

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

DOM

Afsagt den 1. december 2005 af Østre Landsrets 18. afdeling
(landsdommerne Inge Neergaard Jessen, Nils Erik Jensen og
Jóannes Madsen (kst.)).

18. afd. a.s. nr. S-2446-05:

Anklagemyndigheden

mod

- 1) The Swatch Group Nordic AB
The Swatch Group (Nordic) v/
Country Manager [REDACTED]
(advokat Morten Kofmann, privat antaget)
- 2) Country Manager
[REDACTED]
(cpr.nr. [REDACTED])
(advokat Morten Kofmann, privat antaget)

Gentofte Rets dom af 11. marts 2005 (SS 871/2004) er med Pro-
cesbevillingsnævnets tilladelse af 29. juni 2005 anket af an-
klagemyndigheden med påstand om domfældelse efter anklage-
skriftet.

Anklagemyndigheden har gentaget de i byretten nedlagte bøde-
påstande.

The Swatch Group Nordic AB The Swatch Group (Nordic)
v/Country Manager [REDACTED] og Country Manager [REDACTED]

[REDACTED] er påstået stadfæstelse.

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af tiltalte [redacted] og vidnerne [redacted]

[redacted] og [redacted] der alle har forklaret i det væsentlige som i byretten.

[redacted] har supplerende forklaret ad forhold 1 vedrørende brevene ekstrakt 1 side 176 og 177, at det ikke er ham, der har skrevet dem. Hver brandmanager er ansvarlig for sit eget mærke. Han er sikker på, at brevene side 176 og 177 er udkast til breve, som aldrig blev udsendt. Vedrørende aftalen med Boutique D'or blev punkt 5 slettet mellem udkastet og den endelige aftale. Der er flere forhandlere end angivet i forhandlerlisten for Omega i 2002 (ekstrakt 1 side 108). Der var ca. 80 - 100 forhandlere herunder forhandlere på Færøerne og Grønland samt andre forhandlere. Markedsandelen er fortsat 16-17% for mærkevarer. Firmaet fastsætter sine priser til forhandlerne ud fra en kalkule, der bliver godkendt i Schweiz. Ingen forhandlere får rabat, uanset hvilken mængde varer de aftager. Firmaet oplyser om en vejledende pris til forhandlerne, men forhandleren bestemmer selv sine priser. Der er en bruttoavance på 40-45% i detaileddet. Det er helt almindeligt på grund af den høje avance, at der i markedet er mange forskellige rabatter, der forhandles med flere organisationer af butikkerne. Det er helt umuligt at forhindre detaileddet i at give rabat. Firmaet har ikke ændret sin politik i anledning af denne sag. Han kendte ikke LIC inden denne sags opståen.

Ad forhold 2.

Aftalen er sat i kraft ved parternes underskrift. Den er dog ikke fulgt op, f.eks. i form af møder med Magasins personale. Han hæftede sig ikke særligt ved bestemmelsen om forbudet imod kommunikation af rabatterede priser. Omega bliver solgt

med rabat over hele verden. Det betyder ikke noget for Omegas image. Det var Magasin, der ønskede, at der blev indgået en aftale. Ellers forelå der ikke skriftlige forhandleraftaler. Der var en generel aftale på vej fra hovedkontoret. Den er sat i kraft i 2005. Det er efter aftalen med Magasin fastsat, at mærkerne som udgangspunkt ikke skal deltage i tilbudsaktiviteter (punkt 6.3). Grunden hertil er, at den danske filial havde lager i Stockholm. Den norske afdeling havde ikke de samme problemer. Det er ikke muligt at håndhæve en bestemmelse om bindende videresalgspriser. Det danske marked er meget fragmenteret i modsætning til det norske, der består af få store butikskæder. Samhandlen med Magasin fortsatte på samme måde både før og efter aftalens indgåelse.

Ad forhold 3.

Brevet ekstrakt 1 side 243, er et udtryk for lokal konkurrence. Tiltalte ønskede ikke at standse den rabat, der var annonceret med fra en konkurrent til [redacted] Firmaet satsede på, at [redacted] ville forøge salget af Omega i Næstved i det nye center, hvor [redacted] havde etableret en butik i butikken. Tiltalte er cand. merc. med speciale i afsætningsøkonomi. Han har tidligere blandt andet været ansat i Carlsberg og Tuborg. Med til at opbygge en mærkevare er også den service, der ydes til en mærkevare, og de steder en mærkevare sælges. Uret Swatch er en mærkevare til kun 3-400 kr., således at det ikke kun er prisens størrelse, der er udtryk for en mærkevare.

[redacted] har supplerende forklaret, at han ikke var tilfreds med den prispolitik, han blev påført af Swatch Group. Prispolitikken indebar, at han ikke kunne give de rabatter på Omega-ure på 15-20%, som han tidligere havde givet, især til kunder fra LIC. Vidnets omsætning faldt med ca. 1 mill. kroner. Han husker ikke, om han fik en eller to henven-

delser fra Swatch Group om ikke at give rabatter. Foreholdt sin forklaring til politirapport af 19. september 2003 (eks. 2 side 142) forklarede tiltalte, at han fortsat ikke husker, om henvendelsen fra Swatch Group kom en eller to gange. Det var tiltalte, [REDACTED] der havde skrevet brevet under. Han sendte en kopi af brevet til LIC til Swatch Group for at de kunne se, at vidnet ophørte med at give rabat på Omega-ure. Vidnet giver rabat til andre indkøbsforeninger, ligesom han fortsatte med at give rabat til kunder, der kom i forretningen. Dette ville også være svært for Swatch Group at opdage. Han kunne dog ikke længere annoncere med rabat på Omega-ure i LIC kataloget. Vidnet talte med sælgerne fra tiltalte om forbudet imod rabat på Omega-ure, men forbudet blev fastholdt. Forbudet imod rabatgivning var gældende generelt. Det var ikke kun rettet imod LIC kunder. Han reagerede kun overfor LIC, da denne var den største kunde.

[REDACTED] er supplerende forklaret, at han fastholder, at brevet af 25. maj 2001 (eks. 1 side 184) er opdigtet af ham. Han bestemmer selv, hvilke rabatter han vil give. Det var acceptabelt for vidnet at give 9% rabat til Forbrugsforeningens medlemmer eller 10% kontantrabat ved en konkret forhandling i butikken. Vidnet ville ophøre med rabat på Omega-ure på 15% til LIC-kunder. Vidnet godkendte aftalen med tiltalte på ekstrakt 1 side 180. Forhandlingerne foregik med tiltalte, [REDACTED]. Han har intet kendskab til den udgave af aftalen, som er funder hos tiltalte, jf. ekstrakt 1 side 178. Han har aldrig set denne udgave, som han ikke ville have accepteret for så vidt angår punkt 5. Han har ikke selv talt med [REDACTED]. Han kan ikke udelukke, at hans fader kan have talt med [REDACTED]. Vidnet er klar over, at brevet ekstrakt 1 side 184 ikke var "særligt smart". Han har ikke selv efterfølgende talt med LIC om brevet. Vidnets firma handler fortsat med smykker til LIC kunder. Nogle LIC kunder

har helt sikkert fået rabat, når de har handlet Omega-ure i butikken.

[redacted] har supplerende forklaret, at butiks- og salgspersonalet ikke kendte Magasins aftale med Swatch Group. Udgangspunktet for Omega-ure var vejledende priser. Vidnet forestod indkøb til Magasin vedrørende ure og smykker. Priserne blev fastsat ud fra, om det var en mærkevare eller ej. Der blev ikke givet rabat i Magasin, og salget af Omega-ure var næsten standset. Vidnet nedsatte i Magasin priserne på Omega-ure, og det gav et stort salg. Det har stor effekt, hvis en mærkevare bliver sat på udsalg, men det kan omvendt også skade dens omdømme.

[redacted] er supplerende forklaret, at vedlegg 2 og 3 til den norske standardaftale, ekstrakt 1 side 223 og side 225, er skrevet af den pågældende brand-manager i Norge. Der er ikke tale om et internationalt forlæg. Punktet "pris" udgik på et senere tidspunkt af den norske udgave, da det kunne give problemer i forhold til konkurrencelovgivningen. Han tænkte ikke på at informere [redacted] om, at punktets "pris" var udgået af aftalen.

[redacted] har supplerende forklaret, at han ikke kan forklare nærmere om sit brev, jf. ekstrakt 1 side 243 end det, han har forklaret i byretten. Der har aldrig været en aftale om faste priser mellem vidnet og de tiltalte.

[redacted] har supplerende forklaret, at det skal være en god oplevelse at købe ure og smykker hos ham, hvorfor han ikke skilter med rabat, men giver rabat som en gave i den konkrete handel. De fleste af vidnets varer er påført et vejledende prisskilt. Der kan gives rabatter på alle mærkevarer. Vidnet har i dag 4 butikker.

[redacted] har supplerende forklaret, at han ikke er bekendt med noget andet tilfælde, hvor LIC har fået breve som anført i ekstrakt 1 side 183 og 184. Det normale er, at en forhandler, der ikke ønsker at give rabat, trækker sig ud med hele sit varesortiment. Såfremt forretningerne var utilfredse med størrelsen på rabatten, kunne forretningerne have bedt om, at der blev annonceret med en lavere rabatprocent, hvilket ikke havde været noget problem. Han tror ikke, at det var noget forhandlerne selv fandt på. Samarbejdet med [redacted] havde bestået i mange år. Det er korrekt, at han aldrig har haft kontakt til Swatch Group eller til [redacted]. [redacted] er var forskellige rabatprocenter i de forskellige forretninger, der var tilknyttet LIC. Vidnet ville helst have samme rabatprocent i den enkelte forretning frem for at nogle varer i forretningen ikke var omfattet af rabatten.

Endvidere har [redacted] Konkurrencestyrelsen afgivet forklaring i landsretten.

[redacted] har forklaret, at han er kontorchef i afdelingen for serviceerhverv og karteller. Kontoret har behandlet den konkrete sag, men han har ikke haft noget med sagsbehandlingen at gøre. Vidnet har en uddannelse som økonom. En mærkevare er et højt profileret produkt og sælges ofte gennem et selektivt distributionssystem med særligt udvalgte forhandlere. Marketingudgifterne er meget større for en mærkevare end for en almindelig vare. Leverandørerne mister deres investeringer i produktet, såfremt produktet handles i almindelige butikker. Leverandørerne fastsætter den vejledende pris og giver derved forretningerne en forventet avance. Denne avance formindskes, såfremt butikkerne begynder at sælge mærkevarer til en lavere pris end den vejledende pris. Nogle mærkevarer kan fås med rabat også i almindelige butikker. Mærkevareleverandørerne må godt styre, hvorledes

salget af deres mærkevarer skal foregå, men de må ikke styre prisen på deres produkter.

De i byretten af vidnerne [redacted] [redacted]

[redacted] og [redacted] afgivne forklaringer er dokumenteret i medfør af retsplejelovens § 965 c, stk. 4.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Forhold 1a):

Retten lægger efter [redacted] forklaring til grund, at vidnet fra Swatch Group har modtaget besked om, at han ikke længere kunne være forhandler af nærmere angivne ure, blandt andet Omega, hvis der blev givet rabat ved salg gennem LIC, og at vidnets udaterede brev til LIC afspejler denne besked og hans accept heraf.

Det brev, som [redacted] fra Boutique d'Or den 25. maj 2001 har sendt til LIC, har et indhold, der i det væsentlige svarer til [redacted] brev til LIC. Retten finder på denne baggrund sammenholdt med [redacted] forklaring i landsretten ikke at kunne lægge vægt på [redacted] forklaring om, at brugen af leverandørens navn er noget, han selv har fundet på.

Retten finder herefter, at Swatch Group som leverandør sammen med [redacted] har deltaget i en konkurrencebegrænsende aftale eller samordnet praksis herom.

Med hensyn til [redacted] er det ikke ved forklaringen fra [redacted] eller hans håndskrevne påtegning på [redacted] brev godtgjort, at Swatch Group har indgået en tilsvarende

konkurrencebegrænsende aftale eller deltaget i en samordnet praksis herom.

Swatch Group frifindes derfor for denne del af tiltalen og findes skyldig som ovenfor anført i dette forhold.

Ad forhold 1b):

[redacted] har indtaget en ledende stilling i den danske afdeling af Swatch Group og har desuden været brand manager for blandt andet Omega. Under hensyn hertil sammenholdt med [redacted] forklaring i landsretten findes [redacted] skyldig i tiltalen i samme omfang som angivet i forhold 1a).

Ad forhold 2a):

Forbudet 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.

Forbudet mod at kommunikere rabatterede priser findes at indebære en sådan begrænsning i Magasins adgang til at fastsætte sine salgspriser, at aftalen ikke som påstået af forsvareren er omfattet af gruppefritagelsesreglerne for vertikale aftaler, jf. herved artikel 4 pkt. a) i Kommissionens Forordning nr. 2790/1999.

Swatch Group findes herefter skyldig i overensstemmelse med tiltalen. 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 2b):

Aftalen med Magasin er på Swatch Groups vegne underskrevet af [REDACTED]. Han findes herefter og under hensyn til det ovenfor anførte skyldig i dette forhold.

Ad forhold 3a):

Retten finder, at [REDACTED] brev af 27. maj 2002 til [REDACTED] [REDACTED] uanset vidnets forklaring - må forstås efter sit indhold.

Det lægges herefter - sammenholdt med [REDACTED]-mail af samme dato til sælgerne - til grund, at [REDACTED] efter aftale med [REDACTED] har sendt [REDACTED] annonce til [REDACTED] og at denne er fremkommet med udtalelser som anført i brevet.

Det lægges på denne baggrund videre til grund, at [REDACTED] [REDACTED] brev sammenholdt med [REDACTED] e-mail udtrykker en fælles forståelse om, at der ikke annonceres med rabatter, og at der som led i denne konkurrencebegrænsende aftale eller samordnede praksis herom er sket opsigelse af [REDACTED] som forhandler af nærmere angivne ure.

Denne aftale eller samordnede praksis findes efter sit indhold ikke som påstået af forsvareren at være omfattet af de under forhold 2a) nævnte gruppefritagelsesregler.

Swatch Group findes herefter skyldig i overensstemmelse med tiltalen. Det af forsvareren anførte om, at der er tale om et enkeltstående tilfælde, kan ikke føre til andet resultat.

Ad forhold 3b):

Med henvisning til det overfor anførte findes [redacted] skyldig i tiltalen.

Straffen fastsættes for The Swatch Group Nordic AB/The Swatch Group (Nordic) (filial af The Swatch Group Nordic AB) efter konkurrencelovens § 23, stk. 1, nr. 1, jf. stk. 3, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, til en bøde på 200.000 kr.

Straffen fastsættes for [redacted] efter konkurrencelovens § 23, stk. 1, nr. 1, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, til en bøde på 10.000 kr. med en forvandlingsstraf af fængsel i 10 dage.

Retten har ved straffastsættelsen lagt afgørende vægt på, at de handlinger, der er grundlaget for tiltalen - indgåelse af konkurrencebegrænsende aftaler eller deltagelse i en samordnet praksis herom - er foretaget eller indledt før ændringen af konkurrenceloven pr. 1. august 2002, hvorved der tilsigtedes en forhøjelse af bødeniveauet. Retten har herudover vurderet, at der er tale om alvorlige overtrædelser af konkurrenceloven.

T h i k e n d e s f o r r e t :

The Swatch Group Nordic AB/ The Swatch Group (Nordic) straffes med en bøde på 200.000 kr.

[redacted] straffes med en bøde på 10.000 kr. Forvandlingsstraffen er fængsel i 10 dage.

De tiltalte skal solidarisk betale sagens omkostninger for begge retter.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsrets kontor, den

P.j.v.

Peter Jansen
Sektionsleder

10

- 1 DEC. 2005