

Karanteneklausuler og prislister

Den nye konkurranseloven inneholder mer vidtrekkende forbud enn den tidligere. Nå har Konkurransetilsynet heller ikke mulighet til å gi dispensasjoner fra forbudsbestemmelsene. Den enkelte tannlege må derfor selv vurdere om avtaler de inngår er i strid med konkurranseloven. I denne artikkelen vil vi gi en veiledning med hensyn til hvilke rammer konkurranse-loven legger for hva som er forbudt.

Konkurranseloven § 10 inneholder et forbud mot konkurransebegrensende avtaler. Det er bare avtaler som har til formål eller virkning å hindre, inn-skrenke eller vri konkurransen som vil være forbudt.

I praksis er det særlig to typer avtaler mellom samarbeidende tannleger som vil kunne være omfattet av dette forbudet. For det første vil karanteneklausuler som bestemmer at en leietannlege som trer ut av samarbeidet ikke kan etablere seg i et avgrenset nærliggende område før etter en viss tid, kunne begrense konkurransen i det aktuelle markedet. For det andre vil et samarbeid mellom selvstendige tannleger om å utarbeide likelydende prislister også kunne omfattes av forbudet. Konkurransetilsynet har i en skriftlig veiledning til sekretariatet gitt en vurdering av hvordan denne type klausuler forholder seg til lovens forbud.

Det er viktig å være oppmerksom på at slike avtaler/samarbeid bare vil omfattes av forbudsbestemmelsen dersom de har en *merkbar* virkning på konkurransen. Vær også oppmerksom på at Konkurransetilsynet er opptatt av den samfunnsøkonomiske virkningen av avtaler og samarbeid. Dårligere vilkår eller valgmuligheter for pasienten er derfor et viktigere argument i forhold til tilsynet enn å hindre en urimelighet for en av avtalepartene.

I praksis vil avtaler mellom konkurrerende tannleger som til sammen har en markedsandel på mindre enn 10 %,

ikke antas å gi en merkbar innvirkning på konkurransen. Vær oppmerksom på at denne terskelen ikke gjelder i forhold til prissamarbeid. Dette fordi et samarbeid om priser anses som en av de mest alvorlige former for konkurransebegrensende adferd.

Markedsandel

Før man kan si noe om hvilken markedsandel man har, må man gjøre seg opp en mening om hvorfra man i praksis møter konkurranse, dvs. hva som er «det relevante markedet». Det er med utgangspunkt i dette markedet man kan beregne sin markedsandel.

Det relevante markedet avgrenses ut fra pasientenes muligheter til å erstatte ulike tannlegers tjenester med hverandre. En pasient vil normalt velge tannlege på bakgrunn av forhold som pris, lokalisering og hvilke tjenester som ytes. Er du spesialist, vil du derfor møte konkurranse fra andre tannleger enn dersom du ikke var det. I praksis vil utfordringen være å avgrense det relevante markedet geografisk. Hvis du for eksempel setter prisen opp eller tilbyr en dårligere tjeneste, hvor langt vil pasientene være villige til reise for å gå til annen tannlege? Hvor pasientene bor og arbeider vil kunne innvirke på svaret. Transportmuligheter og åpningstider vil også kunne være avgjørende. Hvorvidt du bare møter konkurranse fra ditt lokale nærmiljø, eller om du også møter konkurranse fra tannleger i større geografisk avstand fra din praksis, må derfor vurderes konkret i hvert tilfelle. Jo videre markedet defineres, jo lavere vil din andel av markedet nødvendigvis bli. Har to avtaleparter en samlet lav markedsandel, er det lite sannsynlig at avtalen deres vil være i strid med konkurranseloven.

Karanteneklausuler

Situasjonen tidligere

Etter den gamle konkurranseloven tillot Konkurransetilsynet uttrykkelig visse karanteneklausuler i leieavtaler. Karanteneklausuler som begrenset leietannlegens rett til å drive pasientbehandling i samme kommune som praksiseier i inntil to år etter samarbeidsavtalens utløp, ble ikke ansett som ulovlige.

Forholdet til ny konkurranselov

Tilsynet har nå uttalt at karanteneklausuler i leieavtaler vil kunne være tillatt også etter den nye loven. Klausulens lovlighet må imidlertid vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle.

Tilsynet erkjenner at siden praksiseier gjennom leieavtalen åpner sin kundekrets for leietannlegene, vil han/hun også ha et berettiget behov for å beskytte seg mot at disse overtar hele eller deler av pasientporteføljen når samarbeidet opphører. Karanteneklausulen vil derfor være tillatt hvis den kan anses å være en nødvendig forutsetning for å inngå avtalen. Dette vilkåret vil være oppfylt om man på mer objektivt grunnlag kan si at det ikke vil være forretningsmessig rasjonelt å inngå en avtale uten karanteneklausul. Det er imidlertid en grense for hvor langt klausulen kan gå i å verne praksiseier mot konkurranse om vedkommendes kundemasse.

Klausulen må begrenses i tid og omfang

I praksis betyr dette at en karanteneklausul ikke bør vare lenger enn to år. Den må som hovedregel også bare omfatte det nærmest omkringliggende området. Er en tannlege f.eks. lokalisert i en større by, bør klausulen ikke omfatte hele den kommunen som byen hører til. En klausul som knytter seg til en eller to bydeler, vil være mer beskyttelsesverdig i denne sammenheng og dermed som hovedregel falle utenfor lovens forbud.

Likelydende prislister

Situasjonen etter tidligere konkurranselov

Frem til nyttår har privatpraktiserende tannleger som arbeider i et kontorfellesskap (som deler venteværelse og feljestjenester) anledning til å samarbeide om priser for tannbehandling.

Forholdet til ny konkurranselov

Etter nyttår gjelder ikke lenger denne dispensasjonen. Etter konkurranseloven er samarbeid om priser en av de mest alvorlige former for ulovlig samarbeid. Det er bare i helt spesielle tilfeller at et prissamarbeid har en så liten virkning på konkurransen at det faller utenfor forbudet. Det fremgår av tilsynets veiledning at bare enkelte prissamarbeid mellom mindre aktører i de større byene etter omstendighetene vil kunne falle utenfor konkurranseloven med denne begrunnelsen.

Selvstendig næringsdrivende må derfor som hovedregel ikke samarbeide om pris. Er man ansatt hos en praksiseier eller i et AS, er det derimot ingen ting i veien for at man tar lik pris. I slike tilfeller er man ikke konkurrenter fordi man er del av samme juridiske enhet.

Vær oppmerksom på at tannleger fremdeles må følge prisopplysningsforskriften som bl.a. krever at prisoppslag eller prislister skal legges ut på venteværelset. Dette kravet gjelder også dersom man deler venteværelse med en annen tannlege, og gjør det dermed lett å få oversikt over den andre tannlegens priser. Det er viktig å understreke at det ikke er ulovlig å innrette seg etter hverandres prisfastsettelse. Det som er ulovlig er å avtale i forkant hvilke priser man skal ta. Har man likelydende prislister og tilsynet banker på døren vil det

ofte bli et bevissspørsmål om hva som er grunnen til prislikheten.

På spørsmål fra NTF har tilsynet sagt at de er oppmerksom på at tannleger som arbeider i et kontorfellesskap lett vil kunne ha like priser fordi det er naturlig å innrette seg etter hverandres priser når disse er lett tilgjengelige på det felles venteværelset. En prislighet vil dermed ikke nødvendigvis være et resultat av et ulovlig samarbeid. Tilsynet er imidlertid opptatt av at ulike forhold som spesialisering på type tannlegestjenester og pasientgrupper likevel gjør at det vil kunne være naturlig at tannleger i kontorfellesskap har ulike priser. Tenk på dette neste gang du skal utarbeide prislister!

*Elisabeth Scarpello
advokat, NTF*

Tid for ny melding til Datatilsynet

Alle privatpraktiserende tannleger som har eller oppretter et journalkartotek, er pålagt å sende «Melding om behandling av personopplysninger» til Datatilsynet. Pålegget trådte i kraft 1. januar 2003 og gjelder både for elektroniske og papirbaserte journalsystemer. Melding skal sendes hvert 3. år, så nå er det på tide å sende en ny. Meldeordningen erstattet konsesjonsordningen som tannleger med elektroniske journalsystemer var underlagt tidligere. For den offentlige tannhelsetjenesten er det tilstrekkelig med melding fra fylkestannlegen.

Melding kan sendes elektronisk fra

Datatilsynets nettsted www.datatilsynet.no eller du kan laste ned en papirversjon her, eventuelt bestille skjema på telefon 22 39 69 00, og sende meldingen per post. Mer informasjon om dette, og med link direkte til det elektroniske meldeskjemaet, finner du på NTFs nettsted [www.tannlegeforeningen.no/\(medlemssider/kvalitetshåndbok\)](http://www.tannlegeforeningen.no/(medlemssider/kvalitetshåndbok)), kapitlene 3. Ekstern kommunikasjon og datasikkerhet og 9. Journalføring, rapporter og dokumentasjon.

*Lin Muus Bendiksen
seniorkonsulent NTF*

Spør advokaten

NTFs advokat får mange spørsmål om praktiske og juridiske problemstillinger fra tannlegenes hverdag. Tidende tar opp enkelte av disse problemstillingene i en egen spalte. Leserne oppfordres til å komme med egne spørsmål som enten kan sendes til redaksjonen eller direkte til Knut S. Kjølstad.

Arbeidsgiverperiode for sykmelding under svangerskap

Spørsmål: En av mine ansatte tannhelsetesekretærer har fått sykemelding under svangerskapet. Er det slik at det beregnes arbeidsgiverperiode også under denne type sykefravær?

Svar: Dersom en ansatt har sykefravær pga. svangerskapet, kan arbeidsgiver søke om å unntak fra plikten til å betale lønn i arbeidsgiverperioden. Dette gjelder under hele svangerskapet, men forutsetningen er at fraværene skyldes svangerskapet. Dersom sykefraværet har en annen årsak, gjelder de vanlige regler om arbeidsgiverperioden. Det er ikke alltid arbeidsgiver er kjent med årsaken til fraværet, men dersom dette senere blir kjent, kan det søkes refusjon fra trygden i inntil 3 måneder tilbake i tid.