KENDELSE

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 18. september 2018 i sag nr. KL-9-2017

Avlscenter Møllevang A/S
(advokat Jørgen Holst)

mod

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen
(fuldmægtig Cathrine Koch Olsen)

Resume af afgørelsen

Avlscenter Møllevang A/S (herefter Møllevang) har påklaget Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse af 28. september 2017, hvor styrelsen blandt andet afslog at give Møllevang aktindsigt i alt materiale i styrelsens verserende sag vedrørende Videncenter for Svineproduktion (nu Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion), som er indledt på baggrund af en klage fra Møllevang, og som angår misbrug af dominerende stilling og eventuel deltagelse i en konkurrencebegrænsende aftale (sag nr. 17/08429). Styrelsen fandt, at virksomheden ikke havde en sådan væsentlig, individuel interesse i sagen og dens udfald, at virksomheden kunne anses for at være part i sagen, jf. forvaltningslovens § 9. Styrelsens afgørelse vedrørte endvidere et spørgsmål om aktindsigt i styrelsens sag nr. 15/048049. Denne del af styrelsens afgørelse er ikke påklaget til Konkurrenceankenævnet.

Møllevang har den 10. november 2017 indbragt Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afslag på aktindsigt for Konkurrenceankenævnet.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse.

Parternes påstande

Avlscenter Møllevang A/S har nedlagt påstand om, at selskabet meddeles fuld aktindsigt i styrelsens sag nr. 17/08429, subsidiært med undtagelse af oplysninger, der må betragtes som forretningshemmeligheder.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har påstået stadfæstelse.

Sagens omstændigheder

DanAvl, der er det dominerende svineavlssystem i Danmark, administreres af Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion (tidligere Videncenter for Svineproduktion). For at være aktør i DanAvl-systemet er det en forudsætning, at virksomheden er godkendt af Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion.

Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion opsagde i 2014 med 36 måneders varsel samtlige avlsaftaler, der skulle erstattes af nye i forbindelse med stiftelsen af selskabet DanAvl P/S og indførelsen af en ny struktur. Oplysningerne om strukturændringer medførte en række henvendelser til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, der valgte at undersøge sagen nærmere, hvorfor implementeringen af den nye struktur blev udsat, og de gamle aftaler blev forlænget.

Møllevang "kontra-opsagde" i november 2016 sin avlsaftale, og selskabet har ikke efterfølgende tiltrådt en ny aftale. Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion har derfor overfor Møllevang fastholdt opsigelsesvarslet på 36 måneder, hvorfor parternes samarbejde ophørte den 1. juli 2017.

Møllevang har den 4. juli 2017 klaget over Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion. Møllevang har anført, at Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion har misbrugt sin dominerende stilling og deltaget i en konkurrencebegrænsende aftale blandt andet ved håndhævelsen af opsigelsesvilkår, der efter Møllevangs opfattelse reelt har umuliggjort en rimelig udtræden af DanAvl-systemet.

Styrelsen har i september 2017 afsluttet sin undersøgelse af den nye struktur, og implementeringen heraf er efterfølgende blevet genoptaget. Flere svineavlere har valgt ikke at tiltræde det nye DanAvl-system.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen traf den 28. september 2017 afgørelse om Møllevangs anmodning om aktindsigt i klagesagen. Af afgørelsen følger bl.a.:

> "…
>
> Efter forvaltningslovens § 9, stk. 1, kan den, der er part i en sag, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, forlange at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.
>
> Der er på konkurrencelovens område tale om et snævert partsbegreb, og det er som udgangspunkt alene afgørelsens adressat, der kan anses som part i en sag. Baggrunden herfor er bl.a., at konkurrencemyndighedernes opgaver ofte vedrører fortrolige forhold, herunder forretningsforhold. Der er derfor et særligt hensyn til, at konkurrencemyndighederne ikke skal medvirke til at udveksle sådanne følsomme oplysninger. Virksomheder skal kunne have tillid til, at de kan fremsende selv meget fortrolige dokumenter til konkurrencemyndighederne, uden at oplysningerne videregives.
>
> Dette følger dels af forarbejderne til konkurrenceloven (FT 2004-2005, tillæg A, side 1650), dels af fast praksis, jf. fx Konkurrenceankenævnets kendelse af 16. august 2007, CityMail Danmark A/S mod Konkurrencestyrelsen, og kendelse af 13. september 2007, Copenhagen Malmö Port AB mod Konkurrencestyrelsen.
>
> Partsstatus kan dog undtagelsesvis tillægges andre end den umiddelbare adressat for afgørelsen, hvis vedkommende har en væsentlig, direkte og individuel interesse knyttet til sagen og dens udfald. Alle tre betingelser skal være opfyldt, for at partsstatus kan tildeles.
>
> Ved afgørelsen af, om andre end afgørelsens adressat undtagelsesvis kan tillægges partsstatus, lægges der bl.a. vægt på markedets sammensætning, og om den beskrevne adfærd er generel eller retter sig imod enkelte aktører. Konkurrenceankenævnets praksis er restriktiv, og en klage fra en konkurrent i et marked med meget få aktører giver ikke i sig selv klageren partsstatus. Praksis fra Konkurrenceankenævnet har kun helt undtagelsesvist anerkendt, at en konkurrent, der ikke er adressat for sagens afgørelse, under ganske særlige omstændigheder vil kunne tilkendes partsstatus.
>
> Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen finder efter en samlet vurdering, at Møllevang ikke kan anses som part i de sager, hvori der er anmodet om aktindsigt. …
>
> *Styrelsens journal nr. 17/08429*
> Det er styrelsens vurdering, at Møllevang ikke opfylder betingelserne for at kunne tillægges partsstatus i den konkrete sag (17/08429). Der lægges i den forbindelse først og fremmest vægt på, at Møllevang ikke vil være adressat for styrelsens afgørelse i sagen.
>
> Det forhold, at Møllevang pt. er den eneste avler, der er udtrådt af systemet med henblik på at etablere konkurrerende avlsvirksomhed, ændrer ikke på den realitet, at de, af Landbrug & Fødevarer, fastsatte vilkår for udtræden af DanAvl-systemet, herunder den omtalte forkøbsret og konkurrenceklausul, retter sig generelt mod Møllevang såvel som alle eksisterende avlere.

> Styrelsen finder på denne baggrund, at en eventuel afgørelse vedrørende de pågældende klausuler og deres overensstemmelse med de gældende konkurrenceregler har både betydning for Møllevang og for alle øvrige eksisterende avlere i deres egenskab af leverandører. En potentiel afgørelse vil derfor ligeledes berøre de eksisterende avlere i deres rolle som potentielle konkurrenter til DanAvl-systemet i tilfælde af, at de eksisterende avlere måtte vælge at udtræde af DanAvl-systemet. Det skyldes, at den omhandlede adfærd i form af håndhævelse af forkøbsret og konkurrenceklausul må formodes at rette sig mod hele markedet og ikke specifikt mod Møllevang.
> …"

Parternes argumentation

Avlscenter Møllevang A/S har anført navnlig, at Møllevang har en væsentlig interesse i sagen, da samtlige tiltag fra Landbrug og Fødevarer, Svineproduktion har indvirkning på selskabets fremtidige muligheder for at konkurrere med DanAvl-systemet. Tiltagene er alene rettet mod Møllevang, og det forekommer ikke som en realistisk mulighed, at også andre avlere vil blive ramt af samme sanktioner, da vilkårene i det nye DanAvl er væsentlig ændret. Der er desuden væsentlige aspekter af sagen, herunder boykot-foranstaltninger, der alene vedrører Møllevangs forhold. Det bør tillægges afgørende vægt ved vurderingen, at der de facto er tale om et monopoliseret marked, hvor de (hypotetisk) potentielle konkurrenter ikke har en realistisk mulighed for at udtræde af DanAvl-systemet. Det vil ikke være muligt for selskabet at rejse et erstatningskrav, hvis der ikke meddeles aktindsigt i sagen.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har anført navnlig, at Møllevang ikke har den fornødne væsentlige, individuelle interesse i sagen, da de 24 øvrige avlere, der var omfattet af DanAvl-systemet, og som må anses for at være potentielle konkurrenter, havde identiske vilkår for udtræden, og at den påklagede adfærd derfor er af generel karakter og berører/vil kunne berøre en række aktører. De omhandlede tiltag er derfor ikke alene rettet mod Møllevang.

Resultat og begrundelse

Konkurrenceankenævnet er enig i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse og begrundelsen herfor.

Herefter og da det for nævnet anførte ikke kan føre til en anden vurdering, stadfæster Konkurrenceankenævnet Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse af 28. september 2017 i det omfang, afgørelsen er påklaget.

Herefter bestemmes

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse af 28. september 2017 stadfæstes.

Palle Bo Madsen John Christensen

Claus Berg Birgitte Sloth

Jon Stokholm

Genpartens rigtighed bekræftes.

Konkurrenceankenævnet den 18. september 2018

Sign. af Erhvervsstyrelsen

Dorthe Hylleberg

kontorfuldmægtig