



KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

11-06-2014

BoligOne sagen

Eksempel fra ”småtingsafdelingen”



BoligOne
- hjem til dig

*Landsdækkende ejendomsmæglerkæde.
- fast salær kr. 29.500,-*

- » Samlet årsomsætning under 15 mio. kr.
- » Markedsandel under ½ pct.

Hvad gik BoligOne aftalen ud på?

- » Et fast og ufravigeligt salær: *”Såfremt salæret vurderes for lavt kan det i gruppen diskuteres om det skal sættes op, da det er vigtigt at salæret er fast og ens over hele landet.”*
- » Salæret måtte kun dække de fem lovpligtige ydelser: *”Hvis en BoligOne mægler selv viser sine emner frem, falder de økonomiske forudsætninger for konceptet sammen, og selvom det for nogen ville kunne løbe rundt, kan det skabe en generel forventning om, at fremvisning er inkluderet i prisen – hvilket vil ødelægge forretningsgrundlaget for både røde og blå kolleger.”*
- » Konklusion: En horisontal pris aftale, der har til formål at begrænse konkurrencen.

Bagatelreglen i § 7 (kvantitativ mærkbarhed)

- » Langt under tærskelværdierne i § 7, stk. 1, men ...
- » Ikke omfattet af bagatelreglen fordi, den ikke gælder ”i tilfælde, hvor virksomheder eller en sammenslutning af virksomheder aftaler, samordner eller vedtager
1) priser, avancer m.v. for salget eller videresalget af varer eller tjenesteydelser ...” (§ 7, stk. 2, nr. 1)
- » Altså ingen undtagelse ud fra kvantitativ mærkbarhed

Kvalitativ mærkbarhed

- » En aftale skal være egnet til at have en vis påvirkning af konkurrencen på det pågældende marked, men ...
- » En aftale, som efter sin karakter har ”til formål” at begrænse konkurrencen (fx en horisontal prisaftale), anses næsten altid for at være ”egnet til at have en vis påvirkning af konkurrencen”.

Eksempler på dansk praksis

- » ØL dom af 25-04-2005 i anke 2. afd. Nr. S 85-05, Helbo Hansen (tilbudskoordinering).
- » Konkurrenceankenævnets kendelse af 02-10-2007, Møns Bank mfl. (markeds- og kundedeling).
- » Dom fra Retten i Horsens af 04-10-2007, Danske Kroer & Hoteller (forbud mod annoncering med priser under foreningens mindstepriser).
- » To udenretlige bøvedtagelser og en dom fra Retten i Næstved af 11-09-13 til tre kørelærere fra Sorø (aftale og annoncering med fælles pris for køreundervisning)

Dommen fra Retten i Næstved

- » *”Det er rettens opfattelse, at en prisaftale indgået mellem konkurrenter, er en horisontal aftale, der har til formål at begrænse konkurrencen mellem disse konkurrenter. Det er i den forbindelse rettens opfattelse, at det er uden betydning, om det har været hensigten at begrænse konkurrencen. Det er ligeledes rettens opfattelse, at når den indgåede prisaftale har til formål at begrænse konkurrencen, skal det ikke derudover konstateres, om aftalen faktisk har virket konkurrencebegrænsende.*
- » *Ved en horisontal aftale, hvor der herefter ikke stilles krav om, at det skal kunne konstateres, at aftalen faktisk har virket konkurrencebegrænsende, er det rettens opfattelse, at der heller ikke gælder et fuldt mærkbarhedskriterium”.*

EU praksis Expedia dommen af 13-12-2012

Dommen er en afgørelse af et præjudicielt spørgsmål om, hvorvidt en national konkurrencemyndighed kunne gribe ind over for aftaler, der havde til formål at begrænse konkurrencen, hvis parternes markedsandele lå under tærskelværdierne i Kommissionens bagatelmeddelelse.

Expedia dommen – generaladvokatens forslag til afgørelse (1)

I generaladvokatens forslag til afgørelse anføres det i forslagetets præmis 50 og 52, at:

”(...) Aftaler med konkurrencebegrænsende formål betragtes generelt som skadelige for samfundet. De kan kun vanskeligt anses for mindre forseelser. Det må tværtimod lægges til grund, at virksomheder, der indgår en aftale med et konkurrencebegrænsende formål, altid dermed tilsigter en mærkbar begrænsning af konkurrencen, uanset hvor store hver enkelt parts markedsandele og omsætning måtte være. (...).

Expedia dommen – generaladvokatens forslag til afgørelse (2)

(...) Det giver ikke kun i juridisk forstand, men også konkurrencepolitisk god mening at undlade at anvende tærsklerne for bagatelmarkedsandele på aftaler med konkurrencebegrænsende formål (...) Ellers ville virksomheder, hvis markedsandele ligger under bagatelmeddelelsens tærskler, ligefrem blive opfordret til at afstå fra effektiv konkurrence med hinanden og slutte sig sammen i karteller i strid med det indre markeds grundlæggende principper (...)."

Expedia dommen – kendelse af 13-12-2012

I dommens præmis 37 fastslår Domstolen,

”(...) at en aftale, der kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, og som har et konkurrencebegrænsende formål efter sin art og uanset aftalens faktiske følger udgør en mærkbar begrænsning af konkurrencen (...)”.

Betydning for kæder lidt mere generelt

- » Hvis en kæde er et samarbejde mellem selvstændige virksomheder
 - » Forbud mod at aftale faste priser
 - » I praksis nærmest intet krav om mærkbarhed.
 - » NB! Sagen startede med en ansøgning efter § 8, men der var reelt intet effektivitetsforsvar. Man kan dog kun vanskeligt forestille sig et effektivitetsforsvar, da det skal være selve den faste pris, som medfører de store effektivitetsfordele og ikke konceptet som helhed.
- » Det samme gælder principielt vejledende priser
 - » Der er tale om en tjenesteydelseskæde, hvor det leverede produkt er forskelligt.
 - » Der er reelt kun en pris der reklameres med.
 - » Særligt i en situation som denne, hvor man kommer fra faste priser, og de vejledende derfor næppe reelt vil blive vejledende.
 - » Der er dog praksis for at man i detailhandlen må fastsætte max-priser.



Betydning for kæder lidt mere generelt

- » Det samme gør sig ikke gældende ved franchise
 - » Her er de enkelte virksomheder ikke med til at bestemme, så det horisontale tilsnit forsvinder
 - » Der er dog krav om, at priserne skal være vejledende, og at den enkelte virksomhed således skal have mulighed for at konkurrere på pris og indhold
 - » **NB: Muligheden skal være reel.**



KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

