

Punkt 2**Rådsmødet den 24. november 2010****Witt Hvidevarer A/S' styring af videresalgspriser og hindring af parallelhandel**

1. Resumé	3
2. Indstilling	7
3. Sagsfremstilling.....	10
3.1. Indledning.....	10
3.2. Virksomhederne	10
3.3. Beskrivelse af dokumentationen for centrale forhold i sagen	11
3.3.1. Materialet	11
3.3.2. Bindende videresalgspriser	13
3.3.3. Hindringer af parallelhandel.....	24
3.4. Markedsbeskrivelse	30
3.4.1. Engrosleddet.....	32
3.4.2. Detaileddet	33
3.5. Witts generelle bemærkninger.....	33
4. Vurdering	36
4.1. Markedsafgrænsning	36
4.1.1. Det relevante produktmarked	36
4.1.2 Det relevante geografiske marked.....	39
4.1.3 Konklusion på afgrænsningen af det relevante marked	43
4.1.4 Witts stilling på dette marked.....	43
4.2. Samhandelspåvirkning.....	43
4.3. Konkurrencelovens § 6 og EUF-traktatens artikel 101	46
4.3.1 Virksomhedsbegrebet.....	46
4.3.2 Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis.....	47
4.3.3. Til formål eller følge at begrænse konkurrencen	77
4.3.4. Mærkbar konkurrencebegrænsning.....	87
4.3.5. Konklusion vedr. art. 101 og § 6.....	91
4.4. Bagatelgrænsen i Kommissionens bagatelmeddelelse og konkurrencelovens § 7	92
4.4.1. Kommissionens bagatelmeddelelse.....	92
4.4.2. Konkurrencelovens § 7.....	92
4.5. Er aftalen omfattet af en fritagelse?	93
4.5.1 Gruppefritagelse	93
4.5.2. TEUF artikel 101, stk. 3, og KL § 8, stk. 1	94
4.5.3. Delkonklusion	98
4.6. Witts bemærkninger om udstedelse af påbud.....	98

**Konkurrence- og
Forbrugerstyrelsen**

**ØKONOMI- OG ERHVERVS-
MINISTERIET**

4.7. Konklusion 104

1. Resumé

1. Denne sag drejer sig dels om, hvorvidt Witt Hvidevarer A/S (i det følgende ”Witt”) har indgået

- aftaler med danske forhandlere om bindende videresalgspriser for robotstøvsugere og robotgulvvaskere, og
- aftaler og udøvet samordnet praksis med sin leverandør af husholdningsstøvsugere (iRobot Corporation – i det følgende ”iRobot”), distributører af iRobots produkter i andre lande og danske forhandlere om at hindre parallelhandel

i strid med bestemmelserne i TEUF art. 101(1) og KL § 6, stk. 1.

2. Konkurrencestyrelsen gennemførte den 19. august 2009 en kontrolundersøgelse hos Witt. Efterfølgende har styrelsen drøftet sagen med Witt ved et møde, ligesom Witt har haft lejlighed til skriftligt at kommentere styrelsens betænkeligheder i sagen.

3. Witt driver virksomhed med import og distribution af et sortiment inden for hårde hvidevarer, støvsugere og små el-apparater. Heri indgår robotstøvsugere og -gulvvaskere af mærkerne iRobot Roomba og iRobot Scooba fra det amerikanske selskab iRobot. iRobot har egne selskaber i UK og Frankrig og distribuerer til de øvrige EU/EØS-lande gennem et net af uafhængige distributionsselskaber, der eksklusivt er tildelt hvert sit geografiske territorium.

4. Witt har indgået en distributionsaftale med iRobot, hvorefter Witt er tildelt eksklusiv distributionsret for Danmark, Norge, Sverige og Finland. Witts videre distribution af robotstøvsugere mv. til det danske marked sker gennem et bredt udvalg af detailhandlere, herunder både forretninger med fysiske salgslokaler og forhandlere, der kun handler online.

5. Styrelsen vurderer, at der kan afgrænses et relevant produktmarked for husholdningsstøvsugere inkl. gulvvaskere. Det kan overvejes at afgrænse produktmarkedet snævrere, således at selvkørende husholdningsstøvsugere mv. betragtes som et særskilt marked, da disse støvsugere har nogle egenskaber, som adskiller dem fra andre støvsugere, samtidig med at de sælges til væsentligt højere priser. Spørgsmålet er imidlertid ikke undersøgt yderligere, idet en nærmere afgrænsning af produktmarkedet ikke har betydning for vurderingen i denne sag.

6. Det relevante marked opdeles i et engrosmarked og et detailmarked. Det relevante geografiske engrosmarked er større end Danmark og omfatter evt. hele Europa. Forsyningen med husholdningsstøvsugere til det danske marked går ganske vist helt overvejende via de importører, som producen-

terne/mærkevareindehaverne har udpeget som deres repræsentanter i Danmark, men der er ikke identificeret forhold, der viser, at konkurrencevilkårene i andre medlemsstater afviger væsentligt fra de danske. Flere detailkæder importerer selv i et vist omfang støvsugere. Dertil kommer, at overtrædelsens karakter i denne sag understøtter, at engrosmarkedet er større end Danmark og evt. hele Europa.

7. Det relevante detailmarked afgrænses til Danmark. Lokale forhold spiller en større rolle på detailmarkedet end i engroshandelen. Husstandene orienterer sig normalt ud fra de tilbud, der markedsføres i deres nærhed, og får ligeledes gennemført evt. reparationsydelser lokalt. De større detailhandlere har imidlertid tilrettelagt deres salg og markedsføring efter nationale retningslinier, og på den baggrund er det relevante geografiske detailmarked afgrænset til Danmark.

8. Sagen skal vurderes efter bestemmelserne i såvel konkurrenceloven som i EUF-Traktaten. Det skyldes, at Witts aftaler og samordnede praksis vil kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart. Witts aftaler om bindende videresalgspriser er indgået med det formål at holde forhandlerens priser på et vist niveau. Hindring af parallelimport til Danmark er et middel til at sikre, at priserne i Danmark holdes oppe. Witts aftale og samarbejde med iRobot, andre landes distributører samt forhandlere er således begrundet med et ønske om at kunne holde priserne i Danmark oppe. Aftalerne om bindende videresalgspriser og de aftaler og den samordning af praksis om hindring af parallelhandel, som Witt har indgået med andre aktører på markedet, indgår således i et samlet hele af aftaler/samordnet praksis, som er egnet til at påvirke handelen mellem medlemsstater mærkbart.

9. Witts konkurrencebegrænsende adfærd omfatter *for det første* 6 tilfælde, hvor Witt har indgået aftaler med forhandlere om disses videresalgspriser for robotstøvsugere (inkl. gulvaskere).

10. I 4 tilfælde indgår Witt direkte aftaler om bindende videresalgspriser med 4 forskellige forhandlere.

11. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at Witt også derudover overvåger priserne samt overvejer og iværksætter forskellige initiativer over for forhandlere med henblik på at holde et vist prisniveau hos forhandlerne og undgå unødigt konkurrence mellem dem og dermed også undgå pres på sine egne priser.

12. I den forbindelse har Witt i 2 tilfælde anvendt indirekte prisbindinger over for forhandlere, der efter Witts opfattelse anvender for lave priser, ved at fratage eller nedsætte de pågældende forhandleres rabatter eller bonus mærkbart.

13. *For det andet* omfatter Witts konkurrencebegrænsende adfærd aftaler og samordning af praksis om at begrænse parallelhandelen mellem Danmark og andre lande. Adfærdens fremgår af den distributionsaftale, Witt har indgået med iRobot om distributionen for det tildelte territorium, og i sammenhæng med denne aftale det samarbejde, som Witt har i hvert fald i 2 tilfælde med iRobot og distributørerne i andre lande om at stoppe andre importkanaler.

14. Distributionsaftalen mellem iRobot og Witt indeholder bestemmelser, der forbyder distributøren (dvs. Witt) at sælge til kunder eller købere uden for det territorium, der er tildelt Witt eksklusivt. Distributionsaftalen forbyder ikke alene Witt aktivt at opsøge kunder uden for sit tildelte territorium men forbyder også passivt salg, dvs. salg til kunder og købere uden for dette territorium, der selv retter henvendelse til Witt om leverancer. Distributionsaftalen hindrer således eksport til de territorier, der er tildelt andre distributører, og medvirker således til at opdele markederne i EU.

15. I forlængelse heraf viser materialet fra kontrolundersøgelsen, at Witt i hvert fald i 2 tilfælde har samarbejdet med iRobot og forskellige udenlandske distributører af iRobot-produkter, samt i det ene tilfælde en dansk forhandler, om at standse parallelimport til Danmark af iRobot-produkter. Der er ikke tale om underskrevne aftaler men om en mail-korrespondance, hvor parterne koordinerer deres indsats med henblik på at standse salg til Danmark ad andre konkrete importkanaler – en sådan adfærd er udtryk for en samordnet praksis. Denne samordnede praksis skal ses i sammenhæng med distributionsaftalens bestemmelser om generelt at hindre parallelhandel mellem de territorier, der er tildelt forskellige distributører og medvirker således til at opdele markederne i EU.

16. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at Witt også derudover overvåger markedet og overvejer forskellige initiativer med henblik på at hindre parallelimport og derved opretholde et vist prisniveau hos danske forhandlere.

17. Aftalerne om bindende videresalgspriser har til formål at begrænse konkurrencen. Witt havde i 2009 en markedsandel på det danske marked for husholdningsstøvsugere på [...] pct., og en andel inden for omsætningen af selvkørende husholdningsstøvsugere på over [...] pct.. På den baggrund må aftalerne om bindende videresalgspriser anses for en mærkbar overtrædelse af TEUF art. 101(1) og KL § 6, stk. 1.

18. Distributionsaftalens forbud mod passivt salg mellem de territorier, der er tildelt de forskellige iRobot-distributører samt Witts samordning af praksis med iRobot, andre iRobot-distributører og danske forhandlere om at hindre parallelimport har ligeledes til formål at begrænse konkurrencen. Aftalerne og den samordnede praksis opfylder endvidere betingelserne for mærkbarhed i konkurrenceretten, jf. Witts markedsandel i Danmark og an-

del af den danske forsyning med selvkvørende støvsugere. Aftalerne/den samordnede praksis indebærer dermed en overtrædelse af TEUF art. 101(1) og KL § 6, stk. 1, jf. stk. 3.

19. Kommissionens bagatelmeddelelse finder ikke anvendelse, idet der er tale om alvorlige overtrædelser. Undtagelserne i KL § 7 gælder ikke aftaler om bindende videresalgspriser. Undtagelserne i § 7 gælder heller ikke over for distributionsaftalen eller Witts samordning af praksis for at hindre parallelimport, allerede fordi iRobot omsætter for mere end 1 mia. kr.

20. Gruppefritagelsen for vertikale aftaler gælder ikke i disse tilfælde, idet der er tale om alvorlige overtrædelser af TEUF art. 101(1) hhv. KL § 6, stk. 1. Aftalerne og den samordnede praksis opfylder heller ikke betingelserne for individuel fritagelse, jf. TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1. Det skyldes bl.a., at aftalerne ikke styrker effektiviteten og/eller fremmer den tekniske/økonomiske udvikling til gavn for forbrugerne, jf. TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk.1.

21. Samlet set har Witt handlet i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6 ved at have indgået aftaler med danske forhandlere om bindende videresalgspriser for robotstøvsugere og robotgulvvaskere, og ved at have indgået aftaler og samordnet praksis med sin leverandør og øvrige distributører af iRobot produkter i andre lande og danske forhandlere om at hindre parallelhandel.

22. For effektivt at bringe de skadelige virkninger af Witts konkurrencebegrænsninger til ophør har styrelsen derfor indstillet en række påbud, som bl.a. forpligter Witt til at orientere sine medarbejdere, forhandlere og samarbejdspartnere om nærværende afgørelse.

23. En pligt for Witt til at orientere Witts medarbejdere, forhandlere og samhandelspartnere om nærværende afgørelse er ikke disproportional. En sådan orienteringspligt er med til at sikre, at Witt ændrer sin adfærd, og at forhandlerne og samhandelspartnerne bliver bevidste om, hvorledes de selv må og kan agere i konkurrencemæssige sammenhænge som den i nærværende sag. Orienteringspligten er med til at bringe de eksisterende overtrædelser til ophør og sikrer, at overtrædelserne ikke gentager sig.

24. Witt har indsendt en række erklæringer om at ville efterkomme påbuddene og orienteringsskrivelser til medarbejdere og samhandelspartnere.

25. Erklæringer, som virksomhederne selv udformer og udsender, kan ikke på samme måde som påbud fra Konkurrencerådet efterfølgende håndhæves i tilfælde af, at virksomhederne overtræder konkurrencereglerne på ny. Allerede af den grund er det vigtigt, at erklæringerne forankres i et påbud fra Konkurrencerådet.

26. Det fremgår endvidere af praksis, at Konkurrencerådet kan meddele påbud, uanset at en given ulovlig adfærd måtte være ophørt jf. Konkurrencerådets afgørelse af 25. august 1999 om vejledende priser for frø af grøntsager og blomster samt Konkurrenceankenævnets afgørelse af 26. november 2009 i sagen om ITD mod Konkurrencerådet.

27. Witts erklæringer og orienteringsskrivelser dækker endvidere ikke fuldt ud indholdet af påbuddene, og Witt har som et af de afgørende elementer i påbuddene ikke orienteret sine forhandlere. Det er derfor styrelsens vurdering, at Witt ikke ved erklæringerne og orienteringsskrivelserne har opfyldt påbuddene.

Det er derfor nødvendigt at fastholde påbuddene som de fremstår i indstillingen, for hurtigt og effektivt at bringe de skadelige virkninger af Witts adfærd til ophør.

2. Afgørelse

28. Det meddeles Witt Hvidevarer A/S, at Witt Hvidevarer A/S har overtrådt TEUF art. 101, stk. 1, litra a), og konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1 og 7, ved:

- at have indgået aftaler med forhandlere om bindende videresalgspriser for salg af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaske, og
- at have anvendt indirekte prisbindinger ved at have frataget eller nedsat rabatter eller bonus over for forhandlere, der ikke har prissat i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker.

29. Konkurrencerådet påbyder i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, og TEUF art. 101, stk. 1, jf. § 16, nr. 1, Witt Hvidevarer A/S:

- at bringe eksisterende aftaler om bindende videresalgspriser til ophør,
- at bringe eksisterende indirekte prisbindinger over for forhandlere, der ikke har prissat i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker til ophør
- at undlade fremover at indgå aftaler om bindende videresalgspriser af produkter, der er leveret af Witt Hvidevarer A/S, og
- at undlade fremover at fratage eller nedsætte forhandleres rabatter eller bonus eller på anden måde anvende indirekte prisbindinger over for forhandlere, fordi forhandlerne ikke prissætter i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker.

30. Det meddeles endvidere Witt Hvidevarer A/S, at Witt Hvidevarer A/S har overtrådt TEUF art. 101, stk. 1, litra c) og konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, ved gennem punkterne 1.05. og 2.05. i sin distributionsaftale med iRobot Corp:

- at have hindret passivt salg af iRobot produkter mellem iRobot distributører, der er tildelt eksklusive distributionsterritorier, samt
- i forlængelse af distributionsaftalen at have indgået aftale eller etableret en samordnet praksis med iRobot Corp., iRobotics, Klein & More og Roboteksperten.dk om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

31. Konkurrencerådet påbyder i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, og TEUF art. 101, stk. 1, jf. § 16, nr. 1, Witt Hvidevarer A/S:

- at ophæve og undlade at efterleve bestemmelserne i punkterne 1.05. og 2.01. i distributionsaftalen med iRobot Corp. samt fremover at undlade at indgå aftaler med iRobot Corp. indeholdende bestemmelser om begrænsning af passivt salg mellem iRobot distributører, der er tildelt eksklusive distributionsterritorier, og
- at ophæve og fremover undlade at indgå aftaler eller etablere en samordnet praksis med leverandøren iRobot Corp. og distributører samt forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

32. Endelig påbyder Konkurrencerådet i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, Witt Hvidevarer A/S senest 4 uger fra Konkurrencerådets afgørelse:

- at orientere samtlige Witt Hvidevarer A/S' danske forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere samt medarbejdere om, at samtlige Witt Hvidevarer A/S' forhandlere er frie til selv at fastsætte deres priser for videresalg af produkter, der er leveret af Witt Hvidevarer A/S,
- at orientere samtlige Witt Hvidevarer A/S' danske forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere samt medarbejdere om at Witt Hvidevarer A/S' ikke må fratage eller nedsætte forhandleres rabatter eller bonus eller på anden måde anvende indirekte prisbindinger over for forhandlere, der ikke prissætter i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønske.

- at orientere iRobot Corp. om, at Witt Hvidevarer A/S af Konkurrencerådet er påbudt ikke at efterleve distributionsaftalens punkter 1.05. og 2.01., idet punkterne 1.05. og 2.05. er i strid med dansk konkurrencelovgivning samt EU-konkurrenceretten og dermed er ugyldig.
- at orientere iRobot Corp., iRobotics, Klein & More samt Roboteksperten.dk, om at Witt Hvidevarer A/S af Konkurrencerådet er påbudt at ophøre med samt fremover at undlade at indgå aftaler eller etablere en samordnet praksis med iRobot Corp. og distributører samt forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.
- at indsende dokumentation for orienteringen af medarbejdere, forhandlere, iRobot, iRobotics og Klein & More til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

3. Sagsfremstilling

3.1. Indledning

33. Sagen angår Witt Hvidevarer A/S' ("Witt") aftaler og adfærd for handel med støvsugere og gulvvaskere. Rådet skal tage stilling til, om Witt har indgået

- aftaler med danske forhandlere om bindende videresalgspriser for robotstøvsugere og robotgulvvaskere,
- aftaler og udøvet samordnet praksis med sin leverandør af husholdningsstøvsugere (iRobot Corporation – i det følgende "iRobot"), distributører af iRobot-produkter i andre lande og danske forhandlere om at hindre parallelhandel

i strid med bestemmelserne i TEUF art. 101(1) og KL § 6, stk. 1.

34. I sagen indgår materiale fra en kontrolundersøgelse hos Witt den 19. august 2009. Efterfølgende har der været et møde med Witt om dette materiale, og selskabet har fået tilbudt at kommentere dette skriftligt. Witt har endvidere 13. juli 2010 fået sendt en meddelelse om styrelsens betænkeligheder i sagen i forhold til KL § 6/art. 101 TEUF.

3.2. Virksomhederne

35. Witt Hvidevarer A/S ("Witt"), er 100 pct. ejet af Witt Invest ApS, der igen er kontrolleret af Allan Witt Kempel. Selskabet driver virksomhed med import og salg af bl.a. hårde hvidevarer, støvsugere og små elapparater til Danmark og de øvrige nordiske lande. Salget til Norge og Sverige foregår gennem datterselskaber/filialer. For støvsugere omfatter sortimentet produkter fra det amerikanske selskab iRobot Corporation.¹ Årsomsætningen er på koncernbasis 223 mio. kr. (2009). Omsætningen i Danmark af iRobot Corporations produkter var i 2009 [...] mio. kr.

36. iRobot Corporation ("iRobot") er et børsnoteret amerikansk selskab, der er specialiseret inden for produkter baseret på robotteknologi. Selskabet er indehaver af rettighederne til varemærkerne Roomba og Scooba, der anvendes i markedsføringen af robotstøvsugere og robotgulvvaskere til husholdninger. iRobot har datterselskaber i bl.a. UK og Frankrig og omsætter derudover sine Roomba- og Scooba-produkter i EU/EØS gennem et net af selvstændige distributører, der er tildelt hvert sit område. iRobot omsatte i 2009 for i alt 299 mio.\$. Omsætningen af husholdningsrobotter ("home robots") udgjorde [...] mio.\$ (2009) og er stærkt stigende.

¹ Med virkning fra 1. januar 2010 har Witt også overtaget agenturet for den engelske støvsugerleverandør Dyson.

Andre iRobot- distributører

37. [SELSKAB] er en handelsvirksomhed, der distribuerer bl.a. iRobot Roomba og iRobot Scooba i [LAND] og [LAND].
38. [SELSKAB] distribuerer for bl.a. iRobot i [LAND].

Danske forhandlere af iRobot-produkter

39. [SELSKAB] driver detailhandel med elektriske husholdningsartikler gennem et net [BUTIK] i bl.a. Danmark, [LAND]. [SELSKAB] sælger også via internettet. [SELSKAB] er ejet af [SELSKAB] og har centrallager i [BY] [(LAND)]. [SELSKAB] er ejet af [SELSKAB] . [SELSKAB] gruppen ejer bl.a. online forhandleren [SELSKAB] , der driver en række hjemmesider specielt rettet mod de enkelte lande bl.a. Danmark [SELSKAB] .
40. [SELSKAB] (i det følgende ” [SELSKAB]”) er et bifirmanavn til [SELSKAB], der driver virksomhed med en række internetkoncepter. [SELSKAB] driver internetforhandling af bl.a. iRobot-produkter i Danmark. [SELSKAB] er startet i 2008. [NAVN] [NAVN] har i hele perioden haft del i kontrollen med virksomheden, men efter det oplyste er der ingen selskabsmæssige bindinger mellem [SELSKAB] og Witt.
41. [SELSKAB] præsenterer sig som [CITAT]. Selskabet har indtil 2008/2009 også [NAVN] [NAVN].
42. [SELSKAB] driver virksomhed med internetforhandling af elektriske husholdningsapparater i Danmark.
43. [SELSKAB] er et dansk byggemarked, der tillige har onlineforhandling ([SELSKAB]). Selskabet er 100 pct. ejet af [SELSKAB] .

Øvrige forhandlere af iRobot-produkter

44. [SELSKAB] internethandler inden for bl.a. forbrugerelektronik.
45. [SELSKAB] er en svensk internethandler af bl.a. hårde hvidevarer og husholdningsapparater med hjemmesiden [SELSKAB] . Selskabet driver i dag også en dansk hjemmeside [NAVN]

3.3. Beskrivelse af dokumentationen for centrale forhold i sagen**3.3.1. Materialet**

46. Det centrale materiale i sagen omfatter en række dokumenter fra kontrolundersøgelsen samt den aftale, som er indgået mellem Witt og iRobot om distribution af iRobot Roomba og iRobot Scooba. Materialet viser,

hvorledes Witt for det første har indgået konkrete aftaler om, hvilke priser forhandlere (mindst) skal opkræve ved videresalg, og dernæst har indgået aftaler/samarbejde om at hindre parallelimport af iRobot-produkter.

47. Et udvalg af materialet fra kontrolundersøgelsen er medtaget i bilag 1. De relevante passager er markeret med farve. I tilknytning hertil er oplyst navne og stilling for de personer, der er omtalt i de centrale e-mails (bilag 1.3.)

48. Witts aftale med iRobot om distribution af produkter findes i bilag 2. Der er efter det oplyste tale om en standardaftale, som efter forhandling er tilpasset efter forholdene i det område, Witt skal varetage.

49. I afsnit 3.3.2 og 3.3.3 gennemgås udvalgte dele af materialet for at belyse i hvilken sammenhæng, aftalerne om bindende videresalgspriser og om hindring af parallelimport er indgået.

Gennemgangen er opdelt således:

3.3.2. Bindende videresalgspriser

3.3.2.1 Witts konkrete aftaler om bindende videresalgspriser

[SELSKAB]
 [SELSKAB]
 [SELSKAB]
 [SELSKAB]
 [SELSKAB]
 [SELSKAB]

3.3.2.2. Witts øvrige politik og adfærd om styring af prisniveauet

Retningslinier 2007/08
 Information til sælgere 2009
 Witts overvågning af forhandlers priser og påtale af afvigende priser

ex.1: [SELSKAB]
 ex 2: [SELSKAB]
 ex 3: [SELSKAB]

3.3.3. Hindringer af parallelhandel

3.3.3.1. Distributionsaftalen mellem iRobot og Witt

3.3.3.2. Witts konkrete aftaler til hindring af parallelimport

[SELSKAB]
[SELSKAB]

3.3.3.3. Witts øvrige adfærd i forbindelse med at begrænse parallel-import

Øversigt over personer hos Witt omtalt i det følgende

[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]
[INITIALER]	[NAVN]	[STILLING]

3.3.2. Bindende videresalgspriser

3.3.2.1. Witts konkrete aftaler om bindende videresalgspriser

50. Materialet indeholder 6 tilfælde, hvor Witt aftaler videresalgspriser med forhandlere. I 4 tilfælde indgår Witt direkte aftaler om bindende videresalgspriser, mens Witt i de 2 resterende tilfælde anvender indirekte prisbindinger. Aftalerne, som gennemgås i dette afsnit, fremstår ikke som underskrevne samhandelsaftaler men fremgår af udveksling af e-mails, hvor spørgsmålet om prissætningen drøftes og aftales. Der skal derfor ske en konkret vurdering af, om der gennem denne udveksling af e-mails er tale om etablering af en sådan fælles vilje, at der foreligger en aftale i konkurrenceretlig henseende. Denne vurdering gennemføres i afsnit 4.

[SELSKAB] , [SELSKAB] og [SELSKAB]

51. Aftalerne om videresalgspriser med [SELSKAB] , [SELSKAB] og [SELSKAB] indgår i samme forløb, hvor der opnås enighed mellem på den ene side hver af de tre virksomheder og på den anden side Witt, om at de tre virksomheder overholder bestemte videresalgspriser på 2 modeller. Samtidig drøftes mulighederne for at inddrage flere virksomheder i aftalen og for at indgå en lignende aftale for flere modeller. Dokumentationen foreligger i form af e-mails mellem Witt, [SELSKAB] og [SELSKAB] samt en række interne mails mellem personer hos Witt.²

² Dokumenterne fra kontrolundersøgelsen er identificeret ved en etiket, fx SKL-17, der henviser til, hvor det pågældende dokument er fundet. Et dokument kan indeholde adskillige e-mails, såfremt modtagne e-mails er videresendt til andre evt. sammen med et svar eller en kommentar.

52. Forløbet indledes med en henvendelse til Witt i en e-mail af 2. februar 2009 fra [SELSKAB], der er en væsentlig aftager af produkter fra Witt. [SELSKAB] peger på, at det er svært at konkurrere med de priser, som [SELSKAB] tilbyder på sin hjemmeside. I samme dokument findes en e-mail, hvor [SELSKAB] efterfølgende forklarer sin prissætning til Witt og nævner, at de ikke går under den laveste pris hos bestemte, navngivne konkurrenter. [SELSKAB] slutter med et ønske om og en opfordring til at få de pågældende konkurrenter til at hæve priserne.

53. Dette følges umiddelbart op af [NAVN], der spørger sin [STILLING] [INITIALER], om han kan få de konkurrenter, som [SELSKAB] har nævnt, til at hæve priserne. Denne spørger næste dag [STILLING] [INITIALER], om det er muligt at få [SELSKAB] med til at hæve priserne under henvisning til, at de øvrige virksomheder, der er nævnt i [SELSKAB] mail, er parate til det.

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 2. februar 2009, kl. 16.45 :

”Med denne prissettingen i Danmark er jeg ikke veldig konkurransedyktig med mine [BY] priser. Hva kan vi gjøre?” vedlagt et link til [NAVN] hjemmeside med priser for Roomba 560.

Mail fra [NAVN] til Witt 11 minutter senere, kl. 16.56

”.....Disse sider sælger til samme lave priser: [SELSKAB] , [SELSKAB] <http://>, [SELSKAB] og [SELSKAB] . Vi går på intet tidspunkt under den laveste pris på robotterne, så vi har aldrig underbudt nogle af konkurrenterne på nettet. Jeg kunne da godt ønske at de tidligere nævnte butikker hævede prisen, så vi kunne gøre det samme - men hvad kan vi gøre ved dette, og hvordan kunne vi eventuelt fremprovokere nogle højere priser?”

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 4 minutter senere, kl.17.00 vedlagt mailen fra [SELSKAB]

”Kan du få disse til at hæve priserne?”.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 3. februar 2009, kl. 10.31

”Tror du at [SELSKAB] vil være med til at hæve priserne. De andre kan vi få til det ”

54. Næste dag den 4. februar 2009 meddeler [NAVN] ([STILLING] hos [SELSKAB]) i en mail til Witt, at [SELSKABs] pris for de to modeller nu er kr. [...].

55. Efter at have modtaget denne besked bekræfter [INITIALER] i en intern mail, at han har fået [SELSKAB] ,[SELSKAB]³ og [SELSKAB] til at hæve udsalgspriserne på de to modeller.

56. [INITIALER] opfordrer endvidere [INITIALER] og [INITIALER], der står for kontakten til disse virksomheder, til at tage fat i [SELSKAB] og [SELSKAB] om det samme, idet dette vil sikre, at de største forhandlere har hævet priserne. Udsalgsprisen skal for begge modeller sættes til kr. [...].

57. Dette følges op af en mail fra Witt [INITIALER] over for[SELSKAB], der spørger, om [SELSKAB] vil være med i initiativet. [SELSKAB] bekræfter i mails til Witt først at ville hæve priserne og dernæst efterfølgende at have gjort det. I samme forbindelse drøftes prissætningen på to andre modeller, Roomba 505 og 560, idet [SELSKAB] ser en

³ [SELSKAB] og [SELSKAB] [SELSKAB] [NAVN]

risiko for, at salget vil forskydes til fordel for disse modeller. For Roomba 560 forudsætter det imidlertid ifølge Witt, at [SELSKAB] hæver priserne.

Mail fra [SELSKAB] til Witt 4. februar 2009, kl. 11.57

"Roomba 580 og Scooba har nu en pris på [...] hos [SELSKAB] .."

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER]) 9 minutter senere, kl. 12.06

"Jeg har fået [SELSKAB] , [SELSKAB] og [SELSKAB] til at hæve priserne på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba. Hvis I tager fat på [SELSKAB] og [SELSKAB] , så skulle de største forhandlere have hævet priserne. Begge modeller hæves til en udsalgspris på kr. [...]."

Hvis dette lykkes, så vil vore tiltag om at vore forhandlere kan tjene mere ved at sælge iRobot opleves positivt og dermed kan vi accelerere salget."

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 10 minutter senere, kl. 12.16

"Hvad med 560.....?????"

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) kl. 13.24

"Der afventer jeg stadig en tilbagemelding fra [NAVN] omkring [SELSKAB] . Vi kan ikke hæve denne pris uden at have dem med".

Mail fra Witt til [SELSKAB]

"Hvad siger I her.....vil I være med. Du kan bare skrive til [\[NAVN\]@witt.dk](mailto:[NAVN]@witt.dk) om hvordan og hvornår...."

Mail fra [SELSKAB] til Witt, kl. 13.01

" Dette kan vi godt gå med til – vi sørger for at få rettet priserne i dag."

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER], kl. 13.24 vedlagt mailen fra [SELSKAB] :

"Som du kan se er [SELSKAB] oppe nu" ...

Mail fra [SELSKAB] til Witt, kl. 15.41

"Nu har vi opdateret vores priser på 580 og Scooba, så de nu står til [...],.-. Jeg ser dog, at[SELSKAB] allerede har sænket prisen til [...],- Hvis vi ikke hører andet fra jer, ser vi os nødsaget til at gå ned på samme pris. "

[SELSKAB]

58. Eksemplet med [SELSKAB] starter med, at Witt i juli 2009 konstaterer, at den [LAND] hjemmeside [NAVN] sælger iRobot Roomba 530 til lave priser i Danmark. [STILLING] [INITIALER] og [STILLING] [INITIALER] drøfter i den forbindelse hvilke muligheder, der er for at gøre noget ved det. [INITIALER] oplyser herefter, at [SELSKAB] er ved at udarbejde en ”ren” dansk hjemmeside, hvor de har lovet at hæve prisen.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]), 13. juli 2009 kl. 12.21

”Jeg har lige set på pricerunner.dk⁴ at[SELSKAB] annoncerer de billigste priser i Danmark på iRobot – bør vi ikke gøre noget ved det?”

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) samme dag, kl. 12.29

”Jeg har undersøgt grunden til at [SELSKAB] har disse lave priser – en Hr. [NAVN] har tilbudt til 2008 priser og [SELSKAB] har ordre i systemet helt frem til august så ex får de endnu 144 stk 530. Lige nu ved jeg simpelthen ikke hvordan vi kan undgå at levere disse for det er noget rigtigt møg at de bliver ved med at kunne signalere lave priser når alle andre køber langt dyrere.

[SELSKAB] har linket deres danske side direkte mod kursen idet de endnu ikke har en ”ren” dansk side så kan de ikke ændre dette. De er ved at udarbejde en dansk side hvor de har lovet at hæve prisen.

Hvis du har en løsning til imødegåelse af de ordre [SELSKAB] har i systemet pt. så lad mig det endelig vide”.

59. Endvidere er der eksempler på, at Witt reagerer over for forhandlere, hvis prisadfærd ikke harmonerer med Witts ønsker, fx i form af mindre rabatter eller skærpede betingelser for at opnå bonus. Witts prissystem indeholder væsentlige kvantumsrabatter til de aftagere, der køber flere stk. ad gangen⁵. Desuden ydes årsbonus på op til [...] pct. til online forhandlere, såfremt disse når bestemte, individuelt fastsatte salgsmål.

[SELSKAB]

60. Eksemplet med [SELSKAB] fremgår af en intern mail hos Witt, der orienterer salgsmedarbejderne om, at denne kunde i fremtiden skal have leveret til prisen for 1 stk.(dvs. uden rabat), selv om [SELSKAB] køber flere

⁴ www.pricerunner.dk er en internetjeneste, der sammenligner forbrugerpriser for en lang række produkter, først og fremmest langvarige forbrugsgoder. Prisoplysningerne, der primært er baseret på data fra forhandlernes hjemmesider, opdateres dagligt.

⁵ Se bilag 3. En forhandler, der køber [...] stk. ad gangen kunne således i foråret 2009 spare [...] kr. pr. stk. svarende til [...] pct. i forhold til kun at købe 1-2 stk.

robotter ad gangen. Witts prissystem indebærer kvantumsrabatter voksende ved køb af [...] eller flere stk. op til [...] stk.(...) ad gangen. Begrundelsen for denne instruks er, at [SELSKAB] tidligere har benyttet kvantumsrabatterne til at sænke salgspriserne på nettet.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til sælgere), 24 marts 2009

” [SELSKAB] kan fremover KUN købe iRobot produkter til 1 stk. prisen, uanset hvad de har givet tidligere. [NAVN] [STILLING] og jeg har tidligere solgt 580 til [...],- v/min. [...] stk. til dem, med det resultat at de sænkede prisen på nettet, så prisen er skredet på 580. Så lært af vores bitre erfaring, skal han altså fremover have 1 stk. pris uanset hvad.”

[SELSKAB]

61. Dette eksempel vedrører en online-forhandler, der har henvendt sig til Witt for at få tilbud på et parti robotter. Witt yder bonus til sine online-forhandlere. Bonus udgør op til [...] pct. af årskøbet, såfremt forhandleren aftager nærmere fastsatte mængder inden for et kalenderår. Disse mængdemål er sat af Witt ud fra en individuel vurdering. I mailen af 15. april 2009 oplyser salgsschefen, at han har strammet betingelserne for, at [SELSKAB] kan opnå bonus, idet han formoder, at [SELSKAB] tidligere har videresolgt rigtig mange robotter til andre netforhandlere og derved skabt konkurrence i engrosledet.

62. Forud for denne interne mail i Witt har der været en mailkorrespondance mellem Witt og en anden forhandler, [SELSKAB], om [SELSKABs] prissætning. [SELSKAB] er utilfreds med [SELSKABs] lave priser, og Witt oplyser 16. september 2008, at [SELSKABs] direktør [NAVN] er indkaldt til et møde, da Witts grænse i den forbindelse også er nået. Godt 2 uger senere spørger [SELSKAB], hvordan samtalen med [SELSKAB] er gået, og Witt oplyser, at det går fornuftigt med at få priserne på plads. [SELSKAB] bekræfter, at det lyder godt, hvis Witt kan få priserne på plads og oplyser, at de vil følge med op, lige så snart priserne går op.

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 16. september 2008, kl. 09:24:

”...derudover kan jeg oplyse at jeg har ”testet” [SELSKAB] og deres prispolitik, da du jo har forsvaret ham undervejs i vores debat om priser. Vi har haft sat prisen ned til [...],- og jeg mener det var [...],- kr. under hans pris

på det tidspunkt. Han gik så ned i den pris også, men nu er han så gået ned i [...],- da han som jeg tidligere har hævdet kun vil konkurrere på prisen.

Det er såmænd også fair nok, men vi fortsætter ned og er nu nede i [...],-. Vi synes det er på tide at de forhandlere som bare skal tjene lidt ved siden af deres normale arbejde og de firmaer som har revisionsanmærkninger i deres årsregnskaber skal have lidt konkurrence på prisen, så de forhåbentlig finder sig et andet sortiment at smadre eller finder fortjenesten så lille at de stopper...”

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 16. september, kl. 10:22:

”...Jeg har forsøgt at fange [NAVN] [red. [NAVN] er ejer af[SELSKAB]], men har ikke fået kontakt endnu.

Der er nået en grænse!!...”

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 16. september, kl. 11:08:

”...Tja når man kører en lille hygge-butik ved siden af sit 8-16 job, så er man nok ikke altid lige nem at træffe.

Min grænse er nået for længe siden, men nu begynder vi at lege med, så alle hygge forhandlerne ikke alene skal bestemme prisen...”

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 16. september 2008, kl. 11:19:

”Jeg har indkaldt [NAVN] til et møde, da min grænse også er nået.....

I forbindelse med Scooba, så håber jeg måske naivt at det lykkes at holde prisen på denne. Vi introducerer en iRobot Roomba 580 til november. Denne håber jeg at vi kan holde en mindre distribution på, så vi sikrer os et mere stabilt salg og en bedre indtjening...”

Mail fra[SELSKAB] til Witt den 1. oktober 2008, kl. 09:25:

*”...Hvordan gik din samtale med [NAVN]?
På Roomba er han nu nede i [...],- kr...*

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 3. oktober 2008, kl. 15:58:

”...det går fornuftigt med at få priserne på plads. Men rigtigt, en enkelt kunde kan ødelægge meget.....”

Mail fra [SELSKAB] den 3. oktober 2008, kl. 16:17:

”Lyder godt hvis I kan få priserne på plads. Vi følger med op lige så snart den går op, men vi gider ikke længere være flinke og lade bl.a. [SELSKAB] styre prisen. Hvis du har brug for et argument for at folk skal holde prisen, så kan du melde ud, at I har en kunde som vælger at sætte maskinen ned med [...],- kr. hver gang nogen sætter prisen ned.

Eksempelvis...[SELSKAB] har nu sat Roomba 560 til [...]- vi sætter den [...],- kr. ned fra vores pris på [...],- og dvs. vores nuværende pris er derfor [...],-. Sætter han sin pris til [...],- så går vores ned i [...],-. Vi gider ham ikke mere...

Som altid er vi klar på at holde prisen lige så snart der er ro, men nu har vi holdt os i ro i 3 år. Det må vist være tid nok. ☺...”

63. 6 måneder senere henvender [SELSKAB] sig på ny til Witt for at købe et parti robotter. I den forbindelse præciserer [STILLING] hos Witt i en intern mail over for [STILLING], at de bør tale sammen inden, der tages kontakt til[SELSKAB]. Det skyldes, at [STILLING] har en klar formodning om, at [SELSKAB] videresælger til andre netforhandlere. [STILLING] har i den forbindelse sat [SELSKABs] salgsmål højt for at få hans muligheder som grossist stækket.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 15. april 2009, kl. 9.52

” Vi skal lige tale om ham inden der tages kontakt til ham. Han er en der har solgt rigtig mange, men jeg har en klar formodning om at han videredistribuerer dem til andre netforhandlere. Jeg har sat hans mål højt for at få hans muligheder som grossist stækket”.

3.3.2.2. Witts øvrige politik og adfærd om styring af prisniveauet

64. Witts ønske om at holde et bestemt niveau for videresalgspriserne fremgår flere steder af materialet fra kontrolundersøgelsen. Witt udsender prislister for iRobot Scooba og iRobot Roomba. Prislisterne angiver Witts salgspriser og vejledende videresalgspriser. Prislisten indeholder ligeledes kampagnepriser, der er lavere end de vejledende priser, jf. bilag 3.

65. At niveauet for forhandlernes udsalgspriser spiller en central rolle for Witt fremgår af de retningslinier og politikker, der arbejdes med i Witt, samt af adfærd i konkrete tilfælde.

Retningslinier 2007/08

66. Retningslinierne ændres flere gange, bl.a. ud fra ønsket om at holde prisniveauet og undgå unødigt konkurrence. For at støtte disse mål forbeholdes nogle robotmodeller for bestemte salgskanaler, og salg til virksomheder, der fungerer som grossister, søges undgået. Dette fremgår bl.a. af et dokument om retningslinier for forhandling af Roomba 530, 560 og Scooba i 2007 og en intern udveksling af e-mails i Witt fra januar 2008, hvor anvendelsen af disse retningslinier drøftes i forhold til en konkret kunde, der efter sammenhængen har fået afslag på at købe robotstøvsugere, uanset om han ville overholde prisen.

Datafil hos Witt dateret 12. nov. 2007

"Retningslinier ved forhandling af Roomba 530, 560 og Scooba:"

Det er et krav til de pgl. forhandlere, bl.a. at

"- vejledende priser skal kunne ses på hjemmesiden samt være opdaterede

.....

- der skal være direkte dialog mellem detaileddet og Witt. Dvs. ingen salg til grossister. Og ingen der agerer som grossister.

...

***Disse retningslinier er lavet for at undgå at roombaerne bliver solgt udelukkende på prisen.** [Witts fremhævelse] Vi vil forsøge at opretholde et stigende salg på den vejl. pris så alle led bevare en høj avance. Vi vil ikke længere tillade at dvi Internet butikker køber de nye roomba uden relation til støvsuger og kun med baggrund af pris konkurrence....."*

Intern mail i Witt ([INITIALER] til [INITIALER]) 11. januar 2008 ang. en konkret kundes priser

*"Jeg vil gerne have en afklaring på hvorfor han ikke kan købe robotstøvsugere **HVIS han holder prisen**....." [Witts fremhævelse]*

Intern mail (fra [INITIALER] til [INITIALER]) med svar samme dag

"Da vi solgte Roomba SE modellen, havde vi meget store problemer med styringen af udsalgspriserne og dermed faldt salget hos vores nøgleforhandlere, (...) Vi lagde en ny politik: Dem der kunne sælge 530 og 560 modellerne var butikker, der naturligt havde noget med støvsugere at gøre (.....) Dette system har vi fået meget ros for, da de naturlige kunder igen har fået tiltro til os. Så vi skal sikre os at dette ikke smuldrer"

Information til sælgere 2009

67. Ønsket om at opretholde en bestemt prisstruktur og undgå unødigt konkurrence fremgår ligeledes af en mail fra sommeren 2009, hvor Witt [INITIALER] informerer sælgerne i Danmark, Norge og Sverige om nye

modeller mv. for den kommende sæson. Sortimentet omfatter et antal modeller, der er opdelt, således at detailhandelen som udgangspunkt har adgang til alle modeller, internetforhandlere kan ikke købe detailvarer men kun en del af sortimentet, og [SELSKAB] får kun tilbudt én model. Witt fremhæver, at differentieringen af distributionen skal respekteres ikke blot af Witts sælgere men også af kunderne (dvs. forhandlerne). Det skyldes, at Witt derved kan undgå unødigt konkurrence og pres på Witts egen prissætning.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til sælgerne) med information om næste sæsons modeller og distribution, 16. juli 2009

”Vedlagt info på nye modeller samt status på lager/introduktion.

.....

- Distributions differentiering imellem internet [SELSKAB] & detailhandel SKAL [Witts fremhævelse] respekteres af os og vores kunder således at vi har mulighed for at skabe vækst i detailhandelen hvor der endnu er et stort potentiale

- Respekt for den opstillede prisstruktur således at vi ikke skaber en unødigt konkurrence imellem vores kunder/markeder og et pres på vores egen prissætning...”

Witts overvågning af forhandlers priser og påtale af afvigende priser

68. Witt følger løbende forhandlernes prissætning, bl.a. med henblik på at kunne gribe ind over for en uønsket udvikling. Det fremgår bl.a. af følgende:

[SELSKAB]

69. I forbindelse med nogle drøftelser med [SELSKAB] (i dag[NAVN]) opfordrer Witt fx forhandlerne til at indberette konkurrenters adfærd for Witts produkter.

Mail fra Witt til [SELSKAB] 27. august 2008

”Vi handler IKKE med [SELSKAB].

Hvis du ser nogle af vores varer skudt i stykker vil vi gerne vide det, så vi kan tage action!”

70. Endvidere indeholder materialet eksempler på, at Witt internt drøfter forhandlers priser og instruerer sælgere om at kontakte forhandlerne for at få priserne hævet.

[SELSKAB]

71. Eksemplet indledes med en mail fra [INITIALER], der er på rejse i Tyskland og herunder er blevet opmærksom på, at [SELSKAB] holder de

laveste priser for to iRobot modeller. I den anledning sender han en mail hjem og beder om en forklaring på priserne hos [SELSKAB] , herunder oplysninger om deres indkøbspriser. Den ansvarlige [STILLING] manager for denne kunde [INITIALER] gør herefter rede for forholdene. Han oplyser, at [SELSKAB] ikke har fået nogen ekstra rabatter men, at de blot følger prisen hos de billigste udbydere på nettet.

72. Dette følges op af en e-mail fra [STILLING] [INITIALER] til [STILLING] med instruks om at søge priserne hos [SELSKAB] ændret/hævet.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER]) 19. februar 2009, kl. 13.18

"560 og Scooba er billigst hos [SELSKAB] -hvordan hænger det sammen (hvad køber de til?)"

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER]) 20. februar, kl. 2.44

"..... [SELSKAB] ikke har fået nogen form for ekstra rabat på hverken 560 eller Scooba i forhold til de priser som er fastsat fra [NAVN] [STILLING] [INITIALER] side, de følger blot prisen hos den billigste udbyder på nettet..."

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER] , [INITIALER] og [INITIALER]) 20. februar, kl. 9.23

*"... iRobot 560: her kan [SELSKAB] følge de priser som er på markedet. Men der skal ikke ses på [SELSKAB] eller [SELSKAB] , prøv at få dem til at følge [SELSKAB] eller [SELSKAB] .
Scooba: her er det vigtigt at vi rammer en udsalgspris på omkring [...]. Kan du få prisen tilrettet, så vore forhandlere kan tjene penge"*

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER] , [INITIALER] og [INITIALER]) 21. februar, kl. 0.34

"Jeg tager fat i [SELSKAB]"first thing Monday morning"

[SELSKAB]

73. Eksemplet med [SELSKAB] starter med, at Witt er blevet gjort opmærksom på, at online forhandleren [SELSKAB] holder lave priser på iRobot Scooba. Sagen drøftes internt, og den salgsansvarlige instrueres om at tage kontakt til indkøberne hos [SELSKAB] for at få dem til at rette priserne op. Kontakten til [SELSKAB] går via Witts filial i Norge, da [SELSKAB]

er en del af den [SELSKAB] centraliseret sit indkøb fra Witt gennem[SELSKAB] .

74. Den norske sælger henvender sig herefter til [SELSKAB] og beder om hjælp til at få hævet prisen til et nærmere angivet niveau. Han henviser til, at [SELSKABs] prissætning i Danmark i et langsigtet perspektiv vil være katastrofal.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 5. marts 2009, kl. 16.15

”De må da været gået helt ned på deres avance – under [...] % når fragt er trukket fra? Hvem sender HA’erne ud til[SELSKAB] ?”

Intern mail fra Witt ([INITIALER] til [INITIALER]) 6. marts 2009, kl. 8.30

”Vi har store problemer i Danmark med [SELSKAB] – vil du godt tage fat på[SELSKAB]⁶, så det bliver stoppet.

Vi kan ikke leve med at markedet bliver ødelagt og hvis det er dem der sender til Danmark, så skal de justere ind så de ikke er så markant billigere”

Mail fra Witts norske filial til [SELSKAB] , 10. marts 2009, kl. 13.14

”Witt i Danmark er svært lite [Witts fremhævelse] begejstret for å finne Scooba 385 til Dkr. [...] på[SELSKAB] , når den veiledende utsalgspriisen er Dkr. [...]. Det er svært ødeleggende for markedet på dette produktet, og i et langsiktig perspektiv vil det være katastrofalt. Jeg må derfor be om di hjelp til å justere denne prisen. Witt i Danmark forventer at prisen justeres til minimum Dkr. [...] – som tilsvarer aktuell markedspris pt.”

3.3.3. Hindringer af parallelhandel

75. Materialet om hindringer for parallelhandel omfatter dels den distributionsaftale, som er indgået mellem iRobot og Witt, og dels en række dokumenter fra kontrolundersøgelsen, der belyser Witts konkrete adfærd i en række forhold.

3.3.3.1. Distributionsaftalen mellem iRobot og Witt

76. Witts rettigheder og forpligtelser som importør og grossist for iRobot (“the Seller”) er overordnet fastlagt ved en distributionsaftale gældende fra 27. november 2007, jf. bilag 2. Witt (“the Distributor”) er tildelt distributionsret for Danmark, Norge, Sverige og Finland (“the Territory”).

77. Distributionsretten er afgrænset i kontrakten mellem iRobot og Witt, Under “Definitions” anføres bl.a. følgende i pkt. 1.05.:

⁶ Del af samme koncern som [SELSKAB].

”Distributor shall not seek customers, establish any branch or maintain any distribution depot for the Products in any country that is outside the Territory, or sell the Products to any customer in any country that is outside the Territory. Distributor shall notify Seller in writing of any such sales opportunities.”

78. samt under “appointment of distributor” i pkt. 2.01.

“2.01. The Seller hereby appoints the distributor as its distributor for the resale of the Products in the Territory, and the Distributor agrees to act in that capacity, subject to the terms and conditions of this Agreement, provided that: (a) the Seller shall be entitled to sell the Products to Purchasers inside or outside the Territory for resale into more than one territory, including the Territory; (b) the Distributor shall not be entitled to resell the products to any of the House Accounts, if any, which are specifically reserved to the Seller; and (c) the Distributor may not sell Products to purchasers outside of the Territory.”

79. Aftalen fastslår således, at distributøren (Witt) ikke aktivt må sælge uden for sit territorium fx ved selv at opsøge kunder, etablere afdelinger eller salgsdepoter. Distributøren må heller ikke passivt sælge til kunder/købere uden for territoriet, der selv henvender sig til ham med ønske om at købe. Det tildelte territorium reserveres således eksklusivt for distributøren, her Witt.

80. Distributionsaftalen fastlægger i øvrigt parternes rettigheder og forpligtelser. Witt skal fremme salget af produkterne i territoriet samt varetage service og garantireparationer. Witt skal herudover bl.a. afgive løbende rapporter til iRobot om udviklingen, forsyne iRobot med kopier af prislister samt deltage i jævnlig rådslagning med iRobots personale om markedsudsigterne⁷.

3.3.3.2. Witts konkrete aftaler til hindring af parallelimport

81. Materialet fra kontrolundersøgelsen indeholder dokumenter, der viser, at Witt, iRobot og iRobots net af distributører i forskellige lande samarbejder om salget, herunder om at begrænse generende parallelimport (“grey import”) ind i den enkelte distributørs område. Det belyses ved beskrivelsen af følgende to tilfælde. Der er ikke tale om egentlige samhandelsaftaler men om udveksling af e-mails over en periode, hvor spørgsmålet om parallelimport drøftes, og hvor det opnås enighed om fremgangsmåden til at få den standset. Selve den konkurrenceretlige vurdering af materialet følger i afsnit 4.

⁷ Bilag 2, punkt 6.01 – 6.06

[SELSKAB]

82. Det første eksempel angår samarbejdet om at få standset parallelimporten til [SELSKAB], der driver et varehus og en internetforretning ([NAVN]) med varer[NAVN] i [BY]i[LANDSDEL]. Korrespondancen om dette strækker sig over en periode på omtrent 1 år og beskriver, hvorledes Witt drøfter med iRobot og den [LAND] distributør, [SELSKAB], hvordan de i fællesskab kan få standset forsyningerne til [SELSKAB], som sælger på det danske marked til lave priser. Formålet med dette er angiveligt at få hævet prisniveauet i Danmark.

83. Korrespondancen viser, hvorledes Witt, iRobot og [SELSKAB] gennem aflæsning af produkternes serienumre søger at identificere, hvem der har solgt til [SELSKAB], og gennem henvendelse til den pågældende leverandør og til [SELSKAB] søger at lægge pres for at standse den generende adfærd. Witt opnår kendskab til varernes serienumre, dels når produkter indsendes til Witt til service, og dels ved at opkøbe varer hos forhandlerne, i dette tilfælde hos [SELSKAB].

84. Starten på eksemplet er, at Witt 30. april 2008 henvender sig til iRobot pr. mail for at få opklaret, hvem der har distribueret nogle varer, som Witt har opdaget hos danske forhandlere, herunder [SELSKAB], og som Witt ikke har solgt. Witt oplyser produkternes serienumre til iRobot, og iRobot rapporterer tilbage, at en af de pågældende robotstøvsugere er leveret til [SELSKAB]. iRobot lover Witt at kontakte [SELSKAB] for at få ordnet sagen.

85. 2. juni 2008 følger iRobot op på sagen over for [SELSKAB] pr. mail med henvisning til, at Witt har problemer med sine forhandlere, fordi [SELSKAB] sælger til lave priser, dvs. under den vejledende pris. [SELSKAB] svarer, at de har en mistanke om, hvem kilden har været, men ikke noget bevis, samt at de i øvrigt ikke længere samarbejder med den pågældende virksomhed. [SELSKAB] sender en e-mail med status for sine undersøgelser til iRobot og til Witt. [SELSKAB] forklarer, at de ud fra de foreliggende oplysninger ikke ser sig i stand til at foretage yderligere i forhold til [SELSKAB] og spørger Witt, om der er noget, de kan gøre for at hjælpe i sagen.

86. I forlængelse heraf forklarer Witt i en mail, hvorledes de anser [SELSKAB] som ansvarlig for, at priserne i Danmark er faldet til et niveau under de vejledende priser, og at dette hænger sammen med parallelimport. Witt forventer, at såfremt parallelhandelen til[SELSKAB] kan standses, så vil det være muligt for Witt at hæve den vejledende pris på ny.

Mail fra iRobot til [SELSKAB] 2. juni 2008

” [NAVN] in Scandinavia [INITIALER] is struggling with other web resellers because [NAVN] is selling under RRP. Do you have any up-date on your side? Can you give a hand to [NAVN] to fix the issue?”

Mail fra [SELSKAB] til Witt med kopi til iRobot 2. juni 2008

”We have a suspicion which dealer the Roombas could have sold to Denmark, but as we did not capture the serial No. we have unfortunately no evidence. Fact is, that we are no longer working with this dealer, even this dealer did not sell Roombas outside of [LAND]. Since we are absolutely not aware of [SELSKAB] we are unable to undertake something against them.....” [SELSKAB] slutter: ”...please, let me know how we can support you!”

Mail hvor Witt svarer [SELSKAB] med kopi til iRobot, 2. juni 2008.

”The reason for the low price in Denmark is the cross border sales to us. Earlier the RRP was the advertised price – but after [SELSKAB] started to import from “Germany” the prices decreased. Last year we sold a lot of the old iRobot Roomba SE to him, but he looked for a better price in Europe – and found it. He started to buy from your customer and from us. We told him to make a choice – either Witt or from outside Denmark. We would not accept to make service on his product, if he had no loyalty to us as a distributor for the Scandinavian marked.

Earlier we had a very good contact to the earlier director at [SELSKAB] – but the new do not care about agreements or good policy. He will just buy to the cheapest net price.

When we have stopped the cross border sales – we can increase the RRP again. It is the reason we will fight for our marked”

Mail fra [SELSKAB] til iRobot, der videresender den til Witt, 10. juni 2008.

“.. as already mentioned we stopped selling to a dealer where we had more end more bad feeling. Even I am not 100% sure, I think that we can stop this grey-market activity. I hope that [SELSKAB] doesn't get any [LAND] Roombas..... I mean if [SELSKAB] wants to sell Roomba, they will probably find another source – and this is what we have to prevent.”

87. Imidlertid viser det sig, at [SELSKAB] fortsat parallelimporterer og sælger til lave priser. 3 måneder senere henvender Witt sig således på ny til iRobot om [SELSKABs] aktiviteter. iRobot oplyser i den forbindelse, at de mente, der var taget hånd om problemet i [LAND], men at [SELSKAB] evt. har fundet en ny forsyningskilde. iRobot lover at søge at spore kilden samt

at tage kontakt direkte til [SELSKAB] om sagen og i det hele at gøre, hvad de kan.

Mail fra Witt til iRobot, 18. september 2008

"We have got this iRobot Roomba 560 to service. It is sold by[SELSKAB],, but not bought from us. Pls. find out from where – it is still a big problem, and we want you to stop this business from another country now"

Mail fra iRobot til Witt, 22. september 2008

".....Our understanding is that the issue in[LAND] is addressed.....It may be possible he has found another supplier. I will also try to call this guy again [[SELSKAB]]. We will always have some cowboys trying to cause everyone issues and we are committed to doing what we can..... We are relying heavily on our distributors to help us with this, part of why we are organizing these conferences so we are all on the same page."

Mail fra Witt til iRobot, 23. september 2008

"I have 2 problems at the moment. 1) The retail prices in Denmark – reason: import from another country. (.....)I know you do a very good job, and work hard for iRobot ideas in Europe, but since we talked about[NAVN] first time, he have got a lot of iRobot's, it have not been stopped ..(.....)If you can stop the sales t o[SELSKAB] it will help me a lot to increase much more than expected – we will secure the margin to our dealers."

Mail fra iRobot til Witt, 23.september 2008

"I understand your challenge. We have traced it down to[LAND] again and he should be able to identify his customer, as it was sold after August this year. He implemented serial number scanning in July."

88. Korrespondancen om [SELSKAB] fortsætter ifølge materialet fra kontrolundersøgelsen frem til april 2009. [SELSKAB] sælger fortsat iRobot-produkter, der er parallelimporteret, og Witt og iRobot drøfter mulighederne for at opspore det tyske firma, der udfører reparationsarbejder for [SELSKAB],jf. bilag 1.2.2.1.

[SELSKAB] ,

89. Det andet eksempel vedrører reaktionerne på nogle pristilbud, som den [LAND] internetforhandler [SELSKAB] har sendt til danske forhandlere primo august 2009. Witt bliver orienteret af Roboteksperten om disse tilbud og henvender sig bl.a. til den[LAND] distributør [SELSKAB] om hjælp til at få det stoppet. [SELSKAB] oplyser, at de ikke kender [SELSKAB] og foreslår Witt at købe en vareprøve fra [SELSKAB], så man kan

aflæse serienummeret og spore, hvem der har leveret til dette selskab. [SELSKAB] beder om at blive holdt underrettet om sagen.

Mail fra Witt til [SELSKAB] , 5. august 2009 (vedlagt pristilbud fra[SELSKAB])

"Please look at this offer to one of our best customers. Is he one of your customers? If he is, please stop this immediately, he have contacted most of our customers with net prices which are much below our prices. It can destroy our marked"

Mail fra [SELSKAB] til Witt, 5. august 2009

"...it is not an customer of ours..."

[SELSKAB] foreslår Witt: *"Pls do ask [SELSKAB] to deliver you one sample.....and pass over the number to [NAVN]of iRobot, and then we might be able to check, who is delivering to this company. Thanks in advance and pls. inform us"*.

90. Witt informerer desuden iRobot om sagen, og iRobot anmoder ligeledes [SELSKAB] om nærmere oplysninger om [SELSKAB]. [SELSKAB] benægter på ny kendskab til [SELSKAB] og takker for iRobots støtte i disse sager om bekæmpelse af parallelimport, hvor [SELSKAB] oplever problemer med flere internetforhandlere, der sælger under markedspris.

Mail med svar fra [SELSKAB] til, iRobot 6. august 2009

".....I can guarantee you that [SELSKAB] is not one of our customers.....We kindly asked [NAVN] [INITIALER] to purchase one of the robots, which were offered to him by this company, in order to identify the origin of this, certainly, grey import via the serial number. Amongst this company we are also fighting grey imports through [SELSKAB], [SELSKAB] and [SELSKAB] which are selling under price into the wrong territories. Naturally we appreciate your support in this as it is in our biggest interest to defend this strong standing brand."

91. [SELSKAB] sender kopi af mailen til Witt og opfordrer til fortsat samarbejde om at bekæmpe "grey imports".

Mail fra [SELSKAB] til Witt, 7. august 2009

"pls find below all our mails in this horrible internet-case."

As you might see, we are facing grey imports from GB already since quite a while and together with iRobot we are trying to dry them out..(....)

We have to stay and work together and to fight those people! So, pls. pass over the serial – number asap to iRobot as well to us, and then we will see, how we can solve this matter.”

92. Witt følger forslaget fra [SELSKAB] og anmoder [SELSKAB] købe et eksemplar fra [SELSKAB], så Witt kan aflæse serienummeret. Witt lover at betale udgiften.

Mail fra Witt til [SELSKAB], 5. august 2009

“Da vi er ved at finde ud af hvorfra disse kommer. Sandsynligvis fra England – men for at finde udd af dette, har vi brug for lidt hjælp. Kan vi få jer til at købe en af disse, så vi kan se serienummeret, vil det være en stor hjælp, så vi kan sikre en indtjening til vore forhandlere, så denne slags handel undgås.”

Mail fra [SELSKAB] til Witt, 10. august 2009

”Jeg arbejder på at ”få lov” til bare at bestille en enkelt robot. Lige så snart jeg har det på plads, så hører du.”

Mail fra Witt til [SELSKAB], 11. august 2009

”Tak for din hjælp. Vi er også i forbindelse med iRobot’s hovedkontor i Europa omkring dette, da vi skal sikre os, at der er et fornuftigt prisleje overalt, så alle kan have en indtjening som de kan være tjent med. Hvis det lykkes at få en fra dem, så lad mig høre – vi står selvfølgelig for udgiften”

3.3.3.3. Witts øvrige adfærd i forbindelse med at begrænse parallelhandel

93. Materialet fra kontrolundersøgelsen indeholder flere eksempler på, at generende parallelimport drøftes. Der henvises til de 2 tilfælde med [SELSKAB] og [SELSKAB] foran. Derudover findes 3 yderligere tilfælde i bilaget, hvor parallelimport og reaktioner herpå drøftes⁸.

3.4. Markedsbeskrivelse

94. Støvsugere er almindeligt udbredt i danske husholdninger og anvendes dagligt i rengøringen. Husstandene tilbydes apparater med forskellig

⁸ Bilag SKL-33, SKL-43, MWP-6, SKL-58

kapacitet/sugeevne, design, støjniveau, betjening mv.⁹ Fx er håndstøvsugere små og lette at transportere og betjene. De er velegnede til rengøring i fx biler, campingvogne og lign. Men de har ikke samme kapacitet og sugeevne som de større og tungere apparater. Støvsugere kan monteres med forskellige former for udstyr (fx mundstykker). Sammen med støvsugerne sælges et udvalg af tilbehør (mundstykker, slanger, poser, ledninger, børster mv.) og reservedele.

95. De fleste støvsugere kræver personlig betjening, men inden for de seneste 10-15 år er markedsført apparater, der er baseret på moderne robotteknologi, og som er selvkørende. Fordelen for husstandene ved disse apparater er, at de sparer arbejde og tid ved rengøringen. Disse egenskaber har samtidig medvirket til, at robotstøvsugere er blevet efterspurgt af kommuner mv. til hjælp med rengøring i hjemmeplejen og på plejehjem mv. Nogle apparater kan programmeres til at starte på forud fastlagte tidspunkter. Det betyder, at man kan få gjort rent uden selv at være til stede.

96. Der markedsføres særlige renholdningsmaskiner til industri og institutioner. De har væsentlig større kapacitet end husholdningsstøvsugere og kan tilpasses de særlige forudsætninger i industrien. Industrielle støvsugere markedsføres ad andre kanaler end husholdningsstøvsugere.

97. Udbuddet af støvsugere til danske husholdninger er baseret på import. Produktionen sker på anlæg over hele verden, herunder i fjernøsten.

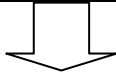
98. Importen til Danmark sker gennem virksomheder, der har aftale med mærkevareindehaver. I en del tilfælde er importøren ejet af mærkevareindehaveren. Importøren varetager opgaver knyttet til mærkets tilstedeværelse, fx registreringer, reklame, markedsovervågning, lagerføring og bortskaffelse af gamle apparater. Importøren står samtidig for salg og servicering af de efterfølgende omsætningsled inkl. garantiordninger.

99. Importøren sælger støvsugerne til private husstande gennem detailhandelen, mens salg af renholdningsmaskiner til industrivirksomheder normalt sker direkte fra importøren eller via særskilte virksomheder, der har ekspertise til at servicere disse kunder.

100. Afsætningen af støvsugere gennem detailhandelen sker gennem større dagligvareforretninger og et bredt udsnit af forretninger inden for udvalgsvarerhandelen samt via online-forhandlere, jf. skema 1.

⁹ Forbrugerrådets blad "Tænk" har offentliggjort resultater for test af 60 modeller (april 2010), der er afprøvet for evne til at suge støv, støvfiltreering, holdbarhed, energiforbrug (i forhold til effektivitet), støj og brugervenlighed.

Skema 1: Udvalgte mærker og virksomheder på markedet for husholdningsstøvsugere¹⁰

Importør	Adexi	Black & Decker	BSH	Electrolux	Miele	Nilfisk - Advance	Philips	Witt
Mærker	Exido Ide-Line Melissa	Black & Decker	Bosch Siemens	Electrolux	Miele	Nilfisk	Philips	Dyson Roomba
								
Forhandlere	Dagligvarebutikker	Udvalgswarebutikker		Online forhandlere				

3.4.1. Engrosledet

101. Flere af de større mærkevareleverandører har egne salgsselskaber/filialer i Danmark; andre har aftaler med selvstændige importører/grossister. Importørerne markedsfører et sortiment inden for støvsugere og fører herudover ofte hårde hvidevarer og/eller små elektriske apparater evt. af samme mærke til husholdningerne.

102. Importørens opgaver er beskrevet i aftalen med mærkevareindehaver. Sædvanligvis vil der være forpligtelse til at markedsføre og repræsentere mærket inden for et vist geografisk område (fx Danmark). Det omfatter ud over forsyning af området med et sortiment af modeller (og reservedele) bestemmelser om markedsføring af mærket i forskellige salgskanaler, service (herunder garantireparationer), rapportering om markedsudviklingen, og regler om, hvorledes importøren skal forholde sig til salg uden for sit tildelte territorium. De fleste mærkevareleverandører markedsfører jævnligt nye modeller, og lanceringerne heraf på de enkelte markeder tilrettelægges i samarbejde med importørerne. Importøren skal sørge for de relevante tilladelser og for tilmelding til ordninger for bortskaffelse af gamle apparater.

103. FEHA (Foreningen af Fabrikanter og Importører af Elektriske Husholdningsapparater) er brancheforening for området. De fleste betydende grossister/importører er medlem af FEHA¹¹. Foreningen vurderer, at medlemmerne tilsammen står for 2/3 af forsyningen til det danske marked med husholdningsstøvsugere.

¹⁰ De væsentligste udbydere af industrimaskiner er udover Nilfisk, Kärcher, Tennant, Hako og IPC. (kilde: Nilfisk-Advance årsrapport 2009). Nilfisk, Hako og Kärcher er repræsenteret i Danmark og markedsfører sig direkte over for kunderne.

¹¹ www.feha.dk

Fehas virksomhed omfatter alene husholdningsapparater og dækker således ikke salg af industrimaskiner.

104. Det samlede salg af husholdningsstøvsugere i Danmark opgjort af importør kan anslås til 250-290 mio. kr. (2009)¹². Ud over omsætningen via hovedimportøren er der en beskeden import direkte til de danske detailkæder og husholdninger. Salget af selvkørende støvsugere udgør mellem 10 og 20 pct. af den samlede engrosomsætning.

3.4.2. Detalledet

105. Støvsugere til husholdninger omsættes gennem store dagligvarekæder, hårde hvidevareforretninger, butikker med små elapparater, byggevareremarkeder, el-installatører og online forhandlere. Blandt udvalgsvareforretninger er Elgiganten, Skousen og Punkt 1 (Expert Danmark). De fleste detailhandlere er tilknyttet et indkøbssamarbejde – for forsyningerne til Punkt 1 og til Elgiganten dækker indkøbssamarbejdet udover Danmark også forretninger i bl.a. Norge og Sverige.

106. En del hvidevareforretninger med et sortiment inden for bl.a. støvsugere køber ind via specialgrossister (fx CWC, Hvidevaregrossisten og El-Salg)

107. Forretningerne markedsfører og sælger normalt et udvalg af støvsugere af forskellige mærker. Ud over salg fra egne salgslokaler tilbyder de fleste detailforretninger salg fra deres hjemmeside.

108. Derudover findes online forhandlere, som ikke har noget salgslokale og derved kan spare omkostninger. Online forhandlere kan have sammensat deres produktprogrammer forskelligt. Wupti.com har et bredt produktprogram, der ud over støvsugere og hvidevarer også omfatter artikler til husholdning, tv og radio, it, foto, telefoner og spil. WhiteAway.com fører først og fremmest hvidevarer mv. Derudover findes fx også online forhandlere, der er specialiseret inden for støvsugere, og forhandlere specialiseret inden for robotprodukter.

109. Nærhed til kunderne spiller ikke samme rolle for online forhandlere som for de fysiske butikker. Det betyder fx, at udenlandsk baserede online forhandlere også markedsfører sig til danske husstande. Det gælder fx Tretti (svensk), Pixmania (engelsk) og Komplet (norsk), der markedsfører sig over for danske husstande og bringer ud til danske adresser.

110. Til detailsalget af støvsugere hører også salg af reservedele og tilbehør samt adgang til at få udført service/garantireparationer. Der vil være et samarbejde med importøren om serviceopgaver og markedsføringen (reklamemateriale, støtte til kampagner mv.).

111. Der findes ikke en samlet opgørelse over detailomsætningen i Danmark, men iflg. styrelsens undersøgelse omsættes væsentligt over halvdelen

¹² Jf. afsnit 4.1.4.

gennem de store dagligvarekæder og udvalgswarekæderne. De fleste importører af almindelige støvsugere anslår, at online salget af deres mærker er beskedent, under [...] pct. Andelen af online salg for de selvkørende støvsugere anslås til at være en del højere - op til [...] pct.

112. Detailpriserne for støvsugermodeller varierer betydeligt – fra under 500 kr. til næsten 11.000 kr.¹³

113. Ca. halvdelen af modellerne udbydes til priser mellem 501 kr. og 1500 kr. og knap 75 pct. af modellerne markedsføres til priser under 2000 kr. Håndstøvsugere er blandt de billigste støvsugere. Priserne for robotstøvsugere ligger gennemgående i den høje ende af skalaen. iRobots modeller, der er de mest udbredte blandt de selvkørende apparater på markedet, tilbydes til priser mellem 1999 kr. og 3599 kr.

3.5. Witts generelle bemærkninger

114. Witt har indsendt bemærkninger til styrelsens meddelelse om betænkeligheder (bilag 4) og har efterfølgende kommenteret udkastet til rådsnotat (bilag 5). Witt har desuden modtaget styrelsens notat om ”Bærende dokumentation for overtrædelserne” af 21. maj 2010. Witt har ikke kommenteret dette notat særskilt.

115. Witt har i sit høringssvar af 25. oktober 2010¹⁴ beklaget, at styrelsen i udkast til rådsnotat har udbredt sagen til at dække flere og flere faktuelle forhold i forhold til, hvad der var medtaget først i notatet om bærende dokumentation for overtrædelserne og dernæst i meddelelsen om betænkeligheder. Witt finder det kritisabelt, at styrelsen successivt efter udsendelse af notatet om bærende dokumentation og meddelelsen om betænkeligheder har udvidet sagens omfang, fordi de to notater, ifølge Witt, har til formål at give parten i sagen det bedst mulige overblik og indblik i styrelsens vurdering af sagen.

116. Styrelsens notat om bærende dokumentation for overtrædelserne er ikke en del af styrelsens sædvanlige procedure i forbindelse med rådssager og er i denne sag alene tænkt som en tidlig orientering af Witt om styrelsens foreløbige vurdering af sagen på daværende tidspunkt. Notatet har således ikke haft til formål at afgrænse sagens omfang eller at have nogen form for præklusiv virkning i øvrigt. Witt er udtrykkeligt skriftligt gjort opmærksom herpå i forbindelse med fremsendelsen af notatet.

117. Styrelsens meddelelse om betænkeligheder har til formål at give parten mulighed for at gøre sig bekendt med styrelsens betænkeligheder i sagen på et tidligere tidspunkt end ved partshøringen af udkast til rådsnotat.

¹³ Kilde: www.pricerunner.dk priser pr. 19. maj 2010

¹⁴ Bilag 5.

Formålet med meddelelsen om betænkeligheder er således på et tidligt tidspunkt at give parten indblik i den type af overtrædelser, som styrelsen vurderer, der foreligger. Hensigten er ikke at opliste, hvor mange konkrete tilfælde af overtrædelser, der foreligger. Meddelelsen om betænkeligheder erstatter således ikke den almindelige høringsprocedure men udgør et supplement til denne, hvilket også er meddelt Witt skriftligt i forbindelse med fremsendelsen af meddelelsen om betænkeligheder.

118. Witts øvrige bemærkninger til styrelsens vurderinger er omtalt og kommenteret i forbindelse med de enkelte afsnit i vurderingen.

4. Vurdering

4.1. Markedsafgrænsning

119. For at kunne vurdere om en aftale eller adfærd er i overensstemmelse med konkurrencereglerne skal der ske en afgrænsning af det relevante marked, dels det relevante produktmarked og dels det relevante geografiske marked.

120. Den konkrete sag omfatter Witts aftaler og adfærd for støvsugere/gulvvaskere af mærkerne iRobot Roomba og Scooba. Aftalerne og adfærden angår ¹⁾ forhandlernes videresalgspriser (forbrugerpriser) og ²⁾ Witts forsøg på at hindre parallelhandel mellem danske og udenlandske forhandlere. Sagen omfatter således to omsætningsled:

- importørernes salg til detailforhandlere eller omvendt detailforhandlernes indkøb (engrosmarkedet), og
- detailforhandlernes salg til forbrugere (detailmarkedet)

121. Afgrænsningen skal ske på baggrund af undersøgelser af efterspørgsels- og udbudssubstitutionen – suppleret med undersøgelser af den potentielle konkurrence¹⁵.

4.1.1. Det relevante produktmarked

122. Udgangspunktet er, at det relevante produktmarked omfatter alle de produkter, som forbrugerne anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål¹⁶.

123. Witts aftaler vedrører husholdningsstøvsugere inkl. gulvvaskere. I det følgende drøftes produktafgrænsningen med dette udgangspunkt. Efterfølgende drøftes, om der er grundlag for at definere produktmarkedet snævrere, nemlig til selvkørende husholdningsstøvsugere og gulvvaskere.

124. Mulighederne for efterspørgsels- og udbudssubstitution vurderes for såvel detailmarkedet som engrosmarkedet.

Husholdningsstøvsugere

125. På detailmarkedet er mulighederne for efterspørgselssubstitution begrænsede. Det skyldes, at støvsugere set fra forbrugernes side adskiller sig fra andre elektriske husholdningsredskaber, fx hårde hvidevarer og små elektriske apparater, ved deres egenskaber og anvendelse. Støvsugere er

¹⁵ jf. konkurrencelovens § 5 a og Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (97/C 372/03)

¹⁶ Kommissionens meddelelse, pkt. 7

særligt egnede til at fjerne støv og lignende overfladesnavs fra møbler, tæpper og andet inventar i husstanden. Der findes støvsugere og/eller tilbehør rettet mod forskellige former for overflader og forskellige typer snavs. Gulvvaskere er velegnede til at renholde bestemte typer overflader og udfylder i forhold til disse overflader samme funktioner som en støvsuger. Omsætningsmæssigt spiller elektriske gulvvaskere ikke nogen væsentlig rolle i forhold til støvsugere¹⁷. Der findes ikke tilsvarende maskiner, der kan erstatte en støvsuger til at opfylde forbrugernes behov. Det er således ikke sandsynligt, at forbrugerne vil overveje at købe andre apparater end en støvsuger, såfremt priserne for disse generelt blev hævet med fx 5-10 pct.

126. Set fra detailforhandlernes side er der dermed heller ikke mulighed for udbudssubstitution, da forhandlerne ikke har grund til at skifte til at forhandle andre apparater end støvsugere, såfremt de relative priser for disse stiger. Der findes ikke andre apparater, der vil kunne erstatte støvsugere i forhandlernes produktprogram i forhold til at kunne tilfredsstille forbrugernes efterspørgsel efter dette produkt.

127. På engrosmarkedet gælder tilsvarende. Det er ikke sandsynligt, at en detailforhandler vil overveje at skifte fra at indkøbe og forhandle støvsugere til i stedet at markedsføre andre apparater i noget væsentligt omfang som følge af en stigning i de relative producentpriser for støvsugere. Det skyldes, at der ikke er andre apparater, der kan opfylde samme behov hos kunderne.

128. Ligeledes er mulighederne for udbudssubstitution i produktionsledet begrænsede. Udbudssubstitution forudsætter, at leverandører på tilgrænsende markeder med kort varsel vil kunne omstille deres udbud og tilbyde et konkurrencedygtigt sortiment af støvsugere, såfremt priserne for disse hæves varigt. En sådan omstilling forudsætter adgang til relevant teknologi, produktionskapacitet, kontrol over et egnet varemærke samt adgang til et salgsnet.

129. En række af de producenter, der findes på tilgrænsende markeder (fx hårde hvidevarer eller små el-apparater) markedsfører allerede i dag støvsugere¹⁸. De kommer dermed ikke i betragtning ved overvejelser om udbudssubstitution. Muligheden for at en udbyder på et tilgrænsende produktmarked, som ikke allerede er til stede på støvsugermarkedet, ville træde ind på markedet som reaktion på små, varige ændringer i de relative priser må vurderes som beskedent. Det skyldes, at det vil være forbundet med væsentlige meromkostninger at etablere sig og opnå en vis position for støvsugere inden for en kort tidshorisont. En eksisterende produktionslinie til fx vaske-maskiner kan ikke uden videre omstilles til at fremstille støvsugere, og opbygning af et nyt varemærke for støvsugere forudsætter investeringer og kræver tid til produktafprøvning og til at oparbejde kendskab hos kunderne

¹⁷ Formentlig under ½ pct. af den samlede omsætning af importør

¹⁸ Fx BSH, Electrolux, Miele, OBH, Philips og Samsung.

til mærket på markedet¹⁹. Dette fører til det resultat, at der ikke er udbuds-substitution.

Delkonklusion

130. På den baggrund konkluderes, at der er et relevant produktmarked omfattende alle husholdningsstøvsugere (inkl. gulvvaskere).

131. Industrimaskiner indgår ikke på dette produktmarked. Der er tale om andre produkter og til dels andre udbydere. Produkterne er ikke relevante for almindelige husstande.

Selvkørende husholdningsstøvsugere

132. Det kan overvejes, om det anførte produktmarked skal opdeles således, at selvkørende støvsugere betragtes som et særskilt produktmarked. Flere forhold kunne tale for det.

133. For forbrugerne spiller det en rolle, at robotstøvsugere (og -gulvvaskere) har nogle egenskaber, som skiller dem ud i forhold til andre støvsugere. De er selvkørende og forudsætter ikke samme arbejdsindsats af brugerne som en "betjent" støvsuger. Dernæst kan flere modeller (herunder iRobots) sættes til at gøre rent på bestemte tidspunkter, hvor det er belejligt, evt. når man ikke er hjemme. Selvkørende støvsugere er også en del dyrere end "almindelige" støvsugere. Forbrugerpriserne for iRobots produkter ligger fra 2000 kr. og opefter, hvor "almindelige" støvsugere typisk prissættes i intervallet 500 - 1500 kr.

134. Set fra forhandlernes side opfylder en robotstøvsuger nogle behov hos forbrugerne, som forhandlerne ikke kan tilgodese ved at tilbyde andre apparater. Der er derfor ikke udbudssubstitution på detailmarkedet.

135. Tilsvarende kan det gøres gældende, at der ikke er efterspørgsels-substitution på engrosmarkedet. Mulighederne for udbudssubstitution på dette marked er ligeledes beskedne. Udbudssubstitution forudsætter adgang til den nødvendige teknologi og produktionskapacitet. Robotteknologien er forholdsvis ny og til dels patentbeskyttet. Det er gennemgående ikke de samme virksomheder, der importerer almindelige husholdningsstøvsugere og robotstøvsugere²⁰.

136. Disse forhold peger i retning af, at der eksisterer et relevant produktmarked for selvkørende støvsugere, som denne sag om Witts aftaler og adfærd kunne bedømmes på.

¹⁹ Jf. Kommissionens meddelelse pkt. 23.

²⁰ Electrolux markedsfører enkelte modeller, men det samlede salg er beskedent. BSH har markedsført en model, men de selvkørende støvsugere optræder ikke længere i BSHs produktprogram.

137. Vurderingen i denne sag beror imidlertid ikke på om produktmarkedet afgrænses inkl. eller eksklusive selvkørende støvsugere.

Delkonklusion

138. Der er derfor ikke anledning til at overveje eller undersøge dette spørgsmål nærmere. Spørgsmålet kan dermed stå åbent.

139. Witt er enig i, at det ”*må lægges til grund, at der findes et relevant produktmarked for husholdningsstøvsugere inklusiv gulvvasker, og at dette marked inkluderer selvkørende støvsugere og selvkørende gulvvaskere.*”²¹ Witt bestrider, at der kan afgrænses et særskilt marked for selvkørende støvsugere. Witt henviser til, at styrelsen ”*ikke har foretaget en egentlig undersøgelse og analyse af et sådant snævert marked.*”

Samlet konklusion for produktmarkedet

140. På den baggrund konkluderes det samlet, at der findes et relevant produktmarked for husholdningsstøvsugere inkl. gulvvaskere.

4.1.2 Det relevante geografiske marked

141. Udgangspunktet er, at det relevante geografiske marked er det område, hvor de deltagende virksomheder er involveret i udbud og efterspørgsel, og som har tilstrækkelig ensartede konkurrencevilkår og kan skelnes fra de tilstødende områder, fordi konkurrencevilkårene der er meget anderledes²².

142. Vurderingen sker særskilt for engros- og detailmarkedet.

4.1.2.1 Engrosmarkedet

143. Witt (og de øvrige udbydere af støvsugere) har tilrettelagt salget efter nationale områder. Witt er organiseret med særlige afdelinger/selskaber for Danmark, Norge og Sverige²³. De fleste forhandlere er ligeledes organiseret nationalt. Undtagelsen er Elgiganten, der driver stormarkeder i flere lande, herunder de nordiske, og køber ind til disse butikker samlet. Expertkæden køber også ind samlet for flere lande, men detailkæderne er opdelt nationalt (i Danmark således Punkt 1, der ikke findes i andre lande).

144. Forsyningen til danske detailforhandlere går helt overvejende igennem den importør, der af mærkevareindehaver er tildelt ansvaret for Danmark. Til styrelsen har importørerne oplyst, at de vurderer omfanget af parallelimport af deres mærker som begrænset. De fleste oplyser, at omfanget

²¹ Bilag 5, side 2.

²² Kommissionens meddelelse pkt. 8

²³ I 2009 blev Finland betjent fra Danmark

er ukendt/ikke væsentligt. En anslår parallelimporten til [...] pct. af forsyningen. Witt vurderer den til [...] pct.

145. Tilsvarende angiver de store detailkæder, at de kun køber lidt (under [...] pct.), eller slet intet direkte fra udlandet. En enkelt detailkæde importerer en væsentlig del af sin forsyning direkte fra udlandet, men dette drejer sig om import af støvsugere af et mærke, som ikke i øvrigt importeres til Danmark.

146. Selv om markederne organisatorisk er opdelt nationalt, og omsætningsvejene ligeledes tager udgangspunkt i nationale forhold, så er der imidlertid næppe holdepunkter for at antage, at konkurrencevilkårene i Danmark adskiller sig så væsentligt fra de tilstødende landes, at der skal afgrænses særskilte nationale markeder.

147. De store detailkæders indkøb er således tilrettelagt med henblik på at kunne udnytte fordele ved at handle over grænserne, og det er konstateret, at de i flere tilfælde udnytter sådanne fordele til grænseoverskridende handel. Witt har oplyst, at sortimentet af iRobot-produkter i de forskellige EU/EØS-lande er det samme, og at nye modeller introduceres i alle lande samtidig. For iRobot-produkterne kan der ikke ses bort fra, at de foranstaltninger, som Witt, iRobot og andre distributører har gennemført, har været med til at holde parallelimporten på et lavere niveau end ellers.

148. iRobot udmelder efter det oplyste vejledende videresalgspriser for sine produkter i EU/EØS, men distributørerne sætter selvstændigt engrospriserne. Witts priser har i en periode ligget over det europæiske prisniveau²⁴, og det har ifølge Witt været medvirkende til parallelimport og til, at Witts priser fra sommeren 2009 er blevet justeret. Det tyder også på, at engrosmarkedet er større end Danmark.

Witts bemærkninger

149. Witt har ikke konkrete indvendinger mod afgrænsningen af det relevante geografiske engrosmarked, men finder ”*anledning til at bemærke, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke foretager egentlige vurderinger af det eller de geografiske markeder.*”

Konklusion om det geografiske engrosmarked

150. På denne baggrund konkluderes, at det relevante geografiske marked i engrosleddet formentlig er større end Danmark, evt. hele Europa. Det kan ikke udelukkes, at nærmere undersøgelser ville føre til, at markedet kunne afgrænses snævrere end hele Europa, men der er ikke anledning til at undersøge dette spørgsmål nærmere, idet det ikke har betydning for vurde-

²⁴ Se bilag MWP11, MEM28

ringen, om det geografiske engrosmarked afgrænses til at omfatte et mindre område end hele Europa.

4.1.2.2 Detailmarkedet

151. Efter Kommissionens retningslinier²⁵ afgrænses det geografiske marked ud fra data om virksomhederne og deres konkurrenters markedsandele samt en analyse af priser og prisforskelle. Analysen kan inddrage bl.a. karakteristiske træk ved efterspørgselen (forbrugerpræferencer, købsmønstre mv.). Kommissionen vil endvidere om nødvendigt bl.a. se på, om der er krav om, at virksomhederne skal have lokale afdelinger for at kunne sælge i det pågældende område, lovgivningsmæssige forhold, handelsstrømme, transporthindringer mv.

152. I Kommissionens afgørelser om afgrænsning af geografiske detailmarkeder for elektriske husholdningsapparater er antaget, at det relevante marked er nationalt, dog er det diskuteret, om markedet evt. skulle afgrænses mere snævert.²⁶ I sagen om DSGI og FR-Invests overtagelse af en kontrollerende del af F-gruppen,²⁷ der angik det danske detailmarked for elektriske apparater mv. (brune varer, musik, film, hvidevarer, små elektriske apparater, computere, spil og kommunikationsudstyr), blev det lagt til grund, at det geografiske detailmarked var nationalt, men det præcise geografiske omfang af markedet blev ikke lagt fast.

153. For detailsalget af støvsugere gælder, at hovedparten af salget i Danmark sker via de store dagligvarekæder og udvalgswarekæderne Elgiganten, Punkt 1 og Skousen. Disse kæder har organiseret deres salg efter nationale kriterier. Sortiment, markedsføring (fx udsendelse af tilbudsaviser) og prissætning sker således efter ensartede retningslinier over hele landet. Den øvrige del af detailsalget stammer fra mindre kæder og specialforretninger (elinstallatører, hvidevareforretninger og støvsugerspecialister), der gennemgående har hovedparten af deres markedsføring og salg lokalt eller regionalt.

154. Forbrugerne vil gennemgående orientere sig ud fra det sortiment, der udbydes lokalt. Afstanden fra butik til husstand spiller en rolle. Nogle forbrugere sætter pris på at få demonstreret en støvsuger, før de køber. I den henseende er korte afstande mellem husstanden og forhandlerens salgssted en fordel. Det samme gælder, når støvsugere skal repareres. Det er forbrugerne, der skal sørge for transporten mellem butik og hjem, og selv om støvsugere gennemgående ikke fylder eller vejer meget, så kan de være besvær-

²⁵ Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (97/C 372/03)

²⁶ IV/M.300-Kingfisher/Darty; Comp/M.2703-Merioni/GE/GDA JV; IV/M.890-Blokker/Toys R Us; IV/M.784-Kesko/Tuko

²⁷ Comp/M.4392-DSGI/FR INVEST/ F-Group JV

lige at transportere langt, og anvendelse af eksterne transportører indebærer ekstra omkostninger. Forbrugerne køber typisk støvsugere enkeltvis. Det betyder, at transportomkostningerne kommer til at spille en større rolle i forhold til udsalgsprisen end på engrosmarkedet, hvor varerne transporteres i hele containere eller på paller.

155. Dertil kommer, at forhold som forbrugernes daglige indkøbsvaner, sprog, valuta mv. også trækker i retning af en lokal eller national afgrænsning af markedet.

156. Internettet gør det enkelt for forbrugerne at orientere sig om tilbud fra et større område, herunder fra udlandet. Styrelsen har bedt en række importører om at oplyse internethandelens andel af den samlede detailhandel med deres mærker. En mindre del har ingen oplysninger herom, godt halvdelen vurderer andelen til at ligge mellem [...] og godt [...] pct., mens Witt vurderer internethandelen for iRobot-produkterne til ca. [...] pct. Disse angivelser omfatter leverancer fra både danske og udenlandske onlineforhandlere.

157. En søgning på internettet viser et stort antal udbydere af støvsugere til det danske marked. Nogle danske udbydere henvender sig også til husstande i udlandet, evt. via særskilte hjemmesider. Styrelsen har ikke oplysninger om omfanget af salget fra de forskellige hjemmesider, men vurderer, at den helt overvejende del af internethandelen til danske forbrugere kommer fra danske forhandlere.²⁸

Witts bemærkninger

158. Witt anfører, at ”...Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen [] ikke foretager en egentlig afgrænsning af det relevante geografiske detailmarked. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen gennemfører således heller ikke en markedsafgrænsning i overensstemmelse med de principper, som Europa-Kommissionen har fastlagt herfor.”

159. Hertil skal styrelsen bemærke, at der ikke er foretaget en mere detaljeret markedsundersøgelse, idet styrelsen finder, at der ikke er anledning til at foretage yderligere undersøgelser af dette spørgsmål. Gennemgangen af markedsafgrænsningen foran er ændret, således at den følger principperne fra Kommissionens retningslinier og den praksis, der har været.

Konklusion om det geografiske detailmarked

160. Ud fra de anførte holdepunkter finder styrelsen samlet, at detailmarkedet i denne sag geografisk kan afgrænses til Danmark.

²⁸ Witt har således et betydeligt salg til danske internethandlere.

4.1.3 Konklusion på afgrænsningen af det relevante marked

161. Styrelsen finder, at der i denne sag kan afgrænses et relevant produktmarked for husholdningsstøvsugere inkl. gulvvaskere. Selvkørende støvsugere udgør et særligt segment af dette produktmarked.

162. Det lægges til grund, at engrosmarkedet geografisk er større end Danmark, evt. Europa. Styrelsen finder, at detailmarkedet kan afgrænses til Danmark.

4.1.4 Witts stilling på dette marked

163. Ud fra oplysninger fra de større importører kan den samlede danske omsætning (ab importør) af husholdningsstøvsugere anslås til at udgøre mellem 230 og 270 mio. kr. (2009). Importørernes oplysninger inkluderer parallelimport men ikke detailkædernes egen direkte import. Detailkæderne får helt overvejende deres leverancer via en dansk importør, men enkelte har derudover en vis egen import. Tages der hensyn hertil kan den samlede forsyning i 2009 vurderes til at ligge mellem 250 og 290 mio. kr.

164. Det betyder, at Witts andel af den samlede forsyning til danske husstande udgør [...] pct.

165. Set i forhold til omsætningen af selvkørende støvsugere er Witts andel væsentligt højere, nemlig over [...] pct., jf. skema 2.

166. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har ikke oplysninger om størrelsen af det samlede salg af husholdningsstøvsugere i Europa.

Skema 2: Salg af husholdningsstøvsugere i Danmark, 2009

		Witts andel heraf
	mio. kr.	pct.
Forsyning i alt (opgjort ab importør)	250-290	[...]
Forsyning af selvkørende støvsugere	45-50	[...]

4.2. Samhandelspåvirkning

167. Efter forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002²⁹ skal det undersøges, om en evt. konkurrencebegrænsende aftale mærkbart kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Når det er tilfældet, er Konkurrencerådet forpligtet til at anvende EUF-traktatens konkurrenceregler. Undersøgelsen skal ske i overensstemmelse med Kommissionens retningslinier. Disse retningslinier omtales i det følgende som ”samhandelsmeddelelsen”.³⁰

168. 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.

169. Witts aftaler om bindende videresalgspriser er indgået med danske forhandlere og rettet mod disses priser til det danske marked.

170. Det følger af pkt. 88 i samhandelsmeddelelsen, at *”Aftaler, hvor virksomheder foretager prisbinding, kan direkte påvirke handelen mellem medlemsstater ved at øge importen fra andre medlemsstater og mindske eksporten fra den pågældende medlemsstat. Aftaler, der indebærer prisbinding, kan også påvirke handelsmønstrene på samme måde som horisontale karteller. I det omfang, hvor den pris, der fremkommer som resultat af prisbindingen, er højere end den, der gælder i andre medlemsstater, kan den kun opretholdes, hvis det er muligt at kontrollere importen fra andre medlemsstater”*.

171. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at det danske prisniveau i flere tilfælde gør det attraktivt for forhandlere at importere fra lande med lavere priser, og at Witt benytter hindring af parallelimport og tiltag til hindring af parallelimport til Danmark som midler til nemmere at kunne sikre et bestemt prisniveau for forhandleres videresalg af robotstøvsugere og robotgulvvaskere³¹. Witts aftaler om bindende videresalgspriser skal således ikke vurderes isoleret men sammen med Witts aftaler om hindring af parallelimport.

172. Kommissionen anlægger den betragtning, at når en aftale ifølge selve sin natur kan påvirke samhandlen mellem medlemsstater, fx fordi den vedrører import eller eksport eller omfatter flere medlemsstater, er der en gendrivelig positiv formodning for, at virkningerne er mærkbare, når parternes omsætning inden for de af aftalen omfattede produkter overstiger 40 mio.€, jf. samhandelsmeddelelsens pkt. 53, 62 og 63

²⁹ Jf. Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82.

³⁰ Jf. Kommissionens meddelelse om retningslinjer vedrørende begrebet påvirkning af samhandelen i traktatens artikel 81 og 82 (2004/C 101/07).

³¹ Bilag 1.2.2.1.

173. Witts distributionsaftale med iRobot sammen med de konkrete aftaler/samordnede praksis mellem Witt, iRobot, [SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB] (der ligger i forskellige medlemsstater og i [LAND]) om hindring af parallelimport af robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark kan således ifølge deres natur påvirke samhandelen.

174. Styrelsen har ikke tal for omsætningen af iRobot-produkter i EU. iRobot eksporterede i 2009 husholdningsrobotter ("home products") til lande uden for USA og Canada for i alt [...] mio. DKK³². EU-landene udgør en ganske betydelig del af iRobots distributionsnetværk, og styrelsen skønner på den baggrund, at eksporten til EU-landene samlet er over 300 mio. kr. Dertil kommer, at EU-distributørernes egen omsætning af aftaleprodukterne skal lægges til.

175. På den baggrund vurderer styrelsen, at parternes omsætning af aftaleprodukterne samlet overstiger 40 mio. € svarende til 300 mio. DKK.

176. Dertil kommer, at vertikale aftaler omfattende hele en medlemsstats område navnlig vil kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, når de gør det vanskeligere for virksomheder fra andre medlemsstater at trænge ind på det pågældende nationale marked, jf. samhandelsmeddelelsens pkt. 86. iRobots distributionsaftale udpeger distributører for forskellige geografiske områder i EU, der omfatter hele medlemsstats områder. Distributionsaftalen indeholder bestemmelser, der begrænser både aktivt og passivt salg ind i andre distributørers geografiske områder, jf. nedenfor. Distributionsaftalen begrænser således virksomhedernes eksport ind i hinandens områder. Distributionsaftalen påvirker derfor samhandlen mellem medlemsstaterne mærkbart.

Konklusion

177. På den baggrund og under hensyntagen til sammenhængen mellem Witts aftaler om bindende videresalgspriser og aftaler om hindring af parallelimport, er det styrelsens vurdering, at både Witts aftaler om bindende videresalgspriser og Witts aftaler om hindring af parallelimport til Danmark har mærkbar påvirkning af samhandlen mellem medlemsstater.

178. Udkast til afgørelse af 28. september 2010 i sagen har derfor været forelagt EU-Kommissionen, der ikke har ønsket at indlede en procedure efter art. 11, stk. 6, i forordning 1/2003. Konkurrencerådet kan derfor træffe afgørelse i denne sag.

179. Eftersom Witts aftaler om bindende videresalgspriser samt hindring af parallelhandel har mærkbar samhandelspåvirkning, skal styrelsen ved vurderingen af sagen anvende både TEUF art. 101 og KL § 6.

³² Omregnet efter Nationalbankens gennemsnitskurs for \$ i 2009, 5,36

4.3. Konkurrencelovens § 6 og EUF-traktatens artikel 101

180. Det er forbudt for virksomheder at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller følge at begrænse konkurrencen mærkbart, jf. TEUF art. 101 og konkurrencelovens § 6.

181. I denne sag skal det vurderes, om Witt og en række af Witts forhandlere og samhandelsparter³³ har overtrådt TEUF art. 101 og KL § 6 ved at:

- anvende bindende videresalgspriser for salg af robotstøvsugere og robotgulvvaskere samt ved på anden måde at søge at opretholde bindende videresalgspriser, og
- hindre parallelimport og paralleleksport af robotstøvsugere og robotgulvvaskere

182. Det skal i det følgende vurderes, hvorvidt de 4 betingelser i TEUF art 101(1), og KL § 6, stk. 1, om, at der skal være tale om

- i. erhvervsvirksomheder, der
- ii. indgår en aftale/indgår en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder/udøver samordnet praksis, som
- iii. har til formål eller følge at begrænse konkurrencen
- iv. mærkbart,

er opfyldt.

183. Ved vurderingen af om disse betingelser er opfyldt, er fællesskabspraksis vejledende, uanset om der er tale om en overtrædelse af TEUF art. 101 eller af KL § 6.

4.3.1 Virksomhedsbegrebet

184. TEUF art. 101 og KL § 6 omfatter enhver form for erhvervsvirksomhed. Begrebet erhvervsvirksomhed skal forstås bredt, og således at enhver økonomisk aktivitet, der foregår på et marked for varer og tjenester, er omfattet af bestemmelserne³⁴.

³³[SELSKAB] [SELSKAB],[SELSKAB],iRobot,[SELSKAB],[SELSKAB] og [SELSKAB]

³⁴ Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3653 og eksempelvis Domstolens dom af 11. juli 2006 i sag C-205/03, *Felin*, præmis 25.

185. Witt driver virksomhed med import og salg af bl.a. hårde hvidevarer, støvsugere og små el-apparater til Danmark og de øvrige nordiske lande. Witt importerer bl.a. robotstøvsugere og robotgulvvaskere af mærkerne iRobot Roomba og iRobot Scooba, og er tildelt retten til at distribuere og forhandle iRobots robotstøvsugere og gulvvaskere i Danmark, Sverige, Norge og Finland.

186. Forhandlerne og Witts samhandelsparter i sagen driver alle virksomhed ved at købe og sælge hårde hvidevarer/husholdningsapparater herunder robotstøvsugere og robotgulvvaskere. Witt, Witts forhandlere og samhandelsparter er derfor alle omfattet af begrebet erhvervsvirksomhed i konkurrencelovens og TEUFs forstand.

187. Den adfærd, der er genstand for nærværende sag, har derudover fundet sted mellem selvstændige virksomheder. Adfærden er derfor ikke omfattet af KL § 5, stk. 1, om aftaler inden for samme virksomhed eller koncern.

4.3.2 Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis

4.3.2.1 Aftalebegrebet

188. TEUF artikel 101 og KL § 6 omfatter aftaler, som begrænser konkurrencen. Det konkurrenceretlige aftalebegreb er bredere end det traditionelle obligationsretlige aftalebegreb og omfatter både mundtlige, skriftlige, udtrykkelige og stiltiende aftaler samt fx "gentlemen's agreements". Afgørende er, om de involverede virksomheder har udtrykt en samstemmende vilje til at indrette deres adfærd på markedet på en bestemt måde. Der behøver i denne forbindelse ikke at foreligge sammenfaldende interesser³⁵, dvs. begge parter behøver ikke nødvendigvis at opnå en fordel ved aftalen.

189. En ensidig tilkendegivelse fra en leverandør til dennes forhandlere er ikke en aftale i konkurrencelovens forstand, hvis ikke forhandlerne i en eller anden form accepterer tilkendegivelsen.

190. En leverandørs tilsyneladende ensidige tilkendegivelser til sine forhandlere vil dog udgøre en aftale i konkurrencelovens forstand, hvis leverandørens tilkendegivelser mv. enten (i) udgør et led i en helhed af faste forretningsbetingelser, som på forhånd er reguleret ved en generel (forhandler)aftale, således at leverandørens tilkendegivelse reelt er en videreførelse eller efterlevelse af en allerede indgået aftale mellem leverandøren og for-

³⁵ Jf. eksempelvis C-25/84 og 26/84, *Ford mod Kommissionen*. Rørkartelsagerne, bl.a. dom af 20.marts 2002 i sag T-9/99, HFB Holding mod Kommissionen, præmis 122, og dom af 6. januar 2004 i forenede sager C-2/01 P og C-3/01 P Bayer mod Kommissionen præmis 97. Jf. også FT 2004-05 (1. samling), tillæg A, side 1637.

handlerne, eller (ii) leverandørens tilkendegivelser mv. på en anden måde i det mindste stiltiende er accepteret af forhandlerne.^{36 37}

191. I begge de nævnte situationer foreligger en samstemmende vilje mellem leverandøren og forhandlerne. I det første tilfælde ligger accepten allerede i underskrivelsen af selve aftalen, idet det antages, at forhandleren dermed også har givet accept til efterfølgende handlinger, der udspringer af det, der er aftalt. I det andet tilfælde vil der foreligge en aftale, hvis det konkret kan påvises, at forhandleren har accepteret aftalen.

192. Det følger af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 1, at vertikale prisaf-taler – dvs. aftaler der direkte eller indirekte har til formål eller følge at fast-sætte en fast eller mindste videresalgspris eller et fast eller mindste prisni-veau, som køberen skal overholde ved videresalg af en vare – er omfattet af forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler.

193. Af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 7, fremgår, at konkurrencebe-grænsende aftaler i strid med § 6, stk. 1, kan bestå i, ”at fastsætte bindende videresalgspriser eller på anden måde søge at få en eller flere handelspart-nerne til ikke at fravige vejledende salgspriser”

194. Det følger således, at enhver form for vertikal aftale om bindende videresalgspriser er omfattet af forbuddet i § 6, uanset om fastsættelsen af de bindende videresalgspriser sker direkte eller indirekte, hvor leverandøren på anden måde søger at få en eller flere samhandelspartnere til ikke at fravi-ge videresalgspriser³⁸.

195. Det følger af lovbemærkningerne³⁹, at:

196. *”Med formuleringen ”på anden måde” søges det tydeliggjort, at forbuddet i § 6 bl.a. omfatter den situation, hvor en leverandør yder særlige rabatter eller anden form for præmiering mod at den vejledende pris overholdes. Hvis en leverandør således forbeholder rabatter m.v. til forhandlere, der tilpasser eller har tilpasset deres priser til den af leverandøren udmeldte pris, og forhandleren dermed i hvert fald stiltiende har accepteret leveran-dørens adfærd, foreligger der en konkurrencebegrænsende prisaftale....Et andet eksempel kan være, hvor en leverandør gør ydelsen af rabatter eller anden form for præmiering eller refusion af en forhandlers udgifter til*

³⁶ Jf. Dom af 25. oktober 1983 i sag 107/82, AEG, præmis 38., Jf. Dom af 17. september 1985 i forenede sager 25 og 26/84, Ford, Jf. Dom af 24. oktober 1995 i sag C-70/93, Baye-rische Motorenwerke AG, præmis 17, Jf. Dom af 18. september 2003 i sag C-338/00 P, Volkswagen I, jf Retten i Første Instans’ dom af 21. oktober 2003 i sag T-368/00, General Motors Nederland og Opel Nederland. Jf. Dom af 6. januar 2004 i de forenede sager C-2/01 P og C-3/01 P, Bayer AG., jf. Jf. Dom af 13. juli 2006 i sag C-74/04, Volkswagen II.

³⁷ Jf. Volkswagen II, Generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse af 17. november 2005 i sag C-74/04 P, punkt 47 og 55.

³⁸ FT 2004/2005, tillæg A, s. 1636.

³⁹ FT 2004/2005, tillæg A, s. 1636.

salgsfremmende foranstaltninger betinget af, at forhandleren overholder et bestemt prisniveau.....kan en aftale om indirekte prisbinding også foreligge, hvor en leverandør over for en forhandler fremsætter trusler eller advarsler om f.eks. forsinkelse eller standsning af leverancer eller opsigelse af distributionsaftalen, hvis forhandleren ikke overholder et bestemt prisniveau ved videresalget...det følger heraf, at tilskyndelser – såvel gentagne som enkeltstående – fra en leverandørs side med det formål at få en eller flere handelspartnere til ikke at fravige de vejledende salgspriser, uanset om tilskyndelsen sker i form af belønning af de forhandlere, der overholder priserne eller sanktioner i form af f.eks. leveringsstandsning eller trusler om sanktioner over for dem, der ikke følger priserne, er forbudt. [Styrelsens fremhævning]

197. Det følger således af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 7, at sanktioner over for forhandlere, der ikke følger faste eller vejledende videresalgpriser eller prisniveauer udgør en indirekte prisbinding i strid med § 6.

198. Dette følger også af EU-retten. I punkt 47 i Kommissionens tidligere retningslinier⁴⁰ til den tidligere vertikale gruppefritagelse fremgik følgende om vertikale aftaler om videresalgpriser:

”Den alvorlige begrænsning indeholdt i forordningens artikel 4, litra a), vedrører bindende videresalgpriser, dvs. aftaler eller samordnet praksis, der direkte eller indirekte har til formål at fastsætte en fast eller mindste videresalgpris eller et fast eller mindste prisniveau, som køberen skal overholde.....Prisbinding kan dog også foregå indirekte. Som eksempel herpå kan nævnes en aftale om fastsættelse af forhandleravancen, om fastsættelse af den maksimale rabat, som en forhandler må yde i forhold til et foreskrevet prisniveau, om ordninger, som gør leverandørrabatter eller refusion af udgifter til salgsfremmende foranstaltninger betinget af overholdelse af et bestemt prisniveau, om sammenknytning af den foreskrevne videresalgpris med konkurrenternes videresalgpriser, samt trusler, intimidering, advarsler, sanktioner, forsinkelser eller standsning af leverancer eller opsigelse af aftalen i relation til iagttagelsen af et givet prisniveau. 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 eller krav om, at detailhandlerne skal indberette andre medlemmer af distributions-nettet, der fraviger det fastsatte prisniveau....” [styrelsens fremhævning]

199. Der er ikke med Kommissionens nye gruppefritagelse for vertikale begrænsninger sket en ændring heraf. Det følgende fremgår af punkt 48 i Kommissionens nye retningslinier for vertikale begrænsninger⁴¹:

⁴⁰ Kommissionens retningslinier for vertikale begrænsninger, 2000/C 291/01.

200. ”Den alvorlige begrænsning, der er omhandlet i gruppefritagelsesforordningens artikel 4, litra a), vedrører detailprisbinding, dvs. aftaler eller samordnet praksis, der direkte eller indirekte har til formål at fastsætte en fast eller mindste videresalgspris eller et fast eller mindste prisniveau, som køberen skal overholde.....Prisbinding kan dog også foregå indirekte. Som eksempel herpå kan nævnes en aftale om fastsættelse af forhandler-avancen, om fastsættelse af den maksimale rabat, som en forhandler må yde i forhold til et givet prisniveau, om ordninger, som gør leverandørrabatter eller refusion af udgifter til salgsfremmende foranstaltninger betinget af overholdelse af et bestemt prisniveau, om sammenknytning af den givne videresalgspris med konkurrenternes videresalgspriser, samt trusler, intimidering, advarsler, sanktioner, forsinkelser eller standsning af leverancer eller opsigelse af aftalen i tilfælde af manglende overholdelse af et givet prisniveau. Direkte eller indirekte midler til prisbinding kan gøres mere effektive, hvis de kombineres med foranstaltninger, der tager sigte på at afsløre forhandlere, som anvender lavere priser, f.eks. ved indførelse af prisovervågningssystemer eller krav om, at detailhandlerne skal indberette andre medlemmer af distributionsnettet, der fraviger det fastsatte prisniveau...” [Styrelsens fremhævning]

201. Sanktioner over for forhandlere, der ikke følger faste eller vejledende videresalgspriser eller prisniveauer udgør således både efter dansk ret og EU-retten en indirekte prisbinding i strid med KL § 6 og TEUF artikel 101.

202. Det er ikke alene konkurrencebegrænsende aftaler, der er i strid med TEUF art. 101 og KL § 6. Samordnet praksis, der er konkurrencebegrænsende, er tillige i strid med TEUF art. 101 og KL § 6, jf. stk. 3.

Af lovbemærkningerne til § 6⁴², fremgår det, at:

203. ”Samordnet praksis indebærer, at to eller flere virksomheder koordinerer deres adfærd, uden at der er indgået en egentlig aftale. En sådan adfærd rammes af forbuddet, jf. § 6, stk. 3. Det forudsættes dog, at der har været en eller anden form for kontakt mellem virksomhederne, f.eks. afholdelse af møder eller udveksling af informationer. Virksomheder, der forholder sig ensartet på markedet (parallel adfærd) - uden at der er tale om nogen form for viljemæssig tilpasning – rammes ikke af forbudet.

204. Omvendt vil begrebet samordnet praksis i overensstemmelse med EU-konkurrenceretten også kunne omfatte enhver direkte eller indirekte kontakt mellem virksomheder, som har til formål eller til følge enten at påvirke en aktuel eller potentiel konkurrents markedsadfærd eller at informere en sådan konkurrent om den markedsadfærd, som man har besluttet sig til – eller overvejer – selv at følge. Dette kan f.eks. være tilfældet, hvor virksom-

⁴¹ Kommissionens retningslinier for vertikale begrænsninger 2010/C 130/01.

⁴² Lovbemærkningerne til § 6 til Konkurrenceloven, Lov nr. 384 af 10. juni 1997.

heder på møder har udvekslet oplysninger om priser og produktionsmængder eller lignende forretningshemmeligheder, og hvor formålet har været at samordne den senere markedsadfærd.”

205. For at en samordnet praksis foreligger skal der således *for det første* være en eller anden form for kontakt mellem virksomhederne.

206. *For det andet* skal der foreligge ”meeting of minds”,⁴³ dvs. viljemæssig tilpasning eller en fælles forståelse om at ville samarbejde i stedet for at konkurrere. Det er ikke et krav, at det skal kunne bevises, at de delta-gende virksomheder har afgivet troskabsed på, hvorledes de fremover vil agere⁴⁴. Det er tilstrækkeligt, at virksomhederne har givet udtryk for, hvordan de agter at agere på markedet og dermed væsentligt har reduceret konkurrenternes usikkerhed om netop den adfærd, som kan forventes fra de pågældende virksomheder⁴⁵.

207. Samordnet praksis forudsætter således kontakt, der er kendetegnet ved gensidighed. Denne betingelse er opfyldt, når en konkurrent efter ønske fra en anden eller med dennes accept over for vedkommende afslører, hvad han agter at foretage sig, eller hvilken adfærd han fremtidigt vil indtage på markedet⁴⁶.

208. *For det tredje* forudsætter samordnet praksis, at der foreligger en adfærd på markedet, der ligger i forlængelse af samordningen, samt årsagsforbindelse mellem samordningen og adfærden⁴⁷.

209. Der gælder i den forbindelse en formodning for, at en kontakt og samordning mellem virksomheder, der er konkurrenter, i forlængelse af deres kontakt vil give sig udslag i en ulovlig adfærd på markedet, uden at det er nødvendigt rent faktisk at påvise en adfærd på markedet eller konkurrencebegrænsende virkninger heraf⁴⁸.

210. En adfærd kan således være i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6, uden at der foreligger en aftale, hvis der foreligger en sådan kontakt mellem virksomhederne, at der er tale om en samordnet praksis.

211. Der stilles i praksis ikke store krav til bevisets kvantitative omfang. Ét dokument kan være tilstrækkeligt, såfremt det i sig selv med sikkerhed

⁴³ Kirsten Levinsen m.fl. Konkurrenceloven med kommentarer, 3. udgave, 2009, s. 266.

⁴⁴ Kirsten Levinsen m.fl. Konkurrenceloven med kommentarer, 3. udgave, 2009, s. 266.

⁴⁵ Kirsten Levinsen m.fl. Konkurrenceloven med kommentarer, 3. udgave, 2009, s. 266 og præmis 1852 i Cimenteries m.fl., sag T-25/95 m.fl.

⁴⁶ Cimenteries m.fl., sag T-25/95 m.fl. præmis 1849.

⁴⁷ Anic Partecipazioni, sag C-49/92 P, præmis 118.

⁴⁸ Anic Partecipazioni, sag C-49/92 P, præmis 124.

beviser, at der foreligger en overtrædelse, og såfremt beviset har tilstrækkelig bevisværdi⁴⁹.

212. Bevis for aftaler kan foreligge i form af en konkret aftale, mødereferater, mailkorrespondance, interne skrivelser, noter mv.

213. Der foreligger ingen forhandleraftaler indeholdende bestemmelser om bindende videresalgspriser. For hvert enkelt tilfælde i materialet i afsnit 3.3.2 skal det derfor vurderes, om der foreligger en samstemmende vilje mellem den pågældende forhandler og Witt om de bindende videresalgspriser, og om der således foreligger enten direkte aftaler om bindende videresalgspriser eller indirekte prisbindinger.

214. Witts adfærd i relation til forhandlernes videresalgspriser og til parallelhandel er kommet til udtryk på flere forskellige måder. Witt har både i sin direkte adfærd over for forhandlere og andre distributører ageret i forhold til spørgsmål om bindende videresalgspriser samt hindring af parallelhandel. Derudover har Witt internt i virksomheden gjort sig overvejelser og udstukket interne retningslinjer og instrukser om både prisniveauet på sine robotstøvsugere og hindring af parallelimport.

215. I relation til Witts hindring af parallelhandel foreligger der både en underskrevet aftale mellem iRobot og Witt samt 2 tilfælde, hvor det konkret skal vurderes, om der foreligger en samstemmende vilje mellem Witt og den pågældende distributør/leverandør om hindring af parallelhandel.

216. Nedenfor vil det blive vurderet, hvorvidt Witts adfærd er i strid med TEUF art. 101 / KL § 6. Fremstillingen bygger på det materiale, der er præsenteret i afsnit 3.3.2. og 3.3.3, og gennemgås i samme rækkefølge. Der forekommer derfor en del gentagelser.

⁴⁹ T-25/95, *Cementeries CBR SA mod Kommissionen*, præmis 1838.

4.3.2.2 Witts prisstyring

Konkrete aftaler om bindende videresalgspriser

217. Witts forhandleraftaler indeholder ingen bestemmelser om bindende videresalgspriser. Materialet indhentet på kontrolundersøgelsen indeholder heller ikke dokumentation for, at Witt på anden måde generelt anvender et system med bindende videresalgspriser – Witt udsender prislister med angivelse af vejledende forbrugerpriser og kampagnepriser, men der er ikke dokumentation for, at Witt konkret har søgt disse priser overholdt.

218. Imidlertid indeholder det indhentede materiale, jf. afsnit 3.3.2.1.⁵⁰, dokumentation for, at Witt reagerer konkret på tilfælde af forhandleres for lave prisfastsættelse af Witts produkter. Det er nødvendigt for hvert enkelt af disse tilfælde at vurdere, om den pågældende forhandler i en eller anden form har accepteret de bindende videresalgspriser, og om der dermed foreligger en samstemmende vilje mellem Witt og den pågældende forhandler om bindende videresalgspriser for at kunne konstatere, om der foreligger en aftale i konkurrenceretlig forstand.

219. I materialet foreligger der efter styrelsens vurdering dokumentation for, at der er indgået konkrete aftaler om bindende videresalgspriser mellem Witt og [SELSKAB] , Witt og [SELSKAB], Witt og [SELSKAB] samt Witt og [SELSKAB], og at disse forhandlere enten direkte eller indirekte/stiltiende har været indforståede med at rette deres videresalgspriser på visse produkter til efter Witts anvisninger/opfordringer. Hertil kommer, at Witt i 2 tilfælde – [SELSKAB] og [SELSKAB] – reagerer på disse forhandleres prisadfærd og derfor strammer vilkårene for, at disse forhandlere kan opnå kvantumsrabat henholdvis årsbonus.

220. Baggrunden for indgåelsen af aftalerne i de første 3 tilfælde er en henvendelse fra [SELSKAB] ([SELSKAB]) om [SELSKABs] prissætning, der får Witt til at henvende sig til flere af sine forhandlere med henblik på at få hævet priserne, jf. nedenfor:

⁵⁰ Det materiale, der er gennemgået i afsnit 3.3.2.1, er vedlagt i sin helhed i bilag 1.1.

Mail fra [SELSKAB] ([SELSKAB]) til Witt den 2. februar 2009, kl. 16.45:

"Med denne prissettingen i Danmark er jeg ikke veldig konkurransedyktig med mine[SELSKAB] priser. Hva kan vi gjøre?"
vedlagt et link til [SELSKABs] hjemmeside med priser for Roomba 560.

...

Mail fra [SELSKAB] til Witt 11 minutter senere, kl. 16.56

".....Disse sider sælger til samme lave priser: [SELSKAB], [SELSKAB], [SELSKAB] og[SELSKAB]. Vi går på intet tidspunkt under den laveste pris på robotterne, så vi har aldrig underbudt nogle af konkurrenterne på nettet. Jeg kunne da godt ønske at de tidligere nævnte butikker hævede prisen, så vi kunne gøre det samme....."

...

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] 4 minutter senere, kl.17.00, vedlagt mailen fra [SELSKAB]:

"Kan du få disse til at hæve priserne?"

...

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] 3 februar 2009, kl. 10.31

"Tror du at [SELSKAB] vil være med til at hæve priserne. De andre kan vi få til det"

[SELSKAB]

221. Forholdet angående [SELSKAB] fremgår af en mailkorrespondance mellem Witt og [SELSKAB] efter [SELSKABs] henvendelse til Witt, hvor Witt efterfølgende bl.a. spørger [SELSKAB], om de vil være med til en prisforhøjelse.

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER] den 4. februar 2009, kl. 12.06:

"Jeg har fået [SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB] til at hæve priserne på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba. Hvis I tager fat på [SELSKAB] og [SELSKAB], så skulle de største forhandlere have hævet priserne. Begge modeller hæves til en udsalgspris på kr. [...]. Hvis dette lykkes, så vil vore tiltag om at vore forhandlere kan tjene mere ved at sælge iRobot opleves positivt og dermed kan vi accelerere salget." ...

Intern mail fra [INITIALER] til [INITIALER] 10 minutter senere, kl. 12.16:

"Hvad med 560.....????"

Intern mail fra [INITIALER] til [INITIALER] kl. 13.24:

"Der afventer jeg stadig en tilbagemelding fra [NAVN] omkring [SELSKAB] . Vi kan ikke hæve denne pris uden at have dem med"

...

Mail fra Witt til [SELSKAB]

"Hvad siger I her.....vil I være med. Du kan bare skrive til [NAVN]@witt.dk om hvordan og hvornår...."

...

Mail fra [SELSKAB] til Witt, kl. 13.01

" Dette kan vi godt gå med til – vi sørger for at få rettet priserne i dag."

Mail fra [SELSKAB] til Witt , kl. 15.41.

"Nu har vi opdateret vores priser på 580 og Scooba, så de nu står til [...],-. Jeg ser dog, at [SELSKAB] allerede har sænket prisen til [...],- Hvis vi ikke hører andet fra jer, ser vi os nødsaget til at gå ned på samme pris. "

222. Materialet viser, at [SELSKAB] skriftligt accepterer Witts forslag om at hæve priserne, samt de facto forhøjer priserne. [SELSKAB] har således indrettet sig efter Witts anvisninger om at forhøje videresalgsprisen.

223. På denne baggrund er det styrelsens vurdering, at der foreligger en samstemmende vilje og dermed en aftale i konkurrencelovens forstand mellem Witt og [SELSKAB] om bindende videresalgspriser.

[SELSKAB]

224. Forholdet angående [SELSKAB] fremgår af en mailkorrespondance mellem Witt og [SELSKAB] i forbindelse med [SELSKABs] henvendelse til Witt, hvori [SELSKAB] over for Witt bekræfter at have hævet priserne, samt interne mails i Witt, der viser, at det er sket på Witts foranledning.

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 4. februar 2009, kl. 11:57:

"Roomba 580 og Scooba har nu en pris på [...],- hos [SELSKAB]"

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER], kl.12.06:

"Jeg har fået[SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB] til at hæve priserne på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba. Hvis I tager fat på [SELSKAB] og [SELSKAB], så skulle de største forhandlere have hævet priserne. Begge modeller hæves til en udsalgspris på kr. [...]."

Hvis dette lykkes, så vil vore tiltag om at vore forhandlere kan tjene mere ved at sælge iRobot opleves positivt og dermed kan vi accelerere salget."

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER], kl. 13:24 vedlagt mailen fra [SELSKAB] :

"Som du kan se er [SELSKAB] oppe nu"

...

225. Materialet viser, at [SELSKAB] har forhøjet priserne på Witts opfordring, og at [SELSKAB] således har indrettet sig efter Witts anvisninger om at forhøje videresalgsprisen.

226. På denne baggrund er det styrelsens vurdering, at der foreligger en samstemmende vilje og dermed en aftale i konkurrenceretlig forstand mellem Witt og [SELSKAB] om bindende videresalgspriser.

[SELSKAB]

227. Forholdet med [SELSKAB] fremgår af en intern mail i Witt, hvor det konstateres, at Witt har fået (bl.a.) [SELSKAB] til at hæve prisen på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba.

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] og [INITIALER] den 4. februar 2009, kl. 12.06:

"Jeg har fået [SELSKAB], [SELSKAB]⁵¹ og [SELSKAB] til at hæve priserne på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba. Hvis I tager fat på [SELSKAB] og [SELSKAB], så skulle de største forhandlere have hævet priserne. Begge modeller hæves til en udsalgspris på kr. [...].

Hvis dette lykkes, så vil vore tiltag om at vore forhandlere kan tjene mere ved at sælge iRobot opleves positivt og dermed kan vi accelerere salget."

...

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] 10 minutter senere, kl. 12.16:

"Hvad med 560.....????"

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER], kl. 13.24.

"Der afventer jeg stadig en tilbagemelding fra [NAVN] omkring [SELSKAB]. Vi kan ikke hæve denne pris uden at have dem med"

228. Dokumentationen for en aftale om bindende videresalgspriser foreligger i dette tilfælde ikke i form af en direkte accept og bekræftelse fra [SELSKAB] om at hæve priserne. Dokumentationen foreligger derimod i form af en intern konstatering af, at [SELSKAB] på Witts opfordring har hævet priserne på iRobot Roomba 580 og iRobot Scooba.

229. Det er styrelsens vurdering, at denne interne konstatering ikke kan forstås på anden måde end, at [SELSKAB] har indrettet sig efter Witts anvisninger om at regulere videresalgsprisen, idet forudgående korrespondance med [SELSKAB] og internt i Witt⁵² viser, at det er Witts intention at få forhøjet videresalgspriserne på en række produkter hos udvalgte forhandlere, hvor[SELSKAB] indgår som en af de udvalgte forhandlere.

230. På denne baggrund er styrelsens vurdering, at der foreligger en samstemmende vilje og dermed en aftale i konkurrenceretlig forstand mellem Witt og [SELSKAB] om videresalgspriser for robotstøvsugere og robotgulvvaskere.

[SELSKAB]

⁵¹ [SELSKAB] og [SELSKAB]

⁵² Bilag 1.1.1.1. dokument SKL-17.

231. Forholdet vedrørende [SELSKAB] fremgår af en intern mail i Witt, hvor [SELSKABs] prissætning diskuteres, og hvor det konstateres, at [SELSKAB] har lovet at hæve prisen på en Roomba robotstøvsuger.

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] den 13. juli 2009, kl. 12.21:

”Jeg har lige set på pricerunner.dk at [SELSKAB] annoncerer de billigste priser i Danmark på iRobot – bør vi ikke gøre noget ved det?”

Intern mail i Witt fra [INITIALER] til [INITIALER] samme dag, kl. 12.29:

*”Jeg har undersøgt grunden til at [SELSKAB] har disse lave priser – en Hr. [NAVN] har tilbudt til 2008 priser og [SELSKAB] har ordre i systemet helt frem til august så ex får de endnu 144 styk 530. Lige nu ved jeg simpelthen ikke hvordan vi kan undgå at levere disse for det er noget rigtig møg at de bliver ved med at kunne signalere lave priser når alle andre køber ind langt
dyrere.*

[SELSKAB] har linket deres danske side direkte mod kursen idet de endnu ikke har en ”ren” dansk side så kan de ikke ændre dette. De er ved at udarbejde en dansk side hvor de har lovet at hæve prisen

Hvis du har en løsning til imødegåelse af de ordre [SELSKAB] har i systemet pt. så lad mig det endelig vide.”

232. Dokumentationen for at der er en aftale om bindende videresalgspriser, foreligger heller ikke i dette tilfælde som en direkte accept fra [SELSKAB] om at hæve priserne på robotstøvsugere. Dokumentationen foreligger i form af en intern konstatering hos Witt af, at [SELSKAB] på Witts opfordring har lovet at hæve priserne for iRobot Roomba.

233. Det er styrelsens vurdering, at denne interne konstatering ikke kan forstås på anden måde end, at der mellem Witt og [SELSKAB] foreligger en samstemmende vilje om at hæve videresalgsprisen på Roomba robotstøvsugere.

234. Der foreligger således også i dette tilfælde en aftale i konkurrence retlig forstand mellem Witt og [SELSKAB] om videresalgspriser for robotstøvsugere.

Witts bemærkninger til forholdene vedr. [SELSKAB], [SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB]

235. Witt har den 25. august 2010 (bilag 4) i sine overordnede bemærkninger til styrelsens meddelelse om betænkeligheder og i sit høringssvar af 25. oktober 2010 (bilag 5) bestridt, at der er indgået aftaler med [SELSKAB], [SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB] om, at de skal overholde bestemte videresalgspriser. Dokumentationsmaterialet, der omhandler disse 4 forhold, drejer sig, ifølge Witt, ikke om overholdelse af bestemte videresalgspriser.

236. Witt anfører dog i forlængelse heraf, at

237. *”Witt erkender, at Witt i enkeltstående tilfælde har været i dialog med [SELSKAB], [SELSKAB], [SELSKAB] og [SELSKAB] om at hæve detailpriserne for produkterne iRobot Roomba og iRobot Scooba. Årsagen hertil har alene været, at Witt ønskede nævnte produkter repræsenteret i et bredt udsnit af detailhandlen. Witt har således ønsket at undgå en situation, hvor udsalgsprisen for nævnte produkter lå på et niveau under grossisternes salgpris. En udsalgspris på niveau under grossisternes salgpris er naturligvis ikke bæredygtig for detailhandlen. Enten vil detailhandlere derfor vælge produkterne fra, eller også vil detailhandlere sælge med tab og dermed med risiko for at måtte lukke forretningen efter en periode. Ingen af disse scenarier er efter Witts opfattelse til fordel for forbrugerne.”*

238. Witt påpeger endvidere, at der med de ovennævnte 4 forhold er tale om enkeltstående tilfælde, der relaterer sig til en ganske kort periode i februar og marts måned 2009 samt en enkelt hændelse i juli måned 2009. Witt anfører videre i forlængelse heraf, at:

239. *”I forhold til Witts mangeårige virksomhed og i forhold til Witts omfattende distributionsværk, er der derfor tale om enkeltstående hændelser vedrørende enkelte af Witts detailforhandlere i en kort afgrænset periode. De pågældende hændelser kan således ikke tages som et udtryk for Witts generelle adfærd”.*

240. Styrelsen skal hertil bemærke, at dokumentationsmaterialet vedrørende forholdet om [SELSKAB] og [SELSKAB] viser, at disse forhandlere skriftligt pr. mail accepterer Witts forslag om at forhøje videresalgsprisen. Herudover bekræfter [SELSKAB] og [SELSKAB] også skriftligt pr. mail, at disse har forhøjet videresalgsprisen i overensstemmelse med Witts ønsker.

241. Dokumentationsmaterialet vedrørende forholdene om [SELSKAB] og [SELSKAB], som foreligger i form af interne konstateringer i Witt, viser, at de to forhandlere på Witts opfordring har hævet eller vil hæve videresalgspriserne.

242. Det er på den baggrund fortsat Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at dokumentationsmaterialet for de 4 nævnte forhold viser, at

Witt har indgået aftaler om bindende videresalgspriser med de pågældende 4 forhandlere.

243. At der skulle være tale om enkeltstående hændelser vedrørende enkelte detailhandlere, der relaterer sig til en kort tidsperiode, ændrer ikke ved, at der med de 4 pågældende forhold foreligger aftaler om bindende videresalgspriser i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

244. Det fremgår således af forarbejderne til KL § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 7, at forbuddet mod bindende videresalgspriser også finder anvendelse i enkeltstående tilfælde⁵³:

245. *”... Det følger heraf, at tilskyndelser – såvel gentagne som enkeltstående – fra en leverandørs side med det formål at få en eller flere handelspartnere til ikke at fravige de vejledende salgspriser, uanset om tilskyndelsen sker i form af belønning af de forhandlere, der overholder priserne, eller sanktioner i form af f.eks. leveringsstandsning eller trusler om sanktioner over for dem, der ikke følger priserne, er forbudt.*

...

*Enkeltstående foranstaltninger f.eks. over for én enkelt forhandler, der indebærer, at en forhandler ændrer sin prissætning og opretholder et fast prisniveau, vil også kunne være omfattet af forbuddet i § 6. Der er således ikke noget krav om, at overtrædelsen skal have et vist kvantitativt omfang, førend forbuddet er overtrådt.*⁵⁴ (Styrelsens understregninger)

246. Dette er tillige forudsat i praksis. I sagen om Swatch Groups fastsættelse af priserne i detailledet, blev både Swatch Group og virksomhedens direktør ved Østre Landsret idømt bøder for indgåelse af aftaler om bindende videresalgspriser. Der var tale om flere enkeltstående forhold, og i præmisserne anfører landsretten til støtte for dommen blandt andet:

”Ad forhold 2a): ... Det af forsvareren anførte om, at der er tale om et enkeltstående tilfælde, eller at forholdet er af bagatelagtig karakter, kan ikke føre til andet resultat.

...

*Ad forhold 3a): ... Det af forsvareren anførte om, at der er tale om et enkeltstående tilfælde, kan ikke føre til andet resultat.*⁵⁵ (Konkurrencestyrelsens understregning)

⁵³ Se også afsnit 4.3.4.1

⁵⁴ Jf. FT 2004-05 (1. samling), tillæg A, side 1637.

⁵⁵ Jf. Østre Landsrets dom af 1. december 2005 i sag S-2446-05.

247. Det er på den baggrund samlet fortsat styrelsens vurdering, at de 4 forhold udgør aftaler om bindende videresalgspriser i strid med TEUF artikel 101 og konkurrencelovens § 6.

[SELSKAB]

248. Eksemplet med [SELSKAB] fremgår af en intern mail hos Witt, der orienterer salgsmedarbejderne om, at denne kunde i fremtiden skal have leveret til prisen for 1 stk.(dvs. uden rabat), selv om [SELSKAB] køber flere robotter ad gangen. Witts prissystem indebærer, at der anvendes kvantumsrabatter, som vokser ved køb af [...] eller flere stk. op til [...] stk.(...) ad gangen. Begrundelsen for Witts instruks til salgsmedarbejderne er, at [SELSKAB] tidligere har benyttet kvantumsrabatterne til at sænke salgspriserne på nettet.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til sælgere), 24 marts 2009

"_[SELSKAB] kan fremover KUN købe iRobot produkter til 1 stk. prisen, uanset hvad de har givet tidligere. [NAVN] [STILLING] og jeg har tidligere solgt 580 til [...],- v/min. [...] stk. til dem, med det resultat at de sænkede prisen på nettet, så prisen er skredet på 580. Så lært af vores bitre erfaring, skal han altså fremover have 1 stk. pris uanset hvad."

249. Det fremgår af fremstillingen foran, at Witt har haft kontakt til 4 forhandlere vedrørende disse forhandlers for lave priser, og at Witts kontakt er resulteret i, at der mellem Witt og disse 4 forhandlere er indgået direkte aftaler om bindende videresalgspriser.

250. Det fremgår herudover af afsnit 3.3.2.2., at Witt har interne retningslinier for at undgå priskonkurrence på robotstøvsugere, og at Witt informerer sine sælgere om, at Witts prisstruktur skal respekteres for ikke at skabe unødigt konkurrence og et pres på Witts prissætning. Witt har således et generelt ønske om et vist prisniveau for de produkter, som Witt leverer.

251. Herudover overvåger Witt forhandlernes priser og påtaler prissætningen, hvis ikke den er i overensstemmelse med Witts ønsker. Det fremgår således af afsnit 3.3.2.2, at Witt i 3 tilfælde med forhandlere og internt drøfter, hvorledes Witt skal reagere på forhandlers for lave prissætning. Witt anfører således over for [SELSKAB], at Witt ikke handler med [SELSKAB], og at [SELSKAB] gerne må meddele Witt, hvis [SELSKAB] eller andre prissætter i uoverensstemmelse med, hvad der, ifølge Witt, er passende, så Witt kan tage aktion. I eksemplerne med [SELSKAB], fremgår det endvidere, at Witt vil bede [SELSKAB] om at hæve prisen. Endelig viser eksemplet med [SELSKAB], at Witt har forsøgt, at få [SELSKAB] til at forhøje prissætningen.

252. Samlet viser materialet således, at Witt har et ønske om et vist prisniveau for videresalg af de produkter, som Witt leverer, og at dette ønske i vidt omfang er kommunikeret ud til forskellige forhandlere, samt at Witt i tilfælde, hvor forhandlerne ikke prissætter i overensstemmelse med Witts ønsker enten undlader at handle med den pågældende forhandler eller forsøger at få forhandleren til at indrette sig efter Witts ønskede prissætning gennem påtaler.

253. Tilsvarende fremgår det af den interne mail vedrørende [SELSKAB], at Witt reagerer over for [SELSKAB] lave prissætning. Det fremgår, at [SELSKAB] tidligere har fået kvantumsrabatter på produkterne, men at disse rabatter nu på grund af [SELSKABs] prissætning, der ikke stemmer overens med Witts ønsker, bortfalder, så [SELSKAB] ikke længere får rabat på de pågældende produkter.

254. Witts reaktion over for [SELSKABs] prissætning, som består i, at [SELSKAB] fremover kun kan købe iRobot produkter til 1 stk. prisen uanset, hvor mange stk. de køber, og uanset hvad deres indkøbspris tidligere har været betyder, at [SELSKAB] får frataget en rabat, som [SELSKAB] ifølge Witts rabatsystem ellers ville være berettiget til ved køb af flere produkter ad gangen. Reaktionen betyder konkret, at [SELSKAB] fremover skal betale [...] kr. mere pr. stk. (det svarer til ca.[...] pct. mere pr. stk.) end, hvad [SELSKAB] skulle betale, hvis [SELSKAB] fik produkterne som hidtil til [...] stk. prisen.

255. Witts indkøbsrabatter til [SELSKAB] er på denne måde betinget af, at [SELSKAB] overholder et efter Witts vurdering passende prisniveau for videresalg.

256. Witts fratagelse af [SELSKABs] rabatter har således til formål at få [SELSKAB] til at indrette sin prissætning efter Witts ønsker.

257. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser, som nævnt, at Witts prisstyring rækker videre end til de 4 tilfælde, hvor Witt har indgået direkte aftaler om bindende videresalgspriser. Witt har et generelt ønske om en vis prissætning som er kommunikeret ud til forhandlere og forsøger også gennem påtaler og andre tiltag til at opretholde et prisniveau, som Witt finder passende. Påtalerne og tiltagene har til formål at få forhandlere til at rette deres videresalgspriser ind. Påtalerne og tiltagene er dermed initiativer til indgåelse af aftalerne om bindende videresalgspriser og dermed en del af Witts overordnede system for bindende videresalgspriser bestående af aftaler om bindende videresalgspriser og påtale og sanktionering af forhandlere, der ikke efterlever Witts ønsker om prissætning.

258. Det er på denne baggrund Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at Witts fratagelse af [SELSKABs] rabatter for at få [SELSKAB] til

at prissætte i overensstemmelse med Witts ønsker udgør en indirekte prisbinding i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

[SELSKAB]

259. Dette eksempel vedrører online-forhandleren [SELSKAB], der har henvendt sig til Witt for at få tilbud på et parti robotter. Witt yder bonus til sine online-forhandlere. Bonus udgør op til [...] pct. af årskøbet, såfremt forhandleren aftager nærmere fastsatte mængder inden for et kalenderår. Disse mængdemål er sat af Witt ud fra en individuel vurdering.

260. I en intern mail i Witt oplyser [STILLING], at han har strammet betingelserne for, at [SELSKAB] kan opnå bonus, idet han formoder, at [SELSKAB] tidligere har videresolgt rigtig mange robotter til andre forhandlere og derved skabt konkurrence i engrosledet.

261. Forud for denne interne mail i Witt foreligger der en mailkorrespondance mellem Witt og forhandleren [SELSKAB]. Mailkorrespondancen vedrører [SELSKABs] prissætning på robotstøvsugere, som ikke er i overensstemmelse med hverken Witts eller [SELSKAB] ønsker til et passende prisniveau for videresalget.

Mailkorrespondance mellem Witt og [SELSKAB] om [SELSKAB] :

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 16. september 2008, kl. 09:24:

"...derudover kan jeg oplyse at jeg har "testet" [SELSKAB] og deres prispolitik, da du jo har forsvaret ham undervejs i vores debat om priser. Vi har haft sat prisen ned til [...],- og jeg mener det var [...],- kr. under hans pris på det tidspunkt. Han gik så ned i den pris også, men nu er han så gået ned i [...],- da han som jeg tidligere har hævdet kun vil konkurrere på prisen.

Det er såmænd også fair nok, men vi fortsætter ned og er nu nede i [...],-. Vi synes det er på tide at de forhandlere som bare skal tjene lidt ved siden af deres normale arbejde og de firmaer som har revisionsanmærkninger i deres årsregnskaber skal have lidt konkurrence på prisen, så de forhåbentlig finder sig et andet sortiment at smadre eller finder fortjenesten så lille at de stopper..."

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 16. september, kl. 10:22:

"...Jeg har forsøgt at fange [NAVN] [red. [NAVN] er ejer af [SELSKAB]], men har ikke fået kontakt endnu.

Der er nået en grænse!!..."

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 16. september, kl. 11:08:

"...Tja når man kører en lille hygge-butik ved siden af sit 8-16 job, så er man nok ikke altid lige nem at træffe.

Min grænse er nået for længe siden, men nu begynder vi at lege med, så alle hygge forhandlerne ikke alene skal bestemme prisen..."

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 16. september 2008, kl. 11:19:

"Jeg har indkaldt [NAVN] til et møde, da min grænse også er nået....."

I forbindelse med Scooba, så håber jeg måske naivt at det lykkes at holde prisen på denne. Vi introducerer en iRobot Roomba 580 til november. Denne håber jeg at vi kan holde en mindre distribution på, så vi sikrer os et mere stabilt salg og en bedre indtjening..."

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 1. oktober 2008, kl. 09:25:

*"...Hvordan gik din samtale med [NAVN]?
På Roomba er han nu nede i [...],- kr..."*

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 3. oktober 2008, kl. 15:58:

"...det går fornuftigt med at få priserne på plads. Men rigtigt, en enkelt kunde kan ødelægge meget..."

Mail fra [SELSKAB] den 3. oktober 2008, kl. 16:17:

"Lyder godt hvis I kan få priserne på plads. Vi følger med op lige så snart den går op, men vi gider ikke længere være flinke og lade bl.a. [SELSKAB] styre prisen. Hvis du har brug for et argument for at folk skal holde prisen, så kan du melde ud, at I har en kunde som vælger at sætte maskinen ned med 50,- kr. hver gang nogen sætter prisen ned.

Eksempelvis...[SELSKAB] har nu sat Roomba 560 til [...]- vi sætter den [...],- kr. ned fra vores pris på [...],- og dvs. vores nuværende pris er derfor [...],-. Sætter han sin pris til 2848,- så går vores ned i [...],-. Vi gider ham ikke mere...

Som altid er vi klar på at holde prisen lige så snart der er ro, men nu har vi holdt os i ro i 3 år. Det må vist være tid nok. ☺..."

262. Det fremgår af mailkorrespondancen, at både Witt og [SELSKAB] er utilfredse med [SELSKABs] prissætning, og at Witt derfor vil tage kontakt til [SELSKABs] ejer [NAVN]. Witt giver i mailkorrespondancen udtryk for, at det går fornuftigt med at få priserne på plads.

263. Ca. ½ år efter er [SELSKAB] igen til gene for Witt, og i en intern mail i Witt oplyser salgsschefen, at han har strammet betingelserne for, at [SELSKAB] kan opnå bonus, idet han formoder, at [SELSKAB] tidligere har videresolgt rigtig mange robotter til andre forhandlere og derved skabt konkurrence i engrosledet.

Intern mail i Witt (fra [INITIALER] til [INITIALER]) 15. april 2009 kl. 9.52

” Vi skal lige tale om ham inden der tages kontakt til ham. Han er en der har solgt rigtig mange, men jeg har en klar formodning om at han videredistribuerer dem til andre netforhandlere. Jeg har sat hans mål højt for at få hans muligheder som grossist stækket”

264. Det fremgår af den interne mail, at Witt har sat [SELSKABs] mål højt for at få stækket [SELSKABs] muligheder som grossist. Det fremgår tillige af tidligere mailkorrespondance, at [SELSKAB] har anvendt en prissætning, der ikke harmonerede med Witts ønsker om prisniveau samt, at Witt har kontaktet eller i hvert fald forsøgt at kontakte ejeren af [SELSKAB] med henblik på, at [SELSKAB] indrettede sin prissætning efter Witts ønsker.

265. At [SELSKABs] mål er sat højt betyder, at antallet af iRobot produkter, der skal købes for at opnå bonus er sat op for [SELSKABs] vedkommende, således at [SELSKAB] skal købe flere produkter end øvrige forhandlere for at opnå den samme bonus på indkøbene. Dermed fratager/nedsætter Witt den bonus, som [SELSKAB] efter Witts rabat og bonus-system ellers ville være berettiget til.

266. Fratagelsen/nedsættelsen af bonussen iværksættes, fordi [SELSKAB] videresælger til andre online forhandlere og til en, ifølge Witt, for lav prissætning. Fratagelsen/nedsættelsen af bonussen er således en tilskyndelse over for [SELSKAB] , der har til formål at få [SELSKAB] til at forhøje sin prissætning og dermed også reducere sit videresalg til online forhandlere til lave priser.

267. Henset til, at Witt har indgået direkte aftaler om bindende videresalgspriser og har et generelt ønske om en vis prissætning samt at dette ønske er kommunikeret ud til forskellige forhandlere, og at Witt reagerer på

forhandleres for lave prissætning, samt at Witt tidligere har anset [SELSKABs] prissætning for problematisk og har kontaktet eller forsøgt at kontakte [SELSKAB] med henblik på, at [SELSKAB] indretter deres prissætning efter Witts ønsker, udgør Witts fratagelse/nedsættelse af [SELSKABs] bonus, for at få [SELSKAB] til at reducere videresalget til online forhandlere og indrette prissætningen i overensstemmelse med Witts ønsker, efter Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering en indirekte prisbinding i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

Witts bemærkninger til forholdene vedr. [SELSKAB] og [SELSKAB]

268. Witt bestrider i sit høringssvar, at der foreligger en direkte eller indirekte prisbinding i relation til [SELSKAB] og [SELSKAB]. Witt anfører i sit høringssvar,⁵⁶ at [SELSKAB] og [SELSKAB] har været fuldstændig fri i relation til fastsættelse af videresalgspriser, og at Witt ikke over for [SELSKAB] eller [SELSKAB] på nogen måde har forsøgt at håndhæve bindende videresalgspriser med meddelelse om, at videresalgspriserne skulle være bestemmende for størrelsen af en rabat eller bonus.

269. Hertil skal styrelsen anføre, at det ikke er gjort gældende, at der foreligger dokumentation for, at Witt over for [SELSKAB] eller [SELSKAB] direkte har meddelt, at videresalgspriserne er bestemmende for den rabat og bonus, som [SELSKAB] og [SELSKAB] kunne opnå.

270. Styrelsens vurdering af, at forholdene med [SELSKAB] og [SELSKAB] udgør indirekte prisbindinger er knyttet op på en flerhed af forhold, herunder at der foreligger dokumentation for, at Witt har anvendt bindende videresalgspriser over for andre forhandlere, at Witt har et generelt ønske om at holde et højt prisniveau for videresalget af produkter leveret af Witt, og at dette ønske er meddelt forhandlerne, at Witt i flere tilfælde har kontaktet forhandlere med henblik på at få dem til at hæve deres videresalgspriser, og Witts egne udtalelser om sin politik over for [SELSKAB] og [SELSKAB].

271. Denne flerhed af forhold viser, at Witt har et overordnet system om bindende videresalgspriser (om end systemet ikke er konsekvent) bestående af aftaler om bindende videresalgspriser i konkrete tilfælde samt påtaler og sanktionering fx i form af fratagelse eller nedsættelse af bonus og rabatter af forhandlere, der ikke prissætter i overensstemmelse med Witts ønsker.

272. Styrelsen fastholder på den baggrund, at de pågældende forhold med [SELSKAB] og [SELSKAB] udgør indirekte prisbindinger i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

⁵⁶ Bilag 5

Witts øvrige planer og adfærd om prisstyring

273. Dertil kommer, at det er styrelsens vurdering, at materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at Witts ønske om at påvirke videresalgspriserne i detailhandelen går videre end til de konkrete aftaler foran. Der henvises til afsnit 3.3.2 foran. Materialet viser, at Witt har et generelt ønske om at opretholde et vist prisniveau for videresalg af iRobot-produkter i detailhandelen. Selskabet følger priserne hos de enkelte forhandlere, og der er flere eksempler på, at det internt i Witt aftales at henvende sig til forhandlere for at få hævet prisen, ligesom der er i hvert fald ét eksempel på, at dette faktisk sker. I bilag 1.1.2 findes yderligere eksempler på tiltag med henblik på at påvirke forhandlernes videresalgspriser.

274. Efter styrelsens vurdering indeholder dette materiale imidlertid ikke tilstrækkelige holdepunkter til, at det kan konkluderes, at der foreligger konkrete aftaler i konkurrencerettens forstand om styring af forhandlernes videresalgspriser.

4.3.2.3 Hindringer af parallelhandel

Distributionsaftalen mellem iRobot Corp og Witt

275. Witt har indgået en distributionsaftale med iRobot Corp. Distributionsaftalen fastlægger overordnet Witts rettigheder og forpligtelser som distributør for iRobot.

276. iRobot har selv afdelinger i UK og Frankrig, som står for distributionen af produkterne, mens distributionen af iRobot produkter i de øvrige EU og EØS lande varetages af selvstændige distributører.

277. Witt har distributionsretten for Danmark, Norge, Sverige og Finland, der i distributionsaftalen benævnes "Territoriet".

278. Af distributionsaftalens pkt. 1.05 fremgår følgende:

"Distributor shall not seek customers, establish any branch or maintain any distribution depot for the products in any country that is outside the Territory, or sell the Products to any customer in any country that is outside the Territory. Distributor shall notify Seller in writing of any such sales opportunities."

Af distributionsaftalens pkt. 2.01. fremgår følgende:

"2.01. The Seller hereby appoints the Distributor as its distributor for the resale of the Products in the Territory, and the Distributor agrees to act in that capacity, subject to the terms and conditions of this Agreement, pro-

vided that: (a) the Seller shall be entitled to sell the Products to Purchasers inside or outside the Territory for resale into more than one territory, including the Territory; (b) the Distributor shall not be entitled to resell the Products to any of the House Accounts, if any, which are specifically reserved to the Seller; and (c) the Distributor may not sell Products to purchasers outside of the Territory.”

279. Ovennævnte distributionsaftale, der har virkning fra 27. november 2007, er underskrevet af både Witt og iRobot. Med distributionsaftalen har Witt og iRobot således tilkendegivet en samstemmende vilje om at handle på en bestemt måde på markedet, og der foreligger derfor en aftale i konkurrenceretlig forstand.

280. Udover den konkrete distributionsaftale, der omfatter bestemmelser, som begrænser parallelhandelen, indeholder materialet en række dokumenter, der viser, at Witts begrænsning af parallelimport rækker udover den konkrete distributionsaftale. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at Witt sammen med iRobot, distributører i andre lande og en forhandler i Danmark samarbejder om en række tiltag med henblik på at holde parallelimport ude af Danmark. Disse eksempler på samarbejde udgør således en fortsættelse og udbygning af distributionsaftalens bestemmelser om hindring af parallelhandel.

Witts bemærkninger til distributionsaftalen med iRobot Corp.

281. Witt bestrider i sit høringssvar⁵⁷, at der af distributionsaftalen mellem Witt og iRobot Corp. kan udledes et forbud mod både aktivt og passivt salg uden for det territorium, som Witt er tildelt på eksklusiv basis. Distributionsaftalen mellem Witt og iRobot Corp. sonderer således, ifølge Witt, ikke mellem aktivt og passivt salg. De anførte geografiske begrænsninger i distributionsaftalens punkt 1.05. og 2.01. vedrører efter Witts fortolkning og efter Witts efterlevelse af aftalen alene aktivt salg. Da punkt 1.05. og 2.01. således ikke, ifølge Witt, begrænser passivt salg geografisk, foreligger der efter Witts opfattelse ikke en konkurrencebegrænsning i strid med TEUF artikel 101 eller KL § 6.

282. Witt anfører endvidere, at Witt har foretaget passivt salg til kunder uden for Witts territorium. Som dokumentation herfor har Witt vedlagt fakturaer for salg af iRobot produkter til [SELSKAB] i 2008 (2 fakturaer på samlet [...] €), 2009 (4 fakturaer på samlet [...] €) og 2010 (3 fakturaer på samlet [...] €).

283. Witt anfører subsidiært, at Witt ikke har haft indflydelse på bestemmelserne i kontrakten med iRobot Corp. om geografisk afgrænsning af

⁵⁷ Bilag 5

Witts territorium. Bestemmelserne i punkt 1.05. og punkt 2.01. er således ikke medtaget på Witts foranledning, og de nævnte begrænsninger er ikke til fordel for Witt. I tilfælde af, at styrelsen er af den opfattelse, at de nævnte bestemmelser er udtryk for begrænsning af Witts passive salg, henviser Witt til, at konkurrencereglerne i sådanne situationer efter fast praksis fra såvel styrelsen som Kommissionen alene håndhæves over for leverandøren, hvilket i særdeleshed vil gælde i en situation, hvor aftalen er konciperet af leverandøren.

284. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at bestemmelserne i punkt 1.05 og 2.01 ikke skelner direkte mellem aktivt og passivt salg. Det er korrekt, at det i punkt 1.05 fastslås, at distributøren ikke aktivt må sælge uden for sit territorium ved fx selv at opsøge kunder, etablere afdelinger eller salgsdepoter.

285. Imidlertid fremgår det bl.a. af bestemmelsen i punkt 2.01 c), at "*the Distributor may not sell Products to Purchasers outside of the Territory*". Det fremgår altså heraf, at distributøren ikke må sælge produkter til købere uden for territoriet. Bestemmelsen skelner således ikke mellem aktivt og passivt salg. Witt har heller ikke forklaret, hvorledes denne del af bestemmelsen kan udlægges anderledes end et forbud mod såvel aktivt som passivt salg ud af territoriet.

286. På den baggrund fastholder styrelsen, at de nævnte bestemmelser i distributionsaftalen mellem Witt og iRobot Corp. er udtryk for en begrænsning af passivt salg i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

287. Det forhold, at Witt i 2 tilfælde i 2008, 4 tilfælde i 2009 og 3 tilfælde i 2010 skulle have gennemført passivt salg til [SELSKAB], ændrer ikke ved det forhold, at distributionsaftalen mellem Witt og iRobot Corp. begrænser passivt salg i strid med konkurrencereglerne.

288. Styrelsen har ikke nærmere kendskab til Witts handel med [SELSKAB]. Der er heller ikke gennemført nærmere undersøgelser af, hvorvidt Witt i øvrigt har accepteret eller afvist passivt salg til aftagere i andre lande. At Witt i enkeltstående tilfælde skulle have gennemført passivt salg er således ikke dokumentation for, at Witt regelmæssigt har accepteret passivt salg. Witt kan således have efterlevet distributionsaftalens forbud mod passivt salg i mange andre tilfælde.

289. Hvis de enkeltstående eksempler på Witts passive salg skulle tages til indtægt for, at distributionsaftalens forbud mod passivt salg ikke bliver fulgt af Witt, ville det betyde, at virksomheder på skrift ville kunne aftale en konkurrencebegrænsning, for herefter – når myndighederne tager sagen op – at sige, at det slet ikke er praksis. Dette vil ikke være en saglig angrebsvinkel.

290. Såfremt de enkeltstående eksempler tages til indtægt for, at distributionsaftalens forbud mod passivt salg ikke efterleves af Witt, vil det underkende betydningen af det forhold, at der foreligger en underskrevet distributionsaftale indeholdende et forbud mod passivt salg. Det må netop antages, at forhandlere, som har underskrevet aftalerne, forinden denne underskrift har gjort sig bekendt med aftalernes indhold og forudsat, at aftalen er det grundlag og dermed de forpligtelser og rettigheder, som parternes samarbejde skal baseres på. Dette udgangspunkt ændres ikke af, at Witt i enkeltstående tilfælde måtte have gennemført passivt salg – særligt når henses til, at forbud mod passivt salg udgør en hardcore overtrædelse af konkurrencereglerne, der har til formål at begrænse konkurrencen, og det således ikke er nødvendigt at vise, hvorvidt begrænsningen tillige har haft konkurrencebegrænsende virkninger.

291. At forbuddet mod passivt salg ikke er medtaget på Witts foranledning, og at forbuddet ikke er til fordel for Witt, ændrer heller ikke ved det forhold, at der foreligger en accept fra Witt til at indgå den pågældende distributionsaftale med det pågældende konkurrencebegrænsende indhold og dermed en aftale i konkurrenceretlig forstand, som er i strid med konkurrencereglerne.

292. Det følger af EU-praksis⁵⁸, at bestemmelserne i TEUF art.101 også kan håndhæves over for forhandlere, der indgår aftaler eller samordnet praksis om hindring af parallelimport med leverandører. Det følger tillige af EU-praksis,⁵⁹ at det forhold, at Kommissionen i tidligere sager om aftaler om hindring af parallelimport ikke har fundet anledning til også at gribe ind over for forhandlerne, ikke kan bevirke, at Kommissionen mister sin beføjelse til at træffe en anden afgørelse i en ny sag.

293. I nærværende sag er distributionsaftalens koncipist et udenlandsk selskab med hjemsted i udlandet. Derfor finder styrelsen, henset til at der er tale om, at distributionsaftalen indeholder en hardcore begrænsning, som har virkninger i Danmark, at det i nærværende sag er nødvendigt at udstede et påbud over for Witt – selvom et påbud almindeligvis ville være rettet mod koncipisten – for hurtigst muligt og effektivt at kunne bringe de skadelige virkninger af distributionsaftalen til ophør.

294. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen er således ikke forhindret i at udstede påbud mod Witt, selvom konkurrencereglerne i sådanne situationer almindeligvis fra såvel styrelsen som Kommissionen, alene måtte blive håndhævet over for leverandøren.

⁵⁸ Kommissionens beslutning af 2. december 1981 IV/25.757 Hasselblad.

⁵⁹ Domstolens dom af 12. juli 1979, forenede sager 32/78, 36/78 til 82/78 BMW mod Kommissionen.

Witts konkrete aftaler om hindring af parallelimport

295. Materialet fra kontrolundersøgelsen indeholder dokumenter, der viser, at Witt, iRobot og iRobots net af distributører i de forskellige lande samarbejder om salget, herunder om at begrænse generende parallelimport ("grey import") ind i den enkelte distributørs område.

[SELSKAB]

296. Forholdet vedrørende [SELSKAB] fremgår af en mailkorrespondance mellem Witt, iRobot og den [LAND] distributør, [SELSKAB], og vedrører et samarbejde om at standse leverancer til [SELSKAB]. [SELSKAB] driver et varehus med varer til [NAVN] i [BY] og udbyder tillige produkter fra sin hjemmeside.

297. Korrespondancen, er foranlediget af, at Witt har konstateret, at der findes nogle forhandlere i Danmark, herunder [SELSKAB], der sælger Roomba produkter, som ikke stammer fra Witt. iRobot sporer produkterne til et vareparti, der er leveret til den [LAND]distributør, [SELSKAB]. iRobot henvender sig herefter til [SELSKAB], og det fører til en korrespondance, der samlet strækker sig over en periode på ca. 1 år.⁶⁰

Mail fra iRobot til [SELSKAB] den 2. juni 2008
 ” [NAVN] in Scandinavia [INITIALER] is struggling with other web resellers because [SELSKAB] is selling under RRP. Do you have any up-date on your side? Can you give a hand to [NAVN] to fix the issue?”

Mail fra [SELSKAB] til iRobot og Witt den 2 juni 2008.
 ”We have a suspicion which dealer the Roombas could have sold to Denmark, but as we did not capture the serial No. we have unfortunately no evidence. Fact is, that we are no longer working with this dealer, even this dealer did not sell Roombas outside of [LAND]. Since we are absolutely not aware of [SELSKAB] we are unable to undertake something against them.....
 [NAVN] [INITIALER].....please, let me know how we can support you!”

Mail fra Witt til [SELSKAB] og iRobot, den 2. juni 2008
 “The reason for the low price in Denmark is the cross border sales to us. Earlier the RRP was the advertised price – but after [NAVN] started to import from “Germany” the prices decreased. Last year we sold a lot of the old iRobot Roomba SE to him, but he looked for a better price in Europe – and found it. He started to buy from your customer and from us. We told

⁶⁰ Se bilag 1.2.2.1.

him to make a choice – either Witt or from outside Denmark. We would not accept to make service on his product, if he had no loyalty to us as a distributor for the Scandinavian marked.

Earlier we had a very good contact to the earlier director at[NAVN] – but the new do not care about agreements or good policy. He will just buy to the cheapest net price.

When we have stopped the cross border sales – we can increase the RRP again. It is the reason we will fight for our marked”

Mail fra [SELSKAB] til iRobot, der videresendte til Witt den 10. juni 2008

“.. as already mentioned we stopped selling to a dealer where we had more end more bad feeling. Even I am not 100% sure, I think that we can stop this grey-market activity. I hope that [SELSKAB] doesn't get any [LAND] Roombas..... I mean if [SELSKAB] wants to sell Roomba, they will probably find another source – and this is what we have to prevent.”

3 måneder senere får Witt en iRobot Roomba til reparation, som er solgt af [SELSKAB] men ikke købt fra Witt. Witt oplyser serienummeret til iRobot og skriver bl.a.:

Mail fra Witt til iRobot den 18 september 2008

”Pls. find out from where – it is still a big problem, and we want you to stop this business from another country now”

Mail fra iRobot til Witt den 22. september 2008

”.....Our understanding is that the issue in [LAND] is addressed.....It may be possible he has found another supplier. I will also try to call this guy again [[SELSKAB]]. We will always have some cowboys trying to cause everyone issues and we are committed to doing what we can..... We are relying heavily on our distributors to help us with this, part of why we are organizing these conferences so we are all on the same page.”

Mail fra Witt til iRobot den 23. september 2008

“I have 2 problems at the moment. 1) The retail prices in Denmark – reason: import from another country. (.....).... If you can stop the sales to [NAVN] it will help me a lot to increase much more than expected – we will secure the margin to our dealers.”

Mail fra iRobot til Witt den 23. september 2008

”I understand your challenge. We have traced it down to[LAND] again and he should be able to identify his customer, as it was sold after August this

year. He implemented serial number scanning in July.”

298. Korrespondancen viser, at der mellem Witt, iRobot og [SELSKAB] er flere gensidige kontakter og en fælles forståelse om at iværksætte forskellige tiltag for at forhindre, at [SELSKAB] får leveret iRobot produkter via andre kilder. Der er således en samstemmende vilje mellem Witt, iRobot og [SELSKAB] om at forhindre [SELSKAB] parallelimport til Danmark.

299. Denne samstemmende vilje er en fortsættelse af punkterne 1.05. og 2.01. om hindring af parallelhandel i iRobots distributionsaftale med Witt og der foreligger dermed en aftale eller samordnet praksis (i det følgende kun omtalt som en aftale) i konkurrenceretlig forstand mellem Witt, iRobot og [SELSKAB] .

[SELSKAB]

300. Forholdet med [SELSKAB] fremgår af en mailkorrespondance mellem Witt, den [LAND] iRobot distributør, [SELSKAB] , iRobot og [SELSKAB] og vedrører forsøg på at stoppe [SELSKAB] salg af iRobot produkter til Danmark. [SELSKAB] er en ny importkanal til danske forhandlere, som har henvendt sig til i hvert fald én dansk forhandler ([SELSKAB]) med tilbud om køb af iRobot produkter.

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 5. august 2009

”Ved ikke om i kender [SELSKAB] ?

Det ser ud som om det er dem der en synderne med de mange robotter der er i Danmark på parallelimport...”

(vedlagt mail fra [SELSKAB] med tilbud af 5. august 2009)

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 5. august 2009

(vedlagt mailen fra [SELSKAB])

”Please look at this offer to one of our best customers. Is he one of your customers? If he is, please stop this immediately, he have contacted most of our customers with net prices which are much below our prices. It can destroy our market”

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 5. august 2009

”...it is not an customer of ours...”

[SELSKAB] foreslår Witt:

"ask [SELSKAB] to deliver you one sample.....and pass over the number to [NAVN] of iRobot, and then we might be able to check, who is delivering to this company. Thanks in advance and pls. inform us".

Witt informerer iRobot om henvendelsen fra [SELSKAB]. iRobot spørger [SELSKAB] om de kender [SELSKAB] . Dette benægter [SELSKAB] og orienterer iRobot

Mail fra [SELSKAB] til iRobot den 6. august 2009

*"... We kindly asked [NAVN] to purchase one of the robots, which were offered to him by this company, in order to identify the origin of this, certainly, grey import, via the serial number.
Amongst this company we are also fighting grey imports through(... ..) which are selling under price into the wrong territories
Naturally we appreciate your support in this as it is in our biggest interest to defend this strong standing brand."*

Mail fra iRobot til [SELSKAB] den 6. august 2009

"..... "As soon as you have the serial numbers, please do let me know."

[SELSKAB] informerer endvidere Witt om sine egne problemer og hvordan de samarbejder med iRobot om at få dem løst

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 7. august 2009

"pls. find below all our mails in this horrible internet-case. As you might see, we are facing grey imports from GB already since quite a while and together with iRobot we are trying to dry them out..(....) We have to stay and work together and to fight those people! So, pls. pass over the serial – number asap to iRobot as well to us, and then we will see, how we can solve this matter."

Witt følger forslaget fra [SELSKAB] og anmoder [SELSKAB] købe et eksemplar fra [SELSKAB]

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 5. august 2009

"Da vi er ved at finde ud af hvorfra disse kommer. Sandsynligvis fra England – men for at finde ud af dette, har vi brug for lidt hjælp. Kan vi få jer til at købe en af disse, så vi kan se serienummeret, vil det være en stor hjælp, så vi kan sikre en indtjening til vore forhandlere, så denne slags handel

undgås.”

Mail fra [SELSKAB] til Witt den 10. august 2009

”Jeg arbejder på at ”få lov” til bare at bestille en enkelt robot. Lige så snart jeg har det på plads, så hører du.”

Mail fra Witt til [SELSKAB] den 11. august 2009

”Tak for din hjælp. Vi er også i forbindelse med iRobot’s hovedkontor i Europa omkring dette, da vi skal sikre os, at der er et fornuftigt prisleje overalt, så alle kan have en indtjening som de kan være tjent med. Hvis det lykkes at få en fra dem, så lad mig høre – vi står selvfølgelig for udgiften”

301. Af mailkorrespondancen fremgår det således, at Witt, [SELSKAB], iRobot og [SELSKAB] samarbejder om at finde flere oplysninger om, hvorfra [SELSKAB] får leveret iRobot produkter, således at de kan få stoppet leverancer til [SELSKAB] og dermed få hindret [SELSKAB] salg til danske forhandlere.

302. Der foreligger således flere gensidige kontakter og en fælles forståelse og dermed en samstemmende vilje mellem Witt, [SELSKAB], iRobot og [SELSKAB] om at gøre noget for at få stoppet [SELSKAB] salg til danske forhandlere. Denne samstemmende vilje er en fortsættelse af punkterne 1.05. og 2.01. om hindring af parallelhandel i iRobots distributionsaftale med Witt, og der foreligger dermed en aftale eller en samordnet praksis (i det følgende kun omtalt som en aftale) i konkurrenceretlig forstand mellem Witt, [SELSKAB] og iRobot.

Witts bemærkninger til forholdene vedr. [SELSKAB] og [SELSKAB]

303. Witt anfører i sit hørings svar⁶¹, at den adfærd, som styrelsen antager, at Witt har udøvet i relation til hindring af parallelimport i forhold til [SELSKAB] og [SELSKAB] skyldes, at Witt tillægger forhold som kundeservice og forbrugergaranti meget stor betydning. Witt har derfor gjort en stor indsats for, at sikre, at de fejl der måtte opstå på produkterne iRobot Roomba og iRobot Scooba, efter at disse er taget i brug af forbrugerne, bliver udbedret med mindst mulig gene og ulempe for forbrugerne, såfremt fejlen opstår i garantiperioden.

304. Witt anfører endvidere, at Witt som udgangspunkt udfører garantireparationer på alle produkter, som indleveres til Witt. Witt tillægger det i den forbindelse stor betydning, at alle danske forbrugere via Witt kan få udført

⁶¹ Bilag 5

garantireparationer på iRobot Roomba og iRobot Scooba produkter. Dette hensyn skal imidlertid holdes op imod, at Witt naturligvis ikke i større omfang ønsker at udføre garantireparationer på produkter, som ikke er solgt af Witt. Witt har derfor ud fra forbrugerinteresser haft et hensyn at tage til at kunne identificere større mængder af parallelimporterede produkter solgt til danske forbrugere.

305. Witt påpeger endeligt, at forholdene om hindring af parallelimport i forhold til [SELSKAB] og [SELSKAB] relaterer sig til meget begrænsede perioder. Forholdene vedrørende [SELSKAB] relaterer sig, ifølge Witt, alene til juni og september 2008, mens forholdet vedrørende [SELSKAB] alene relaterer sig til august 2009. Der er derfor, ifølge Witt, ikke tale om, at Witt generelt på nogen måde har hindret parallelimport til Danmark af iRobot Roomba og iRobot Scooba produkterne.

306. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser efter styrelsens vurdering, at forholdet om at hindre [SELSKABs] parallelimport af iRobot produkter til Danmark ikke udelukkende skyldes Witts udførsel af garantireparationer men i højere grad skyldes, at [SELSKAB] sælger til priser, der ifølge Witt, er for lave. Witts samordnede praksis med iRobot og [SELSKAB] om at iværksætte forskellige tiltag for at forhindre, at [SELSKAB] parallelimporter til Danmark, skyldes Witts ønske om at forhøje videresalgspriserne, hvilket vil være nemmere at gøre, såfremt [SELSKAB] ikke kan tilbyde samme produkter til lavere priser end Witts øvrige forhandlere. At dette er Witts ønske fremgår tydeligt af Witts mail til [SELSKAB] med kopi til iRobot af 2. juni 2008, jf. ovenfor.⁶²

307. Materialet fra kontrolundersøgelsen viser endvidere, at korrespondancen om [SELSKAB] fortsætter frem til april 2009⁶³. Forholdet relaterer sig således ikke alene til juni og september 2008, som anført af Witt.

308. Uanset begrundelsen for og den tidsmæssige udstrækning af forholdet om [SELSKAB] ændrer det efter styrelsens vurdering ikke ved, at der mellem Witt, iRobot og [NAVN] foreligger en – i forlængelse af iRobots distributionsaftales punkt 1.05. og 2.01. – aftale eller samordnet praksis om at forhindre [SELSKABs] parallelimport af iRobot produkter til Danmark, og som dermed har til formål at begrænse konkurrencen i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

309. Forholdet om [SELSKAB] viser også efter styrelsens vurdering, at årsagen til ønsket om at forhindre [SELSKABs] parallelimport til Danmark er [SELSKAB] lave priser⁶⁴. Men uanset begrundelsen for og den tidsmæssige udstrækning af forholdet om [SELSKAB], ændrer det efter styrelsens

⁶² Denne mail fremgår som dokument SKL-67 i bilag 1.2.2.1.

⁶³ Bilag 1.2.2.1.

⁶⁴ Dette fremgår af dokumenterne SKL-34 og SKL-37 i bilag 1.2.2.2.

vurdering ikke ved, at der mellem Witt, [SELSKAB], iRobot og [SELSKAB] foreligger en aftale eller samordnet praksis om at få stoppet [SELSKABs] salg af iRobot produkter til danske forhandlere, og at dette sker som en fortsættelse af punkterne 1.05. og 2.01. om hindring af parallelhandel i iRobots distributionsaftale. Styrelsen fastholder hermed, at der med forholdet vedrørende [SELSKAB] foreligger en aftale eller samordnet praksis, der har til formål at begrænse konkurrencen og som derfor er i strid med TEUF artikel 101 og KL § 6.

Witts øvrige adfærd i forbindelse med at begrænse parallelhandel

310. Dertil kommer, at det er styrelsens vurdering, at materialet fra kontrolundersøgelsen viser, at Witts ønske om at begrænse generende parallelimport går videre, end det fremgår af de konkrete tilfælde foran. Der henvises til afsnit 3.3.3.3. Witt drøfter således i flere tilfælde internt, hvorledes parallelimport, der generer selskabets ønske om at opretholde et vist prisniveau i forhandlerleddet, kan begrænses⁶⁵.

311. Efter styrelsens vurdering er der imidlertid i dette materiale ikke tilstrækkeligt grundlag for at konkludere, at der foreligger konkrete aftaler i konkurrencerettens forstand om at begrænse parallelhandel.

4.3.3. Til formål eller følge at begrænse konkurrencen

312. Dette afsnit behandler spørgsmålet om, hvornår en adfærd har til formål eller følge at begrænse konkurrencen. Afsnittet indledes med en gennemgang af, hvilke overtrædelser, der vurderes at have til formål at begrænse konkurrencen. Dernæst følger en konkret vurdering af, hvorvidt Witts aftaler med forhandlere og samhandelsparter om bindende videresalgspriser og hindring af parallelhandel har til formål eller følge at begrænse konkurrencen.

4.3.3.1 Bindende videresalgspriser

313. I EU-konkurrenceretten anses bindende videresalgspriser for at have til formål at begrænse konkurrencen.⁶⁶

⁶⁵ Bilag 1.2.3.

⁶⁶ Bindende videresalgspriser er med på listen over alvorlige konkurrencebegrænsninger, der indebærer, at hele den vertikale aftale vil falde uden for anvendelsesområdet for den vertikale gruppefritagelsesforordning, jf. artikel 4, litra a, i Kommissionens forordning nr. 2790/1999 af 22. december 1999 om anvendelse af EF-traktatens artikel 81, stk. 3, på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis optrykt som bilag til bekendtgørelse nr. 353 af 15. maj 2000 om gruppefritagelse for kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis samt den nye gruppefritagelse for vertikale aftaler nr. 330/2010 af 20. april 2010, artikel 4, litra a. Sml. endvidere punkt 46-47 i Kommissionens meddelelse om retningslinjer for vertikale begrænsninger, EF-Tidende nr. C 291 af 13/10/2000 side 1-43-45 og punkt 47-48 i Kommissionens nye retningslinjer for vertikale aftaler 2010/C 130/01. Det fremgår endvi-

314. Det følger af EU-praksis, at bindende videresalgspriser har til formål at begrænse konkurrencen jf. f.eks. Domstolens dom i Binon⁶⁷. I sagen forbeholdt en distributionsvirksomhed sig ret til at fastsætte videresalgspriser og pålægge detailhandlere at overholde de fastsatte priser. Domstolen udtalte i den forbindelse, at bindende videresalgspriser i sig selv udgør en konkurrencebegrænsning i art. 101(1)'s forstand.

315. Domstolen udtalte følgende i præmisserne 43 og 44:

”Efter Kommissionens opfattelse er enhver prisfastsættelsesklausul i sig selv konkurrencebegrænsende og som sådan omfattet af forbudet i artikel 85, stk. 1. Kommissionen underkender ikke avisers og tidsskrifters særlige karakter, og herunder den måde, hvorpå de distribueres, men den finder, at denne omstændighed ikke kan undtage dem fra traktatens artikel 85, stk. 1, Derimod må de virksomheder, der ønsker at påberåbe sig avisers og tidsskrifters særlige karakter, gøre dette gældende under en procedure om fritagelse i henhold til artikel 85, stk. 3.

Herom bemærkes for det første, at de prisfastsættelser, som gennemføres i kontrakter med tredjemænd, i sig selv udgør en konkurrencebegrænsning i artikel 85, stk. 1 's forstand. Bestemmelsen nævner selv aftaler vedrørende fastsættelse af salgspriser som et eksempel på en ifølge traktaten forbudt adfærd.” [Styrelsens understregning]

316. Vertikale aftaler om bindende videresalgspriser er ligeledes i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 7. I lovbemærkningerne⁶⁸ til denne bestemmelse fremgår det, at:

” Med formuleringen ”søge at få” præciseres det endeligt, at det er tilstrækkeligt, at leverandørens og forhandlerens adfærd kan siges at opfylde aftalebegrebet i § 6, og der således foreligger en aftale om bindende videresalgspriser. Det er ikke et krav, at en eller flere forhandlere rent faktisk har fulgt leverandørens ønske om at holde faste videresalgspriser.”[styrelsens understregning]

317. Dette bekræftes endvidere af dansk praksis, hvori det er fastslået, at aftaler om bindende videresalgspriser i sig selv udgør adfærd, der har til

dere af punkt 23 i Kommissionens meddelelse om retningslinier for anvendelse af art. 101, stk. 3, at”...Konkurrencebegrænsninger, som er sortilistet i gruppefritagelsesforordninger, eller som betegnes som alvorlige eller hardcore konkurrencebegrænsninger i retningslinjer og meddelelser, anses normalt af Kommissionen for at have et konkurrencebegrænsende formål. ... For vertikale aftalers vedkommende omfatter konkurrencebegrænsende formål navnlig bindende og mindste videresalgspriser samt absolut områdebeskyttelse, herunder begrænsninger i adgangen til passivt salg.” [Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens understregning]

⁶⁷ Domstolens dom af 3. juli 1985 i sag 243/83, *Binon*, præmis 44,

⁶⁸ FT2004/2005, tillæg A, s.1637.

formål at begrænse konkurrencen. I sagen om urgrossisten Swatch Groups fastsættelse af priserne i detailledet udtalte Østre Landsret:

*”Forbuddet i aftalen med Magasin mod at kommunikere rabatterede priser, hverken i media eller i butikken, må – set i sammenhæng med aftalens omtale af, at Omega har en prisstruktur, der har til hensigt at være lig verden over, og at Swatch Group som udgangspunkt ikke deltager i tilbudsaktiviteter – betegnes som havende et konkurrencebegrænsende formål som anført i tiltalen.”*⁶⁹ [styrelsens understregning]

318. Begrundelsen for at anse bindende videresalgsprisen som en overtrædelse, der har til formål at begrænse konkurrencen, er, at prisen er en af de væsentligste konkurrenceparametre ligesom fri prisdannelse er afgørende for virksom konkurrence. Prisaftaler anses derfor efter deres natur for at udgøre aftaler, der har til formål at begrænse konkurrencen.⁷⁰ Afskaffelse af eller begrænsning i priskonkurrencen ved brug af bindende videresalgspriser kan udelukke konkurrencen til skade for forbrugerne eller medføre, at forhandlerne i højere grad må betjene sig af mere omkostningskrævende konkurrencemidler, f.eks. øget salgsarbejde og service samt reklame.⁷¹ Anvendelsen af bindende videresalgspriser begrænser endvidere konkurrencen mellem forhandlerne, på tilsvarende måde som hvis forhandlerne indbyrdes havde indgået en horisontal prisaftale.

319. Det vurderes på den baggrund samlet, at Witts direkte aftaler med forhandlere om at overholde bestemte priser ved videresalg af iRobot Roomba og iRobot Scooba og Witts indirekte prisbindinger udgør aftaler om bindende videresalgspriser, der har til formål at begrænse konkurrencen. Der lægges særlig vægt på, at aftaler om bindende videresalgspriser efter deres natur skader den virksomme konkurrence, at det følger af EU- og dansk konkurrenceret og praksis, at aftaler om bindende videresalgspriser har til formål at begrænse konkurrencen, samt at der ikke er nogle forhold i de konkrete tilfælde, der taler for, at de bindende videresalgspriser ikke har til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.3.2 Hindringer af parallelhandel⁷²

⁶⁹ Østre Landsrets dom af 1. december 2005 i sag nr. S-2446-05. Sml. endvidere Domstolens dom af 3. juli 1985 i sag 243/83, *Binon*, præmis 44, og Konkurrenceankenævnets kendelse af 16. januar 2001, *DVS Entertainment A/S mod Konkurrencerådet*.

⁷⁰ Sml. punkt 18(2) og 21 i Kommissionens retningslinjer for anvendelsen af artikel 101, stk. 3, EU-Tidende nr. C 101 af 27/04/2004, side 97-118.

⁷¹ Sml. f.eks. om det tidligere forbud mod bindende videresalgspriser i monopollovens § 10 hos Sølvkjær, E., *Monopolloven med kommentarer* (1984), side 129-130, samt Betænkning nr. 1075, *Fra monopollov til konkurrencelov* (1986), side 277-278.

⁷² I forbindelse med parallelhandel med varemærkebeskyttede produkter skal det bemærkes, at der skal tages hensyn til varemærkeretten. Der gælder et såkaldt regionalt konsumptionsprincip ved parallelimport. Det betyder, at hvis indehaveren af varemærket har givet samtykke til, at varen bliver markedsført inden for EU, så kan indehaveren ikke længere

320. TEUF art. 101(1), litra c), og konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 3, omtaler direkte aftaler mv. om opdeling af markeder eller forsyningskilder som konkurrencebegrænsende aftaler mv., som er i strid med konkurrencereglerne.

321. Skabelsen af ét velfungerende indre marked i EU forudsætter en relativ ensartethed i konkurrencevilkårene. Konkurrencereglerne skal således medvirke til, at der ikke kunstigt skabes barrierer i handelen mellem medlemsstaterne. En kunstigt skabt opdeling af markeder er i vidt omfang en forudsætning for mulighederne for at begrænse intra-brand konkurrencen som følge af udelukkelsen af parallelhandel med henblik på fx at opnå en højere pris for produkterne i de medlemsstater, hvor forbrugernes købekraft måtte tilsige dette⁷³. Derfor betragtes alle tiltag, som kan have opdelende virkninger til følge, som udgangspunkt som alvorlige overtrædelser, der har til formål at begrænse konkurrencen, hvorfor det er uforholdsmæssigt at se på aftalens eventuelle virkninger⁷⁴.

forbyde, at varen bliver videresolgt, udlejet eller udlånt inden for det europæiske fællesskab i medfør af varemærkeretten. Varemærkeretten er således ikke til hinder for parallelhandel, så længe det pågældende produkt med varemærkeindehaverens samtykke er markedsført inden for EU.

⁷³ Andreas Christensen m.fl. Konkurrenceretten i EU, 2. udgave s. 350.

⁷⁴ Dom af 19. maj 1999 i sag T-175/95, BASF Coatings AG mod Kommissionen, vedrørende en vertikal aftale om hindring af parallelimport, hvor Retten udtalte følgende i præmisserne 133-135. *"I henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder, som har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen inden for fællesmarkedet, forbudt, såfremt de kan påvirke handelen mellem medlemsstater. Efter fast retspraksis er en bestemmelse, der har til formål at forhindre en køber i at videre-sælge eller eksportere de varer, han har købt, ifølge sin natur egnet til at opdele markederne og således påvirke handelen mellem medlemsstater..... Såfremt i hvert fald én af parterne i en konkurrencebegrænsende aftale har et salg, som udgør en ikke uvæsentlig del af det relevante marked, finder traktatens artikel 85, stk. 1, anvendelse"..... "I den foreliggende sag har sagsøgeren ikke bestridt Kommissionens definition af det relevante produktmarked, dvs. det britiske marked for autoreparationslak, og heller ikke, at BASF's markedsandel på dette marked i 1991 udgjorde 16%, heraf 12% for så vidt angik Glasurit-produkter. Sagsøgerens kritik vedrører kun omfanget af den parallelimport, som Kommissionen har angivet i 16. betragtning til den anfægtede beslutning. Under hensyntagen til sagsøgerens position på det relevante marked samt til den omstændighed, som sagsøgeren selv har bekræftet, nemlig at priserne på Glasurit-produkter i perioden fra 1986 til 1991 på det pågældende marked i gennemsnit var højere end priserne på markederne i andre medlemsstater, herunder i Belgien, har Kommissionen med føje konkluderet, at den omtvistede aftale kunne påvirke samhandelen inden for Fællesskabet. Det må herefter fastslås, at aftalen i kraft af sit formål udgør en i henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, forbudt konkurrencebegrænsning, hvorved det er uforholdsmæssigt at undersøge, om aftalen som anført af sagsøgeren ikke har haft mærkbare virkninger på markedet..."*

Dom af 19. maj 1999 i sag T-176/95, Accinauto SA mod Kommissionen, der vedrørte samme forhold som sagen om BASF, hvor Retten i præmisserne 104-106 bl.a. udtalte, at *"Det må herefter fastslås, at aftalen i kraft af sit formål udgør en i henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, forbudt konkurrencebegrænsning, hvorved det er uforholdsmæssigt at undersøge, om aftalen som anført af sagsøgeren ikke har haft mærkbare virkninger på*

322. Opdeling af markeder mindsker kundernes valgmuligheder og medfører højere priser eller lavere produktion. En måde at opdele markeder på er, som praksis ovenfor viser, gennem hindring af parallelimport og paralleleksport. Aftaler mv. om hindring af parallelhandel er således konkurrencebegrænsende, jf. TEUF art. 101(1), litra c), og konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 3.

323. Det følger af EU-konkurrenceretten, at markedsdelingsaftaler har til formål at begrænse konkurrencen.

324. Det fremgår således af punkt 23 i Kommissionens meddelelse om retningslinjer for anvendelsen af traktatens artikel 101(3):

”En ikke-udtømmende vejledning i, hvad der forstås ved konkurrencebegrænsende formål, findes i Kommissionens gruppefritagelsesforordninger, retningslinjer og meddelelser. Konkurrencebegrænsninger, som er sortlistet i gruppefritagelsesforordninger, eller som betegnes som alvorlige eller hardcore konkurrencebegrænsninger i retningslinjer og meddelelser, anses normalt af Kommissionen for at have et konkurrencebegrænsende formål. For horisontale aftalers vedkommende omfatter konkurrencebegrænsende formål bl.a. prisaftaler, begrænsning af produktionen og markeds- og kundedeling. For vertikale aftalers vedkommende omfatter konkurrencebegrænsende formål navnlig bindende og mindste videresalgspriser samt absolut områdebeskyttelse, herunder begrænsninger i adgangen til passivt salg.”⁷⁵
[styrelsens understregning]

325. Efter gruppefritagelses⁷⁶ artikel 4, stk. 1, litra b), udgør opdeling af markeder alvorlige begrænsninger, som ikke omfattes af gruppefritagelsen.

markedet...”

Dom af 7. juli 1994 i sag T-43/92, Dunlop Slazenger mod Kommissionen, der vedrørte en vertikal samordning om udelukkelse af parallelimport, udtalte Retten i præmisserne 126- 127: ”Det bemærkes indledningsvis, at den samordning mellem sagsøgeren og AWS, som Kommissionen har anset for en overtrædelse af traktatens artikel 85, stk. 1, gik ud på at udelukke parallelimport af aftalevarerne, som blev identificeret ved hjælp af kendemærker, der blev påsat sagsøgerens produkter. Det fremgår klart af de fremlagte beviser (jf. ovenfor, præmis 122), at sagsøgeren og AWS var blevet enige om at påsætte et eller flere kendemærker på sagsøgerens produkter med henblik på uden videre at kunne identificere visse af aftalevarerne, som var blevet indført ved parallelimport. Kommissionen har med rette anført, at en sådan aftale er konkurrencebegrænsende og som sådan i strid med traktatens artikel 85, stk. 1. Det er herefter uforholdsmæssigt at undersøge, om aftalen som anført af sagsøgeren ikke har haft virkninger på markedet (jf. de nævnte domme Consten & Grundig mod Kommissionen og Sandoz mod Kommissionen).” - Dom af 13. juli 1966, i de forenede sager 56/64 og 58/64 Consten og Grundig mod Kommissionen

⁷⁵ Jf. EU-Tidende nr. C 101 af 27/04/2004, side 97-118 (fodnoter i original udeladt).

⁷⁶ Kommissionens forordning (EF) Nr. 2790/1999 af 22. december 1999 om anvendelse af EF-traktatens artikel 101, stk. 3 på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis, som

Af Kommissionens meddelelse om retningslinjer for vertikale begrænsninger⁷⁷, pkt. 47, fremgår det, at gruppefritagelsen i artikel 4 indeholder en liste over alvorlige begrænsninger, der indebærer, at hele den vertikale aftale falder uden for gruppefritagelsens anvendelsesområde.

326. Det er tillige fastslået i EU-praksis⁷⁸, at hindring af parallelhandel (hindring af parallelimport og paralleleksport) i sig selv har til formål at begrænse konkurrencen.

327. I Miller⁷⁹ havde leverandøren indgået aftale med forhandleren for Alsace-Lorraine, hvorefter der var forbud mod udførsel af Miller-artikler fra Alsace-Lorraine til andre lande. Domstolen udtalte i den forbindelse⁸⁰:

”I så henseende må det bemærkes, at en klausul om eksportforbud i sig selv er en konkurrencebegrænsning, uanset om den er optaget på leverandørens

også er gennemført ved Bkg. Nr. 353 af 15. maj 2000 som ændret ved Bkg. Nr. 482 af 15. juni 2005 og Kommissionens nye forordning Nr. 330/2010 af 20. april 2010..

⁷⁷ Kommissionens retningslinjer for vertikale begrænsninger 2010/C 130/01. Tilsvarende fremgår af punkt 46 i Kommissionens tidligere meddelelse om retningslinjer for vertikale begrænsninger 2000/C 291/01..

⁷⁸ Jf. Dom af 1. juli 1994 i sag T-66/92, Herlitz AG mod Kommissionen, og Domstolens dom af 12. juli 1979, BMW Belgium SA m.fl. mod Kommissionen for de Europæiske Fællesskaber, forende sager 32/78, 36/78 til 82/78. Af nyere praksis kan nævnes GlaxoSmithKline T-168/01 og C-501/06P, C-513/06P, hvor Retten fandt, at Kommissionen havde taget fejl ved at konstatere, at et ”dual pricing system” på medicinalområdet som hindrede parallelhandel havde til formål at begrænse konkurrencen. Retten fandt, at aftalen tilsigtede at oprette en dobbelt prisordning, med henblik på at begrænse parallelhandlen, og at den i princippet skal anses for at have konkurrencebegrænsende formål, men at dette formål med begrænsning af parallelhandlen, når der henses til den retlige og økonomiske sammenhæng i sagen ikke var tilstrækkeligt til i sig selv at fastslå, at aftalen havde et konkurrencebegrænsende formål. Derimod fandt Retten, at anvendelsen af artikel 101, stk. 1, TEUF i denne sag krævede en undersøgelse af, hvorvidt aftalen havde til formål eller følge, at handlen på de berørte markeder hindres, begrænses eller fordrejes til skade for den enkelte forbruger. Retten vurderede, at aftalen havde til følge at begrænse den effektive konkurrence, idet de endelige forbrugere ikke opnåede den pris- og omkostningsfordel, de ville have opnået, såfremt de spanske grossister deltog i konkurrencen inden for mærket på de nationale markeder, der er målet for parallelhandelen fra Spanien. Domstolen konstaterede med henvisning til tidligere praksis, at aftaler, som tilsigter at forbyde eller begrænse parallelhandel i princippet har til formål at begrænse konkurrencen. Dette princip fandt Domstolen uden yderligere bemærkning ikke anledning til at fravige. Domstolen konstaterede, at det på ingen måde følger af artikel 101, stk. 1., at alene aftaler, der fratager forbrugerne visse fordele, kan have et konkurrencebegrænsende formål. Det skal endvidere understreges, at Domstolen har fastslået, at artikel 101 i lighed med traktatens øvrige konkurrenceregler ikke kun har til formål at beskytte konkurrenters eller forbrugeres umiddelbare interesser, men derimod at beskytte strukturen på markedet og dermed konkurrencen som sådan. Følgelig er konstateringen af, at en aftale har et konkurrencebegrænsende formål, ikke betinget af, at den endelige forbruger fratages fordele af en effektiv konkurrence vedrørende forsyning og pris, præmisserne 58-67.

⁷⁹ Dom af 1. juli 1978 i sag 19/77, Miller International Schallplatten GmbH mod Kommissionen.

⁸⁰ Jf. præmis 7.

eller kundens initiativ, idet det mål, som kontrahenterne er blevet enige om, er et forsøg på at isolere en del af markedet;

Den omstændighed, at leverandøren ikke strengt håndhæver sådanne forbud, er således ikke et bevis på, at de ikke har fået virkning, idet de i sig selv kan skabe et 'optisk og psykologisk' klima, som tilfredsstillende kundekredsen og bidrager til en mere eller mindre effektiv opdeling af markederne;" [styrelsens understregning]

328. I BMW-sagen⁸¹ sendte BMW to cirkulæreskrivelser til samtlige BMW-forhandlere, hvoraf det fremgik, at ingen BMW forhandler i Belgien fremover måtte sælge vogne til udlandet eller til firmaer, der leverede vogne til udlandet. Domstolen udtalte i præmis 31 og 32, at:

"I betragtning af deres indhold og rækkevidde havde aftalerne til formål mærkbart at hindre, begrænse og fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet for en bestemt mærkevares vedkommende.

Aftalerne tog, for så vidt angår eksport af en bestemt mærkevare, sigte på at opdele markederne, og de kunne derfor også begrænse handelen mellem medlemsstater, som nævnt i traktatens artikel 85, stk. 1." [styrelsens understregning]

329. I sagen om Herlitz⁸² havde leverandøren indgået en aftale med den tyske forhandler, om at forhandleren udelukkende måtte sælge produkterne i Tyskland. Ethvert salg over landegrænsen var forbudt og kun tilladt, såfremt der blev indhentet skriftlig tilladelse fra leverandøren. Retten udtalte⁸³:

"Det bemærkes indledningsvist, at det er ubestridt, at sagsøgeren i 1986 indgik en aftale med Parker, som indeholder en klausul om eksportforbud. Som det fremgår af fast retspraksis, er "en klausul om eksportforbud i sig selv ... en konkurrencebegrænsning, uanset om den er optaget på leverandørens eller kundens initiativ, idet det mål, som kontrahenterne er blevet enige om, er et forsøg på at isolere en del af markedet" [styrelsens understregning]

330. Dansk konkurrenceret fortolkes i overensstemmelse med EU-konkurrenceretten. Dansk konkurrenceret er da også på linie med EU-retten for så vidt angår hindring af parallelhandel.

⁸¹ Domstolens dom af 12. juli 1979, BMW Belgium SA m.fl. mod Kommissionen for de Europæiske Fællesskaber, forende sager 32/78, 36/78 til 82/78.

⁸² Dom af 1. juli 1994 i sag T-66/92, Herlitz AG mod Kommissionen.

⁸³ Jf. præmis 29.

331. Det fremgår således af lovbemærkningerne⁸⁴ til konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 3, at:

”§ 6, stk. 2, nr. 3, omfatter bl.a. horisontale markedsdelingsaftaler mellem konkurrenter, f.eks. gennem opdeling efter geografiske områder, kvoter eller kundekategorier. Endvidere er vertikale markedsdelingsaftaler, oftest aftaler mellem producenter og distributører, om f.eks. geografisk afgrænsede salgsområder, opdeling af kundekredse m.v., forbudt.” [styrelsens understregning]

332. Endeligt er det også i dansk praksis fastslået⁸⁵, at markedsdelingsaftaler har til formål at begrænse konkurrencen, når begrænsningen efter sin karakter og i den givne markeds-mæssige sammenhæng objektivt bedømt indeholder potentielle konkurrenceskadelige virkninger. Markedsdelingsaftaler herunder aftaler om hindring af parallelhandel har objektivt set til formål kunstigt at opdele markeder og dermed kunstigt at afgrænse inden for hvilke områder bestemte virksomheder må udøve deres virke. Markedsdelingsaftaler herunder hindring af parallelhandel griber således direkte ind i det, der ellers gerne skulle resultere i konkurrence mellem virksomheder, og har derfor efter dansk praksis til formål at begrænse konkurrencen.

Distributionsaftalen mellem iRobot Corp. og Witt

333. Det fremgår af distributionsaftalen mellem iRobot og Witt punkt.1.05. at:

”Distributor shall not seek customers, establish any branch or maintain any distribution depot for the products in any country that is outside the Territory, or sell the Products to any customer in any country that is outside the Territory. Distributor shall notify Seller in writing of any such sales opportunities.”

334. Af punkt 1.05. følger således, at distributøren ikke må søge kunder uden for den pågældende distributørs territorium eller sælge til kunder uden for den pågældende distributørs territorium.

335. Punkt 1.05 begrænser således både Witts aktive og passive salg uden for territoriet, som i Witts tilfælde er Danmark, Norge, Sverige og Finland (forbuddet mod passivt salg fremgår af, at distributøren ikke må sælge til *”any customer in any country that is outside the Territory”*). Herudover er

⁸⁴ Bemærkninger til § 6, stk. 2, nr. 3 til lovforslaget Lovforslag nr. 172 til Konkurrenceloven Lov nr. 384 af 10. juni 1997.

⁸⁵ Konkurrencerådets afgørelse af 28.03.2007 om Lokalsamarbejdet pkt. 377, Konkurrenceankenævnets kendelse af 02.10.2007 Møns Bank m.fl. mod Konkurrencerådet pkt. 6.9., Konkurrenceankenævnets kendelse af 30.11.2009.

Witt forpligtet til skriftligt at orientere iRobot om tilfælde, hvor Witt har mulighed for at gennemføre aktivt salg i andre territorier.

336. Aftaler om begrænsning af aktivt og passivt salg til forskellige lande uden for bestemte tildelte områder udgør aftaler om deling af markeder.

337. Sådanne markedsdelingsaftaler i form af aftaler om distribution mellem leverandører og grossister/forhandlere hindrer intra-brand konkurrencen, og har efter EU-praksis og dansk praksis til formål at begrænse konkurrencen. Aftaler om, at grossister/forhandlere skal orientere leverandøren om deres muligheder for at foretage salg i andres territorier/eksklusive områder udgør en overvågningsmekanisme og understøtter aftalernes afskærmning af distributionsområder.

338. Af distributionsaftalens pkt. 2.01. fremgår det endvidere, at:

”The Seller hereby appoints the Distributor as its distributor for the resale of the Products in the Territory, and the Distributor agrees to act in that capacity, subject to the terms and conditions of this Agreement, provided that: (a) the Seller shall be entitled to sell the Products to Purchasers inside or outside the Territory for resale into more than one territory, including the Territory; (b) the Distributor shall not be entitled to resell the Products to any of the House Accounts, if any, which are specifically reserved to the Seller; and (c) the Distributor may not sell Products to purchasers outside of the Territory.”

339. Ifølge litra (c) i distributionsaftalens punkt 2.01. må Witt ikke sælge til købere uden for Danmark, Norge, Sverige og Finland. Litra (c) begrænser Witts aktive såvel som passive salg til købere uden for Danmark, Norge, Sverige og Finland uanset om disse købere uden for territoriet er grossister, forhandlere, eller forbrugere.

340. Aftaler om begrænsning af passivt salg udgør alvorlige begrænsninger af konkurrencen jf. artikel 4 (b) modsætningsvist i gruppefritagelsen for vertikale aftaler⁸⁶ samt af punkt 50 i Kommissionens retningslinjer for vertikale begrænsninger⁸⁷, hvorefter det følger, at:

”Den alvorlige begrænsning, der er omhandlet i gruppefritagelsesforordningens artikel 4, litra b), vedrører aftaler eller samordnet praksis, der direkte eller indirekte har til formål at begrænse salg, der foretages af en køber, som er part i aftalen, eller af dennes kunder, for så vidt som disse be-

⁸⁶ Kommissionens forordning nr. 330/2010 af 20. april. 2010. Tilsvarende følger af artikel 4 (b) i Kommissionens tidligere forordning nr. 279/199 af 22. december 1999.

⁸⁷ Kommissionens retningslinjer for vertikale begrænsninger 2010/C 130/01 af 19. maj 2010. Tilsvarende følger af punkt 49 i Kommissionens tidligere retningslinjer for vertikale begrænsninger 2000/C 291/01.

grænsninger vedrører det område eller den kundegruppe, hvortil køberen eller dennes kunder må sælge aftalevarerne eller -tjenesteydelserne. Denne alvorlige begrænsning indebærer en markedsopdeling i områder eller kundegrupper. Den kan bero på direkte forpligtelser, såsom et forbud mod passivt salg til bestemte kunder eller til kunder i bestemte områder eller en pligt til at henvise ordrer fra sådanne kunder til andre forhandlere. [styrelsens understregning]

341. Aftaler mellem leverandører og distributører/forhandlere om begrænsning af passivt salg hindrer intra-brand konkurrencen og fører til opdeling af markeder, som efter EU-praksis og dansk praksis har til formål at begrænse konkurrencen.

342. Bestemmelserne i punkterne 1.05. og 2.01. i distributionsaftalen mellem Witt og iRobot har således til formål at begrænse konkurrencen og medfører, at hele aftalen ikke omfattes af bestemmelserne i gruppefritagelsen.

Witts konkrete aftaler til hindring af parallelimport

[SELSKAB]

343. Forholdet vedrørende [SELSKAB] viser en mailkorrespondance⁸⁸ mellem Witt, iRobot og den [LAND] distributør, [SELSKAB], vedrørende en aftale om at standse leverancer til [SELSKAB]. Korrespondancen er foranlediget af, at Witt har konstateret, at danske forhandlere sælger iRobot Roomba produkter, som ikke stammer fra Witt. Korrespondancen viser, at der mellem Witt, iRobot og [SELSKAB] er en fælles forståelse om at iværksætte forskellige tiltag for at forhindre, at [SELSKAB] får leveret iRobot produkter via andre kilder, og at [SELSKAB] dermed forhindres i at parallelimportere robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

344. Denne aftale mellem Witt, iRobot og den [LAND] distributør, [SELSKAB], har til formål at begrænse parallelimport af robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark ved kunstigt at opdele markedet for støvsugere/robotstøvsugere/gulvvaskere i separate nationale markeder – i hvert fald i et nationalt dansk marked. Aftalen har således efter EU-praksis, jf. ovenfor, til formål at begrænse konkurrencen.

[SELSKAB]

345. Forholdet med [SELSKAB], jf. ovenfor, er en mailkorrespondance⁸⁹ mellem Witt, den [LAND] iRobot distributør, [SELSKAB], iRobot og [SELSKAB] vedrørende forsøg på at stoppe [SELSKAB] salg af iRobot

⁸⁸ Se bilag 1.2.2.1.

⁸⁹ Se bilag 1.2.2.2.

Roomba og iRobot Scooba produkter til Danmark. [SELSKAB] er en ny importkanal til danske forhandlere, som har henvendt sig til i hvert fald en dansk forhandler med tilbud om køb af iRobot produkter.

346. Aftalen mellem Witt, [SELSKAB], iRobot samt [SELSKAB] om at gennemføre forskellige tiltag for at stoppe den [LAND] leverandør/distributør [SELSKAB] leverancer til danske forhandlere udgør en aftale om at begrænse parallelimport af iRobot produkter til Danmark. Aftalen har dermed til formål kunstigt at opdele markedet for støvsugere/robotstøvsugere/gulvvaskere i separate nationale markeder – i hvert fald i et nationalt dansk marked. Aftalen har således efter EU-praksis, jf. ovenfor, til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4. Mærkbar konkurrencebegrænsning

347. Det er en betingelse for at anvende forbuddet i TEUF art. 101(1), og i KL § 6, stk. 1, at konkurrencebegrænsningen er mærkbar. Det vil sige, at en konkurrencebegrænsende aftale, samordnet praksis eller vedtagelse skal være egnet til at påvirke konkurrencen på det relevante marked i et vist omfang.

348. Hvorvidt en konkurrencebegrænsning er mærkbar, beror dels på en *kvantitativ* og dels på en *kvalitativ* vurdering. Det *kvantitative* mærkbarhedskrav afhænger af virksomhedernes omsætning og/eller markedsandele og følger af Kommissionens bagatelmeddelelse⁹⁰ og konkurrencelovens § 7. Dette vil blive gennemgået i afsnit 4.5.

349. Det *kvalitative* mærkbarhedskrav supplerer det kvantitative mærkbarhedskrav, og beror på en helhedsvurdering af den omtvistede aftales eller adfærds betydning for konkurrencen - set i den retlige og økonomiske kontekst, hvori den indgår⁹¹.

350. Mærkbarhedskriteriet er som udgangspunkt ikke opfyldt, hvis konkurrencebegrænsningen kun er rent teoretisk eller abstrakt, eller hvis konkurrencebegrænsningen er ubetydelig.

351. Den kvalitative mærkbarhed vil bl.a. afhænge af konkurrencebegrænsningens art, herunder om samarbejdet efter sin karakter har til formål at begrænse konkurrencen, det pågældende markeds særlige kendetegn, om

⁹⁰ Kommissionens meddelelse om aftaler om ringe betydning, der ikke indebærer en mærkbar begrænsning af konkurrencen i henhold til traktatens artikel 81, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (bagatelaftaler) (2001/C 368/07).

⁹¹ Jf. f.eks. Retten i Første Instans' dom af 15. september 1998 i forenede sager T-374/94 m.fl., *European Night Services m.fl. mod Kommissionen*, præmis 136.

samarbejdet har en særlig stilling på en del af markedet⁹², adgangsbarrierer til markedet, osv.

4.3.4.1 Bindende videresalgspriser

352. Witt er det eneste selskab, der er tildelt ret til at distribuere iRobot produkter på det danske marked, og Witt står ifølge sine egne oplysninger for i hvert fald [...] pct. af den danske forsyning. Witts adfærd får med andre ord effekt på langt størstedelen af omsætningen af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere i Danmark.

353. Ovenfor er det vurderet, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser har til formål at begrænse konkurrencen og dermed udgør alvorlige konkurrencebegrænsninger.

354. En alvorlig konkurrencebegrænsning vil være mere egnet til at påvirke konkurrencen mærkbart end en mindre grov overtrædelse. Ved alvorlige konkurrencebegrænsninger gælder en generel formodning for mærkbarhed. Der henvises i denne forbindelse til, at visse typer af aftaler med alvorlige konkurrencebegrænsninger, herunder aftaler om bindende videresalgspriser, udtrykkeligt falder uden for kategorien af aftaler af ringe betydning uanset parternes omsætning (bagatelaftaler), jf. afsnit 4.5.⁹³

355. Dansk konkurrenceret er på linie hermed. Det følger således af forarbejderne til konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 7, at forbuddet mod bindende videresalgspriser også finder anvendelse i enkeltstående tilfælde og således ikke nødvendigvis skal være et led i en generelt gennemført politik:

"... Det følger heraf, at tilskyndelser – såvel gentagne som enkeltstående – fra en leverandørs side med det formål at få en eller flere handelspartnere til ikke at fravige de vejledende salgspriser, uanset om tilskyndelsen sker i form af belønning af de forhandlere, der overholder priserne, eller sanktioner i form af f.eks. leveringsstandsning eller trusler om sanktioner over for dem, der ikke følger priserne, er forbudt.

Med formuleringen "en eller flere handelspartnere" tilsigtes det præciseret, at det ikke er afgørende for at forbuddet i § 6 finder anvendelse, at leverandørens foranstaltninger er et led i en generelt gennemført politik. Enkeltstående foranstaltninger f.eks. over for én enkelt forhandler, der indebærer, at en forhandler ændrer sin prissætning og opretholder et fast prisniveau, vil også kunne være omfattet af forbuddet i § 6. Der er således ikke noget krav

⁹² Jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 2. oktober 2007, Møns Bank m.fl.

⁹³ Jf. punkt 11 i Kommissionens meddelelse om aftaler af ringe betydning, der ikke indebærer en mærkbar begrænsning af konkurrencen i henhold til artikel 81, stk. 1, i EF-Traktaten, EF-Tidende nr. C 368 af 22. december 2001, side 13-15.

om, at overtrædelsen skal have et vist kvantitativt omfang, førend forbuddet er overtrådt."⁹⁴ [styrelsens understregninger]

356. Lovgiver har hermed udtrykkeligt tilkendegivet, at forbuddet mod bindende videresalgspriser har generel gyldighed, herunder også i enkeltstående tilfælde rettet mod en enkelt forhandler, dvs. uanset konkurrencebe- grænsningens indflydelse på markedet.

357. Det er endvidere fastslået i dansk praksis⁹⁵, at enkeltstående tilfælde af bindende videresalgspriser er i strid med KL § 6, stk. 1. I sagen om urgrossisten Swatch Groups fastsættelse af priserne i detailledet blev både Swatch Group og virksomhedens direktør ved Østre Landsret idømt bøder for indgåelse af aftaler om bindende videresalgspriser. Der var tale om flere enkeltstående forhold, og i præmisserne anfører landsretten til støtte for dommen blandt andet:

"Ad forhold 2a): ... Det af forsvareren anførte om, at der er tale om et enkeltstående tilfælde, eller at forholdet er af bagatelagtig karakter, kan ikke føre til andet resultat.

Ad forhold 3a): ... Det af forsvareren anførte om, at der er tale om et enkeltstående tilfælde, kan ikke føre til andet resultat."⁹⁶ [styrelsens understregning]

358. Det følger hermed af dansk konkurrencelovgivning og praksis, at de i denne sag foreliggende aftaler om bindende videresalgspriser er mærkbare uanset aftaleparternes markedsstyrke og uafhængigt af antallet af berørte forhandlere.

359. Witt havde i 2009 en markedsandel på over [...] pct. for robotstøvsugere/gulvvaskere i Danmark, og [...] pct. for det samlede husholdningsstøvsugermarked i Danmark. Witts omsætning af robotstøvsugere i Danmark var i 2009 [...] mio. kr. Selskabet samlede omsætning var i samme år 223 mio. kr.

360. På den baggrund vurderes det samlet, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser er egnede til at begrænse konkurrencen mærkbart, og at aftalerne derfor er omfattet af TEUF art. 101(1), og KL § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1 og 7.

⁹⁴ Jf. FT 2004-05 (1. samling), tillæg A, side 1637.

⁹⁵ Se eksempelvis Bestseller-sagen. Konkurrenceankenævnets kendelse af 27. oktober 2004, *Bestseller mod Konkurrencerådet*, som stadfæstet ved Vestre Landsrets dom af 27. november 2006, hvori det blev fastslået, at forbuddet mod vertikal prisbinding skal anses for omfattet af forbuddet i § 6, stk. 1, uanset virksomhedsstørrelse og markedsstyrke.

⁹⁶ Jf. Østre Landsrets dom af 1. december 2005 i sag S-2446-05.

4.3.4.2 Hindringer af parallelhandel

361. Witts distributionsaftale med iRobot, som indeholder bestemmelser, der begrænser iRobots distributørers aktive og passive salg ind i de forskellige territorier, der er tildelt forskellige distributører, må tages som udtryk for en generel politik rettet mod iRobots samlede distributør-net. Witt har således accepteret helt generelt og i alle tilfælde at undlade at sælge aktivt og passivt ind i andre territorier end dem (Danmark, Norge, Sverige og Finland), som Witt er udpeget som distributør for.

362. Herudover har Witt indgået aftale med den [LAND] distributør [SELSKAB], iRobot og [SELSKAB] om at hindre [SELSKAB] parallelimport af iRobot produkter til Danmark samt aftale med iRobot og den [LAND] distributør, [SELSKAB], om at hindre [SELSKABs] parallelimport af iRobot produkter til Danmark

363. Distributionsaftalen, som vedrører Witts samlede salg af iRobot produkter samt de to konkrete aftaler om at hindre parallelimport af iRobot produkter til Danmark taler tilsammen for, at Witts adfærd er egnet til at begrænse konkurrencen mærkbart.

364. Hertil kommer, at Witt som enedistributør i Danmark står for [...] pct. af forsyningen af iRobot produkter på det danske marked. Witts adfærd får med andre ord effekt på langt størstedelen af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere i Danmark.

365. Ovenfor er det vurderet, at Witts aftaler om begrænsning af aktivt og passivt salg samt om hindring af parallelimport har til formål at begrænse konkurrencen og dermed udgør alvorlige konkurrencebegrænsninger.

366. En alvorlig konkurrencebegrænsning vil, som nævnt, være mere egnet til at påvirke konkurrencen mærkbart end en mindre grov overtrædelse. Ved alvorlige konkurrencebegrænsninger gælder der således, som nævnt, en generel formodning for mærkbarhed. Der henvises i denne forbindelse til, at visse typer af aftaler med alvorlige konkurrencebegrænsninger, herunder aftaler om hindring af parallelimport, udtrykkeligt falder uden for kategorien af aftaler af ringe betydning uanset parternes omsætning (bagatelaftaler).⁹⁷

⁹⁷ Jf. punkt 11 i Kommissionens meddelelse om aftaler af ringe betydning, der ikke indebærer en mærkbar begrænsning af konkurrencen i henhold til artikel 81, stk. 1, i EF-Traktaten, EF-Tidende nr. C 368 af 22. december 2001, side 13-15.

367. Dansk praksis peger også i retning af, at aftaler, der har til formål at opdele markeder, allerede som følge af aftalens art, er egnede til at begrænse konkurrencen mærkbart⁹⁸.

368. Witt havde i 2009 en omsætning på [...] mio. kr. for robotstøvsugere og robotgulvvaskere i Danmark. Styrelsen kender ikke den samlede omsætning af iRobot-produkter i EU, men den vurderes til over 300 mio. kr.

369. Witt havde en markedsandel på [...] pct. for husholdningsstøvsugere i Danmark og over [...] pct. for den del af markedet, der omfatter selvkörende husholdningsstøvsugere. Styrelsen kender ikke Witts markedsandel i EU.

370. Henset til Witts markedsandel i Danmark og omsætningen af iRobot-produkter på europæisk plan samt, at der er tale om en alvorlig overtrædelse⁹⁹, vurderes det samlet, at Witts aftaler om begrænsning af aktivt og passivt salg samt hindring af parallelimport er egnet til at begrænse konkurrencen mærkbart således, at aftalerne er omfattet af TEUF art. 101(1), og KL § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1.

4.3.5. Konklusion vedr. art. 101 og § 6

371. På ovenstående baggrund konkluderes det, at Witt har indgået aftaler med forhandlere om bindende videresalgspriser for salg af robotstøvsugere og robotgulvvaskere. Styrelsen vurderer, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser har til formål at begrænse konkurrencen mærkbart i strid med TEUF art. 101, stk. 1, og KL § 6, stk. 1.

372. Witt har desuden gennem distributionsaftalen med iRobot og i hvert fald i 2 tilfælde indgået aftaler/samordnet praksis med iRobot, andre iRobot-distributører og forhandlere om hindring af parallelhandel og hindring af parallelimport af robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark. Styrelsen vurderer, at Witts aftaler om hindring af parallelhandel og parallelimport til Danmark har til formål at begrænse konkurrencen mærkbart i strid med TEUF art. 101, stk. 1, og KL § 6, stk. 1.

373. Det er endelig styrelsens vurdering, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser, hindring af parallelhandel og hindring af parallelimport til Danmark har mærkbar samhandelspåvirkning.

⁹⁸ Konkurrenceankenævnets kendelse af 02.10.2007 Møns Bank m.fl. mod Konkurrencerådet pkt. 6.9. Sagen vedrører en horisontal aftale, men må antages også at kunne anvendes på vertikale aftaler.

⁹⁹ Hardcore kun for så vidt angår hindring af parallelimport samt begrænsning af passivt salg, men ikke for så vidt angår begrænsning af aktivt salg

4.4. Bagatelgrænsen i Kommissionens bagatelmeddelelse og konkurrencelovens § 7

374. For at vurdere, om Witts aftaler om henholdsvis bindende videresalgspriser og hindring af parallelhandel udgør overtrædelser af TEUF art. 101 og/eller KL § 6, er det nødvendigt at undersøge, om aftalerne er undtaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler mv. i medfør af Kommissionens bagatelmeddelelse¹⁰⁰ og/eller konkurrencelovens § 7.

4.4.1. Kommissionens bagatelmeddelelse

375. Kommissionens bagatelmeddelelse undtager i art. 7, litra b), visse konkurrencebegrænsende (vertikale) aftaler, når disse er indgået mellem virksomheder, hvis markedsandel ikke overstiger 15 pct. på noget relevant marked, der er berørt af aftalen.

376. Det fremgår dog samtidig af bagatelmeddelelsens art. 11, stk. 2, litra a) og b), at aftaler, der har til formål at begrænse køberens adgang til at fastsætte sin salgspris, og aftaler mellem ikke-konkurrerende virksomheder om begrænsninger af passivt salg, udgør alvorlige overtrædelser, der ikke er omfattet af bagatelmeddelelsens anvendelsesområde.

377. På baggrund af ovenstående er det sammenfattende Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser og hindring af parallelhandel ikke er undtaget i medfør af Kommissionens bagatelmeddelelse.

4.4.2. Konkurrencelovens § 7

378. Konkurrencelovens § 7 undtager visse konkurrencebegrænsende aftaler fra forbuddet i § 6, når disse er indgået mellem virksomheder, der har (i) en samlet årlig omsætning på under 1 mia. kr. og en samlet markedsandel for den pågældende vare eller tjenesteydelse på under 10 pct. eller (ii) en samlet årlig omsætning på under 150 mio. kr.

379. Det fremgår imidlertid også af KL § 7, stk. 2, nr. 1, at undtagelsen fra forbuddet ikke gælder, hvor virksomheder eller en sammenslutning af virksomheder aftaler, samordner eller vedtager priser, avancer m.v. for salget eller videresalget af varer og tjenesteydelser. Aftaler om bindende videresalgspriser er således undtaget, hvorfor Witts aftaler herom ikke er omfattet af bagatelreglen i denne bestemmelse.

¹⁰⁰ Kommissionens meddelelse om aftaler om ringe betydning, der ikke indebærer en mærkbar begrænsning af konkurrencen i henhold til traktatens artikel 81, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (bagatelaftaler) (2001/C 368/07).

380. Witts aftaler om begrænsning af aktivt og passivt salg samt hindring af parallelimport kan imidlertid være omfattet af bagatelreglerne¹⁰¹.

381. I 2009 var Witts koncernomsætning 223 mio. kr. og iRobots koncernomsætning 1,6 mia. kr. Dertil skal lægges bl.a. [SELSKAB] og [SELSKAB] koncernomsætning. Allerede på den baggrund fremgår det, at den samlede årlige omsætning for virksomhederne overstiger grænsen på 1 mia. kr. og dermed vil Witts aftaler om begrænsning af aktivt og passivt salg samt hindring af parallelimport af iRobot produkter til Danmark ikke være omfattet af bagatelreglen i KL § 7.

4.5. Er aftalen omfattet af en fritagelse?

4.5.1 Gruppefritagelse

382. Det skal vurderes, om Witts aftaler om bindende videresalgspriser og begrænsninger i aktivt og passivt salg samt samordnede praksis om hindring af parallelimport er omfattet af nogen dansk eller EU-gruppefritagelse.

383. Da der er tale om vertikale aftaler, er det relevant at se på, om disse aftaler/samordnede praksis er fritaget i medfør af Kommissionens forordninger (EF) nr. 2790/1999 af 22. december 1999 om anvendelse af EF-traktatens artikel 101, stk. 3, på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis og Kommissionens nye gruppefritagelsesforordning vedrørende vertikale aftaler, forordning nr. 330/2010, af 20. april 2010 (herefter den nye gruppefritagelse). Den nye gruppefritagelse trådte i kraft d. 1. juni 2010. Bestemmelserne i den danske gruppefritagelse henviser til EU's forordninger på området, og vurderingen sker derfor ud fra bestemmelserne i Kommissionens forordninger.

384. Den nye gruppefritagelsesforordning finder kun anvendelse for forhold, der ikke er ophørt inden den 1. juni 2010. Styrelsen vil dog i vurderingen anvende og henvise til både Kommissionens tidligere og nye gruppefritagelse, idet der ikke med den nye gruppefritagelse anlægges en anden vurdering af den konkurrencebegrænsende adfærd, der er tale om i denne sag, sammenholdt med den tidligere gruppefritagelse.

385. Den overordnede betingelse for at være omfattet af gruppefritagelsen fremgår af artikel 3. Af denne bestemmelses stk. 1 fremgår det, at fritagel-

¹⁰¹ Med konkurrenceloven af 1. oktober 2010, lov nr. 495 af 12. maj 2010, er aftaler om opdeling af markeder eller kunder ikke længere omfattet af bagatelreglerne jf. KL § 7, stk. 2, nr. 2. I nærværende sag er bagatelreglerne fra den tidligere konkurrencelov anvendt, idet Witts konstaterede adfærd har fundet sted før konkurrenceloven af 1. oktober 2010. Derudover gør det i nærværende sag ingen forskel for vurderingen, om de nye eller tidligere bagatelregler anvendes.

sen finder anvendelse på betingelse af, at leverandørens markedsandel ikke overstiger 30 pct. af det relevante marked, hvorpå denne sælger aftalevarerne eller –tjenesterne. Efter den nye gruppefritagelse er betingelsen dog, at hverken leverandørens eller køberens markedsandel overstiger 30 pct. af det relevante marked.

386. I artikel 4 opregnes imidlertid en række begrænsninger, som på grund af deres karakter vil føre til, at en aftale ikke er fritaget, selvom de relevante markedsandele er mindre end 30 pct. Disse begrænsninger omfatter bindende videresalgspriser og hindring af parallelhandel herunder begrænsning af passivt salg, jf. artikel 4, litra a) og b).

387. Det følger heraf, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser, Witts distributionsaftale med iRobot om begrænsning af passivt salg og Witts konkrete samordnede praksis om hindring af parallelimport til Danmark ikke er fritaget fra forbuddet i TEUF art 101(1), eller forbuddet i KL § 6, stk. 1.

4.5.2. TEUF artikel 101, stk. 3, og KL § 8, stk. 1

388. Det skal undersøges, om Witts aftaler om bindende videresalgspriser, begrænsning af passivt salg og den samordnede praksis om hindring af parallelimport af iRobot- produkter til Danmark kan være fritaget fra forbuddet i TEUF art. 101(1) og KL § 6,stk.1, i medfør af TEUF art. 101(3), og KL § 8.

389. Betingelserne for at erklære TEUF art. 101(1) og KL § 6, stk. 1, uanvendelig på aftaler mv. er efter art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, at aftalen mv. skal:

- bidrage til at styrke effektiviteten i produktionen eller distributionen af varer eller tjenesteydelser eller fremme den tekniske eller økonomiske udvikling/ bidrage til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling,
- sikre forbrugerne en rimelig andel af fordelene herved,
- ikke pålægge virksomhederne begrænsninger, som er unødvendige for at nå disse mål, og
- ikke give virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser.

390. De anførte betingelser er kumulative og skal således alle være opfyldt, for at en aftale er fritaget fra forbuddet i TEUF art. 101(1), hhv. KL § 6.¹⁰²

391. TEUF art. 101(3), og KL § 8, stk. 1, sonderer ikke mellem alvorlige og ikke-alvorlige konkurrencebegrænsninger. I princippet kan alle konkurrencebegrænsende aftaler derfor opnå fritagelse,¹⁰³ men det må kræve en særlig underbygget begrundelse, hvis aftaler indeholdende alvorlige konkurrencebegrænsninger skal kunne opfylde betingelserne for individuel fritagelse. Det er således ikke sandsynligt, at alvorlige konkurrencebegrænsninger opfylder betingelserne for fritagelse i TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1. Alvorlige konkurrencebegrænsninger opfylder normalt ikke de to første betingelser, nemlig om at skabe objektive økonomiske fordele og at være til gavn for forbrugerne. Endvidere opfylder alvorlige overtrædelser normalt heller ikke nødvendighedskriteriet¹⁰⁴.

392. Når der ses bort fra mindre sproglige afvigelser, svarer betingelserne efter TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, indholdsmæssigt til hinanden. Ifølge lovbemærkningerne¹⁰⁵ skal Konkurrencerådet ved vurderingen af, om betingelserne i KL § 8, stk. 1, er opfyldt også tage hensyn til Kommissionens og fællesskabsdomstolens praksis efter TEUF art. 101(3). Det er således de samme hensyn, der skal lægges til grund for en vurdering af, hvorvidt TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, er opfyldt. I det følgende vil Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen derfor foretage en samlet vurdering af, hvorvidt TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, er opfyldt.

393. Det er ikke et krav for at fritage en aftale efter TEUF art. 101(3) eller KL § 8, stk. 1, at aftalen er anmeldt, jf. KL § 8, stk. 2. Det er imidlertid i alle tilfælde virksomhederne, der har bevisbyrden for, at de 4 kumulative betingelser i art. 101(3), og § 8, stk. 1, er opfyldt.¹⁰⁶

394. Det vurderes først, om betingelserne er opfyldt for aftalerne om de bindende videresalgspriser; dernæst vurderes det, hvorvidt betingelserne er opfyldt for så vidt angår aftalerne om begrænsning af passivt salg og den samordnede praksis om hindring af parallelimport af iRobot produkter til Danmark.

¹⁰² Sml. Rettens dom af 8. juni 1995 i sag T-7/93, *Langnese-Iglo*, præmis 177 og 187. Dommen blev stadfæstet af Domstolen i sag C-279/95.

¹⁰³ Sml. Rettens dom af 27. september 2006 i sag T-168/01, *GlaxoSmithKline*, præmis 233.

¹⁰⁴ Sml. punkt 46 i Kommissionens retningslinjer for vertikale begrænsninger, EF-Tidende nr. C 291 af 13/10/2000 side 1-44 og punkt 47 i Kommissionens nye retningslinjer SEC(2010)411, samt punkt 20 og 46 i Kommissionens retningslinjer for anvendelse af traktatens artikel 81, stk. 3, EU-Tidende nr. C 101 af 27/04/2004, side 97-118.

¹⁰⁵ FT 1996/1997, tillæg A 3662, h.sp.

¹⁰⁶ Jf. FT 1996-97, tillæg A, side 3662 samt FT 2004/2005, 1.samling, tillæg A 1638, v.sp., og art. 2,2 pkt. i Rfo 1/2003.

4.5.2.1. Aftaler om bindende videresalgspriser

395. Med hensyn til den første betingelse i TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, nr. 1, om at aftalerne skal medvirke til at styrke effektiviteten, skal der ved vurderingen ikke blot tages hensyn til den driftsøkonomiske men også den samfundsøkonomiske effektivitet, idet hovedvægten skal lægges på den samfundsøkonomiske effektivitet.

396. Aftaler om bindende videresalgspriser begrænser forhandlerens frie adgang til selv at fastsætte deres priser. Dermed begrænser aftaler om bindende videresalgspriser også den horisontale priskonkurrence mellem forhandlerne.

397. Aftalerne om bindende videresalgspriser fører til et lavere konkurrencepres forhandlerne imellem. Bindende videresalgspriser betyder, at forhandlere med lave omkostninger afskæres fra at sænke priserne og derved vinde markedsandele på bekostning af de forhandlere, som har højere omkostninger. Witt har ikke peget på forhold, som kunne vise, at der var effektivitetsfordele ved prisbinding i denne sag. Der er fx ikke tale om et nyt produkt, der er i en introduktionsfase. iRobot-produkterne har været markedsført i Danmark i flere år forud for 2009. Det er heller ikke forudsat, at forhandlerne af iRobot-produkter skal yde en ekstra særlig kundeservice forud for salg til kunderne. iRobot-produkterne kan købes direkte fra forhandlerens hjemmeside. Demonstration kan ske bl.a. via video, se fx www.witt.dk/irobot.

398. Det er derfor Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at det ikke er godtgjort, at Witts aftaler om bindende videresalgspriser fremmer effektiviteten mv.

399. Styrelsen finder derfor, at den første betingelse i art. 101(3) samt i KL § 8, stk. 1, nr. 1, ikke er opfyldt.

400. Eftersom betingelserne i art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, er kumulative, og idet den første betingelse ikke er opfyldt, er det ikke nødvendigt at vurdere, om de øvrige tre betingelser er opfyldt. Styrelsen vil dog for god ordens skyld kort gennemgå de øvrige betingelser.

401. Witts bindende videresalgspriser er brugt til at forhøje forhandlerens priser på robotstøvsugere og robotgulvvaskere. Forhandlerne er dermed blevet afskåret fra at konkurrere ved at sætte lavere priser og dermed tiltrække kunder. Det er ikke godtgjort, at der skulle være fordele for forbrugerne ved at betale højere priser end ellers. Styrelsen finder derfor, at heller ikke den anden betingelse i art. 101(3) og i KL § 8, stk. 1, nr. 2, er opfyldt.

402. Nødvendighedsbetingelsen i art. 101(3), litra a), og KL § 8, stk. 1, nr. 3, er heller ikke opfyldt, idet det allerede er konstateret, at der ikke foreligger effektivitetsgevinster ved Witts indgåelse af aftaler om bindende vi-

deresalgspriser. Det kan således ikke være nødvendigt at anvende bindende videresalgspriser af hensyn til at kunne opnå effektivitetsgevinsterne.

403. Det er dog styrelsens vurdering, at den fjerde betingelse i art. 101(3), litra b), samt i KL § 8, stk. 1, nr. 4, er opfyldt, idet Witts aftaler om bindende videresalgspriser henset til Witts markedsandel på [...] pct. ikke kan antages, at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af markedet for husholdningsstøvsugere (inkl. gulvvaskere).

4.5.2.2. Aftaler/samordnet praksis om begrænsning af passivt salg og hindring af parallelimport

404. Med hensyn til den første betingelse i TEUF art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, om at aftalerne skal bidrage til at styrke effektiviteten, indeholder distributionsaftalen med iRobot bestemmelser i punkt 1.05. og 2.01. c), der begrænser distributørens passive salg til territorier, som er eksklusivt tildelt til andre af iRobots distributører, jf. afsnit 4.3.2.3. Det er endvidere dokumenteret, at Witt har deltaget i en samordnet praksis om at hindre parallelimport af iRobot produkter til Danmark, jf. afsnit 4.3.2.3

405. Distributionsaftalens bestemmelser om begrænsning af passivt salg og den samordnede praksis om at hindre parallelimport medfører, at det konkurrencepres, der ellers ville være på Witt og på Witts forhandlere fra distributører og forhandlere i lande, hvor priserne på robotstøvsugere og robotgulvvaskere er lavere end i Danmark, bliver reduceret.

406. Forhandlere forhindres således i at få leverancer fra lande, hvor priserne er lavere end i Danmark. Det betyder, at priserne i Danmark kommer til at ligge på et højere prisniveau end tilfældet ville have været, såfremt passivt salg og parallelimport ikke var blevet begrænset. Det er dermed ikke påvist, at distributionsaftalens bestemmelser om begrænsning af passivt salg og den samordnede praksis om at hindre parallelimport styrker effektiviteten i produktionen eller distributionen.

407. Styrelsen finder derfor, at den første betingelse i art. 101(3) og KL § 8, stk. 1, nr. 1, ikke er opfyldt.

408. Eftersom betingelserne i art. 101(3) og § 8, stk. 1, er kumulative, og idet den første betingelse ikke er opfyldt, er det ikke nødvendigt at vurdere, hvorvidt de øvrige tre betingelser er opfyldt. Styrelsen vil dog for god ordens skyld kort gennemgå de øvrige betingelser for så vidt angår Witts aftaler om begrænsning af passivt salg og samordnede praksis om at hindre parallelimport.

409. Materialet viser, at Witts aftaler om begrænsning af passivt salg og samordnede praksis om at hindre parallelimport er gennemført med henblik på at holde forhandlernes priser på robotstøvsugere og robotgulvvaskere på et bestemt højt prisniveau. Witts aftaler mv. er således indgået med henblik

på at hindre et konkurrencebetinget pres på forhandlernes priser på iRobot-produkter fra lande med et lavere prisniveau end Danmark. Witts aftaler mv. har således til formål at hindre forbrugerne i at opnå fordele, der som udgangspunkt er forbundet med priskonkurrence gennem parallelimport. Dermed kan betingelsen i art. 101(3) og § 8, stk. 1, nr. 2, ikke anses for opfyldt.

410. Styrelsen finder, at heller ikke nødvendighedsbetingelsen i art. 101(3), litra a), og KL § 8, stk. 1, nr. 3, er opfyldt for så vidt angår Witts aftaler om begrænsning af passivt salg samt samordnede praksis om at hindre parallelimport, idet det allerede er konstateret, at der ikke foreligger effektivitetsgevinster ved de pågældende aftaler. Det kan således ikke være nødvendigt at anvende aftaler om begrænsning af passivt salg og samordnet praksis om at hindre parallelimport til Danmark af hensyn til at kunne opnå effektivitetsgevinster.

411. Det er dog styrelsens vurdering, at den fjerde betingelse i art. 101(3), litra b), og KL § 8, stk. 1, nr. 4, er opfyldt, idet Witts aftaler om begrænsning af passivt salg og samordnet praksis om at hindre parallelimport henset til Witts markedsandel på [...] ikke kan antages at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af markedet for husholdningsstøvsugere.

4.5.3. Delkonklusion

412. Witts aftaler om bindende videresalgpriser og om begrænsning af passivt salg og samordnede praksis om at hindre parallelhandel opfylder samlet set ikke betingelserne for fritagelse i medfør af den vertikale gruppefritagelsesforordning, TEUF art. 101(3), eller konkurrencelovens § 8.

413. Dette skyldes for det første, at både bindende videresalgpriser og begrænsning af passivt salg og samordnet praksis om at hindre parallelhandel udgør alvorlige overtrædelser, som ikke kan fritages efter gruppefritagelsen, uanset om Witt og forhandlernes markedsandele er under 30 pct. på det relevante marked.

414. For det andet opfylder aftalerne ikke betingelser for en individuel fritagelse, allerede fordi Witts aftaler ikke medvirker til at styrke effektiviteten og/eller fremme den tekniske eller økonomiske udvikling til gavn for forbrugerne.

415. Der er derfor grundlag for at træffe afgørelse om, at Witt har overtrådt TEUF art. 101 samt KL § 6 samt meddele påbud til Witt om at bringe de ulovlige forhold til ophør.

4.6. Witts bemærkninger om udstedelse af påbud

416. I høringsvar af 25. oktober 2010¹⁰⁷ har Witt anført en række bemærkninger til styrelsens vurdering af sagen. Disse bemærkninger er gengivet og adresseret relevante steder i udkastet til rådsafgørelse.

417. Herudover har Witt anført en række bemærkninger til de af styrelsens indstillede påbud i sagen. Styrelsen finder, at Witts bemærkninger om påbuddene bedst adresseres i dette særskilte afsnit. Witt anfører, at påbudene i punkt 22, 24 og 25 i styrelsens udkast til rådsafgørelse savner hjemmel i KL § 6, stk. 4, jf. § 16, nr. 1. Witt anfører, at størstedelen af de 11 påbud i punkt 22, 24 og 25 ikke udspringer af den i KL § 16, nr. 1-4, indeholdte opregning af påbud, som Konkurrencerådet kan udstede. Ifølge Witt medvirker denne opregning til at danne rammerne for karakteren af og substansen i et påbud, uanset at der alene er tale om en ikke-udtømmende opregning af eksempler på påbud.

418. Styrelsen skal hertil indledningsvis bemærke, at punkt 22, 24 og 25 i det udkast, der blev sendt i høring, svarer til punkt 29, 31 og 32 i nærværende notat. I det følgende henviser alene til pkt. i dette notat, dvs. pkt. 29, 31 og 32.

419. Dernæst bemærkes, at Konkurrencerådets hjemmel til at udstede påbud om at bringe overtrædelser af KL § 6, stk. 1, til ophør, følger af KL § 6, stk. 4, 1. pkt. Det fremgår af bestemmelsen, at Konkurrencerådet kan udstede påbud ”med henblik på at bringe overtrædelser af stk. 1 til ophør”.

420. Indholdet af de påbud, som Konkurrencerådet kan udstede, fremgår af KL § 16, som indeholder en ikke-udtømmende opstilling af eksempler på påbud. Da der er tale om en ikke-udtømmende opstilling, beror det på en konkret vurdering af den enkelte konkurrencebegrænsning og af virkningerne af konkurrencebegrænsningerne, hvorvidt disse mest hensigtsmæssigt kan bringes til ophør ved anvendelse af et eller flere af eksemplerne i § 16 eller ved anvendelse af påbud med et andet indhold end indholdet i eksemplerne i § 16.

421. Dette blev fastslået ved Konkurrenceankenævnets kendelse i sagen om Dansk Taxi Forbund.¹⁰⁸

422. I sagen fandt Konkurrencerådet, at Dansk Taxiforbund, Centralforeningen af Taxiforeninger, Bestillingskontorernes Sammenslutning samt Københavns Taxa havde misbrugt en kollektivt dominerende stilling i strid med KL § 11, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3 (nu stk. 3, nr. 3), bl.a. ved, at de pågældende virksomheder havde nægtet at modtage firma-taxabon'er udstedt af et

¹⁰⁷ Bilag 5

¹⁰⁸ Kendelse af 16. januar 2001, Centralforeningen af Taxiforeninger m.fl. mod Konkurrencerådet.

andet taxiselskab. Med henvisning til KL § 16, nr. 4 (om ”at give adgang til en infrastrukturfacilitet, der er nødvendig ...”), udstedte Konkurrencerådet påbud om, at de pågældende virksomheder ikke måtte medvirke til på medlemmernes vegne at nægte at indløse egne udstedte firma-taxibon’er og at nægte at modtage firma-taxibon’er fra andre selskaber, medmindre nægtelsen skete på baggrund af vilkår, som anvendtes over for andre bestillingskontorer og vognmænd, og som var saglige, rimelige og objektive. Under ankesagen gjorde klager gældende, at betingelserne for påbuddet ikke var opfyldt, idet der ikke forelå en infrastrukturfacilitet. Konkurrencerådet gjorde i den forbindelse gældende, at et påbud kunne udstedes i medfør af § 16, nr. 1, for det tilfælde, at Konkurrenceankenævnet ikke fandt, at der forelå en nødvendig infrastrukturfacilitet.

423. I sagen udtalte Konkurrenceankenævnet, at ”Ankenævnet finder endvidere, at de påklagede påbud er hjemlede i konkurrencelovens § 11, stk. 4. Det er herved uden betydning, om påbuddet dækkes af et af eksemplerne på påbud i den ikke-udtømmende angivelse heraf i § 16, stk. 1”. Konkurrenceankenævnet fandt, at det meddelte påbud var hjemlet i § 11, stk. 4, jf. stk. 1, og stadfæstede Konkurrencerådets afgørelse.

424. Sagen viser således, at hjemlen for, at der kan udstedes påbud, er KL § 11, stk. 4, 1. pkt., eller § 6, stk. 4, 1. pkt. Påbuddene kan således indholdsmæssigt udformes med henvisning til eksemplerne i KL § 16, nr. 1-4, eller med et andet indhold, end hvad der fremgår af de i § 16 oplistede eksempler.

425. Det er på den baggrund styrelsens vurdering, at påbuddene i punkterne 29, 31 og 32 har hjemmel i KL § 6, stk. 4, 1. pkt. og § 16, stk. 1.

426. I sit høringssvar anfører Witt endvidere, at proportionalitetshensyn fører til, at Konkurrencerådet alene kan udstede det mindst indgribende påbud, der er egnet til at bringe en konkurrencelovsovertrædelse til ophør, jf. bl.a. Kirsten Levinsen, Konkurrenceloven med Kommentarer, 3. udgave, 2009, s. 1255. Witt finder ikke, at de indstillede påbud opfylder kravet om proportionalitet.

427. Det er styrelsens vurdering, at påbuddene i punkterne 29, 31 og 32 er fuldt ud proportionale. De foreslåede påbud er nøje afstemt efter de overtrædelser, der er konstateret. De skadelige virkninger af Witts konkurrencebegrænsende adfærd kan, efter styrelsens vurdering, ikke effektivt bringes til ophør med mindre indgribende påbud med et andet indhold.

428. Det er styrelsens vurdering, at påbuddene i punkt 29 og 31 er nødvendige for at hindre de skadelige virkninger af Witts eksisterende konkurrencelovsovertrædelser og de skadelige virkninger af eventuelle gentagelser af de konstaterede overtrædelser. Påbuddene i punkt 29 og 31 er helt almindelige for den type af overtrædelser, som optræder i nærværende sag.

429. Aftaler om bindende videresalgspriser udgør alvorlige overtrædelser og er vanskelige at opdage og dokumentere. Det gælder især i tilfælde som det foreliggende, hvor Witt ikke anvender et generelt system af bindende videresalgspriser, der er fastsat i aftaler, betingelser eller lignende, men hvor aftalerne indgås i konkrete tilfælde på baggrund af Witts påtaler – mundtlige eller via mails – af forhandleres prissætning, og hvor detailprisen – der ofte ændrer sig med jævne mellemrum – i en periode tilpasses af forhandlere for at imødekomme Witts kritik af prisniveauet. I sådanne tilfælde vil det i sagens natur være yderst vanskeligt for konkurrencemyndighederne at påvise, at konkrete forhandlere indretter sig efter Witts påtaler og anvisninger, idet en sådan adfærd ofte alene fremtræder i form af tilrettede priser i forhandlerens butik eller på dennes hjemmeside.

430. Aftaler om hindring af passivt salg og hindring af parallelimport til Danmark udgør også alvorlige overtrædelser og kan også være vanskelige at opdage, idet de ofte indgås mellem flere forskellige udenlandske aktører. Sådanne aftaler om hindring af parallelimport har skadelige virkninger, der strækker sig ud over Danmarks grænser. De skadelige virkninger af sådanne aftaler kan således være meget omfattende.

431. Der er derfor behov for, at konkurrencemyndighederne har mulighed for hurtigt og effektivt at kunne opdage og gribe ind over for Witts direkte og indirekte aftaler om bindende videresalgspriser og Witts aftaler om hindring af passivt salg og parallelimport til Danmark, således at de skadelige virkninger af Witts adfærd hurtigst muligt begrænses og bringes til ophør, og at en gentagelse af begrænsningerne forhindres.

432. Det er også styrelsens vurdering, at påbuddene i punkt 32 er fuldt ud proportionale.

433. Konkurrencestyrelsen vurderer, at en pligt for Witt til at orientere Witts samtlige medarbejdere, forhandlere og samhandelspartnere om nærværende afgørelse ikke er disproportional. Det er styrelsens vurdering, at en sådan orientering er med til at sikre, at Witt ændrer sin adfærd, og at forhandlerne og samhandelspartnerne bliver agtpågivende i forhold til, hvorledes de selv må og kan agere i konkurrencemæssige sammenhænge som i nærværende sag. Et sådant påbud er således efter styrelsens vurdering med til at bringe de eksisterende overtrædelser til ophør og sikre, at overtrædelserne ikke gentager sig.

434. De i nærværende sag konstaterede overtrædelser udgør, som nævnt, alvorlige overtrædelser af konkurrencelovgivningen. Det er derfor vigtigt at sikre, at det ikke kun er Witt, der er bekendt med retsstillingen, men at også samtlige Witts forhandlere og Witts samhandelspartnere er bekendt med retsstillingen.

435. Det er derfor styrelsens vurdering, at overtrædelsens grovhed betyder, at den mest hensigtsmæssige måde at bringe konkurrencebegrænsningerne og de skadelige virkninger af konkurrencebegrænsningerne til ophør på er gennem en pligt for Witt til at orientere samtlige medarbejdere, forhandlere og Witts samhandelspartnere om sagen. Sådant en orienteringspligt er også med til effektivt at hindre en gentagelse af overtrædelserne.

436. Dertil kommer, at Konkurrencerådet også i andre sager har udstedt påbud om virksomheders pligt til at orientere alle virksomhedens samhandelspartnere dvs. også samhandelspartnere, der ikke var involveret i sagen.

437. Et eksempel herpå er Konkurrencerådets afgørelse i sagen om OK/DK's pristilkendegivelser¹⁰⁹. Konkurrencerådet fandt, at OK/DK havde indgået aftaler om bindende videresalgspriser med et antal forhandlere men påbød samtidig OK/DK at orientere deres forhandlere om afgørelsen uden nogen sondring mellem forhandlere, som OK/DK havde indgået aftaler med, og forhandlere, som OK/DK ikke havde indgået aftaler med.

438. På den baggrund er det styrelsens vurdering, at samtlige forslag til påbud i punkterne 29, 31 og 32 har lovhjemmel og er fuldt ud proportionale.

439. Witt gør endeligt generelt gældende, at Witt har opfyldt de konkrete påbud ved en række erklæringer, som er indsendt til styrelsen om at ville efterkomme påbuddene og orienteringsskrivelser til medarbejdere og samhandelspartnere, og at styrelsens påbud derfor er overflødige.

440. Generelt gælder, at erklæringer, som virksomhederne selv udformer og udsender, ikke på samme måde som et påbud fra rådet efterfølgende kan håndhæves i tilfælde af, at virksomhederne overtræder konkurrencereglerne på ny. Påbud skal sikre, at konkurrencemyndighederne på en hurtig og effektiv måde kan gribe ind, hvis adressaten for et påbud på et senere tidspunkt genoptager en adfærd, som Konkurrencerådet tidligere har fundet ulovlig. Et påbud skal med andre ord sikre, at den samme overtrædelse (som er omfattet af påbuddet) kan straffes umiddelbart i medfør af konkurrence-lovens § 23, stk. 1, nr. 8, jf. § 16. Et påbud til en virksomhed om at bringe en given adfærd til ophør må i denne forbindelse også forstås således, at virksomheden påbydes ikke at genoptage den pågældende adfærd - uanset om virksomheden er ophørt med den pågældende adfærd, inden Konkurrencerådet når at træffe afgørelse. Allerede af den grund er det vigtigt, at erklæringerne forankres i et påbud fra rådet.

441. Styrelsen henviser endvidere til, at det fremgår af praksis, at Konkurrencerådet kan meddele påbud uanset, at en given ulovlig adfærd måtte være ophørt, jf. Konkurrencerådets afgørelse af 25. august 1999, Vejledende priser for frø af grøntsager og blomster – havefrø, hvoraf det fremgår, at

¹⁰⁹ Konkurrencerådets afgørelse 29. april 2009

rådet meddelte et påbud om ophævelse af en aftale, uanset at parterne havde meddelt, at aftalen var ophørt.

442. Der henvises endelig til Konkurrenceankenævnets afgørelse af 26. november 2009 i sagen om ITD mod Konkurrencerådet. I sagen, der vedrørte ulovlig informationsudveksling, gjorde ITD gældende, at Konkurrencerådets påbud var ugyldige, idet de i afgørelsen anførte forhold/overtrædelser var ophørt.

443. Konkurrencerådet gjorde gældende, at Konkurrencerådet kan træffe afgørelse efter konkurrencelovens § 6, stk. 4, uden dermed nødvendigvis at tage endelig stilling til, om den pågældende adfærd skal anses for ophørt på tidspunktet for afgørelsen og anførte bl.a., at hvis ITD's argumentation skulle tages til følge, ville Konkurrencerådet være afskåret fra at træffe en afgørelse efter KL § 6, stk. 4, hvis den pågældende adfærd blev bragt til ophør inden Konkurrencerådet traf afgørelse. Det ville betyde, at hvis ITD var ophørt med at stille informationerne til rådighed dagen før Konkurrencerådets møde i februar 2009, ville rådet (i henhold til ITD's argumentation) være afskåret fra at udstede påbud herom. Dette resultat var, ifølge Konkurrencerådet, åbenbart uantageligt og havde ikke belæg i praksis. Konkurrencerådet henviste også til, at det konkret var uden betydning for indholdet af Konkurrencerådets afgørelse, om adfærden var ophørt. Konkurrencerådet anførte, at Rådets opgave i henhold til konkurrencelovens system er (bl.a.) at afgøre, om en given adfærd udgør en overtrædelse af konkurrenceloven, og om fornødent påbyde adfærden ophørt efter konkurrencelovens § 6, stk. 4. Overtrædelsens tidsmæssige udstrækning har alene relevans i forhold til en eventuel efterfølgende straffesag - og omvendt ikke i forhold til spørgsmålet om ITD fra tidspunktet for rådets afgørelse skulle ophøre med den pågældende adfærd.

444. Konkurrenceankenævnet udtalte, at *"Af de grunde, der er anført af Konkurrencerådet, tiltræder Ankenævnet, at der ikke er sket tilsidesættelse af et forvaltningsretligt forventningsprincip eller andre forvaltningsretlige regler. Det bemærkes herved, at ophør af en ulovlig adfærd ikke i sig selv er til hinder for udstedelse af et påbud, og at de udstedte påbud vedrørende forhold i) – iv) har den fornødne sammenhæng med den konstaterede ulovlige adfærd".* [Styrelsens understregning]

445. Endeligt dækker erklæringerne og orienteringsskrivelserne efter styrelsens vurdering ikke fuldt ud indholdet af påbuddene, og Witt har som et af de afgørende elementer i påbuddene ikke orienteret sine forhandlere. Det er derfor styrelsens vurdering, at Witt ikke ved erklæringerne har opfyldt påbuddene.

446. Det er samlet set derfor Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at det er nødvendigt at fastholde påbuddene, som de fremstår i indstil-

lingen, for hurtigt og effektivt at bringe de skadelige virkninger af Witts adfærd til ophør.

4.7. Konklusion

447. Det meddeles Witt Hvidevarer A/S, at Witt Hvidevarer A/S har overtrådt TEUF art. 101, stk. 1, litra a), og konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1 og 7, ved:

- at have indgået aftaler med forhandlere om bindende videresalgspriser for salg af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere, og
- at have anvendt indirekte prisbindinger ved at have frataget eller nedsat rabatter eller bonus over for forhandlere, der ikke har prissat i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker.

448. Konkurrencerådet påbyder i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, og TEUF art. 101, stk. 1, jf. § 16, nr. 1, Witt Hvidevarer A/S:

- at bringe eksisterende aftaler om bindende videresalgspriser til ophør,
- at bringe eksisterende indirekte prisbindinger over for forhandlere, der ikke har prissat i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker til ophør
- at undlade fremover at indgå aftaler om bindende videresalgspriser af produkter, der er leveret af Witt Hvidevarer A/S, og
- at undlade fremover at fratage eller nedsætte forhandleres rabatter eller bonus eller på anden måde anvende indirekte prisbindinger over for forhandlere, fordi forhandlerne ikke prissætter i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønsker.

449. Det meddeles endvidere Witt Hvidevarer A/S, at Witt Hvidevarer A/S har overtrådt TEUF art. 101, stk. 1, litra c) og konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, ved gennem punkterne 1.05. og 2.05. i sin distributionsaftale med iRobot Corp:

- at have hindret passivt salg af iRobot produkter mellem iRobot distributører, der er tildelt eksklusive distributionsterritorier, samt
- i forlængelse af distributionsaftalen at have indgået aftale eller etableret en samordnet praksis med iRobot Corp., iRobotics, Klein & More og Roboteksperten.dk om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

450. Konkurrencerådet påbyder i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, og TEUF art. 101, stk. 1, jf. § 16, nr. 1, Witt Hvidevarer A/S:

- at ophæve og undlade at efterleve bestemmelserne i punkterne 1.05. og 2.01. i distributionsaftalen med iRobot Corp. samt fremover at undlade at indgå aftaler med iRobot Corp. indeholdende bestemmelser om begrænsning af passivt salg mellem iRobot distributører, der er tildelt eksklusive distributionsterritorier, og
- at ophæve og fremover undlade at indgå aftaler eller etablere en samordnet praksis med leverandøren iRobot Corp. og distributører samt forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

451. Endelig påbyder Konkurrencerådet i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, Witt Hvidevarer A/S senest 4 uger fra Konkurrencerådets afgørelse:

- at orientere samtlige Witt Hvidevarer A/S' danske forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere samt medarbejdere om, at samtlige Witt Hvidevarer A/S' forhandlere er frie til selv at fastsætte deres priser for videresalg af produkter, der er leveret af Witt Hvidevarer A/S,
- at orientere samtlige Witt Hvidevarer A/S' danske forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere samt medarbejdere om at Witt Hvidevarer A/S' ikke må fratage eller nedsætte forhandleres rabatter eller bonus eller på anden måde anvende indirekte prisbindinger over for forhandlere, der ikke prissætter i overensstemmelse med Witt Hvidevarer A/S' ønske.
- at orientere iRobot Corp. om, at Witt Hvidevarer A/S af Konkurrencerådet er påbudt ikke at efterleve distributionsaftalens punkter 1.05. og 2.01., idet punkterne 1.05. og 2.05. er i strid med dansk konkurrencelovgivning samt EU-konkurrenceretten og dermed er ugyldig.
- at orientere iRobot Corp., iRobotics, Klein & More samt Roboteksperten.dk, om at Witt Hvidevarer A/S af Konkurrencerådet er påbudt at ophøre med samt fremover at undlade at indgå aftaler eller etablere en samordnet praksis med iRobot Corp. og distributører samt forhandlere af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere om at hindre parallelimport af iRobot robotstøvsugere og robotgulvvaskere til Danmark.

- at indsende dokumentation for orienteringen af medarbejdere, forhandlere, iRobot, iRobotics og Klein & More til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.