

NOTAT

NB. KUN TIL INTERNT BRUG - Denne projektevaluering indeholder fortrolige oplysninger, der er markeret med [..].

Dato: 11. september 2023

Sag: 22/03071-599

Sagsbehandler: /ABH/CHJ mfl.

Rådssag om NDI Group/Euromaster Danmark-fusionen

KONKURRENCE- OG

FORBRUGERSTYRELSEN

Indstilling (ændres til "Beslutning" efter chef- og DIR-godkendelse)	Projekt "NDI/Euromaster Danmark-fusionen" er afsluttet og slettet fra porteføljen.
Væsentligste erfaringer (punktform)	<p><u>Vedr. markedsundersøgelsen</u></p> <ul style="list-style-type: none">• Lange spørgeskemaer er en udfordring, særligt i sager, hvor fusionen berører mange forskellige produkter og markeder. De produkter/markeder, der kom til sidst i markedsundersøgelsen, opnåede ikke samme svarprocent som de produkter/markeder, der kom først i markedsundersøgelsen. <p><u>Vedr. processen</u></p> <ul style="list-style-type: none">• Der kunne evt. med fordel have været taget en mere håndfast drøftelse med sælgers advokat – og med inddragelse af KEP og DIR – kort efter, at sælgers advokat mundtligt kom med nye oplysninger om det kontrafaktiske scenarie, som adskilte sig fra oplysningerne i anmeldelsen.• Det er vigtigt at vurdere det kontrafaktiske scenarie tidligt i processen, og evt. involvere KEP, hvis der er juridiske tvivlsspørgsmål. Caseteamet bør fra start få afklaret parternes beskrivelse af det kontrafaktiske scenarie, herunder evt. tvetydige angivelser. <p><u>Vedr. frister og andre lovbestemmelser</u></p> <ul style="list-style-type: none">• Frist for overgang til fase II blev beregnet forkert, og styrelsens praksis og vejledning skulle derfor ændres.• Der blev fundet en diskrepans mellem hvilke frister, som konkurrencelovens § 12 d, stk. 7, suspenderer. Således suspenderer § 12 d, stk. 7, vedr. en klage fra parterne til Konkurrenceankenævnet, kun fristen for styrelsens sagsbehandling, og ikke parternes frist for at afgive tilsagn.

KONKURRENCERÅDET

- Hvis styrelsen kræver oplysninger fra parterne i henhold til konkurrencelovens § 17, og oplysningerne skal dokumentere et anbringende fra parterne (fx at en af parterne er økonomisk nødlidende), er det problematisk, hvis parten/parterne venter med at indsende de efterspurgte oplysninger, idet styrelsen som udgangspunkt ikke kan trække en § 17-anmodning tilbage. Problemet hermed kan være, at parterne i princippet kan standse styrelsens sagsbehandling ved ikke at besvare styrelsens spørgsmål, og således evt. ”købe sig tid” til andre strategiske tiltag fra parterne side, herunder tilsagn.

Resumé af rådssagen

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen modtog den 11. november 2022 en anmeldelse af NDI Group A/S' erhvervelse af enekontrol over Euromaster Danmark A/S.

Parterne blev den 19. december 2022 orienteret om styrelsens beslutning om en særskilt undersøgelse af fusionen (fase II). Fristerne blev herefter sat i stå flere gange, dels pga. at parterne indsendte en klage til Konkurrenceankenævnet, og dels i forbindelse med indhentning af væsentlige oplysninger fra parterne. Fristerne for styrelsens sagsbehandling var derfor stadig suspenderet, da parterne trak anmeldelsen tilbage den 9. august 2023, jf. nedenfor. Parterne havde forud for dette modtaget styrelsens udkast til afgørelse, men havde ikke ønsket at afgive høringsvar.

Styrelsen har vurderet, at der kan afgrænses følgende produktmarkeder:

1. Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til lastbiler og busser
2. Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til entreprenørmaskiner
3. Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til landbrugskøretøjer
4. Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til personbiler og varevogne
 - a. Herunder et marked for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til flådekunder

For så vidt angår den geografiske markedsafgrænsning af produktmarkederne 1-4 vurderer styrelsen, at disse markeder ikke skal afgrænses bredere end nationalt, men at de muligvis kan afgrænses til snævrere lokale markeder. For så vidt angår produktmarked 4a. vurderer styrelsen, at dette marked skal afgrænses nationalt til Danmark.

Styrelsen har vurderet, at den planlagte fusion hæmmer konkurrencen betydeligt som følgende af ensidige virkninger på følgende markeder:

- » Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til lastbiler og busser
- » Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til entreprenørmaskiner
- » Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til landbrugskøretøjer
- » Markedet for detailsalg af udskiftningsdæk og dækservice til flådekunder

Styrelsen har i sin vurdering af den planlagte fusions virkninger taget stilling til, om der, som påberåbt af parterne, var tilstrækkelig potentiel konkurrence på flere af markederne, som ville forhindre prisstigninger som følge af fusionen. Styrelsen har i den forbindelse vurderet, at det på alle markederne ikke kan betragtes som sandsynligt, at der inden for en begrænset tidshorisont vil ske indtræden eller ekspansion på markedet af et sådant omfang og styrke, at den eller de nye aktører vil kunne erstatte det konkurrencemæssige pres, som forsvinder mellem parterne.

Parterne indsendte to gange ufærdige skitser til tilsagn, som styrelsen ikke umiddelbart vurderede var tilstrækkelige til at løse styrelsens betænkeligheder ved fusionen på alle de berørte markeder. Parterne indsendte aldrig mere detaljerede eller underskrevne tilsagn.

Parterne trak anmeldelsen tilbage den 9. august 2023.

Væsentligste problemer

Informationsindsamling om/analyse af mange markeder
Fusionen berørte mange markeder, både geografiske og produktmæssige, og alle markederne havde differentierede aktører. Caseteamet havde desuden både horisontale og vertikale betænkeligheder, samtidig med, at ingen af mar-

kederne kunne frikendes og alle markeder derfor skulle undersøges. Derudover var der ikke offentlige tilgængelige data omkring de relevante dele af dækbranchen, som kunne lægges til grund for opgørelsen af markedsandele. Dette medførte en stor arbejdsbyrde for caseteamet for at undersøge om fusionen begrænsede konkurrencen væsentligt på tværs af de forskellige markeder, herunder indhentning af data/omsætning fra markedsaktører.

Vanskelig proces og dialog med parterne

Sagsbehandlingen var lige fra start præget af, at de første par udkast til anmeldelse var særdeles mangelfulde, og købers advokat havde generelt udfordringer med at håndtere processen, hvorfor prænotifikationsfasen blev lang.

Derudover var sagsbehandlingen præget af en række udspil fra parterne, som komplicerede sagsbehandlingen og/eller forlængede sagsbehandlingstiden.

For det første anmodede parterne den 27. februar 2023 om, at styrelsens sagsbehandling blev forlænget med 20 hverdage, jf. konkurrencelovens § 12 d, stk. 4.

For det andet indgav parterne en klage til Konkurrenceklageankenævnet om, at styrelsen ikke havde overholdt fristen i konkurrencelovens § 12 d, stk. 1 (fristen for overgang til fase II), hvilket suspendede styrelsens sagsbehandling i ca. tre måneder.

For det tredje fremsendte sælger nye oplysninger ift. det kontrafaktiske scenarie omkring den økonomiske situation hos target (Failing Firm Defence) meget sent i processen (den 31. marts 2023). Det blev derfor nødvendigt senere i processen at foretage en høring hos Michelin om afgivelse af urigtige og vildledende oplysninger angående Failing Firm Defence.

For det fjerde blev fristen for styrelsens sagsbehandling samt parternes frist for fremsendelse af tilsagn suspended grundet sælgers manglende fremsendelse af oplysninger, som styrelsen havde anmodet om (vedr. Failing Firm Defence) den 11. april 2023, jf. konkurrencelovens § 17. Dette

suspenderede fristerne fra den 17. april 2023, og indtil parterne trak fusionsanmeldelsen tilbage den 9. august 2023.

Kombinationen af ovenstående (kompleksiteten af fusionsvurderingen og processen med parterne) betød, at der var et enormt ressourcemæssigt pres på caseteamet over en længere periode, og det havde også betydning for fremdriften af sagsbehandlingen, idet caseteamet – udover at arbejde på den materielle vurdering – løbende brugte enorme ressourcer på at håndtere processuelle knaster.

Vedr. tilsagn

Det komplicerede processen, at parterne først meget sent i processen gik ind i en drøftelse af mulige tilsagn. Styrelsen gjorde adskillige gange parterne opmærksomme på, at styrelsen havde en række betænkeligheder ved fusionen, mens parterne fastholdt, at det ikke stod klart for dem, hvilke problemer, som et tilsagn konkret skulle løse.

Dette kan dels være forårsaget af, at købers advokat ikke på forhånd havde tilstrækkelig erfaring med fase II-fusioner/udfærdigelse af tilsagn, og dels at fusionen hæmmede konkurrencen betydeligt på mange markeder, samt både på nationalt og lokalt/regionalt plan, og der derfor ikke umiddelbart kunne peges på få afgrænsede tiltag, der kunne løse problemer på tværs af markeder. Det var først omkring fremsendelse af udkastet til afgørelse, at parterne fremsendte skitser til tilsagn, og parterne afstod efterfølgende fra at afgive høringssvar samt at fremmøde for rådet.

Succes- kriterier og leverancer

De fastsatte succeskriterier for projektet var følgende:

1. Der tilvejebringes et tilstrækkeligt solidt grundlag til vurdering af fusionens konkurrencemæssige virkninger.
2. Projektgruppen har overholdt milepælsplanen og leveret de fastsatte leverancer til tiden.
3. Konkurrencerådet har truffet afgørelse i overensstemmelse med styrelsens indstilling inden for de lovfastede frister.
4. Fusionsbehandlingen er gennemført uden at møde væsentlig berettiget kritik.

De fastsatte centrale leverancer i projektet var følgende:

1. Markedsundersøgelser er gennemført (blev gennemført sept. – okt. 2022)
2. MOB er udsendt (blev sendt til parterne den 20. december 2022)
3. Sagens knaster blev drøftet med STG/DIR ultimo januar/primo februar 2023 (26. januar 2023)
4. Internt høringsmøde (blev rykket fra 16.3 til 14.4)
5. Udkast til afgørelse forventes sendt i høring den 24. marts 2023 (blev rykket til hhv. 3. og 4. maj)
6. Konkurrencerådets afgørelse er sendt til parterne senest 27. april 2023, medmindre fristerne rykkes (frist blev rykket til 30. maj 2023, jf. nedenfor).

Projektet har overholdt tidsfristerne, idet parterne den 27. februar 2023 bad om at få fristerne i fase II forlænget med 20 hverdage, hvorfor fristerne for hhv. leverance 4-6 automatisk blev rykket. Endvidere blev fristerne sat i stå med virkning fra den 6. marts 2023 pga. parternes indbringelse af klage til Konkurrenceankenævnet.

Da parterne endte med at trække fusionsanmeldelsen tilbage, har caseteamet ikke kunnet opfylde den sidste leverance om at fremsende den endelige afgørelse til parterne.

Fremdrift

Der gik ca. 7½ måned mellem første udkast til anmeldelse (31.3.2022) og til den endelig anmeldelse (den 11. november 2022), hvilket efter styrelsens opfattelse bl.a. skyldtes, at købers advokat manglede erfaring med potentielle fase II-fusionsager. Derfor skulle der fire udkast til, før der kunne ske endelig anmeldelse.

Endvidere har følgende faktorer især påvirket fremdriften:

- Den skriftlige markedsundersøgelse indikerede, at fusionen kunne give anledning til bekymring på tværs af en lang række markeder. Undersøgelsen var dog ikke tilstrækkelig til, at styrelsen kunne foretage en fuld vurdering af alle de potentielt berørte markeder. Herudover var særligt besvarelser vedrørende omsætning fra konkurrenter mangelfulde. Endelig fremførte parterne en række ting omkring markedet, som ikke umiddelbart stemte overens med styrelsens undersøgelse, men som styrelsen havde behov for at trykteste. Efter den

skriftlige markedsundersøgelse var der derfor behov for at indhente omsætningstal, kvalitetssikre besvarelser og afholde yderligere møder med en lang række aktører for at sikre et robust grundlag for styrelsens vurdering på tværs af markeder.

Herudover:

- Parternes anmodning den 27. februar 2023 om, at styrelsens sagsbehandling blev forlænget med 20 hverdage.
- Parternes klage til Konkurrenceklageankenævnet om, at styrelsen ikke havde overholdt fristen i konkurrencelovens § 12 d, stk. 1.
- Sælgers nye oplysninger omkring den økonomiske situation hos target (**Failing Firm Defence**) meget sent i processen (den 31. marts 2023).
- Fristen for styrelsens sagsbehandling samt parternes frist for fremsendelse af tilsagn suspenderet grundet sælgers manglende fremsendelse af oplysninger, som styrelsen havde anmodet om (vedr. **Failing Firm Defence**).

Herudover var dialogen med parterne præget af sene tilbagemeldinger samt manglende opfølgning fra parterne på deres anbringender.

Parterne (især Michelin) var i den sidste del af processen tilbageholdende med at oplyse styrelsen om status i sagen fra deres side, herunder tidspunkt for forventet svar på spørgsmål om **Failing Firm Defence**.

Ressourcer

Der var estimeret et samlet ressourceforbrug ved projektbeskrivelsens godkendelse i januar 2023 på i alt 2.400 timer udover de 3.450 timer, som allerede var registreret fra 1. april – ultimo december 2022 (prænotifikationen samt fase 1), dvs. godkendelse af i alt 5.850 timer til projektet.

Der var et samlet faktisk ressourceforbrug i hele projektets levetid (inkl. prænotifikation) på 9.647 timer, som fordelte sig således:

MTF: 5.416
BET: 2.067
MØK: 1.362
KEP: 791
Øvrige: 11

Ressourceforbruget skyldes omfattende analysearbejde, forlænget sagsbehandlingstid pga. fristforlængelser og den vanskelige proces med parterne, herunder ikke-planlagte opgaver ang. ankesag, FFD m.v., jf. ovenfor.

BET og MØK har indgået som projektdeltagere på (hhv. helt/stort set) fuld tid og har i stort omfang bidraget til at udarbejde skadesteorier, udforme markedsundersøgelse, udarbejde analyser af fusionens virkninger samt skrive udkast til afgørelse. KEP har siden overgangen til fase II også været særdeles aktive ift. mange processuelle spørgsmål (ankesagen), fristberegninger samt vurdering af afgivelse af urigtige/vildledende oplysninger af/og især skriveprocessen om det kontrafaktiske scenarie (herunder vurdering af **Failing Firm Defence**).

For så vidt angår sammensætningen af caseteamet var der en overvægt af økonomer. Det har været en udfordring for caseteamet, at der har manglet en jurist med erfaring fra fusionskontrol. Det har medført ekstra stor arbejdsbyrde ang. juridiske og processuelle spørgsmål for hhv. projektejereren, det resterende caseteam og KEP, og alle involverede har generelt udvist en meget stor fleksibilitet og arbejdsindsats for at bidrage til at komme i mål.

Når en sag strækker sig over ca. 1½ år er det vanskeligt at undgå udskiftning blandt projektdeltagerne. Én medarbejder fra BET blev allokert til andre opgaver efter få måneder i starten af projektet. En anden projektdeltager fra MØK gik på orlov omkring peer review. Sådanne skift i ressourcerne medførte, at tidsplanen blev presset for de resterende projektdeltagere, og udskiftninger i projektteamet medvirker til at øge det samlede tidsforbrug.

Når nogle projektdeltagere pludseligt/varslet allokeres til andre opgaver/ophører i teamet, at det er vigtigt med hurtige tilbagemeldinger fra chefer/DIR til teamet om, hvorvidt den relevante projektdeltager erstattes/ej, for at mindske usikkerhed og presset på de resterende deltagere.

	<p>Caseteamet klarede udfordringerne godt pga. godt samarbejde mellem BET, MØK, KEP og MTF i en til tider meget presset proces.</p>
<p>Erfaringer til udbredelse i styrelsen</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Det kan overvejes, om en pilot-test af markedsundersøgelsen hos en eller flere tredjeparter vil kunne bidrage til at øge svarkvalitet i undersøgelsen, herunder særligt ved komplekse spørgeskemaer og på markeder, hvor modtagerne evt. er relativt ikke-sofistikerede og/eller ikke-motiverede. Dette skal afvejes ift., at det tilføjer endnu et step i en proces, der ofte i forvejen er tidspresset og ressourcekrævende. • Kvaliteten af svar i styrelsens markedsundersøgelse var umiddelbart aftagende jo længere respondenterne nåede i undersøgelsen. I markedsundersøgelser, hvor nogle respondenter vil skulle svare på spørgsmål om mange markeder, kan det være relevant at lade de ”vigtigste” markeder eller markeder, hvor få af de adspurgte forventes at være aktive, fremgå først i markedsundersøgelsen for at sikre et tilstrækkeligt antal besvarelser. • Det fungerede godt i denne sag, at caseteamet supplerede den kvantitative markedsundersøgelse med korte telefonmøder med en række markedsaktører for at forstå nærmere afgrænsede problemstillinger/forhold omkring markederne. Når markedsundersøgelsen indeholder mange interviews, medfører det dog en øget arbejdsbyrde ift. aktindsigt og vurdering af fortrolighed, da udtalelser fra markedsaktører skal vurderes individuelt ift. aktørens og markedets forhold. • I sager med mange forskelligartede aktører/konkurrenter er det nyttigt inden markedsundersøgelsen at foretage en indledende screening af aktørerne (bl.a. kapitalkæder vs. andre typer kæder, fx frivillige kæder) for på forhånd at finde ud af, om de kan svare centralt/decentralt, dvs. for hver afdeling, fx pga. individuelle ejere.

- Det er en god idé tidligt at overveje aktindsigt i resultaterne fra markedsundersøgelsen samt indgå dialog med parterne om aktindsigtens format.
- Det var en fejl, at KEP ikke blev involveret tidligere i processen. Det er således en nødvendigt at involvere KEP tidligt i processen i sager, hvor der er udsigt til mange juridiske og processuelle spørgsmål/knaster. KEP skal derfor deltage i opstartsmøder/-workshop og løbende inddrages i det omfang, det er nødvendigt (ligesom MØK typisk involveres fra start).
- Der bør afsættes god tid til at kvalitetssikre vurderinger af fortrolighed i afgørelser, som er komplekse fsva. fortrolighed. Selvom der løbende var taget stilling til fortrolighed i store dele af afgørelsen, var den endelige kvalitetssikring af fortrolighed tidskrævende.

Ansvarlig for denne formidling er Carina Hilt Jørgensen, MTF.

Opfølgingsplan

Som følge af ankenævnets kendelse om fristberegning har styrelsen allerede ændret relevante frister for overgang til fase II samt styrelsens eksterne vejledning om fusionsanmeldelser og -gebyrer, jf. [LINK](#).

Vedr. ressourcer: Fsva. ressourcesituationen har MTF i juni udarbejdet et kort beslutningsoplæg om ressourceforbrug i A- og B-sager, der kan danne ramme om en tidligere orientering af og drøftelse med DIR om ressourcebehovet, jf. [LINK](#).¹

Vedr. suspension af frister: Som tidligere nævnt blev der under sagsbehandlingen fundet en diskrepans mellem hvilke frister, som konkurrencelovens § 12 d, stk. 7, suspenderer. Således suspenderer § 12 d, stk. 7, vedr. en klage fra parterne til Konkurrenceankenævnet, kun fristen for styrelsens sagsbehandling, og ikke parternes frist for at afgive tilsagn. Derimod suspenderer konkurrencelovens § 12 d, stk. 9, (som omhandler parternes manglende svar på styrelsens

¹ Vælg autoteksten ”FUSRES”.

spørgsmål, jf. § 17) både fristerne for styrelsens sagsbehandling og parternes frist for at afgive tilsagn. Det bør overvejes/vendes med KEP, om der evt. skal følges op ved en ændring af reglerne for suspension af fristerne i § 12 d, stk. 7 og § 12 d, stk. 9, når KL skal revideres næste gang.

Vedr. konkurrencelovens § 17: Hvis styrelsen kræver oplysninger fra parterne i henhold til konkurrencelovens § 17, og oplysningerne skal dokumentere et anbringende fra parterne (fx at en af parterne er økonomisk nødlidende), er det problematisk, hvis parten/parterne venter med at indsende de efterspurgte oplysninger, idet en § 17-anmodning som udgangspunkt ikke kan trækkes tilbage, jf. tilbagemelding fra Kommissionen i en anden fusionssag. Problemet hermed kan være, at parterne i princippet kan standse styrelsens sagsbehandling ved ikke at besvare styrelsens spørgsmål, og således evt. ”købe sig tid” til andre strategiske tiltag fra parterne side, herunder tilsagn.

Kommissionen har ligeledes oplyst, at de arbejder på en mulighed for netop at trække dataanmodninger tilbage, såfremt det ikke længere skønnes relevant/muligt. Dette tiltag bør følges fra styrelsens side, og vi bør overveje, om styrelsen skal have lignende mulighed.

Vedr. urigtige/vildledende oplysninger: Det blev nødvendigt at foretage en høring hos Michelin om afgivelse af urigtige og vildledende oplysninger angående **Failing Firm Defence**. Michelin vendte aldrig retur med et høringssvar før fusionsanmeldelsen blev trukket. Styrelsen har herefter den 6. september 2023 sendt en indskærpelse til Michelin om afgivelse af urigtige/vildledende oplysninger under fusionsprocessen. Styrelsen vil offentliggøre indskærpelsen i anonymiseret form på styrelsens hjemmeside, når spørgsmål om fortrolige oplysninger er afklaret med Michelin.