

BESTSELLERS FORHANDLERAFTALER FOR SELVSTÆNDIGE KONCEPTBUTIKKER

Journal nr. 3/1120-0301-0133/vis/SE

RÅDSMØDET DEN 27. AUGUST 2003

RESUMÉ

1. Bestseller Wholesale A/S' (Bestseller) har ved skrivelse af 9. maj 2001 anmeldt selskabets aftaler med selvstændige konceptbutikker for følgende mærker: Vero Moda, ONLY, JACK & JONES og EXIT. Aftalerne gælder for de konceptbutikker, der alene forhandler enten Vero Moda-, ONLY-, JACK & JONES- eller EXIT-varer.
2. Bestseller har anmodet om en erklæring om ikke-indgreb, jf. konkurrencelovens § 9, subsidiært en fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1, såfremt en erklæring om ikke-indgreb ikke kan meddeles.
3. Det er Konkurrencestyrelsens vurdering, at der er tale om selektive distributionsaftaler, som indeholder en række konkurrencebegrænsende elementer.
4. Det er Konkurrencestyrelsens vurdering, at aftalernes (a) bestemmelser om konceptbutikkernes pligt til at følge de vejledende priser, (b) bestemmelser om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker og (c) konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system udgør konkurrencebegrænsninger i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1.
5. Bestseller har oplyst styrelsen om, at de er indstillet på at ophæve pligten til at følge de vejledende priser og bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker. Dog er man ikke indstillet på ændre ved konceptbutikkernes indberetninger af salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller.
6. Det er styrelsens opfattelse, at aftalernes bestemmelser om konceptbutikkernes pligt til at følge de vejledende priser, bestemmelser om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker og konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system ikke opfylder betingelserne for en individuel fritagelse, jf. konkurrencelovens § 8, stk. 1.

AFGØRELSE

7. Konkurrencerådet meddeler Bestseller Wholesale A/S, at ansøgningen om en ikke-indgrebserklæring i medfør af konkurrencelovens § 9 for de anmeldte aftaler ikke kan imødekommes, idet aftalerne indeholder konkurrencebegrænsninger omfattet af lovens § 6, stk. 1.
8. Konkurrencerådet meddeler endvidere Bestseller, at (a) bestemmelserne om de selvstændige konceptbutikkernes pligt til at følge de vejledende priser, (b) bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker og (c) de selvstændige konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system udgør konkurrencebegrænsninger i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1.
9. Konkurrencerådet meddeler desuden Bestseller, at (a) bestemmelserne om de selvstændige konceptbutikkernes pligt til at følge de vejledende priser, (b) bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker og (c) de selvstændige konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system ikke opfylder betingelserne for en individuel fritagelse, jf. konkurrencelovens § 8, stk. 1.
10. Bestseller Wholesale A/S påbydes, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, at ophæve bestemmelserne om de selvstændige konceptbutikkernes pligt til at følge Bestsellers vejledende priser og bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker.

11. Det påbydes endvidere Bestseller, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, at ændre det fælles IT-system, så de selvstændige konceptbutikker for fremtiden ikke indberetter deres salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system.

12. Endelig påbydes det Bestseller at bekendtgøre denne afgørelse til Bestsellers konceptbutikker, jf. konkurrencelovens § 16, stk. 1.

INDLEDNING

13. Bestseller Wholesale A/S' (Bestseller) har ved skrivelse af 9. maj 2001 anmeldt selskabets aftaler for følgende mærker; Vero Moda, ONLY, JACK & JONES og EXIT. Aftalerne gælder for de selvstændige konceptbutikker, der udelukkende sælger Vero Moda-, ONLY-, JACK & JONES- eller EXIT-varer, og dermed ikke sælger konkurrerende produkter.

14. Bestseller har anmodet om en erklæring om ikke-indgreb, jf. konkurrencelovens § 9, subsidiært en fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1, såfremt en erklæring om ikke-indgreb ikke kan meddeles.

15. Notatet har været i høring, jf. konkurrencelovens § 15 a. Bestsellers høringssvar af 4. august 2003 er indarbejdet i notatet.

VIRKSOMHEDERNE

16. Bestseller Wholesale A/S er en del af Bestseller-koncernen og er et 100% ejet datterselskab af Bestseller Holding A/S (Holdingselskabet af 25/3 1983 A/S). Bestseller-koncernen havde en omsætning på hhv. 2,87 mia. kr. i 1999/00 og 3,43 mia. kr. i 2000/01. Koncernen beskæftiger sig med køb og salg af tøj og dertil knyttede produkter.

17. Bestseller Wholesale A/S beskæftiger sig med køb, salg, markedsføring, konceptudvikling og udvikling af koncernens produkter.

AFTALERNE

18. De anmeldte aftaler indeholder generelle bestemmelser for samarbejdet mellem Bestseller og konceptbutikkerne for de enkelte mærker.

19. Aftalerne er indgået mellem Bestseller og selvstændige konceptbutikker, og der er derfor ikke tale om koncerninterne aftaler, hvorfor aftalerne ikke af den grund falder udenfor konkurrencelovens område.

20. Der findes i Danmark 160 Bestseller konceptbutikker, der alene sælger Vero Moda-, ONLY-, JACK & JONES- eller EXIT-varer. Bestseller ejer selv 52 af disse konceptbutikker. De anmeldte aftaler er således indgået med 108 selvstændige konceptbutikker.

21. Vero Moda-, ONLY-, JACK & JONES- og EXIT-tøj sælges også til selvstændige forhandlere inden for andre tøj-kæder, fx Tøjeksperten, Mr.-kæden osv., der er i alt 416 af disse selvstændige forhandlere i Danmark.

22. Bestseller-koncernen havde en omsætning på hhv. 2,87 mia. kr. i 1999/00 og 3,43 mia. kr. i 2000/01. 10% af omsætningen i 2000/01 vedrører salg i Danmark, dvs. ca. 340 mio. kr. Da Bestseller-koncernen har en årlig omsætning på over 1 mia. kr., finder lovens bagatelregler ikke anvendelse på aftalerne, jf. konkurrencelovens § 7, stk. 1.

23. De anmeldte aftaler er vertikale aftaler, idet der er tale om aftaler mellem parter, der virker inden for forskellige distributionsled. Aftalerne vedrører betingelserne for køb og salg af varer.¹ Endvidere har aftalerne også et horisontalt aspekt, idet Bestseller ejer 52 konceptbutikker og dermed befinder sig på samme omsætningsled, som de selvstændige konceptbutikker.

24. Aftalerne indeholder bestemmelser om mærkeeksklusivitet, der forpligter de selvstændige konceptbutikkerne til at købe hele deres vareudvalg hos Bestseller. Varerne må alene bestå af den produktgruppe, som aftalen vedrører, hhv. pige-/ungt dametøj, drenge-/ungt herretøj eller børnetøj. Bestseller har oplyst, at denne bestemmelse ikke udelukker, at de selvstændige konceptbutikker køber varer fra andre godkendte forhandlere. De selvstændige konceptbutikker er forpligtede til at foretage indkøb på baggrund af budgetter, der fastlægges af parterne i forening.

25. Endvidere indeholder aftalerne bestemmelser om Bestsellers kvantitative og kvalitative krav til butikkernes beliggenhed, omsætning, indretning af butikkerne, køb af inventar gennem Bestseller, butikkernes serviceniveau (reklamationer,

betalings- og leveringsbestemmelser, gavekort og bytteordninger, åbningstider), markedsføring samt krav om uddannelse af personale.

26. Åbning af konkurrerende butikker i aftalens løbetid uden Bestsellers samtykke udgør misligholdelse.

27. Derimod er de selvstændige konceptbutikker ikke underlagt nogen begrænsning med hensyn til deres fremtidige virksomhed og kan efter udløbet af aftalen frit sælge tilsvarende eller konkurrerende produkter. De har pligt til ved aftalens udløb at aflevere alt materiale, der er modtaget fra Bestseller, herunder styreprogrammer og manualer. Ved aftalens ophør mister ejeren af en selvstændig konceptbutik enhver ret til at anvende navnet Vero Moda, ONLY, JACK & JONES eller EXIT.

28. De anmeldte aftaler er tidsubegrænsede og løber indtil de opsiges af en af parterne. Aftalerne **"kan fra begge parter side opsiges til enhver tid med 4 måneders varsel til udgangen af en måned"**. I de første 2 år efter aftalens ikrafttræden kan ejeren af en selvstændig konceptbutik dog kun opsiges aftalen **"mod betaling af konventionalbod, stor på kr. XXX. Boden ydes som kompensation for Bestsellers medvirken til og engagement i butikken ved etablering og mellemliggende drift."**

THE BESTSELLER WHEEL

29. Konkurrencestyrelsen har modtaget et eksemplar af the Bestseller Wheel, der udleveres til samtlige konceptbutikker - både de selvstændige og dem, som ejes af Bestseller. I henhold til aftalerne er konceptbutikkerne forpligtet til at gøre sig bekendt med the Bestseller Wheel og anvende det i driften af butikken. The Bestseller Wheel indeholder retningslinier for driften af butikkerne.

30. I the Bestseller Wheel er det fastsat, at de **"vejledende priser fra Bestseller skal følges, så en vare ikke koster noget forskelligt i forskellige butikker"**. Det følger hermed, at Bestseller fastsætter bindende videresalgspriser overfor forhandlerne.

31. Endvidere er det i the Bestseller Wheel fastsat, at prisen **"er indkøbspris + moms + porto"** for varer købt fra en anden butik, der forhandler produkter af samme varemærke.

32. Bestseller har meddelt, at bestemmelsen om bindende videresalgspriser vil blive ændret, således at salgspriserne er vejledende. Endvidere ophæves bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker.

FÆLLES IT-SYSTEM

33. Bestseller har oplyst, at Bestseller sammen med konceptbutikkerne har et fælles IT-system. Systemet er udviklet af Bestseller. Konceptbutikkerne indberetter deres pris ved hvert salg til det fælles IT-system på hver enkelt vare under hver varegruppe, fx hver type denim bukser i den samlede gruppe af denim bukser.

34. Samtlige konceptbutikker i hele verden, dvs. både selvstændige og Bestseller ejede, er tilknyttet systemet. Systemet dækker i alt 160 butikker i Danmark, hvoraf 52 som nævnt er ejet af Bestseller, og de resterende 108 er selvstændige konceptbutikker.

35. Systemet fungerer således, at når Bestseller sælger en vare til en konceptbutik, indlægger Bestseller oplysninger om modelbetegnelse, stykantal og varens videresalgspris i systemet. Konceptbutikkernes købspris registreres også i systemet. Når varen sælges af konceptbutikken, registreres salget og salgsprisen i systemet. Det fælles IT-system registrerer således lager af- og tilgang, konceptbutikkernes købspriser samt detailsalgsprisen for hver enkelt vare.

36. Bestseller har adgang til alle data bl.a. om hver enkelt konceptbutiks salgspriser og dækningsbidrag for de enkelte varer. Samarbejdspartnerne har derimod kun adgang til deres egne data i IT-systemet, men ikke til de øvrige konceptbutikkers data.

37. Bestseller modtager hver dag via systemet data om konceptbutikkernes salg, salgspriser og dækningsbidrag fordelt på hvert enkelt vare samt det samlede dækningsbidrag.

38. Når der på én dag er solgt mere end et stk. af en vare kan den gennemsnitlige salgspris beregnes på baggrund af den samlede salgspris og antal solgte stk. Hvis der kun er solgt et stk. af den pågældende vare den dag, fremgår salgsprisen direkte af butikkens indberetning.

39. Bestseller udarbejder via IT-systemet ugeomsætningsrapporter for de enkelte konceptbutikker, hvoraf bl.a. den samlede omsætning og det samlede dækningsbidrag pr. dag samt pr. uge er gjort op sammen med de tilsvarende tal for samme uge det forgående år. Tilsvarende udarbejder Bestseller hver måned oversigter over, hvorledes de enkelte konceptbutikker klarer sig i forhold til de andre konceptbutikker. Dette bliver opgjort på månedsomsætning.

DET RELEVANTE MARKED

DET RELEVANTE PRODUKTMARKEDET

40. Bestseller har anført, at produktmarkedet er markedet for køb og salg af beklædning til engros og detail.

41. Vero Moda- og ONLY-aftalerne vedrører pigetøj og ungt dametøj, JACK & JONES-aftalerne vedrører drenge/herretøj, og EXIT-aftalerne vedrører børnetøj 0-16 år (butikkerne oplyser via skiltning i butikkerne, at det er denne aldersgruppe, som butikkerne henvender sig til). Aftalerne vedrører Bestsellers salg til en række detailbutikker, dvs. salg fra leverandør til detailledet.

42. Ud fra en vurdering af efterspørgselssubstitutionen, er det styrelsens vurdering, at der ikke er ét stort marked for beklædning som anført af Bestseller. Styrelsen finder derimod, at der er tre produktmarkeder for salg af beklædning fra leverandør til detailhandel: 1) markedet for tøj til damer fra 16 år og op efter, 2) markedet for tøj til herrer i alderen 16 år og op efter og 3) markedet for børnetøj (0-16 år).

43. Set fra efterspørgerens side kan fx dametøj ikke substituere herretøj, uanset om der sker en væsentlig ændring i prisrelationen ved indkøb af de to produktgrupper.

44. Det følger af konkurrencelovens § 5 a, at der ved afgrænsningen af det relevante marked ikke alene skal foretages en undersøgelse af efterspørgselssubstitutionen, men også af udbudssubstitutionen.

45. Set fra udbudssiden kan der argumenteres for, at der ikke er tale om tre markeder, men om ét marked for salg af tøj fra leverandør til detailhandlen. Det skyldes, at en leverandør – i hvert fald i nogle situationer – vil være i stand til relativt hurtigt at omstille sin produktion/import/indkøb til fx dametøj i stedet for herretøj og markedsføre de nye produkter, uden at det betyder væsentlige ekstraomkostninger eller risici, hvis ændringer i efterspørgselsforholdene gør dette mere rentabelt.

46. I denne sag er der imidlertid ikke grund til at undersøge dette nærmere, da Bestseller – som det vil fremgå nedenfor – selv med en snæver markedsdefinition (de ovennævnte tre produktmarkeder) ikke har markedsandele, der kommer i nærheden af 30%.

47. I den følgende vurdering vil det derfor blive lagt til grund, at der er tre produktmarkeder; markedet for tøj til damer fra 16 år og op efter, markedet for tøj til herrer i alderen 16 år og op efter og markedet for børnetøj (0-16 år).

DET RELEVANTE GEOGRAFISKE MARKED

48. Bestseller har anført, at det geografiske marked for aftalerne er Danmark. Aftalerne indgås mellem Bestseller og de selvstændige danske konceptbutikker. Bestseller anvender tilsvarende aftaler over resten af Europa.

49. Det kan diskuteres, om det geografiske marked er større end Danmark, fordi en ikke uvæsentlig andel af det tøj, der sælges til detailhandelen, er produceret og importeret fra udlandet.

50. Styrelsen har dog valgt at lægge Bestsellers afgrænsning af det geografiske marked til grund for afgørelsen, da Bestseller selv med denne snævre afgrænsning af det geografiske marked ikke har markedsandele, der kommer i nærheden af 30%. Styrelsen vurderer derfor, at det geografiske marked er Danmark.

BESTSELLERS STILLING PÅ DE RELEVANTE MARKEDER

51. Aftalerne vedrører engrosmarkedet for salg af tøj på de tre relevante markeder. Det har dog vist sig at være svært at skaffe tal for den samlede engrosomsætning på de relevante markeder. Derimod har det været muligt at skaffe tal for den samlede detailomsætning af tøj i Danmark.

52. Dansk Textil Union, der er hovedorganisation for dansk tekstil detailhandel, har oplyst, at der årligt i specialbutikker sælges for 3,9-4,0 mia. kr. herretøj, 5,6-5,7 mia. kr. dametøj, ca. 4,5 mia. kr. herre- og dametøj² og ca. 0,7 mia. kr. børnetøj.

53. Endvidere skønner Dansk Textil Union, at denne omsætning fra specialbutikker udgør ca. 70% af den samlede omsætning vedrørende disse produkter, idet man skønner, at supermarkeder m.v. har ca. 30% af den samlede omsætning. På denne baggrund kan detailomsætning på de fire produktgrupper opgøres som følger:

Herretøj: 5,6-5,7 mia. kr.

Dametøj 8,0-8,1 mia. kr.

Herre- og dametøj³ ca. 6,4 mia. kr.

Børnetøj ca. 1,0 mia. kr.

I alt ca. 21-21,2 mia. kr.

54. På markedet for tøj til damer fra 16 år og opefter havde Bestseller i 1999/00 en samlet årlig detailomsætning på 1 mia. kr. i Danmark. Bestsellers markedsandel udgør ca. 8% på dette marked, beregnet på baggrund af en samlet omsætning på dette marked på ca. 11,8 mia. kr.⁴

55. På markedet for tøj til mænd fra 16 år og opefter havde Bestseller i 1999/00 en samlet årlig detailomsætning på 714 mio. kr. i Danmark, og Bestsellers markedsandel udgør ca. 9% på dette marked, beregnet på baggrund af en samlet omsætning på dette marked på ca. 8,2 mia. kr.⁵

56. På markedet for børnetøj (0-16 år) havde Bestseller i 1999/00 en samlet årlig detailomsætning på 41,5 mio. kr. i Danmark, og Bestsellers markedsandel udgør ca. 4% på dette marked.

57. Uanset usikkerheden ved tallene er der ikke tvivl om, at Bestsellers andel på hver af de tre detailmarkeder ligger under 30%.

58. Hvad angår engrosledet antager styrelsen, at Bestsellers markedsandele på de tre relevante markeder i detailledet svarer til Bestsellers markedsandele på de tre relevante engrosmarkeder. Selvom der herved opstår en "dobbelt usikkerhed", nemlig først usikkerheden ved fordelingen af "herre- og dametøj" på markederne, og herefter usikkerheden ved at stille lighedstegn mellem andelen i detailledet og engrosledet, er der dog næppe tvivl om, at Bestseller på de tre engrosmarkeder også ligger væsentlig under de 30%.

59. For så vidt angår de selvstændige konceptbutikkers andel af Bestsellers samlede detailomsætning, har Bestseller oplyst, at de 108 selvstændige konceptbutikker har en årlig omsætning på 522 mio. kr. svarende til ca. 2% af den samlede omsætning af herretøj, dametøj og børnetøj i Danmark. Bestseller har ikke oplyst, hvordan denne omsætning er fordelt på de tre relevante markeder.

KONKURRENCELOVENS § 6

60. Bestemmelser med konkurrenceretlige problemer er enslydende i alle aftalerne. Styrelsen har på denne baggrund valgt at behandle aftalerne samlet.

Aftalernes §§ 2 og 6 – pligt til at købe alle varer fra Bestseller (mærkeeksklusivitet)

61. Det følger af aftalernes § 2, **"at vareudvalget for 100% vedkommende er pige- og ungt dametøj/ drenge- ungt herretøj/ børnetøj købt gennem Bestseller"**. I aftalernes § 6 gentages denne bestemmelse.

62. Som nævnt ovenfor, er der tale om vertikale aftaler. I Kommissionens meddelelse om retningslinier for vertikale begrænsninger (herefter retningslinierne), findes principperne for vurdering af vertikale begrænsninger.⁶

63. I retningslinierne, pkt. 138, er mærkeeksklusivitet beskrevet som **"en aftale med en konkurrenceklausul" "baseret på, at køberen forpligtes eller tilskyndes til at dække praktisk talt hele sit behov på et bestemt marked ved køb hos en enkelt leverandør. Det betyder ikke, at køberen kun kan købe direkte hos leverandøren, men at køberen ikke må købe, videresælge eller anvende konkurrerende produkter eller tjenester."**

64. Da vareudvalget i konceptbutikkerne alene må bestå af varer indkøbt gennem Bestseller, er der tale om mærkeeksklusivitet som defineret i retningslinierne. Da konkurrenceklausulen ikke er begrænset til 5 år, skal der foretages en individuel vurdering af, om mærkeeksklusiviteten begrænser konkurrencen mærkbart.

65. Ifølge retningslinierne pkt. 142 er bestemmelser om mærkeeksklusivitet ikke mærkbart konkurrencebegrænsende, "*så længe konkurrenterne er tilstrækkeligt talrige og stærke*" "Det er kun sandsynligt, at konkurrerende leverandører vil blive afskærmet, hvis de er betydeligt mindre end den leverandør, der anvender konkurrenceklausulen. Afskærmning af konkurrenter er ikke særlig sandsynlig, hvis de har en tilsvarende markedsstilling og kan tilbyde lige så attraktive produkter. I så fald kan der dog forekomme afskærmning af potentielle nye markedsdeltagere, hvis et antal store leverandører indgår aftaler, som indeholder konkurrenceklausuler, med et stort antal købere på det relevante marked (kumulativ virkning)." ⁷

66. Retningslinierne beskriver endelig i pkt. 143, at "*i tilfælde, hvor den største leverandørs markedsandel er under 30%, og de fem største leverandørers (CR5) er under 50%, er det usandsynligt, at der vil opstå en individuel eller en kumulativ konkurrencebegrænsende virkning. Hvis en potentiel konkurrent ikke rentabelt kan trænge ind på markedet, skyldes det sandsynligvis andre faktorer end konkurrenceklausuler, såsom forbrugerpræferencer.*"

67. For at foretage en vurdering i overensstemmelse med retningslinierne pkt. 143 er det afgørende altså de fem største leverandørers (dvs. grossister og producenter af beklædning) markedsandele. Derfor har styrelsen foretaget en beregning af koncentrationen på leverandørsiden. Styrelsen har i første omgang beregnet den importkorrigerede koncentration for relevante brancher målt som CR4 (de fire største leverandørers markedsandel) på baggrund af "specialkørsler" fra Danmarks Statistik. Der er set på perioden 1997-1999. Den importkorrigerede koncentration giver det mest retvisende billede af koncentrationen blandt leverandørerne, fordi der i disse brancher er en betydelig import af varer.

68. Tallene vedrører forskellige brancher. Begrebet "**branche**" er ikke det samme som begrebet "**marked**". Der kan være flere produktmarkeder indeholdt i en branche. Valget af den mest detaljerede branchekode medvirker dog til at minimere dette problem.

69. Danmark Statistiks mest detaljerede branchekode indeholder 6 relevante brancher for fremstilling af beklædning og 2 relevante brancher for engroshandel med beklædning.

70. Afhængigt af, hvilken branche man ser på, ligger de fire største danske leverandørers importkorrigerede markedsandel tilsammen på mellem 5,6% og 31,6%, hvor hovedparten af brancherne ligger langt under 20 pct. Det er ikke fundet nødvendigt, at beregne de fem største leverandørers markedsandel (CR5), da disses markedsandel maksimalt vil udgøre 40%.

71. Endvidere har Dansk Textil & Beklædning (DTB) beregnet koncentrationen på det samlede danske tøjmarked. DTB er interesseorganisation for tekstil- og tøjbranchens leverandører. Af DTB's beregninger fremgår det, at de 10 største leverandører indenfor for tøj i 1999 tegnede sig for 50% af markedet.

72. DTB har endvidere oplyst, at Bestseller er den største aktør på det danske tøjmarked. Bestseller har som nævnt ovenfor en markedsandel på mellem 4% og 9% på de relevante markeder.

73. Da den største leverandørs markedsandel er under 30 %, og de fem største leverandørers markedsandel (CR5) er under 50 %, finder styrelsen, at bestemmelserne om mærkeeksklusivitet hverken individuelt eller kumulativt afskærmer markederne for Bestsellers konkurrenter. Styrelsen finder derfor, at bestemmelserne ikke er omfattet af forbuddet i § 6, stk. 1.

UDVÆLGELSE AF KONCEPTBUTIKKER

74. Bestsellers konceptbutikker udvælges på baggrund af en række kvantitative og kvalitative kriterier.

75. Bestseller stiller krav om butikkernes beliggenhed, omsætning, indretning, køb af inventar gennem Bestseller, butikkernes serviceniveau (reklamationer, betalings- og leveringsbestemmelser, gavekort og bytteordninger, åbningstider), markedsføring samt krav om uddannelse af konceptbutikkernes personale. Bestsellers konceptbutikker må alene sælge produkter til de endelige forbrugere og andre godkendte forhandlere.

76. Der er tale om et selektivt distributionssystem i overensstemmelse med retningsliniernes pkt. 184⁸, hvoraf det følger, at selektive distributionsaftaler dels begrænser antallet af butikker, dels begrænser mulighederne for videresalg.

77. Kvantitative og kvalitative begrænsninger udgør konkurrencebegrænsninger, hvis de medfører, at der sker en afskærmning af markederne, hvorved Bestsellers konkurrenter hindres adgang til markederne.

78. Da der er tale om selektiv distribution kombineret med mærkeeksklusivitet, følger det af pkt. 193 i retningslinierne, at vurderingen af, om der sker en afskærmning af markedet/markederne, skal foretages efter retningsliniernes principper om mærkeeksklusivitet.⁹

79. Som nævnt ovenfor er den største leverandørs markedsandel under 30%, og de fem største leverandørers (CR5) markedsandel under 50%. Bestemmelserne om selektiv distribution medfører dermed ikke en individuel eller kumulativ afskærmning af markederne for Bestsellers konkurrenter.¹⁰ Styrelsen finder derfor, at bestemmelserne ikke er omfattet af forbuddet i § 6, stk. 1.

FORBUD MOD AT ÅBNE EN KONKURRERENDE BUTIK I AFTALENS LØBETID

80. I henhold til aftalerne foreligger der misligholdelse, hvis ejeren af konceptbutikken åbner konkurrerende butikker i aftaleperioden uden Bestsellers samtykke.

81. Bestemmelserne pålægger ejeren af konceptbutikken en konkurrencebegrænsning, men styrelsen vurderer, at denne begrænsning ikke er mærkbar, fordi de 108 selvstændige konceptbutikker har en beskedent markedsandel,¹¹ og konceptbutikkerne har adgang til at opsigte aftalerne med 4 måneders varsel.

82. Da koncentrationen blandt de 5 største leverandører er under 50%, finder styrelsen endvidere, at disse bestemmelser ikke begrænser Bestsellers konkurrenters adgang til markedet, og bestemmelserne er dermed ikke omfattet af forbuddet i § 6, stk. 1.

KONCEPTBUTIKKERNES PLIGT TIL AT FØLGE BESTSELLERS VEJLEDENDE PRISER

83. I the Bestseller Wheel er det fastsat, at de **"vejledende priser fra Bestseller skal følges, så en vare ikke koster noget forskelligt i forskellige butikker"**. Bestseller har altså fastsat bindende videresalgspriser overfor konceptbutikkerne.

84. Bestseller har anført, at de aldrig har håndhævet bestemmelsen om bindende priser. Bestseller anfører, at konceptbutikkerne er nødt til at indrette deres priser efter de priser, som de 416 selvstændige forhandlere beregner sig for nøjagtig de samme mærkevarer. Bestseller har endvidere oplyst, at konceptbutikkerne yder rabat. Bestseller erkender dog samtidig, at det forhold, at bestemmelsen er indeholdt i aftalerne, kan have indflydelse på konkurrencen.

85. Styrelsen skal hertil anføre, at det følger direkte af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 1, at aftaler om fastsættelse af salgspriser udgør forbudte konkurrencebegrænsninger, jf. lovens § 6, stk. 1. Priskonkurrence er et væsentligt konkurrenceelement. I lovbemærkningerne er det præciseret, at § 6, stk. 2, nr. 1, også omfatter vertikale aftaler om fastsættelse af priser.

86. Styrelsen skal her påpege, at det er uden betydning, om Bestseller fører kontrol med, at de bindende videresalgspriser overholdes. I Novalliance/Systemform¹² udtalte kommissionen: **"at selv om Systemform for eksempel ikke udøvede kontrol af den fælles prisfastsættelse kan tilstedeværelsen af klausulerne i kontrakter have presset Systemforms distributører til at opstille deres prispolitik i overensstemmelse med de ønsker, man kunne formode Systemform havde."**

87. Uanset om de bindende priser bliver kontrolleret eller ej, er de sig selv ulovlige, jf. Kommissionens beslutning. Det faktum, at konceptbutikkerne derfor har mulighed for at give rabat, ændrer ikke herved. I øvrigt fremgår det om rabat, at prisnedsættelser alene vedrører varer, **"der ikke sælger"**. For disse varer gælder det, at der kan ydes rabat, så man undgår at **"en mindre god vare" "tager pladsen for de gode varer"**.

88. Aftalerne udelukker priskonkurrence mellem Bestsellers forhandlere, og det er styrelsens vurdering, at bestemmelsernes objektive formål er at begrænse konkurrencen i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1.

Konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller via det fælles IT-system

89. Konceptbutikkerne indberetter via det fælles IT-system deres salgspriser og dækningsbidrag for hver enkelt vare til Bestseller. Bestseller modtager dagligt disse oplysninger fra hver enkelt konceptbutik.

90. Bestseller har i forbindelse med sagen redegjort nærmere for baggrunden for det fælles IT-system, jf. bilag 6 og 7. Bestseller anfører, at IT-systemet har en række effektivitetsfremmende effekter. Bestseller har oplyst, at systemet sikrer en effektiv lagerstyring, idet konceptbutikker via systemet altid har overblik over deres lagre. Systemet sikrer endvidere, at Bestseller effektivt kan styre indkøb og levering af varer, da Bestseller på baggrund af konceptbutikkernes indberetninger hurtigt kan reagere med afgivelse af tillægsordrer.

91. Systemet hjælper Bestseller til at yde konceptbutikkerne bistand i forbindelse med driften af butikkerne. Bestseller har således oplyst, at konceptbutikkerne ofte drives af unge mennesker, der ikke altid har erfaring med at drive forretning. Bestseller udarbejder som nævnt forskellige rapporter til de enkelte butikker på baggrund af oplysninger i IT-systemet, fx ugentlige oversigter over dækningsbidrag, salg mv. Rapporterne udgør, ifølge Bestseller, vigtige redskaber for konceptbutikkerne, som herigennem hele tiden har et overblik over økonomien i butikken. Rapporterne giver endvidere konceptbutikkerne mulighed for at sammenligne sig med hinanden og eventuelt få foretaget nødvendige tiltag for at forbedre butikkens drift.

92. Bestseller har særligt vedrørende indberetningerne af konceptbutikkernes salgspriser oplyst, at det er nødvendigt, at priserne er indarbejdet i systemet, **"netop for at kunne konstatere udviklingen i dækningsbidraget og konsekvenserne for dækningsbidrag ved prisnedsættelser"**.

93. Bestseller har fremhævet, at formålet med det fælles IT-system ikke på nogen måde er at kontrollere, om videresalgspriserne overholdes, og at Bestseller ikke foretager nogen form for kontrol af konceptbutikkernes salgspriser. Når henses til, at Bestseller er villig til at fjerne bestemmelserne om bindende videresalgspriser, skønner Bestseller, at kontrolmuligheden under alle omstændigheder ikke kan anvendes til formål, der strider mod gældende konkurrenceret.

94. Herudover er det anført, at Bestseller ikke altid er interesseret i, at varerne sælges til den vejledende udsalgspris. Tværtimod - har Bestseller oplyst - har virksomheden en interesse i, af hensyn til varernes korte levetid, at priserne på varerne nedsættes, inden butikken får en ny kollektion. Derfor holder Bestseller øje med, hvis en butik viser dårlige resultater ved en analyse af indberetningerne, om det fx skyldes, at butikken er for dårlig til at sørge for at afhænde varelagerne, inden varerne bliver uomsættelige.

95. Bestseller har endvidere anført, at det kun er en lille del af Bestsellers omsætning, der vedrører salg fra konceptbutikker, som alene forhandler Vero Moda, ONLY, Jack & JONES eller EXIT. IT-systemet anvendes som nævnt kun af konceptbutikkerne, hvor 30% er ejet af Bestseller. En betydelig del af Bestsellers omsætning af disse mærkevarer sælges til selvstændige forhandlere indenfor andre tøjkæder, fx Tøjeksperten, Mr.-kæden osv. Der er i alt 416 af disse selvstændige forhandlere i Danmark, og de er ikke koblet på det fælles IT-system.¹³

96. Bestseller vurderer på den baggrund, at konceptbutikkerne er nødt til at indrette deres priser efter de priser, som disse selvstændige forhandlere beregner sig for nøjagtigt de samme mærkevarer. Bestseller gør derfor gældende, at det fælles IT-system ikke har nogen konkurrencebegrænsende effekt.

97. Endelig har Bestseller oplyst, at systemet er bygget op i en Access-database. Det er en væsentlig forudsætning for, at Bestsellers IT-afdeling kan yde support til butikkerne, og Bestseller nævner, at det derfor ikke er muligt at ændre systemet, så det alene er den selvstændige konceptbutik, der kan se sine egne salgspriser og dækningsbidrag, uden at Bestseller har samme adgang.

98. Styrelsen anfægter ikke, at det fælles IT-system overordnet set har en række fordele bl.a. mht. lagerstyring og support af konceptbutikker. Imidlertid finder styrelsen det meget problematisk, at konceptbutikkerne indberetter deres salgspriser og dækningsbidrag for hver enkelt vare til Bestseller via IT-systemet.

99. Styrelsen finder, at indberetningerne skal ses i sammenhæng med, at Bestsellers konceptbutikker har været pålagt at følge de vejledende priser. Ved en fortsat indberetning af konceptbutikkernes salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller gøres ophævelsen af de bindende videresalgspriser langt mindre virkningsfuld.¹⁴

100. På baggrund af Bestsellers hidtidige prispolitik kender de selvstændige konceptbutikker Bestsellers holdning til, hvilken pris varerne bør sælges til. Samtidig ved de selvstændige konceptbutikker, at Bestseller via IT-systemet har mulighed for meget detaljeret at kontrollere butikkernes salgspriser.

101. Samlet set vurderer styrelsen, at indberetningerne af salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller vil have en normerende effekt på konceptbutikkernes fastsættelse af deres salgspriser, således at priserne fastsættes i overensstemmelse med Bestsellers ønske om ens priser i alle butikker. Styrelsen vurderer på denne baggrund, at Bestsellers tilsagn om at ophæve de bindende priser ikke effektivt bringer de bindende priser til ophør, hvis ikke også indberetningerne af salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller bringes til ophør.

102. Styrelsens vurdering understøttes af EU-praksis, idet Kommissionen har grebet ind over for et mindre detaljeret og vidtrækkende prisindberetningssystem.¹⁵ Kommissionen fandt i denne sag, at aftalebestemmelser, hvor forhandlerne opfordres til at underrette leverandøren om priser og rabatter, og hvor de tidligere aftaler indeholdt bestemmelser om fælles fastsættelse af priser, var konkurrencebegrænsende uden hensyntagen til, om leverandøren håndhævede disse bestemmelser eller ej. Det er således også i nærværende sag uden betydning, om Bestseller udnytter de muligheder, de har for at kontrollere konceptbutikkernes salgspriser.

103. Ud fra en objektiv betragtning finder styrelsen det meget nærliggende, at det egentlige formål med prisindberetningerne netop er at normere konceptbutikkernes fastsættelse af deres videresalgspriser og dermed undgå prisnedsættelser i forhold til de vejledende udsalgspriser. Ved prisindberetningerne sættes der fokus på konsekvenserne af prisnedsættelser. Bestseller har således oplyst, at formålet med at konceptbutikkerne skal indberette deres salgspriser netop er at kunne konstatere udviklingen i dækningsbidraget, og derved vise hvilke konsekvenser prisnedsættelser har.

104. Styrelsen vurderer endvidere, at prisindberetningerne beskytter Bestsellers egne konceptbutikker mod priskonkurrence fra de selvstændigt ejede konceptbutikker.

105. Bestsellers konceptbutikker forhandler kun ét tøjmærke. I modsætning til de selvstændige forhandlere, som Bestseller leverer de samme varemærker til, har konceptbutikkerne (både de selvstændige og Bestsellers egne) et langt større sortiment af de pågældende mærker. Bestsellers varemærker udgør alene en del af de selvstændige forhandlers sortiment, idet disse forhandlere også sælger andre tøjmærker.

106. Bestseller ejer godt 30% af konceptbutikkerne og er dermed konkurrent til de selvstændige konceptbutikker. De selvstændige konceptbutikkers prisindberetninger giver Bestseller et overblik over konkurrenternes priser, og fjerner den usikkerhed, der ellers ville være forbundet med en fri prisdannelse.

107. Det bemærkes, at de selvstændige konceptbutikkers omsætning alene udgør 2% af den samlede omsætning af herretøj, dametøj og børnetøj i Danmark. Styrelsen finder dog, at prisindberetningerne har en mærkbar effekt, når henses til, at indberetningerne af salgspriser og dækningsbidrag hindrer en effektiv ophævelse af de bindende priser.¹⁶ Endvidere lægger styrelsen vægt på, at der også er tale om en horisontal konkurrencebegrænsning.

108. Styrelsen kan ikke vurdere, om det er umuligt at ændre IT-systemet, så konceptbutikkernes salgspriser og dækningsbidrag ikke indberettes til Bestseller. Styrelsen finder dog, at dette ikke ændrer den konkurrenceretlige vurdering af konceptbutikkernes indberetning af deres salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt varer. Det afgørende er, at der er tale om en konkurrencebegrænsning, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 1. At et IT-system ikke kan ændres, kan ikke føre til, at Konkurrencerådet dermed hindres i at gribe ind overfor konkurrencebegrænsende elementer i det pågældende IT-system.

109. Da konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare hindrer en effektiv ophævelse af de bindende priser og beskytter Bestsellers egne konceptbutikker mod konkurrence fra de selvstændige konceptbutikker, vurderer styrelsen derfor, at disse indberetninger til Bestseller udgør konkurrencebegrænsninger, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 1.

BESTSELLERS FASTSÆTTELSE AF PRISER FOR VARER SOLGT FRA EN KONCEPTBUTIK TIL EN ANDEN KONCEPTBUTIK

110. I the Bestseller Wheel er det fastsat, **"at prisen for varer købt fra en anden butik er indkøbspris + moms + porto"**. Bestseller fastsætter dermed bindende videresalgspriser for krydsleverancer mellem konceptbutikkerne.

111. Som nævnt ovenfor følger det direkte af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 1, at aftaler om fastsættelse af salgspriser udgør forbudte konkurrencebegrænsninger, jf. lovens § 6, stk. 1.

112. Styrelsen finder derfor, at bestemmelserne er omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. § 6, stk. 2, nr. 1.

KONKLUSION

113. Det er styrelsens vurdering, at aftalernes (a) bestemmelser om konceptbutikkernes pligt til at følge de vejledende priser, (b) bestemmelser om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker, og (c) konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system udgør konkurrencebegrænsninger i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1.

GRUPPEFRITAGELSEN FOR VERTIKALE AFTALER

114. Bestseller finder, at aftalerne er omfattet af gruppefritagelsen for vertikale aftaler i Erhvervsministeriets bekendtgørelse nr. 353 af 15. maj 2000 om gruppefritagelse af kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis, jf. art. 2 stk. 1, idet der er tale om aftaler mellem parter, der virker inden for forskellige distributionsled, og at aftalerne vedrører betingelserne for køb og salg af varer.

115. Bestsellers markedsandele er, som nævnt ovenfor, under 30% på de relevante markeder. Aftalerne kan derfor som udgangspunkt vurderes i henhold til bestemmelserne i bekendtgørelse nr. 353 om gruppefritagelse af kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis.

116. Gruppefritagelsens artikel 4 indeholder en liste over alvorlige konkurrencebegrænsninger, der indebærer, at hele den vertikale aftale falder uden for gruppefritagelsens anvendelsesområde. Særligt følger det af artikel 4, litra a), at aftaler, der direkte eller indirekte har til formål at begrænse køberens salgspris, ikke er omfattet af gruppefritagelsen.

117. Det følger af the Bestseller Wheel, kapitel 6, side 4, at Bestsellers konceptbutikker skal følge Bestsellers vejledende priser. Endvidere har Bestseller fastsat priserne for varer solgt fra en konceptbutik til en anden konceptbutik.

118. Styrelsen vurderer som nævnt ovenfor, at de selvstændige konceptbutikkers indberetninger af priser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller via det fælles IT-system hindrer en effektiv ophævelse af de bindende priser og dermed opretholder disse.

KONKLUSION

119. Styrelsen vurderer på baggrund af ovenstående, at de bindende priser, de faste priser for varer solgt fra en konceptbutik til en anden konceptbutik og indberetningerne af priser og dækningsbidrag på de enkelte varer til Bestseller via det fælles IT-system udgør konkurrencebegrænsninger, der hver for sig indebærer, at hele den vertikale aftale falder uden for gruppefritagelsens anvendelsesområde, jf. gruppefritagelsens artikel 4. Aftalerne er derfor ikke omfattet af gruppefritagelsen for vertikale aftaler.

KONKURRENCELOVENS § 8

120. Bestseller har anmodet om en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1, såfremt en erklæring om ikke-indgreb, jf. konkurrencelovens § 9, ikke kan meddeles. Det er som nævnt Konkurrencestyrelsens vurdering, at den anmeldte aftale indeholder konkurrencebegrænsende elementer. Det er derfor nødvendigt at foretage en vurdering af, om betingelserne for en individuel fritagelse er til stede.

121. En fritagelse forudsætter, at en konkurrencebegrænsende aftale medfører effektivitetsfordele, som det sikres, at forbrugerne får en rimelig andel af. Endvidere må aftalerne ikke pålægge aftaleparterne unødvendige konkurrencebegrænsninger eller udelukke konkurrencen på en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser.

122. De konkurrencebegrænsende elementer i aftalerne er følgende:

- (a) Forhandlerens pligt til at følge Bestsellers vejledende priser.
- (b) Bestsellers fastsættelse af priser for varer solgt fra en forhandler til en anden forhandler.
- (c) Konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller.

§ 8, stk. 1, nr. 1 – mulige effektivitetsfordele af aftalerne

123. I henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 1, skal aftalen bidrage til at styrke effektiviteten i produktionen eller distributionen af varer eller tjenesteydelser m.v. eller fremme den tekniske eller økonomiske udvikling.

124. Bestseller har anført, at aftalerne bidrager til en bedre fordeling af varer, da Bestseller får mulighed for at skabe et ensartet net af butikker. Dette kan ske med begrænsede investeringer og kan hjælpe nye virksomheder til at etablere sig på markedet, særligt mindre butikker, hvorved konkurrencen på mærkevarer øges.

125. Bestseller har endvidere anført, at aftalen giver butiksindehaveren mulighed for at oprette en butik hurtigere og med større chance for succes, end hvis de skulle gøre det uden Bestsellers erfaringsgrundlag.¹⁷

126. For så vidt angår det fælles IT-system, har Bestseller anført, at IT-systemet har en række effektivitetsfremmende effekter, herunder effektiv lagerstyring og Bestsellers adgang til at yde konceptbutikkerne bistand i forbindelse med driften af butikkerne.

127. Styrelsen finder, at aftalerne, herunder det fælles IT-system, bidrager til at effektivisere distributionen af produkterne på de relevante markeder. Begrundelsen herfor er, at Bestsellers koncept gør det lettere for nye forhandlere at trænge ind på markederne med Bestsellers produkter og kan dermed øge interbrand-konkurrencen. Styrelsen finder derfor, at betingelsen i § 8, stk. 1, nr. 1, er opfyldt.¹⁸

§ 8, stk. 1, nr. 2 – mulige fordele for forbrugerne

128. I henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 2, skal aftalebestemmelserne sikre forbrugerne en rimelig andel af fordelene ved effektivitetsgevinsterne.

129. Bestseller har anført, at aftalerne er til fordel for forbrugerne, da de sikrer en konstant kvalitet af varerne, en skærpet konkurrence mellem sælgerne af mærkevareøj, ligesom forbrugerne frit kan handle hos de enkelte konceptbutikker. Bestseller finder derfor, at forbrugernes sikres en rimelig andel af fordelene ved effektivitetsgevinsterne.

130. Styrelsen finder, at aftalerne sikrer forbrugerne adgang til stabile leverancer, let adgang til at finde Bestsellers produkter, og adgang til at bytte varer hos enhver konceptbutik, selv om varen er købt i en anden konceptbutik. Endvidere skal konceptbutikkerne behandle kundereklamationer, uanset hvor i landet varen er købt. Forbrugerne sikres dermed en rimelig andel af effektivitetsgevinsterne ved Bestsellers koncept. Styrelsen vurderer derfor, at betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 2, er opfyldt.

§ 8, stk. 1, nr. 3 – ikke unødvendige begrænsninger

131. I henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 3, må aftalerne ikke pålægge virksomhederne konkurrencebegrænsninger, som er unødvendige for at nå aftalens mål om at styrke effektiviteten ved distributionen af produkterne på de relevante markeder.

132. *Ad (a) og (b) forhandlerens pligt til at følge Bestsellers vejledende priser samt Bestsellers fastsættelse af priser for varer solgt mellem konceptbutikkerne.*

133. Fastsættelse af bindende videresalgspriser udgør hard-core overtrædelser af konkurrenceloven, som kræver en saglig begrundelse, såfremt der skal gives en individuel fritagelse. Bestseller har ikke angivet, hvorfor disse prisfastsættelser er nødvendige for, at det selektive system kan fungere.

134. Det er styrelsens opfattelse, at bindende videresalgspriser ikke har nogen sammenhæng med de fordele, der er i øvrigt er ved Bestsellers selektive distributionsaftaler. Priskonkurrence er et væsentligt konkurrenceelement. En sådan konkurrencebegrænsning vil overskride målet med aftalen. Styrelsen vurderer derfor, at betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 3 ikke er opfyldt.

Ad (c) Konceptbutikkernes indberetning salgspriser og dækningsbidrag til Bestseller.

135. Særligt vedrørende konceptbutikkernes indberetninger af salgspriser har Bestseller oplyst, at det er nødvendigt, at disse priser er indarbejdet i systemet, således at man kan konstatere udviklingen i dækningsbidragene og konsekvenserne for dækningsbidragene ved prisnedsættelser. Herudover har Bestseller ikke anført yderligere, der kan sandsynliggøre, at konceptbutikkerne ved indberetningerne af salgspriser og dækningsbidrag for hver enkelt vare til Bestsellers IT-system ikke pålægges begrænsninger, som er unødvendige for at nå aftalens mål.

136. Det er som nævnt styrelsens opfattelse, at konceptbutikkernes indberetninger af salgspriser og dækningsbidrag hindrer en effektiv ophævelse af de bindende priser. Da bindende priser ikke har nogen sammenhæng med de fordele, der er i øvrigt er ved Bestsellers selektive distributionsaftaler, herunder det fælles IT-system, finder styrelsen, at konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag er unødvendige for at beskytte målet med Bestsellers koncept.

137. Styrelsen vurderer endvidere, at konceptbutikkernes indberetninger af salgspriser og dækningsbidrag for de enkelte varer via IT-systemet ikke er nødvendige, for at de effektivitetsfremmende elementer, som IT-systemet i øvrigt indebærer, kan opnås. Her tænkes der særligt på Bestsellers bistand til konceptbutikkerne i forbindelse med driften af butikkerne. Netop mht. indberetninger sætter Bestseller som nævnt tidligere fokus på konsekvenserne af prisnedsættelser. Styrelsen finder ikke, at det er nødvendigt, at Bestseller skal modtage disse indberetninger. Styrelsen vurderer derimod, at det må være muligt for konceptbutikkerne at få beregnet deres egne dækningsbidrag på en måde, der har en mindre konkurrencebegrænsende virkning.

138. Styrelsen vurderer på denne baggrund, at betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 3, ikke er opfyldt.

§ 8, stk. 1, nr. 4 – ikke udelukke konkurrencen

139. I henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 4, må aftalebestemmelserne ikke give virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser m.v.

140. Bestseller har en markedsandel på mellem 4% og 9% på de relevante markederne. Styrelsen antager derfor, at Bestseller og Bestsellers konceptbutikkerne ikke vil kunne udelukke konkurrencen for en væsentlig del af varerne.

141. Styrelsen finder derfor, at betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 4, er opfyldt.

KONKLUSION

142. Da betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1 nr. 3, ikke er opfyldt, kan der ikke gives en individuel fritagelse, for så vidt angår konceptbutikkernes indberetning af salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller gennem det fælles IT-system.

PÅBUD

143. Det påbydes Bestseller, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, at ophæve bestemmelserne om de selvstændige konceptbutikkens pligt til at følge Bestsellers vejledende priser i the Bestseller Wheel samt bestemmelserne om Bestsellers fastsættelse af priser ved salg af varer mellem de enkelte konceptbutikker.

144. Endvidere påbydes det Bestseller, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, at ændre det fælles IT-system, så de selvstændige konceptbutikker for fremtiden ikke indberetter deres salgspriser og dækningsbidrag på hver enkelt vare til Bestseller.

145. Endelig påbydes det Bestseller at bekendtgøre denne afgørelse til Bestsellers konceptbutikker, jf. konkurrencelovens § 16, stk. 1.

1 Begrebet vertikale aftaler er defineret i art. 2 stk. 1, i Erhvervsministeriets bekendtgørelse nr. 353 af 15. maj 2000 om gruppefritagelse af kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis.

2 Denne gruppe indeholder butikker, som forhandler både herre-, dame- og børnetøj, men hvor det ikke er muligt opdele omsætningen på de forskellige produktgrupper, f.eks. Hennes og Mauritz.

3 Se note 2.

4 Omsætningen på 6,4 mia. kr., der vedrører både herre- og dametøj er fordelt i forhold til fordelingen af salget af herretøj og dametøj.

5 Se note 4.

6 EFT 2000 C 291/01. Formålet med meddelelsen er at fastsætte principperne for vurdering af vertikale aftaler efter EF-traktatens artikel 81. Det følger af forarbejderne til Konkurrenceloven, at bl.a. Kommissionens praksis skal være vejledende ved fortolkningen af § 6. Retningslinierne kan derfor anvendes som fortolkningsbidrag i denne sag. Se FT 1996/97, tillæg A, s. 3649, h. sp.

7 EFT 2000 C 291/01, pkt. 142.

8 EFT 2000 C 291/01.

9 EFT 2000 C 291/01. Af pkt. 193 følger bl.a., at ***”udelukkelse af andre leverandører er normalt ikke et problem, så længe andre leverandører kan benytte de samme forhandlere, dvs. så længe det selektive distributionssystem ikke kombineres med mærkeeksklusivitet. Hvis nettet af godkendte forhandlere er finmasket, eller hvis der er tale om en kumulativ virkning, kan en kombination af selektiv distribution og en konkurrenceklausul indebære en risiko for, at andre leverandører afskæres fra markedet. I så fald***

gælder ovennævnte principper for mærkeeksklusivitet."

10 Det følger i øvrigt af retningsliniernes pkt. 189, at det er usandsynligt, at selektiv distribution kumulativt har konkurrencebegrænsende virkninger, ***"når den andel af markedet, som dækkes af selektiv distribution, er under 50%"***. Af Konkurrenceredegørelse 2002, side 165 fremgår det, at det er under 40% af beklædningsbranchens specialbutikker, der er underlagt krav fra leverandørerne (fx uddannelse, indretning, sortiment eller lign.), heraf vedrører 30% selektiv distribution. Disse butikker har som nævnt ovenfor en markedsandel på ca. 70% af det samlede tøjmarked. Det betyder, at under 28% af det samlede tøjmarked er underlagt krav fra leverandørerne, og heraf har under 21% selektiv distribution.

11 Bestsellers samlede markedsandel er mellem 4 og 9% på de relevante detailmarkeder. Disse markedsandele vedrører både salg fra Bestseller-ejede konceptbutikker, selvstændige konceptbutikker og selvstændige forhandlere, der sælger konkurrerende varer.

12 Kommissionens beslutning af 3. december 1996, EFT 1997 L47/11, pkt. 61. Sagen vedrørte en klage over en række eneforhandlingsaftaler, som et tysk selskab, Systemform GmbH (Systemform) havde med et net af forhandlere i Europa. Aftalerne indeholdt bl.a. bestemmelser, der i større eller mindre grad begrænsede forhandlernes adgang til at fastsætte deres egne salgspriser, fx skulle nogle forhandleres priser fastsættes af Systemform sammen med forhandleren. Styrelsen vurderer, at sagen på mange måder har lighed med nærværende sag, bl.a. fordi kommissionen udstikker retningslinier for vurderingen af aftaler, der begrænser forhandlernes adgang til at fastsætte deres egne salgspriser, og giver leverandøren adgang til at kontrollere forhandlernes priser. Kommissionen fandt endvidere, at opfordringen til forhandlerne om at oplyse leverandøren om sine priser og rabatter i sig selv er strid med art. 85, stk. 1 (nu art. 81, stk. 1), hvor Bestseller i de anmeldte aftaler har mulighed for at kontrollere, at forhandlerne rent faktisk overholder de vejledende priser.

13 Bestseller har ikke oplyst størrelsen af den samlede detailomsætning, der sælges fra disse 416 forhandlere.

14 Tilsvarende betragtninger gør sig gældende i Kommissionens meddelelse om retningslinier for vertikale begrænsninger, EFT 2000 C 291/01, hvor det i pkt. 47 er nævnt, at ***"direkte eller indirekte midler til prisfastsættelse kan gøres mere effektive, hvis de kombineres med foranstaltninger, der går ud på at afsløre forhandlere, som anvender lavere priser, f.eks. ved indførelse af prisovervågningsystemer"***.

15 Se Novailleince/Systemform, EFT 1997 L47/11, pkt. 61. I denne beslutning af 3. december 1996 udtalte Kommissionen således: ***"Ifølge aftalen med Novapost skal Novapost efter opfordring underrette Systemform om sine priser og rabatter. Alle de gamle aftaler indeholdt bestemmelser om fælles fastsættelse af priser. Lige meget hvor lidt Systemform forsøgte at gennemtvinge klausulerne, kan de have haft en effekt på dets distributørers handlemåde. Selv om Systemform for eksempel ikke udøvede kontrol af den fælles prisfastsættelse og aldrig anmodede om prisoplysninger, kan tilstedeværelsen af klausulerne i kontrakter have presset Systemforms distributører til at opstille deres prispolitik i overensstemmelse med de ønsker, man kunne formode Systemform havde."***

16 Tilsvarende betragtninger anføres side 92 i EU konkurrenceretten af Kim Lundgaard Hansen m. fl. Det anføres her, at en aftale konkret kan falde inden for anvendelsesområdet af artikel 85, stk. 1, selv om de deltagende virksomheder har en markedsandel på under 5%. Det gælder navnlig, såfremt aftalen indeholder konkurrencebegrænsninger, der generelt betragtes som grove, fx prisbindinger.

17 The Bestseller Wheel indeholder retningslinier for driften af en butik. I the Bestseller Wheel redegøres der for Bestsellers holdninger og værdier, salg og service, personale, butikdrift og lager, herunder lagerstyring, indkøb og varesamarbejde, markedsføring, merchandising og inventar, forskellige arbejdsrutiner og selvevaluering.

18 Tilsvarende betragtninger gør sig gældende i Kommissionens meddelelse om retningslinier for vertikale begrænsninger, EFT 2000 C 291/01. Det fremgår således af pkt. 115 og 116, nr. 8, at butikkers ensartethed og kvalitetsstandardisering kan være med til at øge et produkts tiltrækningskraft hos de endelige forbrugere. De vertikale begrænsninger af konkurrencen, der er i en selektiv distributionsaftale, kan dermed have positive virkninger på konkurrencen ved, at der konkurreres på varernes kvalitet.