

Advokatfirmaet Mazanti-Andersen, Korsø Jensen & Partnere
Att.: Advokat Lise Høgh
Amaliegade 10
1256 København K

Dato: 19. december 2013

Sag: MEDS-13/02724-6

Sagsbehandler: /STP

Vejledende udtalelse om Nordjyllands Pelsdyravlerforenings aftalekompleks for bekæmpelse af plasmacytose

Kære Lise Høgh

Ved brev af 25. april 2013 har du som advokat for Nordjyllands Pelsdyravlerforening anmodet Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om at tage stilling til, om Nordjyllands Pelsdyravlerforenings påtænkte aftalekompleks for bekæmpelse af plasmacytose er i overensstemmelse med konkurrencelovgivningen. Du har oplyst, at aftalekomplekset endnu ikke er trådt i kraft, samt at parterne ikke er bekendt med verserende sager vedrørende det påtænkte aftalekompleks.

Indledningsvis gøres opmærksom på, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kan afgive sit umiddelbare syn på et påtænkt tiltag, såfremt styrelsen finder det relevant. Det er virksomhedernes eget ansvar at overholde konkurrencereglerne. Nærværende udtalelse udgør ikke en egentlig afgørelse af, hvorvidt det påtænkte aftalekompleks er i overensstemmelse med konkurrenceloven, idet en afgørelse herom vil forudsætte mere dybtgående markedsundersøgelser og vurderinger. Styrelsen vil i det følgende påpege de umiddelbare betænkeligheder, som aftalekomplekset på det foreliggende grundlag vil kunne give anledning til.

Såfremt nedenstående modtagne oplysninger ikke er retvisende eller ikke på tilstrækkelig vis beskriver problemstillingen, må det forventes, at styrelsens syn på det påtænkte aftalekompleks kan være et andet end det, der fremgår af nærværende brev.

Sagens baggrund

I 2005 anmeldte fire nordjyske minkfodercentraler – Fodercentralen Vendsyssel A.m.b.A., Fodercentralen Limfjorden A.m.b.A., Hvalpsund Fodercentral A.m.b.A. og Nordjydsk Minkfoder A/S – et aftalekompleks (herefter ”2005-aftalekomplekset”) til Konkurrence- og Forbrugerstyrel-

KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby

Tlf. 4171 5000
Fax 4171 5100
CVR-nr. 10 29 48 19
kfst@kfst.dk
www.kfst.dk

ERHVERVS- OG VÆKSTMINISTERIET

sen, der var udarbejdet af Nordjyllands Pelsdyravlerforening, og som vedrørte bekæmpelse af plasmacytose i Nordjylland.

Formålet med gennemførelsen af 2005-aftalekomplekset var at intensivere bekæmpelsen af den smittefarlige minksygdom, plasmacytose, hos de nordjyske minkavlere.

2005-aftalekomplekset indebar en ordning, hvor alle nordjyske minkavlere reelt kunne tvinges til at gennemføre en totalsanering af deres farme ved fund af en enkelt positiv reagent (smittet dyr) i besætningen. Hvis en nordjysk minkavler nægtede at sanere sin farm ved sygdomsudbrud, ville den pågældende minkavler blive mødt med et foderstop fra den fodercentral, hvor minkavleren normalt aftager sit foder.

I tilknytning til ordningen ville der blive oprettet en støttefond, der, udover saneringshjælpen fra Dansk Pelsdyravlerforenings frivillige saneringsordning og katastrofefond, skulle yde økonomisk støtte til minkavlere, som på grund af konstateret smitte blev tvunget til at sanere deres farme. Støttefonden skulle udbetale et ekstra beløb (ca. 30 kr.) pr. avlsdyr ved februarsaneringen samt udbetale en erstatning for hvalpe, der døde af diagnosticeret lungeplasmacytose i tidsrummet fra fødsel til 15. juni. Støttefonden skulle finansieres ved en merpris (op til 5 øre pr. kg.) på det foder, der blev solgt af fodercentralerne til nordjyske minkavlere.

Ved Konkurrencerådets afgørelse af 31. august 2005¹ blev det meddelt de anmeldende fodercentraler, at bestemmelsen om, at fodercentralerne var pålagt at lægge op til 5 øre pr. kg. på foderprisen, var i strid med forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1. Imidlertid blev der meddelt en tidsbegrænset fritagelse for den anmeldte ordning, da det var godtgjort, at samtlige fritagelsesbetingelser i konkurrencelovens § 8, stk. 1 var opfyldt.

Herudover blev det meddelt fodercentralerne, at et leveringsstop af foder, i de tilfælde hvor smittede farme afslog at lade farmen sanere, ikke efter de forhold som Konkurrencerådet var bekendt med, herunder at der ville blive udbetalt et vist beløb som godtgørelse for tabet ved saneringen, ville udgøre en overtrædelse af konkurrencelovens § 11, stk. 1.

Du har oplyst Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om, at ordningen aldrig blev gennemført i Nordjylland, men at der nu er et ønske om at gennemføre 2005-aftalekomplekset i en modificeret form.

¹ Konkurrencerådets afgørelse af 31. august 2005, *Udvidet bekæmpelse af plasmacytose i Nordjylland*. Ved Konkurrenceankenævnets kendelse af 12. april 2006, *Bent Skrubbeltrang mod Konkurrencerådet*, stadfæstede Konkurrenceankenævnet afgørelsen i alle dens punkter.

Aftaleparterne i det påtænkte aftalekompleks er de samme fire fodercentraler som i 2005-aftalekomplekset, jf. ovenfor, med tiltrædelse af Dansk Pelsdyravlerforening A.m.b.A.

Du har oplyst, at der i det påtænkte aftalekompleks vil være to væsentlige ændringer i forhold til 2005-aftalekomplekset:

”- Saneringsordningen finansieres af Dansk Pelsdyravlerforening. Konsekvensen heraf er, at der ikke skal oprettes nogen støt-tefond, og at aftalen om, at de fire fodercentraler skal tillægge 5 øre pr. kilo på det foder, der sælges til nordjyske minkavlere, bortfalder.

- En farm defineres som inficeret/smittet efter de samme regler, som gælder i henhold plasmacytosebekendtgørelsen. Dette betyder, at det skærpede krav, hvorefter en farm betegnet som smittet ved konstatering af blot en reagent, ændres til at følge § 9 i bekendtgørelsen, hvilket bl.a. betyder, at der skal være mere end tre reagenter for at farmen betegnes som inficeret/smittet.”

Det fremgår af det påtænkte aftalekompleks, at:

”1.5 Dansk Pelsdyravlerforening har afgivet tilsagn om at finansiere ordningen, således at de avlere, der tvinges til at sanere deres farm som følge af et foderstop, tilbydes compensation svarende til den enhver tid gældende frivillige saneringsordning, Dansk Pelsdyravlerforening tilbyder sine medlemmer.”

I tilknytning hertil har du oplyst, at Dansk Pelsdyravlerforenings frivillige saneringsordning, udover compensation for udgifter til rengøring og desinfektion af farmen, nu også omfatter udbetaling af en ekstra compensation for tabet ved saneringer, der foretages efter den 15. december. Dette fremgår bl.a. af Dansk Pelsdyravlerforenings saneringsaftale for 2013/2014:

”DP [Dansk Pelsdyravlerforening] forpligter sig til at udbetale compensation for forringet skindkvalitet og foderforbrug svarende til kr. 1 pr. avlsdyr pr. dag fra den 15. december 2013 til den af DP i henhold til § 2, stk. 1 påkrævede frist for nedpelsning. Compensationen [for] forringet skindkvalitet og foderforbrug kan dog maksimalt udgøre 80 kr. pr. avlsdyr ved en februar-test inden for bekæmpelses-zonen eller en pålagt test i februar måned.”

I modsætning til saneringsordningen i 2005-aftalekomplekset omfatter den påtænkte saneringsordning ikke erstatning for hvalpe, der dør af diagnosticeret lungeplasmacytose i tidsrummet fra fødsel til 15. juni.

Endvidere fremgår det af det påtænkte aftalekompleks, at saneringsordningen minimum vil være gældende indtil den 28. august 2017:

"5.1 Aftalen er uopsigelig indtil den 28. februar 2017."

"5.3 Parterne kan opsige aftalen med 6 måneders varsel, første gang til den 28. februar 2017."

Du har dog oplyst Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om, at saneringsordningen ikke vil blive opretholdt længere end nødvendigt for bekæmpelsen af plasmacytose hos de nordjyske minkavlere.

Endelig har du oplyst, at det kun er et meget begrænset antal smittede farme, der nægter at acceptere tilbuddet om saneringshjælp i henhold til Dansk Pelsdyravlerforenings frivillige saneringsordning, og at det derfor kun er et fåtal af nordjyske minkavlere, der kan tænkes at blive berørt af et leveringsstop af foder med den deraf følgende tvungne totalsanering.

Vejledende udtalelse

2005-aftalekomplekset indeholdt to elementer, som blev vurderet af Konkurrencerådet, nemlig aftalen om en merpris på foder til finansiering af støttefonden og aftalen om leveringsstop.

I det påtænkte aftalekompleks oprettes der ikke en støttefond, idet Dansk Pelsdyravlerforening skal finansiere saneringsordningen. Som konsekvens heraf indeholder det påtænkte aftalekompleks ikke et krav om, at fodercentralerne og minkavlerne skal henholdsvis opkræve og betale en merpris på foder.

Derfor vil Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i det følgende alene afgive sit umiddelbare syn på aftalen om leveringsstop i det påtænkte aftalekompleks i forhold til konkurrencelovens § 6 og § 11.

Aftalen om leveringsstop

Konkurrencelovens § 6

Generelt kan det oplyses, at det er forbudt for virksomheder mv. at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen, jf. konkurrencelovens § 6.

Aftalen om leveringsstop vil betyde, at fodercentralerne afskæres fra at levere til en minkavler, der ikke vil sanere, hvorved virksomheden mister en kunde og omsætning. For så vidt angår de nordjyske minkavlere afskæres de fra at undslå sig at sanere deres smittede farme, og derved afskæres de fra at vælge en lavere, men dog fuldt lovlig, sundhedsstandard end landsdelens øvrige minkavlere.

Ved Konkurrencerådets vurdering af aftalen om leveringsstop i 2005-aftalekomplekset fandt Konkurrencerådet, at denne ikke var egnet til mærkbart at begrænse konkurrencen, hverken i forhold til fodercentralerne eller i forhold til minkavlere. Ved vurderingen lagde Konkurrencerådet vægt på, at det var en yderst begrænset kreds af minkavlere, der ville blive tvunget ind i ordningen, idet der på daværende tidspunkt kun var tale om enkelte minkavlere, der nægtede at sanere deres farme. I forhold til minkavlerne lagde rådet endvidere vægt på de ekstra udbetalinger fra støttefonden og vurderede på baggrund heraf, at det økonomiske tab, som den enkelte minkavler eventuelt måtte blive påført i forbindelse med en tvungen sanering, måtte anses for at være begrænset, samtidig med at det kun ville dreje sig om et eller to års avlsudbytte.

I den nuværende situation må det ligeledes antages, at fodercentralernes leveringsstop af foder vil være sjældent forekommende, da det efter det oplyste fortsat kun er et meget begrænset antal smittede farme, der nægter at acceptere tilbuddet om saneringshjælp fra Dansk Pelsdyravlerforening.

Udover Dansk Pelsdyravlerforenings kompensation for udgifter til rengøring og desinfektion i forbindelse med saneringer, udbetaler foreningen en ekstra kompensation for forringet skindkvalitet og foderforbrug ved saneringer, der foretages efter den 15. december. På baggrund heraf er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens umiddelbare vurdering, at det økonomiske tab, som den enkelte minkavler eventuelt måtte blive påført i forbindelse med en tvungen sanering, må anses for at være begrænset.

På det foreliggende grundlag er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens umiddelbare vurdering, at aftalen om leveringsstop samlet set ikke vil give anledning til betænkeligheder i forhold til konkurrencelovens § 6.

Konkurrencelovens § 11

Generelt kan det oplyses, at det efter konkurrencelovens § 11, stk. 1 er forbudt for en eller flere virksomheder at misbruge en dominerende stilling. Forbuddet i § 11 omfatter således også det tilfælde, hvor flere virksomheder tilsammen indtager en kollektivt dominerende stilling.

Udgangspunktet i dansk ret er aftalefrihed, og denne aftalefrihed gælder også for dominerende virksomheder. Men en dominerende virksomhed, eller kollektivt dominerende virksomheder, der leverer til et marked, må ikke nægte at levere til en virksomhed på dette marked, hvis adgangen til de pågældende leverancer er af væsentlig betydning for kunden, medmindre leverandøren kan give en objektiv, saglig og rimelig begrundelse for leveringsnægtelsen.

Ved vurderingen af aftalen om leveringsstop i 2005-aftalekomplekset, fandt Konkurrencerådet, at leveringsnægtelsen ikke, efter de forhold som rådet var bekendt med, var omfattet af forbuddet i konkurrencelovens §

11, stk. 1, idet fodercentralernes begrundelse for ikke at levere foder måtte anses for objektiv, saglig og rimelig. Det var i øvrigt afgørende for denne vurdering, at de enkelte minkavlere ville få udbetalt et vist beløb som godtgørelse for tabet ved saneringen.

Forudsætningen om, at de enkelte minkavlere skal have udbetalt et vist beløb som godtgørelse for tabet ved saneringen, må også anses for opfyldt i den påtænkte saneringsordning. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har herved lagt vægt på, at compensationen fra Dansk Pelsdyravlerforening i vidt omfang må anses for at være dækkende for de tab, som minkavleren påføres ved en sanering.

På det foreliggende grundlag er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens umiddelbare vurdering, at aftalen om leveringsstop samlet set ikke vil give anledning til betænkeligheder i forhold til konkurrencelovens § 11.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vil ikke foretage sig yderligere i anledning af henvendelsen. Det bemærkes, at styrelsen hermed ikke er forhindret i på et senere tidspunkt at undersøge aftalekomplekset nærmere, hvis styrelsen på baggrund af en klage eller på anden vis erfarer, at der er grundlag herfor.

Vejledende udtalelser er ikke afgørelser og kan ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen skal afslutningsvist henlede opmærksomheden på, at styrelsen agter at offentliggøre denne udtalelse på styrelsens hjemmeside, www.kfst.dk.

Med venlig hilsen

Stine Sachse Petersen
Fuldmægtig