

Erhvervsministeriet  
Slotsholmsgade 10-12  
1216 København K

Att: Nicoline Stenkjær Laursen (Nsa@em.dk) og Anne  
Hedeager Bentsen (annben@em.dk)

12. juni 2020

## **Høring vedr. EU-Kommissionens inception impact assessment af “New Competition Tool (‘NCT’)”**

Dansk Erhverv har modtaget ovennævnte inception impact assessment i høring og har nedenstående første bemærkninger. Henset til den korte høringsfrist forbeholder vi os muligheden for at vende tilbage med supplerende bemærkninger.

I øvrigt henvises til Dansk Erhvervs separate høringssvar vedr. EU-Kommissionens inception impact assessment af ”Digital Services Act package: Ex ante regulatory instrument of very large online platforms acting as gatekeeper ”.

Dansk Erhverv gør derudover opmærksom på, at den fremsendte høring blev modtaget 8 dage inden høringsfristen, hvilket umuliggør en komplet besvarelse. Dansk Erhverv mener som udgangspunkt, at der som minimum altid bør være mindst 30 dage fra modtagelse af høring til fristen for svar udløber. En kortere frist besværliggør en fyldestgørende besvarelse henset til behovet for koordination og interessentinddragelse.

### **Generelle bemærkninger**

Dansk Erhverv har den overordnede tilgang, at lovgivning i videst muligt omfang, skal udformes så den kan bringes i anvendelse overfor alle typer af virksomheder og teknologier indenfor lovgivningens materielle anvendelsesområde.

Lovgives der efter specifikke forretningsmodeller eller teknologier, risikerer lovgivningen hurtigt at blive utidssvarende og ”loop-holes” vil opstå. Udgangspunktet må i alle tilfælde være, at der skal gælde et princip om ’level playing field’ for alle virksomheder, uanset om virksomheden opererer fysisk eller digitalt. Særlig regulering rettet mod større virksomheder skal ydermere alene have til formål at udjævne uligheder, der er forhindrende for effektiviteten af et frit marked.

Det fremgår af EU-Kommissionens inception impact assessment, at EU-Kommissionens i forbindelse med håndhævelse af de eksisterende konkurrenceregler, har konstateret, at der er opstået strukturelle konkurrenceproblemer, som ikke kan håndteres effektivt med de nuværende regler.

EU-Kommissionen grupperer disse som hhv. strukturelle risici for konkurrence, og en strukturel mangel på konkurrence.

Med nærværende initiativ ønsker EU-Kommissionen derfor at undersøge behovet for et eventuelt nyt værktøj på konkurrenceområdet, som vil sætte EU-Kommissionen i stand til at afhjælpe mangler i den nuværende konkurrenceregulering og gribe rettidigt ind over for strukturelle problemer på konkurrenceområdet på tværs af markederne på en effektiv måde.

Det nye konkurrenceværktøj skal kunne anvendes i tillæg til de eksisterende konkurrenceregler om hhv. konkurrencebegrænsende aftaler og samordnet praksis mellem virksomhederne i art. 101 TFEU, og virksomheders misbrug af dominerende stilling i art. 102 TFEU.

Dansk Erhverv deler et langt stykke hen ad vejen EU-Kommissionens bekymring for så vidt angår eksistensen af strukturelle konkurrenceproblemer. Dansk Erhverv er dog samtidig betænkelig ved de fremsatte løsningsforslag, herunder behovet for et nyt konkurrenceværktøj.

#### *For så vidt angår behovet for et nyt konkurrenceværktøj*

EU-Kommissionen åbnede i foråret 2020 for en evaluering af EU markedsdefinitionen, der bl.a. sætter rammerne for, hvornår en virksomhed skal anses for dominerende og hvornår der skal foretages fusionskontrol. Køreplanen for en kommende evaluering af EU's markedsdefinition blev sendt i høring i Q1 2020 med høringsfrist i Q2 2020. Derudover er EU-Kommissionen også allerede i gang med en revision af både de horisontale og de vertikale gruppefritagelsesforordninger, og de dertil hørende retningslinjer.

Dansk Erhverv finder det på den baggrund bemærkelsesværdigt, at Kommissionen allerede inden disse revisioner er afsluttet og der har været tid til at indsamle erfaringer, finder det nødvendigt at etablere et nyt værktøj på konkurrenceområdet, uden samtidig at beskrive nærmere, hvorfor de strukturelle konkurrenceproblemer ikke vil kunne adresseres gennem de eksisterende – eventuelt reviderede – konkurrenceregler.

Dansk Erhverv er som udgangspunkt skeptiske overfor forslag, der giver offentlige myndigheder – i dette tilfælde EU-Kommissionen – muligheden for bl.a. at træffe adfærdsregulerende, og om nødvendigt korrigerende, foranstaltninger overfor private virksomheder. Dette er et kvantespring væk fra de regler vi kender i dag, særligt når der tages hensyn til, at disse foranstaltninger kan træffes overfor private virksomheder der hverken har gjort sig skyldig i overtrædelse af eksisterende regler, eller er i besiddelse af en "essential facility".

Det er heller ikke klart, hvilken type adfærd Kommissionen påtænker at gribe ind overfor. Efter Dansk Erhvervs opfattelse bør der kun gribes ind overfor adfærd, der har konkurrencebegrænsende effekter i den forstand, at det begrænser de frie markeds kræfter. Det nye værktøj må således ikke kunne benyttes til at beskytte visse brancher eller forretningsmodeller på bekostning af andre.

*For så vidt angår de fremsatte modeller for det nye konkurrenceværktøj*

EU-Kommissionen foreslår fire forskellige områder, som det nye konkurrenceværktøj kan rettes mod; (1) adfærd udvist af dominerende virksomheder uden begrænsning på sektor og marked; (2) adfærd udvist af dominerende virksomheder i den digitale sektor/på det digitale marked; (3) adfærd udvist af alle typer af virksomheder uden hensyn til størrelse, sektorer og marked, samt (4) adfærd udvist af virksomheder i den digitale sektor / på det digitale marked, uden hensyn til størrelse.

	Kun dominerende virksomheder	Alle virksomheder uanset markedsandel
Virksomheder i alle sektorer	<i>Model 1</i>	<i>Model 3</i>
Virksomheder i den digitale sektor/på det digitale marked	<i>Model 2</i>	<i>Model 4</i>

Dansk Erhverv har – som nævnt ovenfor – den overordnede tilgang, at lovgivning i videst muligt omfang, skal udformes så de kan bringes i anvendelse overfor alle typer af virksomheder og teknologier indenfor lovgivningens materielle anvendelsesområde.

Hvis det nye konkurrenceværktøj er tiltænkt at skulle bruges sideløbende – eller i tillæg til – de eksisterende regler i art. 101 TFEU og 102 TFEU, bør det nye konkurrenceværktøj have samme generelle karakter, fleksibilitet og anvendelsesområde.

Dermed sagt, at det nye konkurrenceværktøj i så fald ikke bør begrænses til kun at omfatte virksomheder i den digitale sektor eller på det digitale marked, eller virksomheder der allerede kan klassificeret som dominerende efter art. 102 TFEU.

Dansk Erhverv finder det afgørende vigtigt, at netop fordi EU-Kommissionen med det nye konkurrenceværktøj vil få mulighed for at træffe adfærdsregulerende, og om nødvendigt korrigerende, foranstaltninger overfor virksomheder, der ikke har overtrådt den sædvanlige konkurrencelovgivning, skal den test (markedsundersøgelse) der dokumenterer eksistensen af et strukturelt konkurrenceproblem, som minimum opfylde de krav, der stilles til markedsundersøgelser forud for fastlæggelse af sanktioner og bøder i medfør af eksisterende konkurrencelovgivning.

Med venlig hilsen

Tina Buur  
Chefkonsulent  
Dansk Erhverv