

Klage over Unimerco

Konkurrencerådets møde den 29. oktober 2008

J.nr.: 4/0120-0100-0512/BYS/ab/kb

1. Resumé

1. Denne sag drejer sig om en klage fra Hitachi over Unimerco A/S' (Unimerco) forretningsbetingelser. Ifølge klagen sammenkobler Unimerco salget af sømpistoler med tilhørende søm.
2. Unimerco opererer som grossist i Danmark og sælger bl.a. befæstelsværktøjer (sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler) og fasteners (søm, dykker og klammer).
3. Der er på baggrund af klagen foretaget en indledende undersøgelse af, om Unimerco sammenkobler salget af befæstelsværktøjer med tilhørende fasteners i strid med konkurrencelovens § 11 og Traktatens art. 82. Denne indledende undersøgelse har vist, (i) at Unimerco giver gratis service af befæstelsværktøjer på betingelse af, at kunden alene benytter originale fasteners, (ii) at Unimerco oplyser kunderne om, at garanti og produktansvar bortfalder, hvis der anvendes uoriginale fasteners i befæstelsværktøjerne, og (iii) at Unimerco i forbindelse med sikkerhedsadvarsler opfordrer kunderne til at benytte originale fasteners. En sådan adfærd kan efter fast praksis være egnet til at påvirke konkurrencen i strid med konkurrencelovens § 11 og Traktatens artikel 82, såfremt denne adfærd udøves af en virksomhed, som indtager en dominerende stilling.
4. Den indledende undersøgelse viser endvidere, at Unimerco har 50-60 pct. markedsandel i Danmark på området for engrossalg af sømpistoler, ligesom selskabet har en lignende markedsandel i Danmark på området for engrossalg af søm til sømpistoler.
5. Unimerco afgav meget tidligt i forløbet en række tilsagn, der i det hele imødekom de betænkeligheder, som Konkurrencestyrelsen havde i forbindelse med klagen. På den baggrund er der ikke foretaget en endelig markedsafgrænsning vedrørende mulige produktmarkeder for befæstelsværktøjer og fasteners. Der er endvidere ikke foretaget en endelig markedsafgrænsning vedrørende mulige geografiske markeder for befæstelsværktøjer og fasteners i nærværende sag.
6. Unimercos tilsagn vedrører alle tre typer af befæstelsværktøjer (sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler) samt alle tre typer af fasteners (søm, dykker og klammer). Tilsagnene imødekommer også evt. betænkeligheder om koblingssalg efter konkurrencelovens § 6 og Traktatens artikel 81.
7. Tilsagnsløsningen medfører på den ene side, at Konkurrencestyrelsen vil spare betydelige ressourcer bl.a. ved ikke at skulle foretage en endelig markedsafgrænsning af flere forskellige produkter. Tilsagnsløsningen medfører samtidig, at der opnås et resultat, der har samme effekt på konkurrencen, som hvis der var gennemført en omfattende og udførlig undersøgelse af klagen, og denne undersøgelse måtte vise, at der var grundlag for et påbud, fordi Unimerco på ét eller flere markeder tilsidesatte forbuddene i konkurrencelovens §§ 6 og 11, henholdsvis Traktatens artikel 81 og 82.

2. Afgørelse

8. Det meddeles Unimerco,
 - at de af Unimerco afgivne tilsagn af 17. juni 2008 imødekommer Konkurrencerådets betænkeligheder i forhold til en mulig overtrædelse af konkurrenceloven og EF-traktaten i form af sammenkobling af salget af befæstelsværktøjer med fasteners, og
 - at de afgivne tilsagn gøres bindende fra og med 26. november 2008, jf. konkurrencelovens § 16 a, stk. 1.

2.1 Tilsagn

9. Unimerco afgiver følgende tilsagn vedrørende søm-, dykker- og klammepistoler:

Unimerco forpligter sig til kun at opstille krav om, at der anvendes søm, dykker og klammer, der opfylder de sikkerhedsmæssige krav opstillet af European Committee for Standardization (ECS).[1]

1. Gratis Service

Unimerco forpligter sig til at ændre vilkårene for deres gældende servicebetingelser for Paslode®, Duo-Fast® og Max© således, at gratis service, indebærende gratis reparation af disse pistoler, herunder med gratis reservedele, så længe de kan skaffes, forudsætter, at der er anvendt fasteners af de angivne specifikationer.

2. Garanti

Unimerco forpligter sig til at ophøre med enhver form for angivelse af, at en garanti forbundet med en af de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler forudsætter anvendelse af originale fasteners.

3. Produktansvar

Unimerco forpligter sig til at ændre beskrivelsen af Unimercos produktansvar gældende for enhver af de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler, således at det fremgår, at selskabets produktansvar ikke forudsætter, at der anvendes originale fasteners. Unimerco er berettiget til at lade produktansvaret afhænge af, at der ikke er anvendt fasteners, som ikke opfylder de angivne ECS-specifikationer til fasteners til de pågældende søm-, dykker- og klammepistoler.

4. Opfordringer til brug af originale søm

Unimerco forpligter sig til at sørge for, at den danske version i kataloger, manualer mv. for de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler, hvorved brugeren vejledes og opfordres i relation til brug af fasteners, formuleres således, at brugeren opfordres til at bruge fasteners af de angivne specifikationer.

5. Information af kunder

Unimerco forpligter sig til senest den 1. december 2008 at udsende cirkulæreskrivelse til sine faste og væsentlige kunder, herunder alle kunder, som indgår i kædesamarbejder, med angivelse af oplysninger, som følger af tilsagn 1-4, dvs. præcisering af produktansvarets rækkevidde, og at Unimercos service- og garantibetingelser forudsætter, at der anvendes fasteners af de angivne specifikationer.

Derudover forpligter Unimerco sig til umiddelbart efter, at Konkurrencerådet har truffet afgørelse i sagen, at ændre Unimercos hjemmeside i overensstemmelse med tilsagn 1-4 ovenfor.

6. Ikrafttræden

Tilsagn 1-4 er opfyldt for så vidt angår Unimercos prisliste. For så vidt angår produktkataloger og manualer opfyldes tilsagn 1-4 løbende og i takt med, at der sker en naturlig udskiftning af kataloger og manualer, dog således at samtlige produktkataloger, manualer mv. er ændret i overensstemmelse med tilsagn 1-4 senest den 1. december 2008.

3. Sagsfremstilling

3.1. Indledning

10. Denne sag drejer sig om en klage fra Hitachi over Unimercos forretningsbetingelser på markedet for sømpistoler og søm til sømpistoler.

11. Det er Hitachis opfattelse, at Unimerco misbruger sin dominerende stilling ved igennem deres forretningsbetingelser at koble salget af sømpistoler med salget af søm til sømpistoler. Hitachi finder, at Unimercos konkurrenter hermed begrænses i adgangen til at afsætte søm til sømpistoler, der er markedsført af Unimerco.

12. Konkurrencestyrelsens indledende undersøgelse af Unimercos adfærd viser, at spørgsmålet om et eventuelt koblingssalg ikke kun omfatter sømpistoler og søm til sømpistoler, men derimod samtlige de af Unimerco markedsførte befæstelsværktøjer[2] og fasteners[3]. Konkurrencestyrelsens indledende undersøgelser viser endvidere, at det påklagede koblingssalg udmøntes af Unimerco på fire forskellige måder.
13. For det første opererer Unimerco med en gratis serviceordning for ITW befæstelsværktøjer[4] - under forudsætning af, at kunden udelukkende anvender originale fasteners leveret af Unimerco.
14. For det andet anfører Unimerco i betjeningsvejledning for Paslode® sømpistoler[5] og i virksomhedens prislister 2007/8, at garantien på befæstelsværktøjet bortfalder, hvis der anvendes uoriginale fasteners i garantiperioden.
15. For det tredje anfører Unimerco i sit produktkatalog 2008 og i sin prislister 2007/8, at virksomhedens produktansvar bortfalder, hvis der anvendes uoriginale fasteners.
16. For det fjerde opfordrer Unimerco i nogle af sine befæstelsværktøjsmanualer til, at der kun anvendes originale fasteners.
17. På baggrund af klagen har Konkurrencestyrelsen indhentet en række oplysninger fra Unimerco, herunder oplysning om virksomhedens omsætning på det danske marked for befæstelsværktøjer, fordelt på søm-, dykker- og klammepistoler, samt for fasteners, fordelt på søm, dykker og klammer.
18. Konkurrencestyrelsen undersøgte i forlængelse heraf indledningsvist det danske grossistmarked for sømpistoler og søm til sømpistoler. Undersøgelsen viste, at Unimerco har en markedsandel, som indikerer at virksomheden kan indtage en dominerende stilling på markedet for sømpistoler, såfremt markedet afgrænses nationalt. Det omtalte koblingssalg giver derfor umiddelbart anledning til konkurrenceretlige betænkeligheder.
19. Efterfølgende blev det vurderet, om styrelsen ligeledes skulle undersøge markederne for dykkerpistoler og dykker til dykkerpistoler samt klammepistoler og klammer til klammepistoler. Efter drøftelser med styrelsen har Unimerco imidlertid tilbudt at afgive en række tilsagn til imødegåelse af styrelsens betænkeligheder. Unimercos tilbud omfatter alle tre typer af befæstelsværktøjer og tilhørende fasteners, og styrelsen vurderede på den baggrund, at en undersøgelse af de resterende markeder ville være unødigt ressourcekrævende henset til de af Unimerco afgivne tilsagn, som imødekommer styrelsens konkurrencemæssige betænkeligheder.

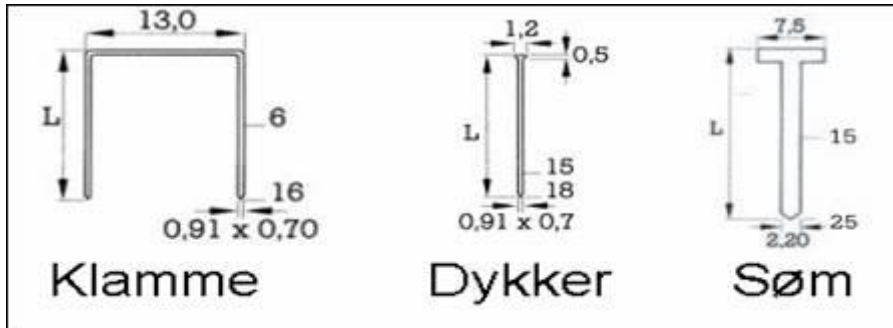
3.2. Virksomheden

20. Unimerco blev grundlagt som handelsvirksomhed i 1964 og har siden bl.a. beskæftiget sig med engrossalg af befæstelsværktøjer og fasteners. I dag er Unimerco en vidensbaseret distributør og producent af værktøjsløsninger og -service til udvalgte segmenter, herunder mekanisk befæstelse.
21. Unimerco havde i regnskabsåret 06/07 en samlet omsætning på ca. 684 mio. kr., hvoraf engrosomsætningen af befæstelsværktøjer og fasteners udgjorde ca. 137 mio. kr. Virksomheden er igennem datterselskaber repræsenteret i en lang række andre lande[6]. I Danmark sælger Unimerco befæstelsværktøjer og fasteners igennem selskabet Unimerco Fastening A/S
22. Unimerco producerer ikke selv befæstelsværktøjer eller fasteners, men varetager engrosdistribution af produkterne, især fra ITW, der er producent af befæstelsværktøjer og fasteners af mærkerne Paslode®, Duo-Fast® og Max®. Unimerco distribuerer endvidere sit eget brand, TjepØ, som er en billigere serie af befæstelsværktøjer og fasteners. TjepØ fremstilles primært af asiatiske producenter.
23. Hovedparten, dvs. 95 pct. af Unimercos salg på det danske marked, foregår via forhandlere, der er organiseret i kædesamarbejder, frivillige kæder eller kapitalkæder, og som primært sælger til professionelle brugere, dvs. entreprenører og håndværkere.

3.3. Markedsbeskrivelse

24. Et befæstelsværktøj er et pistollignende værktøj, der ved hjælp af trykluft, elkraft eller fjederkraft skyder fasteners i træ, gips eller lignende. Der findes flere typer befæstelsværktøjer, som karakteriseres og opdeles efter den fastenertype, der anvendes i værktøjet. Det drejer sig overordnet set om sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler, som anvender forskellige fastenertyper i form af søm, dykker og klammer, jf. figur 1.

Fig. 1: Illustration af fasteners



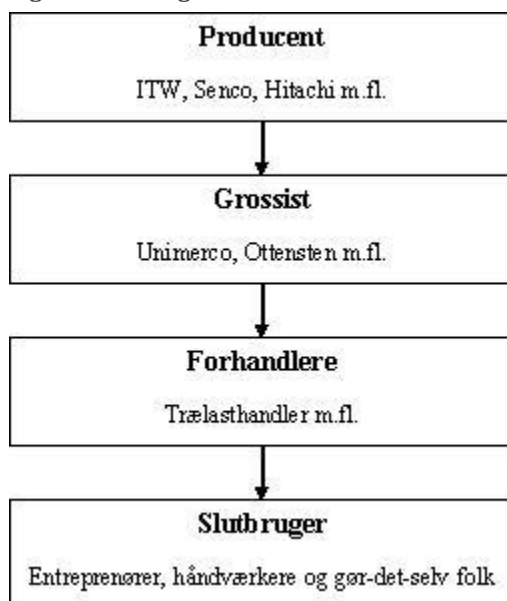
25. Hvilket værktøj/fastenertype der anvendes afhænger af, hvilken opgave der skal udføres. Er der tale om gulvlægning eller fastgørelse af andet svært træværk bruges ofte kraftige søm, hvorimod fastgørelse af mere spinkelt træværk kan klares med mindre søm eller dykker. Klammer egner sig bedst til fastgørelse af andre materialer, som f.eks. isolering.

26. Fasteners til de tre kategorier af befæstelsværktøjer udgør underliggende markeder i forhold befæstelsværktøjerne. Fasteners kan kun benyttes i den kategori af befæstelsværktøj, som de er skabt til. Inden for den enkelte værktøjskategori varierer størrelsen af de fasteners, som kan bruges i det enkelte værktøj. F.eks. findes der både små og store sømpistoler, som ikke bruger samme størrelse søm.

27. Brugere af befæstelsværktøjer er primært professionelle håndværkere og entreprenører. Befæstelsværktøjer bruges i mindre grad af gør-det-selv folk.

28. Afsætningskæden for befæstelsværktøjer fra de bliver produceret, til de bliver solgt til slutbrugeren, fremgår af figur 2.

Fig. 2: Afsætningskæden



29. Producenterne af befæstelsværktøjer og fasteners er typisk internationale virksomheder, som kan levere deres varer globalt, og som primært distribuerer via lokalt placerede grossister.

30. Grossisternes salg af befæstelsværktøjer foregår hovedsageligt igennem trælast- eller tømmerhandlere, som enten tilhører kapitalkæder eller frivillige kæder. Det er Unimercos opfattelse, at danske forhandlere og brugere af befæstelsværktøjer foretrækker, at leverandøren er til stede i Danmark. Det skyldes efter det oplyste, at produktets karakter indebærer, at det er mest hensigtsmæssigt, at service og reklamationer mv. håndteres lokalt, jf. Unimercos brev af 26. marts 2008, side 5, næstsidsste afsnit.[7]

31. Ud over Unimerco findes der en række andre engrosdistributører på det danske marked for befæstelsværktøjer og fasteners, herunder Ottensten, Würth, BeA, Nobe, Hitachi, Haubold og Dewalt.

32. Befæstelsværktøjer er omfattet af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/42/EF af 17. maj 2006 om maskiner, som populært kaldes maskindirektivet.[8] For at kunne markedsføre et produkt, som er omfattet af maskindirektivet, påhviler det producenten/importøren at sikre, at produktet er i overensstemmelse med maskindirektivets væsentligste krav og dermed kan CE-mærkes. For at lette producentens/importørens opfyldelse af reglerne i forbindelse med markedsføring af konkrete maskiner har Kommissionen meddelt[9], at et produkt formodes at være i overensstemmelse med maskindirektivet, hvis det opfylder de konkrete krav fra European Committee for Standardization (ECS).

33. Befæstelsværktøjer er omfattet af ECS' standard: EN 792-13:2000 Ikke-elektriske håndmaskiner — Sikkerhedskrav — Del 13: Søm- og klammepistoler (bilag 2). Af standarden fremgår det, at værktøjet skal følges af en manual, som bl.a. skal instruere brugeren om følgende:

"...Designations of the fasteners to be used (description, type, dimension ..."

34. Angående instruktionerne vedrørende sikker brug af værktøjet anføres det i standarden, at:

"The operating instructions shall draw attention to the following

a) only fasteners listed in the operating instructions shall be used in the fastener driving tools;

NOTE: The fastener driving tool and the fasteners listed in the operating instructions must be seen as one unit system in terms of technical safety."

35. Ifølge standarden skal Unimerco således i manualerne til de enkelte befæstelsværktøjer angive nærmere specifikationer for de fasteners, som af sikkerhedsmæssige årsager bør anvendes i det pågældende befæstelsværktøj.

36. Unimerco har anført,[10] at der kan anvendes fasteners af andre fabrikater i Unimercos befæstelsværktøjer, når blot de opfylder de konkrete specifikationer. Det betyder, at befæstelsværktøjer og fasteners ikke er ét produkt, men derimod to separate produkter, som produceres og markedsføres uafhængigt af hinanden.

3.3.1 Konkurrencestyrelsens undersøgelser

37. Konkurrencestyrelsen undersøgte på baggrund af klagen indledningsvist markedet for sømpistoler og søm til sømpistoler. Konkurrencestyrelsen bad de virksomheder, som Unimerco har angivet som virksomhedens største konkurrenter, om at oplyse deres omsætning i 2007 ved engrossalg af henholdsvis sømpistoler og søm til sømpistoler samt deres skøn over fordelingen af markedsandelene i Danmark.

3.3.1.1 Engrossalg af sømpistoler i Danmark

38. Konkurrencestyrelsens undersøgelse viser følgende skønsmæssige markedsfordeling for engrossalget af sømpistoler i Danmark, jf. tabel 1.

Tabel 1: Engrossalg af sømpistoler i Danmark i 2007

Virksomhed	Omsætning 2007 i kr.	Beregnete markedsandele i DK	Unimercos eget skøn over markedsandele i DK
UNIMERCO	[...]	[50-60 %]	[25-35 %]
Ottensten	[...]	[0-10 %]	[20-30 %]
Würth	[...]	[0-10 %]	[10-20 %]
BeA	[...]	[0-10 %]	[10-20 %]
NOBE	[...]	[0-10 %]	[0-10 %]
Hitachi	[...]	[0-10 %]	[0-10 %]
Andre konkurrenter	[...] ¹	[30-40 %]	[15-25 %]
Total	[...]	100 %	97 %

¹ Unimercos skøn.

3.3.1.2. Engrossalg af søm til sømpistoler

39. Konkurrencestyrelsens undersøgelse viser følgende skønsmæssige markedsfordeling for engrossalget af søm til sømpistoler i Danmark, jf. tabel 2.

Tabel 2: Engrossalg af søm til sømpistoler i Danmark i 2007

Virksomhed	Omsætning 2007 i kr.	Beregnete markedsandele i DK	Unimercos eget skøn over markedsandele i DK
UNIMERCO	[...]	[60-70 %]	[25-35 %]
Ottensten	[...]	[0-10 %]	[15-25 %]
Würth	[...]	[0-10 %]	[10-20 %]
BeA	[...]	[0-10 %]	[10-20 %]
NOBE	[...]	[0-10 %]	[0-10 %]
Hitachi	[...]	[0-10 %]	[0-10 %]
Andre konkurrenter	[...] ¹	[0-10 %]	[0-10 %]
Total	[...]	100 %	75 %

¹ Unimercos skøn.

3.4. Den påklagede adfærd

40. På baggrund af Hitachis klage foretog Konkurrencestyrelsen en nærmere gennemgang af Unimercos generelle samhandelsbetingelser samt virksomhedens udmeldinger i manualer og prislister mv.

41. Styrelsens gennemgang viste, at:

A) Unimerco yder gratis service på befæstelsesværktøjer leveret af ITW under forudsætning af, at der udelukkende er brugt originale fasteners leveret af Unimerco

B) Unimerco anfører i betjeningsvejledning og prisliste, at virksomhedens garanti på befæstelsværktøjet bortfalder, hvis der bruges uoriginale fasteners og reservedele.

C) Unimerco anfører i produktkatalog og prisliste, at deres produktansvar bortfalder, hvis der anvendes uoriginale fasteners.

D) Unimerco opfordrer i en række af sine manualer for befæstelsværktøjer kunderne til kun at bruge originale fasteners.

Ad A) Gratis service ved brug af originale søm

42. Unimerco opererer med en gratis serviceordning på Paslode®, Duo-Fast® og Max® befæstelsværktøjer. Det er en forudsætning for gratis service, at der kun anvendes originale fasteners leveret af Unimerco i værktøjet. I Unimercos produktkatalog fra 2008[11] er serviceordningen beskrevet således:

"UNIMERCOS servicepolitik indebærer gratis reparation af PASLODE, DUO-FAST og MAX pistoler. Alle reservedele – undtagen slagstifter – er ligeledes gratis..."*

**)Forudsætninger for gratis service*

Til søm- dykker- og klammepistoler af mærkerne PASLODE, DUO-FAST og MAX må der kun anvendes originale søm dykker og klammer fra UNIMERCO."

Ad B) Bortfald af garanti

43. Garanti er i princippet en frivillig forpligtelse, som den erhvervsdrivende kan påtage sig ved salg af varer, hvorved køberen gives tillægsrettigheder i forhold til det, som en køber altid har efter gældende lovgivning. En leverandør kan således ikke fraskrive sig sine forpligtelser til at afhjælpe mangler på et produkt, som kunden er berettiget til at få afhjulpet efter købelovens regler.

44. Unimerco har i betjeningsvejledning for Paslode sømpistoler[12] anført:

"Anvend kun originale Paslode reservedele og originale søm og klammer, da garantien ellers bortfalder og risiko for uheld opstår".

45. Tilsvarende er det i Unimercos prisliste 2007/8 anført:

"Den til en hver tid gældende købelovs bestemmelser er gældende. Anvendes der uoriginale søm, tråd m.v. i garantiperioden bortfalder garantien ...".

Ad C) Bortfald af produktansvar

46. Producenter og mellemmænd kan ifalde produktansvar, når et defekt produkt volder skade på personer eller ting, f.eks. skader på byggeri som følge af et defekt befæstelsværktøj eller defekte fasteners. Men det er en forudsætning for at ifalde erstatningsansvar, at produktets uønskede egenskab og den dermed påførte skade skyldes en fejl eller en forsømmelse fra producentens side.

47. En leverandør af et befæstelsværktøj kan således ikke pålægges ansvar, hvis brugeren har anvendt fasteners, der ikke opfylder de angivne specifikationer for type, dimension osv. til det pågældende værktøj. Men leverandøren kan på den anden side ikke fraskrive sig produktansvaret alene med henvisning til, at der er anvendt "uoriginale" fasteners i værktøjet. Det afgørende er således, om de anvendte fasteners opfylder specifikationerne for det konkrete værktøj.

48. Under omtalen af "Servicebetingelser" og "Sikkerhed og garanti" for befæstelsværktøjerne Paslode®, Duo-Fast®, Max® og Tjep® anfører Unimerco i sit produktkatalog: [13]

"Ved anvendelse af uoriginale søm bortfalder UNIMERCOS produktansvar, og ansvaret overgår til den, der måtte anbefale/godkende brugen af uoriginale søm mv."

...

"Den til enhver tid gældende købelovs bestemmelser er gældende.

Bemærk, at det kan være forbundet med alvorlig fare for personskade at anvende uoriginale søm, klammer og dykker til TJEP pistoler. I så fald bortfalder UNIMERCOS produktansvarsforsikring, og ansvaret overgår til den, der måtte anbefale/godkende brugen af uoriginale søm m.v."

...

"Der er risiko for personskade, hvis der anvendes uoriginale søm mv. i PASLODE, DUO-FAST, TJEP og MAX pistoler.

49. Enslydende udmeldinger findes i Unimercos prisliste fra 2007/8 (bilag 5), under afsnittene "Servicebetingelser" og "Anvendelse og anbefalinger", ligesom det i Unimercos standard salgs- og leveringsbetingelser (bilag 6), under afsnittet "Ansvar for mangler", tilkendes gives, at:

"UNIMERCOS ansvar bortfalder, såfremt der i forbindelse med leverancen benyttes komponenter, der ikke er fremstillet eller godkendt af UNIMERCO, medmindre køber godtgør, at dette ikke er årsag til manglen."

Ad D) Opfordringer til brug af originale søm

50. I en stor del af Unimercos danske sprogede manualer for befæstelsesværktøjer, opfordres der til brug af originale fasteners, og enkelte steder optræder opfordringen som et direkte påbud. Som eksempel på en manuals omtale af fasteners kan nævnes manualen for TJEP 100 Compact Sømpistol (bilag 7).

51. På manualens forreste blad anføres det:

"Brug udelukkende PASLODE GN søm til: TJEP GN 100 COMPACT."

52. I afsnittet om, hvilke tekniske specifikationer sømmene skal opfylde for at passe til værktøjet, er desuden anført:

"Type: Anvend altid originale Paslode ITW søm."

53. Af manualens afsnit om sikkerhedsforskrifter fremgår:

"Anvend kun originale reservedele og originale ITW Paslode søm, da der ellers er risiko for uheld med personskade som følge."

54. I manualens afsnit om "Daglig vedligeholdelse/forholdsregler" kan man læse:

"Check inden De starter, at De har den rigtige ammunition. De må kun anvende originale ITW Paslode søm."

55. Endelig er der i manualens fejlfindingsafsnit anført:

"Problem: Værktøjet arbejder, men der kommer ingen søm.

Løsning: ... Brug kun originale ITW Paslode søm, beregnet til værktøjet."

3.5. Høringssvar

56. Unimerco bestrider i sit høringssvar af 9. oktober 2008,[14] at virksomheden indtager en dominerende stilling på nogen af de omhandlede markeder. Det er således Unimercos opfattelse, at virksomhedens markedsandel er under 30-40 pct., uanset hvordan markederne afgrænses.

57. Unimerco bestrider endvidere, at virksomheden skulle have udvist en adfærd, som er egnet til, at begrænse konkurrencen i markedet. Unimerco har henvist til, at opfordringer mv. i dansksprogede kataloger, manualer osv. til at anvende originale fasteners beror på en oversættelsesfejl, og at Unimercos eneste hensigt har været at forhindre de uheld og skader, der kan opstå ved at anvende "forkerte" fasteners i værktøjet.

4. Vurdering

4.1. Markedsafgrænsning

58. Afgrænsningen af det relevante marked består i en afgrænsning af det relevante produktmarked og det relevante geografiske marked.

59. Det følger af konkurrencelovens § 5 a og af Kommissionens meddelelse om afgrænsningen af det relevante marked[15], at det relevante marked skal afgrænses på baggrund af undersøgelser af efterspørgsels- og udbudssubstitutionen – evt. suppleret med undersøgelser af den potentielle konkurrence.

4.1.1. De relevante produktmarkeder

60. Ved det relevante produktmarked forstås markedet for de produkter eller tjenesteydelser, som forbrugerne betragter som indbyrdes substituerbare på grund af produkternes eller tjenesteydelsernes egenskaber, pris eller anvendelsesformål.[16]

61. Ved afgrænsningen af det relevante produktmarked tages udgangspunkt i de produkter eller tjenesteydelser, som det mulige misbrug vedrører. Dernæst afgrænses, hvilke øvrige produkter eller tjenesteydelser, der er substituerbare hermed.

62. I denne sag drejer det sig om muligt misbrug i form af koblingssalg ved salg af befæstelsværktøjer og fasteners hertil.

Befæstelsværktøjer

63. Mekaniske befæstelsværktøjer sælges primært til det professionelle marked og udgør på grund af deres særlige egenskaber et adskilt segment fra andre manuelle befæstelsværktøjer (som fx hamre og hæftemaskiner).

64. Ganske vist kan det ikke udelukkes, at enkelte gør-det-selv kunder vil anse en hammer for tilstrækkelig til at kunne erstatte en sømpistol, men langt størsteparten af (for)brugerne – de professionelle håndværkere – vil næppe anse en hammer og en sømpistol eller for den sags skyld en hæftemaskine og en klammepistol for indbyrdes substituerbare.

65. Dertil kommer, at leverandørerne af mekaniske befæstelsværktøjer må forventes – som det er tilfældet med Unimerco – at have oparbejdet nødvendige kompetencer inden for rådgivnings- og serviceydelser rettet mod det professionelle marked, som andre leverandører, herunder leverandører af manuelt befæstelsværktøj, ikke umiddelbart kan tilegne sig. Forudsætningen for udbudssubstitution, dvs. at andre leverandører umiddelbart kan omstille deres virksomhed til levering af mekanisk befæstelsværktøj, er dermed næppe heller til stede.

66. Det er derfor Konkurrencestyrelsens opfattelse, at der eksisterer et *overordnet marked for engrossalg af mekaniske befæstelsværktøjer*. Dette er en opfattelse, der deles af Unimerco, jf. følgende udsagn[17]:

"... For pistoler af en karakter, som Unimerco forhandler, som primært anvendes af professionelle håndværkere, vil en gammeldags hammer og søm formentlig heller ikke være substituerbare produkter, men det vil være komplementerbare værktøj."

67. Dette understøttes desuden af kendelse fra Retten i Første Instans i Hilti-sagen,[18] der omhandlede et tilsvarende problem med koblingssalg af Hilti boltepistoler med salg af Hilti bolte og Hilti patronmagasiner. Retten udtalte bl.a.:

"...Retten konstaterer, at skudmontagesystemer på flere væsentlige punkter adskiller sig fra andre fastgørelsesystemer. De egenskaber, der er særlige for skudmontagesystemer, og som er opregnet i beslutningens 62. betragtning,[19] bevirker, at det er oplagt at vælge disse i en række tilfælde. Det fremgår således af oplysningerne i sagen, at der i mange situationer ikke er et realistisk alternativ hverken for den faglærte arbejder, der udfører et arbejde på en byggeplads, eller for den tekniker, som forud skal tage stilling til, hvilke fastgørelsesmetoder der skal anvendes i en given situation."

68. De enkelte befæstelsværktøjer har imidlertid forskelligartede funktioner og egenskaber, og der er derfor grund til at se på, om der skal foretages en yderligere afgrænsning inden for det overordnede segment "mekaniske befæstelsværktøjer".

69. Efterspørgselsmæssigt vil brugerne således ikke anse de forskellige typer befæstelsværktøjer for indbyrdes substituerbare. Som tidligere nævnt har søm-, dykker og klammepistoler forskellige egenskaber og funktioner, f.eks. vil en klammepistol ikke kunne anvendes til gulvlægning, ligesom en sømpistol formentlig vil gøre mere skade end gavn ved opsætning af isoleringsmateriale.

70. Der vil derfor ikke være nogen væsentlig efterspørgselssubstitution mellem de enkelte typer mekaniske befæstelsværktøjer.

71. Også i den forbindelse kan der henvises til Hilti-sagen, hvor Retten udtalte (præmis 71):

"... Som Kommissionen har bemærket, sandsynliggør den omstændighed, at flere forskellige fastgørelsessystemer gennem lang tid hver for sig har dækket en stor del af den samlede efterspørgsel med hensyn til fastgørelsesmetoder, at der kun er en forholdsvis beskedne grad af substituerbarhed mellem de forskellige fastgørelsessystemer."

72. Udbudsmæssigt kan man naturligvis argumentere for, at det ikke vil indebære særlige problemer for en leverandør at skifte fra distribution, inkl. rådgivning og service, af én værktøjstype til en anden. Dette afspejles også af, at eksisterende distributører allerede markedsfører alle tre typer.

73. Men for at der reelt kan blive tale om effektiv udbudssubstitution, skal der formentlig være mulighed for, at andre, nye leverandører (fx leverandører af andre typer værktøj) ser en fordel i at reagere på små, varige ændringer i de relative priser ved omgående at omstille deres virksomhed til at distribuere befæstelsværktøj. Som nævnt ovenfor (punkt 65) har de eksisterende leverandører imidlertid oparbejdet nogle kompetencer, som det kan være vanskeligt for andre leverandører at tilegne sig på meget kort tid.

74. Der findes på baggrund af ovenstående samlet set at være mest, der taler for, at der som minimum kan afgrænses tre relevante delmarkeder. Det drejer sig om *markedet for engrossalg af sømpistoler, markedet for engrossalg af dykkerpistoler og markedet for engrossalg af klammepistoler.*

75. Dette er også i overensstemmelse med Unimercos opfattelse, jf. følgende udsagn:[20]

"Det er Unimercos opfattelse, at fra et forbruger-synspunkt er der ikke substitution mellem sømpistoler, klammepistoler og dykkerpistoler ..."

76. Det kunne evt. overvejes, om der bør ske en endnu snævrere afgrænsning inden for hvert af de tre produktmarkeder.

77. Eksempelvis eksisterer der en række varianter inden for hver produktkategori med betydelige kapacitets-, kvalitets- og prismæssige forskelle, hvor det kan diskuteres, om produkterne ud fra et efterspørgselssynspunkt er indbyrdes substituerbare.

78. F.eks. vil den professionelle bruger næppe anse et kapacitets- og kvalitetsmæssigt ringere produkt, som gør-det-selv brugere kan finde tilstrækkeligt, for at udgøre et rimeligt alternativ til det værktøj, som er fremstillet til professionel brug.

79. Også denne vurdering er umiddelbart i overensstemmelse med Unimercos synspunkt. Unimerco peger dog på, at der vil være et glidende overlap, idet nogle håndværkere *"... (f.eks. en nystartet tømrer) også køber sømpistoler mv. af en anden (ringere) kvalitet, som ellers typisk købes af almindelige forbrugere ..."*[21]

80. Konkurrencestyrelsen finder imidlertid, at spørgsmålet kan stå åbent, da Unimercos tilsagn under alle omstændigheder vil fjerne styrelsens konkurrenceretlige betænkeligheder i sagen. Det ses derfor ikke at være påkrævet at anvende betydelige ressourcer til en nærmere analyse heraf, da det ikke vil ændre ved sagens udfald, om det relevante produktmarked eventuelt kan afgrænses endnu snævrere.

Fasteners

81. I modsætning til almindelige søm, klammer og dykker, som anvendes ved brug af manuelt befæstelsværktøj og typisk købes "i løs vægt", adskiller fasteners til brug i mekanisk befæstelsværktøj sig ved at være fastgjort i særlige holdere, som er fremstillet specielt til anvendelse i de konkrete værktøjers magasin.

82. Der er derfor efterspørgselsmæssigt ingen substitutionsmulighed mellem f.eks. "almindelige søm" og søm, der er fremstillet til at kunne anvendes i en sømpistol.

83. I lighed med, hvad der gælder for substitution mellem de enkelte typer befæstelsværktøjer (søm-, klamme- og dykkerpistoler), kan der heller ikke substitueres mellem søm, dykker og klammer, som er fremstillet til at fungere sammen med den relevante pistoltype, og som ikke er kompatible med andre typer pistoler.

84. På baggrund af den manglende efterspørgselssubstitution kan der dermed som udgangspunkt defineres mindst tre overordnede markeder for fasteners til brug i mekaniske befæstelsværktøjer. Det drejer sig om *markedet for engrossalg af søm til sømpistoler, markedet for engrossalg af klammer til klammepistoler og markedet for engrossalg af dykker til dykkerpistoler.*

85. Dertil kommer, at der som nævnt er stor variation i størrelse, kapacitet osv. inden for hver enkelt kategori af befæstelsværktøjer, og at det er af stor sikkerhedsmæssig betydning, at der kun anvendes fasteners, som opfylder specifikationerne til det konkrete værktøj. Det betyder, at hvert af de tre definerede markeder vil skulle afgrænses yderligere.

86. F.eks. vil der på markedet for søm til sømpistoler kunne defineres en række underliggende relevante markeder for søm, der er kompatible med de værktøjer, som de er fremstillet til at passe i, og det samme gør sig gældende for klammer og dykker.

87. En sådan relativt snæver afgrænsning svarer til, hvad Unimerco har anført herom, og understøttes desuden af den tidligere omtalte kendelse fra Retten i Første Instans i Hilti-sagen, hvor Retten bl.a. fastslog, at

"... Da patronmagasiner og bolte fremstilles specielt og købes af brugerne til et enkelt pistolmærke, må det antages, at der er tale om særskilte markeder for Hilti-kompatible patronmagasiner og bolte, således som Kommissionen har fastslået i beslutningen ... Visse af fabrikanterne har specialiseret sig og fremstiller kun bolte, enkelte af dem endog kun bolte, der særligt er tilpasset Hilti's pistoler. Denne omstændighed udgør i sig selv et væsentligt indicium for, at der findes et særskilt marked for Hilti-kompatible bolte."[22]

88. Udbudsmæssigt produceres og distribueres fasteners til mekaniske befæstelsværktøjer typisk ad de samme kanaler, som producerer og distribuerer selve værktøjet. Producenten/distributøren af et givet befæstelsværktøj vil således også være leveringsdygtig i fasteners, der passer til værktøjerne – såkaldt "originale" fasteners. Men herudover fremstilles og udbydes der fasteners af en standard, som kan substitueres med de originale fasteners, både af producenter/distributører, der sælger konkurrerende befæstelsværktøj, men også af producenter/distributører, der alene sælger fasteners.

89. Der er ikke knyttet nogen patentbeskyttelse til de her omhandlede fasteners, og der er heller ikke umiddelbart andre barrierer for adgang til markedet, ligesom distributionen af produkterne ifølge det oplyste ikke er baseret på eksklusivaftaler. Det kan derfor ikke afvises, at både aktuelle og potentielle leverandører af fasteners uden større besvær vil kunne omstille deres virksomhed til at markedsføre disse produkter.

90. På baggrund af de snævre grænser for efterspørgselssubstitution og den omtalte retspraksis, er det derfor styrelsens opfattelse, at der formentlig med rette – og i overensstemmelse med Unimercos opfattelse – kan afgrænses en række relevante delmarkeder for engrossalg af fasteners ud fra de befæstelsværktøjer, som de er kompatible med.

4.1.2. De relevante geografiske markeder

91. Ved det relevante geografiske marked forstås det område, hvor de involverede virksomheder udbyder eller efterspørger produkter eller tjenesteydelser, som har tilstrækkeligt ensartede konkurrencevilkår, og som kan skelnes fra de tilstødende områder, fordi konkurrencevilkårene dér er meget anderledes.[23]

92. Ved afgrænsning af det relevante geografiske marked kan der lægges vægt på parametre såsom nationale præferencer, kundernes og konkurrenternes synspunkter, aktuelle geografiske købsmønstre, handelsstrømme/import-/eksportmønstre, transportomkostninger mv.

Befæstelsværktøjer

93. Til brug for vurderingen af det relevante geografiske marked for engrossalg af henholdsvis sømpistoler, klammepistoler og dykkerpistoler, er det indledningsvist værdt at erindre, at European Committee for Standardization som nævnt har udarbejdet fælles europæiske standarder for befæstelsværktøjer.[24]

94. Tilstedeværelsen af EU harmoniseringsregler vil ofte tale for, at det geografiske marked ikke kan afgrænses nationalt. Der kan i den forbindelse henvises til Konkurrenceankenævnets kendelse i sagen Kirudan A/S mod Konkurrencerådet[25], hvor ankenævnet stadfæstede rådets afgørelse, der var begrundet i, at det geografiske marked for urinposer, sugekattere og forbindelsesslanger var større end Danmark. Ankenævnet udtalte:

"Konkurrenceankenævnet tiltræder under henvisning til det af Konkurrencerådet anførte, og da det af Kirudan anførte ikke kan føre til et andet resultat, at det relevante marked for såvel urinposer som sugekattere og forbindelsesslanger omfatter landene i EU og EØS, og at Maersk Medical ikke indtog en dominerende stilling på disse markeder."

95. Den argumentation, som ankenævnet henviser til, er bl.a. følgende:

"Netop i kraft af EU-harmoniseringen, herunder CE-mærket, findes der som udgangspunkt i øvrigt ingen nationale lovgivningsmæssige barrierer, som forhindrer, at de omhandlede produkter handles på tværs af grænserne i Europa." [26]

96. Der kan desuden henvises til kendelsen fra Retten i Første Instans i Hilti-sagen, hvor Retten udtalte (kendelsens præmis 81):

"Det fremgår af sagen, dels at der er betydelige prisforskelle på Hilti-produkterne mellem de enkelte medlemsstater, dels at transportomkostningerne for bolte er lave. Som følge af disse to omstændigheder forekommer der efter al sandsynlighed parallelimport mellem de nationale markeder i Fællesskabet. Det må således fastslås, at Kommissionen med rette har ment, at det relevante geografiske marked i den foreliggende sag er Fællesskabet som helhed. Sagsøgerens anbringende vedrørende dette spørgsmål må derfor forkastes."

97. Konkurrencestyrelsen har ikke foretaget en undersøgelse af prisvariationer mellem de forskellige lande. Men befæstelsværktøjer har en relativ høj økonomisk værdi i forhold til værktøjets volumen og vægt, hvilket umiddelbart indikerer, at transportomkostningerne til forsendelse af befæstelsværktøjer - særligt større partier - ikke i sig selv udgør nogen hindring for handel på tværs af Europa.[27]

98. Disse forhold taler for, at de tre definerede produktmarkeder skal afgrænses bredere end Danmark.

99. På den anden side skal transportomkostninger ses i sammenhæng med de konkrete handelsmønstre og køberpræferencer, som ofte har afgørende betydning for, hvilken vægt transportomkostningers betydning skal tillægges ved vurderingen af det relevante geografiske marked.

100. Ifølge de oplysninger, Konkurrencestyrelsen er i besiddelse af, herunder Unimercos egne udsagn, er det som følge af produkternes karakter mest hensigtsmæssigt, at service og reklamationer håndteres lokalt. Det betyder, at producenter, forhandlere og kunder foretrækker distributører, der er til stede med lokale afdelinger på de enkelte nationale markeder, jf. Unimercos bemærkninger herom:

"Disse kunder foretrækker for så vidt angår sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler generelt, at leverandøren er til stede i Danmark. Produktets karakter indebærer, at det er mest hensigtsmæssigt, at service og reklamationer mv. håndteres "lokalt", og derfor skal producenten helst være lokaliseret i Danmark via en grossist eller en importør." [28]

101. Dette hænger bl.a. sammen med, at befæstelsværktøj er et komplekst produkt, som primært anvendes af professionelle håndværkere, der bruger værktøjet i deres arbejde i byggeriet, hvor der ofte er stramme tidsfrister. Det medfører, at brugerne i forbindelse med køb af befæstelsværktøj lægger vægt på, at service og reparationer kan udføres relativt hurtigt.[29]

102. Et andet argument for, at det relevante geografiske marked for engrossalg af de her omhandlede befæstelsværktøjer kan afgrænses nationalt, er, at (parallel)import til Danmark ikke ses at udgøre nogen væsentlig del af omsætningen, jf. bl.a. Unimercos bemærkning om, at:[30]

"Detailkæderne importerer nogle produkter, men foretrækker stadig at købe via aktører, som er til stede i Danmark."

103. Unimerco giver dog samtidig udtryk for, at:

"I takt med den stigende internationalisering vil dette billede imidlertid antageligt ændres."

104. En lille importandel kan ifølge Kommissionens beslutninger i sagerne UPM-Kymmene/Haindl[31] og Mercedes-Benz/Kässbohrer[32] være et argument for, at det geografiske område kan afgrænses relativt snævert.

105. I førstnævnte sag fandt Kommissionen, at det geografiske marked for avisepapir ikke skulle afgrænses globalt, men kun omfattede EØS og Schweiz, bl.a. fordi importen kun udgjorde 9,3 % af det samlede forbrug i EØS i 2000 og var endnu mindre i 2001.

106. I sidstnævnte sag fastslog Kommissionen, at det geografiske marked for bybusser måtte afgrænses til Tyskland. Dette skete bl.a. under henvisning til, at importniveauet var begrænset til 3,5 %

107. Det bør dog nævnes, at – selv om importen ser ud til at være lav – finder der ifølge det oplyste en vis eksport sted fra danske grossister til udlandet. Unimerco har således tilkendegivet, at:

"Unimerco markedsfører som nævnt PaslodeØ pistoler, som sælges i hele Europa ... Unimerco sælger foreløbig hovedsagelig TjepØ i Danmark, men der er en vis eksport. Unimercos største konkurrent på grossistniveau, Ottensten, som bl.a. sælger SencoØ pistoler og søm, har en ikke ubetydelig eksport til bl.a. Østeuropa, hvor selskabet har en række datterselskaber. Hitachi opererer ligeledes i det meste af Europa og i Asien" [33]

108. Disse udsagn kunne umiddelbart tale for en bredere geografisk afgrænsning af markedet. Men i den forbindelse er det værd at bemærke, at såvel Unimerco som de nævnte virksomheder netop sælger deres produkter gennem lokalt forankrede afdelinger i de enkelte lande. Desuden tillægges eksport ikke i praksis samme betydning som import ved vurderingen af den geografiske afgrænsning af markedet.[34]

109. Sammenfattende vurderes det, at der kan argumenteres for såvel en europæisk som en national markedsafgrænsning. Det er dog i den forbindelse vurderingen, at især det forhold, at produkternes karakter og kundernes købsmønster tilsiger lokal tilstedeværelse samt det forhold, at såvel Unimerco som de øvrige engrosdistributører rent faktisk har nationalt funderede afdelinger til at varetage distributionen i de enkelte lande, peger i retning af, at markedet bør afgrænses nationalt.

110. Da de konkurrenceretlige betænkeligheder, der ligger bag denne sag, vil være løst med Unimercos tilsagn, har styrelsen imidlertid ikke fundet det nødvendigt at lægge sig endelig fast på, hvordan det geografiske marked for engrossalg af søm-, dykker- og klammepistoler skal afgrænses.

Fasteners

111. Som nævnt ovenfor er ét af argumenterne for at anse markedet for engrossalg af befæstelsesværktøjer for nationalt, at der er tale om komplekse produkter, der af hensyn til løbende service og reparation tilsiger distributørens lokale tilstedeværelse.

112. Et tilsvarende argument gælder ikke for engrossalg af fasteners, som ikke selvstændigt kræver reparation og service, og som ikke kan betragtes som særligt komplekse produkter.

113. Det er da også Unimercos opfattelse, at dette marked må defineres meget bredt:

"Direkte import af søm forekommer imidlertid utvivlsomt. Søm skal ikke serviceres eller repareres, og der er en stigende tendens til, at kunderne som alternativ køber eller overvejer at købe større partier søm direkte fra f.eks. Asien. Dette marked er således efter UNIMERCOS opfattelse geografisk langt større end Danmark også på importør/grossistniveau." [35]

114. Som nævnt kan importen have betydning for afgrænsningen af det relevante geografiske marked, og såfremt importen – som anført af Unimerco – udgør en ikke ubetydelig del af den danske detailhandels indkøb, vil dette være et argument for, at det geografiske marked skal afgrænses bredere end Danmark.

115. Et tredje argument for en bred geografisk markedsafgrænsning er, at der ikke findes lovgivningsmæssige eller andre barrierer, som hindrer grænseoverskridende handel med fasteners, f.eks. er transportomkostningerne for større partier af fasteners lave i forhold til produktets samlede værdi.

116. Endelig kan nævnes, at for generiske produkter af lav værdi, som bruges i store mængder, er prisen typisk afgørende for kundens præferencer. Dette peger ofte i retning af, at der bør foretages en forholdsvis bred markedsafgrænsning.

117. Omvendt kan der argumenteres for, at de sikkerhedsmæssige aspekter ved at anvende produkterne, tilsiger, at kunderne f.eks. forventer, at der følger en dansksproget vejledning med produktet, og at kunderne derfor vil stille krav til forhandlerne om at købe hos en lokalt funderet grossist, der kan sikre, at produktet er tilpasset nationale behov og præferencer.

118. Men som nævnt er langt de fleste brugere professionelle håndværkere, som må formodes at have sat sig ind i sikkerhedskravene, da de køber værktøjet, og som næppe bruger tid på at læse indlægssedler, hver gang de køber en ny forsyning fasteners.

119. Et andet argument kunne være, at handelsmønstret for fasteners i vid udstrækning følger det handelsmønster, der findes for befæstelsværktøjerne, da forhandlerne muligvis vil være motiverede til at lægge deres køb af fasteners hos samme leverandør, som har solgt dem befæstelsværktøjet – medmindre der kan indkøbes compatible fasteners af tilsvarende kvalitet til en mærkbart lavere pris hos andre leverandører.

120. Konkurrencestyrelsen har ikke lavet nogen nærmere analyse af, i hvilket omfang danske trælast- og tømmerhandlers egenimport af søm, dykker og klammer kan understøtte Unimercos oplysning om en stigende tendens til alternative indkøb via import. Konkurrencestyrelsen har heller ikke undersøgt, om der er store prisvariationer mellem forskellige fastenermærker.

121. Det er dog på det foreliggende grundlag opfattelsen, at de fleste argumenter falder ud til fordel for en noget bredere afgrænsning af det geografiske marked end nationalt. Spørgsmålet om den geografiske markedsafgrænsning kan imidlertid stå åbent, da stillingtagen hertil ikke er nødvendig for vurdering af denne sag.

4.1.3. Konklusion vedrørende markedsafgrænsning

122. Det vurderes umiddelbart, at der inden for distribution af befæstelsværktøjer som minimum kan afgrænses tre relevante produktmarkeder, nemlig a) markedet for engrossalg af sømpistoler, b) markedet for engrossalg af dykkerpistoler og c) markedet for engrossalg af klammepistoler.

123. Det er endvidere styrelsens umiddelbare vurdering, at der er mest, der taler for, at det geografiske marked for engrossalg af søm-, dykker- og klammepistoler kan fastlægges nationalt, dvs. til det danske marked.

124. For så vidt angår fasteners er det styrelsens opfattelse, at der også på dette marked kan afgrænses mindst tre relevante produktmarkeder: a) markedet for engrossalg af søm til sømpistoler, b) markedet for engrossalg af klammer til klammepistoler og c) markedet for engrossalg af dykker til dykkerpistoler. Det vurderes endvidere, at disse tre markeder sandsynligvis kan afgrænses yderligere til en række relevante delmarkeder for henholdsvis søm, klammer og dykker, der er compatible med de værktøjer, som de er fremstillet til at passe i.

125. Med hensyn til det geografiske marked for de forskellige fasteners vurderes det, at der kan være visse argumenter for en national afgrænsning, men at markedet formentlig er større end nationalt. Da de konkurrenceretlige betænkeligheder, der ligger bag denne sag, vil være løst med Unimercos tilsagn, er det imidlertid ikke nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af det geografiske marked.

4.2. Samhandelspåvirkning

126. Efter forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002[36], som trådte i kraft den 1. maj 2004, skal det undersøges, om et evt. misbrug mærkbart kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Såfremt dette er tilfældet, er Konkurrencerådet forpligtet til at anvende EF-traktatens konkurrenceregler.

127. Udtrykket "samhandelen mellem medlemsstater" er neutralt. Det er ikke en betingelse, at handelen begrænses eller mindskes. Samhandelen kan også blive påvirket, når et evt. misbrug fører til en stigning i handelen. Det er dog i begge tilfælde en betingelse, at samhandelen påvirkes mærkbart.[37]
128. Med udgangspunkt i antagelsen om, at i hvert fald markederne for engrossalg af søm-, dykker- og klammepistoler, kan afgrænses nationalt, vil Unimerco indtage en sådan stilling på markedet (i hvert fald på markedet for engrossalg af sømpistoler), at der kan være samhandelspåvirkning.[38]
129. Det fremgår endvidere af Kommissionens retningslinier[39], at en virksomhed, som har en dominerende stilling, der omfatter hele en medlemsstats område, normalt vil kunne påvirke samhandlen, i det omfang virksomheden misbruger sin stilling til at holde konkurrenter ude fra markedet.
130. I Kommissionens retningslinier henvises bl.a. til Rennet-sagen,[40] hvor EF Domstolen fastslog, at en nederlandsk virksomheds misbrug af sin dominerende stilling på det nederlandske marked indebar en mærkbar påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater. Misbruget bestod i, at virksomhedens kunder blev pålagt en eksklusiv købsforpligtelse, som kunne virke markedsafskærmende over for produkter fra andre medlemsstater.
131. Under antagelse af, at Unimerco indtager en dominerende stilling på ét eller flere af de omhandlede markeder, vil et evt. misbrug, der består i koblingssalg mellem salg af befæstelsværktøjer og salg af fasteners hertil, kunne udgøre en ekskluderende adfærd i relation til import af fasteners fra andre EU-lande, hvormed den konkurrenceretlige vurdering bør ske under anvendelse af såvel konkurrencelovens § 11 som EF-traktatens artikel 82.
132. Det er på baggrund heraf vurderet, at Unimercos opfordringer og krav om, at kunderne skal anvende originale fasteners i Unimercos befæstelsværktøjer, kan have en mærkbar påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater. Udkast til afgørelse har derfor været forelagt EU-Kommissionen, der ikke har ønsket at indlede en procedure efter artikel 11, stk. 3, i forordning 1/2003. Konkurrencerådet kan derfor træffe afgørelse i denne sag.

4.3. Konkurrencelovens § 11 / EF-traktatens art. 82

133. Det er forbudt for en eller flere virksomheder m.v. at misbruge en dominerende stilling, jf. konkurrencelovens § 11 og EF-traktatens artikel 82.
134. Der er to betingelser, der skal være opfyldt for, at dette forbud er overtrådt. Der skal være tale om, at (i) en eller flere virksomheder besidder en dominerende stilling på det relevante marked, og (ii) at den dominerende stilling misbruges.[41]

4.3.1. Dominerende stilling

135. En virksomhed har en dominerende stilling, når den indtager en økonomisk magtposition, som sætter den i stand til at hindre, at der opretholdes en effektiv konkurrence på det relevante marked, idet virksomheden kan anlægge en i betydeligt omfang uafhængig adfærd over for sine konkurrenter og kunder og i sidste instans forbrugerne.[42]
136. Vurderingen af, om en virksomhed besidder en dominerende stilling, er en helhedsbedømmelse. I helhedsbedømmelsen skal indgå alle faktorer, der har betydning for, om den pågældende virksomhed kan handle uafhængigt.
137. Der er i praksis opstillet en række formodningsregler for, hvornår en virksomhed er dominerende. Ved en markedsandel på over 50 % vil der således være formodning for, at der foreligger dominerende stilling, mens en andel under 25 % omvendt giver formodning for, at virksomheden ikke er dominerende.
138. Klagen fra Hitachi vedrører som nævnt alene et muligt misbrug inden for produktsegmentet sømpistoler/søm. Konkurrencestyrelsen har foretaget en foreløbig undersøgelse af markedet for engrossalg af sømpistoler og markedet for engrossalg af søm til sømpistoler. Denne undersøgelse viser, at Unimerco, forudsat at det geografiske marked afgrænses til Danmark, har en markedsandel på hhv. 50-60 pct. og 60-70 pct. på de to markeder. Såfremt der kan afgrænses et dansk marked for engrossalg af sømpistoler, indikerer sådanne markedsandele, at Unimerco kunne indtage en dominerende stilling på dette marked.

139. Da Unimerco har afgivet tilsagn vedrørende alle berørte markeder, og da disse tilsagn vil fjerne styrelsens konkurrenceretlige betænkeligheder i sagen, har styrelsen imidlertid ikke fundet det nødvendigt at nå frem til en egentlig konklusion vedrørende Unimercos stilling på nogen af de berørte markeder.

140. Den følgende vurdering skal derfor ses i dette lys, dvs. at vurderingen alene tager udgangspunkt i muligheden for, at Unimercos stilling på markedet for sømpistoler tilsiger en vurdering efter konkurrencelovens § 11, hhv. EF-traktatens artikel 82 på et eller flere af de ovenfor omtalte markeder.

4.3.2. Adfærden, der giver anledning til betænkeligheder

141. Misbrugsbegrebet er et objektivt begreb, som omfatter, at en dominerende virksomhed udviser en "adfærd, som efter sin art kan påvirke strukturen på et marked, hvor konkurrencen netop som følge af den pågældende virksomheds tilstedeværelse allerede er afsvækket, og som bevirker, at der lægges hindringer i vejen for at opretholde den endnu bestående konkurrence på markedet eller udviklingen af denne konkurrence som følge af, at der tages andre midler i brug end i den normale konkurrence om afsætning af varer og tjenesteydelser, der udspiller sig på grundlag af de erhvervsdrivendes ydelser." [43]

142. I den konkrete sag udgøres det konkurrenceretlige problem af koblingssalg mellem Unimercos salg af befæstelsesværktøjer og fasteners til brug i disse. Adfærden udmøntes bl.a. ved at lade kunderne vide, at gratis service, garanti og produktansvar bortfalder ved anvendelse af uoriginal søm.

143. Koblingssalg [44] kan være omfattet af forbudet mod misbrug af dominerende stilling i konkurrencelovens § 11 og EF-traktatens artikel 82, jf. forbuddet mod "at det stilles som vilkår for indgåelse af en aftale, at medkontrahenten godkender tillægsydelser, som efter deres natur eller ifølge handelssædvane ikke har forbindelse med aftalens genstand". [45]

144. Fra dansk praksis kan nævnes sagen om OKI's garantibestemmelser for tromler til printere og faxmaskiner. [46] I denne sag havde OKI afvist at udbedre en skade på en tromle uden beregning inden for garantiperioden med henvisning til, at der var anvendt uoriginal toner. Efter at sagen var rejst over for OKI, ændrede virksomheden sine garantibestemmelser til følgende ordlyd: "OKI's garanti på tromler (EP-Cartridges) er betinget af, at der anvendes original toner fra OKI eller toner af tilsvarende kvalitet ..." [styrelsens understregning]. På baggrund af denne ændring og med bemærkning om, at garantibestemmelserne ikke måtte afskære reparation af tromler uden beregning, når der var anvendt toner fra andre leverandører (hvis disse kunne fremlægge dokumentation for produktets "tilsvarende kvalitet"), besluttede Konkurrencestyrelsen at lukke sagen.

145. Fra EU-praksis kan der henvises til Hilti-sagen, [47] til Tetra Pak II-sagen [48] og til Microsoft-sagen [49].

146. I Hilti-sagen blev det fastslået, at Hilti på det primære marked (markedet for bolte og patronmagasiner) indtog en dominerende stilling, og at Hilti havde misbrugt sin dominerende stilling bl.a. ved at sammenkoble salget af bolte og patronmagasiner og ved uden objektiv begrundelse at nægte at indfri garantiforpligtelser, såfremt kunderne anvendte andre fasteners og magasiner end Hiltis bolte og patronmagasiner.

147. Sagen om Tetra Paks misbrug af dominerende stilling handlede om, at Tetra Pak gjorde salget af påfyldningsmaskiner betinget af, at kunden alene brugte Tetra Paks kartoner og købte kartonerne af Tetra Pak eller en af Tetra Paks forhandlere. Retten afviste bl.a. Tetra Paks argument om, at maskiner og kartoner udgjorde komplette og uadskillelige systemer, og fastslog, at der var tale om ulovlig koblingssalg, som afskar uafhængige virksomheder, der var specialiserede i at fremstille kartoner til brug i andre producenters maskiner, fra markedet. Retten afviste også, at tekniske forhold, produktansvar, hensynet til den offentlige sundhed eller hensynet til beskyttelsen af Tetra Paks omdømme kunne berettigg Tetra Pak til på eget initiativ at udelukke produkter fremstillet af uafhængige virksomheder.

148. I Microsoft-sagen fandt Kommissionen, at Microsoft misbrugte sin dominerende stilling ved at koble salget af pc-styresystemet Windows sammen med softwareproduktet Windows Media Player (WMP), der er et program til afspilning af musik og video, som er lagret på en pc eller direkte via internettet.

149. I forbindelse med denne sag opstillede Kommissionen 5 betingelser for, at der foreligger koblingssalg i strid med EF-traktatens artikel 82. For det første skulle der være tale om separate produkter. For det andet skulle virksomheden være dominerende på markedet for det primære produkt. For det tredje skulle den dominerende virksomhed ikke give kunderne noget valg med hensyn til at købe det primære produkt uden at købe det sekundære produkt. For det fjerde skulle adfærden have ekskluderende virkninger. For det femte skulle den dominerende virksomhed ikke kunne løfte bevisbyrden for, at adfærden var objektivt berettiget. [50]

150. Afgørelsen blev efterfølgende stadfæstet af Retten i Første Instans,[51]der bl.a. fremhævede, at Kommissionen med rette havde lagt vægt på de 5 betingelser for at fastslå, om der forelå en overtrædelse af artikel 82.[52] Retten var endvidere enig i Kommissionens vurdering og konklusioner. Retten understregede samtidig, at det med hensyn til den tredje betingelse var uden betydning, at kunderne ikke var forpligtede til at anvende WMP, eller at kunderne ikke var direkte forhindret i at anvende et lignende produkt fra en konkurrerende producent. Desuden bemærkede Retten i relation til den femte betingelse, at selv i de tilfælde, hvor sammenkoblingen af to produkter er i overensstemmelse med en handelssædvane, eller hvor der er en naturlig forbindelse mellem de to produkter, vil sammenkobling alligevel kunne udgøre et misbrug, såfremt adfærden ikke er objektivt begrundet.

151. Der kan på denne baggrund udrages fem generelle kriterier, som skal være opfyldt, for at der foreligger koblingssalg i strid med konkurrencelovens § 11/ EF-traktatens artikel 82:

- I. Den virksomhed, som udøver koblingssalg, skal være dominerende på markedet for det primære produkt.
- II. Det primære produkt og det sekundære produkt skal udgøre separate produkter.
- III. Kunderne skal være tvunget/presset til at købe to eller flere produkter sammen.
- IV. Koblingssalget skal være egnet til at begrænse konkurrencen.
- V. Koblingssalget skal ikke kunne begrundes objektivt.

Ad I) Dominans

152. Konkurrencestyrelsens foreløbige undersøgelse indikerer, at Unimerco indtager en dominerende stilling på markedet for sømpistoler og søm til sømpistoler under forudsætning af, at markederne kan afgrænses nationalt. Som anført i afsnit 124 antages markedet for fasteners formentlig at være større end nationalt, og Unimerco vil i så fald ikke være dominerende på fastenermarkedet. Som tidligere nævnt har styrelsen – på grund af tilsagnsløsningen – ikke fundet det nødvendigt at foretage de nødvendige analyser for at kunne fastslå, om Unimerco indtager en dominerende stilling på nogen af de i sagen omhandlede markeder, jf. afsnit 4.1.

Ad II) Separate produkter

153. Vurderingen af, om der er tale om to separate produkter, sker ud fra produkternes natur og handelssædvane. To produkter anses som udgangspunkt for at være separate, hvis de ud fra køberens synspunkt udgør separate produkter, som køberne selvstændigt efterspørger.

154. De primære produkter, dvs. befæstelsværktøjer, herunder sømpistoler, og de sekundære produkter, dvs. fasteners, herunder søm, er i sagens natur indbyrdes forbundne, da ingen af de to produkter kan anvendes hver for sig.

155. Men produkterne købes separat, således at værktøjet er et "engangskøb", mens der løbende skal indkøbes fasteners for, at værktøjet kan fungere. Der er altså ingen "samtidighed" forbundet med indkøb af det primære og det sekundære produkt. Med andre ord kan anskaffelsen af et befæstelsværktøj betragtes som en kapitalinvestering, som under normale omstændigheder benyttes og afskrives over en længere periode, mens køb af fasteners udgør en løbende udgift for brugerne og indkøbes på linie med andre fornødenheder.[53]

156. Dertil kommer, at kunder, der f.eks. har købt en sømpistol af et givet mærke, ved deres efterfølgende køb af søm har valgmulighed mellem søm af samme mærke som pistolen og søm produceret af konkurrerende producenter. Det eneste afgørende er, at de pågældende søm er kompatible med den indkøbte sømpistol.

157. Der er således ikke noget i produkternes natur eller i handelssædvane, der taler for, at f.eks. en sømpistol og søm i købsituationen udgør en uadskillelig enhed. Betingelsen om "separate produkter" må på den baggrund anses for opfyldt.

Ad III) Koblingssalg

158. Vurderingen af, om kunderne føler sig presset eller har incitament til at købe to separate produkter sammen, sker på baggrund af den adfærd, som den dominerende virksomhed udviser. Misbrugsadfærd kan bl.a. gennemføres ved, at den dominerende virksomhed tilbyder mindre favorable vilkår til kunder, som køber og anvender andre produkter end de krævede/anbefalede, f.eks. ved at begrænse garantien.

159. Som tidligere omtalt har Unimerco på forskellig vis krævet eller opfordret til, at kunderne kun bruger fasteners, der er markedsført af Unimerco selv.

Gratis service

160. Unimerco opererer med en gratis serviceordning for befæstelsværktøjer af mærkerne Paslode®, Duo-Fast® og Max®, som alle er leveret af ITW. Serviceordningen er betinget af, at der udelukkende anvendes originale fasteners leveret af Unimerco i værktøjet. Serviceordningen skaber derved umiddelbart et incitament for brugerne til kun at anvende originale fasteners, idet Unimerco i princippet "belønner" kunderne for at anvende originale fasteners.

161. I Michelin II-sagen[54] fandt Kommissionen, at Michelin ved at tilbyde enhedsrabatter for vulkanisering af brugte dæk styrkede – og misbrugte – sin dominerende stilling på markedet for nye dæk. Det skyldtes, at opnåelsen af bonus for antallet af brugte dæk, som blev indleveret til vulkanisering, var betinget af, at forhandleren indgik en aftale om indkøbsbonus for nye lastbildæk.

162. Økonomiske incitamenter i rabat- og bonusordninger kan således udgøre misbrug i form af koblingssalg, hvis ordningen er betinget af køb af et andet produkt, som den dominerende virksomhed markedsfører.

163. Unimercos gratis serviceordning er betinget af, at der udelukkende anvendes originale fasteners leveret af Unimerco. Serviceordningen må derfor på det foreliggende grundlag anses for at sammenkoble salget af befæstelsværktøjet og salget af bestemte fasteners.

Garanti og produktansvar

164. Krav i relation til garantiforpligtelse og produktansvar kan i denne sammenhæng behandles samlet. Det skyldes, at en begrænsning af en leverandørs garanti og produktansvar som følge af anvendelse af andre produkter end de krævede/anbefalede – i denne forbindelse anvendelse af uoriginale fasteners – skaber det samme incitament for kunden til udelukkende at købe originale fasteners.

165. I Unimercos betjeningsvejledninger, prislister og produktkataloger understreges det flere steder, at såvel Unimercos garanti som produktansvar bortfalder, hvis der anvendes uoriginale fasteners i befæstelsværktøjet.

166. Det bemærkes i den forbindelse, at Unimerco anvender ordet "garanti" som en betegnelse for de rettigheder, som en kunde har efter købelovens regler.[55] Det har således i princippet ikke været nødvendigt for Unimerco, at bruge ordet garanti, idet virksomheden blot kunne henvise til, at eventuelle reklamationer vil blive behandlet efter købelovens regler – således som det faktisk er tilfældet i prislisten for 2007/08.

167. I prislisten 2007/08 anføres det således, at købelovens bestemmelser er gældende. Det sker imidlertid i sammenhæng med følgende tilkendegivelse (trykt med fede typer) "**Anvendes der uoriginale søm, tråd m.v. i garantiperioden bortfalder garantien.**". En sådan udmelding er umiddelbart egnet til at give forhandlere og kunder indtryk af, at der findes udvidede rettigheder, som indskrænkes ved brug af uoriginale fasteners.

168. Tilsvarende udmeldinger findes omkring Unimercos produktansvar, jf. Unimercos standard salgs- og leveringsbetingelser og prislisten 2007/08 samt i produktkatalog 2008. I sidstnævnte hedder det f.eks.:

"... Bemærk, at det kan være forbundet med alvorlig fare for personskaade at anvende uoriginale søm, klammer og dykker til TJEP pistoler. I så fald bortfalder UNIMERCOS produktansvarsforsikring, og ansvaret overgår til den, der måtte anbefale/godkende brugen af uoriginale søm m.v."

169. Af den tidligere omtalte Hilti-sag fremgår, at en leverandørs henvisning til bortfald af garanti for et befæstelsværktøj, fordi der er anvendt uoriginale fasteners, udgør et misbrug, når den dominerende virksomhed ikke kan fremlægge objektive beviser for, at uoriginale fasteners beskadiger befæstelsværktøjet, jf. følgende betragtning:

"Det ville være rimeligt ikke at indfri garantiforpligtelser, hvis defekte bolte eller bolte af ringere kvalitet af andet fabrikat end Hiltis bevirker, at boltepistolen ikke fungerer korrekt, udsættes for utidig slitage eller bryder sammen i et givet tilfælde, men en generel praksis i denne henseende under denne sags omstændigheder må betragtes som et misbrug af dominerende stilling derved, at det er endnu et indirekte middel til at hindre kunderne i adgang til forskellige forsyningskilder. Hilti har desuden ikke været i stand til at fremlægge bevis for, at benyttelse af de i øjeblikket tilgængelige bolte af andet fabrikat end Hiltis forvolder skade, utidig slitage eller funktionsfejl i Hilti-pistoler i et omfang, der går ud over, hvad der må forventes, når der benyttes Hilti-bolte."[56]

170. Unimerco har over for styrelsen tilkendegivet, at der fremstilles og udbydes fasteners af en sådan standard, som kan substitueres med de fasteners, som Unimerco har fremstillet.[57] Det afgørende er, at de anvendte fasteners opfylder specifikationerne for det konkrete værktøj. Der ses dermed ikke at være nogen saglig eller objektiv begrundelse for at stille krav om, at kunderne skal anvende originale fasteners for at være sikret normale vilkår omkring garanti og produktansvar.

171. Unimerco har da også oplyst, at det ikke har været virksomhedens intention at give kunderne indtryk af, at garanti og produktansvar bortfalder ved anvendelse af uoriginale fasteners. Unimerco har i den forbindelse henvist til, at et tilsvarende krav ikke findes i de engelske versioner af selskabets manualer, og at problemet beror på en hidtil overset oversættelsesfejl.

Opfordringer til brug af originale søm

172. Unimerco opfordrer i en række af sine manualer til, at der alene anvendes originale fasteners i værktøjet.

173. Sådanne opfordringer må umiddelbart anses for at have til formål at begrænse kunderne i deres valg af alternative fasteners. Opfordringerne vil derfor kunne udgøre et misbrug, hvis de udøves af en dominerende virksomhed.

174. Unimercos opfordringer forstærkes af, at de er skrevet i sammenhæng med sikkerhedsadvarsler om særlig risiko for uheld og personskade, hvis der ikke benyttes originale fasteners.[58]

175. Unimerco har oplyst, at opfordringerne til at benytte originale fasteners udelukkende har til hensigt at sikre, at sikkerhedskravet, som er vedtaget i European Standardization Committee, bliver overholdt. Sikkerhedskravet fra European Standardization Committee går imidlertid alene på at anvende fasteners, som overholder de relevante specifikationer. Unimercos forklaring findes derfor ikke at være en objektiv begrundelse for at opfordre til at benytte originale fasteners.

Ad. IV) Egned til at begrænse konkurrencen

176. Ved at give incitament til, stille krav om samt opfordre til, at kunderne alene anvender originale fasteners til brug i Unimercos befæstelsesværktøjer kan konkurrerende fastener-producenters adgang til markedet blive begrænset. Ud fra antagelsen om, at Unimerco indtager en dominerende stilling på et eller flere af primærmarkederne (engrossalg af søm-, dykker- og klammepistoler) vil der derfor kunne være tale om ulovligt koblingssalg, der er egned til at begrænse konkurrencen i strid med konkurrencelovens § 11/EF-traktatens artikel 82.

177. Det bemærkes i den forbindelse, at Unimercos stærke stilling på det danske marked for f.eks. søm indikerer, at Unimercos adfærd er egned til at skabe en kunstig opdeling mellem det danske marked og omverden. Det bemærkes endvidere, at selv hvis der f.eks. afgrænses et europæisk marked for søm, vil Unimercos sammenkobling af sømpistoler og søm være egned til at påvirke konkurrencen i en helmedlemsstat (Danmark) og dermed kunne være egned til at begrænse konkurrencen i artikel 82's og konkurrencelovens § 11's forstand.

178. Det vurderes på den baggrund samlet, at Unimerco ved på forskellig vis at sammenkoble salget af befæstelsesværktøjer med salg af fasteners udøver en adfærd, som vil kunne være egned til at begrænse konkurrencen på et eller flere af de i denne sag omhandlede markeder.

Ad. V) Objektiv begrundelse

179. Som tidligere nævnt er det af sikkerhedsmæssige årsager væsentligt, at brugerne kun anvender fasteners, der opfylder specifikationerne for det konkrete værktøj, jf. bl.a. de standarder, der er fastsat af European Committee for Standardization.

180. Der eksisterer imidlertid substituerbare fasteners fra forskellige producenter til de enkelte befæstelsesværktøjer, der kan leve op til disse krav. På baggrund heraf – samt med henvisning til den tidligere omtalte retspraksis – ses et krav om/opfordring til, at kunderne af sikkerhedsmæssige årsager skal/bør anvende originale fasteners, ikke at udgøre en saglig og objektiv begrundelse, der kan berettige et sådant krav.

181. Der er herudover ikke anført andre forhold, der skulle kunne udgøre en objektiv begrundelse.

4.3.3. Unimercos tilsagn

182. Efter drøftelser med Konkurrencestyrelsen har Unimerco meddelt, at virksomheden er indstillet på at afgive en række tilsagn for at imødegå de betænkeligheder, som styrelsen har påpeget.

183. Det er Konkurrencestyrelsens opfattelse at gennemførelse, af de initiativer, der ligger i disse tilsagn, vil fjerne de konkurrenceretlige betænkeligheder, gennemgået under afsnit 4.3.2.

184. Tilsagnene lyder som følger:

1. Gratis Service

Unimerco forpligter sig til at ændre vilkårene for de af Unimerco for Paslode®, Duo-Fast® og Max® gældende servicebetingelser således, at gratis service, indebærende gratis reparation af disse pistoler, herunder med gratis reservedele, så længe de kan skaffes, forudsætter, at der er anvendt fasteners af de angivne specifikationer.

2. Garanti

Unimerco forpligter sig til at ophøre med enhver form for angivelse af, at en garanti forbundet med en af de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler forudsætter anvendelse af originale fasteners.

3. Produktansvar

Unimerco forpligter sig til at ændre beskrivelsen af Unimercos produktansvar gældende for enhver af de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler, således at det fremgår, at selskabets produktansvar ikke forudsætter, at der anvendes originale fasteners. Unimerco er berettiget til at lade produktansvaret afhænge af, at der ikke er anvendt fasteners, som ikke opfylder de angivne ECS-specifikationer til fasteners til de pågældende søm-, dykker- og klammepistoler.

4. Opfordringer til brug af originale søm

Unimerco forpligter sig til at sørge for, at den danske version i kataloger, manualer mv. for de af Unimerco forhandlede sømpistoler, dykkerpistoler og klammepistoler, hvorved brugeren vejledes og opfordres i relation til brug af fasteners, formuleres således, at brugeren opfordres til at bruge fasteners af de angivne specifikationer.

5. Information af kunder

Unimerco forpligter sig til senest den 1. december 2008 at udsende cirkulæreskrivelse til sine faste og væsentlige kunder, herunder alle kunder, som indgår i kædesamarbejder, med angivelse af oplysninger, som følger af tilsagn 1-4, dvs. præcisering af produktansvarets rækkevidde, og at Unimercos service- og garantibetingelser forudsætter, at der anvendes fasteners af de angivne specifikationer.

Derudover forpligter Unimerco sig til umiddelbart efter, at Konkurrencerådet har truffet afgørelse i sagen, at ændre Unimercos hjemmeside i overensstemmelse med tilsagn 1-4 ovenfor.

6. Ikrafttræden

Tilsagn 1-4 er opfyldt for så vidt angår Unimercos prisliste. For så vidt angår produktkataloger og manualer opfyldes tilsagn 1-4 løbende og i takt med, at der sker en naturlig udskiftning af kataloger og manualer, dog således at samtlige produktkataloger, manualer mv. er ændret i overensstemmelse med tilsagn 1-4 senest den 1. december 2008.

5. Samlet vurdering og konklusion

185. Undersøgelsen af markederne for befæstelsesværktøjer, indikerer samlet set, at Unimerco kan indtage en dominerende stilling på et eller flere af de i sagen omhandlede markeder.

186. I så fald ville Unimercos adfærd kunne udgøre en overtrædelse af konkurrenceloven i form af koblingsalg. Unimerco har imidlertid – uanset at Unimerco ikke mener, at virksomheden indtager en dominerende stilling på noget marked – indvilliget i at sagen afsluttes igennem bindende tilsagn, som imødekommer Konkurrencestyrelsens konkurrenceretlige betænkeligheder.

187. Det meddeles herefter Unimerco,

- at de af Unimerco afgivne tilsagn af 17. juni 2008 imødekommer Konkurrencerådets betænkeligheder i forhold til en mulig overtrædelse af konkurrenceloven og EF-traktaten i form af sammenkobling af salget af befæstelsværktøjer med fasteners.
- at de afgivne tilsagn gøres bindende fra og med 26. november 2008, jf. konkurrencelovens § 16 a, stk. 1.

[1] EN 792-13:2000 Ikke-elektriske håndmaskiner — Sikkerhedskrav — Del 13: Søm- og klammepistoler

[2] Befæstelsværktøjer defineres i denne sammenhæng som søm-, dykker- og klammepistoler.

[3] Fasteners defineres i denne sammenhæng som søm, dykker og klammer til befæstelsværktøjer.

[4] ITW producerer mærkerne Paslode®, Duo-Fast® og Max® og er Unimercos hovedleverandør af befæstelsværktøjer.

[5] Paslode® er ét af Unimercos mest solgte mærker af befæstelsværktøjer.

[6] Brasilien, Finland, Irland, Island, Kina, Norge, Polen, Storbritannien, Sverige, Tjekkiet, Tyskland, Ungarn og USA.

[7] Bilag 1.

[8] Direktiv 2006/42/EF trådte i kraft den 29. juni 2006 og skal være implementeres senest 2009-12-29, hvorefter det tidligere Maskindirektiv 98/37/EF ophæves, jf. berigtigelse af 2006-06-09.

[9] Meddelelse fra Kommissionen i forbindelse med gennemførelsen af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/37/EF af 22. juni 1998 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om maskiner. (Titler og referencer for harmoniserede standarder, som skal offentliggøres i henhold til direktivet) 2008/C 160/01.

[10] Jf. bilag 1, s. 4

[11] Bilag 3, s. 22.

[12] "Almen Betjeningsvejledning For Trykluftdrevne Sømpistoler", bilag 4.

[13] Bilag 3, s. 22-23.

[14] Unimercos høringssvar er i sin helhed vedlagt som bilag 8.

[15] Kommissionens meddelelse af 9. december 1997 om afgrænsning af det relevante marked (97/372/02).

[16] Jf. Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (97/C 372/03), pkt. 7.

[17] Jf. bilag 1, s. 4.

[18] Dom af 12. december 1991 i sag T-30/89, præmis 69.

[19] Kommissionens beslutning af 22. december 1987 (IV/30.787 og 31.488 – Eurofix-Bauco mod Hilti). Det blev hér tilkendegivet, at systemerne adskilte sig ved at være alsidige og lette at transportere, at kunne anvendes uden forberedelsestid, at være mindre fysisk trættende og at være tidsbesparende.

[20] Jf. bilag 1, s. 4.

[21] Jf. bilag 1, s. 4.

[22] Dom af 12. december 1991 i sag T-30/89, præmis 66-67.

[23] Jf. Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (97/C 372/03), punkt 8.

[24] DS/EN 792-13, s. 15 - Ikke-elektriske håndmaskiner – Sikkerhedskrav – del 13: Søm og klammepistoler.

[25] Konkurrenceankenævnets kendelse af 28. januar 2005.

[26] Kendelsens punkt 49.

[27] Jf. f.eks. Kommissionens beslutning af 25. august 2000 i sag M.2032, SCA Packaging/Metsä Corrugated, punkt 18, hvor Kommissionen fastslår følgende om markedet for salg af papkasser: *"The market investigation has generally confirmed the economic supply distance of 200-300 km. Within this distance, transportation costs are normally below 10 % of the sales price"*.

[28] Bilag 1, s. 6

[29] Unimercos danske serviceafdeling består 11 medarbejdere, som servicerer/reparerer befæstelsesværktøjer.

[30] Bilag 1, s. 5.

[31] Kommissionens beslutning af 21. november 2001 i sag M.2498, UPM-Kymmene/Haindl, punkt 30.

[32] Kommissionens beslutning af 14. februar 1995 i sag M.477, Mercedes-Benz/Kässbohrer, offentliggjort i EFT 1995 L211, punkt 30 og 40.

[33] Bilag 1, s. 5

[34] F.eks. har Kommissionen i en række sager fokuseret på import- og ikke eksporttal, jf. fx Kommissionens beslutning af 24. november 1998 i sag M.1225, Enso/Stora, punkt 43-47 (avispapir) og punkt 59 (emballagekarton til flydende produkter), Kommissionens beslutning af 14. februar 1995 i sag M.477, Mercedes-Benz/Kässbohrer, punkt 30-32 og 40 (busser), og Kommissionens beslutning af 31. december 1994 i sag M.315, Mannesmann/Vallourec/Ilva, punkt 23 og 37 (sømløse stålrør).

[35] Bilag 1, s. 6.

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

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

[38] Jf. NAAT-testen, som påpeger at en samlet markedsandel på over 5 % kan medføre, at adfærden anses for at have samhandelspåvirkning.

[39] Kommissionens meddelelse, Retningslinier vedrørende begrebet påvirkning af handelen i traktatens artikel 81 og 82. (2004/C 101/07)

[40] Sag 61/80 Coöperative Stremsel – en Kleurselfabriek

[41] For så vidt angår Traktatens artikel 82, skal misbruget endvidere kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart.

[42] Jf. EF-Domstolens dom af 9. november 1983 i sag 322/81, *Michelin mod Kommissionen*, præmis 30.

[43] Jf. EF-Domstolens dom af 13. februar 1979 i sag 85/76, *Hoffmann-La Roche mod Kommissionen*, præmis 91.

[44] Også kaldet bundling og tying.

[45] Konkurrencelovens § 11, stk. 3, nr. 4, og EF-traktatens artikel 82, litra d).

[46] Konkurrencestyrelsens afgørelse omtalt på rådsmødet den 24. februar 1999.

[47] Kommissionens afgørelse af 22.12.1987 (IV/30.787 og 31.488), stadfæstet af Retten i Første Instans den 12.12.1999 (T-30/89) og af EU-Domstolen ved dom af 02.03.1994 (C-53/92 P).

[48] Kommissionens afgørelse af 24.07.1991 (IV/31.043), stadfæstet af Retten i første Instans 06.10.1994 (T-83/91) og af EU-Domstolen ved dom af 14.11.1996 (C-333/94 P.)

[49] Kommissionens beslutning af 24.03.04 (COMP/C-3/37.792).

[50] Betragtning 794 og 951.

[51] Rettens kendelse af 17. september 2007 (sag T-201/04).

[52] Do., præmis 814-1167.

[53] Jf. 88/138/EØF: Kommissionens beslutning af 22. december 1987 (IV/30.787 og 31.488 Eurofix-Bauco mod Hilti), præmis 57.

[54] Kommissionens beslutning af 20. juni 2001 i sag COMP/E-2/36.041/P, Michelin, betragtning 297-311. Kommissionens afgørelse blev indbragt for FIR, men uden at Michelin kom med specifikke anbringender til Kommissionens vurdering af rabatordningen, jf. Michelin mod Kommissionen, sag T-203/01, præmis 45.

[55] Jf. bilag 1, s. 14 næstsidste afsnit

[56] 88/138/EØF: Kommissionens beslutning af 22. december 1987 (IV/30.787 og 31.488 Eurofix-Bauco mod Hilti), præmis 79.

[57] Jf. bilag 1, s. 4.

[58] Se f.eks. bilag 7, s. 3.