



Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.:

Vår ref.: 2022/0063-77

Saksbehandler: Jan Kristoffer Høiland
Saksansvarlig: Beate Milford Berrefjord

Dato: 08.11.2022

Avgjørelse A2022-1 - Avslag på anmodning om delvis omgjøring av Konkurransetilsynets vedtak V2022-4

1 Sakens bakgrunn

- (1) Konkurransetilsynet fattet 13. mai 2022 vedtak V2022-4 ("Vedtaket") der Royal Unibrew A/S (heretter omtalt som "Royal Unibrew") sitt erverv av 75 prosent av aksjene i Hansa Borg Holding AS (heretter omtalt som "Hansa Borg") ble tillatt på vilkår.
- (2) Royal Unibrew har i brev 14. september 2022 anmodet Konkurransetilsynet om delvis omgjøring av vilkårene i vedtak V2022-4. Konkret anmodes om at vilkår nr. 2 til 6 bortfaller i sin helhet.
- (3) Vilrårene som Royal Unibrew begjærer omgjort er følgende:

"(...)

2. Royal Unibrew A/S skal lojalt samarbeide med [redacted] for å bidra til at distribusjon av sider og FAB for [redacted] hurtigst mulig overføres til ny distributør på en måte som ivaretar produktenes økonomiske og konkurransemessige styrke. Royal Unibrew A/S påtar seg å avslutte distribusjon av produktene til [redacted] fra det tidspunkt [redacted] ønsker det, og senest innen [redacted].

3. Frem til avtaleforholdet med [redacted] er overtatt av ny distributør forplikter Royal Unibrew A/S seg til å fortsette driften, markedsføringen og salget av [redacted] produkter innen sider og FAB uendret i henhold til distribusjonsavtalen frem til overføring av avtaleforholdet og lojalt bidra til å opprettholde produktenes økonomiske, forretningsmessige og finansielle styrke, derunder:

- Lojalt oppfylle gjeldende avtaler med dagligvarekjedene på en måte som ivaretar [redacted] konkurransekraft og [redacted] interesser etter avtaleforholdet for øvrig.

- Introdusere en ny distributør og/eller [REDACTED] til dagligvare – og utelivskunder, samt deres sentrale innkjøpere.
- Overføre kunderelasjoner til ny distributør eller [REDACTED]
- Gi nødvendig bistand knyttet til forhandlinger med eksisterende kunder frem til overføring av avtaleforholdet har funnet sted.
- Leverer de tjenester som [REDACTED] til tilsvarende priser som tilbys [REDACTED] og Royal Unibrew Unibrew A/S' øvrige datterselskap, dog ikke høyere enn prisen som tilbys eksterne kunder, derunder:

- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]

- Utforming av etikett, pakning og markedsføringsmateriell

4. Royal Unibrew A/S forplikter seg til, fra vedtaksdato og frem til opphør av avtaleforholdet med [REDACTED] å holde distribusjonen av [REDACTED] produkter innen sider og FAB atskilt fra selskapets øvrige virksomhet innen kategorien sider og FAB. I forhold til ansatte forplikter Royal Unibrew seg til følgende: (i) Ledelse og ansatte i Royal Unibrew som er involvert i selskapets øvrige virksomhet innen kategorien sider og FAB skal ikke motta informasjon om eller involveres i distribusjonen av [REDACTED] produkter; (ii) personell som er ansvarlig for Royal Unibrew A/S' distribusjon av [REDACTED] produkter innen sider og FAB skal ikke få informasjon om eller involveres i Royal Unibrews øvrige virksomhet innen sider og FAB, og skal ikke rapportere til noen som er involvert i Royal Unibrews øvrige virksomhet innen sider og FAB.

5. Royal Unibrew A/S og selskap Royal Unibrew A/S kontrollerer, påtar seg i en periode på [REDACTED] fra vedtaksdato, med adgang for Konkurransetilsynet til å fornye vedtaksperioden, å ikke inngå ny avtale med [REDACTED] om distribusjon av sider eller FAB eller erverve [REDACTED] eller varemerkerettighetene til

[redacted] produkter innen sider og FAB. Dersom det inntreffer endrede omstendigheter, kan noen eller samtlige vilkår oppheves eller endres til gunst for Royal Unibrew A/S.

6. Royal Unibrew A/S påtar seg, dersom Konkurransetilsynet finner det nødvendig, å foreslå en forvalter i samsvar med FOR-2008-09-15 nr. 1021, eller forskrift som erstatter denne, som skal påse at Royal Unibrew A/S oppfyller sine forpliktelser i tråd med Konkurransetilsynets vedtak.

Royal Unibrew A/S forplikter seg innen rammene av FOR-2008-09-15 nr. 1021, eller forskrift som erstatter denne, til å samarbeide fullt ut med forvalteren og yte slik medvirkning som er nødvendig for å gjennomføre overvåkningsoppdraget.

- (4) Som det fremgår av vilkårene ble vilkår 2 til 4 gitt en varighet som sammenfaller med tidspunktet for overgang av [redacted] (heretter omtalt som [redacted]) distribusjonsavtale til ny distributør og/eller overtakelse gjennom egendistribusjon. Videre ble vilkår 5 gitt en varighet på [redacted] fra vedtaksdato, med adgang for Konkurransetilsynet å fornye vedtaksperioden. Vilkår 6 har ikke direkte angitt varighet, men varer så lenge tilsynet finner det nødvendig.¹
- (5) Royal Unibrew har begrunnet anmodningen med at forutsetningene for vilkårene ikke lengre er til stede som følge av endringer i markedet. Konkret pekes det på at [redacted]
[redacted] Videre pekes det på at den generelle markedsutviklingen i perioden fra Vedtaket.
- (6) Konkurransetilsynet har i sakens anledning innhentet informasjon fra Royal Unibrew gjennom forespørsler om informasjon fremsatt i møter og per e-post. Tilsynet har videre basert seg på informasjon gitt fra forvalter gjennom forvalters rapportering.

2 Omgjøring av vedtak uten klage

2.1 Rettslig utgangspunkt

- (7) Et forvaltningsvedtak som er gyldig og som ikke er påklagd, er bindende for både partene og forvaltningen. Hel eller delvis omgjøring av et vedtak krever dermed særskilt rettsgrunnlag.
- (8) Det følger av forvaltningsloven § 35 første ledd, bokstav a, at et forvaltningsorgan "kan" omgjøre sitt eget vedtak uten at det er påklaget, dersom en slik endring ikke er til "skade" for noen som vedtaket "retter seg mot eller direkte tilgodeser".
- (9) Dersom omgjøring er til skade, kan omgjøring unntaksvis foretas på ulovfestet grunnlag i situasjoner hvor det foreligger en klar og vesentlig interesseovervekt i favør av dette.² I juridisk teori karakteriseres den ulovfestede omgjøringslæren som en sikkerhetsventil som bare skal anvendes i situasjoner der det er bred enighet om at omgjøring er en rimelig eller forstandig løsning.³
- (10) Innrettelseshensynet innebærer at terskelen for omgjøring på ulovfestet grunnlag er høy. Etter den ulovfestede omgjøringslæren har det særlig betydning om tungtveiende allmenne hensyn tilsier at vedtaket bør endres, og om forholdene har endret seg på en vesentlig måte siden vedtaket ble truffet.⁴

¹ Se også Mandat for forvalteroppdrag mellom Royal Unibrew A/S og Stein Ove Solberg som Forvalter, punkt 10, annet avsnitt.

² Se blant annet Frihagens forvaltningsrett bind 1, 2010, side 334, samt NOU 2019:5 Ny forvaltningslov, kapittel 25.2.5.

³ Se blant annet Frihagens forvaltningsrett bind 1, 2020, side 335.

⁴ NOU 2019:5 Ny forvaltningslov, kapittel 25.2.5.

2.2 Konkurransetilsynets vurdering

- (11) Bestemmelsen i forvaltningsloven § 35 innebærer at Konkurransetilsynet har en skjønnsmessig adgang til å vurdere hvorvidt omgjøring skal foretas i det konkrete tilfellet.
- (12) Det er Konkurransetilsynets vurdering at de mindre endringene i markedsandeler som presenteres ikke representerer endrede markedsforhold, men samsvarer med den type volatilitet som er alminnelig for dynamikken i dette markedet og som også er lagt til grunn i Vedtak V2022-4. Samtidig understrekes at den generelle markedsutviklingen fremdeles er slik at de store leverandørene har relativt stabile volumer som også har gitt relativt stabil omsetning i sluttmarkedet.
- (13) Vilkår 2 til 4 i Vedtaket sikrer at Royal Unibrew lojalt oppfyller sine forpliktelser ovenfor [redacted] i perioden frem til distribusjonsavtalen mellom Royal Unibrew og [redacted] er overført til ny distributør, samt fortsetter driften, markedsføringen og salget av [redacted] produkter innen sider og FAB uendret i denne perioden. I tillegg sikrer vilkårene at Royal Unibrew i denne perioden må holde sin virksomhet atskilt fra virksomheten knyttet til [redacted] produkter.
- (14) Inntil distribusjonen er overført til ny distributør, vil [redacted] fremdeles ha behov for at disse forpliktelsene er gjeldende ved at de vil stå i et avhengighetsforhold til Royal Unibrew. En omgjøring ved at vilkår 2 til 4 bortfaller, vil dermed være til skade for [redacted]. Konkurransetilsynet er informert om at distribusjonsavtalen vil overføres med virkning fra [redacted] Inntil distribusjonsavtalen med [redacted] er overtatt av en annen distributør, vil Royal Unibrew fremdeles kunne ha mulighet og insentiv til å påvirke salget av [redacted] produkter negativt.
- (15) Endringen som følge av at [redacted] vil ifølge Hansa Borg føre til at Royal Unibrew [redacted] Til sammenligning er tapt markedsandel som følge av oppsigelse av avtalen med [redacted].⁵
- (16) Det er imidlertid Konkurransetilsynets vurdering at virkningen av [redacted] er beheftet med usikkerhet, blant annet ved at endringen kan føre til [redacted]. Samtidig vil et opphør av vilkår 2 til 4 i vedtaket innebære at Royal Unibrew vil være distributør for [redacted] produkter uten at [redacted] konkurransekraft er ivaretatt. Det er tilsynets vurdering at dette vil kunne føre til at de mål vilkårene samlet er ment å oppnå, hindres. Det foreligger dermed heller ingen klar og vesentlig interesseovervekt som taler for omgjøring av Vedtakets vilkår 2 til 6. Det er på dette grunnlag Konkurransetilsynets oppfatning at vilkårene for omgjøring ikke er til stede.
- (17) Konkurransetilsynet har på bakgrunn av det ovennevnte kommet til at vilkår nr. 2 til 6 i vedtak V2022-4 ikke omgjøres.

3 Avgjørelse

- (18) På denne bakgrunn treffes følgende avgjørelse:
Vedtak V2022-4 omgjøres ikke.
- (19) Avgjørelsen om å ikke omgjøre vedtak V2022-4 utgjør ikke et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd, bokstav a. Konkurransetilsynets avgjørelse kan derfor ikke påklages.

⁵ Svar på informasjonspålegg fra Norgesgruppen 1. april 2022, [redacted]
[redacted] svar på informasjonspålegg fra Coop 5. april 2022, [redacted]
[redacted] svar på informasjonspålegg fra Rema 31. mars 2022, [redacted]
[redacted], svar på informasjonspålegg fra Oda 5. april 2022, [redacted]
[redacted] e-post fra Advokatfirmaet Schjødt AS datert 15. september 2022, [redacted]

Med hilsen

Beate Milford Berrefjord
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent.

Mottaker

Advokatfirmaet Schjødt AS avd
Bergen

Postadresse

Postboks 2022 Nordnes

Poststed

5817 BERGEN
Norge

Kontakt/e-post

Morten Henriksen
Morten.Henriksen@schj
odt.com

Kopi til:

Advokatfirmaet Schjødt AS

Postboks 2444 Solli

0201 OSLO
Norge

Olav Kolstad
Olav.Kolstad@schjodt.c
om