12. marts 2010
4/0120-8901-0765
/kb

Punkt 2
Rådsmødet den 24. marts 2010

Bestseller – indberetning af prisoplysninger

KONKURRENCESTYRELSEN

ØKONOMI- OG ERHVERVSMINISTERIET

Indholdsfortegnelse

1. Resumé 3
1.1. Vertikale forhold 4
1.2. Horisontale forhold 6
2. Afgørelse 7
2.1. Tilsagn 7
3. Sagsfremstilling 9
3.1. Indledning 9
3.2. Virksomhederne 11
3.3. Markedsbeskrivelse 13
3.4. Aftalen m.v. 14
3.4.1. Samarbejdsaftalen 15
3.4.2. Retningslinjer for Best Practice 16
3.4.3. Bestseller Academy 16
3.4.4. Bestsellers it-system 17
3.4.4.1. "Stock Age" og "Sales vs. Stock" 17
3.4.4.2. Top 20 – ugentlig hitliste over mest solgte styles på landsplan 17
3.4.4.3.Top 20 – ugentlig hitliste over enkeltbutikkers mest solgte styles 18
3.4.4.4. Butiks performance rapport 18
3.5. Undersøgelse af Bestseller forhandlernes prisadfærd 19
3.5.1. Undersøgelse af butikkernes priser 19
3.5.2. Telefoninterview med de selvstændige forhandlere 21
3.6. Bestsellers begrundelse for at få indsigt i butikkernes prissætning 25
3.7. Høringssvar 26
4. Vurdering 28
4.1. Markedsafgrænsning 28
4.1.1. Det relevante produktmarked 28
4.1.2. Det relevante geografiske marked 29
4.1.3. Konklusion vedr. markedsafgrænsning samt Bestsellers position på markedet 31
4.2. Samhandelspåvirkning 32
4.3. Konkurrencelovens §§ 6 og 7 33
4.4. Vertikal informationsudveksling 33
4.4.1. Bestsellers initiativer siden rådsafgørelsen i 2003 37
4.4.2. Udmøntning og resultat af Bestsellers initiativer 38

4.4.2.1. Undersøgelsen af butikkernes priser i foråret 2008 38
4.4.2.2. Telefoninterview med de selvstændige forhandler 39
4.4.3. Delkonklusion 40
4.5. Horisontal informationsudveksling 40
4.5.1. Delkonklusion 43
4.6. Tilsagn 43
4.7. Konklusion 44
5. Afgørelse 45

1. Resumé

1. Bestseller A/S har anmodet Konkurrencerådet om, at de 170 selvstændige konceptbutikker i Bestsellerkæderne Jack & Jones, Vero Moda, Only, Name It mfl. får mulighed for at indberette prisoplysninger via Bestsellers reviderede it-system.

2. Baggrunden for anmodningen er, at Konkurrencerådet i august 2003 – i forbindelse med et påbud om at ophæve et krav til forhandlerne om at følge Bestsellers vejledende priser – også påbød Bestseller at ændre virksomhedens it-system, så salgspriser og dækningsbidrag ikke længere var en del af de data, som de selvstændige konceptbutikker indberettede til Bestseller.

3. Bestseller efterkom umiddelbart påbuddet om at fjerne bestemmelsen om bindende videresalgspriser, mens påbuddet om ændring af it-systemet, der blev indbragt for Konkurrenceankenævnet og Vestre Landsret først blev efterkommet med virkning fra 1. maj 2007.[1]

4. Udveksling af oplysninger, herunder oplysninger om priser, rabatter og avancer mv., mellem virksomheder der befinder sig på hver sit trin i distributionskæden (som i dette tilfælde forhandleres indberetning af prisoplysninger til engrosvirksomheden Bestseller) vil normalt ikke udgøre et konkurrenceretligt problem – med mindre udvekslingen sker som led i en konkurrencebegrænsende aftale, fx en aftale om, at forhandlerne skal overholde bestemte mindstepriser ved videresalg af varerne.

5. Konkurrencerådets begrundelse for påbuddet i 2003 var da også netop, at Bestsellers retningslinjer for butikkerne indeholdt en bestemmelse om bindende videresalgspriser (som samtidig blev påbudt ophævet). Rådet fandt derfor, at der var en så tæt forbindelse mellem denne alvorlige konkurrencebegrænsning og en løbende indberetning af prisdata, at også indberetningsordningen måtte anses som omfattet af konkurrencelovens § 6.

6. Rådet lagde i den forbindelse vægt på, at påbuddet om at ophæve bestemmelsen om bindende videresalgspriser ikke ville få den tilsigtede effekt, hvis forhandlerne vedblev med at indberette priser, fordi det i den sammenhæng kunne opfattes som en form for fortsat prisovervågning.

7. Der er nu gået næsten syv år siden påbuddet blev udstedt, og Bestseller har i den mellemliggende periode revideret sit aftalekoncept og it-

[1] Der henvises til Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, der efterfølgende blev stadfæstet af Konkurrenceankenævnet ved kendelse af 27. oktober 2004 og Vestre Landsret ved dom af 27. november 2006.

system, ligesom der er taget forskellige initiativer med henblik på at undervise butikkerne i selv at kalkulere og fastsætte deres egne priser.

8. Med henblik på at optimere såvel butikkernes drift som Bestsellers egen mulighed for løbende at tilpasse kollektionerne til slutkundernes ønsker har Bestseller argumenteret for, at virksomheden i lighed med andre, tilsvarende konceptkæder på markedet igen får adgang til oplysning om, hvilke priser varerne sælges til. I modsat fald vil Bestseller eksempelvis ikke have mulighed for at vide, om salget af en given vare skyldes, at slutkunden fandt varen attraktiv, eller om varen kun blev solgt, fordi butikkerne havde sat prisen meget ned.

9. Bestseller har på den baggrund anmodet Konkurrencerådet om at tiltræde, at rådets påbud af 27. august 2003 ikke hindrer, at Bestseller kan anvende sine reviderede retningslinjer for sit forretningskoncept og selskabets nye it-system. Subsidiært anmoder Bestseller om, at påbuddet af 27. august 2003 ophæves.

10. Bestseller A/S er engrosdistributør af tøj, og opererer på et marked med mange aktører, der konkurrerer på såvel design, mode og mærkeværdi som på kvalitet og pris. Konkurrencestyrelsen har i lighed med rådets afgørelse fra 2003 taget udgangspunkt i en afgrænsning af det relevante marked til at være det danske marked for henholdsvis dametøj, herretøj og børnetøj. Da det ikke har betydning for sagens udfald, har styrelsen dog undladt at tage endelig stilling til markedsafgrænsningen.

11. I Danmark sælges ca. [50-70 %] af Bestsellers produkter via 268 konceptbutikker, som enten ejes af Bestseller koncernen, eller som er tilknyttet Bestseller på franchisebasis, mens de resterende ca. [30-50] % sælges via butikker helt uden for Bestsellers kædekoncept (Magasin, Tøjeksperten, Din Tøjmand mfl.).

12. Denne sag vedrører alene forholdet mellem Bestseller og de selvstændige konceptbutikker, der er knyttet til Bestseller på franchisevilkår.

13. Bestsellers nugældende samhandelsrelationer med ejerne af de selvstændige konceptbutikker (samarbejdspartnerne) er reguleret af en ny samarbejdsaftale samt nye retningslinjer for best practice, og Bestsellers anmodning om at indgå aftale med samarbejdspartnerne om fremtidig elektronisk indberetning af priser er bedømt ud fra dette reviderede aftalekoncept.

1.1. Vertikale forhold

14. Bestsellers aftaler med de selvstændige samarbejdspartnere er vertikale aftaler om betingelserne for køb, salg og videresalg af Bestsellers produkter, og som nævnt anses udveksling af prisoplysninger mellem virksomheder, der befinder sig på hver sit trin i distributionskæden normalt ikke for

at udgøre et konkurrencemæssigt problem – medmindre udvekslingen har som formål eller følge at begrænse konkurrencen, fx som kontrolforanstaltning i en ordning med bindende videresalgspriser. Det var netop denne kobling mellem prisindberetning og bindende videresalgspriser, der lå til grund for rådets påbud i 2003.

15. Det er vurderingen, at Bestsellers reviderede aftalekoncept ikke længere indeholder konkurrencebegrænsende vilkår i strid med konkurrencelovens § 6, og fokus for vurdering af sagen har derfor (ud over det horisontale aspekt, jf. nedenfor under afsnit 1.2) været at undersøge, hvorvidt der forefindes en stiltiende aftale eller anden form for indbyrdes forståelse mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere om bindende videresalgspriser. Med andre ord, om det i tilstrækkelig grad har kunnet sandsynliggøres, at de nye samhandelsbetingelser samt Bestsellers øvrige initiativer i praksis betyder, at der ikke længere er en nærliggende risiko for, at fremtidig prisindberetning har forbindelse til en underliggende aftale, der begrænser forhandlernes adgang til at fastsætte deres salgspriser.

16. Til brug for vurdering af sagen er der derfor foretaget en undersøgelse af de selvstændige samarbejdspartneres faktiske prissætning af udvalgte varer i en given periode.

17. Herudover er der foretaget telefoninterview med disse samarbejdspartnere for at undersøge, i hvilket omfang de er bekendt med – og udnytter – deres ret til og mulighed for at fastsætte deres egne priser.

18. Hverken prisundersøgelsen eller telefoninterviewene giver et fuldstændig entydigt billede af situationen. Men prisundersøgelsen viser en relativ stor variation i butikkernes prissætning, ligesom telefoninterviewene viser, at mere end 90 % af de selvstændige samarbejdspartnere ikke er i tvivl om deres ret til og mulighed for at fastsætte egne priser.

19. Det er derfor styrelsens opfattelse, at påbuddet fra 2003 ikke længere har aktualitet, da det var rettet mod Bestsellers gamle og ikke længere eksisterende aftalekoncept. Desuden er det styrelsens opfattelse, at prisundersøgelsen og telefoninterviewene samlet set sandsynliggør, at der heller ikke er nogen stiltiende aftale eller indbyrdes forståelse mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere om at overholde bestemte mindstepriser ved videresalg af varerne.

20. På den baggrund ses en fremtidig ordning, hvor engrosvirksomheden Bestseller A/S får elektronisk adgang til butikkernes priser og dækningsbidrag for de enkelte varer, ikke længere at indgå som et kontrollerende led i en ordning med bindende videresalgspriser og vil derfor heller ikke være omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6.

21. Henset til den tid, der er gået, siden Konkurrencerådets oprindelige påbud fra 2003, ses der derfor heller ikke længere at være noget berettiget, juridisk grundlag for, at Bestseller skal stilles ringere en andre tilsvarende kæder på markedet.

1.2. Horisontale forhold

22. Selvom indberetningen af priser mv. fra forhandlerne til Bestsellers engrosvirksomhed isoleret betragtet ikke længere giver anledning til konkurrenceretlige problemer, var styrelsen alligevel umiddelbart betænkelig ved at give Bestseller adgang til at modtage data om priser og avancer mv. fra de selvstændige konceptbutikker.

23. Det skyldes, at der også indgår et horisontalt aspekt i vurderingen, idet Bestseller koncernen ejer 98 af de i alt 268 konceptbutikker og dermed er både leverandør og konkurrent til de selvstændige samarbejdspartnere.

24. I det omfang, indberettede priser mv. fra de selvstændige konceptbutikker videregives til Bestsellers detailvirksomhed, eller hvis de selvstændige butikker har indbyrdes adgang til hinandens forretningsfølsomme data, vil der derfor være tale om horisontal udveksling af oplysninger, der kan udgøre et alvorligt konkurrenceproblem.

25. Efter drøftelser med Konkurrencestyrelsen har Bestseller imidlertid givet tilsagn om at indlægge en data-spærring i it-systemet, så enkeltbutikker ikke har adgang til andre butikkers data, og at sørge for organisatorisk adskillelse/vandtætte skotter mellem den afdeling, der modtager og behandler de indberettede data, og Bestsellers detailvirksomhed samt at pålægge medarbejdere med adgang til indberettede data tavshedspligt.

26. På den baggrund – og i betragtning af den markedsmæssige sammenhæng, som Bestseller opererer i – har styrelsen ud fra en helt konkret vurdering af sagens faktiske og retlige omstændigheder fundet, at det horisontale aspekt i sagen ikke vil være egnet til at have nogen mærkbar påvirkning af konkurrencen på markedet.

27. Ved vurderingen har styrelsen især lagt til grund, at en fremtidig prisindberetning fra de selvstændige samarbejdspartneres konceptbutikker kun anvendes til effektivitetsfremmende formål, idet det findes tilstrækkelig sandsynliggjort, at der ikke længere eksisterer en direkte eller indirekte aftale mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere om bindende videresalgspriser, og at Bestsellers tilsagn (jf. nedenfor under punkt 2.1) er tilstrækkelige til at imødekomme styrelsens betænkeligheder med hensyn til risikoen for konkurrencebegrænsende, horisontal informationsudveksling.

2. Afgørelse

28. Det meddeles Bestseller,

- at Konkurrencerådet finder det tilstrækkeligt sandsynliggjort, at der ikke længere eksisterer en direkte eller indirekte aftale mellem Bestsellers engrosvirksomhed og de selvstændige forhandlere om bindende videresalgspriser,
- at de af Bestseller afgivne tilsagn imødekommer Konkurrencerådets betænkeligheder i forhold til en mulig overtrædelse af konkurrencelovens § 6 i form af horisontal udveksling af data om de enkelte konceptbutikkers prissætning mv.,
- at Konkurrencerådet bemyndiger Konkurrencestyrelsen til at gøre de afgivne tilsagn bindende, jf. konkurrencelovens § 16 a, med fremadrettet virkning fra den dato, hvor Bestseller bekræfter over for Konkurrencestyrelsen, at forpligtelserne i nedenstående tilsagn er ført ud i livet, og
- at rådets påbud af 27. august 2003 herefter ikke er til hinder for, at Bestseller kan anvende sine reviderede retningslinjer for selskabets forretningskoncept, herunder få adgang til prisdata mv. fra selvstændige konceptbutikker via det nye it-system.

2.1. Tilsagn

29. Bestseller afgiver følgende tilsagn:

- at der til sikring af, at de selvstændige partnerbutikkers henførbare fortrolige oplysninger om priser, avancer og omsætning ikke er tilgængelige for andre butikker, indlægges en data-spærre i it-systemet mellem Bestsellers egne butikker og de selvstændige partnerbutikker og indbyrdes mellem de selvstændige partnerbutikker med forskellige ejere,
- at man for at sikre, at indberettede data om priser, avancer og omsætning fra de selvstændige partnerbutikker ikke er tilgængelige for personale, som fastsætter priser eller bistår hermed i Bestsellers egne butikker, opretter en ny selvstændig analyseafdeling, som bliver den eneste afdeling, der har adgang til indberettede data for de enkelte selvstændige partnerbutikker,
- at der ikke er personalesammenfald mellem ansatte i analyseafdelingen og nogen anden afdeling i Bestseller,
- at data om priser, avancer og omsætning, der kan henføres til bestemte selvstændige partnerbutikker, alene må videregives til navngivne personer i Bestseller koncernen, der er udpeget af Bestsellers ledelse, hvis de har et arbejdsbetinget behov for disse data, og dette behov vedrører rådgivning af den butik, der har indberettet de pågældende data, og således, at data fra butikker med en anden ejer, herunder Bestseller-ejede butik-

ker, ikke må videregives til den butik, der rådgives. I særlige tilfælde, hvor personer, fx sikkerhedsfolk eller revisorer, har arbejdsmæssigt behov for adgang til en butiks data, vil ledelsen ligeledes kunne tillade dette,

- at Bestsellers ledelse har ansvaret for, at ledelsen og medarbejderne i analyseafdelingen samt andre personer i Bestseller koncernen, som får adgang til oplysningerne på grund af arbejdsbetinget behov, underkastes tavshedspligt med hensyn til data om priser, avancer og omsætning, der kan henføres til bestemte, selvstændige partnerbutikker,
- at Bestseller ikke i form af landsdækkende eller regionale top 20 lister eller lignende videregiver beregnede gennemsnitstal om priser og avancer samt oplysninger om omsætning på enkeltvareniveau til de selvstændige partnerbutikker, og
- at Bestseller ikke i form af Butiksperformance-rapporter eller lignende videregiver oplysninger om enkeltbutikkers gennemsnitlige bruttoavance.

3. Sagsfremstilling

3.1. Indledning

30. Bestseller A/S, der er engrosdistributør af herre-, dame- og børnetøj, har anmodet om, at de 37 selvstændige samarbejdspartnere, som tilsammen ejer 170 konceptbutikker, igen får mulighed for at indberette prisoplysninger via Bestsellers it-system.

31. Bestseller har tidligere haft en aftale med forhandlerne om, at salgspriser og dækningsbidrag for hver enkelt vare blev registreret i det fælles it-system. Men i 2003 besluttede Konkurrencerådet at udstede påbud til Bestseller om at ændre virksomhedens it-system, så salgspriser og dækningsbidrag ikke længere var en del af de oplysninger, som blev udvekslet mellem de selvstændige konceptbutikker og Bestseller.[2]

32. Konkurrencerådets beslutning blev truffet i forbindelse med en samlet vurdering af Bestsellers forhandleraftaler, hvori bl.a. også indgik en bestemmelse om, at butikkerne havde pligt til at følge de vejledende priser, og det var denne klausul om bindende videresalgspriser, der var afgørende for rådets beslutning om også at kræve it-systemet ændret.

33. Ved beslutningen om at kræve prisindberetningen bragt til ophør lagde rådet således vægt på, at fortsat indberetning af priser ville sende et signal til butikkerne om prisovervågning fra Bestsellers side, som kunne medføre, at ophævelse af bestemmelsen om bindende videresalgspriser i realiteten blev virkningsløs.

34. Bestseller efterkom umiddelbart rådets samtidige påbud om at ophæve bestemmelsen om bindende videresalgspriser samt en bestemmelse om faste priser ved salg af varer mellem de enkelte butikker, men ankede påbuddet om ændring af it-systemet.

35. Konkurrencerådets påbud til Bestseller om at ændre it-systemet blev efterfølgende stadfæstet af Konkurrenceankenævnet ved kendelse af 27. oktober 2004 og af Vestre Landsret ved dom af 27. november 2006. I lighed med Konkurrencerådet lagde både ankenævnet og landsretten vægt på, at der fortsat var en sådan forbindelse mellem Bestsellers hidtidige bestemmelse om bindende videresalgspriser og den løbende indberetning af økonomiske oplysninger, at indberetningsordningen var omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, jf. ankenævnets bemærkninger:

36. "... Ankenævnet kan tiltræde, at der er en sådan forbindelse mellem Bestsellers hidtidige ordning med bindende videresalgspriser og den fortsat-

[2] Der henvises til rådets beslutning på mødet den 27. august 2003.

te, løbende indberetning af økonomiske oplysninger fra de selvstændige detailhandlere, som muliggør at Bestseller kan følge den enkelte virksomheds faktiske salgspriser og dækningsbidrag, at indberetningsordningen må anses for at indeholde en sådan pristilkendegivelse, som er omfattet af forbuddet mod vertikal prisbinding. Med denne begrundelse tiltræder ankenævnet, at indberetningsordningen – uanset dens markedsmæssige betydning eller mangel herpå – er omfattet af lovens forbud mod vertikal prisbinding. ..."

37. Påbuddet blev efterkommet med virkning fra 1. maj 2007, idet Bestseller dog indbragte sagen for Højesteret.

38. Efter indledende drøftelser mellem Bestseller og styrelsen om mulighederne for at lade Konkurrencerådet tage spørgsmålet op til fornyet vurdering besluttede Bestseller den 1. februar 2008 at hæve den anlagte højesteretssag.

39. I løbet af foråret 2008 drøftedes det, hvilke tiltag der skulle til for at påvise, at der er sket et reelt skift i forhold til situationen i 2003, og ved brev af 24. juni 2008 uddybede Bestseller bl.a., hvorfor der er behov for udveksling af data om salgspriser og dækningsbidrag, og hvorfor virksomheden mener, at forudsætningerne for Konkurrencerådets påbud ikke længere er til stede.

40. Herefter har Bestseller ladet sin revisor foretage en prisdataundersøgelse hos 43 selvstændige konceptbutikker til brug for afklaring af, om butikkerne i praksis fastsætter deres egne priser. Resultatet af undersøgelsen, der blev fremsendt ved brev af 24. oktober 2008, viser en rimelig stor variation mellem de enkelte butikkers prissætning (undersøgelsen er nærmere omtalt nedenfor under afsnit 3.5.1).

41. Herudover er der til brug for belysning af sagen afholdt endnu et møde med Bestseller den 2. december 2008 om, hvilke initiativer Bestseller i øvrigt har taget for at eliminere en evt. indbyrdes forståelse med butikkerne om at overholde bestemte mindstepriser.

42. Efter dette møde har Bestseller ved brev af 30. januar 2009 fremsendt en uddybende redegørelse for Bestsellers behov for at kunne følge de uafhængige konceptbutikkers prissætning, og der er foretaget en uvildig interview-undersøgelse om butikkernes prissætning i foråret 2009 (nærmere omtalt under afsnit 3.5.2).

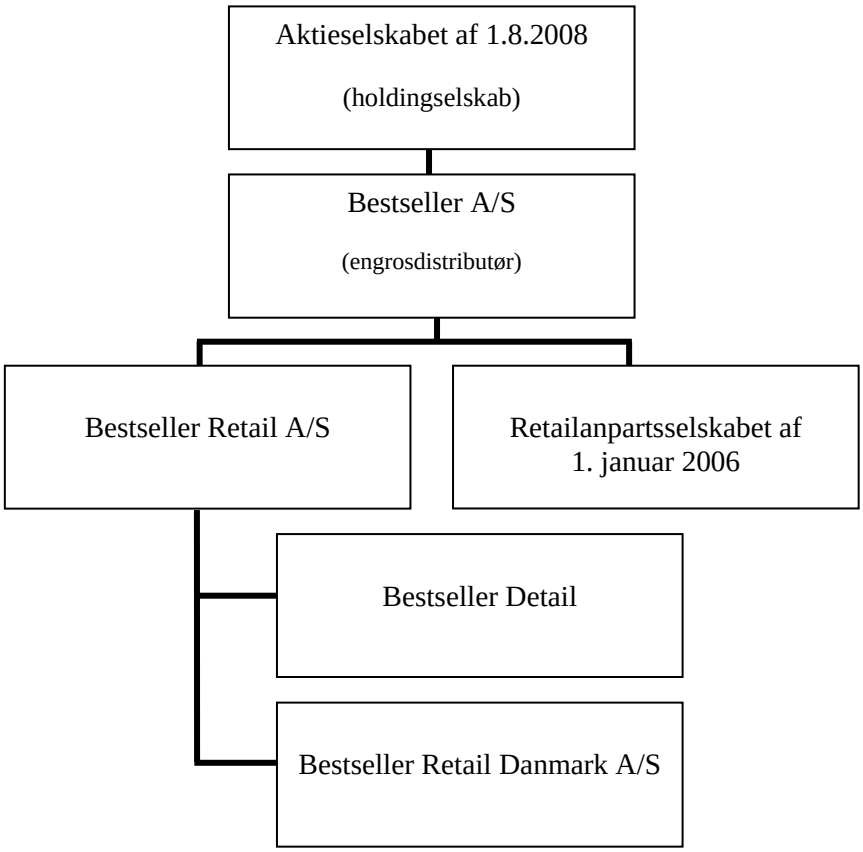
43. Endelig har Bestseller ved mail af 23. oktober 2009 fremsendt et oplæg til brug for et møde mellem Bestseller og Konkurrencestyrelsen den 26. oktober 2009, hvor man drøftede, hvordan risikoen for horisontal udveksling af prisoplysninger mellem selvstændige konceptbutikker indbyrdes og mellem selvstændige og Bestseller-ejede butikker kan elimineres (Bestsel-

lers it-system og karakteren af de rapporter, der udarbejdes på baggrund af de indberettede data er omtalt under afsnit 3.4.4).

3.2. Virksomhederne

44. Bestseller A/S er engrosdistributør af tøj og accessories til yngre kvinder, mænd, teenagere og børn af mærkerne *name it* (tidligere *Exit*), *Vero Moda*, *Jack & Jones*, *Vila*, *Only*, *Selected Femme/Homme*, *Pieces accessories*, og *Outfitters nation.*

45. Bestseller A/S er en del af Bestseller koncernen og ejes af et holdingselskab, Aktieselskabet af 1.8.2000. Under engrosdistributøren Bestseller A/S finder man de helejede datterselskaber, der beskæftiger sig med detailsalg af tøj, jf. diagrammet nedenfor.



46. Bestseller har ingen egenproduktion, men indkøber fra leverandører i Europa, Mellemøsten og Asien. Videresalget sker primært gennem mere end 4.000 globalt placerede kædebutikker, som enten ejes af Bestseller eller er tilknyttet via samarbejdsaftaler. Bestseller leverer til butikker i mere end 40 lande i Europa, Mellemøsten, Kina og Canada.

47. I Danmark sker knapt [50-70 %] af Bestsellers salg gennem 268 kædebutikker (konceptbutikker, der kun fører Bestsellers mærker). 98 af disse konceptbutikker er ejet af Bestseller (gennem selskaberne Retailanpartsselskabet af 1. januar 2006, Bestseller Detail A/S og Bestseller Retail Danmark A/S). De resterende 170 konceptbutikker ejes af 37 selvstændige samarbejdspartnere, der har indgået samarbejdsaftale med Bestseller om salg af ét eller flere af Bestsellers mærker.

48. Ud over salget via konceptbutikkerne sælger Bestseller også sine mærker til en lang række forhandlere inden for andre kæder og stormagasiner (fx Tøjeksperten, Din Tøjmand, Magasin mfl.) – mere end [30-50 %] af Bestsellers omsætning hidrører fra salg til sådanne ikke-konceptbutikker.

49. Bestsellers konceptbutikker er geografisk fordelt over hele landet.

50. Den største af kæderne, Vero Moda, har i alt 82 butikker beliggende i 60 forskellige byer. Bestseller ejer selv 34 Vero Moda butikker, mens de resterende 48 butikker er ejet af de selvstændige samarbejdspartnere, der har indgået aftale med Bestseller. I 3 byer, Storkøbenhavn, Århus og Odense findes der både Bestseller-ejede og selvstændige Vero Moda butikker i samme by.

51. Only kæden har 34 butikker i 27 byer (9 Bestseller-ejede og 25 selvstændige). Bestseller har egne Only butikker i 3 byer (Storkøbenhavn, Århus og Odense), hvor der også er selvstændige butikker.

52. Vila kæden har 34 butikker i 27 byer. Alle Vila butikkerne er ejet af selvstændige samarbejdspartnere.

53. Jack & Jones kæden har 49 butikker i 38 byer (17 Bestseller-ejede og 32 selvstændige). I 2 byer, Storkøbenhavn og Aalborg, findes der både Bestseller-ejede og selvstændige butikker i samme by.

54. Name It kæden har 30 butikker i 22 byer (24 Bestseller-ejede og 6 selvstændige). Ud over Storkøbenhavn, har ingen af byerne både Bestseller-ejede og selvstændige Name It butikker.

55. Pieces kæden har 16 butikker i 12 byer (1 Bestseller-ejet og 15 selvstændige). Bestsellers butik er placeret i København, hvor der også findes en selvstændig Pieces butik.

56. Mærket Selected sælges fra 10 konceptbutikker i 10 forskellige byer og Outfitters Nation sælges fra 2 konceptbutikker i 2 forskellige byer.

57. Bestseller koncernens totalomsætning udgjorde ca. 10,8 mia. kr. i regnskabsåret 2007/08. Heraf udgjorde Bestseller A/S' omsætning ca. 7,5

mia. kr. Størstedelen af Bestseller A/S' omsætning hidrører fra eksport, mens engrosomsætningen til det danske marked udgjorde ca. x mia. kr.

58. Detailomsætningen fra de 98 Beseller-ejede danske konceptbutikker udgjorde i samme periode knapt x mia. kr., mens de 170 selvstændige, konceptbutikkers omsætning skønsmæssigt kan anslås til ca. x mia. kr.

59. Det vil sige, at Bestseller kæderne har en samlet omsætning af beklædning (herre-, dame- og børne-/babytøj) på ca. x mia. kr.

3.3. Markedsbeskrivelse

60. Beklædningsbranchen kan groft set opdeles i 3 segmenter, nemlig herretøj, dametøj og børne-/babytøj, og uanset hvilket segment man befinder sig i, er branchen på alle niveauer (design, produktion, distribution og detailsalg) præget af et stort antal aktører, der konkurrerer på såvel design, mode og mærkeværdi som på kvalitet og pris.

61. Der er tale om en branche, hvor der er store prisforskelle mellem de enkelte mærker, og Bestsellers mærker må nok siges at befinde sig i den lave ende af prisskalaen.

62. Der er desuden tale om en branche, der i høj grad er baseret på mode. Det vil sige, at der sker en løbende tilgang af nye, modeprægede "styles", der betyder, at varerne som regel kun er attraktive for forbrugerne i en relativt kort periode, inden de går af mode. Eksempelvis kan nævnes, at Bestseller lancerer 8 årlige kollektioner, som desuden suppleres af standardvarer samt en række "day-2-day" varer.

63. Der findes mere end 200 virksomheder inden for engrosdistribution af beklædning til det danske marked, hvoraf de fleste er organiseret i Dansk Textil & Beklædning samt i Textil og Tøj under Dansk Erhverv.[3]

64. I detailleddet findes der ud over stormagasiner og varehuse som Magasin, Salling, Føtex, Kvickly og Bilka omkring 3.800 specialbutikker på det danske marked. Halvdelen, dvs. ca. 1900 butikker, er tilknyttet en eller anden form for kædesamarbejde, og langt de fleste kæder består – ligesom Bestseller kæderne – af konceptbutikker, der er knyttet til en bestemt leverandør og udelukkende forhandler denne leverandørs mærker.[4]

65. De fleste detailhandlere i branchen er organiseret i Dansk Detail (tidligere Dansk Textil Union) med ca. 2.850 medlemmer.

---

[3] Kilde: Medlemslister på de to organisationers hjemmesider.
[4] Kilde: Stockmann: Kæder i dansk detailhandel 2008.

66. Hverken brancheorganisationerne, Danmarks Statistik eller andre kan bidrage med konkrete tal for engrosomsætningen på det danske beklædningsmarked. Men ifølge Konkurrencestyrelsens egen rapport, "Velfungerende markeder", kapitel 4, fra 2002 blev omsætningen inden for engroshandel med beklædning beregnet til at udgøre godt 9 mia. kr. i 1999. På baggrund heraf – og ud fra tilgængelige indekstal fra Dansk Tekstil & Beklædning samt Danmarks Statistik[5] – kan engrosomsætningen på det danske beklædningsmarked skønsmæssigt anslås til ca. 14 mia. kr. i 2007. Der findes ikke tal for, hvordan engrosomsætningen fordeler sig inden for de tre markedssegmenter (herretøj, dametøj og baby-/børnetøj).

67. Ifølge offentligt tilgængelige tal kan detailomsætningen på det danske marked anslås til ca. 35 mia. kr. i 2007. Stormagasiner, varehuse, postordre- og internetsalg står skønsmæssigt for ca. 40 % af omsætningen, svarende til ca. 14 mia. kr., mens specialhandelen tegner sig for ca. 21 mia.[6]

68. Opdelt på de tre segmenter fordeler specialhandelens omsætning af tøj på det danske marked sig som følger: Dametøj ca. 12,5 mia. kr., herretøj ca. 7,5 mia. kr. og børne-/babytøj ca. 1 mia. kr.[7]

69. Hvis man forudsætter, at den samme forholdsmæssige fordeling (60 % for dametøj, 35,5 % for herretøj og 4,5 % for børne-/babytøj) gør sig gældende ved salg fra stormagasiner, varehuse og postordre-/e-handel, betyder det, at den danske detailomsætning i 2007 var på ca. 21 mia. kr. for dametøj, ca. 12,5 mia. kr. for herretøj og ca. 1,5 mia. kr. for børnetøj.

70. Bestsellers 268 konceptbutikker har som nævnt en samlet omsætning på ca. x mia. kr. og fordelt på de tre markedssegmenter tegner Bestsellers konceptbutikker sig for ca. x mia. kr. ved salg af dametøj, svarende til ca. [0-10 %] af markedet, ca. x mia. kr. ved salg af herretøj, svarende til en andel på ca. [0-10 %] og ca. x mia. kr. ved salg af børnetøj, svarende til en andel på ca. [5-15 %].

3.4. Aftalen m.v.

71. Efter Konkurrencerådets behandling af Bestsellers samhandelsaftaler mv. i 2003 har Bestseller – ud over at fjerne de anfægtede klausuler – også ændret form og indhold af Bestsellers retningslinjer til butikkerne.

72. Både klausulen om, at *"forhandlerne er pligtige at følge de vejledende priser"* og klausulen om, at prisen *"er indkøbspris + moms + porto"* ved indbyrdes salg mellem de enkelte konceptbutikker, var dengang inde-

[5] Danmarks Statistiks detailomsætningsindeks for herre- og dametøjsforretninger.
[6] Alle beløb er ex moms. Kilder: Stockmann + Dansk Detail (Dansk Textil Union).
[7] Dansk Textil Union: Bestyrelsens beretning for perioden 2006-2008.

holdt i Bestsellers retningslinjer for butiksdriften, det såkaldte "Bestseller Wheel".

73. Butikkernes indberetning af priser via it-systemet var derimod ikke baseret på nedskrevne regler, men i stedet en fast praksis, der var udviklet som en del af Bestseller konceptet.

74. I dag er Bestseller Wheel ophævet, og Bestsellers aftalekoncept for samhandel med selvstændige samarbejdspartnere i Danmark består nu af 3 elementer:

- *Samarbejdsaftalen*,
- *Retningslinjer for Best Practice samt*
- *Bestseller Academy.*

75. Der er ikke i det nugældende regelsæt fundet bestemmelser, som giver anledning til konkurrenceretlige problemer. I det følgende fremdrages derfor primært de bestemmelser og initiativer, der kan have betydning for vurderingen af prisindberetning via Bestsellers it-system.

3.4.1. Samarbejdsaftalen

76. Samarbejdsaftalen regulerer samhandelsrelationerne mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere med konceptbutikker på det danske marked. Samarbejdsaftalen fastsætter såvel Bestsellers som samarbejdspartnernes rettigheder og forpligtelser og indeholder de vilkår, hvorpå samarbejdspartneren, dvs. den uafhængige butiksejer, kan købe og videresælge Bestsellers varer.

77. Aftalerne indeholder bl.a. regler om butikkernes beliggenhed, om butiksinventar og -indretning, om anvendelse af varemærker mv., om varesortiment, om indkøb, om markedsføring, om benyttelse af it-systemet, om personaleuddannelse, om gavekort og bytteordning osv.

78. I dag indeholder samarbejdsaftalens § 3, der omhandler samarbejdspartnerens status som selvstændig forretningsdrivende, en udtrykkelig tilkendegivelse af, at *"Samarbejdspartneren fastsætter til enhver tid frit sine salgspriser."*

79. Herudover kan nævnes samarbejdsaftalens § 9 om Bestsellers it-system, der *"stilles til rådighed for samarbejdspartneren"*. De selvstændige forhandlere er således ikke forpligtede (men opfordres dog) til at benytte systemet, hvilket bl.a. fremgår af de indledende bemærkninger til aftalen: *"Samarbejdspartneren har ikke pligt til at bruge det fælles IT-system, der stilles til rådighed af Bestseller. Men jo flere der benytter det fælles IT system, jo bedre er vi til at oplyse om det rigtige sortiment"*.

80. Endelig kan nævnes samarbejdsaftalens § 12, der omhandler personaleforhold. Denne bestemmelse henviser bl.a. til retningslinjerne for Best Practice og til kurserne i "Bestseller Academy". Ifølge aftalen forpligter samarbejdspartneren sig til *"at drive butikken i overensstemmelse med de retningslinjer for Best Practice som løbende ajourføres af Bestsellers retail-afdeling"* og til *"at butikschefen og butikssælgerne deltager i BA [Bestseller Academy] i nødvendigt omfang"*.

3.4.2. Retningslinjer for Best Practice

81. Herudover er der som erstatning for "Bestseller Wheel" udarbejdet nye Retningslinjer for Best Practice omkring butiksindretning, butiksinventar, butiksfacade, lyssætning, vareplacering, lagerstyring mv.

82. Retningslinjerne indeholder bl.a. et afsnit om lagerstyring med særlig fokus på varernes omsætningshastighed, hvor best practice går ud på at få varen omsat inden for de første 6-8 uger.

83. Til brug for lagerstyringen kan butikkerne anvende Bestsellers it-system. Hvis samarbejdspartnerne er tilkoblet systemet kan de for deres egne butikker trække en "hitlisterapport" over, hvilke varer der sælger godt, og hvilke der sælger mindre godt. De kan også sammenligne egne tal med aggregerede tal for hele landet.

3.4.3. Bestseller Academy

84. Endelig er der (som omhandlet i samarbejdsaftalens § 12) indført et obligatorisk kursusforløb, kaldet "Bestseller Academy", hvor der undervises i alle aspekter omkring butiksdrift. En væsentlig del af uddannelsen i Bestseller Academy har også fokus på lagerstyring, vareflow og omsætningshastighed.

85. I undervisningen indgår spillet Best Manager som et centralt element. Som led i dette spil bliver deltagerne undervist i at inddrage varernes alder og aktualitet, de generelle trends, sæsonen og varelagerets størrelse, når de prissætter deres varer.

86. Ét af målene med spillet er at skabe forståelse hos kursisterne for, at de ofte kan få en større fordel ud af at nedsætte prisen og dermed øge butikkens vareflow og omsætning end ved at satse på en høj bruttoavance med deraf følgende risiko for at brænde inde med et stort varelager.

87. I den forbindelse bliver kursisterne gjort opmærksomme på, at den vejledende udsalgspris blot skal betragtes som et råd om, hvordan en vare kan prissættes, og at dette råd ikke nødvendigvis er rigtigt, men må tilpasses de forhold, der gælder i lokalområdet, hvor butikken er placeret.

88. Kurserne er som nævnt obligatoriske og består for butikschefer og butikssælgere i 4 moduler à 3½ dags varighed samt efterfølgende ledelsesmoduler.[8] Best Manager spillet er placeret i første modul, og i perioden 2006, 2007 og 2008 har 910 personer gennemført dette modul.

3.4.4. Bestsellers it-system

89. Til illustration af rapporter, der udarbejdes – og ønskes udarbejdet – på baggrund af de indberettede data, har Bestseller fremsendt en række eksempler:

- "Stock Age" og "Sales vs. Stock"
- Top 20 - ugentlig hitliste over mest solgte styles på landsplan
- Top 20 – ugentlig hitliste over enkeltbutikkers mest solgte styles
- Butiks perfomance rapport.

3.4.4.1. "Stock Age" og "Sales vs. Stock"

90. I rapporten "Stock Age", der udarbejdes for hver enkelt butik, angives løbende butikkens aktuelle lagerstørrelse i værdi (butikkens indkøbspris), og hvor stor en andel af lageret, der udgøres af nye varer, lidt ældre varer og gamle varer. Desuden er det muligt at se, hvor mange af de enkelte styles butikken har på lager.

91. Rapporten "Sales vs. Stock" giver et overblik over, hvor mange stk. butikken har solgt og har på lager af de forskellige styles samt aggregerede tal for butikker med samme ejer.

92. Hensigten med rapporterne er at give butikkerne et nemt overblik over vareflowet og dermed bistå dem med at optimere deres lagerstyring og salg. Bestseller har i den forbindelse peget på, at der er tale om produkter med en meget kort levetid, hvor der hele tiden kommer nye styles til, og hvor hurtig omsætningshastighed derfor er afgørende.

3.4.4.2. Top 20 – ugentlig hitliste over mest solgte styles på landsplan

93. Denne rapport udarbejdes en gang om ugen og viser, hvilke styles der på landsplan er solgt flest af i den forgangne uge samt de gennemsnitlige priser og dækningsbidrag for disse styles.

94. Rapporten er tilgængelig for alle butikker, der kan anvende den til at sammenligne, hvordan deres eget salg ser ud i forhold til landsgennemsnittet for de 20 mest solgte styles. Da selv de mindste butikker løbende fører 5-600 styles, og da der efter det oplyste kan være relativt store forskelle i for-

[8] For elever foregår kurserne over 8 moduler à 5 dage.

brugernes smag fra landsdel til landsdel, er det dog ikke sikkert, at butikkernes egne top 20 svarer til landsgennemsnittet.

95. Rapporten er i øjeblikket baseret på salget fra Bestsellers egne forretninger, der udgør ca. 1/3 af konceptbutikkerne, og Bestseller har peget på, at man ved indberetning af tal fra de uafhængige butikker vil få et mere nøjagtigt og værdifuldt datagrundlag at basere rapporterne på.

3.4.4.3.Top 20 – ugentlig hitliste over enkeltbutikkers mest solgte styles

96. Top 20 listen for enkeltbutikker udarbejdes i dag i to forskellige udgaver.

97. Top 20 listen for Bestsellers egne butikker er opbygget på samme måde som den landsdækkende top 20 liste og indeholder bl.a. butikkens gennemsnitspris/dækningsbidrag for de 20 produkter, som butikken har solgt flest af i den forløbne uge.

98. Ifølge Bestseller er disse top 20 lister et værdifuldt redskab for butikschefen, fordi det giver et hurtigt og nemt overblik over, hvilke varer der sælger bedst, og hvordan de bidrager til indtjeningen.

99. De top 20 lister, der i øjeblikket udarbejdes for de selvstændige konceptbutikker angiver på et aggregeret niveau butikkens mest solgte varekategorier (fx "striktrøjer", "jeans", "sokker og undertøj"). Listen indeholder ingen prisangivelser og har ifølge Bestseller en stærkt begrænset anvendelighed ved optimeringen af driften i den enkelte butik samt ved optimeringen af Bestsellers indkøb/produktion.

100. Ønsket er derfor fremover at få mulighed for at give både Bestsellers engrosvirksomhed og de selvstændige butiksejere et datagrundlag, der svarer til det, man har for Bestsellers egne butikker.

101. Rapporter som disse indeholder detailoplysninger om individuelle butikker, og rapporterne vil derfor alene være tilgængelige for de respektive ejere og butikschefer. De selvstændige konceptbutikker vil således ikke få adgang til hinandens data eller til data for Bestsellers butikker, og Bestsellers butikker vil ikke få adgang til de selvstændige butikkers data.

3.4.4.4. Butiks performance rapport

102. Som et sidste eksempel på rapporter, som udarbejdes på basis af butikkernes elektroniske indberetninger, har Bestseller fremsendt en "Butiks performance rapport".

103. Denne månedlige rapport indeholder aggregerede oplysninger om hver enkelt konceptbutiks salgsresultat, dækningsbidrag, omsætningshastig-

hed mv. Butiksejerne kan her sammenligne deres egne butikkers resultat med samtlige andre Bestseller-butikker i landet.

3.5. Undersøgelse af Bestseller forhandlernes prisadfærd

104. Med henblik på vurdering af, om forbindelsen til den tidligere fastprisklausul kan antages at være elimineret, er der dels foretaget en undersøgelse af, i hvilket omfang de selvstændige forhandlere følger, henholdsvis fraviger de vejledende priser i praksis, og der er foretaget telefoninterview af de selvstændige samarbejdspartnere om deres prisfastsættelse.

3.5.1. Undersøgelse af butikkernes priser

105. I foråret 2008 blev der foretaget en undersøgelse af en række selvstændige Bestseller-butikkers prissætning for at se, i hvilket omfang butikkerne følger, hhv. fraviger de vejledende priser.

106. Undersøgelsen, der blev foretaget af Bestsellers revisor, Partner Revision i Brande, omfattede de realiserede priser på 28 forskellige, nye forårssæsonvarer i 43 butikker i perioden 1. februar til 15. maj 2008.

107. Varerne blev udvalgt således, at de svarede til de varer, Bestseller i februar 2008 solgte flest af til danske Vero Moda butikker. Butikkerne blev udvalgt af Bestsellers revisor, der anonymiserede datasættet, så Bestseller ikke kunne se, hvilke butikker der havde solgt varerne til hvilke priser.

108. Undersøgelsen har som nævnt omfattet realiserede priser, dvs. at der for hver dag i den omhandlede 15 ugers periode er indhentet oplysning fra butikkerne, om de har solgt den pågældende vare, og i så fald til hvilken pris. Hvis butikken ikke har fået afsat varen, indgår deres pris altså heller ikke i undersøgelsen, jf. nedenstående tabel, der er et lille udsnit af prisudviklingen i 6 tilfældigt udvalgte butikker for en Vero Moda kjole til en vejledende pris af 259,95 kr. i perioden 10. april til 10. maj 2009.

Udsnit af prisudviklingen i uge 8-12 efter lanceringen af "Vero Moda Happy Tunic Dress Print"

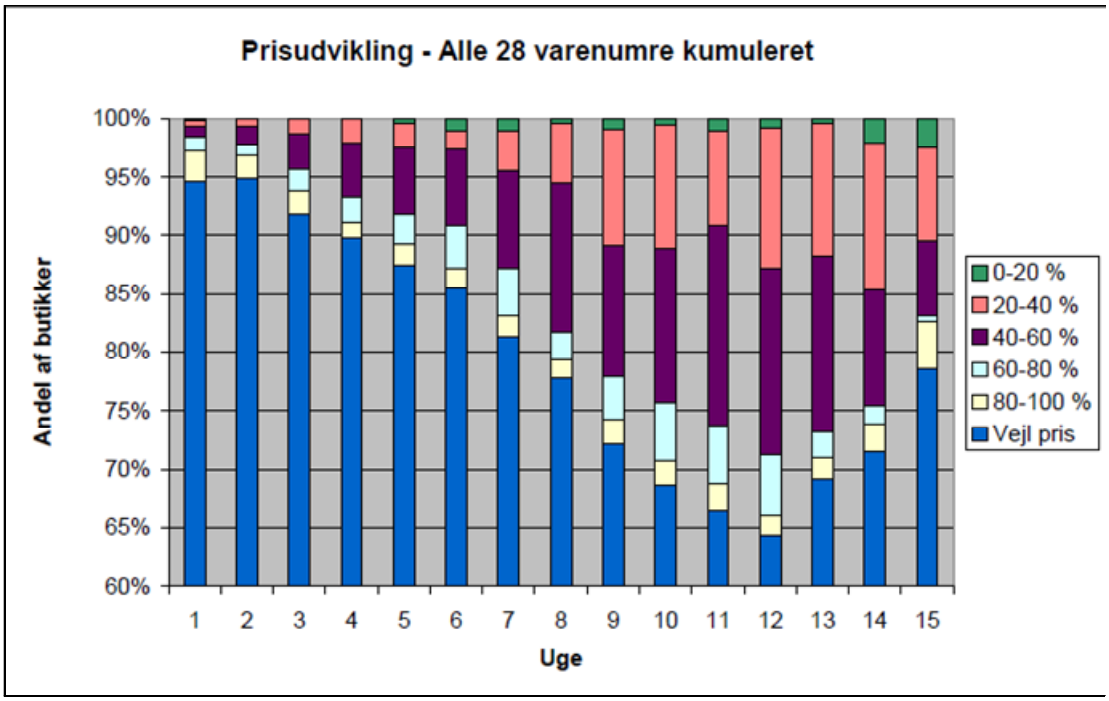
Dato/ forhandler	A	B	C	D	E	F
10/4		130,00		259,95	259,95	
11/4		130,00				
12/4	259,95	130,00			259,95	259,95
13/4						
14/4		130,00		259,95	259,95	259,95
15/4		130,00				
16/4			259,95	259,95	259,95	259,95
17/4			259,95	259,95	259,95	
18/4						
19/4			259,95			259,95
20/4						
21/4				259,95	259,95	259,95
22/4					259,95	259,95
23/4			259,95		259,95	
24/4	195,95			130,00	150,00	259,95
25/4			259,95	130,00	150,00	
26/4				130,00	150,00	259,95
27/4						
28/4				130,00	150,00	259,95
29/4			259,95	130,00	150,00	
30/4				130,00	150,00	
1/5						
2/5				130,00		
3/5			259,95	130,00		
4/5	100,00					194,95
5/5			259,95	130,00		
6/5	100,00					194,95
7/5			259,95			
8/5			259,95			
9/5						194,95
10/5			259,95			194,95

109. Undersøgelsen siger altså hverken noget om, hvor mange varer den enkelte butik har solgt til den angivne pris, eller hvilken pris de butikker, som ikke har solgt noget, har tilbudt varen til.

110. Det betyder bl.a., at den grafiske fremstilling af undersøgelsens resultat, som Bestseller har fremsendt, ikke giver det fulde billede af butikkernes prissætning. Hvis en vare fx har solgt godt i enkelte lokalområder til den vejledende pris, mens kunder i andre lokalområder ikke har fundet varen attraktiv, og butikkerne derfor ikke har solgt den pågældende vare – selv om de har nedsat prisen – vil disse butikkers prisnedsættelse ikke afspejles i undersøgelsen, fordi det kun er priserne for faktisk solgte varer, der indgår.

111. Desuden kan det i den grafiske fremstilling for nogle varer – og for den kumulerede prisudvikling for alle de undersøgte varenumre, der er vist i nedenstående graf – se ud, som om butikkerne først sænker prisen for derefter at hæve den igen i de sidste uger i perioden.

112. Men forklaringen er formentlig i højere grad, at butikkerne, der har nedsat prisen, har udsolgt varen og derfor ikke tæller med, mens de, der har fastholdt den vejledende pris og trods alt stadig sælger enkelte varer, kommer til at vægte forholdsvis tungt (jf. fx at forhandler B i tabellen ovenfor formentlig har udsolgt varen medio april, og derfor ikke længere indgår i statistikken).



113. Ser man på det fremsendte talmateriale viser undersøgelsen dog, at der er en relativ stor variation med hensyn til, hvor hurtigt og hvor meget den vejledende pris fraviges, og at nogle butikker er meget hurtige til at nedsætte prisen, mens andre butikker stort set fastholder den vejledende pris i hele den undersøgte periode.

3.5.2. Telefoninterview med de selvstændige forhandlere

114. I tidsrummet mellem den 4.-13. marts 2009 foretog analysefirmaet Capacent på styrelsens foranledning en telefonundersøgelse, der omfattede 35 af de 37 selvstændige samarbejdspartnere, som tilsammen ejer de 170

konceptbutikker, der er tilknyttet Bestsellerkæderne på franchisebasis (2 af de 37 kunne ikke træffes i den pågældende periode).

115. Samarbejdspartnerne blev telefonisk stillet en række spørgsmål til deres prissætning. Disse spørgsmål og fordelingen af svarene gengives nedenfor:

1. Bestseller tilkendegiver en pris, som er angivet på de varer, du sælger i butikken. - Hvordan opfatter du denne pris?
   a) Som en fast pris, der ikke må fraviges? – **2**
      eller
   b) Som en vejledning om, hvad varen formentlig kan sælges til? - **33**

2. Hvordan passer Bestsellers vejledende pris gennemgående med den pris, som dine kunder er villige til at betale for varen?
   a) Godt? - **24**
      eller
   b) Nogenlunde? - **11**
      eller
   c) Dårligt? - **0**

3. I hvor høj grad bruger du den vejledende pris på varer, der er under 4 uger gamle (dvs. varer, du har udbudt til salg første gang inden for de sidste 4 uger)?
   a) Starter du altid med at sælge til den vejledende pris? - **20**
      eller
   b) Sætter du prisen efter din egen opfattelse af varen og dine egne forhold og bruger Bestsellers pris som vejledning? - **15**

4. Hvis du altid starter med at sælge nye varer til den vejledende pris, der er påtrykt varen, skyldes det så
   a) At den vejledende pris næsten altid passer med, hvad dine kunder er villige til at betale for varen? - **19**
      eller
   b) At det er besværligt at ændre den påtrykte pris? - **1**

5. Hvad gør du for at få solgt en vare, der ikke sælges hurtigt nok i forhold til dit lagers størrelse?
   a) Nedsætter prisen med en procentdel, som du selv mener kan fremme salget? - **34**
      eller
   b) Nedsætter prisen med en pctdel, der anbefales af Bestseller? - **0**
      eller
   c) Prøver alligevel at få den solgt til den oprindelige pris? - **1**

6. Hvis du ønsker at nedsætte prisen på en vare,

a) Gør du det så af egen drift? - **35**
eller
b) Rådfører du dig først med Bestseller? - **0**
eller
c) Rådfører du dig først med andre Bestseller forhandlere? - **0**

7. Har du nogensinde bedt Bestseller om at reagere over for andre forhandlere på grund af deres priser?
a) Ja? - **3**
eller
b) Nej? - **32**

8. Hvis ja, har Bestseller så imødekommet din anmodning om at gribe ind?
a) Ja? - **2**
eller
b) Nej? – **1**

116. Som det fremgår af besvarelserne er de fleste samarbejdspartnere bevidste om deres frihed til at prissætte varerne, som de selv ønsker. Fx har alle svaret bekræftende på, at de selv træffer beslutning om at nedsætte prisen på varerne, uden på forhånd at forhøre sig hos Bestseller, ligesom de også selv træffer beslutning om, hvor meget de vil sænke priserne.

117. Ikke desto mindre var der 4 samarbejdspartnere, som tilsammen ejer 14 af de 170 butikker, hvis svar ikke entydigt pegede i samme retning.

118. For det første havde to samarbejdspartnere (forhandler I og forhandler P) besvaret spørgsmål 1 med, at de anser den pris, som Bestseller angiver på varerne, som en fast pris, der ikke må fraviges.

119. For det andet havde én af disse samarbejdspartnere (forhandler I) plus en tredje samarbejdspartner (forhandler F) tilkendegivet, at de ikke blot har bedt Bestseller om at reagere over for andre forhandlere på grund af deres priser (spørgsmål 7), men at Bestseller også har imødekommet en sådan anmodning (spørgsmål 8).

120. Endelig havde en fjerde samarbejdspartner (forhandler H) svaret, at vedkommende – omend uden held – har anmodet Bestseller om at reagere over for andre forhandleres priser (spørgsmål 7).

121. Styrelsen bad derfor Capacent om at indhente uddybende forklaringer fra de 4 samarbejdspartnere, hvilket skete ved telefoninterview i perioden mellem 14.-20. april 2009.

Forhandler I

122. Forhandler I var den person, som ifølge det første interview anså Bestsellers vejledende pris for ufravigelig, og som havde fået Bestseller til at reagere over for andre forhandleres priser.

123. Af det uddybende svar fremgår imidlertid, at forhandleren med den "faste pris" havde refereret til sine aftaler med egne forretningsbestyrere:

> *"Det er en fast start-pris, og de behøver hverken sætte den op eller ned. Og det er bare et udgangspunkt, de selv har valgt. Der er ingen, der kontrollerer eller holder opsyn med deres priser".*

124. Med hensyn til spørgsmålet om, hvad der lå bag Forhandler I's kontakt til Bestseller omkring andre forhandleres priser, kunne eller ønskede forhandleren ikke at bidrage med mere:

> *"Respondent 4 kunne ikke huske, hvad … har haft i tankerne, i forbindelse med, at … tidligere har nævnt, at … har bedt Bestseller reagere over for andre forhandlere, men … gættede på at det var et enkeltstående tilfælde".*

Forhandler P

125. Forhandler P, der i det første interview havde svaret, at vedkommende anså prisen for fast, har nægtet at deltage i endnu et interview.

126. Ser man på forhandler P's oprindelige besvarelse må det imidlertid konstateres, at der er vis inkonsistens i svarene, idet forhandleren ganske vist har svaret, at vedkommende anser Bestsellers pris for fast, men alligevel altid selv fastsætter prisen og kun bruger Bestsellers pris som vejledning – også på nye varer (det oprindelige spørgsmål 3).

Forhandler F

127. Forhandler F havde ifølge det første interview fået Bestseller til at reagere over for andre forhandleres priser.

128. I det fornyede interview kunne eller ønskede forhandleren ikke at bidrage med mere:

> *"Respondent 2 kunne godt huske vores tidligere kontakt, men da vi begyndte at spørge ind til noget specifikt eller konkret om at … har haft kontakt med Bestseller begyndte … at blive meget nervøs, og havde slet ikke lyst til at komme nærmere ind på det. … blev lige pludselig helt blank, og kunne ikke fortælle noget konkret, og … virkede nærmest "skræmt" for at vi ville til at skabe en sag eller noget. … mente så, at … sikkert bare*

> *havde svaret på spørgsmålet tidligere i refleks, og at det sikkert ikke var relevant eller vigtigt mere."*

129. Ser man på forhandler F's oprindelige besvarelse, hører forhandleren i øvrigt til det store flertal, der anser prisen som vejledende, der selv træffer beslutning om at nedsætte prisen på varerne, og som selv bestemmer, hvor meget de vil sænke priserne.

Forhandler H

130. Forhandler H havde ifølge første interview – uden held – forsøgt at få Bestseller til at reagere over for andre forhandleres priser.

131. Til spørgsmålet om, hvorfor forhandleren havde bedt Bestseller reagere, hvornår det var sket, og hvad hensigten havde været, har Capacent angivet følgende:

> *"Respondent 3 har flere gange været i kontakt med Bestseller. Én gang var det specifikt i forbindelse med en anden forhandler, som solgte sine varer til en utroligt lav pris, hvor resp. 3 vist følte, at … var tvunget op i et højere prisleje, men det var ikke inden for de seneste år, og … kunne ikke huske det så godt.*
>
> *Derudover har … ofte været i kontakt med Bestseller, nærmest løbende over de senere år, … nævnte specifikt, at … havde snakket med dem i 2008/09 for at forsøge at sænke prisniveauet til et mere konkurrencedygtigt niveau.*
>
> *… ville gerne have en mere åbenlys reaktion på sine henvendelser, f.eks. en konsulent eller repræsentant, der kunne komme ud på virksomheden, og orientere sig om deres ønsker i butikken. Som oftest mente …, at …s kontakt med Bestseller omhandler butikkens egne priser og prisniveau."*

3.6. Bestsellers begrundelse for at få indsigt i butikkernes prissætning

132. Efter ændring af it-systemet i overensstemmelse med Konkurrencerådets påbud fra august 2003 registreres kun oplysninger om salgs- og lagertal for de selvstændige konceptbutikker, som ønsker at være tilkoblet Bestsellers it-system.

133. It-systemet giver Bestseller mulighed for at følge omsætningshastighed for de enkelte varer, og butikkerne kan løbende tjekke egne salgs- og lagerdata og sammenligne med aggregerede data – så som landsdækkende hitlister over mest solgte produkter i en given periode.

134. Ved igen at få adgang til data fra de selvstændige partnerbutikker, vil man ifølge Bestseller få et mere nøjagtigt og værdifuldt datagrundlag at agere på som engrosvirksomhed, ligesom top 20 listerne udgør et værdifuldt redskab for butikscheferne, fordi de giver et hurtigt og nemt overblik over, hvilke varer der sælger bedst, og hvordan de bidrager til indtjeningen.

135. I Bestsellers argumentation for indsigt i de selvstændige konceptbutikkers priser har virksomheden bl.a. peget på, at der er tale om en branche med et stort antal varer (styles) og en kontinuert strøm af nye og modepræge de varer, og at det derfor er afgørende, at Bestseller får mulighed for at rådgive butikscheferne til i tide at nedsætte prisen på varerne for at skabe hylde- og lagerplads til nye varer.

136. Bestseller har især begrundet behovet for indsigt i butikkernes salgspriser/dækningsbidrag med, at disse oplysninger er nødvendige,

- for at Bestseller bedst muligt kan rådgive butikkerne om, hvordan de optimerer driften ved at sikre en effektiv og rationel styring af lager, vareflow, indkøb og levering af varer,
- for at Bestseller løbende kan vurdere lønsomheden af den enkelte vare, fx om kunderne finder varen attraktiv ved salg med almindeligt dækningsbidrag eller kun køber varen, hvis prisen nedsættes,
- for at Bestseller kan optimere engrosvirksomheden ved bl.a. at sikre, at virksomhedens kollektioner i videst muligt omfang modsvarer slutkundernes ønsker, og
- for at Bestseller får samme mulighed som andre tilsvarende kæder for via analyser af markedet og salget af produkterne at kunne yde effektiv rådgivning til butikkerne – og dermed få samme konkurrencevilkår som andre virksomheder i branchen.

137. Argumentationen er udførligt beskrevet i breve fra Bestsellers advokat af 24. juni 2008 samt af 30. januar 2009.

3.7. Høringssvar

138. Notatet har været i høring hos Bestseller, der ved brev af 2. marts 2010 fra Bestsellers advokat, Olaf Koktvedgaard, bl.a. har tilkendegivet, at *"... man er tilfredse med den foreslåede afgørelse, og at man ser frem til at igangsætte virksomhedens nye it-system. Bestseller skal herudover indskrænke sig til at bemærke, at de af Styrelsen opgjorte markedsandele ... efter Bestsellers vurdering overvurderer virksomhedens markedsandele, navnlig på markedet for børnetøj, da notatet efter Bestsellers opfattelse undervurderer størrelsen af det samlede marked. Hvad angår markedet for børnetøj synes internetsalg, herunder også fra udlandet, således ikke at indgå i opgørelsen ..."*.

139. Herudover har Bestseller alene haft enkelte præciseringer, der er indarbejdet i notatet.

4. Vurdering

140. Fokus for vurderingen af denne sag er, om de omstændigheder, der lå bag Konkurrencerådets beslutning i august 2003 om at kræve it-indberetning af priser bragt til ophør, er ændret i en sådan grad, at der ikke længere er grundlag for at hindre, at Bestseller kan få elektronisk adgang til prisdata fra selvstændige konceptbutikker.

4.1. Markedsafgrænsning

141. Ved Konkurrencerådets afgørelse i august 2003 blev det med henvisning til konkurrencelovens § 5a samt Kommissionens meddelelse om afgrænsningen af det relevante marked,[9] lagt til grund, at det relevante marked i relation til Bestsellers forhandleraftaler kunne defineres som det danske marked for henholdsvis tøj til damer, tøj til herrer og tøj til børn.

4.1.1. Det relevante produktmarked

142. Ved det relevante produktmarked forstås markedet for de produkter eller tjenesteydelser, som forbrugerne betragter som indbyrdes substituerbare på grund af produkternes eller tjenesteydelsernes egenskaber, pris og anvendelsesformål.[10]

143. Ved afgrænsningen af det relevante produktmarked tages udgangspunkt i de produkter eller tjenesteydelser, som den mulige konkurrencebegrænsende aftale, samordnede praksis eller vedtagelse vedrører. Dernæst afgrænses, hvilke øvrige produkter eller tjenesteydelser, der er substituerbare hermed.

144. Ud over efterspørgselssubstitution kan også udbudssubstitution tages i betragtning ved markedsafgrænsning i de situationer, hvor den har de samme effektive og direkte virkninger som efterspørgselssubstitution.

145. Bestsellers aftaler med forhandlerne vedrører køb, salg og videresalg af Bestsellers mærker inden for såvel, herre-, dame- som børnetøj, og da rådet vurderede Bestsellers aftaler i 2003, havde Bestseller i anmeldelsen af aftalerne anført, *"at produktmarkedet er markedet for køb og salg af beklædning til en gros og detail"*.

146. Rådet fandt imidlertid, at markedet principielt set måtte opdeles i 3 særskilte delmarkeder, idet man lagde vægt på, at: "Set fra efterspørgerens side kan fx dametøj ikke substitueres med herretøj, uanset om der sker en væsentlig ændring i prisrelationen ved indkøb af de to produktgrupper".

---

[9] Kommissionens meddelelse af 9. december 1997 om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (97/C 372/03).
[10] Jf. punkt 7 i Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked.

147. Selv om det ikke kunne udelukkes, at en leverandør relativt hurtigt og uden væsentlige omkostninger eller andre risici kunne omstille sin distribution til fx dametøj i stedet for herretøj, fandt rådet ikke grundlag for at undersøge spørgsmålet om udbudssubstitution nærmere, fordi det ikke havde betydning for sagens udfald.

148. Dette skyldtes, at Bestsellers markedsandel selv med afgrænsning af 3 særskilte markeder ikke ville komme op på en sådan størrelse, at det ville kunne ændre noget ved vurderingen af sagen.

149. På den ene side kan man ganske vist argumentere for, at det relevante produktmarked er det samlede marked for salg af beklædning, når det gælder engrosleddet, og at der i øvrigt også, for så vidt angår detailleddet, findes visse beklædningstyper (fx t-shirts og jeans), hvor en forbruger vil anse herre-, dame- og for den sags skyld børnetøj (i hvert fald i store størrelser) for indbyrdes substituerbare.

150. På den anden side kan man imidlertid også argumentere for, at forbrugerne ikke vil anse dyrt mærkevaretøj for substituerbart med mærker i den lavere ende af prisskalaen, og at der derfor bør ske en yderligere afgrænsning inden for hvert af de 3 markedssegmenter i high-end, mid-range og low-end markeder.

151. Uanset om man anlægger den ene eller den anden betragtning vil det dog ikke få nogen betydning for sagens udfald, da Bestsellers tilsagn under alle omstændigheder vil fjerne styrelsens konkurrenceretlige betænkeligheder. Styrelsen har derfor ikke fundet det nødvendigt at foretage en nærmere undersøgelse til brug for en endelig stillingtagen til, hvordan det relevante marked skal afgrænses.

4.1.2. Det relevante geografiske marked

152. Ved det relevante geografiske marked forstås det område, hvor de involverede virksomheder udbyder eller efterspørger produkter eller tjenesteydelser, som har tilstrækkeligt ensartede konkurrencevilkår, og som kan skelnes fra de tilstødende områder, fordi konkurrencevilkårene dér er meget anderledes.[11]

153. Den her omhandlede sag vedrører et aftalevilkår, der ønskes indgået mellem Bestseller og de 37 selvstændige danske samarbejdspartnere, og ved behandlingen af Bestsellers aftalekompleks i 2003 havde Bestseller i anmeldelsen af aftalerne anført, at det geografiske marked var Danmark.

154. Imidlertid er der – i hvert fald i engrosleddet, hvor Bestseller A/S befinder sig – meget, der taler for, at det geografiske marked er betydeligt bre-

[11] Jf. punkt 8 i Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked.

dere end nationalt. Der er således ingen lovgivningsmæssige eller andre barrierer, som hindrer grænseoverskridende handel, og der er da også for engroshandel med både herre-, dame- og børnetøj tale om markeder, som i høj grad er præget af import/eksport.

155. Dette gælder også Bestseller, der både dengang og i dag er en internationalt orienteret virksomhed, hvor mere end 85 % af omsætningen hidrører fra eksport.

156. Imidlertid ligger virkningerne af de aftalevilkår, der behandledes i 2003, såvel som en eventuel virkning af adgangen til at udveksle prisoplysninger primært i detailleddet, hvor Bestsellers samarbejdspartnere befinder sig.

157. Ifølge praksis vil en geografisk afgrænsning af et relevant detailmarked typisk blive defineret som nationalt – og i nogle tilfælde regionalt eller oven i købet lokalt.[12]

158. Ved behandlingen af Bestsellers forhandleraftaler i 2003 valgte rådet da også at lægge Bestsellers afgrænsning til grund med den begrundelse, at selv en snæver geografisk afgrænsning af markedet til det danske marked ikke havde betydning for sagens udfald.

159. Selv om der således kan argumenteres for, at Bestsellers position på markedet skal vurderes ud fra engrosomsætningen, og de fleste argumenter dermed vil falde ud til fordel for en bred afgrænsning af det geografiske marked, finder styrelsen, at adgangen til at indberette priser via it-systemet primært kan have effekt for det danske detailmarked.

160. Da de konkurrenceretlige betænkeligheder, der ligger bag denne sag, vil være løst med Bestsellers tilsagn, har Konkurrencestyrelsen imidlertid ikke fundet det nødvendigt at lægge sig endelig fast på, hvordan det relevante geografiske marked skal afgrænses.

---

[12] Jf. bl.a. Kommissionens beslutning af 26. juni 1997 i sag nr. IV/M890 – Blokker/Toys R' Us, punkt 38: *"… i en situation, hvor der findes adskillige detailkæder med kædeforretninger overalt i landet, bestemmes de vigtigste konkurrenceparametre på landsplan. Hvad der set på baggrund af forretningernes kundeunderlag kan opfattes som et lokalt eller regionalt marked, må derfor under disse omstændigheder betragtes som et samlet nationalt marked …"*. Der kan også henvises til Kommissionens beslutning af 20. november 1996 i Sag nr. IV/M784 – Kesko/Tuko mfl., hvor Kommissionen har afgrænset det geografiske marked til "catchment"-området omkring fx et supermarked, der af forbrugerne kan nås inden for ca. 20 minutter i bil. Endelig kan der henvises til rådets afgørelse af 31. januar 2007 i CVC/Matas-fusionen hvor det geografiske marked i overensstemmelse med EU-praksis blev afgrænset nationalt samt til rådets afgørelse af 26. marts 2008 om dagligvaredetailhandel i Ørestad Syd, hvor det geografiske marked ligeledes blev afgrænset nationalt, dog med henvisning til, at der efter fællesskabspraksis kunne lægges en snævrere afgrænsning til grund, dvs. et "catchment"-område inden for ca. 20 minutter i bil fra dagligvarebutikken (ca. 10 km.).

4.1.3. Konklusion vedr. markedsafgrænsning samt Bestsellers position på markedet

161. Umiddelbart vurderes det, at det relevante marked i denne sag – i lighed med, hvad rådet lagde til grund i 2003 – kan defineres som *det danske marked for engros- og detailhandel med hhv. dametøj, herretøj og børnetøj*.

162. Da de konkurrenceretlige betænkeligheder ved sagen bliver løst ved Bestsellers tilsagn, har Konkurrencestyrelsen imidlertid undladt at foretage de nødvendige analyser til endelig fastlæggelse af, hvordan det relevante produktmarked og det relevante geografiske marked skal defineres.

163. Det er derfor heller ikke muligt at fastslå Bestsellers nøjagtige markedsandel.

164. Som tidligere nævnt (afsnit 3.3) lå det samlede marked for engrossalg af beklædning i Danmark på ca. 14 mia. kr. i 2007, og det samlede marked for detailsalg af beklædning lå på ca. 35 mia. kr. Bestsellers engrossalg af beklædning til det danske marked udgjorde ca. x mia. kr., svarende til en andel på ca. [0-10 %], mens de Bestseller-ejede og selvstændige konceptbutikker samlet omsatte for ca. x mia. kr., svarende til knap [0-10 %] af markedet, mens de Bestseller-ejede butikker isoleret set omsatte for ca. x mia. kr., svarende til en markedsandel på ca. [0-10 %].

165. Der findes ikke tal for, hvordan omsætningen fordeler sig ved en yderligere opdeling af beklædningsmarkedet, når det gælder engrosdistribution. Men i lighed med rådets afgørelse i 2003 kan det lægges til grund, at Bestsellers omsætning fordeler sig på nogenlunde samme måde som fordelingen ved detailsalg fra konceptbutikkerne.

166. Tages der udgangspunkt i rådets tidligere afgrænsning af markedet til de tre markedssegmenter (det danske marked for hhv. dametøj, herretøj og børnetøj), tegner Bestsellers konceptbutikker sig for ca. x mia. kr. ved salg af dametøj, svarende til ca. [0-10 %] af markedet, ca. x mia. kr. ved salg af herretøj svarende til en andel på ca. [0-10 %] og ca. x mia. kr. ved salg af børnetøj, svarende til en andel på ca. [5-15 %].

167. Ud over det faktum, at der ikke er foretaget en endelig markedsafgrænsning, skal tallene naturligvis tages med et vist forbehold, da det er forbundet med en vis usikkerhed at sætte lighedstegn mellem fordelingen af konceptbutikkernes andele på de tre detailmarkeder og fordelingen af Bestsellers andele på de tre engrosmarkeder, bl.a. fordi Bestseller også sælger produkter til andre butikker uden for Bestsellers regi, hvor fordelingen af salget på de tre markedssegmenter ikke nødvendigvis er sammenfaldende med fordelingen ved salg fra konceptbutikkerne.

168. Alt i alt kan de nævnte markedsandele således kun give et overordnet billede af niveauet. Men styrelsen har ikke fundet det nødvendigt at foretage yderligere analyser til brug for fastlæggelse af nøjagtige tal for Bestsellers markedsandele, da det ikke har betydning for sagens resultat.

4.2. Samhandelspåvirkning

169. Efter forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002,[13] som trådte i kraft den 1. maj 2004, skal det undersøges, om en evt. konkurrencebegrænsende aftale mærkbart kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Såfremt dette er tilfældet, er Konkurrencerådet forpligtet til at anvende EF-traktatens konkurrenceregler.

170. Udtrykket ”samhandelen mellem medlemsstater” er neutralt. Det er ikke en betingelse, at handelen begrænses eller mindskes. Samhandelen kan også blive påvirket, når en evt. konkurrencebegrænsende aftale fører til en stigning i handelen. Det er dog i begge tilfælde en betingelse, at samhandelen påvirkes mærkbart.[14]

171. Det forhold, at Bestseller er en internationalt orienteret virksomhed med en høj grad af import- og eksportaktiviteter, samt det forhold, at parterne tilsammen udgør en landsdækkende kædevirksomhed, kan naturligvis pege i retning af, at både samhandels- og mærkbarhedskriteriet er opfyldt.

172. Imidlertid drejer sagen sig om et kædeinternt aftalevilkår, der betyder, at Bestseller igen får indsigt i de selvstændige danske kædebutikkers prissætning, og som ikke ses at kunne påvirke forholdene uden for det danske detailmarked, ligesom parterne (de selvstændige konceptbutikker) i øvrigt indtager en relativt beskeden andel af de relevante markeder.

173. Dertil kommer, at når det som hér drejer sig om en vertikal aftale, der omfatter en enkelt medlemsstat, fremgår det af ”Kommissionens retningslinjer vedrørende begrebet påvirkning af handelen i traktatens artikel 81 og 82” (punkt 86), om kriterierne for vertikale aftalers samhandelspåvirkning, at

> *”Vertikale aftaler omfattende hele en medlemsstats område vil navnlig kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, når de gør det vanskeligere for virksomheder fra andre medlemsstater at trænge ind på det pågældende nationale marked, enten ved at eksportere til det eller ved at etablere sig der (markedsafskærmende virkning).”*

---

[13] Jf. Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81og 82.

[14] Jf. Kommissionens meddelelse om retningslinjer vedrørende begrebet påvirkning af samhandelen i traktatens artikel 81og 82 (2004/C 101/07).

174. Der er ikke forbundet nogen markedsafskærmende virkninger med Bestsellers eventuelle adgang til prisoplysninger fra de enkelte butikker, og samlet set vurderes det derfor, at der ikke i denne sag kan påvises forhold, der påvirker samhandelen mellem medlemsstater mærkbart. Forholdene skal derfor behandles efter konkurrencelovens § 6 og ikke efter Traktatens konkurrenceregler.

4.3. Konkurrencelovens §§ 6 og 7

175. Konkurrencelovens § 6 forbyder aftaler mellem virksomheder, vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og samordnet praksis mellem virksomheder, der direkte eller indirekte har til formål eller følge at begrænse konkurrencen mærkbart.

176. Der er som udgangspunkt 4 betingelser, der skal være opfyldt for, at konkurrencelovens § 6 finder anvendelse. Der skal være tale om (i) erhvervsvirksomheder, hhv. en sammenslutning af erhvervsvirksomheder, der (ii) indgår en aftale eller en vedtagelse eller udøver en samordnet praksis, som (iii) har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen (iv) mærkbart. Ved vurderingen af, om disse 4 betingelser er opfyldt, er fællesskabspraksis vejledende.

177. Desuden vil aftaler, omfattet af bagatelreglerne i konkurrencelovens § 7, falde uden for forbuddet i § 6.

178. I den konkrete sag er der ingen tvivl om, at såvel virksomhedskriteriet som aftalekriteriet er opfyldt. Dette er allerede fastslået ved Konkurrencerådets afgørelse fra 2003 samt Konkurrenceankenævnets og Vestre Landsrets efterfølgende stadfæstelse af denne afgørelse, og der er ikke sket noget i den forløbne tid, der kan ændre ved denne vurdering.

179. Bagatelreglerne finder heller ikke anvendelse, da Bestsellers omsætning overstiger 1 mia. kr., jf. § 7, stk.1, nr. 1.

180. Tilbage står, om Bestsellers nuværende aftalekoncept, herunder en mulig genindførelse af prisindberetning fra de selvstændige konceptbutikker, har til formål eller følge at begrænse konkurrencen mærkbart.

4.4. Vertikal informationsudveksling

181. Fokus for vurderingen af den vertikale informationsudveksling mellem de uafhængige konceptbutikker og Bestsellers engrosvirksomhed er, om det kan anses for tilstrækkelig sandsynliggjort, at fjernelse af klausulen om bindende videresalgspriser i 2003 samt Bestsellers øvrige initiativer i den mellemliggende periode har haft den tilsigtede virkning, således at fremtidig elektronisk indberetning af salgspriser og dækningsbidrag alene har til for-

mål og følge at sikre en effektiv og rationel styring af lager, indkøb og levering af varer samt at optimere butikkernes drift via information om, hvilke varer der på givne tidspunkter sælger bedst.

182. Med andre ord, om det kan anses for tilstrækkelig sandsynliggjort, at der ikke er tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning, fordi den tidligere kobling mellem bindende videresalgspriser og indberetning af prisoplysninger ikke længere er til stede.

183. Den fornyede vurdering af sagen skal ses i lyset af, at Bestseller har foretaget en revision af hele sit aftalekoncept og it-system i de seneste 4-5 år.

184. Bestseller har derfor argumenteret for, at forudsætningerne bag Konkurrencerådets påbud fra 2003 er ændret så væsentligt, at "forbuddet mod elektronisk udveksling af prisoplysninger har udtømt sine virkninger og i hvert fald ikke omfatter Bestsellers reviderede retningslinjer for sit forhandlerkoncept og selskabets nye it-system".

185. Det er Bestsellers opfattelse, "at det først må undersøges, om Bestsellers reviderede retningslinjer og nye it-system omfattes af det i 2003 udstedte forbud. I den forbindelse er det Bestsellers opfattelse, at et påbud må fortolkes i lyset af sit hjemmelsgrundlag og den afgørelse, der lå til grund for påbuddet, og at adgangen til at påbyde en virksomhed fremover at undlade at foretage enhver tilsvarende adfærd generelt forudsætter, at denne tilsvarende adfærd er konkurrencebegrænsende".

186. Bestseller har i den forbindelse henvist til dom fra Retten i Første Instans af 8. juni 1995 (T 7/93 – Langnese-Iglo), der fastslår, at Kommissionen ganske vist med rette havde ladet fordelene ved en gruppefritagelse bortfalde for de konkret indgåede aftaler, men at Kommissionen ikke havde hjemmel til at lade fordelene ved en gruppefritagelse bortfalde for så vidt angik fremtidige aftaler, jf. kendelsens præmis 208 og 209:

> *"208. Forordning nr. 1984/83 er nemlig en generel retsakt, som giver virksomhederne mulighed for at drage fordel af en gruppefritagelse for visse eksklusive købsaftaler, der som udgangspunkt opfylder betingelserne i artikel 85, stk. 3. I overensstemmelse med princippet om retskildernes trinfølge kan Kommissionen ikke ved en individuel beslutning indskrænke eller begrænse retsvirkningerne af en generel retsakt, medmindre denne giver en udtrykkelig hjemmel hertil. Artikel 14 i forordning nr. 1984/83 giver ganske vist Kommissionen kompetence til at lade fordelen ved anvendelse af forordningen bortfalde, dersom den i en konkret sag fastslår, at en aftale, som er fritaget, alligevel har virkninger, som er uforenelige med betingelserne i traktatens artikel 85, stk. 3, men artikel 14*

giver derimod ingen hjemmel til at lade fordelen ved en gruppefritagelse bortfalde for så vidt angår fremtidige aftaler.

209. Desuden findes det at være i strid med ligebehandlingsprincippet, som er et af fællesskabsrettens grundlæggende principper, at afskære visse virksomheder fra fremover at drage fordel af en gruppefritagelsesforordning, mens andre virksomheder, såsom intervenienten i det foreliggende tilfælde, fortsat kan indgå eksklusive købsaftaler som dem, der forbydes ved beslutningen. Et sådant forbud ville således kunne gøre indgreb i bestemte virksomheders økonomiske handlefrihed og skabe konkurrencefordrejning på markedet, hvilket strider mod traktatens målsætninger."

187. Konkurrencestyrelsen er enig med Bestseller i, at anmodningen om at indgå aftale med forhandlerne om fremtidig elektronisk indberetning af priser som udgangspunkt må realitetsbedømmes ud fra Bestsellers reviderede aftalekoncept.

188. Styrelsen finder dog samtidig, at det ikke blot er Bestsellers udtrykte formål med de nedskrevne samhandelsbetingelser, der har betydning for sagens vurdering. Det afgørende er, om det kan sandsynliggøres, at de nye regler har haft den tilsigtede virkning, så koblingen mellem den tidligere fastprisklausul og fremtidig indberetning af prisdata er elimineret.

189. Bestsellers aftaler med de selvstændige samarbejdspartnere er vertikale franchise eller franchiselignende aftaler om betingelserne for køb, salg og videresalg af Bestsellers produkter.

190. I lighed med vurderingen af Bestsellers aftalekoncept i 2003 skal aftalevilkårene derfor vurderes efter reglerne i gruppefritagelsen for kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis,[15] forudsat at gruppefritagelsens tærskelværdi på 30 % markedsandel er opfyldt.

191. På det samlede danske marked for engrossalg af herre-, dame- og børnetøj har Bestseller (som nævnt ovenfor under afsnit 4.1.3) en andel på ca. [0-10 %], og fordelt på de 3 markedssegmenter anslås Bestsellers andele at ligge mellem ca. [0-10 %] og ca. [5-15 %]. Såfremt Konkurrencerådets markedsafgrænsning fra 2003 lægges til grund, vil Bestsellers andel af markedet således ligge et godt stykke under gruppefritagelsens tærskelværdi på 30 %. Men Konkurrencestyrelsen har som nævnt ikke foretaget de nødvendige analyser til brug for en endelig fastlæggelse af det relevante marked, og det er derfor heller ikke muligt at foretage en nøjagtig beregning af Bestsellers markedsandel til vurdering af, om gruppefritagelsen finder anvendelse.

---

[15] Jf. Kommissionens forordning 2790/1999, der også gælder aftaler omfattet af konkurrencelovens § 6, jf. bekendtgørelse nr. 353 af 15. maj 2000.

192. Det forhold, at en virksomhed overskrider gruppefritagelsens tærskelværdi betyder imidlertid ikke i sig selv, at aftalerne dermed er ulovlige, men blot at der må foretages en konkret vurdering af et eventuelt konkurrencebegrænsende vilkår i lyset af den større markedsstyrke.

193. Bestsellers aftalevilkår – i den konkrete sag et vilkår om adgang til oplysninger om de selvstændige konceptbutikkers salgspriser og dækningsbidrag – er et vilkår om udveksling af oplysninger mellem virksomheder, der befinder sig på hver sit trin i distributionskæden (det horisontale aspekt, der ligger i, at Bestseller koncernen selv ejer butikker og dermed i princippet er både leverandør og konkurrent til de selvstændige forhandlere er behandlet nedenfor under punkt 4.5).

194. Et sådant vilkår vil normalt ikke udgøre en ulovlig konkurrencebegrænsning (uanset leverandørens – i dette tilfælde Bestsellers – markedsandel).

195. Det skyldes, at det principielt ikke anses for et konkurrencemæssigt problem, at en leverandør har adgang til forhandlernes salgspriser, heller ikke via it-systemer, forudsat at oplysningerne ikke anvendes som et middel til at presse eller motivere den ene part til at følge bestemte mindstepriser eller overholde et vist prisniveau. Men i så tilfælde vil der under alle omstændigheder være tale om et sortlistet vilkår som heller ikke kan nyde godt af gruppefritagelsen.[16]

196. Det var netop denne kobling til Bestsellers tidligere klausul om bindende videresalgspriser, der betød, at Konkurrencerådet – og efterfølgende Konkurrenceankenævnet og Vestre Landsret – fandt, at et aftalevilkår, der gav Bestseller adgang til oplysninger om de enkelte selvstændige konceptbutikkers salgspriser og dækningsbidrag, måtte anses som et prisovervågningssystem, der gjorde ophævelse af fastprisklausulen virkningsløs, og som derfor var omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6.

197. Hvis der derimod alene er tale om informationsudveksling uden forbindelse til prisstyring eller andre former for konkurrencebegrænsning, kan en leverandør have en legitim interesse i at følge forhandlernes prissætning (fx for at kunne tilpasse sine produkter og engrospriser til efterspørgslen).

198. Dette princip er også udtrykt i Konkurrencestyrelsens vejledning til frivillige kæder,[17] hvor det specifikt er angivet, at det er formålet med den pågældende informationsudveksling, man skal se på, jf. vejledningens afsnit 7.1 om informationsudvekslingsaftaler:

---

[16] Jf. bl.a. gruppefritagelsen for vertikale aftaler (artikel 4, litra a) og Kommissionens retningslinjer for vertikale begrænsninger (punkt 47).
[17] Vedtaget af Konkurrencerådet på rådsmødet den 31. august 2005.

> *"Kæderne kan stille krav om, at medlemmerne skal indberette data til kædeselskabet, herunder at medlemmerne skal være tilsluttet kædens edb-system, så kommunikationen kan foregå elektronisk. Det afgørende i så henseende er, hvad sådanne data skal eller kan anvendes til.*
>
> *Hvis oplysningerne alene kan bruges til effektivitetsfremmende formål, fx til at sikre en effektiv og rationel styring af lager, indkøb og levering af varer eller til at optimere butikkernes drift via information om, hvilke varer der på givne tidspunkter sælger bedst, er der ingen konkurrenceproblemer."*

4.4.1. Bestsellers initiativer siden rådsafgørelsen i 2003

199. Bestseller har gennem hele sagsforløbet (i forbindelse med rådets, ankenævnets og landsrettens behandling af spørgsmålet om butikkernes indberetning af priser) gjort gældende, at bestemmelsen om, at butikkerne skulle følge de vejledende priser, aldrig har været håndhævet.

200. Bestseller var dog enig i, at den nedskrevne bestemmelse i sig selv var i strid med konkurrencelovens § 6, og i forbindelse med ophævelse af bestemmelsen i 2003 udsendte Bestseller en melding til butikkerne om, at man ikke praktiserer bindende videresalgspriser.

201. Herefter er der indført en udtrykkelig bestemmelse i Bestsellers aftaler med de selvstændige samarbejdspartnere om, at *"Samarbejdspartneren fastsætter til enhver tid frit sine salgspriser"*, og retningslinjerne er ændret, så de ikke længere indeholder bestemmelser, der er egnede til at begrænse butikkernes adgang til at fastsætte deres egne priser.

202. Det nye it-system er et tilbud til de selvstændige samarbejdspartnere, men det er ikke noget krav, at de tilslutter sig systemet, der er tilrettelagt således, at Bestseller – i givet fald – vil kunne følge prissætningen i de selvstændige konceptbutikker, som måtte vælge at benytte systemet.

203. Derimod vil den enkelte samarbejdspartner – ud over adgang til sine egne data – kun få adgang til aggregerede data, der ikke afslører andre forhandleres prissætning eller lignende forretningsmæssige data om enkeltbutikker eller enkeltvarer.

204. Endelig indgår det som et fast kursuselement i Bestseller Academy at skabe forståelse hos butiksejerne for, at de løbende bør overveje deres prissætning, fordi øget vareflow og omsætning i en modepræget branche som tøjbranchen normalt vil give en mere rentabel drift af butikkerne, også selvom det sker på bekostning af dækningsbidraget.

205. Alt i alt må det konkluderes, at det nedskrevne aftalekoncept og Bestsellers øvrige initiativer i hvert fald tilsigter, at aftalerne med de selvstændige samarbejdspartnere ikke kommer i konflikt med konkurrencereglerne.

4.4.2. Udmøntning og resultat af Bestsellers initiativer

206. I lighed med stort set alle leverandører inden for de fleste brancher angiver Bestseller en vejledende pris på de enkelte varer, og der er i princippet heller ikke er noget ulovligt i, at forhandlere vælger at følge de angivne prisvejledninger, så længe det er en beslutning, som de hver især træffer af egen drift.

207. Det forhold, at én eller flere forhandlere videresælger en vare til den pris, som leverandøren har tilkendegivet som vejledende, er således ikke i sig selv i strid med konkurrencereglerne. Kun hvis det sker som et udslag af en aftale om overholdelse af den vejledende pris som en minimumspris mellem leverandøren og forhandlerne, vil der være tale om en overtrædelse af forbuddet mod bindende videresalgspriser.[18]

208. Som nævnt er der ikke længere i Bestsellers skriftlige aftaler med forhandlerne vilkår, der begrænser forhandlernes adgang til at fastsætte deres egne salgspriser.

209. Med henblik på at dokumentere/sandsynliggøre, at der heller ikke findes nogen stiltiende aftaler eller indbyrdes forståelse mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere om, at de vejledende priser skal følges, har Bestsellers revisor indsamlet oplysninger om realiserede priser på 28 forskellige varer i 43 butikker i foråret 2008.

210. Desuden har styrelsen foranlediget, at der via analysefirmaet Capacent blev foretaget telefoninterview i foråret 2009 af de selvstændige samarbejdspartnere til afdækning af, om de selv mente sig begrænset i deres frihed til at prissætte varerne.

4.4.2.1. Undersøgelsen af butikkernes priser i foråret 2008

211. Som omtalt under punkt 3.5.1, lod Bestseller sin revisor foretage en undersøgelse af en række selvstændige Bestseller butikkers prissætning i foråret 2008 med henblik på at afdække, i hvilket omfang butikkerne faktisk følger, hhv. fraviger de vejledende priser.

---

[18] Jf. § 6, stk. 2, nr. 1 og nr. 7, i konkurrenceloven samt artikel 4, litra a) i gruppefritagelsen for vertikale aftaler, hvorefter en leverandør fuldt legalt kan tilkendegive en vejledende pris – eller fastsætte en maksimumpris, som ikke må overskrides – hvorimod der hverken direkte eller indirekte må lægges begrænsninger i forhandlernes mulighed for at sætte priserne ned.

212. Bestsellers egen overordnede opfattelse af undersøgelsen er, "… at datasættet viser, at Bestseller butikkerne rent faktisk prissætter varerne forskelligt, og at prisnedsættelserne sker på forskellige tidspunkter i de forskellige butikker og for forskellige varer. Det fremgår allerede af den aggregerede graf og tydeliggøres af graferne for de enkelte varer. Graferne … viser således tydeligt, i) at varerne i vidt omfang bliver solgt til under den vejledende udsalgspris, ii) at de enkelte butikker prissætter varerne forskelligt, og iii) at butikkerne nedsætter varerne med forskellig hastighed. Graferne underbygger dermed klart, at prisdannelsen er fri".

213. Styrelsen finder ikke, at de fremsendte grafer giver et helt så entydigt billede, men er dog enig i, at undersøgelsen viser en relativt stor variation i butikkernes prissætning, og at butikkerne også nedsætter varerne med forskellig hastighed.

214. Spørgsmålet er blot, om den konstaterbare prisvariation er et resultat af, at ophævelsen af bestemmelsen om at følge de vejledende priser, det ændrede aftalekoncept samt Bestsellers øvrige initiativer faktisk har haft den tilsigtede effekt.

215. Omvendt kunne man nemlig fortolke det forhold, at butikkerne frit sætter deres priser, som en konsekvens af, at de ikke længere indberetter priser og dækningsbidrag, fordi påbuddet herom efterleves.

216. Under alle omstændigheder viser undersøgelsen kun de faktisk realiserede priser i en given periode, men siger ikke noget om, hvordan de selvstændige forhandlere selv opfatter deres mulighed for – og ret til – selv at fastsætte deres priser.

217. Til belysning heraf har styrelsen derfor bedt analysefirmaet Capacent om at interviewe de selvstændige samarbejdspartnere.

4.4.2.2. Telefoninterview med de selvstændige forhandler

218. Som beskrevet under punkt. 3.5.2. viste det først gennemførte telefoninterview, som fandt sted i begyndelsen af marts 2009, at mere end 90 % af de selvstændige samarbejdspartnere er bevidste om deres frihed til at fastsætte priserne, som de selv ønsker.

219. Da enkelte svar imidlertid pegede i en anden retning, blev der gennemført endnu et interview med disse partnere medio april 2009.

220. Det fornyede interview skabte dog ikke en væsentlig større klarhed over, hvordan disse samarbejdspartnere betragter relationerne til Bestseller, når det drejer sig om fastsættelse af priser.

221. På den ene side må det således konstateres, at interviewundersøgelsen ikke giver et fuldstændig entydigt svar på spørgsmålet, om forhandlerne selv føler sig begrænset i deres frihed til at prissætte varerne.

222. På den anden side viser svarene som nævnt, at langt hovedparten af forhandlerne er bevidste om deres frihed til selv at fastsætte priserne, og svarene giver indtryk af, at der ikke foreligger en konkurrencebegrænsende aftale eller samordnet praksis i så henseende – selv om enkelte forhandlere måske kan siges at have en forventning om, at det er Bestsellers opgave at fastsætte – og styre – prissætningen.

223. Alt i alt er det styrelsen vurdering, at yderligere undersøgelser ikke vil bidrage til at belyse problematikken yderligere, og det er også styrelsens vurdering af undersøgelsen af butikkernes faktiske prissætning sammenholdt med resultatet af interviewundersøgelsen peger mest i retning af, at Bestsellers selvstændige samarbejdspartnere faktisk er bekendt med deres ret til og mulighed for at fastsætte deres priser ud fra egne forhold, og at de også udnytter denne ret og mulighed i praksis.

4.4.3. Delkonklusion

224. Bestsellers reviderede koncept for samhandelsaftalerne med de selvstændige samarbejdspartnere ses ikke at indeholde konkurrencebegrænsende vilkår, og det er med tilstrækkelig grad af sikkerhed sandsynliggjort, at der heller ikke foreligger stiltiende aftaler mellem Bestseller og de selvstændige samarbejdspartnere om bindende videresalgspriser.

225. Bestsellers reviderede aftalekoncept i form af vertikale aftaler med de selvstændige samarbejdspartnere falder dermed uden for forbuddet i konkurrencelovens § 6.

226. Dette gælder også, hvis en samarbejdspartner vælger at tilslutte sig Bestsellers it-system og dermed indgår aftale om, at Bestseller som engrosvirksomhed får adgang til oplysninger om butikkernes salgspriser.

4.5. Horisontal informationsudveksling

227. Ud over den vertikale udveksling af oplysninger mellem Bestsellers engrosvirksomhed og de enkelte samarbejdspartneres butikker indebærer konceptet imidlertid også en risiko for ulovlig horisontal informationsudveksling.

228. Normalt anses horisontal udveksling af oplysninger om priser og avancer for at indebære konkurrenceretlige problemer, især hvis der er tale om oplysninger, der ikke i forvejen er offentligt tilgængelige. Dog kan også udveksling af offentligt tilgængelige oplysninger være i strid med konkur-

rencereglerne, hvis udvekslingen sker med henblik på at støtte en anden konkurrencebegrænsende foranstaltning.

229. Der kan i den forbindelse fx henvises til EF-Domstolens udtalelse i Cement-sagen[19], hvor det anførtes, "… at selv om de oplysninger, der var genstand for de nævnte udvekslinger var offentlige oplysninger eller vedrørte historiske og rent statistiske priser, er udvekslingen heraf i strid med traktatens artikel 85, stk. 1, såfremt den støtter en anden konkurrencebegrænsende foranstaltning. Denne fortolkning hviler på den betragtning, at en udveksling af prisoplysninger, der er begrænset til medlemmerne af et konkurrencestridigt kartel, forøger gennemsigtigheden på et marked, hvor konkurrencen allerede er stærkt svækket, og gør det lettere at overvåge, at kartellet overholdes af dets medlemmer".

230. I modsætning til cementsagen er der i den konkrete sag tale om et konkurrencepræget marked med en lang række virksomheder. Dertil kommer, at udvekslingen af oplysninger i cementsagen var en ren horisontal aftale om udveksling af oplysninger mellem et antal konkurrerende virksomheder, mens det i den hér omhandlede sag som udgangspunkt drejer sig om en vertikal aftale mellem to parter på forskellige omsætningstrin.

231. Det horisontale problem i sagen er koncentreret om, hvorvidt de oplysninger, som de selvstændige konceptbutikker lovligt kan indberette til Bestsellers engrosvirksomhed, gøres tilgængelige for andre selvstændige eller Bestseller-ejede butikker, så der dermed er risiko for, at konkurrencen mellem deltagerne i Bestsellers konceptkæder begrænses.

232. Det kan for det første være tilfældet, hvis butikkerne via it-systemet kan gøre sig bekendt med hinandens individuelle og forretningsfølsomme data.

233. For det andet er der det særlige forhold, at Bestseller koncernen selv ejer godt 35 % af konceptbutikkerne og dermed optræder som både leverandør og konkurrent i forhold til de selvstændige konceptbutikker. Selv om det ikke er Bestsellers udtrykte formål med prisindberetningen, kan det derfor heller ikke på forhånd udelukkes, at Bestsellers detailvirksomhed via intern kommunikation i Bestseller koncernen vil få adgang til data om de selvstændige konceptbutikkers prispolitik.

234. For det tredje vil Bestsellers tilbagemelding af aggregerede data i form af gennemsnitspriser og –avancer (fx ved udarbejdelse af landsdækkende eller regionale top 20 lister med gennemsnitspriser og –avancer eller i form af butiks performance rapporter med angivelse af enkeltbutikkers bruttoavance) kunne have en normerende virkning for de enkelte butikkers prissætning.

[19] Sag C-204-00 – Aalborg-Portland.

235. Imidlertid har styrelsens drøftelser med Bestseller resulteret i en række tilsagn fra Bestseller, der imødekommer de betænkeligheder, som styrelsen har haft i så henseende (jf. nedenfor under punkt 4.6).

236. Med hensyn til forhandlernes mulighed for via it-systemet at få adgang til hinandens individuelle data har Bestseller således forpligtet sig til at indlægge dataspærre mellem Bestsellers egne butikker og de selvstændige butikker og mellem de selvstændige butikker indbyrdes.

237. Risikoen for, at de selvstændige butikkers data tilflyder Bestsellers detailvirksomhed imødegås ved, at Bestseller sørger for organisatorisk adskillelse/vandtætte skotter mellem den afdeling, der modtager og behandler de indberettede data, og Bestsellers detailvirksomhed.

238. Endelig har Bestseller afgivet tilsagn om ikke i form af top 20 lister, butiksperformance-rapporter eller lignende at videregive data, herunder beregnede gennemsnitstal om priser og avancer, der er egnede til at normere de selvstændige konceptbutikkers prispolitik. Det betyder fx, at kolonnerne "Sales", "Gross Margin" og "Sales Price Avg." i den landsdækkende top 20 liste skal fjernes, og at kolonnen "G[ross]M[argin]" i butiks performance rapporten skal fjernes, inden oplysningerne gøres tilgængelige for de selvstændige forhandlere. Dette tilsagn er dog ikke til hinder for, at Bestseller videregiver oplysninger om den samlede gennemsnitlige bruttoavance for de 5 bedst indtjenende eller de 5 dårligst indtjenende butikker, idet en sådan oplysning alene vil kunne tjene som benchmarking uden risiko for en normerende effekt.

239. Ved vurderingen af, om disse tilsagn er tilstrækkelige til at fjerne betænkelighederne ved horisontal informationsudveksling, har styrelsen også lagt de markedsmæssige omstændigheder, som Bestseller opererer under, til grund.

240. Som nævnt under punkt 3.2. ligger både de selvstændige og de Bestseller-ejede butikker spredt over hele landet, og det er et relativt lille antal af Bestsellers egne butikker, der er placeret i samme by som de selvstændige butikker med samme kædesortiment. Desuden er der tale om et marked, hvor konkurrencen i høj grad foregår som interbrand konkurrence mellem de forskellige tøjmærker, og selvom der ikke er lavet analyser af forbrugernes vaner med hensyn til indkøb af tøj, har det formodningen imod sig, at forbrugerne vil rejse særlig langt for at teste intrabrand konkurrencen på Bestseller produkter, der som nævnt befinder sig i den lave ende af prisskalaen.

241. Dette faktum set i sammenhæng med, at omkring [30-50 %] af salget af Bestsellers mærker sker fra butikker, der ikke er en del af Bestseller konceptet, og som derfor ikke er med i den elektroniske indberetning af data, må alt andet lige antages at minimere risikoen for, at oplysningerne vil kun-

ne misbruges til at forvride eller begrænse intrabrand konkurrencen mærkbart.

242. På dette grundlag – og med de afgivne tilsagn – vil der efter styrelsens opfattelse ikke længere være nogen væsentlig risiko forbundet med, at en mulig genoptagelse af Bestsellers adgang til de selvstændige forhandleres prisoplysninger skal føre til en horisontal informationsudveksling med mærkbart skadelige virkninger for konkurrencen på markedet.

4.5.1. Delkonklusion

243. Ud fra en samlet vurdering og med særlig vægt på,

- at Bestseller har afgivet nedenstående tilsagn, der fjerner risikoen for konkurrenceskadelig, horisontal informationsudveksling, sammenholdt med
    - at der er tale om et konkurrencepræget marked med mange aktører,
    - at Bestseller kun i begrænset omfang har egne butikker placeret i samme lokalområder som de selvstændige forhandlere, og
    - at ca. [30-50 %] af Bestsellers produkter sælges fra butikker, som ligger uden for Bestsellers kædekoncept, og som derfor ikke deltager i den elektroniske indberetning af data,

244. er det vurderingen at en fremtidig indberetning af salgspriser ikke vil føre til mærkbare, horisontale konkurrenceproblemer.

4.6. Tilsagn

245. Til imødekommelse af de betænkeligheder, som styrelsen under sagsforløbet har tilkendegivet med hensyn til konkurrenceskadelige virkninger af risikoen for horisontal udveksling af data om priser og avancer, har Bestseller afgivet følgende tilsagn:

- at der til sikring af, at de selvstændige partnerbutikkers henførbare fortrolige oplysninger om priser, avancer og omsætning ikke er tilgængelige for andre butikker, indlægges en data-spærre i it-systemet mellem Bestsellers egne butikker og de selvstændige partnerbutikker og indbyrdes mellem de selvstændige partnerbutikker med forskellige ejere,
- at man for at sikre, at indberettede data om priser, avancer og omsætning fra de selvstændige partnerbutikker ikke er tilgængelige for personale, som fastsætter priser eller bistår hermed i Bestsellers egne butikker, opretter en ny selvstændig analyseafdeling, som bliver den eneste afdeling, der har adgang til indberettede data for de enkelte selvstændige partnerbutikker,

- at der ikke er personalesammenfald mellem ansatte i analyseafdelingen og nogen anden afdeling i Bestseller,
- at data om priser, avancer og omsætning, der kan henføres til bestemte selvstændige partnerbutikker, alene må videregives til navngivne personer i Bestseller koncernen, der er udpeget af Bestsellers ledelse, hvis de har et arbejdsbetinget behov for disse data, og dette behov vedrører rådgivning af den butik, der har indberettet de pågældende data, og således, at data fra butikker med en anden ejer, herunder Bestseller-ejede butikker ikke må videregives til den butik, der rådgives. I særlige tilfælde, hvor personer, fx sikkerhedsfolk eller revisorer, har arbejdsmæssigt behov for adgang til en butiks data, vil ledelsen ligeledes kunne tillade dette,
- at Bestsellers ledelse har ansvaret for, at ledelsen og medarbejderne i analyseafdelingen samt andre personer i Bestseller koncernen, som får adgang til oplysningerne på grund af arbejdsbetinget behov, underkastes tavshedspligt med hensyn til data om priser, avancer og omsætning, der kan henføres til bestemte, selvstændige partnerbutikker,
- at Bestseller ikke i form af landsdækkende eller regionale top 20 lister eller lignende, videregiver beregnede gennemsnitstal om priser og avancer samt oplysninger om omsætning på enkeltvareniveau til de selvstændige partnerbutikker, og
- at Bestseller ikke i form af Butiksperformance-rapporter eller lignende videregiver oplysninger om enkeltbutikkers gennemsnitlige bruttoavance.

4.7. Konklusion

246. Efter gennemgang af Bestsellers reviderede aftalekoncept og it-system er det vurderingen, at de vilkår, som foreligger på skrift i Bestsellers aftaler med de selvstændige forhandlere, falder uden for forbuddet i konkurrencelovens § 6.

247. Herudover har en undersøgelse af de selvstændige forhandleres faktiske prissætning af udvalgte varer i en given periode samt telefoninterview med disse forhandlere sandsynliggjort, at de heller ikke har nogen stiltiende aftale eller indbyrdes forståelse med Bestseller om at overholde bestemte mindstepriser ved videresalg af varerne.

248. Endelig er det vurderingen, at det forhold, at Bestseller koncernen selv ejer butikker og dermed i princippet er både leverandør og konkurrent til de selvstændige forhandlere – efter afgivelsen af ovenstående tilsagn – ikke i den konkrete sag vil føre til en horisontal udveksling af kommercielt følsomme oplysninger, som har mærkbart skadelige virkninger for konkurrencen på markedet.

249. På den baggrund ses en fremtidig ordning, hvor Bestseller får elektronisk adgang til butikkernes priser og dækningsbidrag for de enkelte varer, ikke længere at indgå som et kontrollerende led i en ordning med bindende videresalgspriser eller på anden måde at være egnet til at begrænse konkurrencen på markedet og vil derfor heller ikke være omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6.

250. Henset til den tid, der er gået, siden Bestsellers efterkommelse af Konkurrencerådets oprindelige påbud i 2003, ses der derfor ikke længere at være noget berettiget grundlag for, at Bestseller skal stilles ringere end andre tilsvarende kæder på markedet.

251. Der er i den forbindelse lagt vægt på, at oplysningerne alene må og skal anvendes til effektivitetsfremmende formål, så som sikring af en effektiv og rationel styring af lager, indkøb og levering af varer, og at der ikke sker en samtidig horisontal udveksling af oplysningerne. Det vil sige, at forhandlerne ikke får adgang til data, der afslører kommercielt følsomme eller fortrolige oplysninger om andre forhandleres forretningsmæssige adfærd.

5. Afgørelse

252. Det meddeles Bestseller,

- at Konkurrencerådet finder det tilstrækkeligt sandsynliggjort, at der ikke længere eksisterer en direkte eller indirekte aftale mellem Bestsellers engrosvirksomhed og de selvstændige forhandlere om bindende videresalgspriser,
- at de af Bestseller afgivne tilsagn imødekommer Konkurrencerådets betænkeligheder i forhold til en mulig overtrædelse af konkurrencelovens § 6 i form af horisontal udveksling af data om de enkelte konceptbutikkers prissætning mv.,
- at Konkurrencerådet bemyndiger Kokurrencestyrelsen til at gøre de afgivne tilsagn bindende, jf. konkurrencelovens § 16 a, med fremadrettet virkning fra den dato, hvor Bestseller bekræfter over for Konkurrencestyrelsen, at forpligtelserne i ovenstående tilsagn er ført ud i livet, og
- at rådets påbud af 27. august 2003 herefter ikke er til hinder for, at Bestseller kan anvende sine reviderede retningslinjer for selskabets forretningskoncept, herunder få adgang til prisdata mv. fra selvstændige konceptbutikker via det nye it-system.