

2005-07-06: Toyota Danmark A/S mod Konkurrencerådet (Delkendelse)

J.nr. 2005-0002911

Toyota Danmark A/S
(advokat Jens Munk Plum)

mod

Konkurrencerådet
(fuldmægtig Annette Wedel Fræmohs)

I denne sag har Konkurrenceankenævnet den 6. juli 2005 truffet følgende afgørelse:

Ved klageskrift af 22. juni 2005 har Toyota Danmark A/S indbragt Konkurrencerådets afgørelse af 25. maj 2005, hvorefter:

"13. Det meddeles Toyota Danmark A/S, at der foreligger et misbrug af dominerende stilling efter § 11, stk. 1, jf. stk. 3 nr. 1 og 3, idet Steen Bertelsen er blevet underlagt følgende urimelige og ulige vilkår:

- Krav om erkendelse af at have gjort sig skyldig i kontraktbrud og accept af betalingskrav som følge heraf, under trusler om opsigelse/ophævelse af reparatørkontrakten, uden reel mulighed for prøvelse. Som følge af truslerne om opsigelse/ophævelse er Steen Bertelsen blevet tvunget til at acceptere erstatningskrav, uden mulighed - grundet den korte tidsfrist - for at forelægge disse for en voldgift eller uvildig 3. mand. Det er et misbrug af dominerende stilling, jf. konkurrencelovens § 11, stk. 1, jf. stk. 3, nr. 1.
- Diskriminering i forhold til autoriserede reparatører, der tillige er autoriserede forhandlere, ved ikke at kunne lease biler hos Toyota Financial Services på samme vilkår som autoriserede reparatører, der tillige er autoriserede forhandlere. Det er et misbrug af dominerende stilling jf. konkurrencelovens § 11, stk. 1, jf. stk. 3, nr. 1.
- Diskriminering i forhold til autoriserede reparatører, der tillige er autoriserede forhandlere, ved at håndhæve reglerne for skiltning af autoriserede reparatører forskelligt, afhængigt af om den autoriserede reparatør tillige er forhandler. Det er et misbrug af dominerende stilling jf. konkurrencelovens § 11, stk. 1, jf. stk. 3, nr. 1.
- 14. Toyota Danmark A/S påbydes i medfør af § 11, stk. 4, jf. § 16:
- Ikke at true autoriserede reparatører med opsigelse/ophævelse af reparatørkontrakter i tilfælde der ikke kan berettige en opsigelse/ophævelse.

- Ikke under trussel om opsigelse/ophævelse af reparatørkontrakten, i tilfælde der ikke kan berettige en opsigelse/ophævelse, at kræve autoriserede reparatørers erkendelse af, at have gjort sig skyldig i kontraktbrud - og ikke at kræve accept af betalingskrav som følge heraf.
- Ikke at give så korte frister for erkendelse af kontraktbrud og betalingskrav som følge heraf, at de autoriserede reparatørers mulighed for prøvelse udelukkes.
- Ikke at forskelsbehandle autoriserede reparatører og autoriserede reparatører der tillige er forhandlere, hvad angår leasing af biler hos Toyota Financial Services.
- At håndhæve reglerne for skiltning af autoriserede reparatører ens for alle autoriserede Toyota-reparatører.

15. Påbuddet skal efterkommes straks."

Toyota Danmark har anmodet om, at klagen tillægges opsættende virkning for så vidt angår to af de af Konkurrencerådet meddelte påbud, jf. konkurrencelovens § 19, stk. 4, således at fuldbyrdelsen af påbud nr. 3 vedrørende frister for erkendelse af kontraktbrud og nr. 4 vedrørende autoriserede reparatørers mulighed for at få leveret biler på leasingvilkår udsættes.

Toyota Danmark har til støtte for anmodningen om opsættende virkning anført, at sagens karakter, dens forløb og afgørelsens indhold taler for, at klagen tillægges opsættende virkning.

Vedrørende frister for erkendelse af kontraktbrud (påbud nr. 3) indebærer Konkurrencerådets påbud, at Toyota får begrænset sine muligheder for at kunne forsvare sine kontraktrettigheder og kræve disse opfyldt. Påbuddet om fristfastsættelsen betyder, at Toyota vil være tvunget til at få foretaget en "forhåndsprøvelse" af berettigelsen af et givent krav mod en kontraktpart, før Toyota kan håndhæve sine rettigheder ved brug af de almindelige retshåndhævelsesmidler uden at risikere at gøre sig skyldig i en konkurrencelovsovertrædelse.

Dette vil eksempelvis indebære, at Toyota - uanset at en reparatør groft tilsidesætter væsentlige kontraktlige forpligtelser, herunder vedrørende markedsføring, brug af varemærker, reparationsudførelse, overholdelse af kvalitetsstandarder mv. - ikke umiddelbart vil kunne håndhæve sine rettigheder med de retshåndhævelsesmidler, der følger af lovgivningen. Påbuddet om at skulle give en frist, der er så lang, at det giver tid til en forudgående prøvelse ved eksempelvis en domstol, vil betyde, at fristen kan blive særdeles lang, og reelt op til flere år. Toyotas brug af sine misligholdelsesbeføjelser bliver dermed illusorisk.

Det må i lyset af den eksisterende EU-praksis anses for usandsynligt, at konkurrencelovens § 11 skulle indeholde hjemmel til at pålægge dominerende virksomheder sådanne generelle indskrænkninger med hensyn til, hvorledes de håndhæver deres kontraktrettigheder. Der ses således ikke at eksistere eksempler i hverken EU- eller dansk praksis, hvor en kontraktparts konkrete håndhævelse af sine rettigheder ved brug af de almindelige retshåndhævelsesmidler er blevet anset for et misbrug af en dominerende stilling.

Hertil kommer, at de meddelte påbud i øvrigt er så generelt og bredt formuleret, at de må anses for uegnede til håndhævelse, og dermed ikke opfylder de forvaltningsretlige krav til klarhed og bestemthed, som gælder for påbud.

Vedrørende autoriserede reparatørers mulighed for at få leveret biler på leasingvilkår (påbud nr. 4) indebærer påbuddet, at Toyota - i strid med sit selektive distributionssystem - tvinges til at levere nye biler til andre end de autoriserede forhandlere. Toyota er med en markedsandel på ca. [...] % af det danske bilmarked ikke dominerende på markedet for salg af nye biler.

Den "ulighed", som Konkurrencerådet har fundet foreligger, skyldes det forhold, at en forhandler med samtidig reparatørstatus, har en anden forretning end den reparatør, der alene er reparatør. Denne "ulighed" er imidlertid ikke udtryk for en forskelsbehandling i strid med konkurrencelovens § 11. Den er en konsekvens af, at de to forretningsdrivende har en forskellig forretning, hvortil der stilles forskellige krav, og som giver forskellige muligheder. Der er med andre ord ikke tale om at stille det lige ulige i strid med § 11.

Samtidig risikerer Toyota, at påbuddet kan føre til, at der sker omgåelse af Toyotas lovlige distributionskoncept, således at påbuddet betyder, at autoriserede reparatører får mulighed for at videresælge "nye biler" uden at skulle opfylde de standarder og forskrifter, som på europæisk niveau er gældende med henblik på at sikre en kvalitetsmæssig forsvarlig distribution af Toyota-biler. Dette vil indebære en klar risiko for, at Toyota derigennem påføres en betydelig kommerciel badwill.

De anførte forhold har klart en karakter, der taler for at tillægge anken for så vidt angår disse to punkter opsættende virkning.

Begæringen om opsættende virkning understøttes også af sagens forløb. Sagen udspringer af en række sædvanlige kontraktretlige uoverensstemmelse mellem de to kontraktparter Steen Bertelsen og Toyota, som i første række blev løst mellem parterne under anvendelsen af de almindelige retshåndhævelsesmidler, som kontraktparter kan gøre brug af, og ved inddragelse af juridisk bistand på begge sider.

Først efterfølgende involveredes Konkurrencestyrelsen, som i første række indkaldte Toyota til et møde den 28. juni 2004, hvor man både ønskede oplysninger om Toyotas hidtidige erfaringer med den nye gruppefritagelse for motorkøretøjer og kommentarer til visse af de forhold, Steen Bertelsen havde rejst. Konkurrencestyrelsen tilkendegav ikke på mødet, hvorvidt der var tale om en sag, man agtede at forfølge.

I september 2004 besvarede Toyota enkelte supplerende spørgsmål og hørte herefter ikke til sagen før i begyndelse af 2005, hvor Konkurrencestyrelsen stillede enkelte yderligere spørgsmål om skiltningsregler og vilkår for leasing af biler gennem Toyota Financial Services DK A/S.

Medio marts 2005 modtog Toyota et første udkast til høringsnotat med en for Toyota negativ indstilling. Martsudkastet blev kommenteret inden for den fastsatte frist, uden at dette førte til væsentlige ændringer i udkastets konklusioner, som blev angivet at skulle behandles på Konkurrencerådets møde i april.

Få dage før dette møde afleverede Toyota et standpunktsdokument med henblik på at give møde i rådet under sagens behandling. Samtidig afgav Toyota en række korrigerende faktiske oplysninger til høringsnotatet. Dette førte til, at Konkurrencestyrelsen af egen drift tog sagen af dagsordenen for Konkurrencerådsmødet den 28. april 2005. Sagen blev herefter sat på rådsmødet den 25. maj 2005, hvor den påklagede afgørelse blev truffet.

Høringsforløbet medførte imidlertid, at der skete en væsentlig ændring i den konkurrenceretlige vurdering, der førte til påbuddene vedrørende forholdet om, at Toyota anvendte urimelige vilkår ved håndhævelse af reparatørkontrakten. I Konkurrencestyrelsens første høringsnotat var der tale om, at "misbruget" for så vidt angik Toyotas håndhævelse af sine rettigheder blev fastslået som en konsekvens af, at Toyota blev anset for at handle i strid med bestemte regler i gruppefritagelsen for motorkøretøjer. I den påklagede afgørelse er denne argumentation udgået og erstattet af nogle helt generelle - og efter klagers opfattelse - helt uunderbyggede misbrugsbetragtninger, der alene er bygget op omkring konkurrencelovens § 11.

Dette forløb viser, at der tilsyneladende har været betydelig tvivl om, hvorvidt der har foreligget hjemmel for påbuddene vedrørende dette forhold.

Dette forløb, sammenholdt med sagens karakter og afgørelsens indhold bør føre til, at begæringen om opsættende virkning tages til følge.

Konkurrencerådet har udtalt sig imod, at der meddeles opsættende virkning, og har bl.a. anført, at udgangspunktet i konkurrenceloven er, at en anke ikke tillægges opsættende virkning, jf. konkurrencelovens § 19, stk. 4, og at Toyota Danmark ikke har peget på faktiske omstændigheder, der kan indebære, at en efterlevelse af de meddelte påbud i tiden, indtil ankenævnets stillingtagen foreligger, vil medføre skadevirkninger af en sådan karakter, at lovens udgangspunkt bør fraviges.

Konkurrencerådet har om afgørelsen videre bemærket - for så vidt angår frister for erkendelse af kontraktbrud (påbud nr. 3) - at rådet er enig i, at en virksomhed må håndhæve sine rettigheder. Påbuddet vedrører derfor efter sin ordlyd alene tidsfristen for en autoriseret reparatørs erkendelse af at have begået kontraktbrud og foretage betaling som følge heraf, men afskærer derimod ikke Toyota Danmark fra at foretage de retsskridt, der er hjemlet i lovgivningen, f.eks. fagedforretning og sagsanlæg. En autoriseret reparatørs erkendelse af at have begået kontraktbrud indebærer, at reparatøren ikke efterfølgende kan få prøvet spørgsmålet ved voldgift, uvildig tredjemand eller domstolene. Det er derfor vigtigt, at reparatøren, inden erkendelse gives, har haft en reel mulighed for at få spørgsmålet prøvet enten ved voldgift, uvildig tredjemand eller domstolene. Denne mulighed for prøvelse er ikke reel, hvis Toyota Danmark varsler en opsigelse/ophævelse af kontrakten, medmindre reparatøren erkender et kontraktbrud inden for en meget kort tidsfrist. Påbuddet vedrører ikke Toyota Danmarks materielle rettigheder, men alene den processuelle måde, hvorpå disse rettigheder gennemtvinges.

Påbuddet er ikke så generelt og bredt formuleret, at det må anses for uegnet til håndhævelse. Det fremgår klart af påbuddets ordlyd, at det er fristerne for "erkendelse af kontraktbrud og betalingskrav som følge heraf", der ikke må være så korte, at muligheden for prøvelse udelukkes. Begrebet "prøvelse" er ikke præciseret, idet Konkurrencerådet har ønsket lade det være op til parterne at afgøre, om prøvelsen skal ske ved voldgift, uvildig tredjemand eller domstolene.

Om påbuddet i relation til autoriserede reparatørers mulighed for at få leveret biler på leasingvilkår har rådet bemærket, at Toyota Danmark alene generelt har anført, at der er visse problemer i relation til Konkurrencerådets påbud, men har ikke angivet, hvorledes en efterlevelse af rådets påbud på nuværende tidspunkt, og indtil ankenævnets afgørelse foreligger, kan få betydelige skadevirkninger for Toyota Danmark. Allerede af denne grund bør klagen ikke tillægges opsættende virkning.

Rådet har videre bemærket, at hensigten med at påbyde Toyota Danmark ikke at forskelsbehandle autoriserede reparatører, der ikke er forhandlere, og autoriserede reparatører, der tillige er forhandlere, hvad angår leasing af biler hos Toyota Financial Services, er at undgå, at de "rene" autoriserede reparatører presses ud af markedet, fordi de ikke konkurrerer på samme vilkår som de autoriserede reparatører, der tillige er forhandlere. Autoriserede Toyota-reparatører er ifølge deres reparatørkontrakt forpligtet til at tilbyde deres kunder alternative transportmuligheder eksempelvis i form af lånebiler. Kun autoriserede reparatører, der tillige er autoriserede forhandlere, kan i dag lease biler gennem Toyota Financial Services. Autoriserede reparatører, der ikke tillige er autoriserede forhandlere, må lease andet steds og til højere priser end ved direkte leasing hos Toyota Financial Services.

Ved leasing af biler hos Toyota Financial Services betales en rente samt et gebyr. Toyota Financial Services modtager således vederlag for sine ydelser. Det kan derfor ikke anses at være forbundet med betydelige skadevirkninger for Toyota Danmark at tilbyde "rene" autoriserede reparatører at lease biler hos Toyota Financial Services.

Det er anført af Toyota Danmark, at påbuddet kan føre til, at der sker omgåelse af Toyotas lovlige distributionskoncept, således at påbuddet betyder, at autoriserede reparatører får mulighed for at videresælge "nye biler" uden at opfylde Toyotas forskrifter for distribution af Toyota-biler. Hertil bemærker Konkurrencerådet, at det ikke nærmere fremgår, hvorledes en leasingadgang for de "rene" autoriserede reparatører giver disse mulighed for at omgå Toyotas distributionskoncept. De eventuelle skadevirkninger er således ikke nærmere konkretiseret.

Konkurrencerådet fastholder således, at Toyota Danmark ikke har påvist, at en efterlevelse af rådets påbud vil medføre en sådan skadevirkning, at lovens udgangspunkt om, at klagen ikke tillægges opsættende virkning, skal efterkommes.

Konkurrenceankenævnet skal udtale:

Der foreligger ikke oplysninger om virkningerne af en efterlevelse af de pågældende påbud, indtil ankenævnets afgørelse foreligger, som sammenholdt med afgørelsens indhold giver fornødent grundlag for at tillægge klagen opsættende virkning.

Toyota Danmark A/S' klage af 22. juni 2005 tillægges derfor ikke opsættende virkning.

Afgørelsen er truffet af ankenævnets formand, jf. § 7 i bekendtgørelse nr. 1032 af 17. december 1997.

Børge Dahl