

Sag T-151/05

Nederlandse Vakbond Varkenshouders (NVV) m.fl. mod Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

»Konkurrence — fusioner — markederne for køb af levende svin og søer til slagtning — beslutning, hvorved fusionen erklæres forenelig med fællesmarkedet — afgrænsning af det relevante geografiske marked — pligt til at udvise omhu — begrundelsespligt«

Rettens dom (Tredje Afdeling) af 7. maj 2009 II - 1227

Sammendrag af dom

1. *Konkurrence — fusioner — bedømmelse af foreneligheden med fællesmarkedet — relevant marked — geografisk afgrænsning*
(Rådets forordning nr. 139/2004, art. 9, stk. 7; Kommissionens meddelelse 97/C 372/03, punkt 8)
2. *Konkurrence — fusioner — Kommissionens undersøgelse — afgrænsning af referencemarkederne — skønsbeføjelse*
(Rådets forordning nr. 139/2004; Kommissionens meddelelse 97/C 372/03)
3. *Retspleje — stævning — replik — formkrav — fastlæggelse af søgsmålets genstand*
[Statutten for Domstolen, art. 21; Rettens procesreglement, art. 44, stk. 1, litra c)]

4. *Konkurrence — fusioner — Kommissionens undersøgelse — vedtagelse af en beslutning, hvorved en fusion erklæres forenelig med fællesmarkedet uden indledning af fase II*
(Rådets forordning nr. 139/2004, art. 2, 6 og 8)
5. *Konkurrence — fusioner — Kommissionens undersøgelse — afgrænsning af det relevante marked — beslutning, som er betydeligt mere vidtgående end tidligere beslutninger — udtrykkelig begrundelse*
(Rådets forordning nr. 139/2004; Kommissionens meddelelse 97/C 372/03)
6. *Konkurrence — fusioner — Kommissionens undersøgelse — forpligtelse til at tage hensyn til de nationale myndigheders afgørelser — foreligger ikke*
(Rådets forordning nr. 139/2004)
7. *Konkurrence — fusioner — bedømmelse af foreneligheden med fællesmarkedet — beviskrav*
(Rådets forordning nr. 139/2004, betragtning 32)
8. *Konkurrence — fusioner — administrativ procedure — diligenspligt — rækkevidde — grænser*
[Rådets forordning nr. 139/2004, art. 6, stk. 3, litra a), og art. 8, stk. 6, litra a); Kommissionens forordning nr. 802/2004, femte betragtning, art. 4, stk. 1, og art. 6, stk. 2]
9. *Institutionernes retsakter — begrundelse — forpligtelse — rækkevidde — beslutning om anvendelse af reglerne om fusioner og virksomhedsovertagelser*
[Art. 253 EF; Rådets forordning nr. 139/2004, art. 6, stk. 1, litra b)]
10. *Konkurrence — fusioner — Kommissionens undersøgelse — Kommissionens forpligtelser over for nærmere angivne tredjemænd — ret til at blive hørt*
(Rådets forordning nr. 139/2004, art. 18, stk. 4; Kommissionens forordning nr. 802/2004, art. 16, stk. 1)
11. *Retspleje — foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse — krav om fremlæggelse af dokumenter — forpligtelser for den, der fremsætter kravet*
(Rettens procesreglement, art. 64)

1. Det er en nødvendig betingelse for at vurdere en anmeldt virksomhedsfusions konkurrencemæssige virkning, at der først foretages en adækvat afgrænsning af det relevante marked.

Det fremgår af artikel 9, stk. 7, i forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser og af punkt 8 i Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret, at det relevante geografiske marked omfatter det område, hvorpå de pågældende virksomheder deltager i udbuddet af de omhandlede produkter og tjenesteydelser, hvor konkurrencevilkårene er tilstrækkeligt ensartede, og som kan afgrænses fra de tilstødende områder, navnlig fordi konkurrencevilkårene dér er mærkbart forskellige. Ved afgrænsningen af det geografiske marked skal der tages hensyn til flere faktorer, såsom de pågældende produkters eller tjenesteydelsers art og kendetegn, hvorvidt der findes hindringer for adgangen til markedet, forbrugernes præferencer, og om der findes væsentlige forskelle i virksomhedernes markedsandele eller væsentlige prisforskelle mellem det pågældende område og de tilstødende områder.

om de vigtigste svineavlzoner i en medlemsstat. Herved er det afgørende spørgsmål ved afgrænsningen af det geografiske marked, om fusionsparternes kunder, navnlig avlerne af svin til slagting, ville begynde at handle med slagterier, der er etableret i andre områder, såfremt der skete en mindre, men vedvarende nedsættelse af købsprisen på de pågældende områder, og ville være rede til at transportere deres dyr over en afstand på 150 km til konkurrerende slagterier, således at denne prisnedsættelse ikke ville være rentabel for den enhed, der opstår som følge af fusionen. Den omstændighed, at hovedparten af svin til slagting normalt transporteres over kortere afstande end 150 km, udgør derfor ikke i sig selv en afgørende faktor ved afgrænsningen af det relevante marked. Kommissionen kan desuden antage, at den midlertidige suspension eller begrænsning af udførslerne på grund af smitsomme dyresygdomme ikke har medført en nationalisering eller en regionalisering af det relevante marked og derfor ikke udgør en afgørende omstændighed ved afgrænsningen af det geografiske marked.

(jf. præmis 50-52, 112, 122, 130 og 131)

I sager om fusioner inden for svinesalgsektoren kan Kommissionen beslutte, at den geografiske udstrækning af de relevante produktmarkeder, nemlig markerne for køb af levende svin og søer til slagting, omfatter de områder, som er beliggende i en omkreds på 150 km uden

2. I sager om fusioner og virksomhedsovertagelser går domstolsprøvelsen af Kommissionens vurderinger hvad angår afgrænsningen af referencemarkeder ud på at undersøge, om Kommissionen har begået en åbenbar fejl. Fællesskabets

retsinstanser kan nemlig kun foretage en begrænset prøvelse af afgrænsningen af det pågældende marked, såfremt denne afgrænsning indebærer komplekse økonomiske vurderinger fra Kommissionens side.

(jf. præmis 53 og 80)

3. Selv om det er korrekt, at en kommissionsbeslutnings lovlighed skal vurderes på grundlag af de elementer, som Kommissionen havde mulighed for at være bekendt med på tidspunktet for beslutningens vedtagelse, og at en sagsøger ikke kan påberåbe sig faktiske omstændigheder under en sag ved Fællesskabets retsinstanser, som ikke er blevet bragt til Kommissionens kundskab under den administrative procedure, kan en sådan retspraksis ikke generelt påberåbes til støtte for afvisning af bilag, der er fremlagt for Fællesskabets retsinstanser for første gang. Når fremlæggelsen af et bilag for Fællesskabets retsinstanser ikke udgør noget forsøg på at ændre ved de retlige og faktiske omstændigheder, som tidligere er gjort gældende for Kommissionen med henblik på vedtagelse af en beslutning, men indgår i en argumentation som led i udøvelsen af retten til kontradiktion, skal det pågældende bilag nemlig realitetsbehandles.

(jf. præmis 58 og 63)

4. Inden for forordning nr. 139/2004's system vedrørende kontrol med fusioner

og virksomhedsovertagelser udgør forordningens artikel 6 hjemmelen for de beslutninger, Kommissionen vedtager under den første fase af proceduren, mens artikel 8 udgør hjemmelen for de beslutninger, der vedtages inden for den anden fase af proceduren, hvorved disse to bestemmelser skal fortolkes på grundlag af de kriterier, der er nævnt i forordningens artikel 2.

Når Kommissionen efter afslutningen af den første fase antager, at en fusion ikke rejser alvorlig tvivl om dens forenelighed med fællesmarkedet, baserer den således med rette sin beslutning om godkendelse på forordning nr. 139/2004's artikel 6, stk. 1, litra b). Når den når frem til den modsatte konklusion og beslutter at indlede den anden fase af proceduren, vedtager den også en beslutning på grundlag af forordningens artikel 6, nærmere betegnet artikel 6, stk. 1, litra c), og ikke forordningens artikel 8. Kommissionen kan derfor under ingen omstændigheder ved afslutningen af den første fase af proceduren vedtage en beslutning baseret på artikel 8 i forordning nr. 139/2004.

(jf. præmis 67 og 68)

5. Kommissionen er ganske vist forpligtet til, når den træffer en beslutning, som er betydeligt mere vidtgående end dens tidligere beslutninger, at give en udførlig redegørelse for sin argumentation, men virksomheder kan ikke have nogen berettiget forventning om, at en tidligere

beslutningspraksis, som fællesskabsinstitutionerne skønsmæssigt har mulighed for at ændre, vil blive opretholdt. Navnlig kan sagsøgerne ikke på området for kontrol med fusioner have nogen berettiget forventning som følge af den omstændighed, at Kommissionen har afgrænset markederne på en bestemt måde i en tidligere beslutning, idet Kommissionen ikke er bundet af konstateringerne i en sådan beslutning, og så meget mindre Retten.

(jf. præmis 136)

6. Når henses til den præcise kompetencefordeling, som forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser bygger på, kan beslutninger fra de nationale myndigheder ikke være bindende for Kommissionen under procedurer vedrørende kontrol med fusioner. Kommissionen og de nationale konkurrencemyndigheder træffer deres beslutninger inden for deres respektive kompetenceområder på grundlag af forskellige kriterier.

(jf. præmis 139)

7. Afgørelsen af, om der foreligger en dominerende stilling, skal ganske vist foretages ud fra en individuel vurdering af hver enkelt sag på grundlag af sagens

konkrete omstændigheder, men det fremgår af betragtning 32 til forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser, at fusioner, der på grund af de deltagende virksomheders begrænsede markedsandele ikke kan antages at hæmme den effektive konkurrence, kan anses for at være forenelige med fællesmarkedet. Der foreligger navnlig et indicium herfor, når de pågældende virksomheders markedsandele ikke overstiger 25% inden for fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf.

Kommissionen kan således med rette beslutte ikke at uddybe sin analyse af konkurrencesituationen hvad angår visse markeder, der er berørt af en fusion, efter at have konstateret, at de deltagende virksomheder efter fusionen vil have markedsandele på mindre end 20% på de pågældende markeder.

(jf. præmis 149 og 151)

8. Kommissionen har et skøn på området for kontrol med fusioner, navnlig hvad angår de økonomiske vurderinger. På dette område må der derfor lægges endnu større vægt på overholdelsen af de garantier, som fællesskabsretten giver med hensyn til den administrative sagsbehandling, herunder pligten til at udvise omhu.

Da det påhviler Kommissionen at handle med omhu på dette område, er den forpligtet til at foretage en omhyggelig og upartisk undersøgelse af alle relevante oplysninger i den konkrete sag. Kommissionen er derfor forpligtet til at udvise den fornødne påpasselighed, når den fastslår de faktiske og retlige omstændigheder, som udøvelsen af dens skønsmåling afhænger af, og herved indsamle de faktiske oplysninger, som er nødvendige for udøvelsen af denne beføjelse, og som kan have en væsentlig indvirkning på resultatet af beslutningsprocessen. Denne forpligtelse indebærer for det første, at Kommissionen skal tage hensyn til de faktiske omstændigheder og oplysninger, som den modtager meddelelse om såvel fra de parter, der anmelder fusionen, som fra alle de øvrige tredjemænd, der deltager aktivt i proceduren, og for det andet, at den er forpligtet til i givet fald at skaffe sig oplysning om disse faktiske omstændigheder ved hjælp af markedsundersøgelser eller ved at anmode markedsdeltagerne om oplysninger.

På området for kontrol med fusioner skal kravet om, at Kommissionen overholder de garantier, som fællesskabsretten giver med hensyn til den administrative sagsbehandling, og dermed også kravet om overholdelse af pligten til at udvise omhu, fortolkes, så det er foreneligt med det bydende krav om hurtighed, som kendetegner systemet i forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser, og som indebærer, at Kommissionen har pligt til at overholde strenge tidsfrister ved udøvelsen af sin skønsmåling. Henset til dette krav og disse frister kan Kommissionen ikke være forpligtet til at efterprøve alle de oplys-

ninger, som den modtager, når der ikke findes nogen indicier for, at de er urigtige. Selv om Kommissionen på grund af sin forpligtelse til at foretage en omhyggelig og upartisk undersøgelse ikke er berettiget til at basere sig på forhold eller oplysninger, der ikke kan anses for korrekte, følger det imidlertid af det bydende krav om hurtighed, at Kommissionen ikke selv har mulighed for i alle detaljer at efterprøve rigtigheden og pålideligheden af alle de oplysninger, den modtager, idet proceduren vedrørende fusionskontrol nødvendigvis i et vist omfang må være baseret på tillid. Der er endvidere fastsat forskellige bestemmelser i lovgivningen om fusionskontrol for at afskrække personer fra og straffe dem for at afgive urigtige eller vildledende oplysninger. De parter, som anmelder fusionen, er nemlig udtrykkeligt forpligtet til at give Kommissionen korrekte og fuldstændige oplysninger om forhold af betydning for beslutningen, idet der i medfør af artikel 14 i forordning nr. 139/2004 kan pålægges straf for tilsidesættelse af denne forpligtelse, og Kommissionen kan også tilbagekalde en beslutning om, at fusionen er erklæret forenelig med fællesmarkedet, hvis beslutningen bygger på urigtige oplysninger, som kan tilskrives en af de deltagende virksomheder, eller den er opnået ved svigagtig adfærd.

(jf. præmis 164-166, 184 og 185)

9. Kommissionen tilsidesætter ikke sin begrundelsespligt ved udøvelsen af sin beføjelse til fusionskontrol, hvis ikke den i

sin beslutning giver en nærmere begrundelse for vurderingen af en række aspekter af fusionen, som den finder er åbenbart uvedkommende, uden betydning eller klart sekundære for vurderingen af denne. Et sådant krav ville være vanskeligt at forene med det bydende krav om hurtighed og de korte frister under proceduren, som Kommissionen har pligt til at overholde, når den udøver sin beføjelse til fusionskontrol, og som udgør en del af de særlige omstændigheder i forbindelse med en procedure vedrørende fusionskontrol.

forhold og argumenter, som er fremlagt for den, herunder forhold, som klart er af underordnet betydning for den vurdering, der skal foretages, skal Kommissionen dog redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende for beslutningen.

(jf. præmis 192-194)

Heraf følger, at når Kommissionen erklærer en fusion forenelig med fællesmarkedet i henhold til artikel 6, stk. 1, litra b), i forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser, er begrundelseskravet opfyldt, hvis beslutningen klart redegør for grundene til, at Kommissionen fandt, at den pågældende fusion ikke rejser alvorlig tvivl med hensyn til, om den er forenelig med fællesmarkedet, i givet fald efter at de pågældende virksomheder har foretaget visse ændringer.

Selv om Kommissionen ikke er forpligtet til i begrundelsen for beslutninger, der er vedtaget i medfør af forordning nr. 139/2004, at tage stilling til alle de

10. Inden for rammerne af en procedure om Fællesskabets fusionskontrol har tredjemænd, der godtgør, at de har en tilstrækkelig interesse i sagen, udtrykkeligt ret til at blive hørt i henhold til artikel 18, stk. 4, i forordning nr. 139/2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser og artikel 16, stk. 1, i forordning nr. 802/2004 om gennemførelse af forordning nr. 139/2004. Sådanne tredjemænd har ret til at blive hørt af Kommissionen, hvis de anmoder derom, således at de har mulighed for at fremsætte deres bemærkninger vedrørende de skadelige virkninger i forhold til dem af den påtænkte og anmeldte fusion, idet denne ret dog skal afvejes dels over for fusionsparternes ret til kontradiktion, dels over for forordningens hovedformål, som er at skabe grundlag for en effektiv kontrol og garantere retssikkerheden for de virksomheder, forordningen gælder for.

Den omstændighed, at en tredjemand ikke kan udtrykke sig på sit modersmål under et møde med Kommissionen, kan kun gøre den administrative procedure mangelfuld, såfremt det godtgøres, at dette har haft skadelige følger, såsom at tredjemanden ikke har haft lejlighed til at fremføre visse argumenter og omstændigheder, som Kommissionen derfor ikke kunne tage hensyn til i sin analyse.

(jf. præmis 201, 202 og 211)

11. For at Retten kan tage stilling til, om det af hensyn til sagens fremme er hensigtsmæssigt at træffe bestemmelse om fremlæggelse af visse dokumenter, må den part, som fremsætter begæring herom, angive de ønskede dokumenter og i det mindste over for Retten angive visse

holdepunkter for, at de pågældende dokumenter har betydning for sagens behandling.

Kommissionen kan ganske vist ikke basere sig på dokumenter, som hverken Retten eller sagsøgerne har haft indsigt i, men denne omstændighed kan dog ikke i sig selv begrunde et påbud fra Retten om fremlæggelse af dokumenter i henhold til procesreglementets artikel 64. Retten kan nemlig kun anordne en sådan foranstaltning vedrørende sagens tilrettelæggelse, såfremt sagsøgeren angiver plausible grunde til, at disse dokumenter er nødvendige og relevante for sagens afgørelse.

(jf. præmis 218)