, it could benefit from its position in the first market in order to artificially offset its costs in the second market internally. It would not, therefore, compete purely on the basis of efficiency in this second market, which could distort competition there. It is conceivable, therefore, the cross-subsidisation might constitute an abuse within the meaning of Article 82 of the EC Treaty.»

¹⁵ Det vises til A2006-53, Konkurrenten.no og A2005-28, Reno-Vest. Begge avgjørelser er tilgjengelige på Konkurransetilsynets nettsider: www.kt.no.

11s forstand. Dette betyr imidlertid ikke at kryssubsidiering i seg selv er å anse som en utilbørlig utnyttelse i strid med konkurranseloven § 11.»

I følge Whish (2009), eksisterer det heller ikke noen avgjørelser fra Europakommisjonen (Kommissjonen) eller fra Community Courts som finner at kryssubsidiering, i seg selv, utgjør et misbruk av dominerende stilling.¹⁶

4 EN AKTUELL PROBLEMSTILLING:

EGNE MERKEVARER I DAGLIGVARESEKTOREN

Dagligvarekjedenes satsing på produksjon av egne merkevarer (EMV) har fått en del oppmerksomhet i det siste. Blant annet har det vært pekt på at dagligvarekjedene setter forskjellige priser på EMV (lav pris) og andre merkevarer (høy pris).¹⁷ Dette fremgår for eksempel av to artikler i *Nationen* 16. februar 2010 og 18. mars 2010.¹⁸ I den sistnevnte artikkelen fremgår det at avisen i en Rema 1000-butikk har observert grillpølser fra Nordfjord til 26 kroner kiloen, mens samme type pølser fra Gilde kostet 66 kroner. I artikkelen heter det blant annet: «Mens Rema tjener gode penger på de etablerte merkevarene, dumper de prisene på sine egne merker. I pølsetilfellet betyr det at Nortura faktisk subsidierer billigpølsene som kan utkonkurrere dem». I den førstnevnte avisartikkelen fremkommer blant annet følgende: «Hvis du selger både egenproduserte varer og andre varer, vil du til sammen ha god profitt selv om du har lav avanse på egenproduserte varer og høy på andre varer».

Det at dagligvarekjedene setter forskjellige priser på EMV og andre varer i utgangspunktet fremstår i utgangspunktet som «vanlig» prisdiskriminering. Forbrukerne vil verdsette merkevarer ulikt. Noen vil være villig til å betale en høy pris for en kjent merkevare, mens andre uansett kjøper billigste alternativ. En profittmaksimerende aktør vil ønske å trekke ut mest mulig av kundenes betalingsvilje. For dagligvarekjedene kan det derfor være lønnsomt å sette en relativt høy pris på vanlige merkevarer, samtidig som de tilbyr et alternativt produkt til en lavere pris til de konsumentene som i mindre grad verdsetter merkevaren. Prisdiskriminering kan, jf. diskusjonen i avsnitt 3.3, kan ha både positive og negative virkninger for konsumenten.

tene. Det synes derfor fornuftig å vurdere den konkrete atferden ut fra dette.

For at det skal være snakk om kryssubsidiering må prisene på EMV være så lave at de ikke dekker sine egne produktjonskostnader. Det er, som påpekt ovenfor, ikke tilstrekkelig at prisene er ulike.

La oss da anta at det er slik at det foregår kryssubsidiering mellom for eksempel Gilde grillpølser og Rema 1000 sine EMV-grillpølser. Dette vil i så fall innebære at prisen på EMV-pølsene er så lav at den påfører Rema et tap, mens prisen på Gilde-pølsene genererer et overskudd. Som diskutert i kapittel 3 er det vanskelig å se at Rema skulle ha insentiver til å sette en så lav pris, med mindre det er snakk om et forsøk på å presse en konkurrent ut av markedet. I så fall vil det være de nevnte formene for ekskluderende atferd som er relevant for vurderingene i forhold til Konkurranseloven, mens kryssubsidieringen eventuelt kan fungere som en finansieringskilde.¹⁹

Det er imidlertid vanskelig å se hvilke insentiver dagligvarekjedene skulle ha til å drive vanlige merkevarer ut av markedet. For det første kan de i prinsippet bare la være å ta inn merkevaren i sine butikker, hvis de ikke ønsker å ha den som konkurrent til EMV. For det andre vil konsumentene som foretrekker merkevaren forsvinne fra butikken dersom denne ikke er tilgjengelig. For det tredje vil en vellykket prisdiskrimineringsstrategi være avhengig av at det er et høykvalitetsprodukt tilgjengelig.

Hvorvidt det foregår kryssubsidiering eller ikke synes også i dette tilfellet å være lite relevant i forhold til å vurdere om atferden er et brudd på konkurranseloven. Generelt er det dessuten vanskelig å se noen gode grunner til at vanlige merkevarer skal ha rett på en særskilt beskyttelse mot konkurranse.

5 OPPSUMMERING

Anklager om kryssubsidiering er en gjenganger i henvendelser som Konkurransetilsynet mottar. Dette gjør det aktuelt å vurdere i hvilken grad kryssubsidiering i seg selv

¹⁶ Mahieu og Sørgard (2009) peker riktig nok på at det fra Kommissjonens side har vært antydnet at kryssubsidiering kan utgjøre en egen misbruksform som er i strid med artikkel 102, men at Førsteinstansretten (nå General Court) har stilt seg kritisk til dette. Forfatterne henviser i denne sammenheng til sak T-175/99 *UPS Europe SA v Commission*, avsnitt 61.

¹⁷ Merk at denne diskusjonen skiller seg fra temaet om lokkevarer som er omtalt i avsnitt 3.5.

¹⁸ Se <http://www.nationen.no/mat/article4862712.ece> og <http://www.nationen.no/meninger/leder/article5026957.ece>

¹⁹ En alternativ forklaring kan være at EMV-pølsene som lokkevarer, men igjen vil den relevante misbruksformen måtte knyttes til en predasjonshistorie, jf. avsnitt 3.5.

kan utgjøre et brudd på konkurranselovens § 11, eller om atferden dekkes av andre misbruksformer.

Krysssubsidiering innebærer at et foretak bruker inntekt fra salg av ett produkt til å subsidiere salget av et annet produkt på en måte som gjør at prisen for det ene produktet settes over sine gjennomsnittlige produksjonskostnader, mens prisen på det andre produktet settes under sine gjennomsnittlige produksjonskostnader. Dette betyr blant annet at for eksempel det å sette ulike priser på samme produkt i forskjellige markeder ikke vil kunne regnes som krysssubsidiering med mindre prisen i ett av markedene er så lav at det påfører foretaket et tap.

Det har ovenfor blitt argumentert for at eventuelle konkurranseskadelige insentiver til å drive med krysssubsidiering er knyttet til utestengende atferd. De relevante misbruksformene er da predasjon, marginskvis og prisdiskriminering. Det er i utgangspunktet vanskelig å se konkurransemessige problemer knyttet til krysssubsidiering i seg selv.

REFERANSER:

Christensen, A., C. Heide-Jørgensen, S.E. Hjelmborg, J.M. Langseth, S.T. Poulsen, C.F.B. Ryhl og J. Skovbo (2005): «Konkurrenceretten i EU», 2. utgave, Jurist- og Økonomforbundets forlag.

EU (2008), «Guidance on the Commission's Enforcement Priorities in Applying Article 82 EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings», Brussel, 3. desember 2008.

Faull, J. og A. Nikpay (2007): «The EC Law of Competition», second edition, Oxford.

Gabrielsen, T. (2005): «Tosidige markeder, nettverkseffekter og offentlig politikk», Økonomisk Forum nr. 8, 2005, ss. 33-40.

Mahieu, K. og L. Sørgard (2009): «§11 utilbørlig utnyttelse av dominerende stilling» i Harald Evensen og Eivind Sæveraas (red.): «Konkurranseloven og EØS-konkurranseloven - med kommentarer», Gyldendal Norsk forlag, 1 utgave, 2009.

O'Donoghue, R. og A.J. Padilla (2006): «The Law and Economics of Article 82 EC», Hart Publishing.

Viscusi, W.K., J.M. Vernon og J.E. Harrington (1996): «Economics of regulation and antitrust», second edition, The MIT Press.

Whish, R. (2009): «Competition Law», sixth edition, Oxford.



MEDLEM?

*Er du medlem av Samfunnsøkonomenes Forening?
Vi vil gjerne ha din e-postadresse.
Send til: nina.risasen@samfunnsokonomene.no*

www.samfunnsokonomene.no