



Konkurransetilsynet
Norwegian Competition Authority

Landbruks- og matdepartementet
Håvard Gulliksen
Postboks 8007 Dep
0030 Oslo

05/1883	6
LP/SZ	
164	546.0

Deres ref.:

Vår ref.: 2005/1635
MAB ERSM 411.2

Saksbeh.: Erlend Smedsdal

Dato: 02. desember 2005

■ **Høringsuttalelse - Opphevelse av etterregningsbestemmelsen i prisutjevningsordningen for melk og innføring av et kapitalavkastningskrav rettet mot Tine BA**

Konkurransetilsynet viser til Landbruks- og matdepartementets brev av 17. november 2005 vedlagt høringsnotat om ovennevnte.

Vedlagt følger vårt høringssvar av 28. november 2005.

Med hilsen

Mona Ljunggren
seksjonssjef

Erlend Smedsdal
rådgiver

Vedlegg: Høringssvar



Moderniseringsdepartementet
Ved Steinar Hauge
Postboks 8004 Dep.
0030 Oslo

Deres ref.: 200503883
-AMO

Vår ref.: 2005/1635
MAB ERSM 411.2

Saksbeh.: Erlend Smedsdal

Dato: 28. november 2005

■ Høringsuttalelse - Opphevelse av etterregningsbestemmelsen i prisutjevningsordningen for melk og innføring av et kapitalavkastningskrav rettet mot Tine BA

Det vises til Moderniseringsdepartementets brev av 23. november 2005 og Landbruks- og matdepartementets brev av 17. november 2005 vedlagt høringsbrev om ovennevnte.

Konkurransetilsynet vil innledningsvis bemerke at vi stiller oss kritisk til at Landbruks- og matdepartementet har fastsatt en så kort høringsfrist som 3 uker for viktige endringsforslag vedrørende rammevilkårene for aktørene i meierisektoren. Det vises til at konkurransen på foredlingsleddet i meierisektoren fortsatt er svak, og at enkelte meieriaktører har gitt uttrykk for offentlig at deres økonomiske situasjon er vanskelig. Selskapenes økonomiske situasjon vil påvirkes blant annet av gjeldende rammevilkår. Svekkede rammevilkår vil i verste fall kunne bety at aktører faller fra markedet. Det vil i så fall kunne forverre konkurranseforholdene på foredlingsleddet i meierisektoren ytterligere. Det fremgår av utredningsinstruksens punkt 4.1 at høringsfristen normalt skal være 3 måneder og ikke mindre enn 6 uker. Konkurransetilsynet mener den korte høringsfristen taler for at man bør utsette innføringen av endringsforslagene til for eksempel 1. januar 2007.

Bakgrunn

Som en oppfølging av jordbruksavtalen for 2005 fremlegger Landbruks- og matdepartementet (LMD) forslag om å oppheve etterregningsordningen for melk, fastsatt i prisutjevningsforskriften § 8, samtidig som det foreslås å innføre et kapitalavkastningskrav for Tine Industri.

Kapitalavkastningskravet forutsettes forankret i jordbruksavtalen. Ifølge LMD er grunnen til dette at ingen eksisterende lover og forskrifter kan hjemle et slikt avkastningskrav overfor Tine BA (Tine). Ifølge jordbruksavtalen for 2005 pkt. 2.1 er det avtalt at det fra 2006 skal fastsettes et normert kapitalavkastningskrav for Tine Industrias melkebaserte virksomhet. I denne sammenheng ble det også fastsatt at "dersom Tine Industri ikke oppfyller det fastsatte kapitalavkastningskravet kan Statens Landbruksforvaltning (SLF) sette ned styringsprisen for melk i avtaleåret, eller avtalepartene reduserer styringsprisen for kommende avtaleår tilsvarende

mindreuttaket av kapitalavkastning”. For året 2006 foreslår LMD at egenkapitalavkastningskravet fastsettes til 15 øre pr. liter innveid melk.

Det fremgår av høringsbrevet at det har vært betydelig diskusjon om størrelsen på relevant kapitalvolum i Tines foredlingsvirksomhet. Som en del av grunnlaget for en fornyet vurdering av kapitalspørsmålet legger LMD opp til at det i 2006 foretas en uavhengig verdifastsettelse med utgangspunkt i taksering av Tine BAs melkebaserte industrivirksomhet. LMD legger derfor til grunn at endelige prinsipper for vurdering av nivået på kapitalavkastningskravet bestemmes etter at en slik verdifastsettelse foreligger, og først skal gjelde fra og med 2007. LMD åpner for at det foretas justeringer i avkastningskravet for 2007 dersom den uavhengige verdifastsettelsen tilsier at avkastningskravet i 2006 ikke er i tråd med de endelige prinsipper.

Kjennetegn ved dagens meierimarked

Stortinget har ved flere anledninger de siste årene uttrykt et ønske om å sikre reell konkurranse på foredlingsleddet i meierisektoren. For å følge opp dette ønsket har landbruksmyndighetene iverksatt forskjellige tiltak for å redusere etableringshindringene og sikre at aktørene i sektoren opererer under likeverdige konkurranseforhold. Konkurransetilsynet legger til grunn at det fortsatt er ønskelig med fungerende konkurranse mellom ulike meierier på foredlingsleddet i sektoren.

Tine er en vertikalt integrert aktør med en dominerende stilling både i markedet for kjøp av melkeråvare og i hovedtyngden av markedene for produksjon, distribusjon og salg av foredlede meieriprodukter.

I markedet for kjøp av melkeråvare hadde Tine i 2003 en markedsandel på 97,6 prosent.¹ I ferdigvaremarkedene viser enkelte kilder at Tines markedsandeler for de utvalgte markedene melk 86,6 prosent, hvitost 72 prosent, yoghurt 79,2 prosent og brunost 91,3 prosent.² Ifølge tall fra Tines årsrapport var markedsandelene i konsummelkmarkedet 95,1 og 93,8 prosent i henholdsvis 2003 og 2004. Tallene ovenfor indikerer at Tine har en sterk markedsstilling i en rekke sentrale markeder innen meierisektoren. Tine produserer et bredt spekter av produkter bestående blant annet av om lag 800 forskjellige meierivarer. De øvrige meieriaktørene produserer kun et fåtall meieriprodukter.

I konkurransen om kjøp av melkeråvare fra melkeprodusentene møter Tine per i dag bare konkurranse fra Kavli/Q-meieriene. Tines sterke markedsposisjon i råvaremarkedet gjør at konkurrerende meieriaktører er avhengig av å få leveranser av melkeråvare fra Tine for å kunne operere i markedet. I tillegg medfører kvoteordningen for melkeproduksjon at det praktisk talt er umulig for nye og mindre meieriaktører å basere virksomheten på egenproduksjon av melk. For å kunne oppnå et tilstrekkelig omfang av egenprodusert melkeråvare, må de mindre konkurrentene klare å trekke til seg en betydelig andel av Tines leverandører og eiere/medlemmer. Tines leverandører er også Tines eiere, og disse har en sterk historisk tilknytning til selskapet. I tillegg mottar de kapitalavkastning fra Tine og sitter på en potensiell verdifull eierandel i selskapet. Dette tilsier at et konkurrerende meieri må tilby melkeprodusentene en betydelig høyere pris for melkeråvaren enn Tine for å kunne trekke til seg melkeleverandører. Samtidig må selskapet klare å konkurrere på pris med Tine i markedene på foredlingsleddet.

På grunn av høye tollsatser på melkeråvare og meieribaserte produkter er meierisektoren per i dag i svært liten grad preget av importkonkurranse. Tollsatsene medfører også at næringsmiddelindustrien i Norge må basere seg på norskproduserte innsatsvarer.

¹ Kilde: Budsjettmemnda for jordbruket (2004).

² Markedsandeler for perioden 1. januar – 3. april 2005 fra ScanTrack Dagligvare.

Som markedsregulator har Tine både en mottaks- og leveringsplikt for melk. De senere årene har Tines forsyningsplikt blitt gradvis økt, slik at Tine nå har en ubegrenset forsyningsplikt til produsenter av alt annet enn flytende meieriprodukter. For produsenter av flytende meieriprodukter har Tine bare en begrenset forsyningsplikt. Tines begrensede forsyningsplikt til produsenter av flytende meieriprodukter utgjør etter tilsynets vurdering en vesentlig etableringshindring i meierisektoren i Norge.

For å oppnå likeverdige konkurransevilkår, er det en viktig forutsetning at konkurrentene får kjøpe melkeråvare av Tine til priser og leveringsvilkår på linje med Tines egen foredlingsvirksomhet. Tines vertikale integrasjon kan gjøre det vanskelig å oppnå dette. For Tines eiere, som også er melkeleverandører, spiller det ingen rolle om betalingen fra Tine kommer i form av høy pris på melkeråvare eller som eierutbytte. For Tines konkurrenter på foredlingsleddet vil imidlertid en høy råvarepris kunne gjøre det vanskelig å konkurrere effektivt mot Tine om kundene innen dagligvare og industri. For å sikre alle konkurrerende meieriprodusenter lik tilgang på melkeråvaren melk og til samme pris, ble det i tilknytning til ny markedsordning for melk³ etablert en såkalt brannmur i form av et administrativt og regnskapsmessig skille mellom råvarehåndtering og meieriproduksjon i Tine. Kontroll, innsyn og sanksjoner vedrørende etableringen og opprettholdelsen av brannmuren fremgår av en avtale mellom landbruksmyndighetene og Tine som er hjemlet i jordbruksavtalen. Det er markedsregulator (Tine Råvare) som fastsetter prisen (noteringspris) på råvaren melk som selges til meieriselskapene. Begrepet noteringspris er knyttet til jordbruksavtalens prisbestemmelser nærmere omtale av dette finnes blant annet i Statens landbruksforvaltnings notat av 1. september 2004 til Arbeidsgruppe for vurdering av etterregning mv. i meierimarkedene.

Etter at ny markedsordning for melk har fungert i snart to år, er det flere indikasjoner på at det vertikale skillet som er etablert mellom råvare og foredlingsvirksomheten til Tine, ikke er tilstrekkelig til å sikre likeverdige konkurransevilkår i meierisektoren. Blant annet har Tine foretatt økninger i noteringsprisen, altså prisen som konkurrenter betaler for råvaren, samtidig som utbetalingsprisen til melkeprodusenten er blitt redusert. Videre har Tine gjennomført betydelig reduksjon i kredittiden som gjelder for meieriaktørene ved kjøp av melkeråvare. Dette inntraff samtidig som etterspørselen etter Synnøve Findens hvitost økte kraftig og medførte en vanskelig økonomisk situasjon for selskapet. I tillegg viser etterkontrollen for første og andre halvår 2004 at Tines konkurrenter fortsatt får utbetalt betydelige summer fordi Tines faktiske råvareverdier har vært lavere enn noteringsprisen.

Tilsynets vurdering er at nærmere to år etter at ny markedsordning for melk ble innført, er konkurransen i meierisektoren fortsatt begrenset. Som nevnt ovenfor har Tine i de fleste markedssegmenter en svært høy markedsandel og markedet for øvrig preges av at Tine har et tilnærmet råvaremonopol samtidig som import av melkeråvare ikke er et reelt alternativ. På dette grunnlag ser tilsynet at det fortsatt kan være behov for sektorspesifikke tiltak for å bedre konkurransevilkårene og redusere etableringshindringene i meierisektoren.

Etter tilsynets vurdering er det behov å gjennomføre strukturelle tiltak for å endre Tines insentiver til å gi fortrinn til egen foredlingsvirksomhet. Et minstekrav bør være å innføre et selskapsmessig skille mellom Tine Råvare og Tine Industri. Et slikt tiltak ville gjøre skillet mellom råvaredelen og videreforedlingsvirksomheten i Tine så reell som mulig uten at myndighetene pålegger endringer i eierforholdene i Tine.

Merknader til forslag om innføring av et kapitalavkastningskrav

I forslag til punkt 3 i retningslinjer om kapitalavkastningskrav rettet mot Tine fremgår det at per kalenderår skal "fastsettes ett kapitalavkastningskrav som gjennomsnitt for alle

³ Ny markedsordning for melk ble iverksatt 1. januar 2004.

produktkategorier”. Kravet uttrykkes i øre per liter melk levert fra melkeprodusent. I punkt 4 andre ledd i retningslinjene foreslås det at ”Statens landbruksforvaltning fastsetter nærmere krav til den dokumentasjon som Tine BA skal legge fram for å vise om forventningen om kapitalavkastning er oppfylt”.

I høringsnotatets punkt 4.4 blir det diskutert nærmere om avkastningskravet skal fastsettes for alle kategorier under ett, eller om det skal differensieres mellom ulike produktkategorier. LMD ber om høringsinstansenes syn i forhold til om avkastningskravet skal fastsettes for Tine Industri som helhet eller for enkeltprodukter/grupper av produkter, og om avkastningskravet skal differensieres mellom ulike produktgrupper.

Tilsynet er i utgangspunktet skeptisk til å innføre en regulering som setter minstekrav til en dominerende aktørs priser og marginer. I et velfungerende marked vil kapitalavkastningen bestemmes av konkurransen og gi signaler til etablering og avgang fra markedet. Og i markeder med begrenset konkurranse vil reguleringen normalt gå ut på å begrense den dominerende aktørens muligheter til å ta ut høye priser og marginer i markedet. Det fremgår imidlertid av høringsbrevet at kapitalavkastningskravet har til hensikt å skape rom for fortjeneste for de uavhengige aktørene, det vil si Synnøve Finden, Q-Meieriene og eventuelt nye aktører. Videre uttaler LMD at tiltaket er nødvendig fordi konkurransen fortsatt vurderes som begrenset.

Konkurransetilsynet ser at det på bakgrunn av særtrekk ved markedet, herunder den betydelige vertikale integrasjonen og Tines dominans på alle ledd i verdikjeden, kan være behov for sektorspesifikke reguleringer. Det er lite trolig at man uten forebyggende inngripen fra myndighetenes side vil kunne få fungerende konkurranse i markedene for de ulike meieriprodukter. Konkurransetilsynet stiller seg derfor positivt til at det innføres et minstekrav til kapitalavkastning i Tines foredlingsvirksomhet. Vi har likevel noen kritiske merknader til utformingen av avkastningskravet, tidspunktet for innføringen av kravet samt til at avkastningskravet hjemles i jordbruksavtalen.

Utformingen av kapitalavkastningskravet

Formålet med avkastningskravet er ifølge punkt. 1 i de foreslåtte retningslinjene å ”bidra til konkurranse i meierivaremarkedet ved å gi Tine Bas konkurrenter mulighet til å oppnå avkastning på investert kapital”. Tilsynet kan ikke se at et egenkapitalavkastningskrav som er fastsatt som øre per liter melk levert fra melkeprodusent for Tine Industri som helhet, er effektivt i forhold til dette formålet.

Som kjent møter Tine per i dag konkurranse i de tunge meierimarkedene fra kun to aktører, Synnøve Finden og Q-meieriene. Til forskjell fra Tine produserer disse aktørene et svært begrenset antall produkter. Det er imidlertid grunn til å anta at produktspekteret vil øke dersom aktørene får bedre fotfeste i markedet. For at avkastningskravet skal skape rom for fortjeneste for Tines konkurrenter, må det bidra til å heve marginene og prisene Tine tar nettopp i de markeder der Tine møter konkurranse. Dersom avkastningskravet fastsettes for Tine Industri som helhet, antar tilsynet at Tine Industri vil kunne innfri kravet ved å ta høye marginer og priser på produkter/produktgrupper der konkurransen er fraværende og samtidig ta lave marginer og priser på produkter i markeder der Tine møter konkurranse. Det er derfor en betydelig fare for at hensikten med å innføre avkastningskravet ikke blir innfridd.

For å sikre at minstekravet til kapitalavkastning skaper rom for fortjeneste for de uavhengige aktørene, mener derfor tilsynet at kravet må settes på produktnivå eller for mindre grupper av produkter. Tine må altså pålegges å fastsette engros- og videresalgspriser som inkluderer en margin som gir uavhengige aktører rom for fortjeneste på produkter der de møter konkurranse.

Videre må SLF følge opp og kontrollere at Tine oppfyller avkastningskravet på produktnivå. I denne sammenheng vil tilsynet bemerke at dess flere produkter som inngår i en produktgruppe dess større muligheter vil Tine ha til å veksle mellom høye og lave marginer for enkeltprodukter der selskapet henholdsvis har monopol og møter konkurranse.

Tilsynet har ikke hatt anledning til å foreta en grundig vurdering av om avkastningskravet bør differensieres i forhold til ulike produkter/grupper av meierivarer. Vi antar at dersom avkastningskravet fastsettes som en prosentsats på kapitalen i den aktuelle virksomheten i stedet for som øre per liter melk levert fra melkeprodusent, så er det ikke behov for differensiering.

I likhet med LMD ser også tilsynet at SLF kanskje må bruke flere ressurser på kontrollvirksomheten dersom avkastningskravet blir satt på produktnivå eller for mindre grupper av produkter i stedet for på konsernnivå for melkebasert virksomhet. Behovet for ressurser kan trolig avgrenses ved å bare kontrollere at avkastningskravet er oppfylt for produkter/produktgrupper der Tine møter reell konkurranse. Uansett må ressursbruken veies opp mot kostnadene forbundet med redusert konkurranse på foredlingsleddet.

Riktig kapitalverdi i Tine og tidspunkt for innføring av avkastningskrav

Konkurransetilsynet har merket seg at LMD vil foreta en uavhengig verdifastsettelse av kapitalen i Tine i 2006. Det fremgår av høringsbrevet at dette vil kunne ha betydning for nivået på myndighetenes avkastningskrav til Tines meieribaserte virksomhet. Fra flere hold har det vært hevdet at verdifastsettelsen av kapitalen i Tine er undervurdert i gjeldende reguleringsregime, blant annet fordi verdifastsettelsen har vært basert på bokførte verdier av meierianlegg i stedet for mer markedsbaserte verdier. En uavhengig taksering av Tines meierianlegg vil ventelig føre til at man får en verdifastsettelse på kapitalen i Tine som alle parter finner mer holdbar, og dermed kan bidra til å skape større ro i meierisektoren.

Etter Konkurransetilsynets vurdering bør innføring av kapitalavkastningskrav og oppheving av etterregningsordningen utsettes til denne fornyede verdifastsettelsen og takseringen er gjennomført. Dette vil bidra til mer stabile og forutsigbare rammevilkår for samtlige markedsaktører, blant annet ved at man slipper å foreta en justering av kapitalavkastningskravet i 2007 for hva som etter gjennomgangen viser seg ville vært korrekt krav i 2006.

Hjemmel i jordbruksavtalen

LMD foreslår at egenkapitalavkastningskravet hjemles i jordbruksavtalen, på samme måte som avtalen mellom landbruksmyndighetene og Tine om å innføre et regnskapsmessig skille mellom råvaredelen og foredlingsdelen i selskapet.

Konkurransetilsynet er kritisk til at kravet om kapitalavkastning hjemles i jordbruksavtalen, og dermed blir et forhandlingstema mellom partene i jordbruksforhandlingene. Vi viser til at avkastningsreguleringen vil være en viktig del av rammevilkårene for aktørene i næringen, herunder Tines konkurrenter, og kan ha stor økonomisk betydning for deres virksomhet. For samtlige aktører i meieribransjen er det sentralt at man står overfor stabile og forutsigbare rammevilkår og at man i tråd med forvaltningsmessige prinsipper får uttale seg om vesentlige endringer i disse. Det kan også ha juridiske konsekvenser for de uavhengige markedsaktørene at avkastningskravet hjemles i jordbruksavtalen, blant annet vil det være vanskeligere å forfølge en eventuell manglende oppfyllelse av avkastningskravet fra Tines side eller feil i saksbehandling og kontroll fra myndighetenes side.

LMDs forslag til sanksjonsbestemmelse dersom Tine ikke overholder kapitalavkastningskravet, virker å være lite bindende og treffsikkert i forhold til reguleringens formål om å bidra til

konkurranse ved å gi Tines konkurrenter rom for fortjeneste. I pkt. 5 i retningslinjene foreslår LMD at dersom Tine ikke oppfyller avkastningskravet, "skal avtalepartene sette ned styringsprisen i henhold til jordbruksavtalens prisbestemmelser". Dette betyr at en manglende oppfyllelse av kravet først vil føre til lavere styringspris fra 1. juli påfølgende år. SLF kan imidlertid sette ned styringsprisen for melk i avtaleåret, men dette kan bare skje dersom Tine tilråder det. Tilsynet ser i denne sammenheng faren for at Tines konkurrenter over en lengre tidsperiode vil kunne ha liten mulighet til å oppnå positiv fortjeneste i sin virksomhet, og at dette i verste fall kan føre til konkurs. Konkurransetilsynet mener at sanksjonen i form av nedsatt styringspris bør skje mer samtidig med en eventuell manglende oppfyllelse av avkastningskravet.

Konkurransetilsynet foreslår at både avkastningskrav og sanksjonsbestemmelser hjemles i lov eller forskrift. Dette vil blant annet åpne for ordinære høringsrunder og klagemuligheter i tråd med god forvaltningsskikk. Dersom det ikke finnes hjemmel for dette i eksisterende lover og forskrifter, anbefaler tilsynet at det gjennomføres lov- eller forskriftsendringer som gir slik hjemmel. Dersom innføring av avkastningskrav utsettes med ett år, som tilsynet vil foreslå i det følgende, vil det være tid til å gjennomføre en slik regelverksendring.

Opphevelse av etterregningsordningen

I utgangspunktet er tilsynet av den oppfatning at det er gode grunner for å avvikle ordningen med etterregning og -kontroll. Ordningen har vist seg å være både komplisert og uoversiktlig, samt medføre en tidkrevende prosess som legger beslag på betydelige økonomiske midler. Videre har de forskjellige etterregningsvedtakene generert mye diskusjon og klager fra markedsaktørene i forhold til hvilke kostnader, salgspriser, avkastningskrav og kapitalbase for Tine som skal legges til grunn for etterregningen. Målet bør være et marked som fungerer uten denne form for ressurskrevende detaljregulering fra myndighetenes side. Erfaringene fra konkurransesituasjonen i markedene det siste året tyder imidlertid på at vi ikke er kommet så langt i dag. Det synes som fortsatt kan være behov for sektorspesifikke reguleringer for å legge til rette for konkurranse.

Tilsynet har også merket seg at Synnøve Finden og andre markedsaktører har fått tilbakeført betydelige midler fra etterkontrollen for første og andre halvår 2004. For året 2004 har Tine til sammen blitt pålagt å betale ca. 15,5 millioner kroner i etterbetaling, hvorav Synnøve Finden og Normilk får henholdsvis ca. 10 og 3,2 millioner kroner pluss renter. Disse etterregningene er gjort etter at den nye markedsordningen for melk har trådt i kraft. Den nye markedsordningen skulle i utgangspunktet gjøre etterregningen overflødig. Det ble derfor besluttet at etterkontrollen bare skulle videreføres midlertidig og opphøre fra 1. januar 2005. Senere ble det bestemt at ordningen skulle videreføres ut 2005. Det at det fortsatt utbetales flere millioner fra Tine til de uavhengige aktørene gjennom ordningen, kan tyde på at markedsordningen fra 2004 ikke har gjort etterregningsordningen overflødig, og at det fortsatt er behov for relativt streng kontroll med Tines prissetting. Etter det tilsynet forstår er det meningen at innføringen av et kapitalavkastningskrav på Tines meierivirksomhet skal bidra til de samme positive virkningene for konkurransen som etterregningsordningen. Det er derfor sentralt at regulering gjennom innføring av kapitalavkastningskrav er treffsikkert og fungerer effektivt.

Samlet anbefaling

Konkurransetilsynets vurdering er at de faktiske virkningene av å oppheve etterregningen og innføre det foreslåtte kapitalavkastningskravet for Tine Industri vil være svært usikre. Det gjelder særlig dersom avkastningskravet utformes på en måte som ikke sikrer at Tines priser og marginer økes for de produkter der Tine møter konkurranse. Tilsynet mener at et kapitalavkastningskrav på konsernnivå ikke vil være tilstrekkelig til å gi rom for fortjeneste for uavhengige aktører. Vi er også kritiske til at avkastningskravet innføres nå før den varslede gjennomgangen av verdifastsettelsen av kapitalen i Tine er gjennomført. I tillegg mener vi at avkastningskravet ikke bør innføres før det er tatt inn hjemmel til reguleringen i relevant lov eller forskrift. Tilsynet



anbefaler derfor at etterregningsordningen videreføres ut 2006 slik at man får tid til en forsvarlig omlegging og utforming av reguleringen på foredlingsleddet i meierisektoren.

Med hilsen

Lasse Ekeberg (e.f.)
avdelingsdirektør

Mona Ljunggren
seksjonssjef