



DET KONGELIGE FORNYINGS-
OG ADMINISTRASJONSDEPARTEMENT

Hartsang Advokatfirma DA
Postboks 1348 Vika
0113 OSLO

Deres referanse
12097/324

Vår referanse
200802079-/TMO

Dato
3. september 2008

**Krav om dekning av sakskostnader i forbindelse med klage på
Konkurransetilsynets avgjørelse i sak A2008-18 - Cyberbook – Cappelen
Damm, Gyldendal, Aschehoug, Det norske Samlaget og Forlaget Fag og Kultur**

1. Innledning

Det vises til brev fra av 12. august 2008 fra Hartsang Advokatfirma DA på vegne av Cyberbook AS (Cyberbook) til Fornyings- og administrasjonsdepartementet (FAD).

I brevet fremsettes krav om dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36¹ i forbindelse med at FAD i vedtak 25. juli 2008 opphevet Konkurransetilsynets avgjørelse A2008-18 av 26. juni d.å. på bakgrunn av klage fra Cyberbook av 16. juli d.å.

2. Sakens bakgrunn

I brev av 13. juni 2008 klaget Cyberbook til Konkurransetilsynet over at forlagene Cappelen Damm, Gyldendal, Aschehoug, Det norske Samlaget og Forlaget Fag og Kultur bryter konkurranseloven² § 11. Bestemmelsen forbyr en eller flere foretaks utilbørlige utnyttelse av en dominerende stilling. Klager legger til grunn at de nevnte forlagene samlet har en kollektiv dominerende stilling, med en markedsandel som trolig utgjør 90 % i undervisningsmarkedet. Det vises til at de nevnte forlagene legger ut gratis lærebøker på nettet, som kan resultere i at Cyberbook og andre digitale forlag presses ut av markedet. Klager mener at de tradisjonelle forlagene kan gjøre dette fordi de tjener godt på de trykte lærebøkene, og gjennom disse kan subsidiere gratis digitale

¹ Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

² Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven).

læremidler. Cyberbook legger til grunn at nevnte praksis innebærer konkurranse-skadelig underprising, og ber Konkurransetilsynet sørge for at den opphører.

I avgjørelse A2008-18 av 26. juni 2008 legger Konkurransetilsynet til grunn at klagers påstand om kollektiv dominans ikke er understøttet av noen form for koordinering mellom de nevnte aktørene. På bakgrunn av de opplysningene som foreligger mener tilsynet at det er lite sannsynlig at de nevnte forlagene forholder seg til hverandre på en slik måte at de fremtrer eller handler som en kollektiv enhet i markedet. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at det er lite sannsynlig at vilkårene for kollektiv dominans er oppfylt, og kan vanskelig se at det foreligger et brudd på konkurranse-loven § 11. Tilsynet finner på denne bakgrunn ikke grunn til å prioritere ressurser til videre behandling av klagen fra Cyberbook.

I brev av 16. juli 2008 klaget Cyberbook til FAD over Konkurransetilsynets avgjørelse. Cyberbook er uenig i tilsynets prioritering i denne saken, og viser til at markedet for digitale læremidler er viktig samfunnsmessig, og at det derfor er sentralt med virksom konkurranse.

I brev av 21. juli 2008 opprettholder Konkurransetilsynet sin avgjørelse i saken og over-sender klagen fra Cyberbook til FAD i medhold av konkurranse-loven § 12 tredje ledd.

I brev av 25. juli 2008 har departementet vurdert Konkurransetilsynets avgjørelse A2008-18 og klagen fra Cyberbook. Departementet påpeker at bokmarkedet har vært gjenstand for konkurransemyndighetenes oppmerksomhet de senere årene. Det vises videre til at bokmarkedet, herunder markedet for læremidler til grunnskolen og videregående skole tidligere hadde dispensasjoner til konkurransebegrensende samarbeid, som er blitt trukket tilbake eller endret. I slike markeder, som er kjennetegnet av større endringer i rammebetingelsene, understreker departementet viktigheten av at Konkurransetilsynet setter av tilstrekkelige ressurser til å håndheve konkurransereglene på en måte som bidrar til at konkurransen fungerer effektivt. På denne bakgrunn fattet FAD vedtak av 25. juli 2008 om å ta klagen fra Cyberbook til følge. Departementet ber om at Konkurransetilsynet prioriterer annerledes og foretar ytterligere undersøkelser i denne konkrete saken, med sikte på å fastslå om det foreligger et brudd på konkurranse-loven § 11 eller ikke, og eventuelt sanksjonere en overtredelse.

I brev av 12. august 2008 til FAD fremsettes i medhold av forvaltningsloven § 36 krav om dekning av sakskostnader Cyberbook har hatt til juridisk bistand fra Hartsang Advokatfirma DA i forbindelse med klagesaken. Det legges til grunn at sakskostnadene er vesentlige og nødvendige for å få endret Konkurransetilsynets vedtak.

3. Departementets vurdering av kravet om sakskostnader etter forvaltningsloven § 36

Det følger av forarbeidene³ til konkurranseloven at i klagesak etter § 12 tredje ledd over Konkurransetilsynets avslag på anmodning om å gi et pålegg om opphør i medhold av bestemmelsens første ledd, gjelder forvaltningslovens regler i kapittel VI om klage så langt de passer. Som et utgangspunkt legger derfor departementet til grunn at forvaltningsloven § 36 kommer til anvendelse i disse sakene.

Det følger av forarbeidene til forvaltningsloven § 36⁴ og langvarig forvaltningspraksis⁵⁶ at bestemmelsen får anvendelse både ved endring og opphevelse av et vedtak til gunst for en part, likevel slik at det ikke gjelder endringer når et enkeltvedtak oppheves uten at dette medfører en permanent eller midlertidig endring av rettstilstanden i klagers favør.

Departementets vedtak av 25. juli 2008 innebærer at Konkurransetilsynets avgjørelse A2008-18 av 26. juni d.å. oppheves, og at saken returneres til tilsynet for ny behandling. Tilsynets fornyede behandling av saken kan føre til at denne blir avvist med en ny og mer fullstendig begrunnelse, eller at tilsynet velger å ta klagen om brudd på konkurranseloven § 11 til følge. I sistnevnte tilfelle vil tilsynet i så fall ilegge et pålegg om opphør av den ulovlige atferden i medhold av konkurranseloven § 12 første ledd og eventuelt sanksjonere overtredelsen i tråd med lovens bestemmelser. At Cyberbook gjennom departementets vedtak oppnår at Konkurransetilsynet må se på saken på nytt, fører således ikke nødvendigvis til at tilsynet fatter en ny avgjørelse i favør av selskapet. Det som imidlertid følger av FADs opphevingsvedtak er at Cyberbook oppnår en fornyet behandling hos Konkurransetilsynet, men dette innebærer ingen realitetsavgjørelse i saken som endrer rettstilstanden i favør av selskapet, verken midlertidig eller permanent.

I samsvar med dette legger FAD til grunn at departementets vedtak av 25. juli 2008 om å oppheve Konkurransetilsynets avgjørelse, ikke fører til noen permanent eller midlertidig endring av rettstilstanden i favør av Cyberbook. På denne bakgrunn legger FAD til grunn at Cyberbook ikke omfattes av retten til kostnadsdekning etter forvaltningsloven § 36.

³ Jf. blant annet merknadene til konkurranseloven § 12 i Ot. prp. nr. 6 (2003-2004) ss. 226-227.

⁴ Jf. Ot. prp. nr. 75 (1993-1994) og Innst. O. nr. 4 (1994-95).

⁵ Se blant annet vedlagte kopi av Lovavdelingens brev til Sivilombudsmannen av 13. desember 2006 og 2. september 2003.

⁶ FAD gjør oppmerksom på at foreligger et noe ulikt syn mellom Lovavdelingen i Justisdepartementet og Sivilombudsmannen i disse sakene, se til orientering vedlagte kopi av Sivilombudsmannens uttalelse datert 23. august 2007 samt kopi av Justisdepartementets brev til Miljøverndepartementet av 5. mars 2008.

4. Departementets vedtak

På bakgrunn av ovennevnte fatter Fornyings- og administrasjonsdepartementet følgende vedtak:

Kravet om dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36 fra Cyberbook AS datert 12. august 2008 avvises.

Departementet vil avslutningsvis opplyse at det følger av forskrift til forvaltningsloven 15. desember 2006 nr. 1456 (forvaltningslovforskriften) § 34 første ledd at et vedtak om sakskostnader etter forvaltningsloven § 36 ikke kan påklages til Kongen.

Med hilsen

Steinar Undrum (e.f.)
avdelingsdirektør

Therese Motzfeldt
seniorrådgiver

Vedlegg:

Kopi av Justisdepartementets uttalelse i brev av 5. mars 2008 og 13. desember 2006 samt av 2. september 2003.

Kopi av Sivilombudsmannens uttalelse i brev datert 23. august 2007.

Kopi: Konkurransetilsynet.