

Konkurrencerådets møde 30. november 2016

[30. november 2016]

15/10510

EBG/JMH/MC

KOORDINERING AF ABONNEMENTSPRISER FOR SERVICE PÅ NATURGASFYR

**KONKURRENCE- OG
FORBRUGERSTYRELSEN**
Erhvervs- og Vækstministeriet

Indholdsfortegnelse

1.	RESUMÉ.....	3
2.	AFGØRELSE.....	7
3.	SAGSFREMSTILLING.....	8
3.1	INDLEDNING.....	8
3.2	DE INVOLVEREDE VIRKSOMHEDER.....	9
3.3	MARKEDSBESKRIVELSE.....	13
3.3.1	Service på naturgasfy.....	13
3.3.2	Markedsaktører.....	15
3.4	DEN OMHANDLEDE ADFÆRD.....	17
3.4.1	Materiale fra styrelsens kontrolundersøgelse.....	18
3.4.2	Andet materiale og oplysninger fra parterne.....	31
3.5	HØRINGSSVAR.....	43
4.	VURDERING.....	51
4.1	MARKEDSAFGRÆNSNING.....	51
4.1.1	Det relevante produktmarked.....	51
4.1.2	Det relevante geografiske marked.....	53
4.1.3	Konklusion vedrørende markedsafgrænsning.....	55
4.2	SAMHANDELSPÅVIRKNING.....	55
4.3	KONKURRENCELOVENS § 6.....	57
4.3.1	Virksomhedsbegrebet.....	58
4.3.2	Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis.....	60
4.3.2.1	HMN's, DEBRA's, Gastechs og Kiertners koordinering opfylder aftalebegrebet og/eller begrebet samordnet praksis.....	65
4.3.3	Til formål og/eller til følge at begrænse konkurrencen.....	77
4.3.3.1	Visse former for aftaler og/eller samordnet praksis har til formål at begrænse konkurrencen.....	81
4.3.3.2	Priskoordinering mellem konkurrenter antages generelt at have til formål at begrænse konkurrencen.....	83
4.3.3.3	Parternes koordinering af priser har til formål at begrænse konkurrencen.....	86
4.3.4	Mærkbare konkurrencebegrænsning.....	108
4.3.5	Konklusion vedrørende Konkurrencelovens § 6.....	109
4.4	FRITAGELSE.....	109
4.4.1	Aftalen og/eller den samordnede praksis er ikke omfattet af en gruppefritagelse.....	110

4.4.2	Aftalen og/eller den samordnede praksis opfylder ikke betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8.....	111
4.5	BEGRUNDELSE FOR PÅBUD	115
4.6	SAMLET KONKLUSION	115
5.	BILAG	117

1. RESUMÉ

1. Denne sag drejer sig om, at konkurrerende udbydere af service på naturgasfyr (serviceudbydere), nemlig HMN Naturgas I/S (HMN), Gastech-Energi A/S (Gastech) og Kiertner ApS (Kiertner) sammen med brancheforeningen DEBRA – Energibranchen (DEBRA) har indgået en aftale og/eller samordnet praksis om koordinering af serviceudbydernes abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere.
2. HMN, Gastech og Kiertner tilbyder ejere af naturgasfyr (slutbrugere/servicekunder) abonnementsordninger for service på naturgasfyr. Abonnementsordningerne indebærer, at servicetjek af naturgasfyret, et såkaldt hovedeftersyn, udføres med faste intervaller, fx 1-, 2- eller 3-årige intervaller. Inkluderet i disse abonnementsordninger er typisk muligheden for at tilkalde en reparatør i tilfælde af akutte behov herfor.
3. HMN har ikke ansatte til at udføre service på HMN's slutbrugeres naturgasfyr og anvender derfor underleverandører til udførelsen af selve servicen på naturgasfyrene. Underleverandørerne – som af HMN betegnes *servicepartnere* – er selvstændige vsvirksomheder, der ligesom HMN tilbyder service på naturgasfyr og i den forbindelse har selvstændige kundeforhold med slutbrugere. HMN og virksomhedens servicepartnere (underleverandører) er derfor i direkte konkurrence om slutbrugere for så vidt angår service på naturgasfyr.
4. DEBRA er, som brancheforening, interesseorganisation for leverandør- og servicevirksomheder inden for udstyrs- og servicemarkedet for olie-, gas- og biobrændselsbaserede energianlæg, samt varmepumper og solceller. En række af DEBRA's medlemmer er servicepartnere i HMN's serviceordning, herunder Gastech og Kiertner.
5. Sagen blev indledt på baggrund af en klage over en formodet ulovlig pris aftale mellem HMN og virksomhedens servicepartnere. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretog i maj 2015 kontrolundersøgelse hos sagens parter.
6. Det relevante marked i sagen kan afgrænses til markedet for gasfyrsservice i et område svarende til HMN's distributionsområde, som dækker hovedstadsområdet (øst) og Nord- og Midtjylland (vest). Styrelsen har dog ikke foretaget en endelig afgrænsning af produktmarkedet og af det geografiske marked, da det i denne sag ikke er nødvendigt for sagens udfald. Den endelige afgrænsning af såvel produktmarkedet som det geografiske marked er derfor holdt åben.
7. Den i sagen omhandlende aftale og/eller samordnede praksis påvirker ikke samhandelen mærkbart mellem medlemsstaterne. Sagen er derfor alene behandlet efter konkurrenceloven.
8. Sagens materiale viser, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, i efteråret 2013/foråret 2014, forhandlede om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt til reguleringen af *det vertikale forhold* mellem HMN og den enkelte servicepartner. Parterne forhandlede blandt andet om en ny afregningsmodel for HMN's betaling af servicepartnere. DEBRA, Gastech og Kiertner forhandlede på vegne af HMN's

servicepartnere i hovedstadsområdet. Forhandlingerne berører dog også HMN's servicepartnere i Nord- og Midtjylland, da HMN anvender den samme underleverandørkontrakt herunder den samme afregningsmodel for alle sine servicepartnere.

9. Der er ofte ikke konkurrenceretlige betænkeligheder forbundet med forhandlinger om et indbyrdes vertikalt aftaleforhold. Når hovedleverandøren og underleverandørerne tillige er i indbyrdes konkurrence, for så vidt angår slutbrugerne, kan sådanne forhandlinger imidlertid udnyttes til at begrænse konkurrencen ved at aftale og koordinere forhold på det horisontale niveau af betydning for slutbrugerne.
10. Det er styrelsens vurdering, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, i strid med forbuddet i konkurrencelovens § 6, har indgået en aftale og/eller samordnet praksis om koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyrt til slutbrugere.
11. Sagens materiale viser, at DEBRA, Gastech og Kiertner i forbindelse med forhandlingerne, blandt andet den 22. april 2014, sendte et fælles brev til HMN om, at servicepartnerne ikke kunne acceptere HMN's forhandlingsudspil til omlægningen af afregningsmodellen. Af brevet fremgår det, at forhandlingerne ikke kun vedrørte afregningsprisen (vedrørende HMN's og servicepartnerens vertikale forhold), men også forhold af betydning for serviceudbydernes slutbrugerpriser på serviceabonnemeter (hvor parterne er indbyrdes konkurrenter, det vil sige et horisontalt forhold):

"Derudover har vi følgende forudsætninger.

1. *HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser".*

12. Sagens materiale viser videre, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner efterfølgende, den 29. april 2014, indgik en principaftale, som grundlag for den nye standardunderleverandørkontrakt gældende for det vertikale forhold mellem HMN og den enkelte servicepartner. Principaftalen indeholder dog også et vilkår vedrørende HMN's prissætning overfor HMN's slutbrugere:

"6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne

- a. *Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnemeter."*

13. Styrelsen vurderer, at HMN, Gastech og Kiertner ved ovenstående forudsætning, i brevet af 22. april 2014 og vilkåret i principaftalen af 29. april 2014, har indgået en aftale og/eller samordnet praksis, der sikrer, at de hver især med en rimelig grad af sikkerhed kunne forudsige, hvordan øvrige konkurrerende serviceudbydere hver især efterfølgende ville tilrettelægge deres prispolitik.
14. Forhandlingerne om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt og udmøntningen i principaftalen af 29. april 2014 formindskede således, på dette punkt, usikkerheden med hensyn til konkurrenters forventelige adfærd og førte til konkurrencebetingelser, der ikke svarer til de normale markedsbetingelser.

15. Det er derfor styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis er egnet til at mindske priskonkurrencen mellem serviceudbyderne, det vil sige HMN, Gastech og Kiertner, og begrænser disse serviceudbyderes incitamenter til selvstændigt at fastsætte deres prispolitik. Dermed sættes de normale markedsvilkår ud af kraft, og koordineringen vil sandsynligvis medføre højere priser til skade for slutbrugerne.
16. Dette vurderes at være tilfældet uanset, at serviceudbyderne ved aftalen og/eller den samordnede praksis ikke har koordineret en *specifik* pris. Alene det forhold, at der er koordineret en *stigning* eller muligheden for en stigning af serviceudbydernes abonnementspriser for service på naturgasfyrt til slutbrugere, er tilstrækkeligt for at anse aftalen og/eller den samordnede praksis for at mindske konkurrencen, idet denne har ændret de involverede virksomheders incitamenter til at konkurrere indbyrdes.
17. For at vurdere, om en aftale og/eller samordnet praksis i sig selv er tilstrækkelig skadelig for konkurrencen til at kunne anses for at have et konkurrencebegrænsende formål, skal der, ifølge Domstolens faste retspraksis, tages hensyn til (i) aftalens og/eller den samordnede praksis *indhold*, (ii) de *målsætninger*, der søges gennemført med aftalen og/eller den samordnede praksis og (iii) den *økonomiske og retlige sammenhæng*, hvori aftalen og/eller den samordnede praksis indgår.
18. Aftaler mellem konkurrenter om direkte eller indirekte at fastsætte priser og andre forretningsbetingelser er direkte omfattet af konkurrencelovens § 6, stk. 1, og der gælder en formodning for, at sådanne aftaler er alvorligt konkurrencebegrænsende aftaler, der har til formål at begrænse konkurrencen.
19. Det er på den baggrund styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis om, at omlægningen af afregningsmodellen mellem HMN og servicepartnerne skal have "*gennemslag i*"/"*reflekteres i*" HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer med henblik på at sikre, at servicepartnerne også kan hæve deres egne abonnementspriser ud fra sit *indhold* i sig selv, er tilstrækkelig skadelig for konkurrencen til at have et konkurrencebegrænsende formål, idet aftalen og/eller den samordnede praksis indebærer en horisontal koordinering af serviceudbydernes prispolitik.
20. Da det samlede materiale i sagen viser, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at sikre, at servicepartnerne har mulighed for at kunne *hæve* deres egne slutbrugerpriser på serviceabonnementer, og at en forudsætning herfor er, at HMN *hæver* sine slutbrugerpriser på serviceabonnementer, er det styrelsens vurdering, at *målsætningen* med aftalen og/eller den samordnede praksis er at mindske priskonkurrencen mellem serviceudbyderne i *det horisontale forhold* med henblik på at undgå at ødelægge særligt servicepartnernes indtjeningsgrundlag i forbindelse med deres individuelle og selvstændige kundeforhold. Dette understøtter, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.
21. Styrelsen vurderer herudover, at der ikke er særlige karakteristika ved markedet, som kan rejse tvivl om, hvorvidt der foreligger en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen, og at den *økonomiske og retlige sammenhæng* derfor bekræfter og understøtter, at aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold og målsætninger udgør en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen.

22. Styrelsen vurderer videre, at aftalen og/eller den samordnede praksis ikke er omfattet af en gruppefritagelse, og at parterne ikke har godtgjort, at aftalen og/eller den samordnede praksis skulle opfylde betingelserne for en individuel fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1.
23. Samlet er det derfor styrelsens vurdering, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3, har indgået en aftale og/eller samordnet praksis om koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyrt til slutbrugere, der har til formål at begrænse konkurrencen mærkbart, jf. konkurrencelovens § 6.

2. Afgørelse

24. Konkurrencerådet træffer afgørelse om, at:
25. Det meddeles HMN Naturgas I/S, DEBRA – Energibranchen, Gastech-Energi A/S og Kiertner ApS, at virksomhederne har overtrådt forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3, ved:
- at have indgået en horisontal aftale og/eller samordnet praksis om koordinering af HMN's, Gastechs og Kiertners abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere.
26. I medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1, påbyder Konkurrencerådet HMN Naturgas I/S, DEBRA – Energibranchen, Gastech-Energi A/S og Kiertner ApS:
- straks at bringe den i punkt 25 nævnte overtrædelse til ophør, såfremt dette ikke allerede er sket,
 - fremover at afstå fra aftaler, vedtagelser eller samordnet praksis, der har samme eller tilsvarende formål eller følge, som beskrevet i punkt 25 ovenfor.
27. HMN Naturgas I/S påbydes endvidere i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1,:
- at informere samtlige andre af virksomhedens servicepartnere (underleverandører) end Gastech-Energi A/S og Kiertner ApS om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse, og
 - senest 2 uger fra Konkurrencerådets afgørelse at indsende dokumentation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen for at have underrettet servicepartnerne om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse.
28. DEBRA – Energibranchen påbydes endvidere i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1,:
- at informere samtlige af foreningens medlemmer om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse, og
 - senest 2 uger fra Konkurrencerådets afgørelse at indsende dokumentation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen for at have underrettet medlemmerne om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse.

3. SAGSFREMSTILLING

3.1 INDLEDNING

29. Denne sag drejer sig om, at HMN Naturgas I/S (HMN), brancheforeningen DEBRA – Energibranchen (DEBRA), Gastech-Energi A/S (Gastech) og Kiertner ApS (Kiertner) har indgået en aftale og/eller samordnet praksis vedrørende serviceudbydernes – det vil sige HMN, Gastech og Kiertner – abonnementspriser for service på naturgasfyrtil slutbrugere.
30. Denne sag vedrører derfor *det horisontale forhold* mellem HMN og servicepartnere og servicepartnere imellem, hvor disse konkurrerende virksomheder aftaler og koordinerer slutbrugerpriser på serviceabonnementer. Denne sag vedrører derimod ikke koordinering af slutbrugerpriser på reservedele. Sagen vedrører heller ikke *det vertikale forhold* mellem HMN og servicepartnere, hvor disse forhandler om blandt andet afregningsprisen mellem HMN og servicepartnere i deres egenskab af underleverandører til HMN. Det vertikale forhold og de forhandlinger, som parterne foretager, vedrørende blandt andet afregningsprisen (vertikalt), beskrives dog i sagen, som en del af sammenhængen i forbindelse med den mulige koordinering af slutbrugerpriser på serviceabonnementer (horisontalt).
31. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen modtog den 19. marts 2014 en klage fra [...] om, at HMN skulle have indgået en aftale med sine underleverandører – kaldet *servicepartnere*, som samtidig er konkurrenter til HMN – om prisen for service på naturgasfyrt.
32. Styrelsen afholdt på baggrund af klagen møder med HMN den 13. maj 2014 og den 8. juli 2014. HMN besvarede endvidere skriftligt en række af styrelsens spørgsmål i juli 2014.
33. På baggrund af oplysningerne fra klager og HMN indledte styrelsen sine egne undersøgelser af aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA og HMN's servicepartnere, som førte til, at styrelsen i maj 2015 foretog kontrolundersøgelse hos blandt andet HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner.
34. Materialet fra kontrolundersøgelsen viste, at HMN, Gastech, Kiertner og DEBRA i efteråret 2013/foråret 2014 foretog forhandlinger om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt til reguleringen af det vertikale forhold mellem HMN og den enkelte servicepartner. HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner berørte i den forbindelse også HMN's abonnementspriser for service på naturgasfyrtil slutbrugere og servicepartnernes abonnementspriser for service på naturgasfyrtil slutbrugere. På baggrund af materialet kunne styrelsen identificere, at DEBRA, Gastech og Kiertner havde forhandlet på vegne af servicepartnere i HMN's østlige distributionsområde (Hovedstadsområdet).
35. Materialet fra kontrolundersøgelsen medførte, at styrelsen den 29. januar 2016 sendte en meddelelse om betænkeligheder (MOB) til blandt andet HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner for at orientere om de mulige konkurrencemæssige problemer, som styrelsen foreløbigt havde identificeret i sagen.

3.2 DE INVOLVEREDE VIRKSOMHEDER

36. De involverede virksomheder i denne sag er HMN Naturgas I/S, brancheforeningen DEBRA - Energibranchen, Gastech-Energi A/S og Kiertner ApS.

HMN Naturgas I/S¹

37. HMN Naturgas I/S er moderselskab i en koncern, som udover HMN Naturgas I/S blandt andet består af følgende datterselskaber:
- HMN Naturgas A/S som blandt andet i konkurrence med andre naturgasleverandører leverer naturgas til private og virksomheder, handler naturgas på de europæiske gasbørser og tilbyder serviceordninger til gasfyr til private forbrugere,
 - HMN GasNet P/S som blandt andet driver, vedligeholder og anlægger gasdistributionsnettet i selskabets distributionsområde samt distribuerer gas til forbrugerne i selskabets distributionsområde,
 - HMN Biogas ApS som blandt andet finansierer og driver opgraderingsanlæg til biogas i hele landet, samt
 - HMN Gastankstationer som blandt andet etablerer og driver gastankstationer i hele landet.
38. HMN Naturgas-koncernen er Danmarks største naturgasselskab og har ca. en kvart million kunder, hvilket svarer til ca. 2/3 af de danske naturgaskunder. Kunderne består af private husstande, kraftværker, virksomheder, kommuner og institutioner.
39. HMN Naturgas I/S har to afdelinger i henholdsvis Søborg og Viborg. HMN Naturgas I/S er et fælleskommunalt interessentskab, der ejes ligeligt af 32 kommuner i hovedstadsområdet og 25 kommuner i Midt- og Nordjylland.
40. HMN Naturgas I/S blev etableret ved en fusion pr. 1. januar 2010 mellem de to distributionselskaber HNG I/S og Naturgas Midt-Nord I/S. Selskabets formål er at forestå ledelse og drift af naturgasaktiviteter, herunder distribution af naturgas, anlæg og drift af distributionsnet, salg af naturgas m.v.² HMN Naturgas I/S' distributionsområde, som geografisk dækker hovedstadsområdet og Nord- og Midtjylland er illustreret på kortet nedenfor.

¹ Såfremt andet ikke er angivet, stammer informationerne vedrørende HMN fra HMN's hjemmeside – www.hmnnaturgas.dk.

² Jf. HMN I/S' vedtægter af 16. juni 2015, § 2, stk. 1, fra www.hmnnaturgas.dk.

Figur 1: HMN Naturgas I/S' distributionsområde



Kilde: HMN's hjemmeside: www.hmnnaturgas.dk

41. HMN tilbyder service på naturgasfyret til slutbrugere (servicekunder) gennem sin serviceordning. HMN driver sin serviceordning, som en nulforretning, hvorved forstås at HMN's omsætning forbundet med serviceordningen stort set svarer til HMN's udgifter ved serviceordningen.³ HMN havde i 2013 serviceaftaler med ca. [...] af naturgaskunderne i HMN's distributionsområde.⁴
42. HMN udfører ikke selv servicen, men anvender en række underleverandører – kaldet servicepartnere. HMN har i sin serviceordning 68 servicepartnere fordelt med 23 servicepartnere i øst (hovedstadsområdet) og 46 servicepartnere i vest (Midt- og Nordjylland). Gastech har både en afdeling i øst og i vest og tæller derfor med som servicepartner både i øst og i vest. Herudaf er 16 servicepartnere i øst og 1 servicepartner i vest medlem af brancheforeningen DEBRA.

³ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 2 sammenholdt med HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 1.

⁴ Jf. Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 2, side 3.

43. I det følgende vil ethvert selskab i HMN koncernen blive benævnt HMN, medmindre det har betydning, specifikt hvilken del af koncernen, som omtales.

Brancheforeningen DEBRA - Energibranchen

44. DEBRA – Energibranchen (DEBRA) (tidligere *Dansk Energi Brancheforening*) er stiftet den 9. december 1998, og er en interesseorganisation for leverandør- og servicevirksomheder inden for udstyrs- og servicemarkedet for olie-, gas- og biobrændselsbaserede energianlæg, samt varmepumper og solceller.
45. DEBRA's formål er, ifølge DEBRA's vedtægter af 23. maj 2006, § 2, "*at koordinere og fremme medlemmernes forretningsmæssige og faglige fællesinteresser i den del af energibranchen, som medlemsvirksomhederne dækker...*".⁵
46. I den for sagen relevante periode, som er efteråret 2013/foråret 2014, var [...], som er administrerende direktør i Gastech, bestyrelsesformand for DEBRA. [...], som er administrerende direktør i Electro Energy A/S, overtog posten som bestyrelsesformand for DEBRA efter [...] den 28. maj 2015.
47. I efteråret 2013/foråret 2014, var [...] sekretariatschef for DEBRA. Fra 9. oktober 2014 overtog [...] posten som sekretariatschef for DEBRA.
48. DEBRA er bygget op omkring seks branchegrupper, som selvstændigt varetager de målrettede interesser og tegner foreningen inden for de enkelte brancheområder. DEBRA organiserer følgende branchegrupper: Biobrændsel, gasservice, gasudstyr, olieservice, olieudstyr og varmepumper.
49. Det er branchegruppen Gasservice, som er relevant i denne sag. [...], som er teknisk ansvarlig i Kiertner, er formand for denne branchegruppe. Branchegruppen har 17 medlemsvirksomheder på Sjælland og Øerne og 13 medlemsvirksomheder på Fyn og i Jylland. Herudaf er 16 medlemsvirksomheder på Sjælland og 1 medlemsvirksomhed i Jylland også HMN-servicepartner.

Gastech-Energi A/S⁶

50. Gastech-Energi A/S (Gastech) blev etableret i 1992 og er en salgs- og servicevirksomhed inden for varmeinstallationer som naturgasfyr, jordvarme, varmepumper og solvarme i boliger samt brændere til industri. Gastech er servicepartner i både HMN's østlige og vestlige distributionsområde. Herudover er den administrerende direktør i Gastech, [...], på tidspunktet for forhandlingerne med HMN om standardunderleverandørkontrakten, formand for brancheforeningen DEBRA. Det fremgår af det materiale, som styrelsen er i besiddelse af, at Gastech underskriver sig som repræsentant for DEBRA. Herudover betragter Gastech, gennem sin rolle som DEBRA-repræsentant, sig som forhandler på vegne af HMN's servicepartnere i øst.

⁵ Jf. DEBRA's vedtægter af 23. maj 2006, § 2, bilag 1, side 210 ff.

⁶ Informationerne vedrørende Gastech stammer fra Gastechs hjemmeside – www.gastech.dk.

Kiertner ApS⁷

51. Kiertner ApS (Kiertner) blev etableret i 1985 og udfører opgaver inden for VVS-arbejde, kloakarbejde samt gas- og varmeservice. Kiertner er servicepartner i HMN's østlige distributionsområde. Herudover er Kiertners tekniske ansvarlige, [...], formand for DEBRA's branchegruppe "Gasservice", hvilket han også var på tidspunktet for forhandlingerne med HMN om underleverandørkontrakten. Det fremgår af det materiale, som styrelsen er i besiddelse af, at Kiertner underskriver sig som repræsentant for DEBRA. Herudover betragter Kiertner, gennem sin rolle som DEBRA-repræsentant, sig som forhandler på vegne af HMN's servicepartnere i øst.

Centrale personer

52. Centrale personer i HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, som er nævnt i denne afgørelse eller i bilagene hertil, fremgår i oversigtsform af følgende tabel 1.

Tabel 1: Centrale personer

Virksomhed	Initialer	Navn	Stilling
HMN	[...]	[...]	Sikkerhedschef samt ansvarlig for kontakten til servicepartnere i HMN's serviceordning
	[...]	[...]	Økonomidirektør på tidspunktet for forhandlingerne
	[...]	[...]	Teknisk rådgiver
	[...]	[...]	Ansvarlig for gasmestersamarbejdet i øst / Key account manager
	[...]	[...]	Service manager
	[...]	[...]	Servicekoordinator
DEBRA	[...]	[...]	Sekretariatschef indtil 9. oktober 2014
	[...]	[...]	Sekretariatschef fra den 9. oktober 2014
Gastech	[...]	[...]	Administrerende direktør i Gastech samt bestyrelsesformand i DEBRA på tidspunktet for forhandlingerne
Kiertner	[...]	[...]	Teknisk ansvarlig i Kiertner samt formand for DEBRA's branchegruppe gasservice

⁷ Informationerne vedrørende Kiertner stammer fra Kiertner hjemmeside – www.aladdin.dk.

3.3 MARKEDSBESKRIVELSE

3.3.1 Service på naturgasfyre

53. Der var i 2015 411.283⁸ boliger i Danmark, som blev opvarmet med naturgas, og som derfor har et fyr, som potentielt kan tilmeldes en serviceordning, som fx den HMN tilbyder.
54. Har naturgasfyret en åben forbrænding,⁹ er det lovpligtigt at få lavet et serviceeftersyn hvert 2. år. For andre typer af naturgasfyre gælder det, at ejeren er ansvarlig for at få udført service på naturgasfyret uden at faste frekvenser følger af lovgivningen. Det er ikke lovpligtigt, at indgå løbende aftaler (abonnementsordninger) med en serviceudbyder. Det betyder med andre ord, at ejere af naturgasfyre er forpligtet til at få udført service på deres naturgasfyre af en dertil autoriseret installatør enten med passende intervaller eller mindst en gang hvert andet år afhængig af typen af naturgasfyret.
55. Ejere af naturgasfyre har mulighed for at få udført service på deres naturgasfyre af en række serviceudbydere på markedet. Nogle serviceudbydere tilbyder alene service på naturgasfyre som abonnementsordninger, hvor servicen udbydes med faste intervaller, fx 1-, 2- eller 3-årige intervaller. Inkluderet i disse abonnementsordninger er typisk muligheden for at tilkalde en reparatør i tilfælde af akutte behov herfor. Andre serviceudbydere tilbyder ligeledes service på naturgasfyre efter behov eller på *ad hoc* basis, hvor ejeren af naturgasfyret derfor ikke indgår en løbende aftale (abonnementsordning) med serviceudbyderen.
56. Ved et servicebesøg, vil den pågældende serviceudbyder udskifte reservedele efter behov, idet det kan være forbundet med en sikkerhedsmæssig risiko ikke at skifte en defekt reservedel. For ejeren af naturgasfyret er det typisk hverken muligt, at vurdere om det er nødvendigt at få udskiftet en given reservedel eller at afvise udskiftningen af en given reservedel.¹⁰
57. Det fremgår af serviceaftalen mellem HMN og HMN's slutbrugere, at arbejdslønnen forbundet med udskiftningen af reservedele er inkluderet i abonnementsprisen for HMN's slutbrugere, og at der ikke kan monteres reservedele og komponenter, som ikke er leveret eller bestilt af den relevante servicepartner.¹¹
58. Prisen for service på et naturgasfyre kan derfor siges, at bestå af to delkomponenter, som formentlig i langt de fleste tilfælde ikke kan skilles ad. Kunden betaler en fast abonnementspris for, at en udbyder af service foretager et fast hovedeftersyn, samt evt. udkald ved behov. Herudover betaler kunden for de reservedele, som

⁸ Jf. www.statistikbanken.dk, tabel: BOL102.

⁹ Fyret bruger luften i det rum fyret står i til at skabe forbrænding af gassen.

¹⁰ Jf. Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 2, side 5.

¹¹ Jf. Servicebetingelser for HMN Naturgas A/S Gældende fra 1. januar 2016, pkt. 5 sammenholdt med pkt. 7. Servicebetingelserne kan findes på www.naturgas.dk.

serviceudbyderen udskifter i forbindelse med service på gasfyret. Kunden har som udgangspunkt ikke mulighed for at vælge udskiftningen af reservedele fra (såfremt det er nødvendigt for at naturgasfyret fungerer optimalt) eller mulighed for at få serviceudbyderen til at anvende en reservedel, som kunden selv har købt på internettet eller på anden vis.

59. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at der er forskel på indholdet af de abonnementsordninger, der tilbydes på markedet. Det er derfor ikke retvisende, når styrelsen i denne sag kun fokuserer på prisen for en abonnementsordning. DEBRA og Kiertner har anført, at det er nødvendigt at vurdere indholdet af hver enkelt abonnementsordning for at konstatere, om en forskel i pris skyldes en forskel i indhold.¹²
60. Hertil bemærker styrelsen, at selv om der givetvis er forskelle i indholdet af de forskellige abonnementsordninger, som serviceudbyderne tilbyder slutbrugerne, er ydelserne tilstrækkeligt sammenlignelige til, at det ikke er nødvendigt at vurdere indholdet af hver enkelt abonnementsordning for at vurdere den koordinering, der er sket mellem sagens parter.
61. For at tilbyde service på naturgasfyre kræves det, at den udførende person har et såkaldt A-certifikat, og at virksomheden, der udfører gasservicen, har indført et kvalitetsstyringsystem. Nogle serviceudbydere på markedet opfylder i sig selv disse krav, mens andre anvender underleverandører, hvor den udførende virksomhed har et kvalitetsstyringsprogram, og den udførende person har et A-certifikat.
62. De nærmere bestemmelser, som regulerer, om en autoriseret VVS-virksomhed kan få de fornødne certifikater og godkendelser, samt nærmere bestemmelser om selve installationen af gasapparater er fastlagt i gasreglementet, som er fastsat i henhold til lov nr. 206 af 27. marts 2000 om gasinstallationer og installationer i forbindelse med vand- og afløbsledninger. Loven er senere ændret, jf. Lovbekendtgørelse nr. 556 af 2. juni 2014 om gasinstallationer og gasmateriel. Gasreglementet administreres af Danmarks Gasmateriel Prøvning (DGP).
63. For at få adgang til at udføre gasfyrsservice skal medarbejderen i en autoriseret VVS-virksomhed, som nævnt, have et A-certifikat (opkaldt efter gasreglementets afsnit A). For at få certifikatet kræves, at medarbejderen har deltaget i et grundkursus på 5 ugers varighed, der løbende skal suppleres med produktkurser. Virksomhedens samlede omkostninger til finansiering af A-certifikat til én medarbejder udgør skønsmæssigt omkring 26.000 kr.¹³

¹² Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 11-12.

¹³ Opnåelsen af et A-certifikat kræver en betaling for uddannelsesforløbet på 1.881 kr. samt 812 kr. til udarbejdelse af bevis og betaling af censor. Det tager ca. 17 arbejdsdage at gennemføre uddannelsen, jf. www.efteruddannelse.dk. Det antages, at en svendeløn er ca. 280 kr. i timen, jf. www.statistikbanken, tabel SLON21. Der kan opnås en godtgørelse på 80 pct. af dagpengesatsen (i alt en godtgørelse på 90 kr./time) for at kompensere VVS-virksomheden for den mistede arbejdstid der går med at sende en svend på A-certifikat-kurset, jf. www.veug.dk. Samlet kan omkostningen opgøres til $1.881+812+(280-90)*17*7,4=26,595$ kr.

3.3.2 Markedsaktører

64. Der findes, på landsplan, ca. 3.000¹⁴ VVS-virksomheder med i alt ca. 13.000¹⁵ fuldtidsansatte, svarende til gennemsnitligt ca. 4 svende pr. virksomhed. Ifølge DGP findes der ca. 5.000 personer med et A-certifikat¹⁶.
65. HMN, Gastech og Kiertner er alle aktive indenfor generelle VVS-ydelser. Herunder er [...] aktiv indenfor service på naturgasfyr, mens [...] er aktive indenfor en bredere palette af VVS-ydelser, jf. beskrivelsen af de involverede parter ovenfor.
66. Omsætningen på et muligt marked for VVS-ydelser i Danmark udgjorde i 2015 ca. 19 mia. kr.¹⁷ Omsætningen på et muligt marked for gasfyrsservice i Danmark anslås til ca. 2 pct.¹⁸ heraf svarende til 380 mio. kr. om året. Heraf udgør omsætningen i HMN's distributionsområde ca. 55 pct., svarende til 209 mio. kr. Styrelsen har skønnet denne omsætning i HMN's distributionsområde på baggrund af antallet af husstande med et naturgasfyr i de respektive områder. HMN's distributionsområde udgøres ca. af de tre regioner: Hovedstaden, Midtjylland og Nordjylland. I de tre regioner er der 226.116 husstande med naturgasfyr.¹⁹ I hele landet er der ca. 411.283 husstande med naturgasfyr. Det svarer til, at HMN's distributionsområde dækker ca. 55 pct. af husstandene. Det er styrelsens vurdering, at omsætningen på service af naturgasfyr kan fordeles efter samme fordelingsnøgle som antallet af husstande med naturgasfyr. Parternes omsætning og markedsandele er angivet nedenfor jf. tabel 2.

¹⁴ Jf. www.statistikbanken.dk, Tabel ERHV1.

¹⁵ Jf. www.statistikbanken.dk, Tabel ERHV1.

¹⁶ Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrsservice*, punkt 57. DEBRA har oplyst at DEBRA skønner antallet til at være det samme i dag, altså 5.000 jf. mail fra DEBRA af 21. juni 2016.

¹⁷ Jf. www.statistikbanken.dk, tabel FIKS44.

¹⁸ Smh. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrsservice*, pkt. 57.

¹⁹ Jf. tabel BOL102 i www.statistikbanken.dk.

Tabel 2: Parternes omsætning og markedsandele						
	Vvs-ydelser i Danmark		Gasfyrsservice i Danmark		Gasfyrsservice i HMN's distributionsområde	
	Omsætning (mio. kr.)	Markedsandel (%)	Omsætning (mio. kr.)	Markedsandel (%)	Omsætning (mio. kr.)	Markedsandel (%)
HMN	[...]	[0-5]	[...]	[20-30]	[...]	[40-50]
Gastech	[...]	[0-5]	[...]	[20-30]	[...]	[30-40]
Kiertner	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Parterne i alt	259,2	[0-5]	175,7	[40-50]	175,7	[80-90]
Øvrige aktører	18.740,8	[90-100]	204,3	[50-60]	33,3	[10-20]
Samlet marked	19.000	100	380	100	209	100

Kilde: Parternes oplysninger, jf. e-mail fra HMN den 23. maj 2016 samt e-mail fra Kiertner den 27. maj 2016.
 *Omsætningen for Gastech er dog skønnet på baggrund af bruttfortjeneste ifølge Gastechs regnskab fra 2014 sammenholdt med forholdet mellem reservedele og abonnementsindtægter fra HMN jf. mail af 23. maj 2016 indeholdende dokumentet "Økonomioversigt 2010-2015" fra HMN til styrelsen. [...]

67. Styrelsen bemærker, som det fremgår ovenfor, at en gennemsnitlig VVS-virksomhed har en omsætning på VVS-ydelser i Danmark på ca. 6,3 mio. kr.²⁰ HMN, Gastech og Kiertner har på et muligt marked for VVS-ydelser i Danmark en samlet markedsandel på ca. [0-5]pct., jf. tabel 2.
68. I forhold til et muligt marked for gasfyrsservice i Danmark har HMN, Gastech og Kiertner en samlet markedsandel på ca. [40-50] pct. Afgrænses det geografiske område til HMN's distributionsområde, har HMN, Gastech og Kiertner en samlet markedsandel på ca. [80-90]pct.
69. Gastech har i sit høringssvar anført, at Gastech ikke er enig med styrelsen i opgørelsen af omsætningen på det relevante marked. Gastech har anført, at omsætningen i stedet bør opgøres med udgangspunkt i Gastechs omsætning, og at serviceudbydernes markedsandele, som en konsekvens heraf, ikke er korrekte.²¹
70. Hertil bemærker styrelsen, at styrelsen ved opgørelsen af markedet har taget udgangspunkt i den seneste praksis på området, jf. ovenfor pkt. 66.

²⁰ Svarende til at omsætningen på markedet er 19 mia. kr. er opdelt på 3.000 virksomheder $19 \text{ mia. kr.} / 3.000 = 6,3 \text{ mio. kr.}$

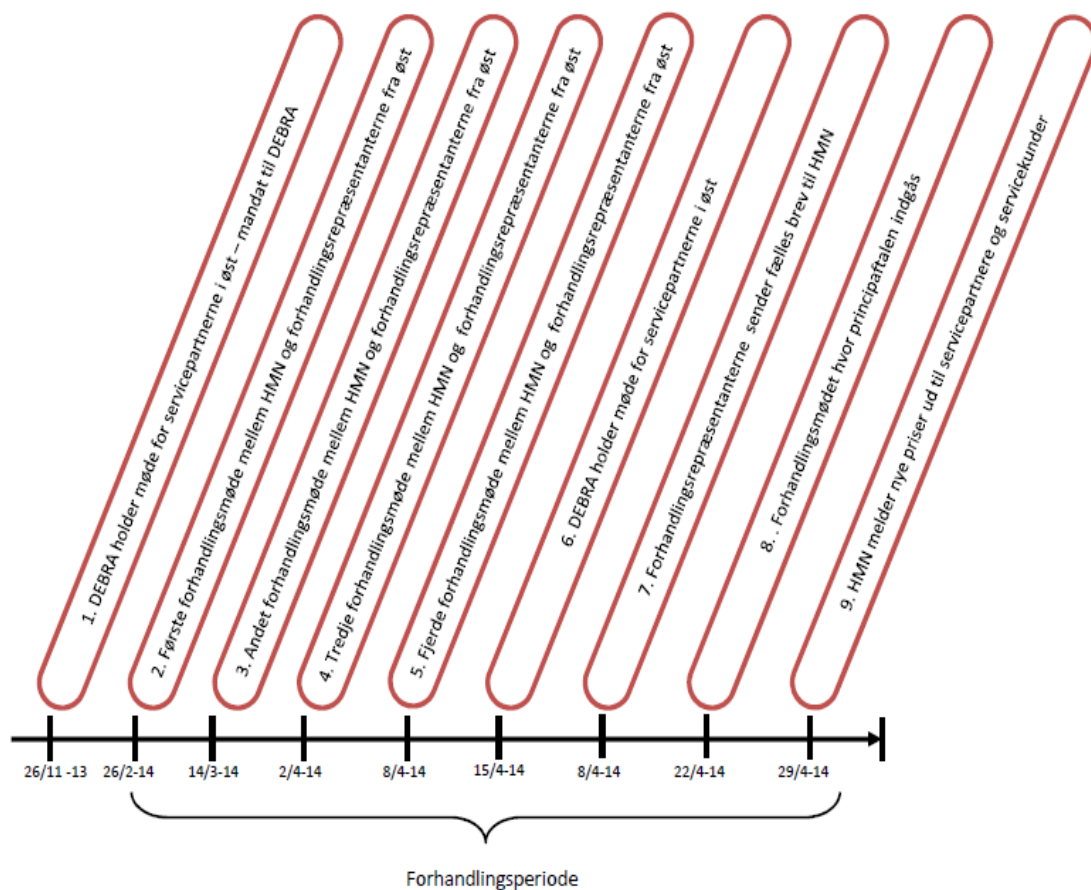
²¹ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 3 ff.

71. Styrelsen bemærker herudover, at forholdet mellem Gastechs omsætning og antal af serviceaftaler ikke nødvendigvis er repræsentativt for resten af branchen. Styrelsen er fx bekendt med, at flere af HMN's servicepartnere ikke tilbyder selvstændige abonnementsordninger på samme vis som Gastech. Gastechs omsætning vurderes derfor ikke som repræsentativ for branchen.

3.4 DEN OMHANDLEDE ADFÆRD

72. Materialet i sagen viser, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner den 29. april 2014 indgik en principaftale, som skulle danne grundlag for en ny standardunderleverandørkontrakt til regulering af forholdet mellem HMN og HMN's servicepartnere. Det er som udgangspunkt materiale fra perioden omkring indgåelsen af denne principaftale, som inddrages i den nærværende sag om en mulig ulovlig koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere.
73. Materialet viser, at HMN i perioden løbende afholder både interne og eksterne møder og korresponderer med DEBRA, Gastech og Kiertner, ligesom DEBRA, Gastech og Kiertner løbende afholder møder og korresponderer med de øvrige servicepartnere. Af nedenstående figur 2, fremgår 9 identificerede centrale hændelser i forløbet.

Figur 2: 11 centrale hændelser i forhandlingsforløbet



74. I det følgende afsnit 3.4.1 er indsat citater fra materialet fra styrelsens kontrolundersøgelse, der belyser den i sagen omhandlende adfærd. Samtlige relevante dokumenter fra styrelsens kontrolundersøgelse er vedlagt som bilag 1, hvor dokumenterne fremgår i kronologisk rækkefølge. I det følgende afsnit 3.4.2 er indsat citater fra øvrigt materiale, som styrelsen har modtaget løbende fra parterne i forbindelse med sagens behandling. Dette øvrige materiale er vedlagt sagen som bilag 2-12.

3.4.1 Materiale fra styrelsens kontrolundersøgelse

75. Materialet viser, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner diskuterer og koordinerer henholdsvis HMN's og servicepartnernes abonnementspriser for service på naturgasfyre til slutbrugere. Aktiviteterne foregår på møder, typisk afholdt mellem HMN på den ene side og DEBRA, Gastech og Kiertner på den anden side, samt ved udveksling af e-mails mellem parterne, hvor spørgsmålet om pristigningen på abonnementspriser drøftes, koordineres og iværksættes.
76. Nedenfor følger en række citater, som omhandler, parternes forhandlinger, DEBRA's, Gastechs og Kiertners rolle som forhandlingsrepræsentanter for de servicepartnere, der er medlem af DEBRA og diskussion og koordinering af henholdsvis HMN's

abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere og servicepartnernes abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere. Materialet er som udgangspunkt oplistet i overensstemmelse med underoverskrifterne i afsnit 4.3.2.1 nedenfor, herudover fremgår dokumenter inddraget af sagens parter og enkelte øvrige dokumenter, som inddrages i vurderingen.

Om HMN's forberedelser til omlægningen af serviceordningen

77. Af de følgende dokumenter fremgår forskellige overvejelser fra HMN om omlægningen af HMN's serviceordning og betydningen af dette for dels afregningen af HMN's servicepartnere og dels prisen for HMN's slutbrugere. Dokumenterne ligger tidsmæssigt forud for indgåelsen af principaftalen af 29. april 2014. Dokumenterne dækker perioden fra den 8. marts 2013 til den 15. januar 2014.
78. HMN afholder den **8. marts 2013** et forhandlingsmøde om HMN's serviceordning, hvor mødedeltagere er: [...] (DEBRA), [...] (DEBRA/Kiertner), [...] (DEBRA/Gastech), [...] (HMN), [...] (HMN) og [...] (HMN). Af mødereferatet fremgår det blandt andet.:

"Serviceabonnementspriser:

*HMN ønsker at fastholde de nuværende priser overfor kunderne. Der er ingen forventninger om, at priserne stiger og der er ingen eksterne aktiviteter som understøtter at priserne skal stige – tværtimod er markedet under pres."*²²

79. Af et arbejdsdokument ejet af [...] (HMN) revideret den **19. november 2013** med titlen *"Status, gennemførte aktioner og kommunikation om strategiprojektet. "serviceordning og gasmester"*, side 2-3 fremgår blandt andet:

"Særlige udfordringer lige nu

1. Alle servicepartnere som er medlem af DEBRA er i højeste alarmberedskab [...] for at ændringer i prisstrukturer kun accepteres for så vidt indtjeningen i den enkelte servicevirksomhed ikke forringes [...]

Forhandlingsstrategi og tilhørende usikkerheder

- Vi skal have besluttet hvor langt vi vil gå for at opnå vores mål*
- Vi skal have besluttet om vi vil kompensere for manglende indtjening af reservedele og hæve abonnementsprisen så kundens udgift blot omfordeles. Det kan give alvorlige konsekvenser og vi kan miste rigtig mange kunder hvis vi skal forklare den omstrukturering. Og hvad nu hvis markedet ikke følger med, - så bliver vi meget dyre*
- [...]*
- Servicepartnerne vil blive glade hvis HMN vil overveje at træde ud af serviceabonnementsordningen, - de vil gerne håndtere det marked for dem selv. DONG og NGF vil sikkert også blive glade. [...]*

Diverse:

²² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 12 ff.

Det kan have store økonomiske konsekvenser for de danske virksomheder som tilbyder private (egne) serviceordninger i dag, hvis HMN justere væsentligt på indtjeningen (avancer) på reservedele uden at kompensere andre steder.

Der er virksomheder som har mange tusinde private servicekunder og de kunder vil implicit få tilsvarende lavere priser på reservedele – ellers kan servicepartnere ikke fastholde disse privatkunder i forholdet til HMN's ordning.

Vores ambition skal fortsat være at vi finder en model som alle parter oplever som passende, - især kunderne.”²³

80. HMN afholder den **4. december 2013** en workshop for en række af sine servicepartnere om HMN's serviceordning. [...] (HMN) sender referatet fra workshoppen til deltagerne den 6. januar 2014, det fremgår heraf, at blandt andet Gastech deltog på workshoppen.²⁴

Om parternes rolle

81. Af de følgende dokumenter fremgår det, hvem HMN forhandler med på vegne af servicepartnere i HMN's østlige distributionsområde, udvalgte forhandlingsudspil, og hvornår der afholdes møder mellem HMN og forhandlingsrepræsentanterne eller mellem DEBRA, Gastech og Kiertner og de øvrige servicepartnere de repræsenterer. Herudover fremgår visse af parternes overvejelser i forbindelse med forhandlingerne. Dokumenterne dækker perioden fra den 24. juni 2013 til den 16. juni 2014.
82. Af en intern mail i HMN af **24. juni 2013** fra [...] (HMN) med emnet "DEBRA's rolle i HMN's serviceordning", fremgår blandt andet:

"Der foreligger ikke nogen kontrakt eller lign. mellem HMN og DEBRA, om at det er DEBRA der har forhandlingsrettet, men det har været sådan i mange år (min. 15 år).

Servicefirmaerne har på et tidspunkt valgt DEBRA som deres forhandlingspartner (og det gælder dermed også for servicepartnere der ikke er medlem af DEBRA).²⁵

83. DEBRA holder orienteringsmøde for de servicepartnere, som er medlem af DEBRA, **den 26. november 2013** [Figur 2, central hændelse nr. 1], hvor [...] (HMN) er inviteret til at forklare om omlægningen af serviceordningen på den første del af mødet, og hvor servicepartnere får mulighed for at diskutere oplægget uden HMN's tilstedeværelse på den anden del af mødet. [...] (DEBRA) sender den 3. december 2013 en mail med emnet: "Møde om HMN-serviceordningen" til foreningens medlemmer, som er servicepartnere for HMN. Af vedhæftningen "Notat fra DEBRA-møde 26. november om HMN serviceordningen.docx" fremgår blandt andet:

"Kernen i indlægget var, at HMN ønsker lavere reservedelspriser, og at servicefirmaerne måske derfor skal handle et andet sted end Electro Energy

²³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 56 ff.

²⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 61 ff.

²⁵ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 55.

Det blev samtidig understreget, at servicepartnere, der hidtil har haft et rimeligt reservedelsforbrug, ikke vil få nogen nævneværdig ændring i deres indtjening. Det må så betyde, at vi skal have noget mere for vores eftersyns- og udkaldsydelserne. [...]

Ønsker HMN ændringer, er det dem, som må de komme med et konstruktivt oplæg. Parterne er enige om, at DEBRA forhandler på alles vegne, og at vi står sammen.

Ingen underskriver en individuel HMN-aftale, der ikke er fælles tilslutning til fra alle DEBRA-medlemmer i HMN-ordningen.”²⁶

84. Af en intern mail i HMN af **20. februar 2014** fra [...] (HMN) med emnet *”Referat/aktioner fra strategimøde serviceordning/gasmester tirsdag den 18. februar 2014. Videomøde kl 09:00”*, side 1, pkt. 6, fremgår det blandt andet, at det første forhandlingsmøde med øst var den 26. februar 2014 [Figur 2, central hændelse nr. 2]:

”6. Præsentation og prioritering af seneste modeller for kompensation/[...]+[...]+[...] [alle ansatte i HMN]. Kompensationsmodeller blev præsenteret. [...] overvejer strategi med præsentationen af modellerne overfor DEBRA til første forhandlingsmøde onsdag i næste uge”

”13. Det videre forløb og reservation af møder med DEBRA og servicepartnere/[...] Første forhandlingsmøde holdes i HMN onsdag den 26 februar klokken 10-14.”²⁷

85. Af mødeindkaldelsen til det andet forhandlingsmøde den **14. marts 2014** [Figur 2, central hændelse nr. 3], hvor de mødepligtige er: [...] (DEBRA), [...] (HMN), [...] (DEBRA/Kiertner), [...] (DEBRA/Gastech) og [...] (HMN), med emnet *”Status, koordinering og fremtiden med HMN serviceabonnementsordning.”* fremgår det, af vedhæftningen *”Serviceord26022014.ppt”*, på side 2, at:

”Baggrund og formål

- Serviceordningen skal medvirke til kundefastholdelse*
- Skal være nemt at være kunde hos HMN*
- Generelt tilfredse kunder – men klager vedrører især reservedelsomkostninger*
- Nødvendigt at sænke forbrugerprisen på reservedele*
- Unødvendige udskiftninger af reservedele skal undgås*
- Kedelfabrikanter er også opmærksomme på de høje forbrugerpriser og det store reservedelsforbrug”*

86. Og videre side 7 vedrørende afregningen af servicepartnerne:

”Omlægning af betaling

Pristillæg pr. Hovedeftersyn [...] kr. [...]

Pristillæg for udkald / Kunde pr. år [...] kr.”²⁸

²⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 59 f.

²⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 77 f.

87. [...] (Gastech) sender den **1. april 2014** i en mail med emnet "Præsentation1.pptx" til en anden medarbejder i Gastech en oversigt – vedhæftningen "Præsentation1.pptx" – hvor det blandt andet fremgår, at:

*"Her er det minimale DEBRA kan anbefale [med en pil pegende mellem to kolonner, hvoraf følgende tal fremgår af kolonne til venstre for pilen] Ekstra pr. HE [...], Ekstra pr ab [...], ved [20-30] % [og følgende fremgår af kolonnen til højre for pilen] Ekstra pr. HE [...], Ekstra pr ab [...], ved [20-30] %."*²⁹ [Procentsatserne er reservedelsavancen]

88. Af mail af samme dato fra [...] (HMN) til [...] (DEBRA/Kiertner), [...] (DEBRA/Gastech), [...] (DEBRA), [...] (HMN) og [...] (HMN), med emnet "Status, Koordinering og fremtiden med HMN serviceabonnementsordning" fremgår det, at tredje forhandlingsmøde afholdes næste dag **den 2. april 2014** [figur 2, central hændelse nr. 4].³⁰
89. HMN's udspil til det 4. forhandlingsmøde med DEBRA den **8. april 2014** [figur 2, central hændelse nr. 5] fremgår af mail 5. april 2014 fra [...] (HMN) med emnet "Materiale til møde med DEBRA tirsdag".³¹
90. [...] (HMN) sender efterfølgende mail af **11. april 2014** til [...] (DEBRA), [...] (DEBRA/Gastech) og [...] (DEBRA/Kiertner), med emnet "Serviceordningen 2014", hvor der blandt andet fremgår:

"Kære [...], [...] og [...]"

Som aftalt får I hermed vores samlede udspil til en modernisering af serviceordningen.[...]"

Det er fortsat vores opfattelse, at der ikke skal tillægges avance til reservedele til serviceordningen, når de aktuelle prisstrukturer for reservedele på engros- og kedelmarkedet lægges til grund. Bortfaldet af den nuværende avancemodel [avancer til reservedele] omlægges til en forhøjelse af betalingen for hovedeftersyn og en forhøjelse af betalinger for udkald. Omlægningen baseres på reservedelsforbruget til hovedeftersyn og udkald realiseret i HMN's jyske område i perioden maj 2012 til april 2013. Det vil indebære en forhøjelse af betalingen for hovedeftersyn med [...] kr. og for udkaldsdækning med [...] kr. [...]"

Vi vil ikke på forhånd afvise en indfasning af en ny afregningsmodel, hvor reservedelsavancen i det førstkomende år fastsættes til ca. [10-20] % mod en tilsvarende reduktion i ovennævnte tillæg til betalingen for hovedeftersyn og udkald, såfremt dette kan lette omlægningen."³²

²⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 79 ff.

²⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 94 f.

³⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 93.

³¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 96 ff.

³² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 101 ff.

91. [...] (DEBRA/Gastech) sender den **14. april 2014** en mail til en servicepartner fra HMN's vestlige distributionsområde med [...] (DEBRA) og [...] (DEBRA/Kiertner) cc, med emnet "SV: service kontrakt", det fremgår blandt andet:

"Fra DEBRA's side finder vi oplægget aldeles uacceptabelt. Det mindste vi vil kunne acceptere er en løsning hvor vi får [20-30] % avance på EO's prislister samt en reduktion i kompensationsbeløbet på [20-30] % samt efterfølgende + [5-10] % i pristalsregulering jf. kontrakten. [...]"

Samtidig vil en reduktion i reservedels avancen betyde at vi på de kunder vi selv har er nødt til at hæve abonnements prisen med [...]kr, da det bliver vanskeligt at fastholde de hidtidige reservedels priser på disse kunder – det bliver svært. Dermed er det her med til at gøre vores egne forretninger ikke rentable.[...]"

Vi finder oplægget uartig – vi har været til "forhandlingsmøder" 4 gange. Det har ikke en skid med forhandling at gøre. Vi er blevet præsenteret for tal som gang på gang er rettet - jeg stoler stadig ikke på dem"³³

92. Af power point præsentation på DEBRA's brevpapir med titlen "Gasservicemøde HMN-ordningen, **15. april 2014**" [figur 2, central hændelse nr. 6] fremgår blandt andet forskellige "konsekvensberegninger af HMN's udspil".³⁴

93. [...] (DEBRA/Gastech) sender den **16. april 2014** til blandt andre [...] (DEBRA/Kiertner og [...] (DEBRA) en mail med emnet "Hej [...]", hvor det fremgår:

"Hej [...], [...] & [...]"

Her er mit forslag til svar med afsæt i de drøftelser vi havde i går og samtaler med [...] i vest.

Lad os tales ved i dag."³⁵

94. Vedhæftningen "Hej [...].docx" til denne mail indeholder et udkast til et brev af 22. april 2014 til HMN, som i sin endelige version fremgår umiddelbart nedenfor.³⁶

95. Af mail af **22. april 2014** fra [...] (DEBRA/Gastech) til [...] (HMN) med blandt andre [...] (DEBRA/Kiertner) og [...] (DEBRA) cc, med emnet "kontrakt HMN" [figur 2, central hændelse nr. 7] fremgår af vedhæftningen "Hej [...].docx":

"Vi har nu haft møde med servicevirksomhederne på Sjælland, samtidig har vi fået tilbagemelding fra Jyderne. Jeres materiale er blevet præsenteret øst og vest og tilbagemeldingen er enslydende. Vi har vanskeligt ved at se at det er et oplæg, der er fremkommet af en forhandling – men det er det vel egentlig heller ikke. [...] HMN har stædigt holdt fast i deres udgangspunkt [...] Servicepartnerne melder samstemmende tilbage at det udspil, der er kommet, ikke er interessant [...] Vi vil dog gerne være

³³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 118 f.

³⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 120 ff.

³⁵ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 127 ff.

³⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 127 ff.

imødekommende i forhold til HMN og som alternativ til at holde de aftaler, der er indgået, har vi nedenstående forslag:

	HE			Udkald		
	HMN		Debra	HMN		Debra
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance på EO prisliste	[0-5] %		[20-30] %	[0-5] %		[20-30] %
Avance vest	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance i reservedele			[...]			[...]
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Netto vest	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance øst	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance i reservedele			[...]			[...]
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Netto øst	[...]		[...]	[...]		[...]

[...] Derudover har vi følgende forudsætninger.

1. HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser. [...]

Med venlig hilsen

... DEBRA

... [...]"³⁷

96. Om mødet den 15. april 2014, jf. pkt. 92 ovenfor, fremgår det af mail af **23. april 2014** fra [...] (DEBRA/Gastech) til samtlige servicepartnere, som er medlem af DEBRA, med emnet "SV: Møde om HMN-udspil til afregningsgrundlaget for 2014-15":

"Til alle servicepartnere på sjælland

Efter vores møde den 15 december [15. april 2014] har vi udfærdiget vedlagte svar til HMN. Vi har svaret sammen med servicefirmaerne i jylland. Vi er meget enige om at HMN's udspil er uacceptabelt. Vi afventer nu deres tilbagemelding. Det er nu vort sammenhold skal stå sin prøve. Vi vender tilbage når der er nyt."

[Styrelsens tilføjelse i kantet parentes]

97. Vedhæftet til mailen er brevet af 22. april 2014 til HMN fra blandt andre DEBRA, Gastech og Kiertner, jf. pkt. 95 ovenfor.³⁸

³⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

98. Af mail af **24. april 2014** fra [...] (DEBRA) til blandt andre samtlige servicepartnere, som er medlem af DEBRA, med emnet "Mødet 15. april om HMN-udspil til afregningsgrundlag for 2014-15" fremgår:

"Vedlagt deltagerliste fra mødet d. 15. april. [...]"

Som det fremgår af anden mailkorrespondance, sendt fra [...] blev beslutningen på mødet om at afvise HMN's udspil og lægge op til mindst en "[20-30]%/ [20-30]%", efter koordinering med HMN-vest firmaerne sendt til HMN i tirsdags. [...] [brevet af den 22. april 2014]

De deltagende firmaer på mødet havde tilsammen over [...] private kunder, dvs. en [...] portefølje end HMN-ordningen. Så konsekvenserne af HMN's udspil vil [...] for servicefirmaerne private serviceforretning."³⁹

[Styrelsens tilføjelse i kantet parentes]

99. HMN afholder efterfølgende et forhandlingsmøde den 29. april 2014 [figur 2, central hændelse nr. 8]. Af en intern mail i HMN af **25. april 2014** fra [...] (HMN) sendt til en række personer internt i HMN, herunder [...] (HMN) og [...] (HMN) med emnet "Vs: Serviceordningen 25 april 2014", fremgår om dette møde:

"Vedlagt udkast revideret udspil til servicepartnere. Jeg har aftalt et nyt forhandlingsmøde hos HMN i Søborg på tirsdag d. 29. april kl. 15.00, forhandlingsdelegationerne fra både vest og øst deltager.

Udspillet følges nedenstående udkast til følgeskrivelse:

Vedlagt HMN Naturgas' forslag til en kompromisløsning af vores tidligere oplæg fremsendt den 11. april 2014 og DEBRA's / Forhandlingsudvalg Vest's forslag af 22. april 2014. I forhold til vores oplæg fra den 11. april 2014 fremgår vores ændringer fra s. 8 og frem.

Med hensyn til øvrige forudsætninger nævnt i brevet af 22. april 2014:

ad. 1 Forhøjelse af betalingen for hovedeftersyn og udkald reflekteres i HMN Naturgas' abonnementspris [...]"⁴⁰

[HMN's markering]

100. DEBRA udarbejder efter afslutningen af forhandlingerne et forslag til en mail til servicepartnere i vest, som DEBRA ikke har forhandlet med HMN på vegne af. Af mail af **16. juni 2014** fra [...] (DEBRA) til [...] (DEBRA/Gastech) og [...] (DEBRA) med emnet "HMN vest gasservicefirmaer" fremgår det således blandt andet:

"Det lykkedes os trods et noget provokerende udspil fra HMN at lande en fornuftig aftale for gasservicefirmaerne i HMN's serviceordning i øst og vest."⁴¹

³⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 133 ff.

³⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 137 f.

⁴⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 139 ff.

Om resultatet af forhandlingerne

101. Af de følgende to dokumenter fremgår resultatet af forhandlingerne mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner. Begge dokumenter er fra den 29. april 2014, hvor HMN, som nævnt ovenfor, afholder forhandlingsmøde om serviceordningen [figur 2. centrale hændelse nr. 8].
102. [...] (HMN) sender den **29. april 2014** til [...] (DEBRA/Gastech), [...] (HMN) og [...] (HMN) en mail med emnet "*Principaftale*", hvor det fremgår:
- "Vedlagt som aftalt principaftale jf. vort møde d.d. med forbehold for fejl og mangler"*
103. Af den vedhæftede principaftale fremgår blandt andet:
- "Serviceordningen: Forhandlingsmøde 29. april 2014.*
- Der aftales følgende principper:*
- 1. Omlægning af afregningsmodel*
- a. Reservedelsavancen reduceres til maksimalt [20-30] % i tillæg til engrosprisen for alle prisgrupper. De eksisterende prisgrupper udgår.*
 - b. Reduktion i reservedelsavancen kompenseres af følgende tillæg:*
 - i. Hovedeftersyn: [...] kr. pr. hovedeftersyn*
 - ii. Udkald: [...] kr. årligt*
- [...]*
- 6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne*
- a. Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnementer.*
- [...]*
- 8. "Servicepartnerne har mulighed for at "medhandle" HMN-servicekunder ved forretningsoverdragelse*
- a. Såfremt en servicepartner ikke er i dialog med HMN om iværksættelse af korrigerede handlinger i forhold til kvalitetsparametrene i HMN's serviceordning, kan servicepartneren "medhandle" HMN-servicekontrakter i forbindelse med forretningsoverdragelse."*
- 9. Andet*
- a. Aftalen træder i kraft og har virkning fra 1. maj 2014.*
 - b. Ovenstående principper udmøntes i en ny kontrakt snarest."⁴²*
104. [...] (DEBRA/Gastech) videresender samme dato principaftalen til blandt andre [...] (DEBRA), og [...] (DEBRA/Kiertner) med emnet "*SV: kontrakt HMN*" fremgår:

⁴² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 158 ff.

*"Hermed oplægget der i dag er aftalt med HMN. Jeg mener det ligger indenfor det vi har aftalt med servicevirksomhederne i øst og vest. Det helt væsentlige er at prisstigningen overfor servicepartnerne i abonnement og udkald vil blive afspejlet i kundepriserne. Det betyder at vi vil kunne hæve vores egne abonnementer uden at blive for dyre i forhold til HMN."*⁴³

Parterne tager ikke afstand fra adfærden

105. Af de følgende dokumenter fremgår korrespondance mellem visse af sagens parter, som er udvekslet efter indgåelsen af principaftalen den 29. april 2014 og et nyhedsbrev fra HMN, som blandt andet vedrører omlægningen af HMN's serviceordning. Dokumenterne dækker perioden fra den 30. april 2014 til juni 2014.

106. [...] (DEBRA/Gastech) sender i mail af **30. april 2014** med emnet "*Principaftale*" principaftalen af 29. april 2014 tilbage til [...] (HMN), hvor følgende fremgår:

"Hermed en lille tilføjelse med hensyn til pkt. 8."

107. Af den vedhæftede principaftale fremgår blandt andet:

"8. Servicepartnernes mulighed for at "medhandle" HMN-servicekunder servicepartnerne imellem ved forretningsoverdragelse

*a. Såfremt en servicepartner ikke er i dialog med HMN om iværksættelse af korrigerede handlinger i forhold til kvalitetsparametrene i HMN's serviceordning, kan servicepartneren "medhandle" HMN-servicekontrakter i forbindelse med forretningsoverdragelse Servicepartnerne imellem."*⁴⁴

108. Den **9. maj 2014** følger [...] (HMN) op på principaftalen i en mail til [...] (DEBRA/Gastech), [...] (HMN) og [...] (HMN) med emnet "*Servicekontrakt 2014 med tilhørende bilag*", hvor det fremgår:

"Som aftalt fremsendes hermed forslag til ny kontrakt med tilhørende bilag. [...] I vedhæftede dokument "principaftale med henvisninger", anvises hvor de enkelte punkter er udmøntet i kontrakten."

109. Af det til mailen vedhæftede dokument "*Principaftale med henvisninger*" fremgår blandt andet.:

"6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne

a. Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnementer.

*Priser er tilrettet pr. 1. maj 2014"*⁴⁵

⁴³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 161 ff.

⁴⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 164 ff.

⁴⁵ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 168 ff.

110. HMN sender i **juni 2014** et nyhedsbrev til servicepartnerne, hvor HMN beskriver omlægningen af serviceordningen, [Figur 2, central hændelse nr. 9] det fremgår blandt andet.:

"Ny reservedelsprislister og nye priser for afregning af ydelser er gældende fra 1. maj 2014. [...]"

Hvad betyder ændringerne for vores kunder?"

Der er ingen ændringer i servicebetingelserne, men kunderne vil opleve, at prisen på en serviceaftale hos HMN Naturgas er steget med [...] [5-10] % Til gengæld bliver reservedelene billigere. [...]"

Kundepriser pr. år inkl. moms	Vest	Øst
1-årig serviceaftale	[...] kr.	[...] kr.
2-årig serviceaftale	[...] kr.	[...] kr.
3-årig serviceaftale	[...] kr.	[...] kr.

*Priserne gælder pr. 1. maj 2014."*⁴⁶

Dokumenter fra kontrolundersøgelsen inddraget af parterne

111. De følgende dokumenter er inddraget i sagen på baggrund af parternes henvisninger til dokumenterne, jf. afsnit 3.4.2 nedenfor.
112. HMN henviser i sine bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, jf. pkt. 125⁴⁷ nedenfor, til et nyhedsbrev "service-nyt" fra **marts 2012**⁴⁸, som HMN har sendt til sine servicepartnere (medtaget af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen under kontrolundersøgelsen som dokument "KRM 2") og til et brev til HMN af **22. april 2014**⁴⁹ fra blandt andre DEBRA, Gastech og Kiertner (medtaget af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen under kontrolundersøgelsen som dokument "CHJ 40"). Brevet er inddraget i sagen i sin elektroniske form og beskrives i pkt. 95 ovenfor.
113. HMN henviser i brevet af 7. april 2016, jf. pkt. 129⁵⁰ nedenfor, til en mail af **7. februar 2013** fra [...] (HMN) til blandt andre [...] (DEBRA/Gastech), [...] (DEBRA/Kiertner), [...] (DEBRA) og en række personer fra HMN med emnet "Opfølgning på workshop om serviceabonnementsordning" [sag 15/10916, DEBRA -

⁴⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 192 ff.

⁴⁷ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 5.

⁴⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 2 f.

⁴⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

⁵⁰ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016, bilag 8, side 2.

Naturgasserviceordning, akt 1], hvor det af vedhæftningen "workshop i Viborg om serviceabonnementsordning jan. 2013.doc" [Vedhæftningen svarer til "KRM 6", som HMN også henviser til i brevet af 7. april 2016] blandt andet fremgår:

"4. Reservedelspriserne er alt for høje og ensartede. Det tilkendegiver alle i gasbranchen, - det er vi enige i og Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kigger os over skulderen p.t.? Her skal vi have indarbejdet nogle velfungerende konkurrence- og markedsvilkår, - det gælder også i grossistledet. [...]

Målet er at ændre på modellen med at alt prissættes efter en model hvor Electro – Energy alene sætter udgangspunktet. Der skal eftersøges en model som bidrager til lavere priser i forhold til i dag, som også slår igennem hos de enkelte forbruger, - men den ultimative gode ide er ikke dukket op endnu. Alle ideer er velkomne.

*5. Avanceaftaler er ikke smart og moderne jf. ovenstående – der skal vi finde en mere fleksibel og acceptabel model hvor vi indretter systemet, så der opnås konkurrence – og markedsvilkår som understøtter at vi er forbrugernes selskab."*⁵¹

114. HMN henviser i brevet af 7. april 2016, jf. pkt. 129⁵² nedenfor, til mail af **21. februar 2013** fra [...] (HMN) til [...] (DEBRA/Kiertner) med emnet "Ifølge aftale" [sag 15/10913, Kiertner, akt 4], hvor det blandt andet fremgår:

"Der er ikke aftalte priser med HMN i forhold til jeres privatkunder, det vil være ulovligt i forhold til konkurrencestyrelsen."

115. HMN henviser i brevet af 7. april 2016, jf. pkt. 129⁵³ nedenfor, til et internt HMN-notat af **juni 2013** [dokumentet MNI-34], som er udarbejdet af [...] (HMN) til en række internt i HMN herunder [...] (HMN), [...] (HMN) og [...] (HMN). Dokumentet har overskriften "Orientering og status om serviceabonnementsordningen 2013/2014 samt udvikling og implementering af ny koncernstrategi på området serviceabonnementsordning/gasmesterordning". Det fremgår af side 13 og 19-20, at:

"Avanceaftaler og reservedelspriser når de er værst er specificeret nedenfor

Avanceaftaler er ikke smart og moderne – her skal vi finde en mere fleksibel og acceptabel model hvor vi indretter systemet, så der opnås konkurrence- og markedsvilkår som understøtter at vi er forbrugernes selskab. [...]

Vores arbejde med statistikker og kvalitetsopfølgning har afdækket et noget nedslående resultat omkring geografisk forskellighed med reservedelsforbrug øst versus vest

I 2012 fik hver kunde i øst skiftet [...] reservedel til en pris a [...] kr. opgjort ved [...] kunder.

I vest er tallet [...] reservedel til [...] kr. på [...] kunder.

⁵¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 4 ff.

⁵² Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016, bilag 8, side 3.

⁵³ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016, bilag 8, side 2.

Forskellen kan kun forklares som forskelle i kultur og indtjeningsønsker. Vi har testet på [...] der var samme trend/resultat. (samme apparater, samme installationsår, etc...)

Der er ikke flere udkald til driftsstop i vest versus øst, så mængden af udskiftede reservedel medfører tilsyneladende ikke færre driftsstop.

[...]”⁵⁴

116. HMN henviser i brevet af 7. april 2016, jf. pkt. 129⁵⁵ nedenfor, til en mail af **10. oktober 2014** fra [...] (DEBRA/Gastech) til en servicepartner med emnet "VS: Ny kontrakt HMN – orientering om status" [Viborg Rørteknik, akt 3], hvor følgende blandt andet fremgår:

"Hej alle partnere

Hvis vi mener og går ind for at være partnere, så må vi bakke op om vores DERA repræsentanters anbefalinger og LADE VÆRE MED AT UNDERSKRIVE ind til vi kender mere til det.

Vi er med på at afvente. Dette her med ændring i kontrakterne undervejs er jo uholdbart. Hvorfor er en aftale ikke en aftale?

[...]Tidspunktet er jo det bedste og vil have størst konsekvens for kunderne og dermed HMN.

[...]”⁵⁶

117. HMN henviser i brev af 7. april 2016, jf. pkt. 129⁵⁷ nedenfor til et brev af **23. december 2014** fra HMN til en af HMN's servicepartnere (dokument "CHJ 17" fra kontrolundersøgelsen hos HMN). Brevet vedrører "Omlægning af økonomien i HMN Naturgasservice", af side 1, fremgår blandt andet:

"HMN har gennem en årrække ønsket, at omlægge økonomien i vores serviceordning med det formål, at opnå maksimal gennemsigtighed og sikre forbrugerne yderligere konkurrencedygtige priser i forhold til udbud, efterspørgsel og frie markedsvilkår. [...]

Mange servicepartnere vil få en forbedret indtjening i forhold til tidligere, for så vidt de har haft et reservedelsforbrug på hovedeftersyn og udkald som er mindre end gennemsnittet for samtlige servicepartnere i Jylland.

[...] er en af de virksomheder i øst (HMN servicepartnere på sjælland) som opnår en forbedret indtjening i forhold til tidligere, jf. nedenstående tabel, som er beregnet ud fra

⁵⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 15 ff.

⁵⁵ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016, bilag 8, side 3.

⁵⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 196 ff.

⁵⁷ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016, bilag 8, side 2.

faktisk reservedelsforbrug faktureret i perioden 1. maj 2012 til 31. april 2013 med udgangspunkt i EO – reservedelsprisliste, gældende på daværende tidspunkt.”⁵⁸

118. DEBRA henviser i bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, jf. pkt. 131⁵⁹ nedenfor, til dokumentet AVH 4, som ifølge DEBRA dokumenterer, at de faktiske priser over for slutbrugerne er forskellige. Dokumentet indeholder en tabel med overskriften ”Abonnementspriser 2011”.⁶⁰

Yderligere dokumenter, som inddrages ved vurderingen nedenfor

119. I forbindelse med afsnit 4.3.3.3 nedenfor, jf. pkt. 401 inddrages en intern mail i HMN af **29. april 2014** fra [...] (HMN) med emnet ”Vedr.: Tekst vedr. stigning på serviceaftale”. Af mailen fremgår blandt andet:

”Prisen på en serviceaftale hos HMN Naturgas er pr. 1. maj 2014 steget med lige [...] [5-10] %. Bag denne stigning gemmer sig dog en positiv nyhed for vores servicekunder; reservedelene bliver billigere [...] vores servicepartnere naturligvis skal have den normale prisstigning indenfor branchen som i år er på [5-10] %.”⁶¹

120. I forbindelse med afsnit 4.3.1 nedenfor, jf. pkt. 252, inddrages mail af **19. maj 2014** fra [...] til DEBRA’s bestyrelse med emnet ”DEBRA bestyrelsesmøde torsdag 22. maj 2014” med vedhæftningen ”Referat af bestyrelsesmøde 5. maj 2014” (blandt flere vedhæftninger i mailen), side 2, pkt. 5, om ”Budget opfølgning”, hvor det blandt andet fremgår:

”Opgørelse for 1. kvartal viste et resultat på ca. kr. [...] mod budgetteret kr.[...] Annonceindtægter til DEBRA Energinyt er ca. kr. [...] end forventet.

[...] Til gengæld er indtægterne for energibesparelser godt kr. [...] end budgettet.”⁶²

3.4.2 Andet materiale og oplysninger fra parterne

121. HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner er i forskellig grad løbende i forbindelse med sagens behandling fremkommet med oplysninger til styrelsen. Nedenfor følger et overblik over det vigtigste materiale, samt relevante citater fra materialet opdelt efter hvilken part, oplysningerne stammer fra.
122. Parternes bemærkninger, herunder HMN’s, DEBRA’s og Gastechs bemærkninger til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, er desuden indarbejdet i de relevante afsnit nedenfor.

HMN

123. For HMN er det relevante materiale:

⁵⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 199 ff.

⁵⁹ Jf. DEBRA’s bemærkninger af 12. februar 2016, bilag 10, side 3.

⁶⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 1.

⁶¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 155 ff.

⁶² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 180 ff.

- Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up [vedlagt sagen som bilag 2]
 - HMN's bemærkninger af 23. juli 2014 som svar på spørgsmål af 8. juli 2014 [vedlagt sagen som bilag 3]
 - HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2 [vedlagt sagen som bilag 2]
 - HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S" [vedlagt sagen som bilag 5]
 - HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder [vedlagt sagen som bilag 6]
 - Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up [vedlagt sagen som bilag 7]
 - HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016 [vedlagt sagen som bilag 9]
 - HMN's bemærkninger af 23. maj 2016 indeholdende økonomioversigt 2010-2015 [vedlagt som bilag 9]
124. Af styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up, fremgår blandt andet:
- "...servicepartnerne er selvstændige vvs-virksomheder eller gasmestre, der ligeledes kan have egne serviceordninger, som udbydes i konkurrence med HMN's serviceordning."*⁶³
125. Af HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, fremgår blandt andet:
- "...som det fremgår af afgørelsen af 27. april 2010, bygger serviceordningen på vertikale aftaler mellem HMN og vvs-virksomheder (servicepartnere). Der er tale om en slags underleverandøraftale, hvor aftaler om servicering af HMN's kunders naturgasfyr indgås mellem HMN og kunderne, mens servicearbejdet udføres af selvstændige, uafhængige og autoriserede vvs-virksomheder. HMN fakturerer kunderne for servicearbejdet.*
- HMN er ikke aktiv på markedet for servicering af naturgasfyr. Formålet med HMN's indgåelse af kontrakter med servicepartnere er at sikre, at HMN's naturgaskunder får udført servicearbejde af høj faglig kvalitet til en rimelig pris. Servicearbejdet fremmer driftssikkerheden i forsyningssystemet og kundernes sikkerhed. Det mindsker også HMN's omkostninger i forbindelse med driftsforstyrrelser hos kunderne. Som gasleverandør er HMN bl.a. pålagt at have et system for sikkerhedsteknisk overvågning,*

⁶³ Jf. Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 2, side 3.

der sikrer en forebyggende indsats mod gasulykker og en hurtig indgriben i tilfælde af sikkerhedsmæssigt farlige hændelser.

Formålet med serviceordningen er ikke at opnå en økonomisk fordel for HMN. HMN's omsætning forbundet med serviceordningen svarer stort set til HMN's udgifter forbundet med serviceordningen.

HMN opkræver betaling for serviceaftalen fra forbrugeren og fordeler beløbet over hele aftaleperioden på gasregningen. Serviceaftalen omfatter hovedeftersyn og tilkald, men ikke reservedele. Reservedele indkøbes af den enkelte servicepartner, som selv bestemmer, hvorfra (og dermed til hvilken pris) reservedelene indkøbes. HMN har ikke fastsat krav, kriterier eller anbefalinger herfor. Aftalen mellem HMN og servicepartnere fastsætter et maksimum for, hvilket beløb HMN erstatter servicepartnere for indkøbte reservedele, uanset til hvilken pris reservedelen faktisk er indkøbt. Dette maksimumbeløb beregnes ud fra en af HMN udarbejdet engrosprislister med tillæg af en avance for servicepartneren på [...] [20-30] %. [...] Beløbet for reservedelene afregnes på forbrugers første kommende gasregning.⁶⁴[...]

HMN traf i 2014 beslutning om ændring af serviceordningen på visse punkter. Baggrunden for ændringerne var, at HMN havde konstateret en væsentlig forskel i reservedelsforbruget hos servicepartnere i henholdsvis øst og vest. Ændringerne blev implementeret i en ny aftale af 1. november 2014 med servicepartnere [...].⁶⁵

Der har ikke været forhandlinger mellem HMN og servicepartnere – hverken individuelt eller kollektivt – om den pris, som servicepartnere udfører arbejdet for, eller om den pris, som HMN fakturerer forbrugere. Priserne fastsættes af HMN.

HMN og servicepartnere har drøftet, hvordan enkelte elementer i ordningen kunne justeres for at opnå den af HMN fastsatte pris. Eksempelvis har parterne i 2014 drøftet en nedsættelse af den maksimale avance på reservedele, HMN betaler servicepartnere, mod en højere betaling for servicepartnernes eftersyn og tilkald. Disse drøftelser har ikke ændret på den endelige pris, som HMN betaler servicepartnere, og som er fastsat af HMN. Der har således ikke været tale om forhandlinger om pris, men om drøftelser om den praktiske implementeringen af den af HMN fastsatte samlede pris.⁶⁶[...]

Forholdet til servicepartnere har til tider været vanskeligt, og HMN søger at være imødekommende over for partnerne. Dette har blandt andet afspejlet sig i HMN's sprogbrug, hvor man blandt andet ser udtryk som "forhandlinger" anvendt i tilfælde, der reelt er udtryk for en beslutning truffet af HMN.

Eksempelvis har HMN anvendt ordet "prisforhandling" om den automatiske, årlige indeksregulering, der er foreskrevet i kontrakterne mellem HMN og servicepartnere. I HMN's "service-nyt" for marts 2012 (medtaget af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

⁶⁴ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 2.

⁶⁵ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 2.

⁶⁶ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 4.

under kontrolundersøgelsen som dokument "KRM 2")⁶⁷ fremgår eksempelvis overskriften "Resultat af prisforhandlinger" om den regulering af afregningspriserne, der er sket på baggrund af kontraktens bestemmelser om indeksregulering i overensstemmelse med Danmarks Statistiks reguleringsindeks for boligbyggeri, vvs-arbejde og arbejdsomkostninger/materialer.

Af brev af 22. april 2014 fra servicepartnerernes forhandlingsudvalg i vest og DEBRA til HMN (medtaget af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen under kontrolundersøgelsen som dokument "CHJ 40")⁶⁸ fremgår i øvrigt, at servicepartnerne ikke har opfattet drøftelserne med HMN om ændringerne af serviceordningen i 2014 som forhandlinger. Servicepartnerne skriver på side 1: "Jeres materiale er blevet præsenteret øst og vest og tilbagemeldingen er enslydende. Vi har vanskeligt ved at se at det er et oplæg der er fremkommet af en forhandling - men det er det vel egentligt heller ikke. Vi har nu holdt en række møder og HMN har stædigt holdt fast i deres udgangspunkt og samtidigt er de fleste af de ting, vi har diskuteret i kontrakten, ud over økonomi også fastholdt". Flere servicepartnere har klaget til HMN over den ændrede prisstruktur, som HMN indførte i 2014."⁶⁹

126. Af HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", fremgår blandt andet:

"HMN's formål med at etablere Serviceordningen var at sikre, at så mange gaskunder som muligt havde en serviceaftale og dermed fik udført regelmæssig service på deres gasinstallationer. Det var – og er fortsat – HMN's opfattelse, at regelmæssig service på kundernes gasinstallationer medfører både en forbedret kundeservice og en forbedret driftssikkerhed, dette er også ved gentagne lejligheder understøttet af Sikkerhedsstyrelsen. Herudover kan det medføre en reduktion af HMN's omkostninger i forbindelse med driftsforstyrrelser. Det er således HMN's opfattelse, at regelmæssig service på kundernes gasinstallationer medfører betydelige fordele, både for gaskunderne og for HMN.

HMN er ikke aktiv på markedet for servicering af gasfyr, og derfor er HMN afhængig af underleverandører for at kunne servicere de gaskunder, der tilmelder sig HMN's Serviceordning. Dette er baggrunden for, at HMN har indgået aftaler med vvs-firmaer om levering af serviceydelser til HMN's gaskunder."⁷⁰

127. Af HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, fremgår blandt andet:

"Formålet med HMN's serviceordning er, at så mange gaskunder som muligt – uanset kundernes valg af gasleverandør – får udført regelmæssig service på deres gasinstallationer.

⁶⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 2 f. og pkt. 112 ovenfor.

⁶⁸ Brevet af 22. april 2014 er gengivet i pkt. 95 ovenfor.

⁶⁹ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 5.

⁷⁰ Jf. HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", bilag 5, side 1-2, pkt. 2.1-2.2.

Der er flere fordele for HMN ved, at kunderne får udført regelmæssig service på deres gasinstallationer. For det første giver det kunderne en sikkerhed for, at deres gasinstallationer er i orden, hvilket er afgørende for, at kunderne vælger gas frem for andre forsyningskilder. Gas kan ved dårlig forbrænding udvikle kulilte, som ikke kan lugtes og som er meget giftigt, hvilket stiller store krav til kundetrygheden. For det andet sikrer Serviceordningen kunderne adgang til hjælp, hvis gasfyret måtte sætte ud.

Disse forhold – samt det forhold at HMN er kommunalt ejet og anser sig som kundernes gasselskab – er baggrunden for, at HMN som udgangspunkt ønsker, at Serviceordningen skal være en nulforretning.

Kundeforholdet i forbindelse med serviceordningen består alene mellem HMN og den enkelte gaskunde. Hvis gaskunden har mangelsindsigelser, reklamationer eller ikke betaler for serviceordningen, er dette alene et forhold mellem HMN og gaskunden.

Serviceordningen omfatter et hovedeftersyn samt ubegrænsede udkald, hvis fyret måtte gå ud. Serviceordningen koster mellem [...] kr. og [...] kr. om året afhængigt af om kunden ønsker et hovedeftersyn hvert år, hvert andet år eller hvert tredje år. Kunderne skal endvidere betale HMN for de reservedele, som er blevet anvendt i forbindelse med serviceringen af kundernes gasinstallationer. En beskrivelse af serviceordningen kan findes på HMN's hjemmeside www.naturgas.dk.

HMN beregner ca. [...] kr. pr. kunde i administrationsomkostninger (overheads) og omsætter årligt for ca. [...] kr. via Serviceordningen. Ordningen gav i 2015 HMN et beskedent [...] på [...] kr.⁷¹ [...]

I 2014 besluttede HMN at omlægge økonomien i Serviceordningen med det formål at reducere de samlede udgifter for HMN's gaskunder. Den primære årsag til omlægningen var, at HMN kunne konstatere, at Servicepartnere i Østdanmark skiftede ca. dobbelt så mange reservedele i forhold til Servicepartnere i Vestdanmark. Udskiftningen af de mange reservedele havde ingen effekt på driften af gaskedlerne, og nedsatte ej hellere antallet af udkald/udfald i forhold til niveauet i Vestdanmark. Hertil kom, at visse Servicepartnere tog meget høje avancer på salg af reservedele. Det havde den virkning, at kunderne klagede til HMN over Serviceordningen og de priser, som HMN opkrævede på reservedele, idet kunderne kunne købe reservedele betydeligt billigere over Internettet.

En omlægning af Serviceordningen var derfor nødvendig, hvis kunderne ikke skulle fravælge ordningen.

Omlægningen gennemførtes ved, at der over for Servicepartnerne blev indført en maksimalavance på [20-30] % (i stedet for tidligere [20-30] %, [30-40] % og [70-80] %) for alle udskiftninger af reservedele jf. HMN's brev af 4. december 2015, der vedlægges som bilag 2. Samtidig satte HMN yderligere fokus på princippet om "behovsbaseret service", der går ud på, at Servicepartnerne kun skal udskifte reservedele, som er nedslidte, jf. bilag 3. Det reducerede avanceloft på [20-30] % medførte, at Servicepartnerne mistede indtjening på reservedele ved omlægningen af

⁷¹ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 1-2, pkt. 1.2-1.7.

Serviceordningen. Som konsekvens heraf ændrede HMN sine priser over for Servicepartnere på hovedeftersyn (steg med [...] kr. pr. eftersyn) og udkald (steg med [...] kr. årligt). Prisændringen blev gennemført for at fastholde Servicepartnere i Serviceordningen og dermed sikre ordningens fortsatte eksistens.

Omlægningen af Serviceordningen medførte som nævnt samlet set, at det er blevet billigere for gaskunderne at være tilknyttet HMN's Serviceordning. Omlægningen har dermed ikke blot været til direkte gavn for forbrugerne, men samtidigt øget konkurrencen inden for servicering af gasfyr. [...]⁷²

Serviceordningen har karaktertræk, der kan sammenlignes med et tosidet marked, idet HMN både skal tiltrække et nødvendigt antal Servicepartnere og et nødvendigt antal gaskunder. Servicepartnere og gaskunderne er således uundværlige for hinanden og for eksistensen af selve Serviceordningen: Uden Servicepartnere er der ingen kunder, og uden kunder er der ingen Servicepartnere.

I Serviceordningen har HMN og kunderne ikke samme interesser som Servicepartnere. HMN's interesser er, at så mange gaskunder som muligt får udført regelmæssig service, og at dette sker til priser der er attraktive for kunderne. Samtidigt skal kunderne ikke blive mødt med store, uforudsete regninger i forbindelse med udskiftning af reservedele, som får kunderne til at fravælge Serviceordningen. Servicepartnere kan omvendt have en interesse i at øge deres indtjening på servicearbejde og slag af reservedele mest muligt, jf. HMN's brev af 4. december vedlagt som bilag 2.

For at kunne vedblive med at udbyde serviceordningen er HMN nødsaget til at opretholde en ligevægt mellem de forskellige interesser, således at HMN både har tilstrækkelig mange kunder og tilstrækkelig mange Servicepartnere.

Dette hensyn var netop baggrunden for den gennemførte omlægning af serviceordningen. På den ene side skulle det sikres, at kunderne samlet set fik en billigere ordning uden risiko for meget høje regninger på reservedele, herunder reservedele som ikke burde være udskiftet. På den anden side skulle det sikres, at Servicepartnere ikke uden grund mistede fortjeneste og forlod Serviceordningen.⁷³

[...] HMN reducerede gaskundernes omkostninger til reservedele mod i stedet at sætte abonnementsgebyret op, og det samlede resultat medførte lavere priser for kunderne. Både omkostningerne til reservedele og abonnementsgebyret afregnes direkte mellem HMN og gaskunderne, og der var således tale om en omlægning af den samlede pris, som gaskunderne skulle betale til HMN. Indholdet af punkt 6 i principaftalen skal ses i lyset heraf: HMN tilkendegav, at et delelement (abonnementsprisen) af gaskundernes pris ville blive påvirket af omlægningen, fordi et andet delelement af prisen (omkostningerne til reservedele) også blev påvirket, uden at HMN tilkendegav, hvilken samlet pris gaskunderne ville blive tilbudt efter omlægningen af Serviceordningen.

⁷² Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 2-3, pkt. 1.9-1.12.

⁷³ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 3-4, pkt. 2.1-2.4.

[...] Omlægningen af Serviceordningen var nødvendig for at opretholde balancen mellem gaskundernes og Servicepartnernes modsatrettede interesser og dermed eksistensen af ordningen. Gaskunderne ønskede ikke at modtage regninger fra HMN på reservedele, som kunderne kunne købe billigere over Internettet. Omvendt skulle det imødegås, at Servicepartnere uberettiget fik reduceret deres fortjeneste ved at være med i Serviceordningen med risiko for, at de ville forlade ordningen.”⁷⁴

128. Af styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up fremgår blandt andet:

”Styrelsen ser kun på et delement af omlægningen af Serviceordningen og ikke på hele omlægningen. Styrelsen ser dermed ikke på sagen i sin rette kontekst.

Konsekvensen af HMN's omlægning af Serviceordningen var, at ordningen blev billigere for kunderne. Dette faktum glemmer styrelsen, når den kommer frem til sin arbejdshypotese om, at der foreligger en konkurrencebegrænsende koordinering af priserne.

Billigere priser til slutkunderne er ikke konkurrencebegrænsende, men konkurrencefremmende, og har hverken til formål eller til følge at begrænse konkurrence. Billigere priser til slutkunderne afkræfter styrelsens arbejdshypoteser om, at HMN har deltaget i ulovlig priskoordinering

HMN's rolle

HMN føler sig som kundernes selskab og vil skabe lave priser for kunderne. HMN er non-profit, og det overskud HMN måtte have ryger sendes tilbage til forbrugerne. HMN har således ingen interesse i at hæve priserne over for kunderne og styrelsens arbejdshypoteser giver derfor ikke mening. Forbrugerne sparede ca. [...] kr. ved omlægningen af serviceordningen i foråret 2014.”⁷⁵

129. Af HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016, fremgår blandt andet:

”Det var HMN's klare formål med omlægningen af Serviceordningen at gøre ordningen billigere for gaskunderne samlet set.

Dette formål fremgår meget klart af både HMN's interne materiale og af materiale udsendt til Serviceleverandørerne. Materialet er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i besiddelse af i forlængelse af kontrolundersøgelserne.

HMN kan blandt mange eksempler henvise til brev af 23. december 2014 til en serviceleverandør (dokument ”CHJ 17”⁷⁶ fra kontrolundersøgelsen hos HMN), hvoraf det fremgår: ”HMN har gennem en årrække ønsket, at omlægge økonomien i vores

⁷⁴ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 6-7, pkt. 5.11 og side 7, pkt. 5.14.

⁷⁵ Jf. Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 7, side 4-5.

⁷⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 199 ff. og pkt. 117 ovenfor.

serviceordning med det formål, at opnå maksimal gennemsigtighed og sikre forbrugerne yderligere konkurrencedygtige priser i forhold til udbud, efterspørgsel og frie markedsvilkår". HMN kan endvidere henvise til sag 15/10916, DEBRA – Naturgas-serviceordning, akt 1⁷⁷, punkt 4, hvor det er anført: "Der skal eftersøges en model, som bidrager til lavere priser i forhold til i dag, som også slår igennem hos de enkelte forbrugere – men den ultimative gode ide er ikke dukket op endnu". I samme dokument er det under punkt 5 anført: "Gode ideer er velkommen og målet er fortsat ensartede lavere priser for alle vores kunder". Dokumentet er også medtaget fra kontrolundersøgelsen hos HMN som "KRM6".

Disse udsagn er fuldt ud på linje med, at HMN betragter sig som kundernes selskab, hvilket også fremgår meget klart af materialet fra kontrolundersøgelsen hos HMN, jf. f.eks. dokument "MNI-34"⁷⁸. [...]

Med virkning fra hvilket tidspunkt blev omlægningen af Serviceordningen gennemført

Maksimalavancen på reservedele blev sat ned fra [70-80] %, [30-40] % og [20-30] % til [20-30] % med virkning fra 1. maj 2014. Med virkning fra samme tidspunkt blev kundernes abonnement lagt om. [...]

HMN har modtaget aktindsigt i de øvrige parters sager.

Også af dette materiale fremgår det klart, at sagen ikke drejer sig om koordinering af priser, men derimod om en omlægning af Serviceordningen, hvor det samlet set var ønsket og forventningen, at kunderne blev tilgodeset [...] Det er således det gennemgående træk i materialet, at serviceleverandørerne var meget utilfredse med ændringen. Til illustration kan f.eks. henvises til sag 15/10915, Viborg Rørteknik, akt 3.⁷⁹

Materialet viser endvidere, at HMN er meget bevidst om, at de ikke må koordinere priser med deres serviceleverandører. Det fremgår således f.eks. i e-mail af 21. februar 2013 fra HMN til [...], jf. sag 15/10913, Kiertner, akt 4: "Der er ikke aftalte priser med HMN i forhold til jeres privatkunder, det vil være ulovligt i forhold til konkurrencestyrelsen".⁸⁰

Også i dette lys forekommer Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens arbejdshypotese om priskoordinering grundløs.⁸¹

DEBRA

130. For DEBRA er det relevante materiale:

⁷⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 4 ff. og pkt. 113 ovenfor.

⁷⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 15 ff.

⁷⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 196 ff.

⁸⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 11 og pkt. 114 ovenfor.

⁸¹ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016, bilag 8, side 2-3.

- DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder [vedlagt sagen som bilag 10]
 - Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA [vedlagt sagen som bilag 11]
 - DEBRA's supplerende bemærkninger af 4. april 2016
131. Af DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder fremgår blandt andet:

"Serviceordningen er efter vores opfattelse ikke et prioriteret område for HMN Naturgas I/S, men kun en ordning der er hensigtsmæssig at have af hensyn til den generelle service over for HMN Naturgas I/S' kunder. Omvendt er serviceordningen af meget stor betydning for den enkelte servicepartner, da det udgør en væsentlig del af den samlede omsætning.

HMN Naturgas I/S har meddelt, at de kun ville have én type kontrakt, som derfor skulle være ens for alle servicepartnere. Det fulgte heraf, at HMN Naturgas I/S ikke ville gennemføre individuelle forhandlinger med hver enkelt servicepartner, men kun én samlet forhandling for Østdanmark (og en anden for Vestdanmark).

I lyset af ovenstående har DEBRA anset det for en naturlig del af sin funktion som brancheorganisation at bistå medlemmerne i forhandlingerne med HMN Naturgas I/S.

Der har ikke været tale om, at DEBRA har forhandlet på vegne af medlemmerne med mandat til at forpligte medlemmerne kontraktuelt, men alene at DEBRA har bistået ved forhandlingerne, hvorefter det har været op til hvert enkelt medlem at acceptere det endelige kontraktstilbud fra HMN Naturgas I/S, og aftalereationen er således individuelle kontrakter mellem HMN Naturgas I/S og hver enkelt servicepartner.⁸² [...]

Servicepartnere er således frit stillet til at konkurrere med HMN Naturgas I/S, og i den relation fastsætte deres egen pris over for egne kunder.

Det skal påpeges, at den formelle aftalefrihed hvad angår priser også gælder i praksis, da der ikke er en stiltiende forståelse om nogen form for koordinering af priser i relation til slutbrugerne.

Det kan dokumenteres ved, at de faktiske priser over for slutbrugerne er vidt forskellige. Der henvises til det dokument, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen medtog ved kontrolundersøgelsen hos DEBRA (AVH4)⁸³, der viser en oversigt over abonnementspriser [fra 2011], hvoraf det fremgår, at der er betydelige forskelle i abonnementspriserne mellem servicepartnere og HMN Naturgas I/S og imellem de

⁸² Jf. DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 2.

⁸³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 1.

enkelte servicepartnere. For de 1-årige aftaler spænder prisen fra kr.[...] til kr. [...] (en prisforskel på cirka 80 %), og HMN Naturgas I/S' pris er på kr. [...], hvilket er [...]."⁸⁴

[Styrelsens indsætning]

132. Af Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, fremgår blandt andet:

"Der var på forhånd et givet slutresultat – der skulle være én kontrakt. Spørgsmålet var så, om servicepartnere kunne rykke HMN i forhold til HMN's udspil. Hvis servicepartnere ikke kunne det, var servicepartnernes eneste alternativ at lade være med at være servicepartnere. Det ville HMN nok overleve, hvorimod servicepartnere ville miste kunder gennem HMN. Det har langt hen ad vejen været HMN som bestemte. Det har DEBRA forsøgt at udligne ved at facilitere forhandlingerne med HMN."⁸⁵ [...]

I forhold til pkt. 6 i principaftalen vedrørende formuleringen om, at omlægningen af afregningsmodellen skal have gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne, forklarede DEBRA, at det altid er en bekymring for underleverandørerne, når hovedleverandøren meddeler, at hovedleverandøren oplever et prispres, så det er nødvendigt at få underleveranceprisen ned. Underleverandøren er altid usikker på, om det er rigtigt eller om hovedleverandøren blot er interesseret i, at få en større avance.

Servicepartnere var bange for, at de nu blev presset til at gå ned i pris, og at HMN blot ville tage avancen i egen lomme, derfor skulle prissætningen over for servicepartnere have gennemslag, så HMN forbrugerpriser også faldt. Dette var hensigten fra servicepartnernes side med pkt. 6 i principaftalen."⁸⁶ [...]

[...] [DEBRA] medgav, at teoretisk kan det give god mening, at når HMN hæver sine priser, så kan servicepartnere også hæve sine priser, men da HMN ikke er den eneste konkurrent på markedet, så ville det kræve at alle andre også hævede deres priser for at servicepartnere ikke blot ville miste sine kunder til de øvrige konkurrenter.

[...][DEBRA] uddybde, at den her situation var meget langt fra et kartel, der er hård konkurrence mellem vvs-virksomhederne. Servicepartnere kan sidde ved bord sammen under forhandlingerne, men de er ikke gode venner.

[...] [Styrelsen] bad DEBRA forklare, hvordan forhandlingsrepræsentanternes brev til [...] fra HMN af 22. april 2014 skulle forstås, når servicepartnere, ifølge DEBRA, havde haft et ønske om, at HMN skulle sænke sine slutbrugerpriser i principaftalen af 29. april 2014. Af brevet fremgår det, at servicepartnere havde som en forudsætning for at indgå en aftale med HMN, at "HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser"

⁸⁴ Jf. DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 3.

⁸⁵ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11, side 3.

⁸⁶ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11, side 5.

[...] [DEBRA] forklarede, at det er en anden problemstilling man sigter til i dette brev. DEBRA og den enkelte servicepartner har to forskellige interesser. DEBRA's rolle er at stille sig til rådighed i forhandlingerne, facilitere forhandlinger og lave en masse beregninger for servicepartnerne. De servicepartnere, som har forhandlet på vegne af DEBRA, har selv besluttet indholdet af forhandlingsudspillene. Brevet af 22. april 2014 fra servicepartnerne til HMN har været servicepartnernes måde at kommunikere til de øvrige servicepartnere, at servicepartnerne selv kan hæve sine priser. Så virkede det som om, at servicepartnerne også havde vundet i forhandlingerne, som egentlig havde været så hårde fra HMN's side, at det ellers så ud som om, at servicepartnerne kun havde tabt.⁸⁷

Gastech

133. For Gastech er det relevante materiale:

- Styrelsens referat af 15. marts 2016 af MOB-møde med Gastech
- Gastechs brev af 2. maj 2016 [vedlagt sagen som bilag 12]

134. Af Gastechs brev af 2. maj 2016, fremgår blandt andet:

"The DCCA is mistaken when assuming that HMN and the service partners are competitors in the market for servicing of gas furnace and this is also evident from the DCCA's own statement that in this market the supply side consist of all plumbing, heating and sanitation companies with employees holding an A-certificate. [...]

The fact that HMN – when it enters into an agreement with a customer for the supply of gas – also offers the customer service of its gas furnace as an ancillary service, does not imply that HMN is active in the market for servicing of gas furnaces in competition with the plumbing, heating and sanitation companies that actually carry out this work on behalf of HMN.

HMN is only able to offer its customers this ancillary service due to the agreements with companies such as GE whereby the latter agrees to act as sub-supplier to HMN towards HMN's end-customers. An outsourcing or sub-supplier arrangement such as the agreement between HMN and the service partners does not imply that HMN as the legal buyer (but not actual recipient) of such services becomes a competitor to the supplying entities, i.e. the entities, to which this service that HMN is otherwise incapable of providing, is outsourced.⁸⁸ [...]

In order for HMN and the service partners to become competitors in the market for servicing of gas furnaces and thus for the agreement between HMN and a service partner to constitute an agreement between competitors, HMN would have to establish its own division offering such services directly to the end-customers, whilst also

⁸⁷ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11, side 6.

⁸⁸ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 3, pkt. 3.1.

supplementing its own service offering with the use of external plumbing, heating and sanitation companies such as GE.⁸⁹ [...]

The standard service partner agreement between HMN and the service partners does not contain any provisions that directly or indirectly determines the end-customer prices of HMN nor does it contain any provisions that directly or indirectly determine the end-customer process of the service partners. The only prices, which are regulated in the standard service partner agreement, are the prices to be charged by the service partners towards HMN when servicing HMN's end-customers

Furthermore, HMN and the service partners have not otherwise had any influence on each other's end-customers prices. This is also clear from several documents seized by the DCCA during its on-site inspections at GE, HMN and the other service partners, where it is specifically stated that the service partners are free to set the prices towards their own customers (independent of HMN and of the other service partners) and there are also several documents showing that HMN and the service partners de facto have charged (and still charge) different end-customers prices.⁹⁰ [...]

The reason for the amendment [af serviceordningen] was – as substantiated in several of the documents seized by the DCCA – that HMN claimed that end-customers had complained to HMN that the prizes of spare parts were too high and that some of the service partners replaced spare parts although the replacement was not necessary.

For this reason, HMN decided to introduce a new pricing model towards its end-customers increasing its customers' subscription prices, but lowering the prices on spare parts. This would ensure greater predictability of the total costs of the services for the end-customers, but it would not lead to an increase of the total costs (i.e. for service and spare parts) for the end-customers.

HMN therefore turned to the service partners presenting a revised standard agreement reflecting this new pricing model [...]⁹¹

The DCCA has referred to the documents seized by the DCCA showing that HMN did subsequently – in its newsletter sent out in June 2014 – announce a new price model towards its end-customers implying a slight increase in the subscription prices. However, this was the expressed intention by HMN when presenting the new standard agreement to the service partners and the DCCA has failed to note that this did not imply an increase of the total costs (i.e. for service and spare parts) for the end-customers as the reduction of the prices on the spare parts was also reflected in the end-customers prices charged by HMN. Naturally, GE does not know the prices charged by HMN towards its customers for service and spare parts, but GE understands from the documents received from acces to file that the new price model did actually lead to a reduction of the total costs (i.e. for service and spare parts) for the end-customers. (Reference is made to the minutes of meetings from the meeting between HMN and the DCCA on 16 march 2016 and to the letter of 7 april 2016 from [...] [HMN] to the DCCA with documentation of the price reduction.)

⁸⁹ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 4, pkt. 3.1.

⁹⁰ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 5, pkt. 3.2.

⁹¹ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 5-6, pkt. 3.2.

*For the sake of good order, it is noted that GE did not raise its subscription prices following the amendment of the pricing model. GE has always set and also continues to set its end-customer prices completely independent of HMN's end-customer prices. [...]*⁹²

Kiertner

135. For Kiertner er det relevante materiale:

- Styrelsens referat af 31. marts 2016 af MOB-møde med Kiertner

3.5 HØRINGSSVAR

136. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sendte en klagepunktsmeddelelse i høring hos HMN, Gastech, Kiertner og DEBRA den 8. juli 2016. HMN fremkom med høringssvar hertil den 5. september 2016. Samme dato fremkom DEBRA og Kiertner med et fælles høringssvar. Gastech fremkom med høringssvar den 9. september 2016. Parternes høringssvar er vedlagt som bilag 13-15.

137. Parterne er samlet set fremkommet med en del bemærkninger til styrelsens klagepunktsmeddelelse. Ingen af parternes bemærkninger har givet anledning til, at styrelsen har ændret sin vurdering.

138. I det følgende gennemgås de af parternes bemærkninger, som styrelsen har fundet anledning til at inddrage i sagen, og styrelsens kommentarer hertil. Bemærkningerne er grupperet under følgende overskrifter i overensstemmelse med sagens relevante afsnit:

- (i) Markedsbeskrivelse
- (ii) Aftale og/eller samordnet praksis
- (iii) Til formål, at begrænse konkurrencen
- (iv) Fritagelse
- (v) Øvrige bemærkninger

(i) Markedsbeskrivelse

139. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført bemærkninger om, at der er forskel på indholdet af abonnementsordninger.⁹³

140. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 3.3.1 (pkt. 59-60), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens markedsbeskrivelse.

141. **Gastech** har i sit høringssvar anført bemærkninger om, at omsætningen på det relevante marked bør opgøres med udgangspunkt i Gastechs omsætning.⁹⁴

⁹² Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 6-7, pkt. 3.2.

⁹³ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 11-12.

⁹⁴ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 3 ff.

142. Gastechs bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 3.3.2 (pkt. 69-71), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens opgørelse af omsætningen på det relevante marked.

(ii) Aftale og/eller samordnet praksis

143. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at hverken principaftalen eller sagens øvrige dokumenter indeholder oplysninger om servicepartnernes egne priser, da dette ikke har været genstand for drøftelser indbyrdes mellem servicepartnerne og forhandlingerne med HMN.⁹⁵
144. Hertil bemærker styrelsen, at dette allerede behandlet i sagens pkt. 293-303 og fremgår fx af mails i pkt. 91, pkt. 93-95 og pkt. 104.
145. **DEBRA og Kiertner** har herudover i deres fælles høringssvar anført bemærkninger om, at principaftalens pkt. 6 juridisk og indholdsmæssigt alene var et forhandlingssignal, og at servicepartnerne ikke havde nogen indflydelse på HMN's prisfastsættelse over for HMN's kunder.⁹⁶
146. **HMN** har tilsvarende i sit høringssvar anført bemærkninger om, at der ikke er indgået en aftale eller samordnet praksis mellem HMN og servicepartnerne om at koordinere slutbrugernes abonnementspriser.⁹⁷
147. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.2.1 (pkt. 304-312 og 316), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis.
148. **Gastech** har i sit høringssvar anført bemærkninger om, at styrelsen udtrykkeligt anerkender, at ingen af servicepartnerne forhøjede deres slutbrugerpriser som følge af parternes koordinering.⁹⁸
149. Gastechs bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3 (pkt. 331-332), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis.

(iii) "Til formål" at begrænse konkurrencen

150. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at det var HMN's ønske, at slutbrugerne fik en samlet lavere pris. Dette var til slutbrugernes fordel og er ikke konkurrencebegrænsende.⁹⁹
151. **HMN** har tilsvarende i sit høringssvar anført, at omlægningen af afregningsmodellen havde til formål og samlet set førte til lavere kundepriser og en ordning uden

⁹⁵ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 22.

⁹⁶ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 5.

⁹⁷ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 8-11.

⁹⁸ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6.

⁹⁹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 24.

reservedelsmisbrug. HMN finder, at lavere priser og bedre kvalitet på et marked øger konkurrencen til gavn for kunderne.¹⁰⁰

152. **HMN** har også anført, at forhandlingsforløbet ikke understøtter styrelsens hypotese om, at HMN og servicepartnerne koordinerede deres abonnementspriser. Hvis parterne havde koordineret deres abonnementspriser, ville de, ifølge HMN, ikke have forhandlet sig frem til en lavere kompensation for hovedeftersyn og ud kald end oprindeligt foreslået af HMN, da betalingerne til hovedeftersyn og ud kald indgik i kundernes abonnementsbetalinger.¹⁰¹
153. Styrelsen bemærker hertil, at styrelsen allerede har behandlet lignende bemærkninger fra parterne om HMN's subjektive formål med omlægningen af serviceordningen fx i sagens pkt. 430-442, pkt. 452-458 og pkt. 469-472, hvortil der henvises. Parternes subjektive formål er således ikke afgørende for vurderingen i sagen, så længe koordineringen objektivt set er egnet til at begrænse konkurrencen på markedet.
154. Styrelsen bemærker endvidere, at det forhold, at kompensationsbeløbet for hovedeftersyn og ud kald blev lavere end oprindeligt foreslået af HMN, skyldtes, at servicepartnerne lykkedes med at forhandle sig frem til en højere maksimumavance på reservedele end oprindeligt foreslået af HMN. Dette ændrer ikke ved, at parterne har koordineret deres abonnementspriser derved, at de kompensationsbeløb for hovedeftersyn og ud kald – der i sidste ende blev aftalt mellem parterne – skulle have gennemslag i HMN's abonnementspriser med henblik på at sikre, at servicepartnerne havde mulighed for at hæve deres egne abonnementspriser.
155. Styrelsen er bekendt med, at de forhandlinger, som foregik mellem parterne i den for sagen relevante tidsperiode, dækkende efteråret 2013/foråret 2014, indledningsvist og hovedsagligt vedrørte det vertikale aftaleforhold mellem HMN og HMN's underleverandører, herunder afregningspriser for hovedeftersyn, til kald og reservedele.
156. Det fremgår imidlertid af sagens materiale, at parterne tillige drøftede vilkår af betydning for serviceudbydernes selvstændige abonnementspriser til slutbrugere. Styrelsen har derimod ikke fundet dokumentation for, at parterne ligeledes har koordineret serviceudbydernes reservedelspriser til slutbrugere.
157. Styrelsen har som følge af parternes bemærkninger præciseret, at den omhandlende konkurrencebegrænsende adfærd alene vedrører koordinering af serviceudbydernes abonnementspriser til slutbrugere og ikke reservedelspriser til slutbrugere. Præciseringerne fremgår blandt andet af sagens pkt. 30 og pkt. 459-460.
158. **Gastech** har i sit høringssvar anført bemærkninger om, at HMN og servicepartnerne ikke er konkurrenter, og at HMN kan betragtes som en stærk indkøber.¹⁰²

¹⁰⁰ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 14-15.

¹⁰¹ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 7.

¹⁰² Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6-10.

159. Gastechs bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3 (pkt. 349-352 og 360-361), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at HMN og servicepartnere er konkurrenter.¹⁰³
160. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført bemærkninger om, at den samlede pris er det eneste relevante konkurrenceparameter, og at den retspraksis, som styrelsen henviser til vedrørende en del af en pris, ikke er relevant.¹⁰⁴
161. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3.3 (pkt. 435-437 og 440-441), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.
162. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført bemærkninger om, at vilkåret om refleksion ikke har haft betydning for, hvordan servicepartnere kunne indrette egne priser, og at der ikke har været drøftet "bestemte" priser.¹⁰⁵
163. **HMN** har tilsvarende i sit høringssvar anført bemærkninger om, at styrelsen i sin vurdering ikke inddrager, hvordan omlægningen af HMN's afregningsmodel skulle gennemføres, og at principaftalen ikke førte til konkret formindskelse af risikoen i markedet.¹⁰⁶
164. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3.3 (pkt. 473-477), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.
165. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen ubegrundet antager, at reservedelspriserne tidligere var kunstigt høje.¹⁰⁷
166. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3.3 (pkt. 482-483), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.
167. **HMN** har i sit høringssvar anført bemærkninger om, at styrelsen bør inddrage mulige kontrafaktiske scenarier i sin vurdering i sagen.¹⁰⁸
168. **Gastech** har tilsvarende i sit høringssvar anført bemærkninger vedrørende et muligt kontrafaktisk scenarie.¹⁰⁹
169. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3.3 (pkt. 484-488), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.

¹⁰³ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6-10.

¹⁰⁴ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 19.

¹⁰⁵ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 20.

¹⁰⁶ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 14.

¹⁰⁷ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 21.

¹⁰⁸ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 16.

¹⁰⁹ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6.

170. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar henvist til en dom fra Vestre Landret af 19. maj 2010 vedrørende en række århusianske dyrlæger, Parterne har i den forbindelse anført, at styrelsen misfortolker indholdet af parternes omhandlede forhandlinger i nærværende sag, og at styrelsen derfor når frem til den forkerte konklusion, at parterne har foretaget koordinering af priser, der har til formål at begrænse konkurrencen.¹¹⁰
171. **HMN** har på samme vis i sit høringssvar henvist til dommen fra Vestre Landsret og anført, at parternes adfærd ikke udgør en formålsovertrædelse.¹¹¹
172. Hertil bemærker styrelsen, at sagen vedrørte, at en række konkurrerende dyrlæger, som havde etableret en fælles vagtordning og herunder aftalt priser for forskellige behandlinger, ikke kunne betragtes som konkurrenter i forbindelse med vagtordningen, idet kun én dyrlæge var på vagt ad gangen.
173. I nærværende sag er der tale om, at HMN og en række øvrige serviceudbydere i forbindelse med et vertikalt aftaleforhold – hvor HMN og de øvrige serviceudbydere ikke opererer som konkurrenter – tillige koordinerer vilkår af betydning for HMN og de øvrige serviceudbyderes prispolitik i næste omsætningsled, hvor HMN og de øvrige serviceudbydere er konkurrenter. Styrelsen er derfor ikke enig i, at sagen er relevant for vurderingen af nærværende sag.
174. **HMN** har i sit høringssvar, af samme grunde som ovenfor, henvist til Konkurrenceankenævnets kendelse af 17. maj 2001, Interflora-Danmark mod Konkurrencerådet.¹¹²
175. Hertil bemærker styrelsen, at sagen vedrørte foreningen Interflora-Danmark, hvis medlemmer var selvstændige blomsterhandlere. Foreningen havde fastsat en række minimumsleveringspriser for bestilling og levering af ydelser, såsom "Buket", "Plante" og "Krans". Ankenævnet fandt, at en prisangivelse var en nødvendig del af ydelsesbeskrivelsen, og at de angivne mindsteleveringspriser var af afgørende betydning for Interflora som middel til at sikre, at alle Interflora-leveringer fra enhver butik året rundt havde en vis minimumskvalitet.
176. I nærværende sag er der ikke tale om, at koordineringen mellem serviceudbyderne vedrørende deres selvstændige abonnementspriser til slutbrugere er nødvendig for, den ydelse serviceudbyderne tilbyder eller for den standardunderleverandørkontrakt, som er gældende mellem HMN og HMN's underleverandører. Styrelsen er derfor ikke enig i, at sagen er relevant for vurderingen af den nærværende sag.
177. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar herudover henvist til følgende sager, som parterne mener, styrelsen bør inddrage i sin vurdering i sagen: 1) sagen

¹¹⁰ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 14-16.

¹¹¹ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 15.

¹¹² Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 15.

om DONG's aftaler om gasfyrsservice og 2) tre sager vedrørende ikke-indgrebserklæringer.¹¹³

178. Parternes bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.3.3.3 (pkt. 497-508), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at parternes omhandlende aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.

(iv) Fritagelse

179. **HMN** har i sit høringssvar anført bemærkninger om, at omlægningen af HMN's serviceordning generelt har skabt en øget konkurrence på reservedele.¹¹⁴
180. HMN's bemærkninger er behandlet i sagens afsnit 4.4.2 (pkt. 533, pkt. 537 og pkt. 541), uden at dette har ført til ændringer i styrelsens vurdering af muligheden for en individuel fritagelse.

(v) Øvrige bemærkninger

181. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at systemet med HMN's serviceordning umuliggøres, som følge af styrelsens vurdering i sagen, og at dette i sidste ende vil komme slutbrugerne til skade.¹¹⁵
182. Hertil bemærker styrelsen, at HMN i 2010 modtog en ikke-indgrebserklæring vedrørende den daværende standardkontrakt med HMN's underleverandører, hvoraf det forudsætningsvis fremgår, at der ikke er horisontal koordinering af slutbrugernes abonnementspriser, jf. sagens pkt. 496 ff., hvortil der henvises. Dette illustrerer efter styrelsens vurdering, at det er muligt for HMN at tilbyde slutbrugerne en serviceordning.
183. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen har været inddraget forud for parternes forhandlinger og henviser i den forbindelse til en mail af 20. februar 2014.¹¹⁶ Parterne anfører tillige, at styrelsen har modtaget et udkast til aftale, og at styrelsen efter forhandlingerne på et møde er orienteret om resultatet, og at HMN i den forbindelse har forelagt alle dokumenter herunder principaftalen.¹¹⁷ DEBRA og Kiertner har efterfølgende angivet, at dette fremgår af et mødereferat af 2. juni 2014 mellem styrelsen og HMN, vedlagt som bilag 2.¹¹⁸
184. **Gastech** har ligeledes givet udtryk for, at der under forløbet med revision af standardunderleverandørkontrakten blev afholdt flere møder og udvekslet omfattende korrespondance mellem styrelsen og HMN, og har henvist til en række telefon- og mødereferater mellem dels styrelsen og klager, dels styrelsen og HMN.¹¹⁹

¹¹³ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 13-16.

¹¹⁴ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 11-13.

¹¹⁵ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 6-7.

¹¹⁶ Vedlagt sagen som bilag 1, side 78, pkt. 16.

¹¹⁷ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 12-13.

¹¹⁸ Oplyst i mail af 28. oktober 2016.

¹¹⁹ Oplyst i mail af 26. oktober 2016.

185. Hertil bemærker styrelsen, at styrelsen hverken før, under eller efter forhandlingerne har deltaget i processen vedrørende parternes forhandlinger.
186. Som styrelsen læser DEBRA's og Kiertners bemærkninger vedrørende det interne HMN-mødereferat af 20. februar 2014, er der tale om en misforståelse, hvor DEBRA og Kiertner opfatter HMN's interne konkurrenceretlige vurderinger, som om de er foretaget af eller drøftet med styrelsen – hvilket ikke er tilfældet.
187. Det møde, som DEBRA og Kiertner også henviser til, jf. mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i markup,¹²⁰ hvor principaftalen blev forelagt styrelsen – uden at styrelsen i den forbindelse foretog en vurdering af principaftalens indhold – og de øvrige telefon- og mødereferater, som Gastech henviser til, blev afholdt på styrelsens foranledning som en del af styrelsens oplysning af nærværende sag, efter styrelsen havde modtaget en henvendelse om, at forhandlingerne mellem parterne kunne være i strid med konkurrenceloven.
188. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen ikke har været lydhør overfor parternes vurdering i sagen, men i stedet synes at have draget en konklusion på forhånd.¹²¹
189. Hertil bemærker styrelsen, at det på tidspunktet for udsendelsen af styrelsens meddelelse om betænkeligheder var styrelsens umiddelbare vurdering, at den konkurrencebegrænsende adfærd vedrørte såvel abonnementspriser til slutbrugere som reservedelspriser til slutbrugere.
190. Efter en nærmere gennemgang af sagens dokumenter har styrelsen skåret sagen til, da styrelsen ikke umiddelbart har fundet dokumentation for, at parterne ligeledes har koordineret serviceudbydernes *reservedelspriser* til slutbrugerne. Det er således alene parternes koordinering af abonnementspriser til slutbruger, som styrelsen har vurderet er dokumenteret som konkurrencebegrænsende.
191. **DEBRA og Kiertner** har også i deres fælles høringssvar under overskriften "Forudindtaget sagsfremstilling" anført, at styrelsen fremhæver dele af sagens materiale, som tages ud af kontekst for derved at blive tillagt en anden betydning til støtte for styrelsens konklusion om, at der har været en priskoordinering mellem parterne. Parterne henviser som det eneste eksempel til sagens pkt. 79, hvor et internt HMN-dokument er citeret, og til at styrelsen senere i sagen udlægger det citerede således, at HMN og underleverandørerne havde et fælles ønske om at koordinere deres slutbrugerpriser.¹²²
192. Styrelsen bemærker, at styrelsen ikke har udlagt dette dokument som bevis for HMN's og underleverandørens fælles ønske om at koordinere slutbrugerpriser. Dokumentet er inddraget til illustration af HMN's interne overvejelser i forbindelse med forhandlingerne med sagens øvrige parter, jf. nedenfor i pkt. 278 og pkt. 455, hvortil der henvises.

¹²⁰ Vedlagt sagen som bilag 2.

¹²¹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 7.

¹²² Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 7-8.

193. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at koordineringen heller ikke havde til følge at begrænse konkurrencen.¹²³
194. Hertil bemærker styrelsen, at styrelsen ikke har foretaget en vurdering af koordineringens virkninger, idet overtrædelsen objektivt set har til formål at begrænse konkurrencen. I det tilfælde er det ikke nødvendigt at påvise konkrete virkninger på markedet, jf. fx nedenfor i pkt. 478, hvortil der henvises.
195. **Gastech** har herudover i sit høringssvar anført en række mindre præciseringer til sagen.¹²⁴
- Gastech har anført, at styrelsen antyder, at [...] trak sig som formand for DEBRA som følge af styrelsens kontrolundersøgelse.

Styrelsen har taget dette til efterretning og tilrettet formuleringen i sagens pkt. 46.
 - Gastech har anført, at Gastech ikke kun er medlem af DEBRA på Fyn og i Jylland, men af DEBRA som helhed.

Styrelsen har tilrettet formuleringen i sagens pkt. 42 og pkt. 49.
 - Gastech har anført, at den mail [...] den 1. april 2014 sender til en anden medarbejder i Gastech ikke sendes af [...] i hans egenskab som bestyrelsesformand for DEBRA. Det er derfor misvisende, når styrelsen henviser til, at mailen er sendt af "[...] (DEBRA/Gastech)".

Styrelsen har tilrettet formuleringen i sagens pkt. 87.
196. **DEBRA og Kiertner** har i deres fælles høringssvar anført, at slutbrugerprisen består af to delkomponenter nemlig serviceabonnement og reservedele, og at det derfor ikke er korrekt, når styrelsen flere steder i klagepunktsmeddelelsen anvender betegnelsen slutbrugerprisen, når styrelsens vurdering vedrører abonnementspriser.¹²⁵
197. Styrelsen har taget dette til efterretning og tilrettet terminologien i sagens relevante punkter.

¹²³ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 24-25.

¹²⁴ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 2-5.

¹²⁵ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 17-18.

4. VURDERING

4.1 MARKEDSAFGRÆNSNING

198. For at vurdere, om der foreligger en konkurrencebegrænsende aftale i strid med konkurrencelovens¹²⁶ § 6, kan det være nødvendigt at afgrænse det relevante marked. Det er dog ikke nødvendigt med en endelig afgrænsning, medmindre det uden en sådan ikke er muligt at afgøre, om aftalen m.v. kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater og/eller har til formål eller til følge mærkbart at begrænse konkurrencen.¹²⁷
199. Det relevante marked består af det relevante produktmarked og det relevante geografiske marked. Formålet med at afgrænse et marked både som produktmarked og som geografisk marked er at konstatere hvilke aktuelle konkurrenter, der er i stand til at begrænse de involverede virksomheders adfærd og forhindre dem i at handle uafhængigt af et effektivt konkurrencemæssigt pres.¹²⁸
200. Udgangspunktet for markedsafgrænsningen er en analyse af efterspørgsels- og udbudssubstitution.¹²⁹ I de følgende afsnit vil det relevante produktmarked og geografiske marked blive undersøgt.

4.1.1 Det relevante produktmarked

201. Ved det relevante produktmarked forstås markedet for de produkter eller tjenesteydelser, som forbrugerne anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål.¹³⁰
202. Ved afgrænsningen af det relevante produktmarked tages udgangspunkt i de produkter eller tjenesteydelser, som den mulige konkurrencebegrænsende aftale, samordnede praksis eller vedtagelse vedrører. Dernæst afgrænses hvilke øvrige produkter eller tjenesteydelser, der er substituerbare hermed.
203. Konkurrencerådet henholdsvis Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har blandt andet i to tidligere afgørelser vedrørende DONG Energy A/S (DONG) og HMN vurderet markedet i relation til gasfyrsservice.¹³¹

¹²⁶ Jf. LBK nr. 869 af 8. juli 2015 ("konkurrenceloven").

¹²⁷ Jf. Rettens dom af 25. oktober 2005 i sag T-38/02, *Groupe Danone mod Kommissionen*, præmis 99 og den deri citerede praksis.

¹²⁸ Jf. Kommissionens meddelelse af 9. december 1997 om afgrænsning af det relevante marked (1997/C 372/03) ("markedsafgrænsningsmeddelelsen"), punkt 2.

¹²⁹ Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 13, 1. punktum.

¹³⁰ Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 7.

204. I afgørelsen af 27. august 2003 vedrørende DONG's aftaler om gasfyrsservice fandt Konkurrencerådet, at det relevante produktmarked skulle afgrænses til markedet for gasfyrsservice, idet der på udbudssiden blev medregnet alle vvs-virksomheder, der havde ansatte med A-certifikat.¹³² Konkurrencerådet fandt, at der ikke var efterspørgselssubstitution mellem gasfyrsservice og andre VVS-ydelser, idet slutbrugere, der skal have efterset eller repareret sit gasfyr ikke kan bruge en anden VVS-ydelse. Konkurrencerådet overvejede i forhold til udbudssubstitution, om produktmarkedet skulle afgrænses bredere, det vil sige til VVS-ydelser generelt. Konkurrencerådet vurderede samlet, at der var væsentlige ekstraomkostninger forbundet med at omstille en VVS-virksomhed til at udføre autorisationskrævende gasfyrsservice, hvis virksomheden ikke allerede havde ansatte med A-certifikat. På den baggrund, vurderede Konkurrencerådet, at det var en betingelse for, at der kunne være udbudssubstitution, at virksomhederne havde ansatte med A-certifikat.¹³³
205. Konkurrencestyrelsen [nu Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen] fandt efterfølgende i afgørelse af 27. april 2010 vedrørende anmeldelse af HMN's standardaftale om servicering af naturgasfyr – det vil sige den daværende standardunderleverandørkontrakt – at der fortsat ud fra en vurdering af udbudssubstitutionen kunne afgrænses et selvstændigt marked for gasfyrsservice, idet der på udbudssiden blev medregnet alle VVS-virksomheder, der har ansatte med A-certifikat. Styrelsen tog dog i sagen ikke endelig stilling til afgrænsningen af produktmarkedet, idet det ikke fandtes nødvendigt i den konkrete sag.¹³⁴
206. I nærværende sag tages der i overensstemmelse med ovenstående praksis udgangspunkt i et muligt særskilt produktmarked for gasfyrsservice.
207. Service på gasfyr indeholder et eftersyn, hvor en VVS-installatør med A-certifikat m.v. kontrollerer at naturgasfyret er velfungerende og udskifter reservedele efter behov. På den måde sikrer servicen, at der ikke opstår pludseligt nedbrud af naturgasfyret, og ejeren undgår unødigt dyre reparationer af naturgasfyret.
208. Da servicekunderne ikke kan substituere deres efterspørgsel efter gasfyrsservice med andre former for VVS-ydelser, taler *efterspørgselssubstitutionen* for, at produktmarkedet skal afgrænses snævert til gasfyrsservice.
209. For så vidt angår *udbudssubstitution* udfører en VVS-installatør med A-certifikat m.v. i udgangspunktet både gasfyrsservice og andre VVS-ydelser. Dette kunne tale for en bredere afgrænsning af markedet til VVS-ydelser.

¹³¹ Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrsservice* og Konkurrencestyrelsens afgørelse af 27. april 2010, *Anmeldelse af HMNs standardaftale om servicering af naturgasfyr*.

¹³² Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrsservice*, punkt 45.

¹³³ Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrsservice*, punkt 44.

¹³⁴ Jf. Konkurrencestyrelsens afgørelse af 27. april 2010, *Anmeldelse af HMNs standardaftale om servicering af naturgasfyr*, side 4.

210. For at en VVS-installatør kan udføre gasfyrsservice kræver det, som nævnt, at installatøren har et A-certifikat samt er ansat i en VVS-virksomhed med et kvalitetsstyringssystem. Der stilles derfor en række krav i lovgivningen, for at virksomhed og dens medarbejdere kan udføre service på naturgasfyr, jf. pkt. 63 ovenfor. De samlede omkostninger til finansiering af et A-certifikat til én medarbejder udgør skønsmæssigt omkring 26.000 kr., jf. pkt. 63 ovenfor. Hertil kommer omkostningerne til et kvalitetsstyringssystem.
211. Styrelsen bemærker i den forbindelse, at det er et tilstrækkeligt, men ikke et nødvendigt krav, at en VVS-virksomhed eller en anden form for virksomhed har ansatte med A-certifikat for at tilbyde service på naturgasfyr. Virksomheder, der tilbyder service på naturgasfyr gennem underleverandører, der har ansatte med A-certifikat og opfylder kravene til et kvalitetsstyringssystem, er aktive på markedet for gasfyrsservice. Her tænkes blandt andet på virksomheder som fx DONG og HMN, der bruger selvstændige VVS-virksomheder, som underleverandører.
212. Da der er ekstraomkostninger forbundet med at udbyde gasfyrsservice i forhold til andre VVS-ydelser, taler også *udbudssubstitutionen* for en mere snæver afgrænsning af markedet til gasfyrsservice. Det ville imidlertid kræve en nærmere undersøgelse af markedet at tage endelig stilling til, om markedet skal afgrænses snævert til gasfyrsservice eller mere bredt til VVS-ydelser.
213. Styrelsen vurderer, at der til brug for denne sag kan afgrænses et relevant produktmarked for gasfyrsservice. Styrelsen bemærker, at det ikke kan udelukkes, at en nærmere undersøgelse af markedet kunne føre til en bredere afgrænsning af produktmarkedet til VVS-ydelser. Styrelsen vurderer imidlertid, at der ikke er behov for at foretage en endelig afgrænsning af produktmarkedet. Det skyldes, at styrelsen vurderer, at der i sagen er tale om en aftale og/eller samordnet praksis mellem aktuelle konkurrenter uanset om produktmarkedet afgrænses snævert til gasfyrsservice eller bredest muligt til VVS-ydelser, jf. pkt. 364 nedenfor. På baggrund af karakteren af overtrædelsen er det styrelsens vurdering, at der både ved den snævrreste og den bredest mulige afgrænsning foreligger en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6.

4.1.2 Det relevante geografiske marked

214. Ved det relevante geografiske marked forstås det område, hvor de involverede virksomheder udbyder eller efterspørger produkter eller tjenesteydelser, som har tilstrækkelig ensartede konkurrencevilkår, og som kan skelnes fra de tilstødende områder, fordi konkurrencevilkårene dér er meget anderledes.¹³⁵
215. Konkurrencerådet fandt i sin afgørelse af 27. august 2003 vedrørende DONGs aftaler om gasfyrsservice, at de relevante geografiske markeder i den pågældende sag kunne afgrænses til de to regioner af landet, som de omhandlede aftaler dækkede, idet det var indenfor disse regioner af landet, at konkurrencen udspillede sig, og idet

¹³⁵ Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 8.

servicevirksomheder i forskellige dele af landet normalt ikke konkurrerer indbyrdes.¹³⁶

216. Konkurrencestyrelsen [nu Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen] fandt efterfølgende i sin afgørelse af 27. april 2010 vedrørende anmeldelse af HMN's standardaftale om servicering af naturgasfyr, på linje hermed, at det relevante geografiske marked kunne afgrænses til HMN's distributionsområde på Sjælland.^{137 138}
217. I nærværende sag tages der, i overensstemmelse med ovenstående praksis, udgangspunkt i et muligt geografisk marked svarende til HMN's distributionsområde, som geografisk dækker hovedstadsområdet og Nord- og Midtjylland, jf. pkt. 40 ovenfor.
218. Styrelsen vurderer, at konkurrencen i den nærværende sags omhandlende aftale og/eller samordnede praksis hovedsagligt udspiller sig i HMN's distributionsområde, idet det må forventes – især i tilfælde af udkald – at have betydning for servicekunden, at serviceudbyderen kan udføre service herunder evt. reparation relativt hurtigt efter kundens behov. Denne betragtning understøttes af, at HMN i den standardunderleverandørkontrakt, som regulerer forholdet mellem HMN og HMN's servicepartnere, stiller krav om, at servicepartneren til enhver tid indenfor 2 timer skal kunne være fysisk til stede hos aktuelle eller potentielle kunder i det geografiske område, som servicepartneren dækker.¹³⁹
219. Det kan ikke afvises, at Gastech og Kiertner i forbindelse med deres egne selvstændige kundeforhold servicerer naturgasfyr, der geografisk befinder sig uden for HMN's distributionsområde eller i det mindste har mulighed herfor. Dette kan tale for en bredere afgrænsning af det geografiske marked end et område svarende til HMN's distributionsområde.
220. Det kan heller ikke afvises – i hvert fald for så vidt angår planlagte servicebesøg – at HMN, Gastech og Kiertner kan tilbyde service på naturgasfyr i et område svarende til hele Danmark og evt. større. Styrelsen vurderer imidlertid i den forbindelse, at service på naturgasfyr ikke er en ydelse, der er egnet til at blive udbudt over landegrænserne. Der er tale om en teknisk specialiseret ydelse, hvor der, som ovenfor beskrevet, stilles krav til og er omkostninger forbundet med at opnå en særskilt autorisation. Det må ligeledes forventes, at det har betydning for servicekunden, at kommunikere med serviceudbyderen på dansk. Styrelsen vurderer på den baggrund, at det geografiske marked ikke er større end Danmark.
221. Styrelsen vurderer, at der til brug for denne sag kan afgrænses et relevant geografisk marked svarende til HMN's distributionsområde. Styrelsen bemærker, at det ikke

¹³⁶ Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 27. august 2003, *DONGs aftaler om gasfyrservice*, punkt 46.

¹³⁷ Jf. Konkurrencestyrelsens afgørelse af 27. april 2010, *Anmeldelse af HMNs standardaftale om servicering af naturgasfyr*, side 5.

¹³⁸ Det bemærkes i den forbindelse, at den i sagen omhandlede standardaftale ikke dækkede forholdet mellem HMN og HMN's servicepartnere i vest, men alene servicepartnerne i øst.

¹³⁹ Jf. standardunderleverandørkontrakt af 1. maj 2014, punkt 1.1 e), bilag 1, side 195 ff.

kan udelukkes, at en nærmere undersøgelse af markedet kunne føre til en bredere afgrænsning af det geografiske marked til Danmark. Styrelsen vurderer imidlertid, at der ikke er behov for at foretage en endelig afgrænsning af det geografiske marked. Det skyldes, at styrelsen vurderer, at der i sagen er tale om en aftale og/eller samordnet praksis mellem aktuelle konkurrenter uanset om det geografiske marked afgrænses snævert til HMN's distributionsområde eller bredest muligt til Danmark, jf. pkt. 364 nedenfor. På baggrund af karakteren af overtrædelsen er det styrelsens vurdering, at der både ved den snævrreste og den bredeste mulige afgrænsning foreligger en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6.

4.1.3 Konklusion vedrørende markedsafgrænsning

222. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at der kan afgrænses følgende relevante marked, der er berørt af den adfærd, som sagen omhandler:

- Markedet for gasfyrsservice i et område svarende til HMN's distributionsområde.

223. I denne sag er det dog ikke nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af hverken produktmarkedet eller det geografiske marked, idet vurderingen vil være den samme, uanset om det relevante marked afgrænses snævrrest eller bredest muligt. Det skyldes, at styrelsen vurderer, at der i sagen er tale om en aftale og/eller samordnet praksis mellem aktuelle konkurrenter, uanset om det relevante marked afgrænses snævrrest eller bredest muligt, jf. pkt. 364 nedenfor. På baggrund af karakteren af overtrædelsen er det styrelsens vurdering, at der både ved den snævrreste og den bredeste mulige afgrænsning foreligger en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6.

4.2 SAMHANDELSPÅVIRKNING

224. Efter forordning nr. 1/2003¹⁴⁰ skal det undersøges, om en eventuel konkurrencebegrænsende aftale eller samordnet praksis mærkbart kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Hvis det er tilfældet, er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen forpligtet til at anvende TEUF artikel 101.¹⁴¹

225. Udtrykket "samhandelen mellem medlemsstater" er neutralt. Det er ikke en betingelse, at handelen begrænses eller mindskes. Samhandelen kan også blive

¹⁴⁰ Jf. Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 ("forordning nr. 1/2003"). EF-traktatens artikel 81 og 82 er blevet til henholdsvis artikel 101 og 102 i Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde ("TEUF"). De to sæt bestemmelser er i det væsentlige identiske. I forordninger og meddelelser vedtaget inden 1. december 2009 skal henvisninger til EF-traktatens artikel 81 og 82 forstås som henvisninger til TEUF artikel 101 og 102.

¹⁴¹ Jf. forordning nr. 1/2003, artikel 3, stk. 1, 1. punktum.

påvirket, når en aftale fører til en stigning i handelen. Det er dog i begge tilfælde en betingelse, at samhandelen påvirkes mærkbart.¹⁴²

226. Ved vurdering af, om en aftale m.v. mærkbart kan påvirke samhandlen mellem medlemsstater fremgår det af selve ordlyden af TEUF artikel 101 og Kommissionens samhandelsmeddelelse¹⁴³, at der især skal lægges vægt på følgende tre kriterier:
- Handelen mellem medlemsstater
 - Kan påvirkes
 - Mærkbart
227. Kommissionen har opstillet en gendrivelig negativ formodningsregel for, hvornår en aftale m.v. i princippet ikke kan påvirke handelen mellem medlemsstater mærkbart – den såkaldte NAAT-regel.¹⁴⁴ NAAT-reglen finder anvendelse, hvis
- i) parterne ikke på nogen af de(t) relevant(e) marked(er) indenfor EU har en samlet markedsandel på over 5 pct., og
 - ii) de deltagende virksomheder ikke har en samlet årlig omsætning i EU indenfor de produkter, der er omfattet af aftalen m.v., på over 40 mio. euro (horisontal aftale), eller leverandøren ikke har en årlig omsætning i EU indenfor de produkter, der er omfattet af aftalen m.v., på over 40 mio. euro (knap 300 mio. kr.) (vertikal aftale).
228. HMN, Gastech og Kiertner, som leverer tjenesteydelserne i den i sagen omhandlede aftale og/eller samordnede praksis, har samlet en markedsandel på [80-90] %, jf. pkt. 68 ovenfor. HMN, Gastech og Kiertner har således en markedsandel, der langt overstiger 5 pct., og adfærden omfattes derfor ikke af NAAT-reglen.
229. Det fremgår af punkt 77 i samhandelsmeddelelsen om aftaler der omfatter en hel medlemsstat – og som også anvendes ved vurderingen af aftaler, der kun omfatter en del af en medlemsstat – at sådanne aftaler særligt vil kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, når aftalen har markedsafskærmende virkninger, og dermed udelukker virksomheder, fra andre medlemsstater, fra at kunne trænge ind på det nationale marked.
230. Aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner berører kun aktørerne på en del af det danske marked. Spørgsmålet i forhold til samhandelspåvirkning er derfor, om der findes naturlige handelsbarrierer eller om den omhandlede aftale og/eller samordnede praksis har markedsafskærmende virkninger.

¹⁴² Jf. Kommissionens meddelelse af 27. april 2004 om retningslinjer vedrørende begrebet påvirkning af handelen i traktatens artikel 81 og 82 (2004/C 101/07) ("samhandelsmeddelelsen"), punkt 34 og 44.

¹⁴³ Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 18.

¹⁴⁴ Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 52.

231. For så vidt angår arten af produkterne i denne sag, er der tale om service på naturgasfyr. For denne tjenesteydelse må det forventes – især i tilfælde af udkald – at have betydning for gasfyrsejeren, at serviceudbyderen kan udføre service relativt hurtigt efter kundens behov. Denne betragtning understøttes af, at HMN i standardunderleverandørkontrakten stiller krav om, at servicepartneren til enhver tid indenfor 2 timer skal kunne være fysisk til stede hos aktuelle eller potentielle kunder i det geografiske område, som servicepartneren dækker.¹⁴⁵ Da der er tale om en teknisk specialiseret ydelse, må det også forventes, at det har betydning for kunden, at kommunikere med serviceudbyderen på det nationale sprog.
232. Service på gasfyr vurderes derfor, at være en tjenesteydelse, der ikke er egnet til at blive udbudt over landegrænserne, idet serviceudbyderen skal kunne være til stede hos kunden indenfor en relativt kort tidshorisont og kan være forbundet med sprogbarrierer.
233. Med hensyn til en eventuel markedsafskærmning er der ganske vist tale om en aftale og/eller samordnet praksis, hvor de involverede virksomheder tilsammen har en betydelig markedsandel på det afgrænsede område i Danmark, men aftalen og/eller den samordnede praksis medfører ikke, at en betydelig andel af det danske marked afskærmes, eller at danske virksomheder favoriseres på bekostning af udenlandske virksomheder.
234. Samlet vurderes det, at aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner ikke gør det hverken nemmere eller vanskeligere for udenlandske virksomheder at få adgang til det danske marked for gasfyrsservice, og at der findes naturlige handelsbarrierer på markedet, idet service på gasfyr vurderes, at være en tjenesteydelse, der ikke er egnet til at blive udbudt over landegrænserne.
235. Sammenfattende ses der ikke at være det fornødne faktuelle belæg for at konstatere, at aftalen og/eller den samordnede praksis kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart. Det vurderes derfor, at aftalen og/eller den samordnede praksis alene skal behandles efter konkurrencelovens regler.

4.3 KONKURRENCELOVENS § 6

236. Konkurrencelovens § 6 vedrører aftaler mellem virksomheder, vedtagelser indenfor sammenslutninger af virksomheder og samordnet praksis mellem virksomheder.
237. Det er forbudt for virksomheder m.v. at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen mærkbart, jf. konkurrencelovens § 6.
238. Der er fire betingelser, der skal være opfyldt for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6 finder anvendelse. Der skal være tale om (i) virksomheder eller en sammenslutning af virksomheder, der (ii) indgår en aftale, vedtagelse eller udøver samordnet praksis, som (iii) direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen (iv) mærkbart.

¹⁴⁵ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 169 ff.

239. Vurderingen efter konkurrencelovens § 6 skal foretages i lyset af dansk domspraksis samt administrativ praksis fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen og Konkurrenceankenævnet. Praksis fra Den Europæiske Unions Domstol samt administrativ praksis fra Europa-Kommissionen vil være vejledende for fortolkningen.¹⁴⁶

4.3.1 Virksomhedsbegrebet

240. Den første betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6 finder anvendelse, er som nævnt, at der skal være tale om virksomheder.
241. Virksomhedsbegrebet fortolkes meget bredt. Det følger direkte af konkurrencelovens § 2, stk. 1, at lovens forbud gælder for enhver form for erhvervsvirksomhed. Det er desuden præciseret i forarbejderne, at det omfatter *"enhver økonomisk aktivitet, der foregår i et marked for varer og tjenester"*.¹⁴⁷ Det følger ligeledes af Domstolens praksis, at virksomhedsbegrebet omfatter *"enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde"*.¹⁴⁸ Det er uden betydning for anvendelsen af konkurrencelovens § 6, hvorvidt virksomheden drives med økonomisk gevinst for øje.¹⁴⁹
242. Virksomhedsbegrebet omfatter også sammenslutninger af virksomheder, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 3. Dette begreb fortolkes ligeledes bredt som omfattende enhver form for organiseret samarbejde mellem virksomheder.¹⁵⁰
243. Parterne i denne sag er virksomhederne HMN, Gastech og Kiertner samt brancheforeningen DEBRA.
244. Gastech og Kiertner er hver især selvstændige virksomheder, som mod vederlag blandt andet tilbyder slutbrugere, det vil sige private ejere af naturgasfyr, service på naturgasfyr, og de er derfor alle virksomheder i konkurrencelovens forstand.
245. HMN er ligeledes en virksomhed i konkurrencelovens forstand, allerede fordi HMN har økonomiske aktiviteter inden for fx distribution af naturgas.
246. HMN har angivet, at HMN som udgangspunkt ønsker, at serviceordningen, hvor HMN tilbyder slutbrugere service på naturgasfyr, skal være en nulforretning,¹⁵¹ samt at

¹⁴⁶ Jf. bl.a. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3649, v. sp. og 3657 h.sp.

¹⁴⁷ Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3653, v. sp.

¹⁴⁸ Jf. EF-domstolens dom af 23. april 1991 i sag C-41/90, *Höfner & Elser*, præmis 21.

¹⁴⁹ Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3653, v. sp.

¹⁵⁰ Jf. bl.a. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3658 h.sp.

¹⁵¹ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 1, pkt. 1.4.

HMN ikke selv er aktiv på markedet for service på gasfyr.¹⁵² HMN angiver i den forbindelse, at:

*"Formålet med serviceordningen er ikke at opnå en økonomisk fordel for HMN, og at HMN's omsætning forbundet med serviceordningen svarer stort set til HMN's udgifter forbundet med serviceordningen."*¹⁵³

247. HMN har dog også oplyst, at kundeforholdet i forbindelse med serviceordningen alene består mellem HMN og den enkelte slutbruger. Hvis gaskunden har mangelsindsigelser, reklamationer eller ikke betaler for serviceordningen, er dette alene et forhold mellem HMN og slutbrugeren.¹⁵⁴ Kunden betaler HMN et fast beløb om året, afhængigt af om kunden ønsker et hovedeftersyn hvert år, hvert andet år eller hvert tredje år. Kunderne skal endvidere betale HMN for de reservedele, som er blevet anvendt i forbindelse med servicen af kundernes gasinstallationer.¹⁵⁵ HMN beregner ca. [...] kr. pr. kunde i administrationsomkostninger (overheads) og omsætter årligt for ca. [...] kr. via serviceordningen. Serviceordningen gav i 2015 HMN et [...] på [...] kr.¹⁵⁶
248. Herudover angiver HMN, at der er flere fordele for HMN ved, at kunderne får udført regelmæssig service på deres gasinstallationer. For det første giver det kunderne en sikkerhed for, at deres gasinstallationer er i orden, hvilket er afgørende for, at kunderne vælger gas frem for andre forsyningskilder. For det andet sikrer serviceordningen kunderne adgang til hjælp, hvis naturgasfyret måtte sætte ud.¹⁵⁷
249. HMN anfører, at regelmæssig service kan medføre en reduktion af HMN's omkostninger i forbindelse med driftsforstyrrelser. Det er således HMN's opfattelse, at regelmæssig service på kundernes gasinstallationer medfører betydelige fordele, både for gaskunderne og for HMN.¹⁵⁸
250. Selv om HMN's formål med at etablere serviceordningen er at sikre, at så mange gaskunder som muligt har en serviceaftale og dermed får udført regelmæssig service på deres gasinstallationer,¹⁵⁹ samt at HMN ønsker en nulforretning for serviceordningen, fremgår det klart, af ovenstående, at det er HMN, som har

¹⁵² Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 2, pkt. 2.2.

¹⁵³ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 2.

¹⁵⁴ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 1-2, pkt. 1.5.

¹⁵⁵ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 2, pkt. 1.6.

¹⁵⁶ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 2, pkt. 1.7.

¹⁵⁷ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 1, pkt. 1.3.

¹⁵⁸ Jf. HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", bilag 5, side 1, pkt. 2.1.

¹⁵⁹ Jf. HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", bilag 5, side 1, pkt. 2.1.

kundeforholdet med naturgasfyrsejeren, samt omkostninger og indtægter i forbindelse med serviceordningen. Herudover har HMN en interesse i, at naturgasfyrsejeren får regelmæssig service, da det kan medføre en reduktion i HMN's omkostninger, samt at HMN kan afsætte mere gas til kunderne, hvilket viser, at HMN har et økonomisk incitament til at drive serviceordningen, og dermed har økonomiske aktiviteter på markedet for service på naturgasfyr. Det ændrer ikke herved, at HMN lader servicearbejdet udføre af servicepartnerne som er underleverandører til HMN. Samlet viser ovenstående, at HMN er en virksomhed i konkurrencelovens forstand.

251. DEBRA er en sammenslutning af virksomheder fra den danske energibranche, som er leverandører af energi, udstyr og andre ydelser på energiområdet. DEBRA's medlemsvirksomheder er virksomheder i konkurrencelovens forstand, og DEBRA udgør således en sammenslutning af virksomheder i konkurrencelovens forstand.
252. Herudover fremgår det af DEBRA's vedtægter, at DEBRA's formål er at koordinere og fremme medlemmernes forretningsmæssige og faglige fællesinteresser i den del af energibranchen, som medlemsvirksomhederne dækker.¹⁶⁰ Driften af de aktiviteter, som DEBRA varetager til at koordinere og fremme medlemmernes interesser dækkes blandt andet af et årskontingent, som betales af foreningens medlemmer,¹⁶¹ samt annonceindtægter fra DEBRA Energinyt (medlemsblad) og indtægter fra energibesparelser.¹⁶² DEBRA har derfor en økonomisk aktivitet i forbindelse med driften af DEBRA, og er dermed også en selvstændig virksomhed i konkurrencelovens forstand.
253. Styrelsen vurderer samlet, at det konkurrenceretlige virksomhedsbegreb således er opfyldt i denne sag.

4.3.2 Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis

254. Den anden betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6 finder anvendelse, er som nævnt, at der skal være tale om en aftale, vedtagelse eller samordnet praksis.
255. Det konkurrenceretlige aftalebegreb er bredere end det traditionelle obligationsretlige aftalebegreb. Det konkurrenceretlige aftalebegreb omfatter både mundtlige og skriftlige aftaler, udtrykkelige og stiltiende aftaler samt fx "gentlemen's agreements". Det afgørende er, om de involverede virksomheder har udtrykt en fælles eller *samstemmende vilje* til at indrette deres adfærd på markedet på en bestemt måde. Det er uden betydning, hvordan aftalen kommer til udtryk, når blot den korrekt afspejler parternes vilje.¹⁶³
256. Der stilles indenfor konkurrenceretten ikke krav om, at en aftale antager en juridisk bindende form, at der er fastsat sanktioner mellem aftaleparterne, eller at aftalen kan

¹⁶⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 184 ff.

¹⁶¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 181 ff.

¹⁶² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 181 ff. og pkt. 120.

¹⁶³ Jf. Rettens dom af 26. oktober 2000 i sag T-41/96, *Bayer*, præmis 69, og Domstolens dom af 6. januar 2004 i de forenede sager C-2/01 P og C-3/01 P, *Bayer*, præmis 118.

tvangsfuldbyrdes. Det er endvidere ikke afgørende, om virksomhederne har følt sig forpligtet – juridisk, faktisk eller moralsk – til at udvise den aftalte adfærd.¹⁶⁴

257. Samordnet praksis mellem virksomheder er også omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3.
258. Samordnet praksis er en form for koordinering mellem virksomheder, som uden at være udmøntet i en egentlig aftale, bevidst erstatter konkurrencerisikoen med et praktisk samarbejde.¹⁶⁵ Der er overordnet tre kriterier, der skal være opfyldt, for at der er tale om en samordnet praksis.¹⁶⁶
- i) For det første skal der være en eller anden form for kontakt mellem virksomhederne, fx afholdelse af møder, korrespondancer eller udveksling af informationer.
 - ii) For det andet skal der foreligge "*meeting of minds*", det vil sige en viljemæssig tilpasning eller en *fælles forståelse* om at agere på en bestemt måde (i modsætning til en rent parallel adfærd, hvor virksomhederne ganske vist agerer ens, men uden at det beror på en fælles forståelse). Denne fælles forståelse kaldes virksomhedernes samordning.
 - iii) For det tredje skal der foreligge en *adfærd på markedet*, der ligger i forlængelse af samordningen, samt *årsagsforbindelse* mellem samordningen og adfærden.
259. Grænserne mellem, hvornår der foreligger en aftale og en samordnet praksis, er flydende og beror primært på, om der kan bevises en egentlig aftale, eller om beviserne peger mere i retning af den viljesmæssige tilpasning, som karakteriserer en samordnet praksis.
260. En overtrædelse af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101 kan således bero på en aftale mellem virksomheder, der er suppleret med eller afløst af en samordnet praksis mellem disse, eller omvendt. Hvis der er tale om en kompleks overtrædelse, der både indeholder elementer af en aftale og en samordnet praksis, er der efter EU-praksis ikke krav om, at denne skal deles op i to separate overtrædelser. I stedet kan overtrædelsen betragtes som en sammenhængende overtrædelse,¹⁶⁷ jf. således *Anic Partecipazioni-sagen*, hvor EF-Domstolen udtalte, at:

"Det fremgår af sammenligningen mellem begrebet "aftale" og begrebet "samordnet praksis" [...], at begreberne, set fra et subjektivt standpunkt, omfatter former for hemmelig forståelse, som er af samme karakter, og som kun adskiller sig fra hinanden ved deres grad og den form, hvorunder de kommer til udtryk.

¹⁶⁴ Jf. fx Rettens i Første Instans' dom af 20. marts 2002 i sag T-9/99, *Rørkartel*, præmis 199-200.

¹⁶⁵ Jf. Domstolens dom af 14. juli 1972 i sag 48/69, *ICI*, præmis 64.

¹⁶⁶ Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3658, h. sp.

¹⁶⁷ Jf. Kirsten Levisen m.fl., *Konkurrenceloven med kommentarer*, (3. udgave 2009), side 264.

Heraf følger, at begreberne »aftale« og »samordnet praksis« nok har delvis forskellige grundelementer, men at de ikke er indbyrdes uforenelige. Retten havde følgelig, i modsætning til hvad Anic har påstået, ikke pligt til at kræve, at Kommissionen kvalificerede hver enkelt konstateret handling som enten aftale eller samordnet adfærd, men var berettiget til at antage, at Kommissionen korrekt principalt havde kvalificeret nogle af handlingerne som »aftale«, og subsidiært andre som »samordnet praksis«.¹⁶⁸

261. I samme retning udtalte Retten i *Limburgse-sagen*, at:

"The Commission is therefore entitled to classify that type of complex infringement as an agreement 'and/or' concerted practice, inasmuch as the infringement includes elements which are to be classified as an 'agreement' and elements which are to be classified [sic] as a 'concerted practice'.

In such a situation, the dual classification must be understood not as requiring simultaneous and cumulative proof that every one of those factual elements reveals the factors constituting an agreement and a concerted practice, but rather as designating a complex whole that includes factual elements of which some have been classified as an agreement and others as a concerted practice within the meaning on [sic] Article [101](1) of the Treaty, which does not provide for any specific classification in respect of that type of complex infringement."¹⁶⁹

262. Det er på den baggrund ikke nødvendigt at kvalificere hvert enkelt element i en konkurrencebegrænsende adfærd som en "aftale" eller "samordnet praksis", når blot overtrædelsen omfatter elementer, der kan kvalificeres som en aftale, og elementer, der kan kvalificeres som en samordnet praksis.

263. Der stilles i praksis ikke store krav til det kvantitative omfang af beviser for at statuere en aftale i overensstemmelse med det konkurrenceretlige aftalebegreb. I *Aragonesas Industrias-sagen*,¹⁷⁰ der omhandlede beviskrav i en kartelsag, udtalte Retten følgende:

"Det er derfor nødvendigt, at Kommissionen fremlægger præcise og samstemmende beviser, der kan støtte den faste overbevisning, at overtrædelsen er blevet begået [...]

Det er imidlertid væsentligt at understrege, at hver enkelt af de af Kommissionen fremlagte beviser ikke nødvendigvis skal opfylde disse kriterier i forhold til hver enkelt led i overtrædelsen. Det er tilstrækkeligt, at den række indicier, som institutionen har påberåbt sig, bedømt i deres helhed opfylder dette krav [...]

¹⁶⁸ Jf. EF-Domstolens dom af 8. juli 1999 i sag C-49/92 P, *Kommissionen mod Anic Partecipazioni*, præmisserne 131-132.

¹⁶⁹ Jf. Rettens dom af 20. april 1999 i de forenede sager T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 – T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, *Limburgse*, præmisserne 697-698. Tilsvarende EF-Domstolens dom af 17. december 1991 i sag T-7/89, *Hercules Chemicals mod Kommissionen*, præmis 264.

¹⁷⁰ Jf. Rettens dom af 25. oktober 2011 i sag T-348/08, *Aragonesas Industrias y Energia, SAU, mod Kommissionen*, præmis 95-97.

Da forbuddet mod at deltage i konkurrencebegrænsende aftaler er almindeligt kendt, kan det desuden ikke kræves, at Kommissionen fremlægger dokumenter, der udtrykkeligt viser en ulovlig kontakt mellem de pågældende erhvervsdrivende. De brudstykkeagtige og spredte dokumenter, som Kommissionen er i besiddelse af, burde i hvert fald kunne suppleres ved at rekonstruere visse enkeltheder ved hjælp af følgeslutninger. Den omstændighed, at der foreligger en konkurrencebegrænsende praksis eller aftale, skal derfor udledes ved en slutning ud fra et vist antal sammenfaldende omstændigheder og indicier, der, når de betragtes samlet, og i mangel af en anden logisk forklaring kan udgøre beviset for en tilsidesættelse af konkurrencereglerne [...]

264. Præmisserne i *Aragonesas Industrias-sagen* fastslår i hovedtræk, at Kommissionen skal fastlægge præcise og sammenstemmende beviser, der kan støtte, at der er begået en overtrædelse, men at hvert enkelt fremlagt bevis ikke skal opfylde disse kriterier i forhold til hvert enkelt led i overtrædelsen. Det er således tilstrækkeligt, at den række indicier, som påberåbes, bedømt i deres helhed opfylder dette krav.
265. En virksomhed kan ved sin blotte tilstedeværelse på et møde med sine konkurrenter, som har drøftet og fastlagt punkterne i en konkurrencebegrænsende aftale, anses for at have tilsluttet sig denne aftale.¹⁷¹ Det forhold, at blot én af de tilstedeværende virksomheder på et sådant møde tilkendegiver, hvordan vedkommende vil handle på markedet, vil efter omstændighederne også være tilstrækkeligt til, at der foreligger en aftale i konkurrencelovens § 6's forstand.
266. Hvis det kan bevises, at en virksomhed har deltaget i et eller flere møder med sine konkurrenter, hvor der er blevet indgået konkurrencebegrænsende aftaler, foreligger der ifølge EU-praksis¹⁷² en formodning for, at virksomheden har deltaget i aftalerne. Virksomhederne kan afkræfte denne formodning, hvis der kan bevises en "offentlig afstandtagen". Bevisbyrden for denne afstandtagen påhviler den pågældende virksomhed, idet den skal kunne føre bevis for, dels at den ikke deltog i møderne ud fra et ønske om at overtræde konkurrencereglerne, dels at dens konkurrenter vidste, at virksomheden havde andre bevæggrunde for at deltage i møderne end konkurrenterne.
267. Princippet om offentlig afstandtagen er en snæver undtagelse og omfatter fx ikke rent interne instrukser fra ledelsen i en virksomhed om, at virksomheden ikke agter at følge de konkurrenter, der deltager i en aftale. Det forhold, at der ikke udarbejdes referater fra sådanne møder, eller at mødedeltagerne afstår fra at tage noter, fritager ikke en virksomhed fra det gøre "det umulige", det vil sige klart meddele de øvrige repræsenterede virksomheder, at den er uenig i de ulovlige aftaler, som disse træffer.
268. Finder en sådan offentlig afstandtagen ikke sted, indebærer det en stiltiende godkendelse af den ulovlige konkurrencebegrænsende aftale. Ved virksomhedens passivitet medvirker den i givet fald til, og tilskynder de andre deltagere til, at

¹⁷¹ Jf. Rettens dom af 11. marts 1999 i sag T-141/94, *Thyssen Stahl mod Kommissionen*, præmis 217, og Kirsten Levinsen m.fl., *Konkurrenceloven med kommentarer*, (3. udgave, 2009), side 251 ff.

¹⁷² Jf. Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-204/00 P, *Aalborg Portland*, præmis 81, hvor der henvises til "fast retspraksis" og de relevante afgørelser.

fortsætte overtrædelsen, idet den giver de andre deltagere indtryk af, at virksomheden tilslutter sig mødets resultat og vil rette sig efter det.¹⁷³

269. Det konkurrenceretlige aftalebegreb omfatter såvel horisontale aftaler, det vil sige aftaler indgået mellem virksomheder på samme produktions- eller omsætningstrin, fx en aftale mellem to eller flere leverandører af den samme ydelse, som vertikale aftaler, det vil sige aftaler indgået mellem virksomheder på forskellige trin i produktions- og omsætningskæden, fx en aftale indgået mellem en leverandør og en forhandler.
270. Udgangspunktet er dog, at der ikke sondres mellem horisontale og vertikale aftaler ved anvendelsen af konkurrencelovens bestemmelser om konkurrencebegrænsende aftaler. Både horisontale og vertikale aftaler vurderes efter det samme forbud i § 6. Aftaler inden for de to grupper virker imidlertid forskelligt på konkurrencen, hvorfor aftaler med samme temaer (fx prisaftaler) kan vurderes forskelligt, hvis de tilhører forskellige grupper.
271. En selvstændig virksomhed og/eller en virksomhedssammenslutning (fx en brancheforening), som ikke selv er aktiv på det berørte marked, men som deltager i en konkurrencebegrænsende aftale mellem konkurrenter (fx brancheforenings medlemmer), er medansvarlig for konkurrencebegrænsningen.¹⁷⁴
272. I *AC-Treuhand-sagen* fastslog Retten, at en rådgivningsvirksomhed (AC-Treuhand AG), som ikke selv var aktiv på det berørte marked, men som havde deltaget i et kartelsamarbejde mellem producenter af organiske peroxider, det vil sige konkurrenter, efter TEUF artikel 101, stk. 1, var medansvarlig for kartelsamarbejdet.¹⁷⁵ Retten fastslog, at AC-Treuhand havde overtrådt TEUF artikel 101, stk. 1, ved at have organiseret og delvist deltaget i møder, foreslået markedsandele og skjult afgørende bevismateriale m.v. AC-Treuhand fungerede som en selvstændig virksomhed og/eller en virksomhedssammenslutning.
273. Det fremgår af Kommissionens beslutning i *FEG og TU-sagen*, at medlemmerne af en brancheforening efter omstændighederne også kan holdes ansvarlig for det, som brancheforeningen gør på deres vegne. Kommissionen fandt, at en hollandsk sammenslutning (FEG) og sammenslutningens største medlem (TU) havde

¹⁷³ Jf. Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-204/00 P, *Aalborg Portland*, præmis 84, og Rettens dom af 8. juli 2008 i sag T-99/04, *AC-Treuhand AG mod Kommissionen*, præmis 130.

¹⁷⁴ Jf. Rettens dom af 8. juli 2008 i sag T-99/04, *AC-Treuhand AG mod Kommissionen*, præmis 136. Jf. endvidere Rettens dom af 12. september 2007 i sag T-36/05, *Coats Holding Ltd og J & P Coats Ltd mod Kommissionen*, præmis 105, Rettens dom af 28. april 2010 i de forenede sager T-456/05 og T-457/05, *Gütermann ag og Zwicky & Co. Ag mod Kommissionen*, præmis 53, og Rettens dom af 8. september 2010 i sag T-29/05, *Deltafina SpA mod Kommissionen*, præmis 48, 49, 51 og 86.

¹⁷⁵ Jf. Rettens præmisser 115-136, herunder særligt præmis 127, i dom af 8. juli 2008 i sag T-99/04, *AC-Treuhand AG mod Kommissionen*, præmisserne 115-136, herunder særligt præmis 127. Betingelserne, for at en virksomhed som medophavsmand til et kartelsamarbejde kan siges at være medansvarlig herfor, er nævnt i dommens præmisser 129-135.

begrænset medlemmernes frihed til selv at fasttætte deres salgspriser, og at dette var i strid med forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler og pålagde både sammenslutningen og medlemmet en bøde.¹⁷⁶

274. I det følgende vurderes det, om betingelserne for at der foreligger en aftale og/eller en samordnet praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner er opfyldt. Det vil sige, om parterne har indgået en aftale ved at have givet udtryk for en *samstemmende vilje* til at optræde på markedet på en bestemt måde, og/eller om *de tre ovennævnte kriterier* for at der foreligger en samordnet praksis er opfyldt.

4.3.2.1 HMN's, DEBRA's, Gastechs og Kiertners koordinering opfylder aftalebegrebet og/eller begrebet samordnet praksis

275. Den konkurrencebegrænsning, som er genstand for undersøgelse i denne sag, er HMN's, DEBRA's, Gastechs og Kiertners koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyrrer til slutbrugere.

276. Materialet i sagen viser efter styrelsens vurdering, som det gennemgås i det følgende, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner i foråret 2013/efteråret 2014 forhandler om blandt andet *afregningsprisen* mellem HMN og servicepartnere, men også *slutbrugerprisen* på serviceabonnementer for naturgasfyrrer. Materialet viser, at HMN løbende afholder møder og korresponderer med DEBRA, Gastech og Kiertner, ligesom DEBRA, Gastech og Kiertner løbende afholder møder og korresponderer med servicepartnere i øst. For et overblik over den relevante periode se den overordnede tidslinje med centrale hændelser pkt. 73 ovenfor.

Om HMN's forberedelser til omlægningen af serviceordningen

277. Det fremgår af materialet, at HMN i en længere periode har villet omlægge serviceordningen, og at HMN i den forbindelse har afholdt workshops med udvalgte servicepartnere – i nogle tilfælde DEBRA, Gastech og Kiertner i andre tilfælde andre servicepartnere – eller på anden måde har inddraget DEBRA, Gastech og Kiertner i forløbet omkring omlægningen af serviceordningen. Dette følger blandt andet af materiale dækkende for perioden januar 2013 til januar 2014, som er citeret ovenfor i sagsfremstillingen, i pkt. 113, pkt. 78 og 80.

278. Af et internt HMN-notat fra **november 2013** fremgår det desuden, at HMN er opmærksom på, at en omlægning af HMN's serviceordning vil få væsentlig betydning for servicepartnernes egne serviceordninger, og at HMN gerne vil finde en model, som tilgodeser både HMN, andre serviceudbydere og slutbrugerne, jf. pkt. 79 ovenfor.

Om parternes rolle

279. Det fremgår af materialet, at HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner afholder flere forhandlingsmøder og udveksler forskellige forhandlingsudspil i løbet af foråret

¹⁷⁶ Jf., Kommissionens beslutning af 26. oktober 1999 i sag IV/33.884, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied og Technische Unie (FEG og TU)*, punkt 69-70 sammenholdt med beslutningens artikel 5, stk. 2.

2014, ligesom DEBRA, Gastech og Kiertner afholder møder for de servicepartnere, som de forhandler på vegne af, jf. det citerede materiale i pkt. 82-93 ovenfor.

280. Materialet viser efter styrelsens vurdering, at både HMN, DEBRA og HMN's servicepartnere, som er medlem af DEBRA, anser DEBRA, herunder Gastech og Kiertner, som forhandlingsrepræsentant(er) for disse servicepartnere, jf. formuleringer som "*Servicefirmaerne har på et tidspunkt valgt DEBRA som deres forhandlingspartner*" og "*Parterne er enige om, at DEBRA forhandler på alles vegne*".
281. Materialet viser herudover, at DEBRA, Gastech og Kiertner ud over afregningspriserne også kommunikerer om abonnementspriser for service på naturgasfyrt til slutbrugere, jf. formuleringer som "*Samtidig vil en reduktion i reservedels avancen betyde at vi på de kunder vi selv har er nødt til at hæve abonnements prisen med [...] kr, da det bliver vanskeligt at fastholde de hidtidige reservedels priser på disse kunder*", jf. pkt. 91, 93-95 og 98 ovenfor.
282. HMN bliver en del af kommunikationen vedrørende parternes abonnementspriser, da de øvrige parter inddrager HMN, ved at [...] (DEBRA/Gastech) den **22. april 2014** sender et forhandlingsudspil til [...] (HMN) med blandt andre [...] (DEBRA/Kiertner) og [...] (DEBRA) cc. Af vedhæftningen "*Hej [...].docx*", fremgår blandt andet, at:

"Vi har nu haft møde med servicevirksomhederne på Sjælland, samtidig har vi fået tilbagemelding fra Jyderne. Jeres materiale er blevet præsenteret øst og vest og tilbagemeldingen er enslydende. Vi har vanskeligt ved at se at det er et oplæg, der er fremkommet af en forhandling – men det er det vel egentlig heller ikke. [...] HMN har stædigt holdt fast i deres udgangspunkt [...] Servicepartnere melder samstemmende tilbage at det udspil, der er kommet, ikke er interessant. Servicepartnere har selv flere kunder i egne ordninger end der er i HMN ordning, og udspillet fra HMN vil have ødelæggende indvirkning herpå. [...] Vi vil dog gerne være imødekommende i forhold til HMN og som alternativ til at holde de aftaler, der er indgået, har vi nedenstående forslag.

	HE			Udkald		
	HMN		Debra	HMN		Debra
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance på EO prisliste	[0-5] %		[20-30] %	[0-5] %		[20-30] %
Avance vest	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance i reservedele			[...]			[...]
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Netto vest	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance øst	[...]		[...]	[...]		[...]
Avance i reservedele			[...]			[...]
Kompensationsbeløb	[...]		[...]	[...]		[...]
Netto øst	[...]		[...]	[...]		[...]

[...] Derudover har vi følgende forudsætninger.

1. HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser. [...]

Med venlig hilsen

... DEBRA

... [...]"¹⁷⁷

[Styrelsens understregning]

283. Materialet viser, at HMN inddrager dette fælles udspil og de beskrevne forudsætninger fra forhandlingsrepræsentanterne i sit (næste) reviderede forhandlingsudspil, jf. intern HMN-mail af **25. april 2014** med emnet "Vs: Serviceordningen 25 april 2014", hvoraf det blandt andet fremgår:

"Vedlagt udkast revideret udspil til servicepartnerne. Jeg har aftalt et nyt forhandlingsmøde hos HMN i Søborg på tirsdag d. 29. april kl. 15.00, forhandlingsdelegationerne fra både vest og øst deltager.

Udspillet følges nedenstående udkast til følgeskrivelse:

Vedlagt HMN Naturgas' forslag til en kompromisløsning af vores tidligere oplæg fremsendt den 11. april 2014 og DEBRA's / Forhandlingsudvalg Vest's forslag af 22. april 2014. I forhold til vores oplæg fra den 11. april 2014 fremgår vores ændringer fra s. 8 og frem.

Med hensyn til øvrige forudsætninger nævnt i brevet af 22. april 2014:

ad. 1 Forhøjelse af betalingen for hovedeftersyn og udkald reflekteres i HMN Naturgas' abonnementspris [...]"¹⁷⁸

[HMN's markering]

284. Samlet viser materialet efter styrelsens vurdering, at parterne klart selv *har anset* de forskellige udspil som forhandlinger mellem HMN og forhandlingsrepræsentanterne, hvor det – efter flere indledningsvist forgæves forsøg – først lykkedes forhandlingsrepræsentanterne at rykke ved HMN's forhandlingsudspil med brevet af 22. april 2014, jf. pkt. 282.
285. Endvidere fremgår det klart, at der også rent faktisk har været tale om reelle forhandlinger, når man sammenholder indholdet af HMN's første forhandlingsudspil, gengivet i pkt. 86 ovenfor, med resultatet af forhandlingerne, gengivet i punkt 295 nedenfor, idet det er lykkedes forhandlingsrepræsentanterne at flytte HMN fra sit oprindelige udgangspunkt med en reservedelsavance på [0-5] % og et tillæg på hovedeftersyn på [...] kr. og på [...] kr. for udkald til en reservedelsavance på maximalt [20-30] % og et tillæg på hovedeftersyn på [...] kr. og på udkald på [...] kr.

¹⁷⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

¹⁷⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 139 ff.

286. Sagens samtidige materiale illustrerer derfor tydeligt, at der har været tale om reelle forhandlinger mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, hvor det af materialet fremgår, at DEBRA, Gastech og Kiertner forhandler på vegne af en række servicepartnere, og at HMN også internt opfatter de omtalte parter som forhandlingsrepræsentanter. Formuleringer som *"Servicepartnere melder samstemmende tilbage at det udspil, der er kommet, ikke er interessant"* og *"forhandlingsdelegationerne fra både vest og øst deltager"* illustrerer, at der er tale om reelle forhandlinger, ligesom det fremgår af materialet, at selve resultatet af forhandlingerne af DEBRA og servicepartnere både opleves og rent faktisk også er udtryk for et kompromis mellem parterne, illustreret ved fx formuleringen, at *"Det lykkedes os trods et noget provokerende udspil fra HMN at lande en fornuftig aftale for gasservicefirmaerne i HMN's serviceordning i øst og vest"*.
287. Styrelsen vurderer derfor, at det ikke er i overensstemmelse med sagens samtidige dokumenter, når HMN blandt andet gør gældende, at *"Der har ikke været forhandlinger mellem HMN og servicepartnere – hverken individuelt eller kollektivt – om den pris, som servicepartnere udfører arbejdet for eller den pris, som HMN fakturerer forbrugerne. Priserne fastsættes af HMN."*, og at udtryk som forhandlinger alene har været anvendt af HMN som udtryk for, at HMN ville være "imødekommende" overfor servicepartnere, jf. pkt. 125¹⁷⁹ ovenfor.
288. Den omstændighed, at HMN tidligere fx i marts 2012 har anvendt ordet *"prisforhandling"* om den *"automatiske, årlige indeksregulering, der er foreskrevet i kontrakterne mellem HMN og servicepartnere"*, jf. pkt. 125¹⁸⁰ ovenfor, ændrer ligeledes ikke ved, at der i efteråret 2013/foråret 2014 har fundet reelle og kollektive forhandlinger sted mellem HMN og forhandlingsrepræsentanterne.
289. Endelig kan styrelsen heller ikke tilslutte sig det af HMN anførte om, at servicepartnere ikke selv *"opfattede drøftelserne med HMN om ændringerne af serviceordningen i 2014 som forhandlinger"*, idet HMN henviser til det af servicepartnere i brev af 22. april 2014 anførte om, at *"Vi har vanskeligt ved at se at det er et oplæg der er fremkommet af en forhandling – men det er det vel egentligt heller ikke [...] HMN har stædigt holdt fast i deres udgangspunkt."*, jf. pkt. 125¹⁸¹ ovenfor. Som redegjort for ovenfor blev brevet af 22. april 2014 netop vendepunktet i forhandlingerne, der førte til, at HMN i sidste ende måtte acceptere et kompromisforslag, der lå langt fra HMN's udgangspunkt.
290. Særligt i forhold til DEBRA's rolle i forhandlingerne fremgår det af pkt. 271-272 ovenfor, at en selvstændig virksomhed (fx en brancheforening), som ikke selv er aktiv på det berørte marked, men som deltager i samarbejdet mellem konkurrenter (fx mellem HMN, Gastech og Kiertner), kan være medansvarlig for samarbejdet.

¹⁷⁹ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 4.

¹⁸⁰ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 5.

¹⁸¹ Jf. HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 5.

291. Materialet viser, at DEBRA aktivt har deltaget i forhandlingerne mellem HMN og servicepartnere. Det er fx DEBRA, som deltager på forhandlingsmøderne med HMN på vegne af en række af HMN's servicepartnere¹⁸² og udarbejder beregninger i forhold til, hvilken afregningspris DEBRA som minimum vil acceptere på vegne af disse af HMN' servicepartnere, samt kræver, at denne afregningspris får gennemslag i HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementet, så servicepartnere også kan hæve deres egne slutbrugerpriser på serviceabonnementet.¹⁸³ Herudover fremgår det af pkt. 132, at DEBRA over for styrelsen har forklaret, at DEBRA's rolle er at stille sig til rådighed i forhandlingerne, facilitere forhandlingerne og lave en masse beregninger for servicepartnere.¹⁸⁴
292. DEBRA har dermed samlet set deltaget aktivt i forhandlingerne med HMN og medvirket til, at HMN's abonnementspriser skulle stige, som følge af at afregningsprisen mellem HMN og servicepartnere steg, så servicepartnere dermed også kunne hæve deres egne abonnementspriser.

Om resultatet af forhandlingerne

293. HMN afholder den 29. april 2014, som afslutning på forløbet, et forhandlingsmøde. HMN har oplyst, at deltagerne på forhandlingsmødet ud over HMN var DEBRA, Gastech og Kiertner.¹⁸⁵ Resultatet af forhandlingerne blev udmøntet i en principaftale af 29. april 2014, som skulle danne grundlag for en ny standardunderleverandørkontrakt mellem HMN og den enkelte servicepartner.
294. Principaftalen fremsendes af [...] (HMN) til [...] (DEBRA/Gastech) med [...] (HMN) og [...] (HMN) cc., den **29. april 2014**, umiddelbart efter mødet, med emnet "Principaftale", følgende fremgår af følgemailen:

"Vedlagt som aftalt principaftale jf. vort møde d.d. med forbehold for fejl og mangler"

295. Af den vedhæftede principaftale fremgår blandt andet:

"Serviceordningen: Forhandlingsmøde 29. april 2014.

Der aftales følgende principper:

1. Omlægning af afregningsmodel

- a. Reservedelsavancen reduceres til maksimalt [20-30] % i tillæg til engrosprisen for alle prisgrupper. De eksisterende prisgrupper udgår.*
- b. Reduktion i reservedelsavancen kompenseres af følgende tillæg:*
 - i. Hovedeftersyn: [...] kr. pr. hovedeftersyn*
 - ii. Udkald: [...] kr. årligt [...]*

¹⁸² Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, fx side 55, 59 f. og 79 ff.

¹⁸³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

¹⁸⁴ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11, side 6.

¹⁸⁵ Jf. HMN's bemærkninger af 23. juli 2014 som svar på spørgsmål af 8. juli 2014, bilag 3, side 2-3.

6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne

a. Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnementer. [...]

9. Andet

a. Aftalen træder i kraft og har virkning fra 1. maj 2014.

b. Ovenstående principper udmøntes i en ny kontrakt snarest.¹⁸⁶

[Styrelsens understregning]

296. Ovenstående viser også, at forhandlingerne ikke kun omhandlede *afregningsprisen* mellem HMN og servicepartnere, det vil sige i *det vertikale forhold*, hvor servicepartnere er underleverandører til HMN, men som minimum også HMN's abonnementspriser til slutbrugere, det vil sige i *det horisontale forhold*, hvor HMN og servicepartnere er konkurrenter.
297. Det fremgår ikke eksplicit af ordlyden af principaftalens pkt. 6, at dette indebærer, at HMN's abonnementspriser skulle stige, eller at vilkåret hænger direkte sammen med servicepartnernes egne selvstændige abonnementspriser i forbindelse med de ydelser, som servicepartnere udbyder i egne ordninger. Sammenholdes principaftalens pkt. 6 med principaftalens pkt. 1, som nævnt ovenfor i pkt. 295, kan principaftalens pkt. 6 om "gennemslag" og "reflekteres i" dog ikke forstås på andre måder end, at HMN's abonnementspriser skulle *stige*, da det ikke kan være andet end de ekstra tillæg for hovedeftersyn og ud kald, som vil få gennemslag i HMN's abonnementspriser.
298. I tillæg hertil fremgår det tydeligt af det brev, som DEBRA, Gastech og Kiertner sender til HMN i mail af 22. april 2014, at HMN's forbrugerpriser skal stige på linje med afregningsprisen, og at dette er for, at servicepartnere kan hæve deres egne abonnementspriser, jf. pkt. 282.¹⁸⁷
299. Tilsvarende fremgår det forhold, at HMN's abonnementspriser skulle stige, og at vilkåret hænger direkte sammen med servicepartnernes egne selvstændige abonnementspriser, af materiale fra perioden efter mødet, fx den 29. april 2014, hvor [...] (DEBRA/Gastech) videresender principaftalen til [...] (DEBRA) med blandt andre [...] (DEBRA/Kiertner) og [...] (DEBRA) cc. i mail af **29. april 2014** med emnet "SV: kontrakt HMN", hvoraf følgende fremgår af følgemailed:

"Hermed oplægget der i dag er *aftalt* med HMN. Jeg mener det ligger indenfor det vi har aftalt med servicevirksomhederne i øst og vest. Det helt væsentlige er at *prisstigningen overfor servicepartnere i abonnement og ud kald vil blive afspejlet i kundepriserne. Det betyder at vi vil kunne hæve vores egne abonnementer uden at blive for dyre i forhold til HMN.*"¹⁸⁸

[Styrelsens understregning]

¹⁸⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 158 ff.

¹⁸⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

¹⁸⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 161 ff.

300. Indholdet af brevet af 22. april 2014 viser, at DEBRA, Gastech og Kiertner er blevet enige om, og har en fælles vilje om, at HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementet skal *stige* på linje med det kompensationsbeløb servicepartnerne får af HMN for, at reservedelspriserne falder, og at alle er enige om, at dette skal ske for at sikre, at servicepartnerne også har mulighed for – uden at blive for dyre i forhold til HMN – at *hæve* deres egne abonnementspriser. Det fremgår herudover, at grunden til, at servicepartnerne også vil hæve deres egne abonnementspriser, er, at servicepartnerne samlet set har flere kunder i deres private ordninger end HMN har i sin ordning, og at HMN's udspil om at sænke reservedelspriserne vil have en "ødelæggende indvirkning" på servicepartnernes egne ordninger.
301. Indholdet af den i pkt. 299 nævnte mail af 29. april 2014 viser tilsvarende, at der foreligger en aftale mellem DEBRA, Gastech og Kiertner og en aftale mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om, at den prisstigning, der er aftalt mellem HMN og servicepartnerne om "abonnement" (reelt "hovedeftersyn" og "udkald") i det *vertikale* forhold, hvor servicepartnerne er underleverandører til HMN, skal afspejles i HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementet, det vil sige i det *horisontale* forhold, hvor HMN og servicepartnerne er konkurrenter, jf. pkt. 340 ff. nedenfor.
302. Herudover fremgår det – når indholdet af den i pkt. 294 nævnte mail og den i pkt. 295 nævnte principaftale af 29. april 2014 sammenholdes med indholdet af brevet af 22. april 2014 – at hensigten med den aftalte *stigning* i HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementet er, at servicepartnerne skal kunne *hæve* deres egne slutbrugerpriser på serviceabonnementet uden at tabe kunder til HMN, det vil sige i det horisontale forhold, hvor HMN og servicepartnerne er konkurrenter.
303. Materialet omtaler derfor udtrykkeligt, at der er indgået en aftale, nemlig *principaftalen* af 29. april 2014, og at parternes aftale er en koordinering af parternes prispolitik, idet vilkåret i principaftalens pkt. 6 i sammenhæng med det øvrige materiale må fortolkes som udtryk for en fælles vilje om, at HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer skal stige, for at servicepartnerne har mulighed for at hæve deres egne selvstændige slutbrugerpriser på serviceabonnementer, jf. fx formuleringen: "*HMN's forbrugerpriser stiger på linje med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser.*"
304. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at principaftalens pkt. 6 juridisk og indholdsmæssigt alene var et forhandlingssignal til HMN om servicepartnernes bekymring, og at der på ingen måde er tale om en prisafale.¹⁸⁹
305. HMN har tilsvarende i sit høringssvar anført, at der ikke er indgået en aftale eller samordnet praksis mellem HMN og servicepartnerne om at koordinere slutbrugernes abonnementspriser. HMN har anført, at servicepartnernes brev af 22. april 2014 er udtryk for servicepartnernes viljetilkendegivelser og ikke er accepteret af HMN.
306. Hertil bemærker styrelsen, at sagens materiale, som gennemgået ovenfor, viser, at parterne i efteråret 2013/foråret 2014 foretog forhandlinger, hvor blandt andet servicevirksomhedernes abonnementspriser til slutbrugere blev inddraget.

¹⁸⁹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 5.

Materialet viser, at HMN indsætter vilkåret om gennemslag i HMN's "serviceabonnementer" i principaftalen som følge af brevet af 22. april 2014 fra forhandlingsrepræsentanterne til HMN, jf. fx sagens pkt. 283 og pkt. 289 ovenfor. I øvrigt viser materialet, at HMN rent faktisk hæver sine abonnementspriser mere end, hvad der ville have fulgt af en normal indeksbaseret prisstigning, som følge af koordineringen med DEBRA, Gastech og Kiertner, jf. sagens pkt. 119, 228 og 401.

307. Desuden har parterne også selv på det pågældende tidspunkt anvendt formuleringer såsom "principaftale" og "aftalt med" om dokumentet gengivet i pkt. 295 ovenfor. Dette understøtter at principaftalen herunder dens pkt. 6 afspejler en fælles vilje mellem parterne og ikke blot kan anses som et (ensidigt) "forhandlingssignal" til HMN, ligesom dette understøtter, at DEBRA, Gastech og Kiertners viljestilkendegivelser er blevet accepteret af HMN.
308. Herudover har DEBRA og Kiertner i deres fælles hørings svar anført, at det er illusorisk at forestille sig, at servicepartnere havde nogen som helst indflydelse på, hvilken pris HMN ville fastsætte for sine kunder, og så meget desto mere var der ingen aftale herom.¹⁹⁰
309. Til dette bemærker styrelsen, at DEBRA og Kiertner i deres hørings svar har anført, at *"HMN var afhængig af servicepartnere, hvis HMN fortsat ville være til stede på markedet"*, og at HMN havde en *"egen interesse i at nå til et forhandlingsresultat, da HMN ellers ville være tvunget til at forlade markedet"*.¹⁹¹ Gastech og HMN har tillige i deres hørings svar givet udtryk for, at HMN var afhængig af servicepartnere, og at HMN derfor måtte gøre serviceordningen tilstrækkelig attraktiv, for at servicepartnere forblev i denne.¹⁹²
310. Disse bemærkninger fra parterne og det forhold, at vilkåret om gennemslag i HMN's prissætning overfor kunderne blev indsat i principaftalen på servicepartnernes og DEBRA's initiativ og med henblik på at sikre mulighed for at hæve egne abonnementspriser *"uden at blive for dyre i forhold til HMN"*, jf. sagens pkt. 104, understøtter ikke synspunktet om, at det skulle være illusorisk at påvirke HMN's slutkundepriser.
311. Styrelsen bemærker i øvrigt, at DEBRA tidligere overfor styrelsen har givet udtryk for, at HMN's avance på reservedele giver et konkurrencepres på servicepartnernes egne reservedelspriser, og at servicepartnere derfor også ville flytte noget af prisen fra reservedelene over på serviceabonnementet på servicepartnernes egne serviceordninger.¹⁹³ Dette stemmer overens med parternes oplysninger om, at HMN måtte gøre serviceordningen tilstrækkelig attraktiv for servicepartnere, og at det som en del heraf, var *"det helt væsentlige"* for servicepartnere, *"at prisstigningen overfor servicepartnere i abonnement og udkald vil blive afspejlet i kundepriserne. Det betyder at vi vil kunne hæve vores egne abonnementer uden at blive for dyre i forhold til HMN"*, jf. sagens pkt. 104.

¹⁹⁰ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles hørings svar af 5. september 2016, bilag 13, side 5.

¹⁹¹ Jf. DEBRA's og Kiertners samlede hørings svar af 5. september 2016, bilag 13, side 8.

¹⁹² Jf. Gastechs hørings svar af 9. september 2016, bilag 15, side 13 og HMN's hørings svar af 5. september 2016, bilag 14, side 5.

¹⁹³ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11.

312. Parternes bemærkninger har således ikke ført til ændringer i styrelsens vurdering af, at der foreligger en konkurrencebegrænsende aftale.
313. Styrelsen vurderer herudover, at der under alle omstændigheder er bevis for, at der foreligger en samordnet praksis. Der kan i forbindelse hermed henvises til Cimenteries-sagen, hvor Retten i Første Instans udtalte,
- "[...] at begrebet samordnet praksis faktisk forudsætter kontakt, der er kendetegnet ved gensidighed [...]. Denne betingelse er opfyldt, når en konkurrent efter ønske fra en anden eller med dennes accept over for vedkommende afslører, hvad han agter at foretage sig, eller hvilken adfærd han fremtidigt vil indtage på markedet."*¹⁹⁴
314. Som nævnt er det afgørende, at der er tilstrækkelige beviser for, at der har foreligget en aftale "og/eller" en samordnet praksis, mens det ikke er nødvendigt at fastslå præcis, hvilken af de to kategorier der er tale om.
315. Det er styrelsens vurdering, at materialet indeholder tilstrækkeligt bevis for, at der foreligger en konkurrencebegrænsende aftale "og/eller" samordnet praksis.
316. HMN har i sit høringssvar anført, at der hverken faktisk eller retligt var "meeting of the minds"/fælles forståelse mellem parterne om at koordinere priser.¹⁹⁵
317. Styrelsen bemærker, at i forhold til de første to betingelser om *kontakt* og *fælles forståelse* for at statuere en samordnet praksis, viser materialet, at parterne i perioden efteråret 2013/foråret 2014 løbende korresponderer og afholder møder, det vil sige har *kontakt*, om blandt andet en ny afregningsmodel mellem HMN og servicepartnere, som samtidigt medfører en konkurrencebegrænsende koordinering af serviceudbydernes slutbrugerpriser på serviceabonnementer. Principaftalen af 29. april 2014 viser i sammenhæng med det ovenfor gennemgåede materiale og især brevet af 22. april 2014 "*Hej [...].docx*" og den i pkt. 299 nævnte mail af 29. april 2014 en *fælles forståelse* mellem parterne om at agere på en bestemt måde på markedet.
318. I forhold til det tredje kriterium, om *adfærd på markedet* og *årsagsforbindelse*, følger der af juridisk teori og praksis en formodning for, at en kontakt mellem konkurrerende virksomheder og en samordning i forlængelse heraf vil resultere i en ulovlig markedsadfærd, uden at det er nødvendigt at bevise en sådan adfærd på markedet, eller en konkurrencebegrænsende virkning heraf. Det påhviler derimod de involverede virksomheder at bevise, at samordningen ikke har påvirket parternes adfærd på markedet.
319. Således anføres det i *T-Mobile-sagen*: "*Hvad angår den af Domstolen i forbindelse med fortolkningen af artikel 81, stk. 1, EF opstillede formodning om årsagssammenhæng skal det indledningsvis bemærkes, at Domstolen, således som det fremgår af selve*

¹⁹⁴ Jf. Rettens dom af 15. marts 2000 i de forenede sager T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95 – T-39/95, T-42/95 – T-46/95, T-48/95, T-50/95 – T-65/95, T-68/95 – T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 og T-104/95, *Cimenteries m.fl. mod Kommissionen*, præmis 1849.

¹⁹⁵ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 8-11.

ordlyden af denne bestemmelse, har fastslået, at begrebet samordnet praksis forudsætter både samordning mellem de berørte virksomheder og en adfærd på markedet, der ligger i forlængelse af denne samordning, samt årsagsforbindelse mellem samordningen og adfærden. Domstolen har derefter udtalt, at det imidlertid må antages – med forbehold af det modbevis, som det må påhvile de pågældende erhvervsdrivende at føre – at de virksomheder, som deltager i samordningen, og som forbliver aktive på markedet, tager hensyn til udvekslingen af oplysninger med deres konkurrenter for at fastlægge deres adfærd på markedet. Dette gælder så meget desto mere, når samordningen finder sted regelmæssigt og over en lang periode. Domstolen har endelig konkluderet, at en sådan samordnet praksis er omfattet af artikel 81, stk. 1, EF, selv når den ikke har haft konkurrencebegrænsende virkninger på markedet (jf. dommen i sagen Hüls mod Kommissionen, præmis 161-163)¹⁹⁶

[Styrelsens understregning]

Parterne tager ikke afstand fra adfærden

320. Intet af det i sagen foreliggende materiale fra styrelsens kontrolundersøgelse, vedrørende den relevante tidsperiode efteråret 2013/foråret 2014, viser, at en eller flere af parterne har taget afstand fra aftalen og/eller den samordnede praksis om at koordinere serviceudbydernes abonnementspriser, således som dette er kommet til udtryk i principaftalen og mails af 29. april 2014 og mail og brevet af 22. april 2014 nævnt ovenfor. Styrelsen har heller ikke efterfølgende fra parterne modtaget dokumentation for, at nogle af parterne skulle have taget afstand fra indholdet af denne aftale og/eller samordnede praksis.
321. Af materialet fremgår følgende dog fx af mail af **21. februar 2013** fra [...] (HMN) til [...] (DEBRA/Kiertner) med emnet "*Ifølge aftale*":
- "Der er ikke aftalte priser med HMN i forhold til jeres privatkunder, det vil være ulovligt i forhold til konkurrencestyrelsen."*¹⁹⁷
322. HMN henviser til denne mail i brev af 7. april 2016, jf. pkt. 129¹⁹⁸ ovenfor. Mailen ligger forud for den aftale og/eller samordnede praksis som denne sag vedrører, og kan derfor ikke anses som en afstandstagen fra netop denne aftale og/eller samordnede praksis. Det samme gør sig gældende for lignende materiale, der tidsmæssigt er udvekslet efter den for nærværende sags relevante tidsperiode. Den ovenfor citerede mail viser dog, at HMN og Kiertner havde kendskab til, at det ikke er lovligt, at koordinere abonnementspriser for service på gasfyr til slutbrugere.

¹⁹⁶ Jf. EF-Domstolens dom af 4. juni 2009 i sag C-8/08, *T-Mobile Netherlands BV m.fl. mod Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit ("T-Mobile Netherlands BV m.fl.")*, EU:C:2009:343, præmis 51, Domstolens dom af 21. januar 2016 til i sag C-74/14, *Eturas*, præmis 42 og Domstolens dom af 19. marts 2015 i sag C-286/13 P, *Dom Dole Food og Dole Fresh Fruit Europe mod Kommissionen*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, præmis 126 og præmis 127 og den deri nævnte retspraksis.

¹⁹⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 11.

¹⁹⁸ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016, bilag 8, side 3.

323. Materialet indeholder – ud over det allerede nævnte materiale i pkt. 299 og pkt. 294 ovenfor – korrespondance, hvor flere af parterne synes, at anerkende indholdet af aftalen og/eller den samordnede praksis.

324. Fx sender [...] (DEBRA/Gastech) den **30. april 2014** principaftalen tilbage til [...] (HMN) med emnet "*Principaftale*", hvor følgende fremgår:

*"Hermed en lille tilføjelse med hensyn til pkt. 8."*¹⁹⁹

325. Punkt 8 i principaftalen er ikke relevant for den i sagen omhandlende konkurrencebegrænsende koordinering (Den oprindelige ordlyd og ændringen fremgår af henholdsvis pkt. 103 og 107 ovenfor). Opfølgningen fra [...] (DEBRA/Gastech) til HMN kan imidlertid efter styrelsens vurdering alene læses som, at [...] (DEBRA/Gastech) er enige i indholdet af de resterende bestemmelser i principaftalen, herunder principaftalens pkt. 6. I modsat fald ville det være nærliggende, at [...] (DEBRA/Gastech) havde kommenteret på dette i forbindelse med ovenstående mailkorrespondance.

326. Som opfølgning på principaftalen sender [...] (HMN) den **9. maj 2014** en mail til [...] (DEBRA/Gastech) med [...] (HMN), [...] (HMN) og [...] (HMN) cc. med emnet "*Servicekontrakt 2014 med tilhørende bilag*", blandt andet med forslag til ny standardkontrakt. Det fremgår af følgemailen, at:

"I vedhæftede dokument "principaftale med henvisninger", anvises hvor de enkelte punkter er udmøntet i kontrakten"

327. Af vedhæftningen "*principaftale med henvisninger*" til ovenstående mail fremgår blandt andet følgende:

6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne

b. Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnementer.

*Priser er tilrettet pr. 1. maj 2014*²⁰⁰

[Styrelsens understregning]

328. HMN sender i **juni 2014** et nyhedsbrev til servicepartnerne, hvor HMN beskriver omlægningen af afregningsmodellen, det fremgår blandt andet:

"Ny reservedelsprisinde og nye priser for afregning af ydelser er gældende fra 1. maj 2014. [...]

Hvad betyder ændringerne for vores kunder?

¹⁹⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 164 ff.

²⁰⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 168 ff.

Der er ingen ændringer i servicebetingelserne, men kunderne vil opleve, at prisen på en serviceaftale hos HMN Naturgas er steget med [...] [5-10} % Til gengæld bliver reservedelene billigere. [...]

Priserne gælder pr. 1. maj 2014.”²⁰¹

[Styrelsens understregning]

329. Det fremgår således udtrykkeligt af materialet, at HMN har tilrettet sine priser - *Priser er tilrettet pr. 1. maj 2014* – det vil sige slutbrugernes abonnementspriser.
330. Samlet viser materialet tydeligt, at flere af parterne anerkender indholdet af aftalen og/eller den samordnede praksis, og i øvrigt at i hvert fald HMN straks indretter sig herefter og hæver sine abonnementspriser for service på gasfyr. Det fremgår ikke af materialet, hvorvidt HMN's servicepartnere også hæver deres abonnementspriser efter indgåelsen af principaftalen. Det er dog ikke et krav, at servicepartnere hæver deres priser for, at der kan siges at være indgået en aftale og/eller samordnet praksis, jf. 256 ovenfor og pkt. 389 nedenfor.
331. Gastech har i sit høringssvar anført, at styrelsen med ovenstående udtrykkeligt anerkender, at ingen af servicepartnere forhøjede deres slutbrugerpriser efter indgåelsen af den nye servicepartneraftale med HMN og introduktionen af den nye afregningsmodel.²⁰²
332. Hertil bemærker styrelsen, at styrelsen i sagens pkt. 330 (tidligere pkt. 262), som Gastech henviser til, ikke anfører, hvorvidt HMN's servicepartnere ændrer deres egne selvstændige abonnementspriser på baggrund af parternes koordinering. Heri ligger dog ikke en "erkendelse" fra styrelsens side af, at der ikke har været en ændring i servicepartnernes slutbrugerpriser. Formuleringen afspejler, at styrelsen ikke har undersøgt, om servicepartnere har ændret deres abonnementspriser, da det ikke er afgørende for vurderingen i sagen, jf. afsnit 4.3.3.2 og 4.3.3.3 nedenfor.

Samlet vurdering

333. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at det er bevist, at der har været en samstemmende vilje og/eller en fælles forståelse mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om, at HMN's abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugerne skulle stige. Dette skulle ske som følge af, at afregningsprisen mellem HMN og servicepartnere i deres vertikale forhold steg, og dette var en forudsætning fra servicepartnernes side, for at servicepartnere skulle have mulighed for at hæve abonnementsprisen for service på naturgasfyr til slutbrugerne på deres egne selvstændige serviceordninger.
334. Ifølge retspraksis²⁰³ skal hver enkelt af de fremlagte beviser ikke nødvendigvis hver især opfylde bestemmelsens kriterier i forhold til hvert enkelt led i overtrædelsen.

²⁰¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 192 ff.

²⁰² Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6.

²⁰³ Jf. Rettens dom af 25. oktober 2011 i sag T-348/08, *Aragonesas Industrias y Energia, SAU, mod Kommissionen*, præmis 95-97.

Ifølge retspraksis vil et vist antal sammenfaldende omstændigheder og indicier – når de betragtes samlet – udgøre beviset for en overtrædelse af forbuddet. Et vist antal brudstykker fra forskellige beviser samt indicier vil – ud fra en samlet betragtning og i mangel af anden logisk forklaring – være tilstrækkeligt til at bevise en konkurrencebegrænsende aftale.

335. Samlet set vurderes det derfor, at bevismaterialet i sagen opfylder de krav, som ifølge EU-retspraksis skal være opfyldt for at kunne konstatere en overtrædelse af forbuddet i TEUF artikel 101, stk. 1, og dermed også forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, i form af en konkurrencebegrænsende aftale og/eller en samordnet praksis om koordinering af priser.²⁰⁴

4.3.3 Til formål og/eller til følge at begrænse konkurrencen

336. Den tredje betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6 finder anvendelse, er som nævnt, at aftalen og/eller den samordnede praksis direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen.
337. Forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, omfatter både horisontale og vertikale aftaler.
338. Et af grundprincipperne i TEUFs artikel 101, stk. 1, der svarer til konkurrencelovens § 6, stk. 1, og som kommer til udtryk i EU Domstolens praksis, er, "*... at enhver erhvervsdrivende uafhængigt skal tage stilling til den politik, som han vil føre på det fælles marked...*".²⁰⁵
339. Som beskrevet ovenfor i afsnit 4.3.2, er der i denne sag tale om en aftale og/eller samordnet praksis mellem sagens parter om at koordinere abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere. Som det fremgår ovenfor, behandles aftalen og/eller den samordnede praksis som én samlet aftale og/eller samordnet praksis, da parternes aftale og/eller den samordnede praksis om, at HMN skal hæve sine abonnementspriser er en forudsætning for, at servicepartnerne kan hæve deres egne abonnementspriser.

HMN, Gastech og Kiertner er aktuelle konkurrenter

340. Kommissionen har i de horisontale retningslinjer fastlagt en række principper til brug for en konkurrenceretlig vurdering af, hvornår virksomheder er konkurrenter. Udtrykket "konkurrenter" omfatter både faktiske og potentielle konkurrenter. To virksomheder behandles som *faktiske* eller *aktuelle* konkurrenter, hvis de opererer på det samme relevante marked. En virksomhed behandles som en *potentiell* konkurrent til en anden virksomhed, hvis det uden aftalen er sandsynligt, at førstnævnte virksomhed, i tilfælde af en beskeden, men varig stigning i de relative priser, inden for en kort periode vil foretage de nødvendige supplerende

²⁰⁴ Ibid.

²⁰⁵ Jf. Domstolens dom af 28. maj 1998 i sag C-7/95, *John Deere*, præmis 86.

investeringer eller afholde andre nødvendige omstillingsomkostninger for at komme ind på det relevante marked, hvor sidstnævnte virksomhed opererer.²⁰⁶

341. Sagen drejer sig, som beskrevet, om service på naturgasfyr. HMN, Gastech og Kiertner tilbyder alle service på naturgasfyr til slutbrugere. HMN, Gastech og Kiertner agerer således i samme omsætningsled på markedet.
342. Til forskel fra Gastech og Kiertner udfører HMN ikke selv servicen. HMN lader i stedet servicearbejdet udføre af en række selvstændige autoriserede VVS-virksomheder, som HMN indgår underleverandøraftaler med. Underleverandørerne i HMN's serviceordning betegnes af HMN som "*servicepartnere*".²⁰⁷
343. Gastech og Kiertner er blandt andre servicepartnere i HMN's serviceordning. Der består derfor et vertikalt forhold mellem på den ene side HMN og på den anden side Gastech og Kiertner i deres egenskab af underleverandører til HMN. Dette ændrer imidlertid ikke på, at HMN, Gastech og Kiertner ligeledes agerer i samme omsætningsled på markedet i forhold til slutbrugerne, som beskrevet ovenfor.
344. Naturgasfyrsejerne, som efterspørger service på naturgasfyr, kan med andre ord købe service på naturgasfyr fra HMN, fra en af HMN's servicepartnere (som er selvstændige virksomheder), men også fra en vvs-virksomhed som tilbyder en serviceordning uden nogen form for tilknytning til HMN. Der er dermed fuldt ud efterspørgselssubstitution mellem HMN's serviceordning, servicepartnernes selvstændige serviceordninger og serviceordninger fra øvrige vvs-virksomheder.
345. HMN's udbud af serviceaftaler er en individuel aftale mellem HMN og den enkelte ejer af et naturgasfyr, hvor HMN bærer de økonomiske risici. HMN administrer selv sin serviceordning, hvilket blandt andet omfatter fakturering af serviceydelserne til slutbrugerne, markedsføring af serviceordningen, dækning af eventuelle tab på debitorer og håndtering af indsigelser vedrørende det udførte arbejde. Det er alene en organisatorisk beslutning i HMN at anvende andre virksomheders ressourcer til, på vegne af HMN, at udføre selve servicearbejdet.
346. At HMN lader selve servicearbejdet, som er en (meget væsentlig) del af den samlede serviceydelse, udføre af en række underleverandører har ikke betydning for eller ændrer ikke ved det forhold, at HMN Naturgas udøver økonomisk aktivitet på markedet for service på naturgasfyr, jf. ovenfor pkt. 250.
347. Både HMN og Gastech har flere steder anført, at HMN og servicepartnere ikke er i konkurrence med hinanden. Det fremgår fx af HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", jf. pkt. 126 ovenfor:

²⁰⁶ Jf. Kommissionens horisontale retningslinjer af 14. januar 2011 for anvendelsen af artikel 101 i Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde på horisontale samarbejdsaftaler (2011/C11/01) ("horisontale retningslinjer"), punkt 10.

²⁰⁷ Jf. fx HMN's underleverandørkontrakt med servicepartnere af 1. maj 2014, hvoraf det fremgår af forsiden, at den pågældende virksomhed (underleverandør) i det efterfølgende af kontrakten vil blive benævnt *Servicepartneren*, bilag 1, side 195 ff.

*"HMN er ikke aktiv på markedet for servicering af gasfyr, og derfor er HMN afhængig af underleverandører for at kunne servicere de gaskunder, der tilmelder sig HMN's Serviceordning."*²⁰⁸

348. Det fremgår i samme tråd af Gastechs brev af 2. maj 2016, pkt. 134 ovenfor:

*"The DCCA is mistaken when assuming that HMN and the service partners are competitors in the market for servicing of gas furnaces and this is also evident from the DCCA's own statement that in this market the supply side consists of all plumbing, heating and sanitation companies with employees holding an A-certificate."*²⁰⁹

349. HMN og Gastech lægger begge vægt på, at HMN ikke selv udfører servicen på naturgasfyr til slutbrugere, da HMN ikke har ansatte med A-certifikat til at udføre denne service, og at HMN og servicepartnerne dermed ikke opererer på det samme produktmarked eller i det samme omsætningsled, når der indgås en serviceaftale. Gastech har i sit hørings svar fastholdt, at HMN og HMN's servicepartnere ikke er konkurrenter på et muligt marked for gasfyrsservice.²¹⁰

350. Hertil bemærker styrelsen, at i forhold til om HMN er til stede på markedet, er det underordnet, om HMN selv har ansatte, som udfører servicen, eller om HMN anvender underleverandører, som har ansatte med A-certifikat, til at udfører servicen for HMN's slutbrugere, jf. pkt. 211 ovenfor.

351. Herudover bemærker styrelsen, at det forhold, at HMN er afhængig af, at servicepartnere indvilliger i at levere deres tjenesteydelser til HMN, og at HMN ikke i relation til underleveranceaftalen virker i samme omsætningsled som servicepartnere, ikke ændrer ved, at HMN og servicepartnere kan betragtes som indbyrdes konkurrenter i detailsalgsledet.

352. Styrelsen bemærker i øvrigt, at DEBRA og Kiertner i deres hørings svar synes at anerkende, at det forhold, at servicepartnere både er underleverandører til HMN og har egne kunder, indebærer det kommercielle dilemma, at HMN kan være konkurrent til servicepartnere.²¹¹

353. Hertil kommer, at såvel HMN som servicepartnere i andre dokumenter selv anser hinanden for at være aktuelle konkurrenter, jf. pkt. 124. Således har HMN, oplyst, at:

*"...servicepartnere er selvstændige vvs-virksomheder eller gasmestre, der ligeledes kan have egne serviceordninger, som udbydes i konkurrence med HMN's serviceordning."*²¹²

[Styrelsens understregning]

²⁰⁸ Jf. HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S", bilag 5, side 2, pkt. 2.2.

²⁰⁹ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 3, pkt. 3.1.

²¹⁰ Jf. Gastechs hørings svar af 9. september 2016, bilag 15, side 5 ff.

²¹¹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles hørings svar af 5. september 2016, bilag 13, side 4.

²¹² Jf. Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 2, side 3.

354. Herudover har DEBRA, jf. pkt. 131 ovenfor, angivet, at:

*"Servicepartnerne er således frit stillet til at konkurrere med HMN Naturgas I/S, og i den relation fasttætte deres egen pris over for egne kunder."*²¹³

[Styrelsens understregning]

355. På tilsvarende vis fremgår det, at også servicepartnerne anser sig for at være aktuelle konkurrenter til HMN, jf. blandt andet mailen af 29. april 2014 gengivet i pkt. 299²¹⁴ ovenfor, idet servicepartnerne i lyset af den med HMN aftalte prisstigning på HMN's abonnementspriser vil få mulighed for at hæve, deres egne abonnementspriser "uden at blive for dyre i forhold til HMN". Det kursiverede ville ikke give mening, såfremt servicepartnerne ikke selv anså, at der består et konkurrenceforhold i forhold til HMN.

356. Det fremgår af Konkurrenceankenævnets kendelse i *Lely-sagen*²¹⁵, at Konkurrenceankenævnet i sin vurdering af, hvorvidt franchisetagerne var konkurrenter, blandt andet også lagde vægt på det faktum, at franchisetagerne i den sag anså sig selv for at være konkurrenter:

"Det er dokumenteret under sagen, at der bortset fra parternes aftale ikke er noget til hinder for, at Lely Centrene's serviceteknikere vil kunne servicere besætninger i hinandens områder inden for to-timers fristen, og Lely Centrene er derfor aktuelle konkurrenter både for så vidt angår planlagt og akut reparation og service. Hertil kommer, at centrene anser sig selv som konkurrenter." (Styrelsens understregning)

357. Parternes bemærkninger om, at HMN er i konkurrence med sine servicepartnere kan derfor inddrages i vurderingen af, at HMN er en aktuel konkurrent til servicepartnerne.

358. Samlet viser ovenstående, sammenholdt med punkt 245-250 ovenfor, at HMN har økonomisk aktivitet på markedet for service på naturgasfyr, hvorved HMN aktuelt er i konkurrence med sine servicepartnere og de øvrige virksomheder, som tilbyder service på naturgasfyr.

359. Styrelsen skal herudover bemærke, at selv hvis produktmarkedet blev afgrænset bredere til et marked for VVS-ydelser, vil der alligevel være tale om en aftale og/eller samordnet praksis mellem aktuelle konkurrenter, da det er styrelsens vurdering, at overtrædelsens karakter medfører, at der både ved den snævre og den bredeste mulige afgrænsning foreligger en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, jf. pkt. 213.

²¹³ Jf. DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 3.

²¹⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 161 ff.

²¹⁵ Jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 30. september 2015 i sag nr. KL-3-2014, *Lely mod Konkurrencerådet*, side 12.

360. Gastech har også i sit høringssvar anført, at HMN's rolle på markedet nærmere kan sammenlignes med en stærk indkøber af ydelser, som handler på vegne af slutbrugeren.²¹⁶
361. Styrelsen bemærker, at HMN's rolle på markedet, ud over ovenstående, er behandlet i pkt. 247-250 ovenfor, hvortil der henvises. Det fremgår heraf, at kundeforholdet indgås direkte mellem HMN og den enkelte af HMN's servicekunder. Herudover bemærker styrelsen, at HMN i øvrigt ikke selv er fremkommet med bemærkninger om, at HMN alene skulle være at betragte som en indkøber af ydelser, der handler på vegne af slutbrugeren, hvorfor HMN ikke selv synes at opfatte sig som en indkøber på vegne af sine servicekunder.
362. DEBRA er som brancheforening ikke aktiv på markedet og er dermed ikke i konkurrence med de øvrige parter. Det bemærkes dog, at flere af DEBRA's medlemmer er aktive på markedet, og at DEBRA har deltaget i aftalen og/eller den samordnede praksis som "medansvarlig", jf. pkt. 271-272 ovenfor.
363. Herudover består DEBRA af en række medlemsvirksomheder, herunder en række af HMN's servicepartnere, som tilbyder service på naturgasfyr i konkurrence med HMN. To af disse medlemsvirksomheder – Gastech og Kiertner – er forhandlingsrepræsentanter for servicepartnere. Disse virksomheder har dermed egne kommercielle interesser i forhandlingerne med HMN, samtidig med at virksomhederne repræsenterer DEBRA.
364. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om at koordinere abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere skal betragtes som en aftale og/eller samordnet praksis indgået mellem aktuelle konkurrenter – HMN, Gastech og Kiertner – med deltagelse af DEBRA.
365. Konkurrencelovens § 6, stk. 1, sondrer mellem aftaler m.v., som har til formål at begrænse konkurrencen og aftaler m.v., som ikke har til formål at begrænse konkurrencen, men som har konkurrencebegrænsende virkninger.

4.3.3.1 Visse former for aftaler og/eller samordnet praksis har til formål at begrænse konkurrencen

366. Det fremgår af Domstolens praksis, at visse former for aftaler m.v. mellem virksomheder i sig selv kan være tilstrækkelig skadelige for konkurrencen til, at det ikke er nødvendigt at undersøge deres virkninger for konkurrencen.²¹⁷
367. Denne retspraksis er baseret på den omstændighed, at visse former for aftaler m.v. mellem virksomheder *efter deres art* kan betragtes som skadelige for de normale konkurrencevilkår.²¹⁸

²¹⁶ Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6-10.

²¹⁷ Jf. Domstolens dom af 16. juli 2015 i sag C-172/14, *ING Pensii*, præmis 31, Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 49 og den i dommene nævnte retspraksis.

368. Ifølge fast EU-praksis er det væsentligste kriterium for at afgøre, om en aftale m.v. har et konkurrencebegrænsende formål, konstateringen af, at en sådan aftale m.v. "i sig selv er tilstrækkeligt skadelig for konkurrencen."²¹⁹
369. Hvis en aftale har et konkurrencebegrænsende formål, er det således unødvendigt at påvise konkrete virkninger på markedet, negative følger for konkurrencen på markedet eller at aftaleparterne rent faktisk har efterlevet aftalen.²²⁰
370. I *CAD-sagen* fastslog Konkurrenceankenævnet, at en aftale m.v. må anses for at have et konkurrencebegrænsende formål, når der foreligger "fornøden sikkerhed for, at tiltaget efter sin karakter i den givne markedsmæssige sammenhæng objektivt bedømt rummer et sådant potentiale af konkurrenceskadelige virkninger, at det ikke er fornødent at påvise faktisk indtrådte skadevirkninger. Såfremt en vedtaget bestemmelse i sig selv har til formål at begrænse konkurrencen, er det ikke nødvendigt at undersøge, om bestemmelsen vil have negative virkninger for konkurrencen på det relevante marked til følge."²²¹
371. For at en aftale og/eller samordnet praksis kan anses for at have et konkurrencebegrænsende formål, er det således tilstrækkeligt, at den kan påvirke konkurrencen på det relevante marked negativt. I hvilket omfang en sådan konkurrencebegrænsende virkning rent faktisk indtræder, er alene relevant for udmålingen af bøder og retten til erstatning.
372. For at vurdere, om en aftale og/eller samordnet praksis i sig selv er tilstrækkelig skadelig for konkurrencen til at kunne anses for at have konkurrencebegrænsende formål, skal der ifølge Domstolens faste retspraksis tages hensyn til (i) aftalens og/eller den samordnede praksis indhold, (ii) de målsætninger, der søges gennemført med aftalen og/eller den samordnede praksis og (iii) den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori aftalen og/eller den samordnede praksis indgår.²²²

²¹⁸ Jf. Domstolens dom af 16. juli 2015 i sag C-172/14, *ING Pensii*, præmis 31, Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 50 og den i dommene nævnte retspraksis.

²¹⁹ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 57.

²²⁰ Jf. fx Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 51, EF-domstolens dom af 8. juli 1999 i sag C-49/92 P, *Kommissionen mod Anic Partecipazioni*, præmis 99, Rettens dom af 9. juli 2003 i sag T-224/00, *Archer Daniels mod Kommissionen*, præmis 142, EF-domstolens dom af 20. november 2008 i sag C-209/07, *Kommissionen mod Beef Industry m.fl.*, præmis 16, og fra dansk praksis Konkurrencerådets afgørelse af 25. juni 2014, *Lely's koordinering af priser og markeder*, punkt 367 og Konkurrenceankenævnets kendelse af 30. september 2015, *Lely Nordic m.fl. mod Konkurrencerådet*, side 13 samt Retten i Næstveds dom af 11. september 2013, *Birgits Køreskole*, sag. 6508/2012.

²²¹ Jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 21. oktober 2014, *Centralforeningen af Autoreparatører i Danmark mod Konkurrencerådet*, side 12.

²²² Jf. bl.a. Domstolens dom af 16. juli 2015 i sag C-172/14, *ING Pensii*, præmis 33, Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 53, EF-Domstolens dom af 4. juni 2009 i sag C-8C8/08, *T-Mobile Netherlands BV m.fl.*, præmis 2743 og 4327, og EF-domstolens dom af 6. oktober 2009 i

373. Det følger af EU-praksis, at en aftales m.v. formål skal fastlægges ud fra objektive kriterier, og parternes subjektive hensigt er således ikke afgørende, men kan tages i betragtning. I *Groupement des cartes bancaires* fastslog Domstolen fx, at "*Selv om parternes hensigt ikke udgør et forhold, der er nødvendigt ved fastlæggelsen af den restriktive karakter af en aftale mellem virksomheder, er der intet, der forbyder konkurrencemyndighederne, de nationale domstole eller Unionens retsinstanter at tage denne hensigt i betragtning*".²²³
374. Konkurrencebegrænsende formål omfatter for horisontale aftalers vedkommende blandt andet prisaftaler og virksomheders udveksling af oplysninger om deres fremtidige adfærd vedrørende priser og mængder.²²⁴ Sådant adfærd fører erfaringsmæssigt til en nedgang i produktionen og prisstigninger, hvilket resulterer i en ringe ressourceallokering til skade for navnlig forbrugerne.²²⁵
375. I det følgende vurderes det, hvorvidt den i denne sag omhandlede adfærd – priskoordinering mellem konkurrenter – *generelt set* kan antages at have til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.3.2 Priskoordinering mellem konkurrenter antages generelt at have til formål at begrænse konkurrencen

376. De konkurrencebegrænsninger, der er genstand for undersøgelse i denne sag, udspringer af pkt. 6 i en principaftale af 29. april 2014²²⁶ indgået mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner og det forudgående forhandlingsmateriale i sagen, herunder særligt et brev af 22. april 2014²²⁷ fra DEBRA, Gastech og Kiertner til HMN.
377. Pkt. 6 i principaftalen sammenholdt med dokumentationen for indholdet af forhandlingerne, herunder særligt brevet af 22. april 2014, indebærer en horisontal koordinering af parternes prispolitik for så vidt angår slutbrugerpriser for serviceabonnementer for naturgasfyld.
378. Det fremgår udtrykkeligt af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, at konkurrencebegrænsende aftaler m.v. kan bestå i at "*fastsætte købs- eller salgspriser eller andre forretningsbetingelser*". Tilsvarende fremgår det af TEUF artikel 101, stk. 1, litra a, at aftaler m.v. som begrænser konkurrencen navnlig kan bestå i "*direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser eller andre forretningsbetingelser*".

de forenede sager C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, *GlaxoSmithKline*, præmis 58, samt Kommissionens horisontale retningslinjer, af 14. januar 2011 for anvendelsen af traktatens artikel 101 på horisontale samarbejdsaftaler ("horisontale retningslinjer"), punkt 25.

²²³ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 54, og den deri nævnte retspraksis.

²²⁴ Jf. Kommissionens retningslinjer af 27. april 2004 for anvendelse af traktatens artikel 81, stk. 3 (nu artikel 101, stk. 3)(2004/C101/08), punkt 3), punkt 23 ("retningslinjer for anvendelse af TEUF artikel 101, stk. 3"), samt Kommissionens horisontale retningslinjer, punkt 72-74.

²²⁵ Jf. Domstolens dom af den 11. september 2014 i sag C-67/13, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 51.

²²⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 158 ff.

²²⁷ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

379. At aftaler vedrørende priser generelt antages at have til formål at begrænse konkurrencen, kan blandt andet udledes af konkurrencelovens § 7, stk. 2, nr. 1, hvoraf det fremgår, at de såkaldte bagatelgrænser i stk. 1, ikke gælder for aftaler om priser, avancer m.v., da sådanne aftaler netop betragtes som særligt grove overtrædelser.
380. Ligeledes kan det udledes af Kommissionens retningslinjer for anvendelsen af Traktatens art. 101, stk. 3, at aftaler vedrørende priser har til formål at begrænse konkurrencen. Det følger således af retningslinjerne, at:

*"For horisontale aftalers vedkommende omfatter konkurrencebegrænsende formål bl.a. prisaftaler, begrænsning af produktionen og markeds- og kundedeling."*²²⁸

381. Derudover viser erfaringen fra praksis, at aftaler m.v. mellem konkurrenter vedrørende priser har til formål at begrænse konkurrencen, fordi de udgør overtrædelser, der i sig selv er tilstrækkeligt skadelige for konkurrencen. Det skyldes blandt andet, at sådanne aftaler m.v. sætter de normale markedsvilkår ud af kraft og medfører højere priser til skade for forbrugerne.
382. Priser er normalt det mest relevante konkurrenceparameter mellem virksomheder. Ifølge praksis udgør fastsættelse af priser derfor *"en åbenlys begrænsning af konkurrencen"*.²²⁹ Fastsættelse af såvel salgspriser²³⁰ som indkøbspriser²³¹ kan have til formål at begrænse konkurrencen.
383. I *FNSEA*-sagen²³² fastslog Retten således, at:

"For det andet bemærkes hvad angår indførelsen af en prisaftale, at artikel 81, stk. 1, litra a) EF udtrykkeligt foreskriver, at foranstaltninger, som består i direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser, udgør konkurrencebegrænsninger. Ifølge fast retspraksis udgør fastsættelse af priser nemlig en åbenlys begrænsning af konkurrencen."

384. I *Groupement des cartes bancaires*-sagen²³³ udtalte Domstolen, at adfærd, der resulterer i horisontal prisfastsættelse, har til formål at begrænse konkurrencen, da erfaringer viser, at det fører til nedgang i produktion og prisstigninger og dermed i sidste ende skader forbrugerne:

²²⁸ Jf. Kommissionens retningslinjer for anvendelse af traktatens art. 81, stk. 3 (nu art. 101, stk. 3), punkt 23.

²²⁹ Jf. Rettens dom af 13. december 2006 i de forenede sager T-217/03 og T-245/03, *FNSEA*, præmis 83.

²³⁰ Jf. Rettens dom af 13. december 2006 i de forenede sager T-217/03 og T-245/03, *FNSEA*, præmis 83.

²³¹ Jf. Kommissionens beslutning af 20. oktober 2005 i sag COMP/C.38.281/B.2, *Raw Tobacco Italy*, punkt 285.

²³² Jf. Rettens dom af 13. december 2006 i de forenede sager T-217/03 og T-245/03, *FNSEA*, præmis 83.

²³³ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13P, *Groupement des cartes bancaires mod Europa-Kommissionen*, præmis 51.

"Det står således fast, at visse former for hemmelig adfærd såsom adfærd, der resulterer i kartellers horisontale prisfastsættelser, kan anses for at kunne have så negative virkninger for navnlig prisen, kvantiteten eller kvaliteten af varer eller tjenesteydelser, at det med henblik på anvendelsen af artikel 81, stk. 1, EF er uforholdsmæssigt at godtgøre, at de har konkrete virkninger på markedet [...]. Erfaringen viser, at sådan adfærd medfører en nedgang i produktionen og prisstigninger, hvilket resulterer i en ringe ressourcefordeling til skade for navnlig forbrugerne."

385. Det følger af retspraksis, at begrebet "priser" ikke skal fortolkes indskrænkende. Begrebet dækker også over fx dele af en pris.
386. Det fremgår fx af *CMA CGM-sagen*²³⁴, at en aftale om, at der ikke må ydes rabatter på en del af en pris, også kan have til formål at begrænse konkurrencen:

"En aftale som den her omhandlede, der indeholder et forbud mod, at sagsøgerne yder deres kunder rabatter på de offentliggjorte tariffer for fragttillæg, har, gennem en indirekte fastsættelse af priserne, til formål at begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 81, stk. 1, litra a), EF, eller artikel 2, litra a), i forordning nr. 1017/68, eftersom deltagerne i FETTSCA på grundlag af denne aftale gensidigt har givet afkald på adgangen til at yde deres kunder rabatter på de offentliggjorte tariffer." [Styrelsens understregning]

387. I *Freight Forwarding-sagen*²³⁵ fastslog Kommissionen ligeledes, at priskoordinering med hensyn til en del af prisen kan have til formål at begrænse konkurrencen. I sagen havde flere transportfirmaer koordineret forskellige gebyrer:

"The freight forwarders concerned coordinated in relation to all four infringements their behaviour to remove uncertainty in relation to various elements of price in the freight forwarding sector. Therefore they substituted practical cooperation between them for the risks of competition"

[Styrelsens understregning]

"Such agreements and concerted practices on price or other trading conditions do by their very nature prevent, restrict or distort competition."

388. Derudover har Domstolen i henholdsvis *T-Mobile-sagen* og *Dole Food Company-sagen* fastslået, at kommunikation der kan føre til konkurrencebetingelser, der ikke svarer til de normale markedsbetingelser, og som kan fjerne eller formindske usikkerhedsmomenter med hensyn til de berørte virksomheders påtænkte adfærd, kan have til formål at begrænse konkurrencen. Domstolen har således udtalt, at:

"Udveksling af oplysninger mellem konkurrenter har et konkurrencebegrænsende formål, når de kan fjerne usikkerhedsmomenter med hensyn til de berørte virksomheders påtænkte adfærd."²³⁶

²³⁴ Jf. Rettens dom af 19. marts 2003 i sag T-213/00, *CMA CGM m.fl. mod Kommissionen*, præmis 175.

²³⁵ Jf. Kommissionens beslutning af 28. marts 2012, COMP/39.462, *Freight Forwarding*, punkt 571-575.

Og:

*"[...] Kommissionen med rette kunne konkludere, at kommunikationen forud for prisfastsættelsen, idet den for hver af deltagerne kunne formindske usikkerheden med hensyn til konkurrenternes forventelige adfærd, havde til formål at føre til konkurrencebetingelser, der ikke svarede til de normale markedsbetingelser, og således gav anledning til en samordnet praksis, der havde til formål at begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 81."*²³⁷

389. Det har endvidere ikke betydning for vurderingen, om aftaleparterne *rent faktisk* har efterlevet aftalen, hvis det vurderes, at aftalen har til formål at begrænse konkurrencen. Det skyldes, at en aftale, der har til formål at begrænse konkurrencen, ifølge sin natur er konkurrencebegrænsende – uanset om den efterleves eller ikke efterleves. Det fremgår af Kommissionens beslutning i *Aminosyrer-sagen*,²³⁸ at:

"...overholdelsen af aftalerne om indikativpriser, som man blev enige om i de fleste tilfælde, ikke nødvendigvis kræver, at disse priser senere også rent faktisk finder anvendelse på markedet. Sådanne aftaler føres ud i livet, når parterne fastsætter deres priser med henblik på at få dem til at gå i retning af det aftalte mål."

390. For at en aftale og/eller samordnet praksis har et konkurrencebegrænsende formål, er det dermed ikke nødvendigt, at konkurrenter aftaler en fast pris, som alle følger, og det er dermed heller ikke nødvendigt, at alle aftaleparternes priser rent faktisk ligger på samme niveau, så længe aftalen og/eller den samordnede praksis fjerner eller formindsker usikkerhedsmomenter med hensyn til de berørte virksomheders påtænkte adfærd, som nævnt ovenfor.
391. Der er på baggrund af ovennævnte praksis fastslået, at horisontale aftaler og/eller samordnede praksis om priskoordinering blandt konkurrenter *generelt set* anses for at have til formål at begrænse konkurrencen.
392. Det skal herefter *konkret* vurderes, om parternes aftale og/eller samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.3.3 Parternes koordinering af priser har til formål at begrænse konkurrencen

393. Ved vurderingen af, hvorvidt HMN's, DEBRA's, Gastechs og Kiertners koordinering af abonnementspriser i sagen konkret har haft til formål at begrænse konkurrencen,

²³⁶ Jf. Domstolens dom af 4. juni 2009 i sag C-8/08, *T-Mobile Netherlands BV m.fl. mod Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, præmis 43.

²³⁷ Jf. Domstolens dom af 19. marts 2005 i sag C-286/13 P, *Dole Food Company Inc. og Dole Fresh Fruit Europe mod Europa-Kommissionen*, præmis 134.

²³⁸ Jf. Kommissionens beslutning af 7. juni 2000 i sag COMP/36.545/F3, *Aminosyrer*, punkt 376, som stadfæstet ved Rettens dom af 9. juli 2003 i sag T-224/00, *Archer Daniels mod Kommissionen*, og ved Domstolens dom af 18. maj 2006 i sag C-397/03 P, og fra dansk praksis Konkurrencerådets afgørelse af 25. juni 2014, *Lely's koordinering af priser og markeder*, punkt 367 og Konkurrenceankenævnets kendelse af 30. september 2015, *Lely Nordic m.fl. mod Konkurrencerådet*, side 13 samt Retten i Næstveds dom af 11. september 2013, *Birgits Køreskole*, sag. 6508/2012.

tages der udgangspunkt i ovennævnte kriterier fra dansk og EU-praksis. Der ses således på (i) aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold, (ii) de målsætninger, der søges gennemført med aftalen og/eller den samordnede praksis og (iii) den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori aftalen og/eller den samordnede praksis indgår.

(i) Aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold

394. HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner indgår, som beskrevet ovenfor, den 29. april 2014 en principaftale, som skal danne grundlag for en ny standardunderleverandørkontrakt, som skal være gældende i det vertikale forhold mellem HMN og den enkelte servicepartner.²³⁹
395. I det følgende gennemgås det vilkår i denne principaftale, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i denne sag har valgt at undersøge nærmere for at vurdere, om vilkåret har til formål at begrænse konkurrencen. Det skal i den forbindelse bemærkes, at styrelsen ikke herved har taget stilling til, om de øvrige vilkår i principaftalen eller vilkår i den endelige standardunderleverandørkontrakt har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen.
396. Principaftalen af 29. april 2014 indeholder i pkt. 6 et vilkår om gennemslag i HMN's prissætning overfor slutbrugerne:

"6. Gennemslag i HMN's prissætning over for kunderne

a. Omlægning af afregningsmodellen reflekteres i HMN's priser på serviceabonnementer."

397. Med denne betingelse har parterne aftalt og/eller samordnet, at de forhandlinger, som foregik mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om afregningsgrundlaget mellem HMN og servicepartnerne – det vil sige i *det vertikale forhold*, hvor servicepartnerne er underleverandører til HMN – ligeledes skulle have betydning for HMN's prissætning overfor HMN's kunder, det vil sige i *det horisontale forhold*, hvor HMN og servicepartnerne er konkurrenter.
398. Det nærmere indhold af dette vilkår fremgår, når det ses i sammenhæng med det øvrige materiale fra forhandlingerne mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner. DEBRA, Gastech og Kiertner sender blandt andet den 22. april 2014 et brev til HMN om, at servicepartnerne ikke kan acceptere HMN's seneste udspil af 11. april 2014 til omlægningen af afregningsmodellen – det vil sige i *det vertikale forhold*, hvor servicepartnerne er underleverandører til HMN. Af brevet fremgår blandt andet:

"Derudover har vi følgende forudsætninger.

- 1. HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre at vi også kan hæve egne abonnementspriser".*

399. Dokumentet er underskrevet:

²³⁹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 158 ff.

"... DEBRA

...[...]"²⁴⁰

[Styrelsens understregning]

400. Forudsætningen i brevet af 22. april 2014 og vilkåret i principaftalen af 29. april 2014 vedrører begge slutbrugerpriser for serviceabonnementer på naturgasfyre – forudsætningen i brevet af 22. april vedrører både servicepartnerne og HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer, principaftalen af 29. april 2014 vedrører efter sin ordlyd alene HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer, dog som en forudsætning for, at servicepartnerne kan *hæve* sine egne slutbrugerpriser på serviceabonnementer – og vedrører dermed *det horisontale forhold* mellem HMN og servicepartnerne, hvor disse konkurrerer om serviceaftaler med slutbrugerne.
401. Forudsætningen i brevet af 22. april 2014 gør det samtidig klart, at der er tale om en aftale og/eller samordnet praksis om, at slutbrugerpriserne for serviceabonnementer på naturgasfyre skal *stige*. Hvilket rent faktisk også sker for så vidt angår HMN's abonnementspriser ved, at HMN sætter sine abonnementspriser op pr. 1. maj 2014 med omkring [0-5] % ud over den normale indeksstigning på [5-10] %, jf. pkt. 119.²⁴¹
402. Styrelsen vurderer, at HMN og servicepartnerne ved ovenstående forudsætning og vilkår i principaftalen af 29. april 2014 med en rimelig grad af sikkerhed har kunnet forudsige, hvordan de konkurrerende serviceudbydere, det vil sige HMN, Gastech og Kiertner, hver især efterfølgende ville tilrettelægge deres prispolitik.
403. Forhandlingerne om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt og udmøntningen i pkt. 6 i principaftalen af 29. april 2014 formindsker således på dette punkt usikkerheden med hensyn til konkurrenters forventelige adfærd og fører således til konkurrencebetingelser, der ikke svarer til de normale markedsbetingelser.
404. Det er styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis er egnet til at mindske priskonkurrencen mellem serviceudbydere og begrænser serviceudbydernes incitamenter til selvstændigt at fastsætte deres prispolitik.
405. DEBRA har anført, jf. pkt. 131 ovenfor, at:

"Den formelle aftalefrihed hvad angår priser også gælder i praksis, da der ikke er en stiltiende forståelse om nogen form for koordinering af priser i relation til slutbrugerne.

Det kan dokumenteres ved, at de faktiske priser over for slutbrugerne er vidt forskellige. Der henvises til det dokument som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen medtog ved kontrolundersøgelsen hos DEBRA (AVH4), der viser en oversigt over abonnementspriser, hvoraf det fremgår, at der er betydelige forskelle i abonnementspriserne mellem servicepartnerne og HMN Naturgas I/S og imellem de

²⁴⁰ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 130 ff.

²⁴¹ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 155 ff.

enkelte servicepartnere. For de 1-årige aftaler spænder prisen fra kr. [...] til kr.[...] (en prisforskel på cirka 80 %), og HMN Naturgas I/S' pris er på kr.[...], hvilket er [...].²⁴²

406. Gastech har i samme tråd anført, jf. pkt. 134 ovenfor, at:

"The standard service partner agreement between HMN and the service partners does not contain any provisions that directly or indirectly determines the end-customer prices of HMN nor does it contain any provisions that directly or indirectly determine the end-customer process of the service partners. [...]"

Furthermore, HMN and the service partners have not otherwise had any influence on each other's end-customers prices. This is also clear from several documents seized by the DCCA during its on-site inspections at GE, HMN and the other service partners, where it is specifically stated that the service partners are free to set the prices towards their own customers (independent of HMN and of the other service partners) and there are also several documents showing that HMN and the service partners de facto have charged (and still charge) different end-customers prices."²⁴³

407. Styrelsen skal heroverfor bemærke, som angivet ovenfor i pkt. 389-390, at det ikke er nødvendigt, at parterne rent faktisk har fulgt aftalen og/eller den samordnede praksis, samt at det ikke er nødvendigt, at parterne ved aftalen og/eller den samordnede praksis har koordineret den specifikke pris, men dog en *stigning* eller muligheden for en stigning af serviceudbydernes abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere, idet det er tilstrækkeligt for at anse aftalen og/eller den samordnede praksis for at have mindsket konkurrencen, at denne har ændret de involverede virksomheders incitamenter til at konkurrere indbyrdes.²⁴⁴

408. Hertil kommer, at den omstændighed, at det ikke er udtrykkeligt nævnt i den nye standardunderleverandørkontrakt af 1. november 2014, at principaftalens pkt. 6 om gennemslag i HMN's abonnementspriser, og forudsætningen om, at servicepartnere skulle have mulighed for at hæve abonnementsprisen for service på naturgasfyr til slutbrugerne på deres egne selvstændige serviceordninger, ikke kan ændre ved det forhold, at parterne i forbindelse med forhandlingerne, som førte op til principaftalen af 29. april 2014, allerede på dette tidspunkt har indgået en aftale og/eller samordnet praksis om koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere.

409. Gastech henviser ovenfor i pkt. 134²⁴⁵ til, at det af flere af sagens dokumenter fremgår, at parterne frit har kunnet fastsætte deres abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere, og de facto har opkrævet forskellige priser.

410. Gastech har ikke angivet, hvilke konkrete dokumenter der dokumenterer dette. Styrelsen bemærker dog, at det fx fremgår af mail af **21. februar 2013** fra [...] (HMN) til [...] (DEBRA/Kiertner) med emnet "*Ifølge aftale*":

²⁴² Jf. DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 3.

²⁴³ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 5, pkt. 3.2.

²⁴⁴ Jf. Rettens dom af 19. marts 2003 i sag T-213/00, *CMA CGM*, præmis 171-185.

²⁴⁵ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 5, pkt. 3.2.

*"Der er ikke aftalte priser med HMN i forhold til jeres privatkunder, det vil være ulovligt i forhold til konkurrencestyrelsen."*²⁴⁶

411. Mailen indeholder herudover oplysninger om otte af servicepartnernes abonnementspriser, som HMN har fundet på nettet.
412. Styrelsen bemærker i den forbindelse, at indholdet af denne mail ikke ændrer på indholdet af principaftalen, sammenholdt med forudsætningen i brevet af 22. april 2014, men viser dog, at HMN og – i dette tilfælde – Kiertner havde kendskab til, at det ikke er lovligt, at koordinere abonnementspriser for service på gasfyr til slutbrugere.
413. Som nævnt ovenfor er aftaler mellem konkurrenter om direkte eller indirekte at fastsætte priser og andre forretningsbetingelser direkte omfattet af konkurrencelovens § 6, stk. 1, og der gælder en formodning for, at sådanne aftaler er alvorlige konkurrencebegrænsende aftaler, der har til formål at begrænse konkurrencen.²⁴⁷
414. Det er på den baggrund styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis om, at omlægningen af afregningsmodellen mellem HMN og servicepartnere skal have "gennemslag i"/"reflekteres i" HMN's abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere, med henblik på at sikre, at servicepartnere også kan hæve deres egne abonnementspriser, ud fra sit indhold, i sig selv, er tilstrækkelig skadelig for konkurrencen til at have et konkurrencebegrænsende formål, idet aftalen og/eller den samordnede praksis indebærer en horisontal koordinering af virksomhedernes prispolitik.

(ii) De målsætninger, der søges gennemført med aftalen m.v.

415. Det bemærkes, at vurderingen af de målsætninger, der søges gennemført med aftalen, beror på en objektiv vurdering og er uafhængig af, om parterne har haft til hensigt at begrænse konkurrencen eller ej. Selvom parternes subjektive hensigt således ikke udgør et forhold, der er nødvendigt ved fastlæggelsen af den restriktive karakter af en aftale mellem virksomheder, er der intet til hinder for, at hensigten tages i betragtning.²⁴⁸
416. Styrelsen har i forbindelse med behandlingen af sagen – efter udsendelsen af MOB – modtaget modsatrettede oplysninger med hensyn til formålet med principaftalens pkt. 6 om gennemslag i slutbrugerpriser på serviceabonnementer som følge af omlægningen af afregningsmodellen mellem HMN og servicepartnere.
417. Både HMN, DEBRA og Gastech har dog gjort opmærksom på, at vilkåret skal ses i sammenhæng med den omlægning af afregningsmodellen mellem HMN og

²⁴⁶ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 11.

²⁴⁷ Jf. Kommissionens retningslinjer for anvendelsen af Traktatens art. 81, stk. 3 [nu art. 101, stk. 3] punkt 23 og bl.a. Domstolens dom af 29. oktober 1980 i de forende sager 209-2015 og 218/78, *Van Landewyck m.fl.*, præmis 147-156.

²⁴⁸ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13P, *Groupement des cartes bancaires mod Europa-Kommissionen*, præmis 54.

servicepartnerne, som er relevant for *det vertikale forhold* mellem parterne. Dette behandles i det efterfølgende afsnit om den retlige og økonomiske kontekst.

418. HMN har oplyst, at vilkåret er indsat af HMN i principaftalen for at gøre servicepartnerne opmærksomme på, at omlægningen af afregningsmodellen ville få den betydning, at serviceabonnementspriserne ville stige for HMN's kunder, og der derfor var en risiko for, at nogle kunder ville opsiges deres serviceabonnement hos HMN.²⁴⁹
419. DEBRA har oplyst, at vilkåret er udtryk for et naturligt forhandlingselement i forbindelse med forhandlingerne mellem på den ene side HMN og på den anden side servicepartnerne, hvor HMN som hovedleverandør vil forsøge at presse prisen med den begrundelse, at slutkunderne vil have lave priser, mens servicepartnerne som underleverandører ikke vil acceptere en lavere afregning, hvis resultatet alene er, at hovedleverandørens avance stiger. Ifølge DEBRA lå der ikke i vilkåret et forsøg på at påvirke, hvilken pris HMN kunne opkræve overfor sine slutbrugere.²⁵⁰
420. DEBRA har dog også oplyst, at servicepartnerne var bange for at blive presset til at gå ned i pris, og at HMN efterfølgende ville tage avancen i egen lomme, derfor skulle prissætningen over for servicepartnerne – ifølge DEBRA's efterfølgende oplysninger til styrelsen – *"have gennemslag, så HMN slutbrugerpriser også faldt. Dette var hensigten fra servicepartnernes side med pkt. 6 i principaftalen."*, jf. pkt. 132 ovenfor.²⁵¹
421. Gastech har oplyst, at enhver underleverandør som bliver presset til en reduktion i sin indkomst, med henvisning til køberens – her HMN's – angivelige behov for at reducere prisen overfor sine slutbrugere, har et naturligt og uproblematisk behov for at afprøve køberens forklaring herom. Hvor det ville være mere acceptabelt, hvis køberens besparelser blev givet videre til slutbrugerne, som anført af køberen, i modsætning til at køberen selv beholdt besparelsen.²⁵²
422. Overfor parternes forklaringer om formålet med principaftalens punkt 6 – som er afgivet *efter* afslutningen af forhandlingerne i efteråret 2013/foråret 2014 og i løbet af sagens behandling i styrelsen – står de ret klare tilkendegivelser i sagens samtidige materiale, der illustrerer, at det både er HMN og servicepartnernes subjektive hensigt, at *abonnementsprisen* for service på naturgasfyrtil slutbrugerne skal *stige*. Det ændrer ikke herpå, at HMN har oplyst, at HMN havde en subjektiv hensigt om, at den *totale pris* for service på naturgasfyrtil slutbrugerne skulle *falde*.
423. Da HMN og servicepartnerne – ud over *det vertikale forhold*, hvor servicepartnerne er underleverandører til HMN – i *det horisontale forhold* konkurrerer om serviceaftaler med slutbrugerne, indebærer pkt. 6 i principaftalen af 29. april 2014, objektivt set, at priskonkurrencen i *det horisontale forhold* mellem serviceudbydere (HMN såvel

²⁴⁹ Jf. Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 7, side 7-8.

²⁵⁰ Jf. DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 4.

²⁵¹ Jf. Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA, bilag 11, side 5.

²⁵² jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 6, pkt. 3.2.

som Gastech og Kiertner) mindskes som følge af, at aftalen og/eller den samordnede praksis formindsker usikkerheden om indbyrdes konkurrerende virksomheders prispolitik.

424. Denne betragtning understøttes af det øvrige samtidige materiale i sagen, fx i brev af 22. april 2014 beskrevet ovenfor fra DEBRA, Gastech og Kiertner til HMN, hvor det forudsættes, at HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer *skal stige* på linje med forhøjelsen af afregningen mellem HMN og servicepartnere i *det vertikale forhold*, hvor servicepartnere er underleverandører til HMN, og at dette er for at sikre, at servicepartnere også *kan hæve* deres egne selvstændige slutbrugerpriser på serviceabonnementer, det vil sige i *det horisontale forhold*, hvor serviceudbydere konkurrerer om serviceaftaler med slutbrugerne. At hensigten var at aftale og/eller samordne vilkår af betydning for slutbrugerpriserne på serviceabonnementer understøttes endvidere også af de følgende mailkorrespondancer.

425. Det fremgår fx af en mail af **14. april 2014** fra [...] (DEBRA/Gastech) til en servicepartner med [...] (DEBRA) og [...] (DEBRA/Kiertner) cc, med emnet "SV: service kontrakt". [...] (DEBRA/Gastech), at:

*"Fra DEBRA's side finder vi oplægget aldeles uacceptabelt. [...] Samtidig vil en reduktion i reservedels avancen betyde at vi på de kunder vi selv har er nødt til at hæve abonnements prisen med [...] kr, da det bliver vanskeligt at fastholde de hidtidige reservedels priser på disse kunder – det bliver svært. Dermed er det her med til at gøre vores egne forretninger ikke rentable."*²⁵³

[Styrelsens understregning]

426. Efter forhandlingsmødet den 29. april 2014 fremsender [...] (DEBRA/Gastech) resultatet af forhandlingerne i en mail af samme dato til [...] (DEBRA), med blandt andre [...] (DEBRA/Kiertner) og [...] (DEBRA) cc, med emnet "SV: kontrakt HMN". I mailen skriver [...]:

*"Hermed oplægget der i dag er aftalt med HMN. Jeg mener det ligger indenfor det vi har aftalt med servicevirksomhederne i øst og vest. Det helt væsentlige er at prisstigningen overfor servicepartnere i abonnement [her sigtes til "hovedeftersyn"] og udkald vil blive afspejlet i [HMN's] kundepriserne. Det betyder at vi vil kunne hæve vores egne abonnementer uden at blive for dyre i forhold til HMN."*²⁵⁴

[Styrelsens understregning og tilføjelse i kantet parentes]

427. Det fremgår også udtrykkeligt af materialet, at HMN følger op på aftalen og/eller den samordnede praksis og hæver sine abonnementspriser til slutbrugerne, jf. blandt andet pkt. 327 ovenfor.

428. Samlet viser ovenstående, at parternes subjektive hensigt med aftalen og/eller den samordnede praksis på tidspunktet for aftalen og/eller den samordnede praksis har været, at HMN skulle *hæve* sine abonnementspriser for service på naturgasfyr til

²⁵³ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 118 f.

²⁵⁴ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 161 ff.

slutbrugere, så servicepartnerne kunne hæve deres abonnementspriser for service på naturgasfyld til slutbrugere i deres egne serviceordninger.

429. Parternes efterfølgende forklaringer – om, at principaftalens pkt. 6 skulle forstås, som henholdsvis en varseling til servicepartnerne om, at nogle af HMN's kunder potentielt ville forlade serviceordningen som konsekvens af, at HMN ensidigt ville fastsætte højere abonnementspriser for kunderne, og forklaringen om, at principaftalens pkt. 6 skulle forstås som en opfordring fra servicepartnerne til HMN om, at HMN skulle nedsætte sine slutbrugerpriser på serviceabonnementer, så HMN ikke blot "skummede fløden" ved at presse servicepartnernes afregningspris ned – kan derfor ikke lægges til grund i den videre analyse.
430. Det bemærkes hertil, at konkurrenter under alle omstændigheder ikke bør drøfte slutbrugerpriser, uanset om der er tale om en forhøjelse eller nedsættelse af slutbrugerprisen, jf. pkt. 390 ovenfor.
431. HMN anfører i tråd hermed flere steder, blandt andet i styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, at:

"Styrelsen ser kun på et delement af omlægningen af Serviceordningen og ikke på hele omlægningen. Styrelsen ser dermed ikke på sagen i sin rette kontekst.

Konsekvensen af HMN's omlægning af Serviceordningen var, at ordningen blev billigere for kunderne. Dette faktum glemmer styrelsen, når den kommer frem til sin arbejdshypotese om, at der foreligger en konkurrencebegrænsende koordinering af priserne.

Billigere priser til slutkunderne er ikke konkurrencebegrænsende, men konkurrencefremmende, og har hverken til formål eller til følge at begrænse konkurrence. Billigere priser til slutkunderne afkræfter styrelsens arbejdshypoteser om, at HMN har deltaget i ulovlig priskoordinering."²⁵⁵

432. Styrelsen bemærker, at det for så vidt er underordnet om indbyrdes konkurrerende virksomheder aftaler et eller flere delkomponenter i en slutbrugerpris eller aftaler en samlet slutbrugerpris. Det er herudover for så vidt også underordnet, om indbyrdes konkurrerende virksomheder aftaler, at et eller flere delkomponenter i en slutbrugerpris skal stige eller falde, da en sådan aftale er med til at formindske usikkerheden om konkurrerende virksomheders prispolitik, jf. pkt. 388. Styrelsen finder det dog, som det er fremgået af gennemgangen ovenfor, bevist, at parterne har indgået en aftale og/eller samordnet praksis om, at den delkomponent af slutbrugerprisen, som udgøres af abonnementsprisen, skulle stige for så vidt angår HMN, og at der skulle være mulighed for at den steg for så vidt angår servicepartnerne.

²⁵⁵ Jf. Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 7, side 4.

433. Det fremgår videre fx Domstolens dom i BIDS-sagen,²⁵⁶ at det:
- "...er åbenbart i modstrid med den grundtanke, der ligger bag EF-traktatens konkurrencebestemmelser, og hvorefter enhver erhvervsdrivende uafhængigt skal tage stilling til den politik, han vil føre på markedet. Artikel 81, stk. 1, EF opstiller således et forbud mod enhver form for koordinering, der bevidst erstatter den risiko, der er forbundet med normal konkurrence, med indbyrdes praktisk samarbejde."*
434. Konkurrencelovens § 6 og TEUF Artikel 101, stk. 1, opstiller således dels et forbud mod direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser og dels et forbud mod enhver form for koordinering, der bevidst erstatter den risiko, der er forbundet med normal konkurrence med indbyrdes praktisk samarbejde.
435. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at prisen for serviceeftersyn hænger uløseligt sammen med prisen for reservedele, og at den samlede pris derfor er det eneste relevante konkurrenceparameter. DEBRA og Kiertner anfører, at det derfor er forkert, når styrelsen kun vurderer stigningen på serviceabonnementer til slutbrugere og ikke vurderer den samlede slutbrugerpris (inklusiv reservedele), som faldt som følge af omlægningen af serviceordningen.²⁵⁷
436. Hertil bemærker styrelsen, at slutbrugerne, når de vælger en serviceudbyder til at udføre service på deres naturgasfyr, ikke har mulighed for at sammenligne de forskellige serviceudbyrdes "samlede slutbrugerpriser" i form af en abonnementsbetaling og priser for reservedele. Slutbrugeren har mulighed for at sammenligne serviceudbyrdes abonnementspriser, mens prisen for reservedele først bliver aktuel og kendt af forbrugeren, når der er behov for udskiftning af reservedele. Styrelsen er derfor ikke enig med parterne i, at den samlede pris er det eneste relevante konkurrenceparameter.
437. Endelig bemærker styrelsen, at formuleringen i brev af 22. april 2014²⁵⁸ om, at *"HMN's forbrugerpriser stiger på linie med kompensationsbeløbet. Dette er for at sikre, at vi også kan hæve egne abonnementspriser"* ligeledes ikke harmonerer med, at abonnementsprisen slet ikke skulle være nogen konkurrenceparameter.
438. Abonnementsprisen for service på naturgasfyr er et vigtigt konkurrenceparameter. Derfor skal enhver serviceudbyder selvstændigt fastsætte denne pris og må ikke – som det er sket i nærværende sag – koordinere forhøjelser af denne med sine konkurrenter.
439. Som nævnt i afsnit 4.3.3.2 viser erfaringer fra retspraksis, at aftaler m.v. mellem konkurrenter om priser, hvor priser skal forstås i bred forstand, sætter de normale markedsvilkår ud af kraft og medfører højere priser til skade for forbrugerne, og derfor har til formål at begrænse konkurrencen.

²⁵⁶ Jf. fx Domstolens dom af 20. november 2008 i sag C-209/07, *Beef Industri Development Society Ltd*, præmis 34.

²⁵⁷ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 19.

²⁵⁸ Vedlagt sagen som bilag 1, side 156-157.

440. DEBRA og Kiertner har også i deres fælles høringssvar anført, at den retspraksis, som styrelsen henviser til i sagens pkt. 311-313 – nu pkt. 385-387 – vedrørende en del af en pris, ikke er relevant for situationen i den nærværende sag, idet disse sager vedrørte et selvstændigt priselement, som ikke havde direkte sammenhæng med andre delkomponenter.²⁵⁹
441. Styrelsen henviser i den forbindelse til, at det ligeledes fremgår af retspraksis, at konkurrenters kommunikation, der kan føre til konkurrencebetingelser, der ikke svarer til de normale markedsbetingelser, og som kan fjerne eller formindske usikkerhedsmomenter med hensyn til de berørte virksomheders påtænkte adfærd, kan have til formål at begrænse konkurrencen, jf. sagens fx pkt. 388 ovenfor.
442. Da det samlede materiale i sagen viser, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at sikre, at servicepartnere har mulighed for at kunne hæve deres egne abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugerne, og at en forudsætning herfor er, at HMN hæver sine abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugerne, er det styrelsens vurdering, at målsætningen med aftalen og/eller den samordnede praksis er at mindske priskonkurrencen mellem serviceudbydere i *det horisontale forhold* med henblik på at undgå at ødelægge særligt servicepartnernes indtjeningsgrundlag i forbindelse med deres individuelle og selvstændige kundeforhold. Dette understøtter, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen.

(iii) Den retlige og økonomiske kontekst

443. For så vidt angår det sidste kriterium, vil styrelsen vurdere aftalen og/eller den samordnede praksis i den økonomiske og retlige sammenhæng, som aftalen og/eller den samordnede optræder i. I forbindelse med vurderingen af denne sammenhæng tages der hensyn til, hvilke produkter eller tjenesteydelser der er tale om, og hvordan de pågældende markeder er opbygget og reelt fungerer.²⁶⁰
444. I den forbindelse vurderes det ligeledes, om der foreligger en objektiv nødvendighed for at inddrage henholdsvis HMN og servicepartnernes slutbrugerpriser på serviceabonnementer i *den vertikale aftale* mellem HMN og servicepartnere, hvor servicepartnere er underleverandører til HMN, da dette kan betyde, at aftalen og/eller den samordnede praksis vedrørende slutbrugerpriser på serviceabonnementer i *det horisontale forhold* falder udenfor forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1. Der skal dog være tale om objektive faktorer, som er eksterne i forhold til parterne selv, og hensyn til parternes subjektive synspunkter kan således ikke udelukke anvendelse af konkurrencelovens § 6, stk. 1.²⁶¹
445. Det bemærkes i den sammenhæng, at betingelsen om objektiv nødvendighed ikke kan fortolkes således, at den indebærer en afvejning af en aftales konkurrencefremmende og konkurrencebegrænsende virkninger (rule of reason). En

²⁵⁹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 19.

²⁶⁰ Jf. Domstolens dom af 13. december 2012 i sag C-226/11, *Expedia Inc.*, præmis 21.

²⁶¹ Jf. bl.a. Domstolens dom af den 30. juni 1966 i sag 56/65, *Société Technique Minière*, og Kommissionens retningslinjer for anvendelse af artikel 81, stk. 3 (nu artikel 101, stk. 3) punkt 18, stk. 2.

sådan afvejning kan kun foretages i forbindelse med vurderingen af, om aftalen kan fritages for forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler efter konkurrencelovens § 8, stk. 1.²⁶²

446. Som det allerede er belyst ovenfor, er aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner en overtrædelse, der udtrykkeligt er omfattet af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, da den vedrører en aftale mellem konkurrenter om koordinering af priser. I de tilfælde hvor en aftale vedrører en formålsovertrædelse, skal der alene tages summarisk hensyn til den økonomiske og retlige sammenhæng, hvilket fx fremgår af domstolens dom i *Siemens-sagen*.²⁶³

"...in themselves, an object restrictive of competition and fall within a category of agreements expressly prohibited by Article 101(1) TFEU. Such an object cannot be justified by an analysis of the economic context of the anti-competitive conduct concerned"

Markedskarakteristika

447. Ejere af naturgasfyr har mulighed for at få udført service på deres naturgasfyr af en række serviceudbydere på markedet. Nogle serviceudbydere tilbyder alene service på naturgasfyr som abonnementsordninger, hvor servicen udbydes med faste intervaller, fx 1-, 2- eller 3-årige intervaller. Inkluderet i disse abonnementsordninger er typisk muligheden for at tilkalde en reparatør i tilfælde af akutte behov herfor. Andre serviceudbydere tilbyder ligeledes service på naturgasfyr efter behov, hvor ejeren af naturgasfyret derfor ikke indgår en løbende aftale (abonnementsordning) med serviceudbyderen, jf. pkt. 55 ovenfor.
448. For at tilbyde service på naturgasfyr kræves det, at den udførende person har et A-certifikat.²⁶⁴ Nogle serviceudbydere på markedet har ansatte med A-certifikat, mens andre anvender underleverandører, hvor den udførende person har et A-certifikat.
449. HMN har ikke ansatte med A-certifikat til at udføre service på HMN's kunders naturgasfyr og anvender derfor underleverandører til udførslen af selve servicen på naturgasfyrene. Underleverandørerne (servicepartnerne) tilbyder, ligesom HMN, service på naturgasfyr og har i den forbindelse selvstændige kundeforhold med gasfyrsejere.

²⁶² Jf. Domstolens dom af den 24. maj 2012 i sag T-111/08, *MasterCard*, præmis 80.

²⁶³ Jf. Domstolens dom af 20. januar 2016 i sag C-373/14P, *Toshiba*, præmis 29, Domstolens dom af 19. december 2013 i sag C-239/11, *Siemens*, præmis 218, Generaladvokatens forslag til afgørelse af 4. september 2008 i C-209/07, *Kommissionen mod Beef Industry m.fl.*, punkt 47 og fodnote 26 og Rettens dom af 15. september 1998 i de forenede sager T-374/94 m.fl., *European Night Services m.fl. mod Kommissionen*, præmis 136.

²⁶⁴ Jf. Sikkerhedsstyrelsens Gasreglement afsnit A - *Almindelige bestemmelser og generelle installationsforskrifter for gasinstallationer hos den almindelige forbruger*. (1. juni 1991, rev. 1 af 1. marts 1993, rev. 2 af 1. maj 1995, rev. 3 af 1. januar 1998, rev. 4 af 1. februar 1999, rev. 5 af 1. januar 2001 og rev. 6 af 1. december 2005), (Gasreglementets afsnit A).

450. HMN og servicepartnerne har, som det fremgår ovenfor, i efteråret 2013/foråret 2014 forhandlet om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt til reguleringen af det vertikale forhold mellem HMN og den enkelte servicepartner. Der er ofte ikke konkurrenceretlige betænkeligheder forbundet med forhandlinger om et indbyrdes vertikalt aftaleforhold. Når hovedleverandøren og underleverandørerne tillige er i indbyrdes konkurrence for så vidt angår slutkunderne, kan sådanne forhandlinger imidlertid udnyttes til at begrænse konkurrencen ved at aftale og koordinere forhold på det horisontale niveau af betydning for slutkunderne.

Omlægningen af HMN's serviceordning

451. Både DEBRA, Gastech og HMN har henvist til, at pkt. 6 i principaftalen af 29. april 2014 skal vurderes i sammenhæng med hele den omlægning af HMN's serviceordning, som parterne forhandlede om forud for principaftalen af 29. april 2014.
452. Om omlægningen af HMN's serviceordning, har HMN blandt andet oplyst:

"I 2014 besluttede HMN at omlægge økonomien i Serviceordningen med det formål at reducere de samlede udgifter for HMN's gaskunder. Den primære årsag til omlægningen var, at HMN kunne konstatere, at Servicepartnere i Østdanmark skiftede ca. dobbelt så mange reservedele i forhold til Servicepartnere i Vestdanmark. Udskiftningen af de mange reservedele havde ingen effekt på driften af gaskedlerne, og nedsatte ej hellere antallet af udkald/udfald i forhold til niveauet i Vestdanmark. Hertil kom, at visse Servicepartnere tog meget høje avancer på salg af reservedele. Det havde den virkning, at kunderne klagede til HMN over Serviceordningen og de priser, som HMN opkrævede på reservedele, idet kunderne kunne købe reservedele betydeligt billigere over Internettet.

En omlægning af Serviceordningen var derfor nødvendig, hvis kunderne ikke skulle fravælge ordningen.

Omlægningen gennemførtes ved, at der over for Servicepartnere blev indført en maksimalavance på [20-30] % (i stedet for tidligere [20-30] %, [30-40] % og [70-80] %) for alle udskiftninger af reservedele jf. HMN's brev af 4. december 2015, der vedlægges som bilag 2. Samtidig satte HMN yderligere fokus på princippet om "behovsbaseret service", der går ud på, at Servicepartnere kun skal udskifte reservedele, som er nedslidte, jf. bilag 3. Det reducerede avanceloft på [20-30] % medførte, at Servicepartnere mistede indtjening på reservedele ved omlægningen af Serviceordningen. Som konsekvens heraf ændrede HMN sine priser over for Servicepartnere på hovedeftersyn (steg med [...] kr. pr. eftersyn) og udkald (steg med [...] kr. årligt). Prisændringen blev gennemført for at fastholde Servicepartnere i Serviceordningen og dermed sikre ordningens fortsatte eksistens.

Serviceordningen har karaktertræk, der kan sammenlignes med et tosidet marked, idet HMN både skal tiltrække et nødvendigt antal Servicepartnere og et nødvendigt antal gaskunder. Servicepartnere og gaskunderne er således uundværlige for hinanden og for eksistensen af selve Serviceordningen.[...].

[...] HMN reducerede gaskundernes omkostninger til reservedele mod i stedet at sætte abonnementsgebyret op, og det samlede resultat medførte lavere priser for kunderne. Både omkostningerne til reservedele og abonnementsgebyret afregnes direkte mellem

HMN og gaskunderne, og der var således tale om en omlægning af den samlede pris, som gaskunderne skulle betale til HMN. Indholdet af punkt 6 i principaftalen skal ses i lyset heraf: HMN tilkendegav, at et delelement (abonnementsprisen) af gaskundernes pris ville blive påvirket af omlægningen, fordi et andet delelement af prisen (omkostningerne til reservedele) også blev påvirket, uden at HMN tilkendegav, hvilken samlet pris gaskunderne ville blive tilbudt efter omlægningen af Serviceordningen.

[...] Omlægningen af Serviceordningen var nødvendig for at opretholde balancen mellem gaskundernes og Servicepartnernes modsatrettede interesser og dermed eksistensen af ordningen. Gaskunderne ønskede ikke at modtage regninger fra HMN på reservedele, som kunderne kunne købe billigere over Internettet. Omvendt skulle det imødegås, at Servicepartnerne uberettiget fik reduceret deres fortjeneste ved at være med i Serviceordningen med risiko for, at de ville forlade ordningen.”²⁶⁵

453. DEBRA har tilsvarende vedrørende omlægningen oplyst, at:

”HMN Naturgas I/S meddelte på et tidspunkt i 2013, at sammensætningen af vederlaget til servicepartnerne skulle ændres. Konkret ønskede HMN Naturgas I/S, at servicepartnernes avance for reservedele skulle nedsættes, hvilket blev begrundet med, at HMN Naturgas I/S ønskede at nedsætte reservedelsprisen over for sine slutbrugere, og derfor ville have reduceret sine egne udgifter forbundet hermed i forhold til servicepartnerne.

Efter gennemførte forhandlinger blev man enig om en model, hvorefter servicepartnernes vederlag fra HMN Naturgas I/S for reservedele maksimeres til [20-30] % over engrosprisen, og at der til gengæld blev fastsat et højere vederlag for hovedeftersyn og udkald.

Samlet skulle den ny sammensætning ikke ændre på størrelsen af det samlede vederlag til servicepartneren.”²⁶⁶

454. Tilsvarende vedrørende omlægningen har Gastech oplyst, at:

”The reason for the amendment was – as substantiated in several of the documents seized by the DDCA – that HMN claimed that end-customers had complained to HMN that the prices of spare parts were too high and that some of the service partners replaced spare parts although the replacement was not necessary.

For this reason, HMN decided to introduce a new pricing model towards its end-customers increasing its customers’ subscription prices, but lowering the prices on spare parts. This would ensure greater predictability of the total costs of the services for the end-costumers, but it would not lead to an increase of the total costs (i.e. for service and spare parts) for the end-customers.

²⁶⁵ Jf. HMN’s bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6, side 2-7, pkt. 1.9-1.11, 2.1, 5.11, 5.14.

²⁶⁶ Jf. DEBRA’s bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 10, side 2-3.

*HMN therefore turned to the service partners presenting a revised standard agreement reflecting this new pricing model [...]*²⁶⁷

455. Som styrelsen således forstår den økonomiske sammenhæng, som den i nærværende sags omhandlede aftale og/eller samordnede praksis optræder i, var der tale om, at HMN ønskede at ændre på sammensætningen af servicekundernes betaling til HMN, sådan at servicekundernes betaling for reservedele blev mindre, mens betalingen for et serviceabonnement blev højere.²⁶⁸ HMN oplyser, at det oprindeligt var HMN's subjektive hensigt, at dette skulle medføre, at det samlet set blev billigere for HMN's slutbrugere at have en serviceordning hos HMN eller i det mindste, at den ændrede sammensætning af slutbrugernes betaling samlet set skulle føre til den samme betaling for slutbrugerne som før ændringen.²⁶⁹
456. På denne måde ville HMN sikre, at slutbrugerne fremover skulle betale en mere kostægte²⁷⁰ pris for henholdsvis reservedele og serviceabonnement. Samtidig ville en lavere pris for reservedele for slutbrugere – hvilket svarer til den pris en servicepartner afregnes af HMN for den pågældende reservedel – mindske servicepartnernes incitament til at udskifte reservedele uden reelt behov herfor.
457. HMN har, som beskrevet ovenfor i pkt. 41, i praksis valgt at drive sin serviceordning, som en nulforretning, hvor HMN's omsætning forbundet med serviceordningen stort set svarer til HMN's udgifter forbundet med ordningen. En reducere af slutbrugerprisen for reservedele alene – og dermed afregningsprisen til servicepartnere for reservedele – ville derfor betyde en reducere af servicepartnernes indtjening gennem HMN's serviceordning.
458. Samtidig med reducere af reservedelspriserne blev afregningsprisen – fordelt på hovedeftersyn og udkald – fra HMN til servicepartnere forhøjet. Forhandlingerne om henholdsvis reducere af reservedelspriserne og forhøje af afregningspriserne blev udmøntet i principaftalen af 29. april 2014.
459. En del af de forhandlinger, der er foregået mellem parterne, har således drejet sig om afregningen mellem HMN og HMN's underleverandører. Hvor underleverandørerne afregnes for henholdsvis udførelse af serviceeftersyn (hovedeftersyn og udkald) og for evt. anvendte reservedele.
460. Det er styrelsens vurdering, at sagens materiale dokumenterer, at parterne har koordineret serviceudbydernes slutbrugerpriser på serviceabonnementer, jf. pkt. 333 ovenfor. Der er derimod ikke fundet dokumentation for, at parterne har koordineret serviceudbydernes slutbrugerpriser på reservedele.
461. Det relevante spørgsmål i denne sammenhæng er herefter, om den økonomiske sammenhæng herunder arten af tjenesteydelsen og markedets karakteristika begrundes, at det er nødvendigt med et vilkår, som det i nærværende sags

²⁶⁷ Jf. Gastechs brev af 2. maj 2016, bilag 12, side 5-6, pkt. 3.2.

²⁶⁸ Jf. også Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 116 ff.

²⁶⁹ Jf. også Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 4 ff. og 56 ff.

²⁷⁰ Hvor kostægte i denne sammenhæng skal forstås som en mere reel afspejling af prisen for hhv. reservedele og abonnement.

omhandlende aftale og/eller samordnede praksis om gennemslag i HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer, for at sikre servicepartners indtjeningsgrundlag – særligt i forbindelse med deres selvstændige kundeforhold.

462. Styrelsen bemærker, at der som udgangspunkt er modsatrettede interesser mellem enhver erhvervsdrivende og slutbrugerne i forhold til prisen for et produkt/en tjenesteydelse på det relevante marked og mellem en hovedleverandør og dennes underleverandører i forhold til afregningen mellem disse – særligt når hovedleverandøren og underleverandørerne også er i indbyrdes konkurrence i forhold til slutbrugerne. Dette medfører dog ikke i sig selv, at HMN's serviceordning indgår i en særlig økonomisk kontekst, som kan begrunde den i sagen omhandlende aftale og/eller samordnede praksis.
463. I forhold til HMN's bemærkning om, at serviceordningen "*har karaktertræk, der kan sammenlignes med et tosidet marked*", bemærker styrelsen, at et marked kan siges at være tosidet, såfremt der er flere aktiviteter på markedet, der er uundværlige for hinanden.
464. Det fremgår således af *Cartes Bancaires*-sagen,²⁷¹ at det i sagen pågældende marked – markedet for udstedelse af betalingskort – efter sin art har en tosidet karakter, da "*...udstedelses- og tilslutningsaktiviteterne [er] uundværlige for hinanden og for systemet i dets helhed, idet de handlende dels ikke ville acceptere at tilslutte sig kortbetalingssystemet, hvis antallet af kortholdere ikke var tilstrækkeligt stort, forbrugerne dels ikke ønskede ikke at få et kort, hvis dette ikke kunne bruges hos et tilstrækkeligt stort antal handlende.*"
465. På det relevante marked i denne sag, er der ikke umiddelbart to eller flere aktiviteter, som kan siges at være uundværlige for hinanden, og der foreligger således ikke et tosidet marked eller et marked med en tosidet karakter. Det er muligt, at det er nødvendigt for HMN både at tiltrække et tilstrækkeligt antal servicepartnere og et tilstrækkeligt antal servicekunder (slutbrugere) for at opretholde sin serviceordning, men det aspekt vedrører konkret HMN's serviceordning, og dermed ikke det generelle marked for service på naturgasfyld.
466. Det bemærkes i den sammenhæng, at et vilkår, som det i sagen omhandlede, ikke blev behandlet i forbindelse med styrelsens ikke-indgrebserklæring af 27. april 2010, som gennemgås nærmere nedenfor, hvorfor det heller ikke i forbindelse med indgåelsen af den tidligere standardunderleverandørkontrakt mellem HMN og servicepartnerne var nødvendigt med et vilkår som dette.
467. Det bemærkes desuden, at selv hvis man måtte vælge at betragte aftalen og/eller den samordnede praksis som et rent vertikalt forhold, hvor indholdet udelukkende berører forholdet mellem servicepartnerne og HMN, som anført af HMN i pkt. 125²⁷² ovenfor – hvilket styrelsen ikke mener, at der er tale om, idet HMN og servicepartnerne er aktuelle konkurrenter – er det stadig styrelsens vurdering, at

²⁷¹ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupements des cartes bancaires*, præmis 73.

²⁷² HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2, bilag 4, side 2.

aftalen og/eller den samordnede praksis i forbindelse med omlægningen af serviceordningen går videre end, hvad der er tilladt i et rent vertikalt forhold.

468. Det fremgår således direkte af konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 7, jf. stk. 1, at en aftale om at fastsætte bindende videresalgspriser eller på anden måde søge at få en eller flere handelspartnere til ikke at fravige vejledende salgspriser kan begrænse konkurrencen. Hvis servicepartnerne i et rent vertikalt forhold med HMN måtte aftale med HMN, at HMN skal lade sin slutbrugerpris på serviceabonnementer stige, for at afspejle den aftalte stigning i afregningsprisen til servicepartnerne, er der tale om, at HMN og servicepartnerne aftaler bindende videresalgspriser til HMN's slutbrugere. Ud fra en ren vertikal betragtning, ville et sådan vilkår dermed også være egnet til at begrænse konkurrencen.
469. HMN har oplyst, at omlægningen af serviceordningen samlet set har gjort det billigere for HMN's kunder at få udført service på deres naturgasfyr, idet den gennemsnitlige omkostning pr. kunde er faldet. HMN har i den forbindelse gjort gældende, at konkurrencereglerne ikke skal forhindre billige slutbrugerpriser.²⁷³
470. Styrelsen bemærker, at det efter konkurrencelovens § 6 ikke har betydning, at én af parternes subjektive formål med aftalen var, at slutbrugerne hos denne part fik en lavere samlet pris, så længe samarbejdet objektivt set er egnet til at begrænse konkurrencen vedrørende slutbrugernes priser.²⁷⁴
471. Da der uden vilkåret var større mulighed for og incitament til priskonkurrence mellem serviceudbyderne, er aftalen og/eller den samordnede praksis egnet til at medføre, at *HMN's slutbrugere og servicepartnernes slutbrugere samlet set* har betalt for meget for service på naturgasfyr. En sådan aftale medfører derfor, at den priskonkurrence, der ellers ville have været mellem parterne sættes ud af kraft, og at den normale priskonkurrence på markedet fordrejes.
472. Herudover medfører vilkåret i principaftalens pkt. 6, om at servicepartnernes afregningspris skulle have gennemslag i HMN's slutbrugerpriser på serviceabonnementer i sig selv, at *HMN's slutbrugere* samlet set kan have betalt mere for service på naturgasfyr hos HMN, end det ville have været tilfældet uden bestemmelsen, om at afregningsprisen skulle have gennemslag i HMN's slutbrugerpris på serviceabonnementer. Dette vilkår er dermed i sig selv med til at begrænse priskonkurrencen på markedet.
473. DEBRA og Kiertner har i deres fælles hørings svar anført, at det må afvises, at en forventning om, at de ændrede afregningspriser til HMN's underleverandører blev reflekteret i HMN's slutbrugerpris, har haft nogen betydning for, hvordan servicepartnerne kunne indrette egne priser, når servicepartnerne ikke vidste,

²⁷³ Jf. HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016, bilag 8, side 1-2.

²⁷⁴ Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 54, og den deri nævnte retspraksis.

hvordan HMN ville gøre dette. DEBRA og Kiertner anfører endvidere, at der ikke under forhandlingerne har været drøftet "bestemte" priser.²⁷⁵

474. HMN har tilsvarende i sit høringssvar henvist til, at styrelsen i sin vurdering ikke inddrager, at HMN selv kunne vælge, hvordan omlægningen af afregningsmodellen skulle gennemføres over for kunderne, og at principaftalen ikke førte til nogen konkret formindskelse af risikoen i markedet. HMN har anført, at HMN under alle omstændigheder skulle offentliggøre sine abonnementspriser, og at principaftalen derfor ikke skabte en øget transparens i markedet. Samtidig var det så nærliggende for servicepartnerne med gennemslaget i priserne, at principaftalens vage angivelse af omlægningen ikke i sig selv kunne have til formål at begrænse konkurrencen.²⁷⁶
475. Styrelsen bemærker hertil, at det må have formodningen imod sig, at parterne havde behov for at aftale et vilkår vedrørende slutbrugerpriser på serviceabonnemeter, som det der fremgår af principaftalens pkt. 6, hvis vilkåret ikke havde en betydning for parterne. Styrelsen finder det ikke afgørende, hvorvidt principaftalen har skabt en øget transparens i markedet, når HMN's abonnementspriser alligevel ville være blevet offentliggjort, eller at HMN driver sin serviceordning, som en nulforretning. Det, der derimod er afgørende, er, at parterne, som er indbyrdes konkurrerende virksomheder, blandt andet har koordineret de abonnementspriser, som HMN kort efter principaftalen offentliggør.
476. Styrelsen bemærker herudover, at DEBRA og Kiertner i deres fælles høringssvar anfører, at det ikke blot skyldtes en teoretisk bekymring hos servicepartnerne, når servicepartnerne overfor HMN udtrykte bekymring for, hvorvidt HMN ville sætte sine abonnementspriser ned eller om omlægningen af afregningen med servicepartnerne reelt havde til formål at forøge HMN's avance. Parterne anfører, at det er denne bekymring, der kom til udtryk i principaftalens pkt. 6. Dette viser efter styrelsens opfattelse, at principaftalens pkt. 6 ikke kan siges at være helt uden konkurrencemæssig betydning.²⁷⁷
477. Styrelsen bemærker i øvrigt, at det ikke er afgørende, at parterne ikke har aftalt bestemte eller specifikke priser, idet det er tilstrækkeligt for at anse koordineringen for at have mindsket konkurrencen, at denne har ændret de involverede parters incitamenter til at konkurrere indbyrdes, jf. fx pkt. 407 ovenfor.
478. Endelig bemærker styrelsen, at konkurrencereglerne ikke kun har til formål at beskytte konkurrenters eller forbrugeres umiddelbare interesser, men også strukturen på markedet og dermed konkurrencen som sådan. Dermed er det ikke en forudsætning for, at en aftale m.v. kan have et konkurrencebegrænsende formål, at den endelige forbruger fratages fordele af en effektiv konkurrence.²⁷⁸ Når en aftale

²⁷⁵ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 20.

²⁷⁶ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 14.

²⁷⁷ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 4.

²⁷⁸ Jf. Domstolens dom af 6. oktober 2009 i de forende sager C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P og C-519/06 P, *GlaxoSmithKline*, præmis 63.

har et konkurrencebegrænsende formål, er det unødvendigt at påvise konkrete virkninger på markedet.²⁷⁹

479. HMN's oplysninger om en gennemsnitlige lavere pris for HMN's slutbrugere kan imidlertid have betydning for en vurdering af en individuel fritagelse i medfør af konkurrencelovens § 8, stk. 1, og behandles derfor nedenfor i afsnit 4.4.
480. At HMN har fundet det nødvendigt at ændre på sin prisstruktur, blandt andet for at fjerne incitamentet fra servicepartnerne til at udskifte reservedele unødvendigt, kan tyde på, at HMN's tidligere prisstruktur har været med til at holde et kunstigt højt niveau for brugen af reservedele.
481. Samtidig har omlægningen medført, at HMN har hævet sine abonnementspriser, og at Gastech og Kiertner har fået mulighed for at hæve deres egne abonnementspriser, hvorved aftalen og/eller den samordnede praksis både begrænser konkurrencen mellem HMN og servicepartnerne – Gastech og Kiertner – men også begrænser konkurrencen mellem Gastech og Kiertner indbyrdes, idet aftalen og/eller den samordnede praksis har fjernet usikkerheden om konkurrerende virksomheders prispolitik.
482. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen ubegrundet antager, at reservedelspriserne tidligere var kunstigt høje.
483. Hertil bemærker styrelsen, at styrelsen i sagens pkt. 480 (tidligere pkt. 393), som parterne henviser til, ikke anfører, at de tidligere reservedelspriser var kunstigt høje. Bemærkningen knytter sig til forbruget af reservedele. Styrelsen har i den forbindelse refereret til oplysninger fra HMN. HMN har blandt andet oplyst, at: "*Den primære årsag til omlægningen var, at HMN kunne konstatere, at Servicepartnere i Østdanmark skiftede ca. dobbelt så mange reservedele i forhold til Servicepartnere i Vestdanmark.*"²⁸⁰
484. HMN har i sit høringssvar angivet, [...] der derfor alene var to kontrafaktiske scenarier til den gennemførte omlægning af afregningsmodellen i serviceordningen.²⁸¹
485. Gastech har tilsvarende i sit høringssvar anført bemærkninger om et muligt kontrafaktisk scenarium.²⁸²
486. Hertil bemærker styrelsen, at idet styrelsen i nærværende sag vurderer, at der er tale om en overtrædelse, der har til formål at begrænse konkurrencen, er styrelsen ikke

²⁷⁹ Jf. fx Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 51, EF-domstolens dom af 8. juli 1999 i sag C-49/92 P, *Kommissionen mod Anic Partecipazioni*, præmis 99, Rettens dom af 9. juli 2003 i sag T-224/00, *Archer Daniels mod Kommissionen*, præmis 142 og EF-domstolens dom af 20. november 2008 i sag C-209/07, *Kommissionen mod Beef Industry m.fl.*, præmis 16.

²⁸⁰ Jf. HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder, bilag 6.

²⁸¹ Jf. HMN's høringssvar af 5. september 2016, bilag 14, side 16.

²⁸² Jf. Gastechs høringssvar af 9. september 2016, bilag 15, side 6.

forpligtet til at foretage vurderinger i forbindelse med eventuelle kontrafaktiske scenarier.

487. Styrelsen henviser til *Lundbeck-sagen*,²⁸³ hvor sagsøgerne fandt, at Kommissionens afgørelse var: "*behæftet med en retlig fejl derved, at det ikke deri anerkendes, at det kontrafaktiske scenarium i det foreliggende tilfælde udelukker muligheden for at fastslå en konkurrencebegrænsning på grund af formålet.*"
488. Retten bemærkede blandt andet, at: "*Kommissionen, idet der var tale om konkurrencebegrænsninger på grund af formålet, alene var forpligtet til at påvise, at de omtvistede aftaler frembød en tilstrækkelig grad af skadelighed for konkurrencen i betragtning af indholdet af deres bestemmelser, formålene med aftalerne, såvel som den økonomiske og retlige sammenhæng, som de indgik i, uden af den grund at være forpligtet til at undersøge virkningerne heraf (præmis 342 ovenfor).*"

Ud over, at en undersøgelse af et hypotetisk kontrafaktisk scenarium er vanskelig at gennemføre derved, at den stiller krav om, at Kommissionen rekonstruerer de begivenheder, der ville være indtruffet uden de omtvistede aftaler, mens disse netop havde til formål at forsinke de generiske virksomheders indtræden på markedet (jf. præmis 138 og 139 ovenfor), minder en sådan undersøgelse mere om en undersøgelse af de omtvistede aftalers virkninger på markedet end om en objektiv undersøgelse af den tilstrækkeligt skadelige karakter af disse på konkurrencen. En sådan undersøgelse af virkningerne er imidlertid ikke påkrævet i forbindelse med en analyse, der bygger på spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger et konkurrencebegrænsende formål (præmis 342 ovenfor)."

489. Det er styrelsens vurdering, at der ikke er særlige karakteristika ved markedet, som kan rejse tvivl om, hvorvidt der foreligger en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen, eller som gør at en konkurrencebegrænsning er objektiv nødvendig, og at den økonomiske sammenhæng derfor bekræfter og understøtter, at aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold og målsætninger udgør en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen.

Særlovgivning

490. Det er herefter spørgsmålet om, særlovgivning vedrørende service på gasfyr kan begrunde en aftale og/eller samordnet praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, som den i sagen omhandlede.
491. HMN er som gasleverandør forpligtet til at føre tilsyn med nye og eksisterende installationer.²⁸⁴ Der er dog tale om en forpligtelse, som HMN er pålagt som gasleverandør – det vil sige som distributør af gas²⁸⁵ – blandt andet for at sikre, at nye installationer er udført i overensstemmelse med Gasreglementet, og som er uafhængig af HMN's serviceordning.

²⁸³ Jf. Rettens dom af 8. september 2016 i sag T-472/13, Lundbeck, præmis 466, 472-473.

²⁸⁴ Jf. Sikkerhedsstyrelsens Gasreglement afsnit A, punkt 2.4.3-2.4.4.

²⁸⁵ Jf. definitionen af *gasleverandør* i Sikkerhedsstyrelsens Gasreglement afsnit A, punkt 1.2.

492. Det følger herudover af Gasreglementets afsnit A, vedrørende drift og vedligehold, at:
- "Brugeren (ejereren) er ansvarlig for den korrekte drift og vedligeholdelse af installationen og skal omgående lade konstaterede fejl og mangler afhjælpe af en autoriseret VVS-installatør.*
- Alle gasinstallationer, inkl. de gasforbrugende apparater og deres ventilations- og aftrækssystemer, bør serviceres med passende intervaller. [...] apparater med åbent forbrændingskammer skal have udført service mindst en gang hvert andet år [...]"²⁸⁶*
493. Ejere af naturgasfyr er som følge heraf ansvarlige for at få udført service på deres naturgasfyr. Det er dog ikke lovpligtigt for ejere af naturgasfyr, at indgå faste aftaler (abonnementsordninger) med en serviceudbyder om eftersyn af naturgasfyret. Ejeren er alene forpligtet til at få servicen udført af en dertil autoriseret installatør med passende intervaller/mindst en gang hvert andet år afhængig af typen af naturgasfyret.
494. Gasreglementet indeholder ikke relevante bestemmelser, der i øvrigt regulerer forholdet mellem ejeren af et naturgasfyr og en serviceudbyder eller mellem en serviceudbyder og dennes evt. underleverandører.
495. Det er styrelsens vurdering, at der ikke er forhold, som følger af særlovgivningen, som kan rejse tvivl om, hvorvidt der foreligger en aftale og/eller samordnet praksis, der har til formål at begrænse konkurrencen, eller som kan begrunde en nødvendig konkurrencebegrænsning, og at den *retlige* sammenhæng derfor bekræfter og understøtter, at aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold og målsætninger udgør en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen.

Ikke-indgrebserklæring af 27. april 2010 til HMN

496. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen [*dengang Konkurrencestyrelsen*] har den 27. april 2010 meddelt HMN en ikke-indgrebserklæring efter blandt andet konkurrencelovens § 9 angående en tidligere gældende standardunderleverandørkontrakt mellem HMN og virksomhedens servicepartnere i HMN's distributionsområde i øst.²⁸⁷
497. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen ved behandlingen af denne ikke-indgrebserklæring har behandlet en aftale, der er tilsvarende aftalen i den nærværende sag.
498. Styrelsen bemærker, at standardunderleverandørkontrakten, som blev behandlet 2010 ikke indeholder vilkår svarende til pkt. 6 i principaftalen af 29. april 2014,²⁸⁸ hvorfor styrelsen ikke tidligere har taget stilling til et sådan vilkår.

²⁸⁶ Jf. Sikkerhedsstyrelsens Gasreglement afsnit A, punkt 8.1.1-8.1.2.

²⁸⁷ Jf. Konkurrencestyrelsens afgørelse af 27. april 2010, "*Konkurrencestyrelsen meddeler HMN Naturgas I/S erklæring om ikke-indgreb vedrørende standardaftale om servicering af naturgasfyr*".

²⁸⁸ Jf. Materiale fra kontrolundersøgelse, bilag 1, side 169 ff.

499. Det fremgår desuden, af den daværende sags materiale, at der ikke forud for udarbejdelsen af denne standardunderleverandørkontrakt havde fundet kollektive forhandlinger sted mellem HMN og de pågældende servicepartnere – som det er tilfældet i den nærværende sag. Styrelsen har derfor heller ikke tidligere taget stilling til forudgående forhandlinger eller forhandlingsmateriale mellem HMN og virksomhedens servicepartnere – som det ovenfor beskrevne forhandlingsmateriale herunder principaftalen af 29. april 2014.
500. Styrelsen lagde i offentliggørelsesudgaven af afgørelsen blandt andet vægt på, at "*de i standardaftalen anvendte priser ikke fastsættes på baggrund af horisontale prisaftaler mellem vvs-virksomheder, [...]*".
501. Allerede fordi styrelsen ved meddelelsen af ikke-indgrebserklæringen i 2010 udtrykkeligt forudsatte, at der ikke var tale om en aftale af horisontal karakter, finder styrelsen, at den meddelte ikke-indgrebserklæring ikke er af betydning for vurderingen af aftalen og/eller den samordnede praksis om serviceudbydernes prispolitik i den nærværende sag.

2 øvrige ikke indgrebserklæringer, samt DONG-sagen

502. DEBRA og Kiertner har i deres fælles høringssvar anført, at styrelsen, ud over ikke-indgrebserklæring af 27. april 2010 til HMN, har behandlet to tilsvarende aftaler, som den foreliggende, nemlig 1) "Samarbejdsaftale vedrørende Naturgas Fyn I/S serviceordning for naturgasfyr af 28. februar 2001" og 2) "Ikke-indgrebserklæring til standardaftale vedrørende Gasmestersamarbejde mellem Naturgas Midt Nord I/S og vvs-installatører" af 29. september 2004. DEBRA og Kiertner har anført, at underleverandørerne også i disse sager har fået kendskab til gasleverandørens vederlagsmodel til afregningen med underleverandørerne, som underleverandørerne kunne tage i betragtning ved fastsættelsen af deres egen pris.²⁸⁹
503. Styrelsen er ikke enig med DEBRA og Kiertner i, at de to nævnte sager vedrørte aftaler, som svarer til aftalen og/eller den samordnede praksis i den nærværende sag.
504. I forhold til sag nr. 1) "Samarbejdsaftale vedrørende Naturgas Fyn I/S serviceordning for naturgasfyr af 28. februar 2001" har styrelsen i sin vurdering lagt vægt på, at der ikke var tale om horisontale prisaftaler mellem underleverandørerne.
505. I forhold til sag nr. 2) "Ikke-indgrebserklæring til standardaftale vedrørende Gasmestersamarbejde mellem Naturgas Midt Nord I/S og vvs-installatører af 29. september 2004" bemærker styrelsen, at sagen vedrørte et markedsføringssamarbejde mellem Naturgas Midt-Nord I/S og en række vvs-installatører om at skaffe nye gaskunder/servicekunder. Der var derfor i den relation ikke nogen "egne" priser for vvs-virksomhederne.

²⁸⁹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles høringssvar af 5. september 2016, bilag 13, side 16.

506. Herudover har DEBRA og Kiertner i deres fælles hørings svar anført, at styrelsen i en direkte sammenlignelig sag vedrørende DONG's aftaler om gasfyrsservice²⁹⁰ har accepteret en aftale mellem DONG og DONG's underleverandører, som indeholdt begrænsninger af konkurrencen, men at styrelsen vælger at anse den foreliggende situation som en kartelaftale, uanset at de faktiske forhold i den nærværende sag viser en helt anderledes effektiv konkurrencesituation.²⁹¹
507. Hertil bemærker styrelsen, at sagen vedrørende DONG's aftaler om gasfyrsservice handlede om forskellige vilkår i det vertikale aftaleforhold mellem DONG og DONG's underleverandører, men ikke om hverken afregningspriser mellem DONG og underleverandørerne eller DONG eller underleverandørernes slutbrugerpriser.
508. Styrelsen er derfor ikke enig med parterne i, at de nævnte sager er sammenlignelig med den nærværende sag.
509. Det er sammenfattende styrelsens vurdering, at et aftalevilkår vedrørende HMN's, Gastechs og Kiertners slutbrugerpriser på serviceabonnementer, som skal sikre Gastechs og Kiertners indtjeningsgrundlag – særligt i forbindelse med servicepartners egne selvstændige kundeforhold – ikke er objektivt nødvendigt for *den vertikale aftale* mellem HMN og servicepartnerne, hvor servicepartnerne er underleverandører til HMN, da *den retlige sammenhæng* ikke kan begrunde denne *horizontale koordinering* af serviceudbydernes slutbrugerpriser på serviceabonnementer. Den retlige sammenhæng bekræfter og understøtter således, at aftalens og/eller den samordnede praksis' indhold og dens målsætninger udgør en begrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen.

Delkonklusion

510. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere har til formål at begrænse konkurrencen.
511. Styrelsen har ved denne vurdering lagt særligt vægt på, at:
- priser er et væsentligt konkurrenceparameter mellem udbydere af service på gasfyr,
 - aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner vedrører serviceudbydernes prispolitik over for slutbrugerne,
 - målsætningen med aftalen og/eller den samordnede praksis er, at HMN skal hæve sine abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere for, at Gastech og Kiertner også skal kunne hæve deres egne abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugerne. Herved er målsætningen med aftalen og/eller den

²⁹⁰ Jf. Konkurrencestyrelsens afgørelse af 27. august 2003, DONGs aftaler om gasfyrsservice.

²⁹¹ Jf. DEBRA's og Kiertners fælles hørings svar af 5. september 2016, bilag 13, side 13-14.

samordnede praksis at formindske usikkerheden om konkurrerende virksomheders prispolitik,

- intet i den økonomiske eller retlige kontekst kan begrunde denne *horisontale koordinering* af serviceudbydernes prispolitik overfor slutbrugerne.

512. Samlet vurderer styrelsen, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3, om fastsættelse af *købs- eller salgspriser eller andre forretningsbetingelser*, og at aftalen og/eller den samordnede praksis derfor i sig selv er tilstrækkeligt skadelig for konkurrencen til, at det ikke er nødvendigt at undersøge aftalens følger.

4.3.4 Mærkbar konkurrencebegrænsning

513. Den fjerde betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6 finder anvendelse, er som nævnt, at konkurrencebegrænsningen er mærkbar. Hvorvidt en konkurrencebegrænsning er mærkbar beror dels på en kvantitativ og – medmindre aftalen har til formål at begrænse konkurrencen – en kvalitativ vurdering.

514. Det kvantitative mærkbarhedskrav afhænger som udgangspunkt af virksomhedernes omsætning og/eller markedsandele og følger af konkurrencelovens § 7.

515. Efter konkurrencelovens § 7, stk. 1, gælder forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler m.v. ikke, hvis de deltagende virksomheder har:

- en samlet årlig omsætning på under 1 mia. kr. og en samlet markedsandel for den pågældende vare eller tjenesteydelse på under 10 pct., eller
- en samlet årlig omsætning på under 150 mio. kr.

516. Disse undtagelser gælder dog ikke, hvis der er tale om en aftale, vedtagelse eller samordnet praksis, der består i (i) priser, avancer m.v. for salget eller videresalget af varer eller tjenesteydelser, (ii) begrænsninger af produktion eller salg, (iii) opdeling af markeder eller kunder eller (iv) forudgående regulering af bud, fastsættelse af betingelser for åbning af bud, udskydelse af bud, forudgående anmeldelse af bud eller anden form for samarbejde inden tilbudsgivningen, jf. konkurrencelovens § 7, stk. 2.

517. Da Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderer, at den i sagen omhandlende aftale og/eller samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner har til formål at begrænse priskonkurrencen på gasfyrsservice finder konkurrencelovens § 7, stk. 1, jf. § 7, stk. 2, ikke anvendelse i denne sag.

518. Det kvalitative mærkbarhedskrav supplerer ved "til følge-overtrædelser" det kvantitative mærkbarhedskrav og betyder, at en aftale m.v. skal være egnet til at have en vis påvirkning af konkurrencen på det pågældende marked. Vurderingen skal tage hensyn til aftalens konkrete anvendelsesområde, især den økonomiske og retlige sammenhæng, de pågældende virksomheder indgår i, de tjenesteydelser, der

er tale om i aftalen, samt til, hvorledes det pågældende marked er opbygget og reelt fungerer.²⁹²

519. Der skal ikke foretages en vurdering af kvalitativ mærkbarhed ved til formål-overtrædelser. Der kan henvises til Domstolens dom i *Expedia-sagen*, hvor Domstolen i relation til aftaler m.v., der har til formål at begrænse konkurrencen, udtaler følgende: "Det må således fastslås, at en aftale, der kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, og som har et konkurrencebegrænsende formål, efter sin art og uanset faktiske følger udgør en mærkbar begrænsning af konkurrencen."²⁹³
520. Den i sagen omhandlende aftale og/eller samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner medfører et kendskab til de berørte virksomheders prispolitik og fjerner dermed usikkerhedsmomenter med hensyn til virksomhedernes fremtidige adfærd, som ellers ville være en normal markedsbetingelse. Da prisen på gasfyrsservice er et væsentligt konkurrenceparameter, har aftalen og/eller den samordnede praksis efter sin art, og uanset dens faktiske følger, til formål at begrænse konkurrencen og udgør dermed en mærkbar begrænsning.
521. Styrelsen vurderer således, at aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner er egnet til at påvirke konkurrencen på markedet for gasfyrsservice mærkbart.

4.3.5 Konklusion vedrørende Konkurrencelovens § 6

522. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at:
- HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner opfylder virksomhedsbegrebet,
 - der foreligger en aftale og/eller samordnet praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om koordinering af abonnementspriser for service af naturgasfyr til slutbrugere,
 - aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen på markedet for gasfyrsservice, og
 - aftalen og/eller den samordnede praksis om koordinering af abonnementspriser for service af naturgasfyr til slutbrugere udgør en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3.

4.4 FRITAGELSE

523. En aftale m.v. kan være fritaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6. Det kan enten skyldes, at aftalen er omfattet af en gruppefritagelse og dermed fritaget fra forbuddet

²⁹² Jf. fx. Rettens' dom af 15. september 1998 i forenede sager T-374/94 m.fl., *European Night Services m.fl. mod Kommissionen*, præmis 136.

²⁹³ Jf. Domstolens dom af 3. december 2012 i sag C-226/11, *Expedia Inc.*, præmis 37.

i konkurrencelovens § 6, eller også kan det skyldes, at den er individuelt fritaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6 i medfør af konkurrencelovens § 8, stk. 1.

524. Det vurderes i det følgende først, om aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner er omfattet af en gruppefritagelse, og – hvis dette ikke er tilfældet – om aftalen og/eller den samordnede praksis er fritaget i medfør af § 8, stk. 1.

4.4.1 Aftalen og/eller den samordnede praksis er ikke omfattet af en gruppefritagelse

525. Aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner er – selvom den udspringer af forhandlinger om indholdet af en ny standardunderleverandørkontrakt til regulering af det *vertikale* forhold mellem HMN og den enkelte servicepartner – en *horisontal* aftale og/eller samordnet praksis, idet den vedrører koordinering af abonnementspriser for service på naturgasfyrt overfor slutbrugere, hvor HMN og de enkelte servicepartnere er aktuelle konkurrenter. Aftalen og/eller den samordnede praksis er derfor ikke omfattet af gruppefritagelsen for vertikale aftaler.²⁹⁴
526. Aftalen og/eller den samordnede praksis er ikke en aftale om fremstilling af varer eller forberedelse af tjenesteydelser, som under visse betingelser kan være omfattet af gruppefritagelsen for specialiseringsaftaler.²⁹⁵ Aftalen og/eller den samordnede praksis vedrører endvidere hverken forskning og udvikling eller overførsel af teknologi.²⁹⁶
527. Det er derfor styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner ikke er omfattet af en gruppefritagelse.
528. Det er herefter relevant at vurdere, om aftalen og/eller den samordnede praksis kan fritages fra forbuddet i konkurrencelovens § 6 i medfør af den individuelle fritagelsesmulighed i konkurrencelovens § 8, stk. 1.

²⁹⁴ Jf. Kommissionens forordning nr. 330/2010 af 20. april 2010 om anvendelse af artikel 101, stk. 3, i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis ("gruppefritagelse for vertikale aftaler").

²⁹⁵ Jf. Kommissionens forordning nr. 1218/2010 af 14. december 2010 om anvendelse af artikel 101, stk. 3, i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde på visse kategorier af specialiseringsaftaler ("gruppefritagelse for specialiseringsaftaler").

²⁹⁶ Jf. Kommissionens forordning nr. 1217/2010 af 14. december 2010 om anvendelse af artikel 101, stk. 3, i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde på visse kategorier af forsknings- og udviklingsaftaler ("gruppefritagelse for F&U aftaler").

4.4.2 Aftalen og/eller den samordnede praksis opfylder ikke betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8

529. Det følger af konkurrencelovens § 8, stk. 1,²⁹⁷ at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, ikke finder anvendelse, hvis en aftale mellem virksomheder, en vedtagelse indenfor en sammenslutning af virksomheder eller en samordnet praksis mellem virksomheder opfylder fire betingelser.
530. De fire – kumulative – betingelser er, at aftalen m.v.:
- 1) bidrager til at styrke effektiviteten i produktionen eller distributionen af varer eller tjenesteydelser eller fremmer den tekniske eller økonomiske udvikling,
 - 2) sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelene herved,
 - 3) ikke pålægger virksomhederne begrænsninger, som er unødvendige for at nå disse mål, og
 - 4) ikke giver virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser.
531. Konkurrencelovens § 8, stk. 1, sonderer ikke mellem alvorlige og ikke-alvorlige konkurrencebegrænsninger. I princippet kan alle konkurrencebegrænsende aftaler derfor opnå fritagelse, men det må kræve en særlig underbygget begrundelse, hvis aftaler, som indeholder alvorlige konkurrencebegrænsninger, skal kunne opfylde betingelserne i konkurrencelovens § 8. Det er således ikke sandsynligt, at alvorlige konkurrencebegrænsninger opfylder betingelserne for fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1.
532. Det er virksomhederne, der har bevisbyrden for, at alle betingelserne for individuel fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1, er opfyldt.²⁹⁸
533. HMN har anført, at omlægningen af betalingsstrukturen i HMN's serviceordning har medført en besparelse for HMN's servicekunder.²⁹⁹ Herudover har HMN i sit høringsvar anført bemærkninger om, at omlægningen af HMN's serviceordning generelt har skabt en øget konkurrence på reservedele.³⁰⁰
534. De øvrige parter har ikke påberåbt sig effektivitetsgevinster.
535. Det er styrelsens vurdering, jf. nedenfor, at det ikke er dokumenteret af HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, at den i sagen omhandlende adfærd ikke har pålagt virksomhederne unødvendige begrænsninger. Styrelsen vurderer dermed, at den tredje betingelse for fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1, ikke er opfyldt, og at der derfor ikke er grundlag for en fritagelse efter konkurrencelovens § 8.

²⁹⁷ Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til TEUF artikel 101, stk. 3.

²⁹⁸ Jf. FT 2004/05, 1. samling, tillæg A, side 1638 v.sp.

²⁹⁹ Jf. Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 7, side 4.

³⁰⁰ Jf. HMN's høringsvar af 5. september 2016, bilag 14, side 11-13.

(i) Bidrager til at styrke effektiviteten i produktionen eller distributionen af varer eller tjenesteydelser eller fremmer den tekniske eller økonomiske udvikling

536. HMN har på et møde med styrelsen oplyst, at omlægningen af betalingsstrukturen i HMN's serviceordning har ført til en besparelse for HMN's slutbrugere på ca.[...] kr., jf. pkt. 128³⁰¹ Efterfølgende har HMN foretaget en nærmere beregning, som ifølge HMN viser, at omlægningen af betalingsstrukturen i HMN's serviceordning faktisk har indebåret en besparelse for HMN's slutbrugere på [...] kr. fra 2013 til 2015.³⁰²
537. HMN har herudover i sit hørings svar anført, at omlægningen af HMN's serviceordning generelt har skabt en øget konkurrence på reservedele, ved at den lavere avance og nye referencesats for reservedele giver servicepartnerne større incitament til at undersøge markedet og købe reservedele til den bedste pris, samt ved at lægge et konkurrencepres på reservedelsprisen i lignende konkurrerende serviceordninger.³⁰³
538. Styrelsen bemærker indledningsvist, at den af HMN opgjorte besparelse på [...]kr. ikke afspejler en reel besparelse for HMN's slutbrugere, idet beregningen ikke tager hensyn til, at der i 2015 var [...] servicekunder (slutbrugere) færre end i 2013.³⁰⁴ Tages der hensyn til ændringen i antallet af kunder kan den besparelse, som HMN henviser til opgøres til [...] kr.
539. Uafhængigt af dette bemærker styrelsen dog, at den af HMN anførte besparelse udspringer af det vertikale forhold mellem HMN og servicepartnerne, hvor slutbrugerne ifølge HMN har opnået en besparelse, fordi afregningsprisen mellem HMN og servicepartnerne er blevet omlagt.
540. Som nævnt i pkt. 30 ovenfor vedrører denne sag imidlertid ikke det vertikale forhold mellem HMN og servicepartnerne, men den horisontale koordinering, hvorefter der skal ske en stigning i HMN's serviceabonnementer (slutbrugerpriser), for at servicepartnerne også kan hæve deres egne slutbrugerpriser på serviceabonnementer.
541. Det samme gør sig gældende i forhold til HMN's lavere avance og referencesats på reservedele i afregningsprisen til servicepartnerne. Dette omhandler også det vertikale forhold mellem HMN og servicepartnerne, og det øgede konkurrencepres på reservedelsprisen ville således allerede være opnået ved omlægningen af den vertikale afregningspris mellem HMN og servicepartnerne. Det skal herudover bemærkes, at denne sag ikke vedrører serviceudbydernes slutbrugerpriser på reservedele, men alene deres slutbrugerpriser på serviceabonnementer.

³⁰¹ Jf. Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up, bilag 7, side 5.

³⁰² Jf. HMN's bemærkninger af 23. maj 2016 indeholdende økonomioversigt 2010-2015, bilag 9.

³⁰³ Jf. HMN's hørings svar af 5. september 2016, bilag 14, side 11-13.

³⁰⁴ Jf. HMN's bemærkninger af 23. maj 2016 indeholdende økonomioversigt 2010-2015, bilag 9.

542. Styrelsen vurderer, at HMN på det foreliggende grundlag ikke har dokumenteret, at den i sagen omhandlende horisontale koordinering har ført til en effektivitetsgevinst i form af en besparelse for HMN's servicekunder. Den besparelse, og det øgede konkurrencepres, som HMN henviser til, ville allerede have været opnået ved omlægning af afregningsprisen mellem HMN og servicepartnerne, jf. nærmere pkt. 549-551 nedenfor.
543. Sagens øvrige parter har som nævnt ikke påberåbt sig effektivitetsgevinster.
544. Det er imidlertid under alle omstændigheder vanskeligt at se, at aftalen og/eller den samordnede praksis, om koordinering af slutbrugerpriser på serviceabonnementer, kan styrke effektiviteten på markedet for service på naturgasfyr eller kan fremme den tekniske eller økonomiske udvikling i højere grad, end det kunne være tilfældet, såfremt parterne ikke havde indgået aftalen og/eller den samordnede praksis, idet styrelsen vurderer, at aftalen og/eller den samordnede praksis indebærer en begrænsning af et så væsentligt konkurrenceparameter som slutbrugernes abonnementspris for service på naturgasfyr, som har til formål at begrænse konkurrencen.
545. Styrelsen vurderer samlet, at aftalen og/eller den samordnede praksis, om koordinering af HMN's, Gastechs og Kiertners abonnementspriser for service på naturgasfyr til slutbrugere, ikke bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af tjenesteydelserne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, jf. konkurrencelovens § 8, stk. 1, nr. 1, og at hverken HMN, DEBRA, Gastech eller Kiertner på det foreliggende grundlag har dokumenteret, at der foreligger effektivitetsgevinster.

(ii) Sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelene herved

546. Da det er styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis ikke bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af tjenesteydelserne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, og ingen af sagens parter, på det foreliggende grundlag, har dokumenteret, at der foreligger effektivitetsgevinster, er det ikke relevant at vurdere de øvrige betingelser.
547. Selv hvis HMN kunne dokumentere en effektivitetsgevinst som følge af den i sagen omhandlende horisontale koordinering, og en sådan effektivitetsgevinst var videreført til HMN's slutbrugere, i form af en samlet set lavere betaling til HMN, har aftalen og/eller den samordnede praksis også formodningsvist virkninger for Gastechs og Kiertners servicekunder. Ingen af parterne – og således heller ikke HMN – har på det foreliggende grundlag påberåbt sig og dokumenteret effektivitetsgevinster af betydning for Gastechs og Kiertners servicekunder.
548. Da styrelsen ovenfor har vurderet, at aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål, at begrænse konkurrencen ved at formindske usikkerheden omkring konkurrerende virksomheders prispolitik, og da der samtidig på det foreliggende grundlag ikke er dokumenteret effektivitetsgevinster, vurderer styrelsen, at heller ikke den anden betingelse for fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1, er opfyldt.

(iii) Ikke pålægger virksomhederne begrænsninger, som er unødvendige for at nå disse mål

549. Da det er styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis ikke bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af tjenesteydelserne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, og ingen af sagens parter, på det foreliggende grundlag, har dokumenteret, at der foreligger effektivitetsgevinster, er det ikke relevant at vurdere, hvorvidt aftalen og/eller den samordnede praksis pålægger parterne unødvendige begrænsninger.
550. Selv hvis parterne kunne dokumentere effektivitetsgevinster, og at disse kom alle servicekunderne – det vil sige HMN's, Gastechs og Kiertners slutbrugere – til gode, er det vanskeligt at se, at det skulle være nødvendigt for at realisere dette, at det skulle aftales og/eller samordnes, at omlægningen af afregningsprisen mellem HMN og HMN's servicepartnere også skulle have gennemslag i HMN's abonnementspriser til slutbrugere for, at servicepartnere skulle have mulighed for at hæve deres egne selvstændige abonnementspriser til slutbrugere, idet parterne på denne måde formindsker usikkerheden omkring konkurrerende virksomheders prispolitik. Den besparelse og det øgede konkurrencepres, som HMN henviser til, ville i sig selv allerede være opnået ved omlægningen af afregningsprisen mellem HMN og servicepartnere.
551. På denne baggrund ses det ikke dokumenteret af HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner, at adfærden ikke har pålagt virksomhederne unødvendige begrænsninger, og styrelsen vurderer dermed, at den tredje betingelse for fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1, ikke er opfyldt.

(iv) Ikke giver virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser

552. Da det er styrelsens vurdering, at aftalen og/eller den samordnede praksis ikke bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af tjenesteydelserne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, og ingen af sagens parter, på det foreliggende grundlag, har dokumenteret, at der foreligger effektivitetsgevinster, er det ikke relevant at vurdere, hvorvidt aftalen og/eller den samordnede praksis ikke giver parterne mulighed for, at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af den omhandlende tjenesteydelse, som er service på naturgasfyld.
553. Generelt ser styrelsen i forbindelse med dette kriterium blandt andet på, hvor stor markedsandel aftalparterne tilsammen har. Jo lavere markedsandel, des mindre vil sandsynligheden være, for at aftalen m.v. udelukker konkurrencen. HMN og servicepartnere har tilsammen en markedsandel på [80-90] %.
554. Styrelsen vurderer, at aftalen og/eller den samordnede praksis dermed er egnet til at formindske usikkerheden mellem serviceudbydere i forhold til prissætning overfor serviceudbydernes slutbrugere, og dermed er egnet til at begrænse den konkurrence om slutbrugerprisen på serviceabonnementer, som ellers ville have været mellem serviceudbydere.

Delkonklusion

555. På baggrund af de oplysninger, som er tilgængelige, kan aftalen og/eller den samordnede praksis ikke individuelt fritages fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. § 8, stk. 1, idet parterne ikke på tilstrækkelig vis har dokumenteret, at de fire kumulative betingelser i konkurrencelovens § 8, stk. 1, er opfyldt.

4.5 BEGRUNDELSE FOR PÅBUD

556. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at det er nødvendigt at udstede påbud til HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner med henblik på at bringe overtrædelsen til ophør, for så vidt dette ikke allerede er sket, samt for at sikre en effektiv virkning af afgørelsen.
557. Det er endvidere nødvendigt for samtlige af HMN's servicepartnere at blive informeret om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse, idet den i pkt. 25 nævnte overtrædelse er foretaget mellem HMN og forhandlingsrepræsentanterne på vegne af en række af HMN's servicepartnere. Da HMN's underleverandørkontrakt er en standardkontrakt mellem HMN og den enkelte servicepartner, berøres hver af HMN's servicepartnere af den ulovlige koordinering.
558. Det er endvidere nødvendigt for DEBRA's medlemmer at blive informeret om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse. I denne sag har styrelsen som udgangspunkt valgt ikke at inddrage DEBRA's enkelte medlemmer – ud over Gastech og Kiertner – som parter i sagen. Styrelsen vurderer dog, at idet en brancheforening udgør et samarbejde mellem virksomheder, kan medlemmerne også holdes ansvarlige for det, som en brancheforening gør på vegne af medlemmerne, der er derfor et særskilt behov for, at DEBRA's medlemmer informeres om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse.
559. Det er styrelsens vurdering, at påbuddene ikke går videre end, hvad der er nødvendigt, henset til overtrædelsens karakter.

4.6 SAMLET KONKLUSION

560. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at:
- det relevante marked kan afgrænses til gasfyrsservice i et område svarende til HMN's distributionsområde. Styrelsen har dog i denne sag ikke foretaget en endelig afgrænsning af det relevante marked, da det i denne sag ikke er nødvendigt for vurderingen af sagen.
 - HMN's, DEBRA's, Gastechs og Kiertners adfærd ikke kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart,
 - HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner opfylder virksomhedsbegrebet,
 - der foreligger en aftale og/eller samordnet praksis mellem HMN, DEBRA, Gastech og Kiertner om koordinering af abonnementspriser for service af naturgasfyr til slutbrugere,

- aftalen og/eller den samordnede praksis har til formål at begrænse konkurrencen på markedet for gasfyrsservice,
- aftalen og/eller den samordnede praksis, om koordinering af abonnementspriser for service af naturgasfyr til slutbrugere, udgør en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3.
- aftalen og/eller den samordnede praksis ikke opfylder betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1, og
- det er nødvendigt at udstede påbud til parterne for at bringe overtrædelsen til ophør, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., jf. § 16, stk. 1.

5. BILAG

Bilag 1: Materiale fra kontrolundersøgelse [Bemærk, at alene relevante vedhæftninger, fra materiale, der er medtaget elektronisk, fremgår af bilaget]

Bilag 2: Styrelsens mødereferat af 2. juni 2014 med HMN's bemærkninger i mark up

Bilag 3: HMN's bemærkninger af 23. juli 2014 som svar på spørgsmål af 8. juli 2014

Bilag 4: HMN's bemærkninger af 2. juni 2015 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens rapport efter retssikkerhedslovens § 8, stk. 2

Bilag 5: HMN's brev af 4. december 2015 "Klage over HMN Naturgas I/S"

Bilag 6: HMN's bemærkninger af 25. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder

Bilag 7: Styrelsens referat dateret 16. marts 2016 af MOB-møde med HMN Naturgas I/S med HMN's bemærkninger i mark up

Bilag 8: HMN's bemærkninger af 7. april 2016 som svar på spørgsmål af 16. marts 2016

Bilag 9: HMN's bemærkninger af 23. maj 2016 indeholdende økonomioversigt 2010-2015

Bilag 10: DEBRA's bemærkninger af 12. februar 2016 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder

Bilag 11: Styrelsens referat af 9. marts 2016 af MOB-møde med DEBRA

Bilag 12: Gastechs brev af 2. maj 2016

Bilag 13: DEBRA's og Kiertners samlede høringssvar af 5. september 2016

Bilag 14: HMN's høringssvar af 5. september 2016

Bilag 15: Gastechs høringssvar af 9. september 2016