

K E N D E L S E

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 21. december 2018 i sag nr. KL-10-2017

Team DS a.m.b.a.
(advokat Laurits Schmidt Christensen)

mod

Konkurrencerådet
(chefkonsulent Kirsten Levinsen)

Resume af afgørelsen

Konkurrencerådet har den 1. december 2017 truffet afgørelse i en sag, der angår, om Team DS a.m.b.a. har koordineret priserne for selskabets medlemmer og udvekslet informationer til medlemmerne om andre medlemmers priser og andre konkurrenceparametre i strid med forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1.

Team DS a.m.b.a. har indbragt afgørelsen for Konkurrenceankenævnet.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Konkurrencerådets afgørelse.

Påstande

Team DS a.m.b.a. har nedlagt påstand om, at Konkurrencerådets afgørelse af 1. december 2017 ophæves, subsidiært hjemvises til fornyet behandling og afgørelse i Konkurrencerådet.

Konkurrencerådet har nedlagt påstand om stadfæstelse.

Den påklagede afgørelse

Konkurrencerådet traf den 1. december 2017 følgende afgørelse:

- ”15. Det meddeles Team DS, at selskabet i en sammenhængende periode på i hvert fald knap 5 ½ år fra marts 2008 til august 2013 har overtrådt forbuddet mod kon-

kurrencebegrænsende aftaler, vedtagelser og samordnet praksis i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3 og TEUF artikel 101, stk. 1, ved at have vedtaget:

- at koordinere priser for medlemmerne af Team DS på et marked for detailsalg af kameraer og tilbehør hertil i Danmark, og
- at udveksle informationer til medlemmerne af Team DS om andre medlemmers priser og andre konkurrenceparametre på et marked for detailsalg af kameraer og tilbehør hertil i Danmark.

16. I medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1 og TEUF artikel 101, jf. konkurrencelovens § 16, stk. 1, jf. § 24, påbydes Team DS:

- omgående at bringe den i punkt 15 nævnte overtrædelse til ophør, hvis dette ikke allerede er sket,
- fremover at afstå fra at indgå aftaler, vedtagelser eller samordnet praksis, der har samme eller tilsvarende formål eller følge, som beskrevet i punkt 15,
- at orientere samtlige af sine medlemmer om Konkurrencerådets afgørelse, herunder at det er i strid med såvel den danske som EU's konkurrencelovgivning at indgå sådanne aftaler mv. om priser, og
- senest 5 hverdage fra Konkurrencerådets afgørelse at indsende dokumentation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen for, at Team DS har informeret sine medlemmer om Konkurrencerådets afgørelse.

...

4.5 Samlet konklusion

472. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering:

- at det relevante marked kan afgrænses til et marked for detailsalg af kameraer og tilbehør hertil til slutbrugere i Danmark eller et snævrere geografisk område til en række lokale markeder i Danmark, hvor der som minimum vil være flere Team DS-medlemmer tilstede på ét eller flere af disse lokale markeder, idet det dog ikke er nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af det relevante marked,
- at vedtagelsen om priser og andre konkurrenceparametre inden for sammenslutningen af fotohandlere i Team DS kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart,
- at Team DS opfylder virksomhedsbegrebet,
- at der foreligger en vedtagelse inden for sammenslutningen af fotohandlere i Team DS om medlemmernes priser og andre konkurrenceparametre,

- at vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen på et marked for detailsalg af kameraer og tilbehør hertil til slutbrugere i Danmark,
- at vedtagelsen om priser og andre konkurrenceparametre udgør en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1,
- at vedtagelsen ikke er omfattet af en gruppefritagelse og ikke opfylder betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1, og TEUF art. 101, stk. 3, og
- at det er nødvendigt at udstede påbud til Team DS for at bringe overtrædelserne til ophør, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1, og TEUF artikel 101, jf. § 16, stk. 1, jf. § 24, stk. 1.”

Sagens faktiske omstændigheder

Team DS er et andelsselskab med begrænset ansvar og et landsdækkende samarbejde mellem selvstændige fotohandlere på et marked for detailsalg af kameraer og tilbehør hertil. Alle medlemmer af Team DS er ligeledes andelshavere. Team DS indkøber store mængder kameraer og tilbehør hertil til deres eget varelager, der videresælges til medlemmerne. Selskabets øverste myndighed er generalforsamlingen, der blandt andet godkender selskabets salgs-, leverings- og betalingsbetingelser. Generalforsamlingen vælger endvidere selskabets bestyrelse, der på nuværende tidspunkt består af tre personer, herunder formanden for bestyrelsen [REDACTED].

Team DS har i dag ca. 53 medlemmer i Danmark, der alle er selvstændige fotohandlere, herunder selvstændige fotohandlere, der er medlemmer af kæden PhotoCare, kapitalkæden Japan Photo og øvrige selvstændige fotohandlere, der ikke er medlem af en kæde. Medlemmerne af Team DS har en ubetinget pligt til at overholde selskabets vedtægter og de til enhver tid gældende samhandelsbetingelser, ligesom medlemmerne har en ubetinget loyalitetspligt over for selskabet og en ubetinget pligt til ikke at foretage sig handlinger, der er i strid med selskabets interesser eller til skade for selskabet.

Som led i Team DS' virksomhed administrerer selskabet en intern elektronisk opslagstavle, som selskabet bruger som platform til at kommunikere med medlemmerne. Alle medlemmer og ledelsen i Team DS har adgang til opslagstavlen.

Af opslag af 14. marts 2008 på opslagstavlen fra indkøbschefen i Team DS, [REDACTED], fremgår det bl.a.:

”Kære Team DS

Bestillingssedler til PhotoCare’s katalog, der omdeles d. 29./30. marts 2008 ligger klar til bestilling i løbet af idag fredag.

NETTOPRISERNE ER GÆLDENDE FRA OG MED MANDAG D. 17. MARTS 2008 ! I bedes respektere, at der ikke må annonceres med bruttopriserne før tidligst onsdag d. 26. Marts!!! Tilbudene gælder overfor forbrugeren til og med mandag d. 10. april. Dog undtaget den specielle ”konfirmand-side” som gælder april måned ud.

Nogle har ytret ønske om at få bruttopriserne op efter katalogafslutning. Det kan være en svær mission alt afhængig af konkurrencesituationen i ens område, men følgende produkter er skarpt kalkuleret – og jeg foreslår følgende priser fra og med tirsdag d. 11. april.

Olympus Mju 790SW kr. 2.199,00

Olympus SLR E-510 m/14-42 kr. 4.499,00

SONY W-55 kr. 1.199,00 (her fremsendes NY plakat i uge 15)

SONY Alpha 200 m/18-70 kr. 4.699,00

Canon G9 kr. 3.999,00

I bedes bemærke, at ALLE priser er kampagne-priser – DER YDES IKKE PRISGARANTI!!!

(undtaget er SONY Alpha 200 og Canon G9, hvor listepriisen falder 1.april)

...

Kameramarkedet bliver mere og mere presset på prisen – SÅ HUSK NU AT FÅ SOLGT TILBEHØRET, NÅR KUNDEN STÅR I BUTIKKEN!!!

Og så den sædvanlige opfordring – hold de angivne priser! Det gør hverdagen lidt lettere for jeres indkøbschef....!!”

Af [REDACTED] opslag af 13. november 2008 på opslagstavlen fremgår bl.a.:

”Kære Team DS/Photocare

Bestillingssedler til PhotoCare’s katalog, der omdeles d. 29./30. nov. 2008 ligger klar til bestilling i løbet af i morgen fredag.

NETTOPRISERNE ER GÆLDENDE FRA OG MED MANDAG D. 17. NOV. 2008 ! I bedes respektere, at der ikke må annonceres med bruttopriserne før tidligst onsdag d. 26. Nov.!! Tilbudene gælder overfor forbrugeren til og med tirsdag d. 23. december eller så længe lager haves.

I bedes bemærke, at ALLE priser er kampagne-priser – DER YDES IKKE PRISGARANTI!!!

HUSK! I har stadigvæk jeres 3% detail-bonus på SONY produkter.

Følgende produkter skal I være særligt opmærksomme på, DA VI HAR DEM FOR OS SELV:

SONY W125 m/etui (forside og TV) – vi har købt resten – det er en W120 i sort med lækkert læderetui i pakken. Brutto kr. 1299,00 netto kr. 810,00 (husk detailbonus!!)

OLYMPUS W850 – Vi har valgt at holde prisen på kr. 1.999,00. Vi ved godt, at der stadigvæk står nogle sorte hos EL-giganten til kr. 1.699,00. De har ikke annonceret den de sidste par gange, så jeg tror de synger på sidste vers....!

CANON IXUS85 i sølv/sort – der er lavet et sæt til EUROPA FOTO, hvor vi får etui + 2 gb sd kort med u/b til netto kr. 990,00 – kameraet har ikke solgt særligt godt I DK, fordi det har været i klemme mellem Ixus 80 og 90. Kameraet har 2 mio.pixels mere end Ixus 80 og leveres med et større batteri NB-6L. Vi skal aftage 2000 stk. over de næste 3 mdr.!!

CANON EOS1000D zoom-sæt m/18-55/55-200 – dette kit har vi for os selv til udgangen af januar! Netto kr. 3.240,00 – brutto kr. 4.499,00 – I får den store Canon samletaske + kursus DVD med i nettoprisen! Vi har set aggressive priser på EOS1000D m/18-55 i bl.a. Bilka. Dette kit gør at vi nu kan matche disse priser og samtidig have en fornuftig avance.

NIKON SLR generelt – D40 kommer til en ny nettopris kr. 2.020,00 med tilbehør brutto kr. 2.799,00. D80 er uændret. D90 brutto kr. 8.999,00 D60 kommer i et ”julekit” fra Nikon indeholdende SB-400 flash, ML-3 fj.betjening, bred rem, klud – vi tilføjer stadigvæk taske, batteri og 2 GB SD kort – NETTOPRIS for alt dette er kr. 3.020,00 – Brutto kr. 4.999,00 KOMPLET!! Der bliver eftersendt ”julekit” til de D60’ere I har på lager!

NIKON COOLPIX generelt – vi har mange S52’ere – få dem nu solgt! Netto kr. 935,00 incl. KIT – brutto kr. 1.499,00.

Ved alle Coolpix’er er der nævnt en pris for kamera alene samt en pris med KIT! Prisen for KITTET er sat til kr. 499,00 i samkøb med kamera.

... Og så den sædvanlige opfordring – hold de angivne priser! Det gør hverdagen lidt lettere for jeres indkøbschef....!!”

Den 15. maj 2009 lagde [REDACTED] et opslag på opslagstavlen, hvoraf det bl.a. fremgår:

”Kære Team DS/Photocare

Bestillingssedler til Photocare’s næste katalog, der kommer på gaden i weekenden d. 30./31. maj er ved at blive lagt ud på nettet i dette øjeblik. ...

I et marked, hvor vi er hårdt ramt på salg af kameraer opfordrer jeg jer nok en gang til at søge mod de modeller, hvor der er penge at tjene.... og ikke mindst til netop på disse modeller at holde priserne!!!”

Af opslag den 15. maj 2009 på opslagstavlen fra Team DS' daværende administrerende direktør, [REDACTED], fremgår det bl.a.:

”Til PhotoCare-butikkerne

Som lovet på regionsmøderne har vi undersøgt jeres holdninger til vores on-line løsning vedr. indhold herunder også priser.

I alt har 41 butikker svaret på spørgeskemaet. Af de 41 har 8 forretninger udfyldt forkert (skrevet tekst hvor der stod man kun måtte skrive tal etc.). Det betyder at deres svar kun delvist er registreret. Husk i fremtiden at læse hvad der står i felterne når I udfylder svar.

Flere end forventet er tilfredse med det nuværende set-up (udover de 30 butikker som ikke har svaret – som vi antager er et udtryk for tilfredshed) Men konklusionen på spørgeskemaet følger nedenfor:

...

Prissætning af produkter. Disse er fastlagt efter jeres tilbagemeldinger samt priserne hos NTK (kalendere)

Pris på 30x45 = kr. 90,- (før kr. 80,-)

Pris på 40x60 = kr. 150,- (før kr. 130,-)

Pris på 50x75 = kr. 220,- (før kr. 200,-)

Pris på årskalender A4 – kopi = kr. 50,- (fastholdes)

Pris på årskalender A3 – kopi = kr. 75,- (fastholdes)

Pris på årskalender A4 – foto = kr. 100,- (fastholdes)

Pris på årskalender A3 – foto = kr. 125,- (fastholdes)

Pris på månedskalender A4 – kopi = kr. 200,- (før kr. 150,-)

Pris på månedskalender A3 – kopi = kr. 250,- (før kr. 200,-)

Pris på månedskalender A4 – foto = kr. 250,- (fastholdes)

Pris på månedskalender A3 – foto = kr. 300,- (fastholdes)

Ændringerne ligges ind ved næste opdatering.”

Af [REDACTED] opslag af 17. juli 2009 på opslagstavlen fremgår det bl.a.:

”Kære Team DS

Bestillingssedler/produktoversigt til det næste Photocare-katalog (1./2.aug) er ved at være klar på Notes i dette øjeblik. Vi er klar til at ekspedere ordrer fra på mandag.

...

HUSK, nu at der IKKE ydes prisgaranti på katalogvarer!!! Nogle varer er Team DS oprydning (Sony W110), nogle har vi købt resten af og lukket varenummeret hos Leverandøren (OM MJU5000 og MJU6000) – og sidst men ikke mindst, så har vi lukket en handel om et konkret antal til denne aktivitet til særlig nettopris, hvor både Team DS og leverandører bidrager til, at vi på disse begrænsede antal er ”skarpe” på dagen.

Disse produkter er: SONY A330, SONY CX-105, OM MJU 8000, Nikon D5000 zoom-sæt og Canon EOS500D m/18-55.

...

... og den sædvanlige bøn fra Indkøbschefen ...HOLD PRISERNE i Team DS regi, det gør det hele meget lettere for os alle sammen (-ikke mindst for mig)!

Der er kalkuleret ”skarpt” på de priser I får ud! – og stadigvæk med en fornuftig avance til jer, så hvorfor smide jeres avance væk??!”

Den 11. september 2009 oplyste [REDACTED] bl.a. følgende på opslagstavlen:

”Kære Team DS

Bestillingssedler/produktoversigt til det næste Photocare-katalog (26./27.sept.) er ved at være klar på Notes i dette øjeblik. Priserne på de pågældende varer er rettet og vil gælde fra på mandag. Selve bestillingslisten vil være klar på Notes i løbet af tirsdagen.

...

HUSK, nu at der IKKE ydes prisgaranti på katalogvarer!!! Nogle varer er Team DS oprydning (Sony W125) og så vi lukket en handel om et konkret antal til denne aktivitet til særlig nettopris, hvor både Team DS og leverandører bidrager til, at vi på disse begrænsede antal er ”skarpe” på dagen.

Disse produkter er: SONY A230/330, OM Mju 9000/SP-590/E520/E620/Nikon D3000 zoom-sæt og Canon EOS500D m/18-55/FS200.

... og den sædvanlige bøn fra Indkøbschefen ...HOLD PRISERNE i Team DS regi, det gør det hele meget lettere for os alle sammen (-ikke mindst for mig)!

Der er kalkuleret ”skarpt” på de priser I får ud! – og stadigvæk med en fornuftig avance til jer, så hvorfor smide jeres avance væk??

... Til Photocare er der lavet den sædvanlige fordeling af kameraer, ud fra, hvad jeg mener I skal sælge på denne aktivitet! Som sædvanlig kan I rette op og ned i antallet!”

Af opslag af 12. november 2009 fra [REDACTED] på opslagstavlen fremgår det bl.a.:

”Kære Team DS/Photocare/Japan Photo

Bestillingssedler/produktoversigt til det næste Photocare-katalog (28./29. nov.) er ved at være klar på Notes i dette øjeblik. Priserne på de pågældende varer er rettet og vil gælde fra på mandag. Med posen i morgen får I en ”gammeldags” bestillings-/produktliste.

... HUSK, nu at der IKKE ydes prisgaranti på katalogvarer!!! VI SKAL VÆRE SKARPE PÅ DAGEN.....

..og I bør ikke markedsføre de nye priser før tidligst onsdag d. 25. november 2009..!!

Vi har sammen med Nikon sat vores pris på S60 ned til kr. 890,00 UDEN at røre salgsprisen, så her kan I/bør I tjene gode penge både på kamera og det tilhørende sæt med etui og kort.

...

...og den sædvanlige bøn fra Indkøbschefen ...HOLD PRISERNE i Team DS regi, det gør det hele meget lettere for os alle sammen (-ikke mindst for mig)!

Der er kalkuleret ”skarpt” på de priser I får ud! – og stadigvæk med en fornuftig avance til jer, så hvorfor smide jeres avance væk??

... Til Photocare er der lavet den sædvanlige fordeling af kameraer, ud fra, hvad jeg mener I skal sælge på denne aktivitet! Som sædvanlig kan I rette op og ned i antallet!

God fornøjelse! – og få nu solgt noget!”

Den 16. november 2009 sendte [REDACTED] en mail til [REDACTED] med en vedhæftet fil. Af den vedhæftede fil fremgår bl.a.:

”Til Team DS/Photocare/Japan Photo og ikke mindst vore NET-butikker!!

... ”tude-kiks til Indkøbschefen”

Nogle gange kan man som indkøbschef føle sig som Don Quixote i kamp mod møllevinger eller som Sisyfos med sin kampesten, der bare blev ved med at rulle ned igen, når han nåede bjergets top.

Hver eneste dag sidder jeg og prøver at sikre jer fordele = indtjening i jeres butikker! Jeg skal kigge mig rundt i et marked, hvor: Dansk Supermarked, EL-Giganten, Expert og ikke mindst diverse hjemmesider som: Dustin, Kamerahuset, Pixmania osv. kan gøre livet surt for os.

Alle disse spillere er NETTO-forretninger (på nær Kamerahuset), hvor avancen som driver TEAM DS kan bruges direkte på prisen. Det er samme kasse, der afregnes i!..og kassen den er STOR!

Det vil sige, at de kan bruge 6-7% yderligere til at reducere priser med...! For det er jo det drejer sig om!

Samtidig har flere af dem mange forskellige varegrupper, man kan flytte avance over på, når et kamera "lige skal have extra skud nedad". Når f.eks. Bilka og Føtex sælger SONY S930 til kr. 489,00 "fordi de skulle være billigere end EL-Giganten", så koster det dem kr. 280.000,00.

De bemærker det ikke, fordi sødmælken i samme uge er sat op med 25 øre – eller hvad de nu gør.

Kan vi sætte prisen på vore billeder op med en krone i en kampagneperiode....NÆH! Det tror jeg ikke – og jer tror heller ikke der er andet I kan gøre det på.

Hvad gør I så?? I kan bakke op om de produkter vi køber en stak af..det har I gjort rigtig mange gange! I kan bakke om en excl. aftaler som vi har lavet med Hitachi, Kodak, Nikon og senest med Samsung...og det har I også gjort hver gang!

Problemet kommer med vore NET-BUTIKKER (vi har 4) – og især de 3 som også har en detailforretning!!

Lidt populært sagt, så kan jeg ikke tjene 2 herrer! Jeg er nødt til at vælge – og for længe siden tog Team DS bestyrelse en beslutning om at jeg skulle tjene vores butikker og så prøve med en dialog med de daværende NET-BUTIKKER. Det er gået nogenlunde....

Det er sådan, at jeg i princippet kan "låse" en vare til f.eks Photocare som profilvare, og så kan en NET-butik ikke købe varen. Dog undtaget, hvis NET-butikken er med i Photocare med en detailforretning, så er jeg lige vidt! Derfor har dialog været nødvendig.

Vi var i sommer ude at introducere Olympus PEN i specialhandlen. Det var den valgte strategi fra Olympus Hamburg. Vi lod dog vore NET-butikker få adgang, MOD AT DE HOLDT PRISEN!...og det gjorde de. Så dialogen virkede til fordel for alle parter! Senest har vi set det fra Canon på Powershot S90, hvor den slet ikke må være på nettet. En kontakt til vores eneste "rene" net-butik med forklaring var nok til, at han fjernede den fra hjemmesiden. Igen fin dialog.

Torsdag aften fik jeg et stort problem! Jeg har tæsket [REDACTED] fra Samsung omkring den manglende eksklusivitet vi var lovet fra [REDACTED], fordi "her skulle Team DS butikkerne" tjene penge!!! Det var derfor lidt (meget) pinligt torsdag aften, at få et link til en hjemme side, hvor vore Samsung kameraer var meget lavt kalkuleret for at sige det mildt!!!

Det kom lidt (meget) bag på mig, da budskabet på vores rundtur, var at, her skulle vi tjene penge og de deltagende Net-butikker gav tilsagn om at følge de priser, der blev lagt i vores detailmarkedsføring – ELLERS VILLE DE IKKE FÅ ADGANG TIL DEM!!

Det har ikke givet anledning til problemer før NU! Jeg har kontaktet den pågældende – og de har taget den hurtigste konsekvens...HELT AT FJERNE SAMSUNG fra deres hjemmeside fredag morgen. Det må siges at være i orden.

...

Men det efterlader mig med troværdighedsproblem overfor Samsung (..og nogle gange også andre leverandører, når jeg kæmper kampen for at sikre indtjening i jeres butikker, og så finder ud af, at det er én af mine egne, der har ”pisset” ved siden af....)

Problemet er ”når man vil begge” dele = skælde mig ud for bedre priser til sin detailbutik – og så forære det hele væk i NET-butikken! Det hænger IKKE sammen!

...

I det næste julekatalog har vi sat Nikon S60 yderligere ned! Vi vejleder den til kr. 1699,00 med FED avance + KIT. I ”net-butik logik” skal den vel bare koste kr. 1199,00 eller værre! Samme problem med Olympus E-420 – skal den koste kr. 2699,00 eller værre, fordi man forudsætter, at man kan sælge de 3 tilbehørsting for en givet pris....! Vi havde også først afvist SONY SX30, men lige før vi lukkede kataloget kom ... på banen med ”en stak! lig med 1000 stk. Vi har fået en rigtig god pris som I nok har bemærket på bestillingslisten nemlig kr. 1080,00- Eneste betingelse fra ... var at vi holdt kr. 1799,00 vejl. da hen ellers ville få problemer med ..., som havde prissat den til denne pris. Til gengæld har vi en avance på 25 % - og det har ... ikke, da de har betalt en hel anden nettopris! (De har heller ikke købt 1000stk)

...men så igen med ”net-butik-logik”...den kan da sælges langt billigere....1499,00, så har man 10% men skal jeg så låse den og Nikon S60 kun til vore detailbutikker..?? Eller hvad..??for penge det skal vi sgu tjene!

Hvad med Ixus95, 100 og SX200!! Jeg ved da godt, at Ixus 95 er set i EL-giganten til kr. 1199,00 og SX200 til 1999,00. I kan jo sælge den endnu billigere på nettet nu!

De priser I har fået kan matche EL-Giganten – og ikke mindst give jer en rimelig (ikke fed) avance + KIT

Det er skruen uden ende det her.

Én af vore NET-butikker fortalte mig, at det stort set er umuligt at tjene penge, hvis man ikke ligger i toppen af: Pricerunner, EDB-priser og hvad søgemaskinerne nu hedder.....og det kan I jo kun gøre ved at være billigst!!!.....Og så får man den store omsætning, hvor man kan leve af få %.

Og eftersom man typisk IKKE bruger sin butiks navn til sin netbutik, så er min påstand, at man selv er med til at konkurrere mod sin detailbutik via sin hjemmeside, fordi man jo her skal være aggressiv og sælge til lavere pris end i sin butik

Og alligevel er man oppe mod Kamerahuset med samme pris på NET og i BUTIK!! Han får en bonus af JYFO på 5-6%, så han starter med at dumpe priserne 3% under jeres netto hos mig – og så lever han fint af de sidste 3% (..fint nok når man køber for 40-45 mill.)..! – og NETTET handler kun om pris, pris, pris og

Hvad gør vi.....! Jeg er oppe på en hel bakke af tude-kiks nu, men et eller andet sted holder det her ikke.

TEAM DS kan gå ind og ”låse” produkter og aftaler..... Det var bare nemmere, at I med både NET- og detailbutik fandt ud, hvad I tror på? I siger alle til mig, at der ingen penge er i det... så LUK DEM DOG – og sats 100% på jeres detailforretning! Det gør jeg!

Det skal siges, at flere Photocarebutikker er i færd med at lave hjemmesider, men det hører med til historien, at det er detailbutikkens profil, der overføres. D.v.s. de samme priser begge steder.

I stedet for at skulle til at lave forskellige kasser i Team DS kunne mit forslag være, at alle respekterer de priser, der udgår fra Team DS. Det betyder f.eks, at den bestillingsliste, der lige er udsendt med vejl. priser som stort set dækker både Photocares og Japan Photos julekatalog er gældende både for vore detailbutikker og vore NET-butikker. Det betyder også, at aftalen om salg af ... respekteres m.h.t. salgspriser.

Og så skal vi ikke afskære medlemmer for de mange gode tilbud, der i al beskedenhed kommer fra Team DS – og ikke mindst tjene nogle flere penge alle sammen.

Vi skal have en superjulehandel hos Photocare og Japan Photo som begge sender julekatalog ud..... og helst UDEN at skulle konkurrere med os selv!

..nogle vil nok læse ovennævnte som om, at indkøbschefen er blevet ualmindeligt blåøjet og naiv uden forstand på de markedskræfter, der rumsterer rundt omkring Team DS. Det må så være således.....jeg tror stadigvæk også på julemanden!!

Kunne alle acceptere ovennævnte ville det samtidig formindske størrelsen af mit mavesår!

Skulle dette skriv give anledning til spørgsmål og kommentarer må I gerne ringe/maile til undertegnede eller vores formand [REDACTED].”

[REDACTED] sendte den 15. oktober 2010 en mail med en vedhæftet fil til [REDACTED].

I mailen hedder det bl.a.:

”Hej [REDACTED]

vel talt...altid spændende om (hvornår) de reagerer?

og så har jeg lige lavet et skriv jeg smider på intra-nettet om et øjeblik..

hvad siger du....er jeg for ”træls”??”

Af den vedhæftede fil fremgår det bl.a.:

”Kære Team DS/Photocare/Japan Photo

Bestillingssedler til Photocare’s næste katalog, der kommer på gaden i weekenden d. 23/24. oktober er ved at blive lagt ud på nettet i dette øjeblik.

Vi har igen en del varer, som kun kan fås hos Team DS. Det er typisk også her I kan tjene gode penge.

NYT BEGREB!

Som I nok alle har bemærket har jeg en løbende dialog med vore NET-butikker omkring beskyttelse af Team DS special-tilbud. Det være sig produkter/restkøb til særpris eller KIT-pakker til f.eks Canon EOS SLR. Det nytter ikke noget at f.eks EOS 1000D i zoomsæt som vi har eksklusivt i Norden bliver banket ned på nettet eller det samme sker med MJU T-3000.

...

Vi kunne vælge at pakke disse tilbud i en særlig ”detail-pakke” og lukke dette varedumner for vore NET-butikker, men dette er ikke den rigtige løsning, derfor har jeg valgt fremover at mærke de særlige produkter som ”DETAIL-PRIS” i best..listen. Denne pris vil NET-butikkerne så følge indtil jeg hiver dem af listen igen.”

██████████ lagde samme dag et opslag med samme indhold som den vedhæftede fil op på opslagstavlen.

Den 15. november 2010 sendte han en mail med en vedhæftet fil til ██████████ med følgende ordlyd:

”Hej ██████████

..jeg tager skraldet!”

I den vedhæftede fil hedder det bl.a.:

”Kære Team DS/Photocare/Japan Photo

Bestillingssedler til Photocare's næste katalog, der kommer på gaden i weekenden d. 27./28. november er ved at blive lagt ud på nettet i dette øjeblik.

Vi har igen en del varer, hvor vi har fået extra gode tilbud fra vore leverandører, som gør os "skarpe" til julehandlen! Typisk en kombination, hvor I kan tjene penge og forbrugeren samtidig får et godt/reelt tilbud.

Vi har bl.a sammen med CANON lavet et supertilbud på de mest solgte objektiver og flash. Vi tilbyder kunderne op til 30% rabat i perioden 15. Nov. til 23. dec. Vore bruttopriser er et spejlbillede af de nuværende priser på NETTET!!- og I er sikret min. 15% i avance på disse priser. Jeg har købt for 2. Mill. Kr. assorteret og tager derfor i vores annoncering forbeholdet "så længe lager haves".

Jeg vil igen specielt til vore Net-butikker advare om, at går de under de priser, der er krydset af som "detail-priser" i bestillingssedlen, så vil produkterne blive låst. Det vil være fuldstændig tåbeligt at bruge dette tilbud til yderligere at reducere priserne – og så har vi ikke opnået noget som helst. Det er en kampagne til vore detail-butikker for at øge salget af tilbehør.

Jeg ved godt, at jeg med denne melding bevæger mig på kanten af diverse love etc. Om den frie konkurrence, men det må jeg så tage med. Og skulle nogle føle sig generet skulle man måske spørge sig selv om, hvorfor man er med i fællesskabet TEAM DS. Jeg er her for, at vore butikker kan klare sig."

Samme dag lagde [REDACTED] indholdet af den vedhæftede fil op på opslagstavlen.

Han lagde den 12. januar og 17. februar 2011 to opslag op på opslagstavlen. Af opslagene fremgår bl.a.:

"Kære Team DS/Photocare/Japan Photo

...

Jeg vil igen bede alle (specielt vore Net-butikker) om, at respektere de priser, der er krydset af som "detailpriser" i bestillingssedlen."

Team DS afholdt den 12. marts 2011 generalforsamling. I referatet af mødet fremgår det bl.a.:

"2. Bestyrelsens beretning om selskabets virksomhed i det forløbne regnskabsår.

...

Medlemmerne:

- Et gammelt udtryk:

Når krybben er tom – bides hestene.

- Nogle medlemmer har opfundet nye metoder med henblik på at styrke egen indtjening, på bekostning af fællesskabet, i form af at "egne varer" bruges som prisbomber og varer med specialtilskud videresælges.
- Det er uacceptabelt for selskabet i Team DS og de øvrige medlemmer – der er brug for samarbejde.
- Team DS er opmærksom på dette – og der vil blive reageret kraftigt herpå.
- På sidste års generalforsamling fremvistes medlemmernes købstal.
- I 2009 var der kun 12 butikker med + i index.
- I 2010 er tallet 32 butikker med fremgang.
- I 2009 var der 65 butikker med tilbagegang."

██████████ sendte den 15. april 2011 en mail til ██████████, hvoraf det fremgår:

"Hej ██████████

hvad mener du...?

Kære Team DS/Photocare – Japan Photo medlem

Bestillingssedlerne til Photocares næste katalog, der omdeles i weekenden d. 30. April/1. Maj er ved at blive lagt ud i dette øjeblik.

Produkterne er som sædvanligt tilgængelige for alle, med min normale henstilling til at respektere priserne kæderne imellem!!

...

Vi vil efter bedste evne sørge for, at I har varer at sælge derude! En NY situation er dog, at vi måske IKKE kan vælge frit på alle hylder, men må tage det vi kan få! Hvilket så giver både Team DS og jer selv en enestående chance for at få ryddet op på hylderne...og IKKE MIDST FÅ SAT PRISERNE OP! Flere af de store spillere som DS, Expert og EL-Giganten har ikke store central-lagre, men køber hjem til kampagner – og mit bud er, at deres muligheder forringes væsentligt i denne periode.

Photocare HAR sat prisen op i dette katalog på EOS600D/60D og 7D samt på SONY A33 M/18-55, da de begynder at tynde ud rundt omkring!"

Han lagde samme dag et opslag med dette indhold op på opslagstavlen.

██████████ sendte den 14. oktober 2011 en mail med en vedhæftet mail til ██████████
 ██████████. Af mailen fremgår det bl.a.:

”Hej ██████████

...er det forståeligt...eller ren volapyk????”

I den vedhæftede mail hedder det bl.a.:

”Hej ”Japanere”

.... Vil I være med til at tjene penge??

Photocare har haft en stor succes henover sommeren på SONY HX-5. De forespurgte på restpartiet (ca. 1500 stk.) hos SONY. Team DS skulle så købe og fordele dem alle til Photocare efter omsætningsstørrelse.

Ideen var at sikre indtjening på et produkt som mange af dem i forvejen havde solgt rigtig mange af – og det lykkedes til fulde.

Fakturaprisen blev kr. 1140,- i stedet for kr. 1390,00 som var normalprisen. Udsalg blev sat til kr. 1999,- og den pris er blevet holdt indtil nu. Photocare har nu en ny succes på Olympus VR-320 og PEN E-PL1. Der er købt 2 x 1500 stk. VR-320 og 2 x 500 stk. Pen hjem. De første henholdsvis 1500 stk. VR-320 og 500 stk. PEN er fordelt i september – og ”2.halvleg” skal fordeles i november.

Priserne er:

VR-320 nt. Kr. 575,00 (normal kr. 816,00) og PEN E-PL1 kr. 1440,00 med 4 GB SD og taske (normal kr. 2160,00)

Til november – og til julehandlen kommer der også 2000 stk. SONY HX-7, som vil blive fordelt a kr. 1190,00 (normal kr. 1670,00)

Hvis I skal være med er betingelsen, at I holder de priser, der er aftalt Photocare imellem!

Olympus VR-320 kr. 1299,00 (nt. Kr. 575,00)

Olympus PEN E-PL1 kr. 1999,99 (nt. Kr. 1440,00 med 4 gb SD + taske)

SONY HX-7 kr. 1999,00 (nt. kr. 1190,00)

... Send mig en mail senest d. 1. November, hvis I vil være med! Står vi sammen kan vi tjene en tiltrængt skilling her.... Fordeling vil være i forhold til den enkelte ”japaners” omsætning med Team DS (PC + Japan Photo) I kan også være med enkeltvis – bare I bekræfter, at priserne bliver holdt.”

Den 20. januar 2012 lagde ██████████ følgende opslag på opslagstavlen:

”Hej Photocare

...

Priserne vil være som følger:

Mju T-310 nt. kr. 650,- inkl. etui vejl. 999,- (pris nu 915,-)

NY model T-320 nt. kr. 810,00 vejl. 1299,-

mafø = lokalannonce på vej samt forside/TV katalog marts

fordeling 1000 stk.

Mju T-610 nt. kr. 880,- inkl. etui vejl- 1499,- (pris nu kr. 1310,-)

NY model T-??? kr. vejl. 2099,-

mafø = lokalannonce på vej samt katalog marts

fordeling 400 stk.

Mju T-810 nt. kr. 1170,- inkl. etui vejl. kr. 1999,- (pris nu kr. 1630,-)

Ny model T-??? vejl. kr. 2399,-

mafø = lokalannonce på vej samt katalog marts

... Japan Photo vil også blive inviteret med, SÅ FREMT IFALD DE HOLDER DE AF-TALTE BRUTTOPRISER!!!! Det skal siges, at det har de gjort på SONY HX-7, PEN og VR 320.”

Af opslag af 23. november 2012 fra [REDACTED] fremgår det bl.a.:

”Hej Team DS, Photocare og Japan Photo

Bestillingssedlerne/produktoversigt til Photocares og Japan Photos jule-kataloger (omdeling 8./9. dec.) er ved at blive lagt ud på notes i dette øjeblik.

I opfordres ALLE til at respektere de vejl. Priser, der er angivet på de annoncerede kameraer....især vore NET-butikker! Der er ingen grund til at konkurrere med os selv.

...

Bemærk, at DV-300F, WB-850F og EX-2F er HØJ-avance produkter hos Photocare. Hvis rest TEAM DS og Japan Photo ønsker at deltage, så send mig en mail/giv mig et ring! Under alle omstændigheder bedes de nævnte priser overholdt!

...

Hvis rest TEAM DS og Japan Photo ønsker at deltage på Coolpix S9300, så send mig en mail/giv mig et ring! Under alle omstændigheder bedes prisen kr. 1999,- overholdt!!

...

OLYMPUS:

... Photocare har købt resten af TG-320 i rød og blå til KUN kr. 655,00 incl. Tough etui. Den udgår nu..og billigste TG model næste år (fra feb./marts) kommer til at ligge på kr. 1799,00 – derfor holder vi selvfølgelig prisen på 1299,00 så længe som muligt.

Hvis rest TEAM DS og Japan Photo ønsker at deltage på Olympus TG-320, så send mig en mail/giv mig et ring! Under alle omstændigheder bedes prisen kr. 1299,- overholdt!!

Der er muligvis nogle Team DS'ere, der ”øffer” over disse avance-pakker til Photocare, men Photocare gør altså, at jeg kan handle af på store antal= bedre pris= bedre avance

..og I bliver inviteret med...hvis I også løfter jeres andel. Det er ikke fair, hvis Photocare skal tage byrden – og I så kører på frihjul ..og måske oven i købet sætter prisen ned!

STÅR VI ALLE SAMMEN, ER VI STÆRKE – OG DET GØR EN FORSKEL SOM MARKEDET SER UD LIGE NU!!”

Den 3. december 2012 lagde [REDACTED] et opslag op på opslagstavlen. Af opslaget fremgår det bl.a.:

”Hej ”Japanere”

Som I nok har set i mit PC-/og J-P-kataloginfo i fredags har Photocare købt stort ind hos Samsung, Nikon og Olympus af følgende modeller:

Nikon	Coolpix	S9300
Olympus		TG-320
Samsung		DV-300F
Samsung		WB-850F
Samsung		EX-2F

Ideen bag disse ”avance-pakker” er som navnet indikerer = AT TJENE NOGLE FLERE PENGE!

80% af disse kameraer bliver fordelt til Photocare over de næste 3 mdr. – Du kan også være med ved at indsende medsendte bestillingsseddel.

Vigtigst af alt er, at du respekterer vejledende priser som Photocare går ud med.”

Af opslag af 8. februar 2013 fra [REDACTED] på opslagstavlen fremgår bl.a.:

”Hej Team DS

Bestillingssedlen til Photocares UDSALGskatalog, der omdeles i weekenden 16./17. feb. er ved at blive lagt ud på Notes.

I erkendelse af, at markedet står stort set stille, er det et meget aggressivt katalog mht. prissætning.

...

Nogle af produkterne (Samsung NX og Canon EOS) er supporteret ekstraordinært for at få noget ud af Team DS lageret. Disse nettopriser er KUN gældende til og med torsdag d. 21. februar!!!. Det betyder, at mandag d. 25. februar skal I sætte priserne op. Nærmere info følger senere.

I skal også bemærke, at der på EOS650D m/18-55 IKKE længere følger en CP 800 printer med u/b!!!

Samsung NX-210 er meget stramt kalkuleret for at ramme en psykologisk rigtig pris kr. 4999,00 – så I skal hente avancen på tasken og den 50-200mm I får med u/b

Photocares ”avance-pakke” produkter: Coolpix S9300, Samsung EX-F2, WB850 skal sættes op til deres normale salgspriser igen d. 25. februar.”

I mail af 27. august 2013 med en vedhæftet fil fra [REDACTED] til kameraleverandøren Canon hedder det bl.a.:

”...dette er sendt ud...”

Af den vedhæftede fil fremgår det bl.a.:

”Hej Team DS

...for at se om vi kan ”kick-starte” noget SLR-salg i jeres butikker har vi i samråd med CANON lavet NYE priser på flere EOS-sæt..... PRIS-garanti er lige lagt ud!

I BEDES respekterer de vejl. priser, der er angivet!!!”

Parternes argumenter

Team DS a.m.b.a. har i det væsentlige gentaget sine anbringender og har for Konkurrenceankenævnet anført navnlig, at Team DS ikke har handlet i strid med konkurrencelovens § 6, hvorefter to eller flere virksomheder ikke må indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen.

Vedtagelse

Der er ikke i denne sag tale om en aftale mellem flere konkurrerende parter, som har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen. Der foreligger heller ikke nogen vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, idet der ikke er nogen indikationer på en vedtagelse, forståelse eller nogen anden form for overenskomst mellem flere konkurrerende parter om overholdelse af et givent prisniveau. Selv i sager, hvor beviskravene til, at der forelå en aftale eller forståelse mellem konkurrenter, var sat meget lavt, forelå der en vis kommunikation mellem de involverede parter. I denne sag er der alene tale om ensidige udmeldinger fra en aktør på grossistniveau, selskabet, og ikke en vedtagelse mellem konkurrenter eller en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, der er sammenlignelig med en brancheforening. Udmeldingerne havde desuden alene karakter af opfordringer eller ”bønner” til de enkelte forretninger, idet selskabet ikke kunne pålægge de enkelte forretninger at sælge til en bestemt pris.

Der er endvidere ikke sket nogen udveksling af prisinformationer. De enkelte forretninger indrapporterede ikke deres videresalgslisterpriser eller deres faktiske videresalgspriser til selskabet, og selskabet foretog ikke en monitorering af de enkelte forretningers priser. Selskabet har derfor ikke kunnet udveksle informationer om de enkelte forretningers faktiske fremtidige priser. Selskabet har kunnet orientere sig om annoncerede videresalgspriser på internettet for de butikker, som i perioden var aktive ved internetsalg. De oplysninger, som selskabet stillede til rådighed, var således offentligt tilgængelige.

I forhold til mængder havde selskabet oplysninger om antallet af et givent produkt, som selskabet solgte til de enkelte forretninger, men selskabet havde ikke adgang til oplysninger om de mængder, som de enkelte forretninger videresolgte til deres kunder. Selskabet har således ikke haft særlige oplysninger af konkurrencefølsom karakter i sin besiddelse, eller delt sådanne oplysninger af konkurrencefølsom karakter på opslagstavlen.

Vertikalt forhold

Såfremt Konkurrenceankenævnet måtte nå frem til, at selskabets ensidige udmeldinger må anses som en aftale i konkurrenceretlig forstand, må aftalen kvalificeres som et vertikalt forhold mellem en indkøbsforening og dennes kunder og ikke som et horisontalt forhold.

Selskabet er indkøber og distributør af kameraer, og selskabet skal derfor betragtes som en aktør på grossistniveau i forhold til de enkelte forretninger. Baggrunden for udmeldingerne var selskabets bekymring for, at hvis udsalgspriserne på de konkrete kampagnekameraer begyndte at falde, ville det ikke være attraktivt for de enkelte butikker at købe disse kameraer hos selskabet.

Det forhold, at rammen omkring de omtvistede udmeldinger er et i øvrigt lovligt horisontalt indkøbssamarbejde, kvalificerer ikke den omtvistede adfærd som et horisontalt forhold mellem konkurrenter.

Til formål

Selskabets adfærd har ikke til formål at begrænse konkurrencen, og Konkurrencerådet har ikke godtgjort, at adfærden har til følge at begrænse konkurrencen. Kategorien af aftaler/vedtagelser/adfærd, som efter deres natur bør kvalificeres som ”til formåls-overtrædelser” bør fortolkes indskrænkende. De overtrædelser, der i henhold til EU-praksis anses for at have til formål at begrænse konkurrencen, har som udgangspunkt været hemmelige pris- og markedsdelingskarteller og tilsvarende åbenbare overtrædelser, hvilket ikke er tilfældet i denne sag.

Konkurrencerådet burde derfor have foretaget en grundig og tilbundsående undersøgelse af den mulige konkurrenceskadelige virkning af adfærden, hvilket Konkurrencerådet ikke har gjort.

Selskabets adfærd har heller ikke til følge at begrænse konkurrencen. Selskabets ensidige udmeldinger udgør ikke en aftale eller en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, ligesom udmeldingerne skal ses i den kontekst, at selskabet havde behov for at kunne dokumentere over for sine kunder, at selskabet var i stand til at sikre konkurrencedygtige indkøbspriser, der kunne omsættes til konkurrencedygtige videresalgspriser.

Der er ikke belæg for alene at tage summarisk hensyn til den økonomiske og retlige sammenhæng. Der er ikke tale om en aftale eller vedtagelse mellem konkurrenter om fastsættelse af priser, og Konkurrencerådet skal derfor tage samtlige faktuelle forhold i betragtning, herunder også den økonomiske og retlige sammenhæng.

Mærkbarhed

Den omtvistede adfærd har ikke haft nogen mærkbar påvirkning af konkurrencen, idet den alene vedrørte under 10 % af de enkelte forretningers omsætning, idet de enkelte forretningers omsætning og samlede markedsandel alene repræsenterede mellem 10-16 % af det afgrænsede marked, og idet de vejledende priser ikke konsekvent er blevet fulgt af de enkelte forretninger.

Konkurrencerådet har for Konkurrenceankenævnet anført navnlig, at Team DS har overtrådt forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler, vedtagelser eller samordnet praksis i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, ved at have koordineret priserne for medlemmerne af Team DS og ved at have udvekslet informationer til medlemmerne om andre medlemmers priser og andre konkurrenceparametre. Konkurrencerådet har derfor med rette meddelt Team DS påbud om fremover at afstå fra aftaler, vedtagelser eller samordnet praksis, der har samme eller tilsvarende formål.

Vedtagelse

Forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, omfatter også konkurrencebegrænsende vedtagelser inden for en sammenslutning af virksomheder, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 3. Formålet hermed er, at man vil forhindre, at virksomhederne alene ved den måde de koordinerer deres adfærd på markedet, unddrager sig konkurrencebestemmelserne. Bestemmelserne omfatter derfor også de institutionaliserede samarbejdsformer, hvor virksomheder handler gennem en kollektiv struktur eller et fælles organ, jf. Rettens dom i sag T-111/08, MasterCard, præmis 243.

Det fremgår desuden af forarbejderne til konkurrencelovens § 6, at begrebet ”vedtagelser” omfatter vedtægter, beslutninger og henstillinger, og at det ikke er et krav, at vedtagelsen er juridisk bindende for medlemmerne.

Ensidige udmeldinger fra en sammenslutning af medlemmer i form af for eksempel henstillinger, anbefalinger og opfordringer er tillige omfattet af begrebet vedtagelser. Den ensidige udmelding skal dog være udtryk for sammenslutningens holdning, og den skal være egnet til at koordinere medlemmernes konkurrencemæssige adfærd.

Det var primært Team DS' indkøbschef, der foretog udmeldingerne, og i visse tilfælde efter forudgående orientering af bestyrelsesformanden. Hverken bestyrelsesformanden, andre i Team DS' ledelse eller de enkelte forretninger greb ind over for udmeldingerne, og udmeldingerne var derfor udtryk for sammenslutningens holdning. Fokus for udmeldingerne var de enkelte forretnings videre-salgsspriser, der skulle ensrettes, og udmeldingerne var derfor egnede til at koordinere de enkelte forretnings konkurrencemæssige adfærd. Som følge heraf er der ikke krav om, at det skal kunne bevises, at de enkelte forretninger var forpligtede til at koordinere deres adfærd, eller at en sådan koordinering rent faktisk fandt sted, jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 26. november 2009. Det er derfor uden betydning, at de enkelte forretninger ikke konsekvent respekterede de vejledende udsalgsspriser.

Det følger desuden af forarbejderne til konkurrencelovens § 6, at begrebet sammenslutning af virksomheder omfatter brancheforeninger af enhver slags og enhver form for organiseret samarbejde mellem virksomheder. Det afgørende er derfor, at virksomheder har etableret et organiseret samarbejde, og ikke i hvilken form eller under hvilken betegnelse samarbejdet finder sted.

Team DS er et samarbejde om indkøb mellem selvstændige fotohandlere, der alle udøver økonomisk virksomhed, og det er organiseret som et andelsselskab med vedtægter. Team DS er derfor en sammenslutning af virksomheder i konkurrencelovens og TEUF's forstand.

Vertikal eller horisontal vedtagelse

Medlemmerne af Team DS var konkurrenter, og udmeldingerne skal derfor konkurrenceretligt karakteriseres som en horisontal vedtagelse. I Kommissionens retningslinjer for horisontale aftaler er det anført, at en almindelig form for fælles indkøbsordning er en "alliance", det vil sige en sammenslutning af virksomheder, der er oprettet af en gruppe detailhandlere med henblik på fælles indkøb af produkter. Det fremgår videre, at horisontale aftaler mellem alliancens medlemmer eller alliancens beslutninger først skal vurderes som horisontale samarbejdsaftaler, og at det først er i det tilfælde, hvor denne vurdering ikke afslører nogen konkurrenceproblemer, at det bliver relevant at vurdere de vertikale aftaler mellem alliancen og et af dens medlemmer.

Når virksomheder, der er konkurrenter, beslutter at etablere et fælles indkøbssamarbejde, er der konkurrenceretligt set tale om en horisontal vedtagelse, og når der mellem de samme virksomheder

etableres enighed om de priser, der skal gælde for medlemmernes videresalg af de indkøbte varer, er der ligeledes tale om en horisontal vedtagelse.

Den omstændighed, at Team DS selv betragter sig som en aktør på grossistniveau, kan ikke føre til, at udmeldingerne skal betragtes som et vertikalt forhold.

Til formål

Efter EU-Domstolens faste praksis skal der først tages stilling til aftalens egentlige formål, og hvis en aftale har et konkurrencebegrænsende formål, er det ikke nødvendigt at undersøge dens virkninger for konkurrencen. Ved vurderingen heraf, kan aftaledeltagernes subjektive hensigt tages i betragtning, men den er ikke afgørende for vurderingen. Hvis en aftale allerede efter sin art kan anses for at have til formål at begrænse konkurrencen, kan konkurrencemyndighederne begrænse analysen af den økonomiske og retlige sammenhæng til, hvad der er strengt nødvendigt. Dette er eksempelvis konkurrenters udveksling af oplysninger om priser og af kommercielt følsomme informationer om den generelle prisfastsættelse, jf. EU-Domstolens domme i sag C-286/13 P, Dole Food Company, sag C-469/15 P, FSL, og sag C-98/17 P, Philips.

Team DS' udmeldinger havde til formål at begrænse konkurrencen, idet udmeldingerne greb direkte ind i det, der ellers skulle blive resultatet af konkurrence mellem de enkelte forretninger, nemlig lavere priser. Udmeldingerne løftede de enkelte forretninger ud af den konkurrencemæssige usikkerhed ved at påtvinge dem ensartede konkurrenceparametre i relation til prisen for videresalget af de indkøbte varer og ved samtidig oplyse medlemmerne om foretagne indkøb, specificeret med mængder, mærker og varenumre, som navngivne medlemmer havde foretaget. Dette gælder, uanset om der var tale om vejledende udsalgspriser eller ej.

Konkurrenceretligt set hører oplysninger om salgspriser og indkøbte mængder til de mest konkurrencefølsomme, og rådet har derfor med rette fundet, at udmeldingerne bedømt i den retlige og økonomiske kontekst, som de indgik i, havde til formål at begrænse konkurrencen. Rådet var derfor også berettiget til at begrænse analysen af udmeldingerne til, hvad der var strengt nødvendigt, og til at tage summarisk hensyn til den økonomiske og retlige sammenhæng.

Det er ikke korrekt, at rådet har begået en retlig fejl ved at undlade at godtgøre, at vedtagelsen havde til følge at begrænse konkurrencen.

Mærkbarhed

Eftersom der foreligger en vedtagelse, der har til formål at begrænse konkurrencen, er rådet ikke forpligtet til at foretage en nærmere undersøgelse af, hvorvidt udmeldingerne mærkbart kunne begrænse konkurrencen, jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 21. oktober 2014 og EU-Domstolens dom af 13. december 2012 i sag C-226/11, Expedia, præmis 37.

Resultat og begrundelse

Konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, forbyder virksomheder at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen. Dette forbud gælder efter konkurrencelovens § 6, stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, også for vedtagelser inden for en sammenslutning af virksomheder og samordnet praksis mellem virksomheder. En sammenslutning af virksomheder omfatter brancheforeninger af enhver slags og enhver anden form for organiseret samarbejde mellem virksomheder, jf. bemærkningerne til lovforslag nr. L 63 af 27. oktober 2004 (Folketingstidende 1996-97, tillæg A, s. 3658).

Team DS er et andelsselskab, der indkøber kameraer og tilbehør hertil, samt videresælger det til sine medlemmer, som alle er andelshavere og selvstændige fotohandlere. Selskabets formål er at varetage andelshavernes fælles forretningsmæssige interesser. Konkurrenceankenævnet tiltræder på den baggrund, at Team DS er en sammenslutning af virksomheder.

Vedtagelser omfatter vedtægter, beslutninger og henstillinger, mens der ikke er noget krav om, at vedtagelsen er juridisk bindende for medlemmerne, jf. bemærkningerne til lovforslag nr. L 63 af 27. oktober 2004 (Folketingstidende 1996-97, tillæg A, s. 3658). Som bl.a. fastslået i Konkurrenceankenævnets kendelser af 26. november 2009, International Transport Danmark, og af 21. oktober 2014, Centralforeningen af Autoreparatører i Danmark, er ensidige udmeldinger fra sammenslutningen til medlemmerne omfattet af begrebet ”vedtagelser”, såfremt udmeldingerne er udtryk for sammenslutningens holdning. Konkurrenceankenævnet finder, at udmeldingerne var udtryk for Team DS’ holdning. Konkurrenceankenævnet har herved lagt vægt på indholdet af opslagene på den elektroniske opslagstavle fra både Team DS’ administrerende direktør og indkøbschef samt på

det forhold, at opslagene i flere tilfælde blev lagt op efter forudgående orientering af bestyrelsesformanden i selskabet, samt på referatet fra generalforsamlingen.

I EU-Kommissionens retningslinjer for horisontale samarbejdsaftaler (EUT 2011/C 11/01), pkt. 196, er det anført, at beslutninger, der er truffet af en sammenslutning af virksomheder, skal vurderes som horisontale samarbejdsaftaler. Konkurrenceankenævnet tiltræder derfor, at udmeldingerne på den elektroniske opslagstavle havde horisontal karakter.

Den horisontale vedtagelse angik fastsættelse af priser mellem konkurrenter, som efter fast konkurrenceretlig praksis udgør en åbenlys begrænsning af konkurrencen. Konkurrenceankenævnet tiltræder derfor efter karakteren af udmeldingerne, at disse var egnet til at koordinere medlemmernes adfærd på markedet, og at der er tale om vedtagelser, der må anses for at have haft til formål at begrænse konkurrencen. Det er på den baggrund uden betydning, at udmeldingerne vedrørende priser var helt eller delvist baseret på oplysninger, der var offentligt tilgængelige, idet oplysningerne var indsamlet og distribueret til medlemmerne af Team DS med opfordringer om at ensrette medlemmernes salgspriser.

Af bl.a. EU-Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13, *Cartes Bancaires*, fremgår det, at en aftales eller en vedtagelses formål altid – i varierende grad – skal vurderes i lyset af den økonomiske og retlige sammenhæng, som den indgår i. Det følger samtidig af bl.a. EU-Domstolens domme af 20. januar 2016 i sag C-373/14 P, *Toshiba*, og af 27. april 2017 i sag C-469/15 P, *FSL*, samt af Konkurrenceankenævnets kendelse af 21. oktober 2014, *Centralforeningen af Autoreparatører i Danmark*, at når parterne har indgået en til formål-aftale, kan konkurrencemyndighedernes analyse af den økonomiske og retlige sammenhæng begrænses til, hvad der er strengt nødvendigt. Det samme gælder vedtagelser, der må anses for at have haft til formål at begrænse konkurrencen. Endelig fremgår det af bl.a. EU-Domstolens dom af 13. december 2012 i sag C-226/11, *Expedia*, at når en aftale eller en vedtagelse har et konkurrencebegrænsende formål, vil aftalen eller vedtagelsen efter sin art og uanset dens faktiske følger udgøre en mærkbar begrænsning af konkurrencen.

Konkurrenceankenævnet finder, at Konkurrencerådet i denne sag har foretaget en vurdering, som er tilstrækkelig for at fastslå udmeldingernes konkurrencebegrænsende formål, og at Konkurrencerådet herefter ikke har været forpligtet til at foretage en nærmere undersøgelse af konkurrencebegræns-

ningens mærkbarhed. Det er herved uden betydning, at udmeldingerne alene vedrørte en mindre del af markedet og en mindre del af de enkelte fotohandlers sortiment.

Med disse bemærkninger tiltræder Konkurrenceankenævnet, at Team DS i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, har koordineret priserne for medlemmerne af Team DS.

Herefter bestemmes

Konkurrencerådets afgørelse af 1. december 2017 stadfæstes.

Palle Bo Madsen

John Christensen

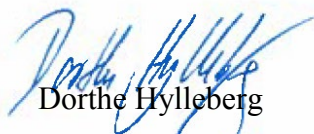
Rasmus Kristian Feldthusen

Birgitte Sloth

Jon Stokholm

Genpartens rigtighed bekræftes.

Konkurrenceankenævnet den 21. december 2018


Dorthe Hylleberg
kontorfuldmægtig