Konkurrencerådets møde den 26. marts 2025

Vedtagelse om markeds-deling i Botex

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen
Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby
Tlf.: +45 41 71 50 00
E-mail: kfst@kfst.dk

Journal nr. 24/06957/MC

Afgørelsen er udarbejdet af
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Indholdsfortegnelse

1. RESUME 6

2. AFGØRELSE 9

3. SAGSFREMSTILLING 10
3.1. Indledning 10
3.2. De involverede virksomheder 13
3.2.1. Botex 13
3.2.1.1. Organiseringen af Botex 14
3.2.1.2. Andelshaverne i Botex 16
3.2.1.3. Relevante personer i sagen 16
3.3. Markedsbeskrivelse 18
3.3.1. Salgskanaler 19
3.4. Den omhandlede adfærd 20
3.4.1. Samhandelsoverenskomstens bestemmelser om markedsføring 20
3.4.2. Vedtægtsbestemmelser om samhandelsoverenskomsten 23
3.4.3. Botex' håndhævelse af vedtægter og samhandelsoverenskomst 24
3.4.3.1. 17. november 2015: Referat af bestyrelsesmøde 24
3.4.3.2. 26. september 2016 – 29. oktober 2016: Botex Odense og Botex Fredericia drøfter markedsføring i hinandens distrikter 25
3.4.3.3. 8. juni 2018: Botex Odense gør opmærksom på, at Botex' hjemmeside fejlagtigt foreslår Botex Fredericia, når man søger på Fyn 31
3.4.3.4. 3. december 2019: Botex Viborg-Bjerringbro havde markedsført sig i et andet medlems område 32
3.4.3.5. 18. august 2020: Botex Viborg-Bjerringbros markedsføringsområder defineres 33
3.4.4. Oplysninger fra Botex 35
3.4.5. Øvrige oplysninger af relevans for sagen 38
3.5. Høringssvar I af 25. marts 2022 39
3.5.1. Aftale om markedsføring er ikke en markedsdeling 39
3.5.2. Til formål at begrænse konkurrencen 40
3.5.3. Fritagelse efter artikel 101, stk. 3, og konkurrencelovens § 8 41
3.5.4. Øvrige bemærkninger 42
3.6. Oplysninger fra Botex i forbindelse med sagens genbehandling 43
3.7. Høringssvar II af 9. januar 2025 46
3.7.1. Konkurrenceankenævnets hjemvisning af 11. oktober 2023 47
3.7.2. Styrelsens analyse af Botex' opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder 47
3.7.3. Styrelsens vejledning om frivillige kæder 48

3.7.4. Styrelsens inddragelse af Kommissionen, herunder styrelsens afgørelse om aktindsigt af 18. november 2024 ... 49

4. VURDERING ... 52
4.1. Markedsafgrænsning ... 52
4.1.1. Det relevante produktmarked ... 52
4.1.1.1. Relevant praksis om produktmarkedet ... 53
4.1.1.2. Produktmarkedet for detailsalg af boligtekstiler ... 54
4.1.1.3. Delkonklusion vedrørende produktmarkedet ... 55
4.1.2. Det relevante geografiske marked ... 55
4.1.2.1. Relevant praksis om det geografiske marked ... 56
4.1.2.2. Det geografiske marked for detailsalg af boligtekstiler ... 57
4.1.2.3. Delkonklusion om det relevante geografiske marked ... 60
4.1.3. Konklusion vedrørende markedsafgrænsning ... 60
4.2. Samhandelspåvirkning ... 61
4.2.1. Botex' vedtagelse påvirkede samhandelen ... 62
4.2.1.1. NAAT-reglen finder ikke anvendelse ... 62
4.2.1.2. Vedtagelsens geografiske udstrækning og de omhandlede produkter ... 63
4.2.1.3. Konklusion vedrørende samhandelspåvirkning ... 64
4.3. Konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101 ... 64
4.3.1. Virksomhedsbegrebet ... 65
4.3.2. Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis ... 67
4.3.2.1. Botex' samhandelsoverenskomst, herunder punkt 7.7 og 7.8 udgør en vedtagelse ... 68
4.3.2.2. Konklusion vedrørende vedtagelse ... 69
4.3.3. Aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern ... 69
4.3.3.1. Andelsvirksomhed ... 69
4.3.3.2. Interne aftaler m.v. ... 71
4.3.3.3. Tilfredsstillende drift og opretholdelse af kontraheringsstyrke ... 73
4.3.3.4. Konklusion vedrørende aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern ... 73
4.3.4. Til formål og/eller til følge at begrænse konkurrencen ... 74
4.3.4.1. Vedtagelsen er af horisontal karakter ... 74
4.3.4.2. Visse former for aftaler m.v. har til formål at begrænse konkurrencen ... 75
4.3.4.2.1. Markedsdeling mellem konkurrenter antages generelt at have til formål at begrænse konkurrencen ... 77

4.3.4.3. Betydningen af samarbejdets tyngdepunkt 79

4.3.4.3.1. Kommissionens retningslinjer for horisontale samarbejdsaftaler 80

4.3.4.4. Tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde har ikke betydning for vurderingen i denne sag 83

4.3.4.5. Botex' vedtagelse har til formål at begrænse konkurrencen 85

4.3.4.5.1. Vedtagelsens indhold 85

4.3.4.5.2. De formål, vedtagelsen tilsigter at opfylde 90

4.3.4.5.3. Den retlige og økonomiske kontekst 92

4.3.4.6. Konklusion om formålet med vedtagelsen 95

4.3.5. Mærkbar konkurrencebegrænsning 96
4.3.6. Overtrædelsens varighed 96
4.3.7. Konklusion vedrørende konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101 96
4.4. Fritagelse 97
4.4.1. Vedtagelsen er ikke omfattet af en gruppefritagelse 97
4.4.2. Vedtagelsen opfylder ikke betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8 99
4.4.2.1. Konklusion vedrørende fritagelse 104

4.5. Begrundelse for påbud 104
4.6. Samlet konklusion 104

5. BILAG 106

1. Resume

1. Denne sag drejer sig om markedsdeling foretaget af Botex-kæden, som er en landsdækkende frivillig kæde. Markedsdelingen bestod i, at det i perioden fra den 20. maj 2009 til den 18. august 2021 i Botex-kæden var vedtaget, at hvert medlem var tildelt et eksklusivt markedsføringsområde for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.

2. Tildelingen medførte, at medlemmerne blev begrænsede i deres muligheder for at markedsføre sig selv både i forhold til 1) fælles markedsføring for kæden og 2) egne lokale husstandsomdelte kampagner. Sagens materiale indeholder også eksempler på, at vedtagelsen blev tolket som omfattende andre typer af markedsføring end husstandsomdelte reklamer, fx online markedsføring og reklamer i biografer. Det fremgår desuden af sagens materiale, at både Botex' kædedirektør og medlemmer af Botex-kæden håndhævede tildelingen og opretholdelsen af markedsføringsområderne.

3. Botex-kæden består af en række selvstændige virksomheder. I den for sagen relevante periode bestod kæden af 24 andelshavere, som hver ejede én eller flere Botex-butikker og/eller gardinbusser, hvorfra andelshaverne forhandlede boligtekstiler, herunder gardiner, solafskærmning, håndklæder, sengetøj, dyner m.v.

4. Samarbejdet i kæden er organiseret gennem kædeselskabet Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A. ("Botex"). Det er kædeselskabet Botex, der er part i sagen.

5. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens ("styrelsen") vurdering, at den omhandlede markedsdeling var af horisontal karakter. Det skyldes, at medlemmerne, eller i hvert fald en del af medlemmerne, af kæden var aktuelle konkurrenter.

6. Sagen er en genbehandling af Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022, hvor Konkurrencerådet traf afgørelse om, at den omhandlede vedtagelse udgjorde en overtrædelse af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. 2, nr. 3, og stk. 3, og Traktaten for den Europæiske Unions Funktionsmåde ("TEUF") artikel 101, stk. 1, litra c. Botex indbragte afgørelsen for Konkurrenceankenævnet, som den 11. oktober 2023 hjemviste sagen. Styrelsen har derfor foretaget en fornyet behandling af sagen.

7. Konkurrenceankenævnet rejste i forbindelse med deres behandling af sagen centrale og principielle spørgsmål i forhold til, om vedtagelsen om opdelingen af markedet i eksklusive markedsføringsområder kan anses for at have haft et konkurrencebegrænsende formål. Styrelsen har på den baggrund foretaget yderligere analyser og har inddraget Europa-Kommissionens ("Kommissionen") horisontale retningslinjer i sagens vurdering.

8. Samarbejdet i Botex-kæden vedrører både fælles indkøb og fælles markedsføring. I denne sag er det ikke kædens samarbejde om fælles indkøb eller om fælles markedsføring generelt set, som styrelsens betænkeligheder vedrører, men alene tildelingen af eksklusive markedsføringsområder.

9. Det er styrelsens vurdering, at en opdeling af et marked i eksklusive *markedsførings*områder - som denne sag vedrører – fra et konkurrenceretligt synspunkt ikke adskiller sig afgørende fra

en opdeling af et marked i eksklusive *salgs*områder. Det skyldes, at begge typer adfærd bl.a. søger at begrænse de involverede virksomheder i aktivt at opsøge hinandens kunder, hvilket generelt må anses for at udgøre en væsentlig konkurrenceparameter.

10. På baggrund af den samlede vurdering i sagen, finder styrelsen, at adfærden i den konkrete sag skal kategoriseres som have haft til formål at begrænse konkurrencen, jf. også afsnit 4.3.4 nedenfor.

11. Det forhold, at samarbejdet i Botex-kæden i den for sagen relevante periode vedrørte både fælles indløb, fælles markedsføring og markedsdeling i form af opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder mellem de konkurrerende virksomheder i kæden, ændrer således ikke styrelsens vurdering i sagen.

12. Det følger af fast retspraksis, at en aftale kan forfølge både lovlige og ulovlige formål. Dette er senest bekræftet af Sø- og Handelsretten i dom af 27. januar 2025 om ECIT Account A/S, hvor retten fandt, at en række diskoteker havde indgået en aftale om geografisk markedsdeling, der havde til formål at begrænse konkurrencen. Retten fastslog i dommen, at markedsdelingen uden videre i sig selv var skadelig for den horisontale konkurrence, selvom diskotekernes samarbejde også bestod af et indkøbssamarbejde.[1]

13. Det relevante marked til brug for denne sag om Botex-kæden kan umiddelbart afgrænses til detailmarkedet for salg af boligtekstiler i Danmark. Styrelsen har ikke foretaget en endelig afgrænsning af det relevante marked, da det i denne sag ikke er afgørende for sagens udfald. Den endelige afgrænsning af såvel produktmarkedet som det geografiske marked er derfor holdt åben.

14. Materialet i sagen viser, at der i den for sagen relevante periode indgik to bestemmelser i Botex-kædens Samhandelsoverenskomst hvoraf det fulgte, at hvert medlem af Botex fik tildelt et markedsføringsområde defineret ud fra postnumre, hvori andre medlemmer af Botex ikke måtte markedsføre sig ved at distribuere husstandsomdelte reklamer. Forbuddet omfattede både kampagner og kataloger fra Botex' centrale markedsføring samt medlemmets egne lokale husstandsomdelte kampagner. Derudover viser sagens materiale, at visse af medlemmerne og/eller kædedirektøren har tolket markedsføringsforbuddet til også at omfatte anden markedsføring end husstandsomdelte reklamer.

15. Det er styrelsens vurdering, at markedsdelingen, der fremgik direkte af kædens samhandelsoverenskomst, og som medlemmerne som følge af krav i kædens vedtægter var forpligtede til at overholde, udgør en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, som er omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1 og TEUF artikel 101, stk. 1.

16. Det er det klare udgangspunkt i henhold til konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, at konkurrenter skal agere uafhængigt af hinanden i forhold til væsentlige konkurrenceparametre. Muligheden for at markedsføre sig er i sig selv en væsentlig konkurrenceparameter for alle selvstændige virksomheder, og sagens materiale dokumenterer, at dette også konkret var tilfældet for medlemmerne af Botex-kæden.

17. Styrelsen vurderer, at den geografiske opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder for husstandsomdelte reklamer begrænsede den indbyrdes konkurrence mellem Botex-

[1] Sø- og Handelsrettens dom af 27. januar 2025 i sag BS-61706/2023-SHR, ECIT Account A/S, side 158.

medlemmerne, fordi medlemmerne af Botex blev begrænset i aktivt at opsøge hinandens kunder. Endvidere resulterede vedtagelsen i, at de enkelte medlemmer – som følge af forbuddet mod at markedsføre sig med egne lokale husstandsomdelte reklamer uden for det tildelte område – blev begrænset i at konkurrere med øvrige konkurrenter uden for Botex-kæden.

18. Opdelingen af markedet i geografiske markedsføringsområder reducerede således det konkurrencemæssige pres, Botex-medlemmerne var udsat for. Begrænsningen i muligheden for at markedsføre sig kunne derudover begrænse forbrugernes adgang til information og dermed deres muligheder for at sammenligne de enkelte Botex-butikker ud fra parametre som pris og kvalitet. Samlet kan dette have ført til højere priser, dårligere service, ringere kvalitet og et mere begrænset udbud. Styrelsen finder derfor, at vedtagelsen udgjorde en ulovlig markedsdeling.

19. På baggrund af den fornyede behandling af sagen finder styrelsen, at vedtagelsen havde til formål at begrænse konkurrencen på detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra c.

20. Der er ikke særlige karakteristika ved markedet, som kan rejse tvivl om, hvorvidt Botex' vedtagelse havde til formål at begrænse konkurrencen, og den retlige og økonomiske kontekst bekræfter, at vedtagelsen havde til formål at begrænse konkurrencen.

21. Styrelsen vurderer samlet, at Botex har overtrådt konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1 litra c, i perioden fra den 20. maj 2009 til 18. august 2021.

22. Vedtagelsen er desuden ikke omfattet af en gruppefritagelse, og Botex har ikke dokumenteret, at vedtagelsen opfylder betingelserne for individuel fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1.

2. Afgørelse

23. Konkurrencerådet træffer følgende afgørelse:

24. Det meddeles Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A., at Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A. har overtrådt forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler m.v. i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra c, ved:

   - i perioden fra den 20. maj 2009 til 18. august 2021 at have indgået i en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder om markedsdeling i form af opdeling af detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark i eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.

25. I medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. punktum., jf. § 16, stk. 1, og TEUF artikel 101, jf. konkurrencelovens § 16, stk. 1, jf. § 2, stk. 6, påbyder Konkurrencerådet Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.:

   - straks at bringe den i punkt 24 nævnte overtrædelse til ophør, såfremt dette ikke allerede er sket i overensstemmelse med det af Botex oplyste.
   - fremover at afstå fra adfærd, der har samme eller tilsvarende formål eller følge, som beskrevet i punkt 24.
   - at informere andelshaverne i Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A. om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse og
   - senest 10 hverdage fra Konkurrencerådets afgørelse at indsende dokumentation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen for, at Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A. har informeret alle andelshavere om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse.

3. Sagsfremstilling

3.1. Indledning

26. Denne sag drejer sig om, at medlemmerne af Botex i perioden fra den 20. maj 2009 til 18. august 2021 i regi af samarbejdet i Botex havde vedtaget, at hvert medlem af Botex fik tildelt et markedsføringsområde defineret ud fra postnumre, hvori andre medlemmer af Botex ikke måtte markedsføre sig ved at distribuere husstandsomdelte reklamer. Derudover fremgår det af sagens materiale, at både Botex' kædedirektør og medlemmerne af Botex håndhævede tildelingen og opretholdelsen af disse markedsføringsområder, samt at tildelingen også er blevet tolket som omfattende andre typer af markedsføring, fx online markedsføring og reklamer i biografer.

27. Sagen er en genbehandling af Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022[2], hvor Konkurrencerådet fandt, at den omhandlede vedtagelse udgjorde en overtrædelse af konkurrencelovens[3] § 6, stk. 1, jf. 2, nr. 3, og stk. 3, og Traktaten for den Europæiske Unions Funktionsmåde[4] ("TEUF") artikel 101, stk. 1, litra c. Botex indbragte afgørelsen for Konkurrenceankenævnet, som den 11. oktober 2023 hjemviste sagen.[5] Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har derfor foretaget en fornyet behandling af sagen.

28. Konkurrenceankenævnet udtalte bl.a. i sin kendelse, at:

> *"Sagen drejer sig for Konkurrenceankenævnet om navnlig, hvorvidt pkt. 7.8 i samhandelsoverenskomsten mellem Botex-medlemmerne udgør en vedtagelse, der direkte eller indirekte har til formål at begrænse konkurrencen mærkbart.*
>
> *Det følger af bestemmelsen bl.a., at de enkelte butikkers markedsføringsdistrikter angiver en eksklusivitet i forhold til indtrædelse af nye medlemmer i det definerede område, at områderne som udgangspunkt defineres ud fra hele postnumre, at markedsføringsdistrikterne skal dækkes tentativt cirkulært, at et medlem aldrig må distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale markedsføringsplan eller sine egne lokale husstandsomdelte kampagner i et andet medlems markedsføringsområde, og at overtrædelse af betingelserne vedrørende markedsføring kan udløse en advarsel, bod eller opsigelse af medlemskabet af Botex.*
>
> *Før Botex-medlemmerne indgik samhandelsoverenskomsten den 20. maj 2009, og inden senere indtrådte medlemmer hver især tilsluttede sig Botex og vedtog den til den*

---

[2] Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022, Markedsdeling i Botex.
[3] Lovbekendtgørelse nr. 360 af 4. marts 2021 af konkurrenceloven ("konkurrenceloven").
[4] Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (EUT 2008/C 115) ("TEUF").
[5] Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023, *Boligtexilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A mod Konkurrencerådet* ("Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023").

tid gældende udgave af samhandelsoverenskomsten, kunne de enkelte detailbutikker frit markedsføre sig i de områder, som måtte være relevante for den enkelte butik.

Konkurrenceankenævnet lægger på baggrund af vedtagelsens ordlyd og oplysningerne i sagen til grund, at bestemmelsen isoleret set havde til formål at etablere en geografisk begrænsning i, hvilke områder og dermed hvilke kunder de enkelte detailbutikker kunne markedsføre sig over for, og at der således var tale om en vedtagelse af en geografisk opdeling af et marked i eksklusive markedsføringsområder.

Hvorvidt bestemmelsen må anses for at have et konkurrencebegrænsende formål må dog efter Konkurrenceankenævnets opfattelse vurderes ud fra den sammenhæng, som vedtagelsen er indgået i.

Europa-Kommissionens retningslinjer for anvendelsen af artikel 101 i Den Europæiske Unions funktionsmåde på horisontale samarbejdsaftaler (2023/C 259/01) fastsætter principperne for, hvordan aftaler mellem virksomheder, vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og samordnet praksis vurderes efter TEUF artikel 101. Disse retningslinjer har den 21. juli 2023 erstattet Europa-Kommissionens retningslinjer fra 2011 (2011/C 11/01). Retningslinjerne er ikke bindende for medlemsstaterne, men kan anvendes i forbindelse med vurderingen af, om konkrete aftalevilkår har konkurrencebegrænsende formål.

Retningslinjerne fra 2023 viderefører bl.a. principperne om tyngdepunkt (jf. pkt. 6, 3. punktum), sondringen mellem indkøbsaftaler (jf. kapitel 4) og markedsføringsaftaler (jf. kapitel 5) og sondringen mellem reelle indkøbssamarbejder og skjulte karteller (jf. bl.a. pkt. 278, 279 og 283) i retningslinjerne fra 2011.

Horisontale samarbejdsaftaler kan omfatte flere forskellige trin i samarbejdet. Når retningslinjerne anvendes ved vurdering af sådanne kombinerede aftaler, vil alle kapitler, der vedrører de forskellige faser i samarbejdet, normalt være relevante. Ved vurderingen af, om en bestemt adfærd anses for at have konkurrencebegrænsende formål eller virkninger, gælder det, der er fastsat i kapitlet vedrørende den del af det kombinerede samarbejde, der kan betragtes som hele samarbejdets "tyngdepunkt", jf. retningslinjernes pkt. 6, 3. punktum.

Formålet med Botex var ifølge vedtægterne fra 2009 til 2019 at levere varer og tjenesteydelser til Botex' medlemmer. Formålet og aktiviteterne omfattede ifølge vedtægterne endvidere vareforsyning til medlemmerne på basis af gennemfakturering. I 2015-2019 var formålet desuden at bistå medlemmerne med markedsføring, udarbejdelse af butikskoncept, web-shop, hjemmeside og uddannelse samt udvikling og videreudvikling af kædekoncepter.

Konkurrenceankenævnet finder efter en samlet bedømmelse af oplysningerne om samarbejdet, at tyngdepunktet for samarbejdet i Botex er en indkøbsaftale, jf. retningslinjernes ["Kommissionens horisontale retningslinjer"[6]] *kapitel 4, og ikke en markedsføringsaftale, jf. retningslinjernes* ["Kommissionens horisontale retningslinjer"] *kapitel 5.*

Det fremgår af retningslinjernes pkt. 278, at fælles indkøbsordninger normalt ikke har konkurrencebegrænsende formål, hvis de reelt vedrører fælles indkøb.

Som sagen er oplyst, er det Konkurrenceankenævnets vurdering, at samarbejdet i Botex udgør en egentlig fælles indkøbsordning og ikke blot tjener som middel til at iværksætte et kartel ved f.eks. opdeling af markeder.

Sådanne fælles indkøbsordninger skal analyseres i deres retlige og økonomiske sammenhæng med hensyn til deres faktiske og sandsynlige virkninger for konkurrencen, jf. retningslinjernes pkt. 285. Vurderingen skal omfatte de mulige begrænsende virkninger på både det eller de relevante indkøbsmarkeder, hvor den fælles indkøbsordning handler med leverandørerne, og det eller de relevante afsætningsmarkeder, hvor parterne i den fælles indkøbsordning kan konkurrere som sælgere, jf. det anførte sted."[7] [Styrelsens tilføjelser i kantede parenteser]

29. Styrelsen har på baggrund af de principielle spørgsmål, som Konkurrenceankenævnet har rejst – i forhold til om den omhandlede vedtagelse om opdelingen af et marked i eksklusive markedsføringsområder kan anses for at have haft et konkurrencebegrænsende formål – inddraget Kommissionens horisontale retningslinjer i sagens vurdering, jf. afsnit 4.3.4 nedenfor. Styrelsen har i den forbindelse drøftet forståelsen af de punkter i de horisontale retningslinjer, der er relevante at inddrage ved afgørelsen af den foreliggende sag, med Kommissionen.[8]

30. Sagen udsprang oprindeligt af materiale, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kom i besiddelse af den 20. december 2019. Styrelsen sendte den 23. oktober 2020 en meddelelse om betænkeligheder til Botex for at orientere om de mulige konkurrencemæssige betænkeligheder, som styrelsen foreløbigt havde identificeret i sagen.

31. Styrelsen modtog bemærkninger til styrelsens meddelelse om betænkeligheder fra Botex den 10. november 2020. Botex oplyste i den forbindelse, at såvel vedtægter som samhandelsoverenskomster var under revision og ville blive ændret.[9]

32. Botex har efterfølgende oplyst, at samhandelsoverenskomsten og vedtægterne blev revideret den 18. august 2021, så der fra denne dato ikke længere blev defineret markedsføringsdistrikter og tildelt markedsføringsmæssig eksklusivitet til medlemmerne i disse områder.

---

[6] Jf. Kommissionens retningslinjer af 21. juli 2023 for anvendelsen af artikel 101 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde på horisontale samarbejdsaftaler (2023/C 259/01).

[7] Konkurrenceankenævnets kendelse af 11.oktober 2023, side 44-46.

[8] Styrelsen modtog den 19. marts 2024 på baggrund af drøftelserne et brev herom fra Kommissionen.

[9] Jf. Botex' bemærkninger til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 10. november 2020, jf. Bilag 12, side 1.

33. Styrelsen har under sagens behandling og genbehandling løbende været i dialog med Botex, der har afgivet yderligere oplysninger til brug for sagens behandling.

3.2. De involverede virksomheder

34. Kædeselskabet Botex (Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.) er part i nærværende sag. Botex' andelshavere, der individuelt ejer en andel i Botex, er også relevante for sagen og nævnes derfor i det følgende.

3.2.1. Botex

35. Botex er et horisontalt kædesamarbejde med 24 selvstændige andelshavere, som driver 31 detailforretninger i Danmark og tre på Færøerne.[10]

36. Botex er en landsdækkende frivillig kæde, der sælger boligtekstiler, herunder gardiner, solafskærmning, håndklæder, sengetøj, dyner m.v.[11] En frivillig kæde er et samarbejde mellem selvstændige virksomheder, der typisk er konkurrenter.[12]

37. Botex har udviklet et kædekoncept for drift af detailsalg og service vedrørende gardiner og/eller boligtekstiler. Det butiksnavn, kæden anvender, er Botex/Botex Home.[13] Kædekonceptet er bl.a. baseret på, at andelshaverne indtræder som medlemmer af Botex og foretager størstedelen af deres indkøb af varer og visse tjenesteydelser efter anvisning fra Botex.[14]

38. Detailbutikkerne i Botex kan bestå af kombi-butikker med gardiner og udstyr (fx gardinstænger) samt eventuelt gulve, rene gardin- eller udstyrsbutikker eventuelt med gulve og shop-in-shops.[15]

39. Botex har en fælles hjemmeside med dertilhørende webshop, www.botex.dk. På hjemmesiden sælges gardiner og andre boligtekstiler af forskellige mærker, herunder egenproducerede varer/private label-varer og fælles indkøbte markedsføringsprodukter. Hjemmesiden drives af Botex' hovedkontor, og overskuddet fra salg via hjemmesiden fordeles efterfølgende imellem medlemmerne.[16]

40. På Botex' hjemmeside er der en underside, hvor der findes generel information om de enkelte Botex-butikker, såsom placering, telefonnummer og åbningstider.

---

[10] Opgjort per 20. december 2019.
[11] Jf. www.Botex.dk.
[12] Jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder, april 2021, side 4 og 5.
[13] Jf. samhandelsoverenskomstens punkt 1.1, jf. Bilag 2, side 3.
[14] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 4.1, jf. Bilag 2, side 4.
[15] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 4.2, jf. Bilag 2, side 4.
[16] Jf. artiklen *Gardinkæde lancerer stor vækstplan med webshop og nyt domicil*, RetailNews, 3. juni 2019, hvor kædedirektøren beskriver Botex' kommende hjemmeside, jf. Bilag 8.

41. Botex har oplyst, at Botex og andelshaverne havde en samlet omsætning på ca. […] mio. kr. i 2020 indenfor de relevante produktgrupper[17], svarende til en samlet markedsandel på ca. [0-5] pct. på detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark.[18]

3.2.1.1. Organiseringen af Botex

42. Kædesamarbejdet Botex er organiseret i et andelsselskab, Botex A.M.B.A.

43. Samarbejdet i Botex er baseret på de skriftlige vedtægter[19] for Botex og "Overenskomst Botex - BIS Amba" ("samhandelsoverenskomsten")[20]. Vedtægterne blev i den periode, der er relevant for nærværende sag, løbende ændret. Særligt udgaverne fra 2008 og 2011 adskiller sig fra de øvrige. Det er dog styrelsens vurdering, at de relevante bestemmelser, der henvises til i afgørelsen, indholdsmæssigt svarer til hinanden i de forskellige udgaver af vedtægterne. Hvor andet ikke er angivet, henvises der til 2019-udgaven af vedtægterne, og i tilfælde af uoverensstemmelse i forhold til tidligere udgavers ordlyd eller punkternes placering, anføres dette.

44. Medlemskabet af Botex medfører en ret og pligt til at anvende kædenavnet "Botex" samt tilhørende logo.[21]

45. Botex' øverste myndighed er generalforsamlingen.[22] Generalforsamlingen er beslutningsdygtig uanset deltagerantal, og der træffes beslutning ved stemmeflertal.[23] Ændringer og tilføjelser til vedtægterne kræver dog, at mindst to tredjedele af de afgivne stemmer er for forslaget.[24] Ændringer og tilføjelser til vedtægternes punkt 5 (andelshavernes forpligtelser overfor selskabet, herunder andelshavernes forpligtelser overfor selskabets samhandelsoverenskomst) kræver, at mindst halvdelen af de afgivne stemmer er for forslaget.[25]

---

[17] Jf. e-mail fra Botex' advokat til styrelsen af 18. februar 2021. Oplysningerne om Botex' omsætning er udtryk for et skøn fra Botex.

[18] Jf. egne beregninger på data fra Danmark Statistik og omsætningstal fra Botex.

[19] Styrelsen er i besiddelse af Botex' vedtægter fra henholdsvis den 4. juni 2008, 13. december 2011, 18. april 2015, 23. september 2016, 5. maj 2018, 20. juni 2019 og 2021.

[20] Jf. samhandelsoverenskomsten, jf. Bilag 2. 12 af Botex-butikkerne har indgået individuelle samhandelsoverenskomster med Botex, men ordlyden af disse stemmer overens med den generelle samhandelsoverenskomst. Når der henvises til samhandelsoverenskomsten, og hvor andet ikke er angivet, er bestemmelserne, der henvises til, identiske i de forskellige udgaver af samhandelsoverenskomsten.

[21] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 4.2-4.3, jf. Bilag 1, side 54. Ordlyden er ikke identisk med 2008- og 2011-udgaven, hvor der alene tilkommer medlemmerne en ret og ikke en pligt til at anvende navnet "Botex", jf. disse udgavers punkt 3.2, jf. Bilag 1, side 2 og 11.

[22] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 6.1, jf. Bilag 1, side 56. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 11.1, jf. Bilag 1, side 4 og 13.

[23] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 6.7, jf. Bilag 1, side 57. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 11.8, jf. Bilag 1, side 5 og 14.

[24] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 16.1, jf. Bilag 1, side 61. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 17.1, jf. Bilag 1, side 6 og 15.

[25] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 16.2, jf. Bilag 1, side 62. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 17.2, hvori der henvises til punkt 18 fremfor punkt 5, eftersom disse udgaver af vedtægterne henviser til medlemmernes forpligtelser efter samhandelsvilkårene i punkt 18, jf. Bilag 1, side 6 og 15.

46. Botex ledes af en bestyrelse bestående af fem af kædens medlemmer.[26] Bestyrelsen vælges af generalforsamlingen. Den daglige drift forestås af en direktion bestående af ét eller flere medlemmer. Direktionen ansættes af bestyrelsen.[27]

47. Kædens daglige ledelse består af en kædechef, som sammen med medarbejderne i Botex udgør den daglige kædedrift. [28]

48. Et af Botex' formål er at levere varer og tjenesteydelser til selskabets medlemmer (dvs. de andelshavere, som ejer de enkelte Botex-butikker).

49. Selskabets formål og aktiviteter omfatter også vareforsyning til medlemmerne på basis af gennemfakturering. Ved gennemfakturering forstås, at medlemmernes køb hos de af Botex udpegede leverandører faktureres til Botex af leverandørerne, og Botex viderefakturerer herefter til medlemmerne.[29] Medlemmerne af Botex er forpligtede til at foretage mindst [...] pct. af deres vareindkøb via Botex' gennemfakturerings- og engrossystem.[30] Kædeselskabet modtager en procentdel af fakturaværdien i gebyr ved gennemfaktureringen.

50. Botex får endvidere produceret Botex-mærkevarer, som Botex indkøber og videresælger til medlemmerne efter bestilling fra disse. Botex sælger bl.a. også disse varer via den fælles Botex webshop. Botex indkøber således også en række varer til eget varelager.

51. Et yderligere formål med Botex er, siden vedtægtsændringen den 18. april 2015, at bistå med markedsføring, udarbejdelse af butikskoncept, webshop, hjemmeside, uddannelse samt udvikling og videreudvikling af kædekoncepter for selskabets medlemmer.[31] Det fremgår af materialet i sagen, at Botex bl.a. laver fælles kataloger og kampagner, som medlemmerne som udgangspunkt skal deltage i.

52. Selskabets årsresultat efter udlodning af rabatter og bonusser fordeles til medlemmerne i forhold til deres køb i selskabet i regnskabsperioden.[32] Den tildelte andel af årets resultat posteres

---

[26] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 8.1, jf. Bilag 1, side 57. Bestemmelsens indhold varierer fra 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne idet antallet af bestyrelsesmedlemmer fastsættes til mellem 4-6 medlemmer. Det fastslås i øvrigt i 2008- og 2011-udgaven i lighed med de senere udgaver af vedtægterne, at selskabet ledes af en af generalforsamlingen valgt bestyrelse, men fremgår i disse udgaver af punkt 13.1, jf. Bilag 1, side 5 og 14.

[27] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 9.1 og 9.2, jf. Bilag 1, side 59. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 14.1 og 14.2, jf. Bilag 1, side 5-6 og 15.

[28] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 8.2, jf. Bilag 2, side 8.

[29] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 2.1 og 2.2, jf. Bilag 1, side 53.

[30] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 5.3.c, jf. Bilag 1, side 55 og 56. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 18.2.g (2008-udgaven) og punkt 18.3.f (2011-udgaven), jf. Bilag 1, side 8 og 17.

[31] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 2.1 og 2.3, jf. Bilag 1, side 53.

[32] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 14.1, jf. Bilag 1, side 60. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 7.1, jf. Bilag 1, side 3 og 12.

på en overskudskonto for hvert medlem.[33] Årets tilskrivninger på overskudskontoen kan udbetales til medlemmerne.[34] I tilfælde af et medlems udtræden udbetales saldoen på overskudskontoen.[35]

53. Ved selskabets opløsning fordeles et eventuelt overskud blandt medlemmerne i henhold til deres overskudsberettigede køb i et nærmere af generalforsamlingen eller indstilling af bestyrelsen fastsat åremål.[36]

3.2.1.2. Andelshaverne i Botex

54. Bilag 14 indeholder en liste over samtlige virksomheder, der i den relevante periode fra den 20. maj 2009 til 18. august 2021 har været andelshavere i Botex, samt en oversigt over bestyrelsesmedlemmer i Botex fra 2009 til 2021.

3.2.1.3. Relevante personer i sagen

55. I Tabel 3.1 nedenfor fremgår en liste over relevante personer i sagen.

[33] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 15.1, jf. Bilag 1, side 60. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 8.1, jf. Bilag 1, side 3 og 12.

[34] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 15.3, jf. Bilag 1, side 61. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 8.3, jf. Bilag 1, side 3 og 12.

[35] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 15.5, jf. Bilag 1, side 61. Bestemmelsens indhold er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men fremgår i disse udgaver af punkt 8.5, jf. Bilag 1, side 3 og 12.

[36] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 18.4, jf. Bilag 1, side 64. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 19.4, jf. Bilag 1, side 9 og 18.

Tabel 3.1 **Oversigt over personer, der fremgår af sagens beviser**

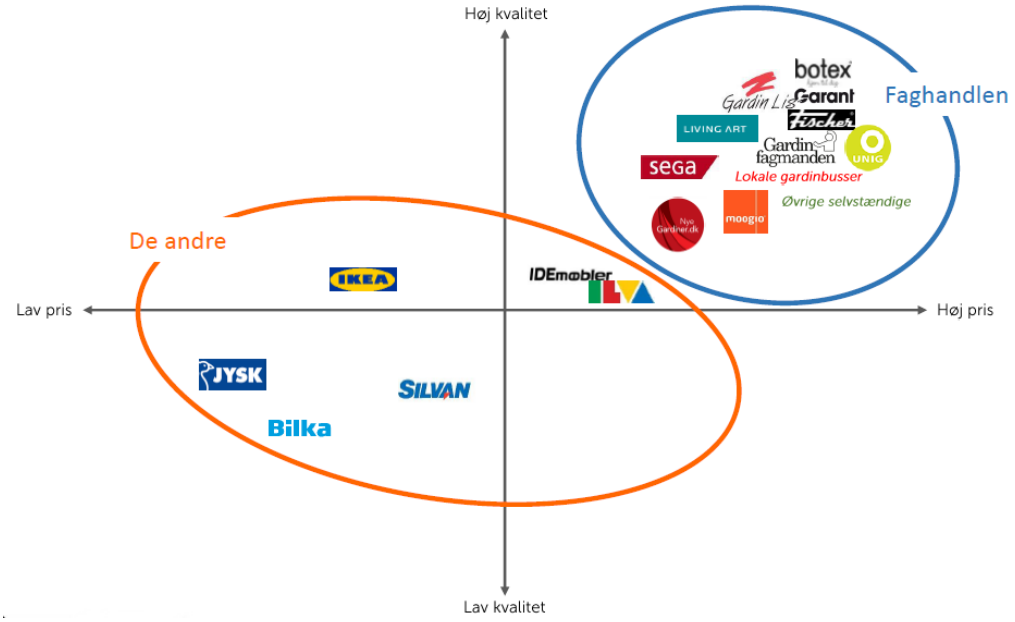
Navn	**Virksomhed el. butik**	**Titel**
[…]	Botex Holbæk	Indehaver
[…]	Botex' kædeselskab	Kædedirektør
[…]	Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro	Direktør
[…]	Botex Odense	Administrationschef
[…]	Botex Fredericia, Vejle og Vejen	Indehaver A
[…]	Botex Fredericia, Vejle og Vejen	Indehaver B
[…]	Botex Frederikshavn	Indehaver
[…]	Botex' kædeselskab	Bestyrelsesformand
[…]	Botex Skive	Indehaver
[…]	Botex' kædeselskab	Regnskabschef
[…]	Botex' kædeselskab	Marketingschef
[…]	Botex' kædeselskab	Produktchef A
[…]	Botex' kædeselskab	Webdesigner
[…]	Botex Viborg-Bjerringbro	Indehaver
[…]	Botex Horsens	Indehaver
[…]	Botex' kædeselskab	Produktchef B

3.3. Markedsbeskrivelse

56. Denne sag vedrører detailsalg af boligtekstiler, herunder gardiner, solafskærmning, håndklæder, sengetøj, dyner m.v.

57. Boligtekstiler sælges af en bred vifte af aktører, både faghandlen og øvrige større boligkæder. Faghandlen adskiller sig fra de øvrige aktører ved at specialisere sig i salg af boligtekstiler af højere kvalitet og pris, hvor der også ofte tilbydes services som fx opmåling, vejledning, specialfremstilling af produkter og efterfølgende montering. De øvrige større kæder tilbyder også services som fx opmåling, vejledning, specialfremstilling af produkter og efterfølgende montering, men har typisk også mange andre produkter end boligtekstiler.

Figur 3.1 **Forhandlere af boligtekstiler fordelt efter pris og kvalitet**



Kilde: Præsentation fra strategimøde i Botex den 22. februar 2017, jf. Bilag 6, slide 10.

58. Styrelsen har ud fra data fra Danmarks Statistik opgjort den årlige omsætning af møbelstof, gardiner, sengelinned, duge, håndklæder og andre boligtekstiler i Danmark fra 2016 til 2020, hvilket fremgår af tabel 3.2. nedenfor.

Tabel 3.2 **Årlig omsætning i Danmark på markedet for boligtekstiler**

	2016	2017	2018	2019	2020
Omsætning på markedet for boligtekstiler[1] (ekskl. moms)	2,8 mia. kr.	2,2 mia. kr.	2,3 mia. kr.	2,5 mia. kr.	3,2 mia. kr.

Note.: I denne opgørelse inkluderer markedet for boligtekstiler møbelstof, gardiner, sengelinned, duge, håndklæder og andre boligtekstiler.

Anm.: Styrelsen har udregnet den samlede omsætning på markedet for boligtekstiler som antallet af gennemsnitlige husholdninger (Danmarks Statistik Tabel FU01) ganget med en husholdnings gennemsnitlige forbrug på de relevante produktkategorier (Danmarks Statistik Tabel FU02)

Kilde: Egne beregninger på data fra Danmarks Statistik

59. Botex har estimeret omsætningen af boligtekstiler i Danmark til ca. 3,7 mia. kr. eksklusiv moms i 2017. Heraf stod faghandlen for en omsætning eksklusiv moms i 2017 på ca. 605 mio. kr., mens de øvrige aktører, der sælger boligtekstiler, stod for 3,1 mia. kr.[37] Sammenlignet med data fra Danmarks Statistik (i Tabel 3.2), er Botex' estimat af den totale omsætning i 2017 en del højere. Dette kan fx skyldes uoverensstemmelser i, hvad der hører under betegnelsen boligtekstiler, herunder om fx solafskærmning regnes med. Dette har dog ikke betydning for sagen.

3.3.1. Salgskanaler

60. Boligtekstiler sælges både i fysiske butikker, gennem såkaldte gardinbusser og online via webshops. Salg til erhverv adskiller sig umiddelbart fra salg til forbrugere ved, at der leveres langt større mængder – eventuelt på baggrund af en løbende samarbejdsaftale. Professionelle kunder vil ofte indhente tilbud hos flere forskellige leverandører og vælge det billigste tilbud.[38]

61. I de fysiske butikker sælges både boligtekstiler med standardmål og, især i faghandlen, specialfremstillede boligtekstiler efter mål. Boligtekstiler sælges både som designerprodukter og private label.

62. Forbrugeren har mulighed for at bestille et besøg af gardinbussen til sin private adresse, hvor sælgeren hjælper kunden med opmåling og vejledning forud for et eventuelt køb. Ifølge Botex vælger kunderne gardinbussen på grund af den gode service og den bekvemmelighed, som et hjemmebesøg giver.[39]

[37] Jf. præsentation fra strategimøde i Botex af 22. februar 2017, jf. Bilag 6, slide 11.
[38] Jf. Gardingruppen Gardinmontøren ApS' besvarelse af styrelsens spørgsmål af 24. august 2020, jf. Bilag 11, side 4.
[39] Jf. artiklen *Gardinkæde lancerer stor vækstplan med webshop og nyt domicil,* RetailNews, 3. juni 2019, jf. Bilag 8.

63. Online webshops er umiddelbart bedst egnet til salg af produkter med standardmål, da fremstilling efter mål enten kræver, at kunden selv klarer opmålingen eller har haft besøg af en gardinmontør eller lignende fx via. en gardinbus forud for købet. Webshops kan dog også fx tilbyde vejledning, inspiration eller mulighed for bestilling af en gardinbus.

3.4. Den omhandlede adfærd

64. Den adfærd, der er genstand for Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering i denne sag, fulgte af Botex-kædens samhandelsoverenskomst punkt 7.7-7.8, der indeholdt en geografisk begrænsning i, hvilke områder, og dermed hvilke kunder, de enkelte medlemmer kunne markedsføre sig overfor. Samhandelsoverenskomsten udgør sammen med kædens vedtægter grundlaget for samarbejdet i kæden.

3.4.1. Samhandelsoverenskomstens bestemmelser om markedsføring

65. Styrelsen er i besiddelse af to udgaver af Botex' samhandelsoverenskomst fra den relevante periode, der er underskrevet henholdsvis 20. maj 2009 og 21. september 2016. Ifølge Botex var i alt 20 Botex-butikker per 8. december 2020 underlagt samhandelsoverenskomsten fra 2009, mens 12 øvrige Botex-butikker var underlagt den nye version fra 2016.

66. I det følgende henvises der til samhandelsoverenskomsten fra 2009, og hvor andet ikke er angivet, er bestemmelserne, der henvises til, identiske i begge udgaver af samhandelsoverenskomsten.

67. I samhandelsoverenskomstens punkt 7.7[40] blev det defineret, hvad der skulle forstås ved et markedsføringsområde:

> *"Et markedsføringsområde/handelsdistrikt defineres som minimum 15.000 husstande (ejerboliger, villa/rækkehuse), hvilket markedsføringsmæssigt dækkes 100 pct. Overstiger markedsføringsområdet/handelsdistriktet de angivne 15.000 husstande (ejerboliger, villa/rækkehuse) aftales oplaget med kædechefen – oplaget defineres i forhold til omsætning i det givne distrikt."*[41]

68. Dernæst fulgte det af samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, at markedsføringsdistriktet angav en eksklusivitet i forhold til markedsføring gennem husstandsomdelte reklamer, herunder distribution af kampagner og kataloger, samt indtrædelse af nye medlemmer i det definerede område.

69. Samhandelsoverenskomsten indeholdt således regler for, hvordan medlemmerne geografisk måtte udsende husstandsomdelte reklamer for deres butikker. Såfremt medlemmerne ikke overholdte betingelserne for opretholdelsen af denne eksklusivitet, kunne det bl.a. udløse en bod til kædeselskabet eller i sidste ende resultere i, at medlemskabet af Botex blev bragt til ophør:

[40] Svarer overens med punkt 7.6 i samhandelsoverenskomsten fra 2016, jf. Bilag 2, side 18.
[41] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 7.7, jf. Bilag 2, side 6.

"En Botex butiks markedsføringsområde defineres ud fra hele postnumre og kan løbende ændres af butikken i forhold til frie postnumre. Hvor det er naturligt kan en opdeling af postnumre eventuelt indgå.

Markedsføringsdistriktet angiver en eksklusivitet i forhold til indtrædelse af nye medlemmer i det definerede område. Dette markedsføringsdistrikt skal dækkes tentativt cirkulært.

Et medlem må aldrig distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale Markedsføringsplan i et andet medlems Markedsføringsområde. Ej heller selv om det medlem hvis postnummer man ønsker at distribuere i har fået dispensation til at fravælge sin deltagelse i en given kampagne. Ligeledes må et medlem ikke distribuere egne lokale husstandsomdelte kampagner ud i et andet medlems markedsføringsdistrikt.

Medlemmet skal nøje overholde de forpligtelser, der følger af kampagnebetingelser i en given kampagneperiode som er opstillet i forbindelse med hver enkelt kampagne.

Såfremt disse betingelser overtrædes af et medlem, udløses en bod som går til kædens afdelingsregnskab i BIS.

Erfares at et medlem har forbrudt sig har det følgende konsekvens.:

1. gang = 1 advarsel

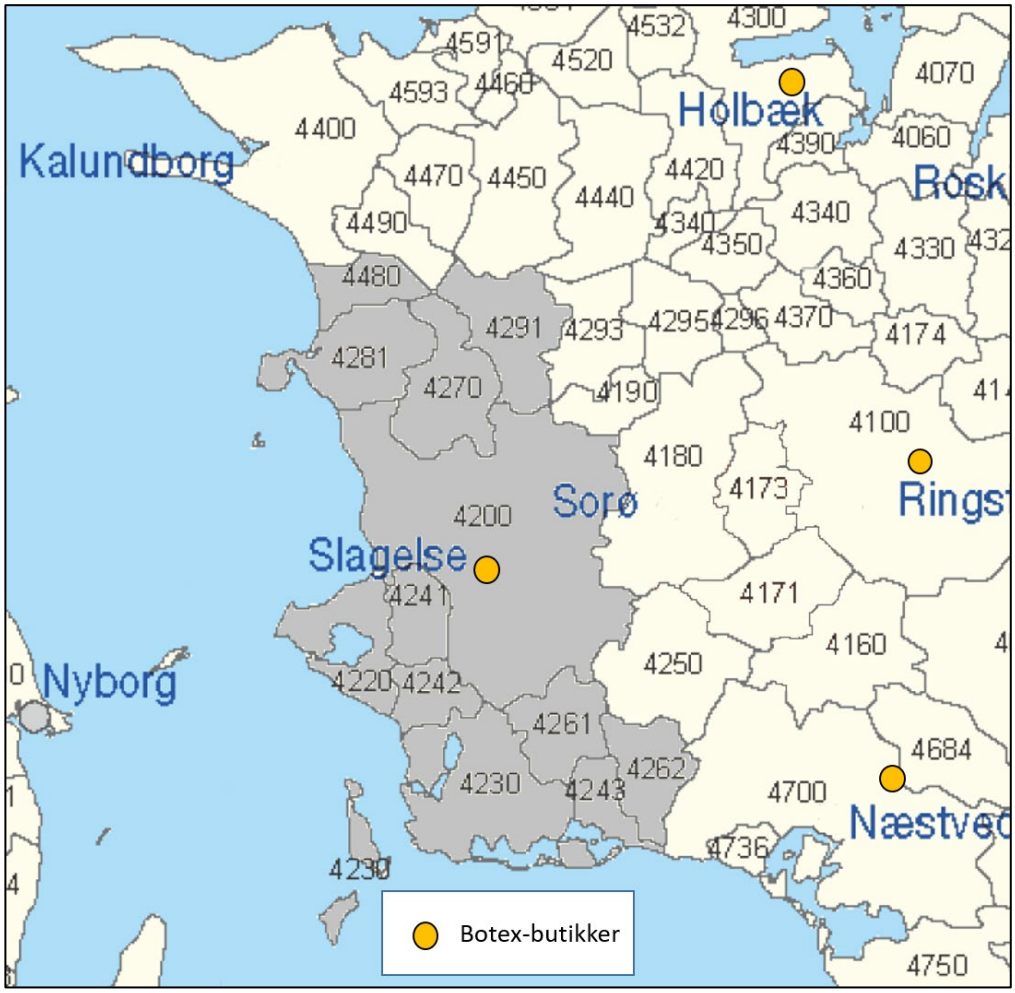
2. gang= en bøde på 10.000 dkk

3. gang= en opsigelse af medlemskabet herunder opsigelse som andelshaver i BIS" [42] [Styrelsens understregning].

70. I samhandelsoverenskomsten fra 2016 blev afsnit 7 vedrørende branding og markedsføring tilpasset specifikt til den enkelte Botex-butik, og det blev angivet præcist, hvilke postnumre det enkelte medlem var blevet tildelt. Fx var Botex Slagelse tildelt følgende postnumre: 4200, 4220, 4230, 4241, 4242, 4243, 4261, 4262, 4270, 4281, 4291 og 4480, jf. Figur 3.2.

[42] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 7.8, jf. Bilag 2, side 7.

Figur 3.2 **Botex Slagelses markedsføringsdistrikt**



Anm.: De grå områder angiver Botex Slagelses markedsføringsdistrikt.

Kilde: Styrelsens illustration på baggrund af oplysninger fra overenskomsten.

71. De medlemmer, der var underlagt samhandelsoverenskomsten fra 2009, blev også tildelt markedsføringsdistrikter defineret ud fra hele postnumre, selvom de tildelte postnumre ikke fremgik direkte af 2009-udgaven af samhandelsoverenskomsten. Fx fremgår det af e-mailkorrespondancen i punkt 97 nedenfor, at Botex Viborg-Bjerringbro havde fået tildelt fire postnumre.

72. Samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 var gældende indtil den 18. august 2021, hvor de to versioner af samhandelsoverenskomsten blev afløst af et fælles sæt samhandelsbetingelser. Denne seneste version indeholder ikke bestemmelser om markedsføringsdistrikter.[43]

3.4.2. Vedtægtsbestemmelser om samhandelsoverenskomsten

73. Styrelsen er i besiddelse af flere udgaver af Botex' vedtægter, som er vedtaget henholdsvis den 26. april 2008, 13. december 2011, 18. april 2015, 23. september 2016, 5. maj 2018, 20. juni 2019 og 18. august 2021.

74. I samtlige af selskabets vedtægter fra perioden 2008-2021 henvises der til samhandelsoverenskomsten.

75. Af vedtægterne vedtaget den 26. april 2008 følger det af punkt 5.2, at medlemmernes manglende iagttagelse af samhandelsoverenskomsten kan resultere i ophør af medlemskab af Botex:

> *"Medlemskab kan bringes til ophør af bestyrelsen, hvis [...] samhandelsoverenskomst ikke bliver overholdt."*[44]

76. At samhandelsoverenskomsten er bindende for medlemmerne gentages i vedtægterne vedtaget den 13. december 2011, hvor det følger af punkt 5.2:

> *"Et medlemskab af Botex kan ophøre på begæring eller ved væsentlig misligholdelse, jf. vedtægternes punkt 18. Væsentlig misligholdelse kan bl.a. bestå i en tilsidesættelse af medlemmets forpligtelser i henhold til samhandelsoverenskomsten:"*[45]

77. I udgaven af vedtægterne vedtaget den 18. april 2015 fremgår af punkt 5.1, at:

> *"Selskabets andelshavere skal respektere og overholde selskabets samhandelsvilkår (Samhandelsoverenskomst), således som de til enhver tid måtte være fastsat."* [46]

78. Det følger endvidere af vedtægternes punkt 5.2, at:

> *"Andelshaverne skal respektere og efterleve de til enhver tid fastsatte handelsvilkår for selskabet.*
>
> *Selskabets bestyrelse er således bemyndiget og forpligtet til at udarbejde de for medlemmerne gældende detaljerede samhandelsvilkår. Bestyrelsen har til opgave løbende at tilpasse de til enhver tid gældende samhandelsvilkår."* [47]

79. Bestyrelsens kompetence er i øvrigt nærmere beskrevet i afsnit 4.3.2.1 nedenfor.

---

[43] Jf. Samhandelsoverenskomsten, Jf. Bilag 2, side 23-33.
[44] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 26. april 2008, jf. Bilag 1, side 2.
[45] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 13. december 2011, jf. Bilag 1, side 11.
[46] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 18. april 2015, 23. september 2016, 5. maj 2018 og 20. juni 2019, jf. Bilag 1, side 21, 32, 43 og 55.
[47] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 18. april 2015, 23. september 2016, 5. maj 2018 og 20. juni 2019, jf. Bilag 1, side 21, 32, 43-44 og 55.

80. Ordlyden af ovennævnte bestemmelser fastholdes i samtlige efterfølgende udgaver af vedtægterne frem til 2021.

81. Vedtægternes bestemmelser om samhandelsoverenskomsten dokumenterer, at medlemmerne var forpligtede i henhold til samhandelsoverenskomsten, samt at samhandelsoverenskomsten blev udarbejdet og vedtaget af bestyrelsen i Botex.

3.4.3. Botex' håndhævelse af vedtægter og samhandelsoverenskomst

3.4.3.1. 17. november 2015: Referat af bestyrelsesmøde

82. Et referat af et bestyrelsesmøde den 17. november 2015 illustrerer, hvordan medlemmerne overfor hinanden håndhævede bestemmelserne om, at hvert medlem var blevet tildelt et afgrænset markedsføringsområde:

> *"[...]*
>
> [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *deltog ikke i den efterfølgende del af mødet, som omhandlede beskyttelse af områder:*
>
> *På baggrund af den konkrete sag fra Vejle, hvor en ny interessent har meldt sig på banen, blev det diskuteret, hvordan det håndteres, at et medlem blokerer for andres markedsføringsområder.*
>
> *Det blev besluttet at bede* [indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *lave en plan over tiltag, der kan rette op på forretningen i Vejle i løbet af de næste 12 måneder.* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *blev umiddelbart efter mødet briefet om denne beslutning samt om, at en ny forretning åbner i Storcenter Nord i Århus.*
>
> *Denne beslutning er efterfølgende ændret til:*
>
> • *Bestyrelsen har besluttet der skal udarbejdes planer for en butik nr 2 i Aarhus med åbning i løbet af 2016*
>
> • *Butik nr 2 skal så vidt muligt ses i en sammenhæng med den eksisterende butik*
>
> • *I samarbejde med* [indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *skal der inden udgangen af marts 2016 laves en handleplan for optimering af den eksisterende butik, etablering af butik nr 2, og evt. samarbejdsrelationer mellem de 2 butikker*
>
> [Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *stiller sig til rådighed som sparringpartner for* [indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *og for kædekontoret i forbindelse med udarbejdelse af handlingsplanen."*[48] [Styrelsens understregning].

[48] Jf. referat af bestyrelsesmøde den 17. november 2015, jf. Bilag 3, side 3.

3.4.3.2. 26. september 2016 – 29. oktober 2016: Botex Odense og Botex Fredericia drøfter markedsføring i hinandens distrikter

83. En e-mailkorrespondance viser, at Botex-butikken i Odense gjorde Botex-butikken i Fredericia opmærksom på, at de ikke måtte markedsføre sig i hinandens distrikter. I de pågældende e-mails fortolkes bestemmelserne fra samhandelsoverenskomsten som et generelt markedsføringsforbud, der også dækkede radio, biografer m.v.

84. Den 26. september 2016 skrev direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen[49] og anførte:

> *"Kære* [indehaver A og B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]
>
> *Tak for invitationen. Jeg er desværre allerede booket med kundebesøg, så kikker ind forbi anden dag.*
>
> *Vedr. Middelfart og Fredericia.*
>
> *Middelfart er vores distrikt og vi markedsfører os hver uge i de lokale aviser, radio, biograf m.v.*
>
> *En gang om måneden sendes Middelfart aviserne også ud i Fredericia og omvendt (Fredericia ud i Middelfart). Jeg har opsagt den del af vores annonceaftale, så vi ikke længere annoncerer i jeres område. Endvidere har jeg opsagt vores aftaler med Fredericia biograf, radio og boligmesse så vi ej hellere annoncerer der fremadrettet.*
>
> *Vil gerne vi begge er meget obs på hvordan vi krydser broen, så ikke vi markedsfører os i hinandens distrikter.*
>
> *Ring endelig ved spørgsmål.*
>
> *God dag og uge.*
>
> *Med venlig hilsen*
>
> [Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]"[50] [Styrelsens understregninger].

85. Den 29. september 2016 skrev direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro endnu en e-mail til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen med bl.a. kædedirektøren i

[49] I kopi på mailen var endvidere regnskabschefen i Botex' kædeselskab og bestyrelsesformanden i Botex' kædeselskab.

[50] Jf. e-mail fra direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen af 26. september 2016, jf. Bilag 4, side 6.

kopi[51], hvor der endnu engang blev opfordret til at overholde de tildelte markedsføringsområder med trussel om at involvere kædedirektionen og bestyrelsen:

> *"Kære* [indehaver A og B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]
>
> *Jf. nedenstående mail som er jer tilsendt tidligere på ugen, har jeg desværre i dag konstateret at i trods min skrivelse har valgt at indrykke ½ side annoncering i lokalavisen som er udsendt d.d. i Middelfart.*
>
> *Dette vil jeg gerne præciserer, jeg på ingen måde vil accepterer og i så fald i vælger ikke at følge og overholde de områder, vi hver især har fået tildelt, anmoder jeg om et møde med* [kædedirektøren], *kædekontoret og repræsentanter fra bestyrelsen.*
>
> *Jeg har trukket vores annoncering ud af Fredericia, nu hvor i har åbnet butik lokalt i Fredericia. Så jeg forstår simpelthen ikke jeres beslutning om, fra dag et at gå ind i en andens område !.*
>
> *Middelfart har været vores område siden "Botex Middelfart" lukkede d. 1 februar 2013 og jeg tænker ikke det er jer muligt at overtage dette område uden min accept.*
>
> *Jeg har vedhæftet jeres annoncering samt et par af de annoncer som vi har med hver 14 dag i div. Middelfart lokalaviser…*
>
> *Ser frem til at hører fra jer.*
>
> *Med venlig hilsen*
>
> [Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]" [52][Styrelsens understregninger].

86. Den 3. oktober 2016 inddrog kædedirektøren bestyrelsen i forbindelse med håndteringen af ovenstående e-mailkorrespondance mellem Botex Fredericia og Botex Odense. Kædedirektøren opridsede problemstillingen, bad bestyrelsen om at løse konflikten denne gang, og lovede derefter at lægge en plan for, hvordan lignende episoder undgås fremover:

> *"[…]*
>
> *Når jeg skriver til jer allerede nu, er det fordi jeg har modtaget en henvendelse fra* [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *omkring* [indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *markedsføring i Middelfart, som* [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *opfatter som sit område. Jeg vil nødig, inden*

[51] I kopi på mailen var endvidere regnskabschefen i Botex' kædeselskab, bestyrelsesformanden i Botex' kædeselskab, produktchef B i Botex' kædeselskab, indehaveren af Botex Holbæk, indehaveren af Botex Frederikshavn, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro og indehaveren af Botex Horsens.

[52] Jf. e-mail fra direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen af 29. september 2016, jf. Bilag 4, side 5 og 6.

jeg overhovedet er startet, tage en så stor vigtig beslutning alene, så jeg har valgt at høre jer i forhold til problemstillingen. Jeg ridser lige op hvad det handler om.

[Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *har valgt at markedsføre sin åbning i den ugeavis der hedder Elbobladet, som er det eneste medie der virker suverænt bedst i Fredericia området.* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *fortæller at han ikke var opmærksom på at bladet udkom i Middelfart, men tilkendegiver overfor* [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *at han blive bede dem undlade annoncerne i de aviser der omdeles i Middelfart. Hans problem er bare at det ikke er muligt – Elbobladet går altid til Middelfart og der findes ikke mulighed for segmentering i distributionen.* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejens] *alternativer er en lille lokalavis, som ikke har nær den appeal til befolkningen som Elbobladet, alternativt Fredericia Dagblad som er en købeavis, som i øvrigt er meget dyrere at markedsføre sig i.*

[Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *siger til mig at han er nødt til at bruge Elbobladet hvis han skal have gang i butikken, alternativt kan han blive nødt til at trække butikken ud af Botex og markedsføre sig under butikkens gamle navn "Hauge Milj'ø", som i øvrigt står på ruderne i dag.*

Det postnumre der er defineret som [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *markedsføringsdistrikt er alle vest for lillebælt.* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *har således ikke fået tilladelse til at markedsføre sig i Middelfart, men er altså i gang med det, fordi Elbobladet altid udkommer i byen.*

[Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *har sendt en mail, hvori hun klager over* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *markedsføring i det område som hun mener at have ret til og har markedsført sig i over en længere periode.* [Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *markedsførte sig også i Fredericia i Elbobladet, men har trukket sig fra dette efter* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *opstart.* [Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *kan markedsføre sig lokalt i Middelbart i Elboladet en gang om måneden, uden at det generer* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]*, idet der denne vej godt kan opdeles denne ene gang om måneden fra Elbobladets side.*

Jeg ved fra kædekontoret at den oprindelige accept af [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbros] *markedsføring i Middelfart var baseret på et fremtidigt ønske om at etablere en butik i Middelfart og at det derfor meget naturligt at komme tidligt i gang med at blive synlig.*

Jeg har foreslået at man lavede en fælles markedsføring i området og lod kunderne selv afgøre hvor de kører hen, men det vandt ikke umiddelbart gehør.

Til orientering er der 43 km fra Odense til Middelfart centrum og 13 km fra Fredericia.

Så mit spørgsmål til jer er, hvad I mener der er den rigtige beslutning her? Jeg håber at I kan vende hurtigt tilbage med et svar, da jeg ved at [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *har til hensigt at gennemføre annonceringen igen i denne uge.*

Fremadrettet er det selvfølgelig min opgave at løse denne slags konflikter, men jeg vil gerne at i gør det denne ene gang på kædens vegne. Jeg er sikker på at I kan forstå behovet for jeres mening i denne konkrete sag.

Omkring fremtiden, vil jeg allerede på førstkommende bestyrelsesmøde fremlægge en plan, hvordan vi så vidt muligt undgår episode som denne når vi fremover åbner nye Botex butikker.

[…]

Med venlig hilsen / Grüssen " Regards

[Kædedirektøren]

Kædedirektør

Med venlig hilsen / Grüssen " Regards

[Regnskabschef i Botex' kædeselskab]

Regnskabschef" [53] [styrelsens understregninger].

87. Den 4. oktober 2016 sendte direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro nedenstående e-mail til bestyrelsen, hvor hun mindede bestyrelsen om, at kæden i 2013 gav hende Middelfartområdet både i forhold til markedsføring og gardinbusopmålinger:

"Kære Bestyrelsen

Til orientering.

Har jeg i går talt med [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *(Hauge Miljø) og vi er begge enige om fælles annoncering ikke er muligt i Middelfart. Han er interesseret i markedsføring som fokuserer på det Hauge Miljø er kendt for nemlig udstyr og jeg ønsker Botex annoncering hvor kunderne kan booke gardinkonsulenten eller besøge Fyns største gardin og solafskærmnings udstilling.*

Endvidere vil jeg gerne stille jer spørgsmål: Kan i som bestyrelse overhovedet omstøbe den tildeling Botex kæden i 2013 gav mig da Botex Middelfart lukkede ned. Jeg har Middelfart området både hvad angår markedsføring og gardinbus opmålinger, så kan simpelthen ikke forstå hvordan nedenstående beslutning overhovedet kan tages op til diskussion.

[53] Jf. e-mail fra regnskabschefen i Botex' kædeselskab til indehaveren af Botex Holbæk, direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro, indehaveren af Botex Frederikshavn, bestyrelsesformanden i Botex' kædeselskab, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro og indehaveren af Botex Horsens af 3. oktober 2016, jf. Bilag 4, side 2-3.

Føler rent faktisk det lige pludselig bliver min virksomhed som "taber" fordi [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *ikke har orienteret og rådført sig med Botex kæden inden han køber butikken i Fredericia. Et køb han rent faktisk foretog uden kæden/bestyrelsen var bekendt med !!!.*

Kan i huske hvordan vi blev orienteret om [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *køb af Hauge Miljø – hvis ikke så får i lige en kopi af hans mail:*

[…]

[Indehaver A og B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]

Med venlig hilsen [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]*"* [54] (styrelsens understregning)

88. Den 10. oktober 2016 svarede indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro. I mailen konstaterede indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen, at direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro forsat annoncerede i en biograf i Fredericia:

"Hej [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]

Vi har konstateret at du forsat annoncerer i Panorama Fredericia idet der i fredags den 7. oktober 2016 var reklame fra dig???

Det står vi noget uforstående overfor, idet vi sendte en mail til bestyrelsen den 10. februar 2016 hvori vi orienterede om, at vi havde købt Hauge Miljø og at den ville blive en Botex butik på lige fod med vores øvrige butikker.

Der er nu gået fra den 10. februar til den 7. oktober 2016.

Som anført i din mail nedenfor "Jeg har trukket vores annoncering ud af Fredericia, nu hvor i har åbnet butik lokalt i Fredericia." har vi svært ved at se hvordan dette hænger sammen.

Vi forventer besvarelse af denne mail hurtigst muligt.

Med venlig hilsen

Botex Hauge Miljø ApS". [55]

[54] Jf. e-mail fra direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro til regnskabschefen i Botex' kædeselskab, indehaveren af Botex Holbæk, indehaveren af Botex Frederikshavn, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro, indehaveren af Botex Horsens og kædedirektøren af 4. oktober 2016, jf. Bilag 4, side 1.

[55] Jf. e-mail fra indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen til direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro af 10. oktober 2016, jf. Bilag 4, side 5. Kædedirektøren, regnskabschefen i Botex' kædeselskab, produktchef B i Botex' kædeselskab, indehaveren af Botex Holbæk, indehaveren af Botex Frederikshavn, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro og indehaveren af Botex Horsens var i kopi.

89. Den 24. oktober 2016 skrev kædedirektøren til direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro for at følge op på, om reklamen i biografen i Fredericia var stoppet, og vedrørende en mulig løsning i forhold til markedsføring i Elbobladet, som både udkom i Fredericia og Middelfart:

> *"Hej* [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]
>
> *Tak for sidst.*
>
> *Jeg vender tilbage med referat fra bestyrelsesmødet i morgen, men kom lige til at blive i tvivl omkring biograf reklamen i Fredericia og skal lige sikre mig at du har stoppet den på nuværende tidspunkt? Bekræft venligst – på forhånd tak.* ☺
>
> *Jeg vil i morgen lave et skriv til* [Indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *omkring accepten af at han markedsfører sig i Elbobladet, som også kommer ud i Middelfart.*
>
> *Vi tales ved.*
>
> *Med venlig hilsen / Grüßen / Regards*
>
> [Kædedirektøren]
>
> *Kædedirektør"* [56] [Styrelsens understregninger og indsættelse].

90. Den 29. oktober 2016 skrev kædedirektøren til indehavere A og B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen. I mailen opridsede kædedirektøren løsningen på problemet med markedsføring i Fredericia og Middelfart og afsluttede med en udmelding om, at der i kæden var behov for at beskrive markedsføringsområderne mere præcist:

> *" Hej* [indehaver A og B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]
>
> *Undskyld jeg er lidt sent ude med denne skriftlige bekræftelse, men jeg har haft lidt fart på her de første 2 uger i jobbet.*
>
> *Markedsføring i lokalavis:*
>
> *Som jeg nævnte for dig i telefonen* [indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen], *så skal I selvfølgelig have mulighed for at udsende annoncer i den lokale avis og I afgør selv hvilken af de 2 lokalaviser I vil markedsføre jer i. (ElboBladet eller Fredericia Lokalavis). Jeg har tidligere boet i Fredericia i mange år og vil klart anbefale jer at bruge ElboBladet – det er den bedste af de 2.*

[56] Jf. e-mail fra kædedirektøren til direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro af 24. oktober 2016, jf. Bilag 4, side 9.

Omkring Odenses markedsføring i den lokale biograf i Fredericia, så stopper dette pr. 31.10.2016.

Når sagen har trukket lidt ud, er det fordi jeg mener der er noget uklarhed omkring markedsområder og distribution, så jeg valgte at sammenkalde bestyrelsen i sidste uge. Vi er som kæde nødt til at få beskrevet disse områder mere præcist og det arbejde vil jeg kaste mig over sidst på året, så vi kan have en plan som vi kan få sat i gang i det nye år. Når ikke tingene er skrevet ned præcist nok, så opstår unødvendige konflikter mellem kædens medlemmer og det er det mest ødelæggende for en frivillig kæde. Jeg tror I er enige i dette. […]"[57] [Styrelsens understregninger].

3.4.3.3. 8. juni 2018: Botex Odense gør opmærksom på, at Botex' hjemmeside fejlagtigt foreslår Botex Fredericia, når man søger på Fyn

91. En e-mailkorrespondance omhandlede bestilling af gardinbusser på Botex' hjemmeside. Når kunden angav sin adresse, foreslog hjemmesiden hvilke Botex-butikker, kunden kunne tage kontakt til for at bestille gardinbussen. E-mailkorrespondancen viser, at Botex Odense havde fået tildelt et eksklusivt markedsføringsområde på Fyn.

92. Administrationschefen i Botex Odense sendte den 8. juni 2018 følgende e-mail til kædedirektøren:

"[...]

Mht. kortet, så kommer der 4 butikker op når jeg søger på Fyn, og ikke de tre nærmeste. Og alt andet lige, så er Fyn vel vores område, når det også er os der markedsfører os i 5000-postnumrene.

Hvis Jeg f.eks. søger på Nr. Aaby på Fyn, så kommer kun Fredericia frem. Så hverken Odense, eller tre nærmeste, som du kan se herunder. Prøv evt. at søge på Assens, så for du fra Slagelse til Vejle.

Jeg har lige tilføjet [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *cc. igen, så hun er med i loop.*

Mvh.

[Administrationschefen i Botex Odense]"[58] [Styrelsens understregning].

93. Administrationschefen i Botex Odense sendte i forlængelse af ovenstående endnu en e-mail til kædedirektøren med følgende spørgsmål:

---

[57] Jf. e-mail fra kædedirektøren til indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen og indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen af 29. oktober 2016, jf. Bilag 4, side 11.

[58] Jf. e-mail fra administrationschefen i Botex Odense til kædedirektøren af 8. juni 2018, jf. Bilag 7, side 2. Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro var i kopi.

"Jeg kom lige til at tænke på, hvem får egentlig gardinbus-henvendelser fra Middelbart og Nørre Aaby o.l.?

Mvh.

[Administrationschefen i Botex Odense]"[59] [Styrelsens understregning].

94. Kædedirektøren svarede senere samme dag administrationschefen i Botex Odense:

"Hej igen

Der er noget der virker uhensigtsmæssigt i konfiguratoren. Får vi kigget på så hurtigt som muligt, ved ikke om vi kan gøre det inden mandag, men vi prøver.

I har ikke hele Fyn, men har fået lov at markedsføre jer i Vestfyn. Området tilhører Middelfart, hvor [direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro] *på et tidspunkt ville åbne en butik.*

Men princippet med busserne er at den skal vise kunden de 3 nærmeste, ud fra afstand og den der er nærmest er den der står øverst. Så ret beset vil en søgning i Middelfart vise Fredericia som nærmeste butik, hvilket jo er korrekt.

Hvis du søger på 4220 Korsør, så figurerer Nyborg som 2. Mulighed.

Vi får løst problemet hurtigst muligt. Tak for feed back og Go weekend.

Dbh

[Kædedirektøren]"[60] [Styrelsens understregning].

3.4.3.4. 3. december 2019: Botex Viborg-Bjerringbro havde markedsført sig i et andet medlems område

95. En e-mailkorrespondance viser, at kædedirektøren bad Botex Viborg-Bjerringbro om at forklare, hvorfor Botex Viborg-Bjerringbro havde markedsført sig i et andet medlems område.

96. I e-mail af 3. december 2019 kontaktede kædedirektøren, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro og påpegede, at indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro i modstrid med reglerne havde markedsført sig i et område, som tilhørte et andet medlem af Botex:

"Hej [indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro]

Jeg har modtaget vedhæftede billede, som viser en tryksag I har lavet (? går jeg ud fra). Tryksagen er set i en lang række nybyggede lejligheder der er beliggende i Vejle.

[59] Jf. e-mail fra administrationschefen i Botex Odense til kædedirektøren af 8. juni 2018, jf. Bilag 7, side 1.

[60] Jf. e-mail fra kædedirektøren til administrationschefen i Botex Odense af 8. juni 2018, jf. Bilag 7, side 1. Marketingschefen i Botex' kædeselskab og webdesigneren i Botex' kædeselskab var i kopi.

Der er 2 problemstillinger i denne tryksag:

1. Den er distribueret i et område som tilhører et andet botex medlem, hvilket ikke er tilladt, som du jo er bekendt med jvfr. din overenskomst med BIS AmbA.

2. Den er underskrevet fra:

** Botex Viborg*

** Botex Randers ?*

** Botex Silkeborg ?*

Mig bekendt ligger der ikke nogen mundtlig eller skriftlig aftale om at du må skrive Randers og Silkeborg på din markedsføring – er det modsatte tilfældet vil jeg bede dig sende dokumentation herpå..

Jeg vil rigtig gerne lige opdateres på hvad der er baggrunden for dette markedsførings-tiltag, så jeg håber du kan afse tid til at smide mig en mail med dine kommentarer

[...]."[61] [Styrelsens understregning].

3.4.3.5. 18. august 2020: Botex Viborg-Bjerringbros markedsføringsområder defineres

97. Den 18. august 2020 skrev kædedirektøren til indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro og informerede om, hvilke postnumre der hørte til Botex Viborg-Bjerringbros "naturlige" markedsføringsområde. Derudover henviste kædedirektøren direkte til samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 og bemærkede, at reglerne efter hans opfattelse kunne overføres direkte til online markedsføring.

"Hej [indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro]

Tak for snakken i telefonen.

Som nævnt i telefonen taler vi om "det naturlige" markedsområde og når jeg så ser på hvor du sendte tryksager ud, så er min vurdering at følgende er de postnumre, som tilhører dig:

8800 Viborg 24.148 husstande

8850 Bjerringbro 5.343 husstande

8331 Løgstrup 1.371 husstande

[61] Jf. e-mail fra kædedirektøren til indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro af 3. december 2019, jf. Bilag 9.

8830 Tjele 3.954 husstande

Samlet bliver det 38.816 husstande i dit område.

Jeg refererer til pkt. 7.8 i overenskomsten. Her tales om tryksager, men jeg skønner at med den udvikling vi har set i markedsføringen, kan dette overføres direkte til online markedsføring, såsom AdWords, boost på Facebook etc.

Som vi aftalte tager du fat i Luxaflex og får korrigeret området i deres boost, så det efterlever ovenstående.

Kopi af mail er sendt til [indehaveren af Botex Skive] *i Skive*

Med venlig hilsen / Grüßen / Regards

[Kædedirektøren]

Kædedirektør"[62] [Styrelsens understregninger].

98. Indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro svarede senere samme dag kædedirektøren og spurgte ind til reglerne vedrørende markedsføring på Facebook:

"Hej [kædedirektør]

Tak for det fremsendte..

Du skriver "naturlige"

Jeg skal bare lige have det på det rene... er det frit for mig at gå så langt ud på facebook som jeg gør idag, eller er det et krav fra kæden at Jeg kun går ud i de postnummer som beskrevet i nedenstående mail?

Mvh [indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro]

Botex Viborg-Bjerringbro". [63]

99. Kædedirektøren svarede senere samme dag indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro med en præcisering af reglerne vedrørende online markedsføring:

" Hej [indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro]

På Facebook skelner vi jo mellem almindelige opslag og delinger af samme. Dem kan vi på ingen måde styre og det er derfor helt ok, uanset hvor de lander.

[62] Jf. e-mail af den 18. august 2020 fra kædedirektøren til indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro, jf. Bilag 10, side 2.
[63] Jf. e-mail af den 18. august 2020 fra indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro til kædedirektøren, jf. Bilag 10, side 2.

Når vi taler betalt markedsføring hvor der defineres et konkret område, så ja det er det område du må lave betalt markedsføring med botex som afsender.

Håber det giver dig klarhed.

Med venlig hilsen / Grüßen / Regards

[Kædedirektøren]

Kædedirektør" [64] [Styrelsens understregning].

3.4.4. Oplysninger fra Botex

100. Botex har i forbindelse med sagens behandling fremsendt oplysninger til styrelsen. Nedenfor følger et overblik over det vigtigste materiale samt relevante citater fra materialet.

101. Det relevante materiale fra Botex er:

- Botex' bemærkninger af 10. november 2020 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder (vedlagt som Bilag 12).
- Referat af møde med Botex om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 17. november 2020 (vedlagt som Bilag 13).

102. Af Botex' bemærkninger af 10. november 2020 til styrelsens meddelelse om betænkeligheder fremgår bl.a.:

"BIS [Botex] *er enig i, at vedtægter og overenskomster kan fortolkes som værende i strid med konkurrencelovens regler, som anført af Konkurrencestyrelsen.*

Såvel vedtægt som overenskomster er under revision, jf. nærmere herom nedenfor og vil blive ændret – i hvert fald på de punkter som er påpeget af Konkurrencestyrelsen.

[…]

De bestemmelser, som Konkurrencestyrelsen påpeger som bekymrende, skal derfor under alle omstændigheder ændres, for at være tidssvarende og konforme internt i forhold til disse yderligere aktiviteter fra medlemmer uden en fysisk Botex-butik.

Ledelsen i BIS har tidligere forsøgt at ændre vedtægter og overenskomsten, men der har blandt enkelte medlemmer været en uvilje mod ændringer. Særligt har der blandt enkelte medlemmer været en uvilje mod at ændre i eksklusiviteten af markedsføringsdistrikter og "egne" områder, hvor butikkerne ligger. 2 medlemmer har protesteret mod nytænkning og ændring af deres overenskomst og vedtægten på disse områder.

Det har været min [Botex' advokat] *juridiske vurdering, at enhver ændring af vedtægt og overenskomst vil kræve enighed blandt medlemmerne, jf. princippet i selskabslovens*

[64] Jf. e-mail af den 18. august 2020 fra kædedirektøren til indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro, jf. Bilag 10, side 1.

§ 107. De 2 medlemmer har nu udmeldt sig af BIS, hvilket gør nødvendige ændringer af overenskomst og vedtægter mulige.

Dette er i dag også helt nødvendigt på grund af Konkurrencestyrelsens henvendelse, men ændringer har været undervejs længe i selskabet, også fordi det har krævet en "modningsproces" blandt medlemmerne.

I december 2019 anbefalede jeg konkret kædedirektøren i BIS at ændre såvel overenskomst som vedtægt.

Jeg fik derfor i februar/marts måned 2020 til opdrag at fremkomme med et forslag til at ændre overenskomsten med de enkelte medlemmer.

Ændringen vil også nødvendiggøre ændringer af vedtægterne - som tidligere har været foreslået.

Jeg påpegede i den forbindelse bekymringer med konkurrenceloven, og foreslog herunder ændring af de bestemmelser, som Konkurrencestyrelsen har påpeget som bekymrende.

Dette også fordi disse bestemmelser ikke er afgørende for BIS.

Jeg oprettede sagen herom den 3. marts 2020.

Arbejdet hermed blev med det samme "sat på hold" på grund af Covid-19.

[…]

Endelig påpegede jeg, at bestemmelserne i vedtægten og overenskomsterne på et objektivt plan kan fortolkes som værende i strid med konkurrencelovens regler. Disse bestemmelser burde slettes eller ændres.

[…]

I forhold til begrænsningen i markedsføringsbestemmelsen har grundtanken i overenskomsten været, at den enkelte butik har haft pligt til at markedsføre sig i det distrikt, hvor den fysiske butik er beliggende. Der har været et ønske om, at man ikke skal markedsføre sig derudover. Derfor også bestemmelsen om, at man kan få tilladelse til at udsende et mindre oplag end 15.000 husstande.

Derimod har der aldrig været et forbud mod, at de enkelte Botex-butikker må sælge produkter udenfor egne distrikter.

I tilknytning dertil nævnes her, at alle medlemmer har "rullende" gardinbusser og derfor har hele Danmark som sit "salgsområde".

[…]

Det ændrer ikke ved, at markedsføringsforbuddet i andre medlemmers distrikter i pkt. 7.8 er i strid med konkurrenceloven, og denne bestemmelse bliver slettet i de nye overenskomster.

BIS har anmodet et medlem om at afstå fra at markedsføre sin butik udenfor det dedikerede markedsføringsdistrikt.

Dette var særligt begrundet i det forhold, at markedsføringen signalerede, at den omfattede 3 fysiske butikker i 3 navngivne byer i Jylland.

2 af disse butikker i 2 navngivne byer findes ikke i Botex-kæden og var derfor vildledende.

Denne markedsføring blev påtalt overfor det pågældende medlem, som ophørte med denne markedsføring.

[…]

Forbuddet mod markedsføring i andres distrikter bliver helt slettet.

Dette forbud er i al væsentlighed uden betydning, da markedsføringen i dag er overtaget af markedsføring på nettet, og de enkelte medlemmer vil fortsat være underlagt en pligt til at følge en central markedsføringsplan fra BIS, herunder pligt til markedsføring i eget distrikt."[65] [Styrelsens tilføjelser i kantede parenteser]

103. Af referat af 19. november 2020 af møde mellem Botex og styrelsen om styrelsens meddelelse om betænkeligheder fremgår det bl.a.:

"I forhold til opdelingen af markedsføringsområder forklarede Botex, at bestemmelserne herom i samhandelsoverenskomsten oprindeligt var tiltænkt som en pligt for medlemmerne til at markedsføre sig i de givne områder, således at kæden dækkede Danmark bredt, og at det således ikke var tænkt som et forbud mod også at markedsføre sig uden for de tildelte område. Ifølge Botex var markedsdelingens formål således at sikre, at alle husstande blev dækket af markedsføringen uden overlap, så man undgik at "spamme" kundernes postkasser med markedsføring fra flere forskellige medlemmer på samme tid. Botex sender imidlertid ikke længere fysiske tryksager ud, udover en enkelt til jul, som dog også er droppet i år.

[…]

Fordelingen af kunder skete ifølge Botex før i tiden ved, at kunden henvendte sig til kædeselskabet, som derefter fordelte kunderne til de enkelte Botex-butikker. I dag angiver kunden sit postnummer på hjemmesiden, hvorefter kunden kan vælge mellem de fem nærmeste butikker. Dette er hovedsageligt for at gøre det nemmere for kunden. Det er

[65] Jf. Botex' bemærkninger til styrelsens meddelelse om betænkeligheder af 10. november 2020, jf. Bilag 12.

dog altid muligt for den enkelte kunde at fremsøge en liste over samtlige Botex-butikker og henvende sig til en anden end de fem nærmeste.

Botex oplyste, at […] pct. af Botex' omsætning kommer fra salg af gardiner, hvilket primært foregår via gardinbusserne, der kører rundt på kryds og tværs i hele Danmark uden nogen form for begrænsning i forhold til hvilke områder, de må sælge i.

[…]"[66]

3.4.5. Øvrige oplysninger af relevans for sagen

104. Gardingruppen Gardinmontøren ApS, som er tidligere medlem af Botex, har i forbindelse med sagens behandling besvaret spørgsmål fra styrelsen vedrørende det relevante marked og samarbejdet i Botex. Besvarelsen beskriver bl.a. forskellen mellem private og professionelle kunder, og hvordan Gardingruppen Gardinmontøren ApS vil ændre sin markedsføringsmæssige strategi, når de ikke længere er medlem af Botex. Gardingruppen Gardinmontøren ApS oplyser i den forbindelse følgende:

"Det er Gardingruppen Gardinmontøren ApS' vurdering, at den geografiske dimension af detailmarkederne er regionale, mens den geografiske dimension i erhvervs- og udbudsmarkedet er nationalt.

Årsagen hertil er, at de private kunder, som nævnt i svaret til spørgsmål 2 ovenfor, ofte gerne vil se og røre produkterne samt særligt for solafskærmning og gardiner tale med en fagperson forinden køb. Private kunder vil derfor ofte bestille en fagperson via en gardinbus (der i Botex-regi bestilles via kædens hjemmeside, og ordrerne fordeles til det medlem, i hvis område, kunden bor). Den enkelte kunde er imidlertid ligeglad med, hvor gardinbussen kommer fra. For større indkøb vil private kunder ofte kombinere et besøg i butikken hos en fagperson, hvor kunden beslutter, hvilket produkt kunden vil have, med internetsøgninger efter billigste pris på det pågældende produkt. Det medfører en tilbøjelighed til i hvert fald at se og røre produktet hos en forhandler i rimelig køreafstand fra kunden (formentlig indenfor 30-50 kilometer), kombineret med internetkøb ved større køb.

For professionelle kunder er afstand ikke noget problem. Her indhentes tilbud hos flere forskellige leverandører og den professionelle kunde vælger det billigste tilbud. Ofte købes varer i et sådant omfang, at der ikke er nævneværdige fragtomkostninger for den professionelle kunde. Det samme gør sig gældende ved offentlige udbud.

[…]

Gardingruppen Gardinmontøren ApS' omsætning til udenlandske kunder udgør en mindre del af omsætningen på webshoppen. Da omsætningen på webshoppen relativt til Gardingruppen Gardinmontøren ApS øvrige omsætning er […], er omsætningen til

[66] Jf. Referat af møde med Botex om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 17. november 2020, jf. Bilag 13.

udenlandske kunder tæt på at udgøre […] % af Gardingruppen Gardinmontøren ApS' samlede omsætning.

Ca. […] % af Gardingruppen Gardinmontøren ApS' omsætning hidrører fra kunder uden for det til Gardingruppen Gardinmontøren ApS' tildelte område. En meget stor del af dette vedrører dog Gardingruppen Gardinmontøren ApS' erhvervssalg, der ikke kan begrænses af områdetildelingen.

Gardingruppen Gardinmontøren ApS forventer at denne procentdel vil ændre sig efter udmeldelsen af kæden, dels da Gardingruppen Gardinmontøren ApS vil […], hvilket Gardingruppen Gardinmontøren ApS håber vil medføre et øget salg til private uden for de tildelte områder."[67]

3.5. Høringssvar I af 25. marts 2022

105. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sendte den 10. februar 2022 en klagepunktsmeddelelse (som dannede grundlag for Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022) i høring hos Botex.

106. Styrelsen modtog Botex' høringssvar hertil den 25. marts 2022. Botex' høringssvar er vedlagt som bilag 15-16. Botex har endvidere fremført sine bemærkninger mundtligt, da Botex havde foretræde for Konkurrencerådet den 25. maj 2022.

107. Botex' overordnede bemærkninger er opsummeret nedenfor. Botex' bemærkninger er desuden behandlet i de relevante afsnit under sagens vurdering. Bemærkningerne gav ikke anledning til, at styrelsen ændrede sin vurdering af sagen.

3.5.1. Aftale om markedsføring er ikke en markedsdeling

108. Botex har bestridt, at vedtagelsen er udtryk for en markedsdeling og har anført:

» At det er afgørende at skelne mellem markedsdelingsaftaler, hvor konkurrenter aftaler ikke at konkurrere med hinanden, og markedsføringsdelingsaftaler hvor en markedsføringsmæssig koordinering fører til en begrænsning i aftaleparternes mulighed for at kunne markedsføre sig.[68]

» Samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 udgør en markedsføringsmæssig opdeling, som hverken har medført en opdeling af markedet eller medført begrænsninger med hensyn til medlemmernes valg af kunder, ordrer eller lignende.[69]

[67] Jf. Gardingruppen Gardinmontøren ApS' besvarelse af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens spørgsmål af 24. august 2020, jf. Bilag 11.

[68] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 2.

[69] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 3.

» Samhandelsoverenskomsten er ikke egnet til at begrænse medlemmernes salg til kunder i andre markedsføringsområder.[70]

» Der bør skelnes mellem markedsføringsbegrænsninger og egentlige markedsføringsforbud.[71]

» De enkelte Botex-medlemmer har i høj grad haft mulighed for at markedsføre sig selv inden for samhandelsoverenskomstens rammer, og denne udgjorde dermed ikke et markedsføringsforbud men blot en begrænsning i forhold til, hvordan husstandsomdelte reklametryksager kunne distribueres.[72]

109. Botex' bemærkninger er adresseret i afsnit 4.3.4 i forbindelse med styrelsens vurdering af, om vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen.

3.5.2. Til formål at begrænse konkurrencen

110. Botex har anført, at der ikke er tale om en "til formåls"-overtrædelse. Botex lægger i den forbindelse vægt på følgende:

» Det har ikke været hensigten at begrænse konkurrencen. Hensigten var at sikre, at alle områder i Danmark blev dækket i overensstemmelse med Botex' markedsføringsstrategi og at begrænse "spam".[73]

» Vedtagelsen er ikke egnet til at begrænse konkurrencen, da der altid har været og fortsat er, væsentlig konkurrence mellem medlemmerne.[74]

» Der er ikke tale om markedsdeling i klassisk forstand men derimod om en begrænsning i aftaleparternes mulighed for at kunne markedsføre sig, uden der dog er tale om et egentligt markedsføringsforbud.[75]

111. Til støtte for argumenterne henviser Botex til EU-Domstolens dom af 2. april 2020 i C-228/18, *Budapest Bank-sagen* og til Højesterets dom af 27. november 2019 i sag 191/2018, *Vejstribesagen*.[76]

---

[70] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 4.
[71] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 4.
[72] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 5.
[73] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 4-5.
[74] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 4.
[75] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 5.
[76] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 12-13.

112. Ifølge Botex vedrører de sager, som styrelsen har henvist til i klagepunktsmeddelelsens afsnit 4.3.4.2.1, enten egentlige markedsføringsforbud eller egentlig markedsdeling, og derfor kan de ikke sammenlignes med nærværende sag.[77]

113. Botex' bemærkninger er adresseret i afsnit 4.3.4 i forbindelse med styrelsens vurdering af, om vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen.

3.5.3. Fritagelse efter artikel 101, stk. 3, og konkurrencelovens § 8

114. Botex har anført, at samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 udgjorde en markedsføringsopdeling, der må anses for at udgøre en markedsføringsaftale som omhandlet i Kommissionens horisontale retningslinjer,[78] punkt 240, som fastslår, at:

> *"Markedsføringsaftaler mellem konkurrenter kan kun få konkurrencebegrænsende virkninger, hvis aftaleparterne har en vis markedsstyrke. I de fleste tilfælde er det usandsynligt, at der er tale om markedsstyrke, hvis aftaleparterne har en samlet markedsandel på højst 15 %. Hvis parternes markedsandel tilsammen ikke overstiger 15 %, er det under alle omstændigheder sandsynligt, at betingelserne i artikel 101, stk. 3, er opfyldt."*.

115. Botex har anført, at deres markedsandel utvivlsomt har ligget under 15 pct. i alle de pågældende år. Derfor vurderer Botex, at markedsføringsaftalen, som fremgår af samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, er omfattet af legalitetsformodningen og således som altovervejende udgangspunkt ikke kan anses for at have konkurrencebegrænsende virkninger.[79]

116. Botex har desuden anført, at vedtagelsen om koordinationen vedrørende husstandsomdelte reklametryksager medførte effektivitetsgevinster, idet den var:

- med til at sikre, at hele markedet blev dækket bredt geografisk, så ingen forbrugere gik glip af kampagner, informationer m.v.
- med til at sikre, at forbrugerne kun modtog én reklametryksag fra Botex-kæden fremfor at risikere at blive "spammet" med reklametryksager fra mange Botex-butikker på én gang, med et stort ressourcespild og en unødig miljøbelastning til følge.
- med til at sikre, at hvert Botex-medlem og Botex-kæden i sin helhed opnåede den mest effektive distribution af reklametryksagerne, da det var specifikt afgrænset, hvor det pågældende medlem skulle distribuere reklametryksager.
- med til at sikre, at Botex-kæden ikke brugte unødvendige omkostninger på at distribuere adskillige reklametryksager i de samme områder som følge af en ukoordineret markedsføringsindsats.[80]

---

[77] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 5-6.

[78] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 6.

[79] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 7.

[80] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 14.

117. Afslutningsvis har Botex henvist til Kommissionens beslutning af 7. december 1978, i *CECIMO-sagen*, hvor Kommissionen accepterede, at markedsføringsadgangen konkret blev begrænset for en række værktøjsmaskinfabrikanter i forhold til fabrikanternes udstilling af produkter på udstillinger/messer hvert andet år. Kommissionen lagde ifølge Botex til grund, at den pågældende markedsføringsbegrænsning indeholdt effektivitetshensyn, da den medførte, 1) at efterspørgslen på de pågældende værktøjsmaskiner blev kanaliseret på den bedst mulige måde, og 2) at handler kunne indgås med en minimumsindsats med hensyn til reklamefremstød.

118. Botex' bemærkninger er adresseret i afsnit 4.4, i forbindelse med styrelsens vurdering af, hvorvidt vedtagelsen er omfattet af en gruppefritagelse, eller om den i øvrigt opfylder betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, for en fritagelse fra forbuddet i § 6, stk. 1.

3.5.4. Øvrige bemærkninger

119. Botex er endvidere fremkommet med bemærkninger om de konkrete effekter af markedsføringsaftalen. Botex har bemærket, at:

» Der er stor konkurrence mellem de enkelte Botex-butikker, som både leverer i hinandens handelsopland, ligesom alle har mulighed for at levere i områder, hvor der ikke er placeret en Botex-butik. Som dokumentation har Botex fremsendt en oversigt over gardinleverancer for en række Botex-butikker, hvoraf det fremgår, at butikkerne har leveret gardiner til kunder i hele landet (bilag 16). Derfor mener Botex ikke, at der er sket en markedsdeling, idet en egentlig markedsdeling ville have medført, at butikkerne ville afstå fra at sælge til kunder i hinandens områder.[81]

» Botex-butikkernes markedsføringsmæssige områder ikke ville udgøre et meget større areal ved et fravær af den markedsføringsmæssige koordinering (kontrafaktisk analyse). Dette skyldes ifølge Botex, at forbrugernes villighed til at transportere sig over længere afstand er begrænset i relation til de pågældende varer, og at den enkelte Botex-butik primært er interesseret i at distribuere fysiske og digitale reklamer i nærområdet.[82]

» Alle Botex-butikkerne sælger i høj grad de samme varer i den samme kvalitet, som regel også i de samme prisklasser. Derfor mener Botex, at den pågældende markedsføringsaftale ikke i mærkbar grad har medført højere priser, dårligere service, ringere kvalitet eller et begrænset udbud til skade for forbrugerne, og at forbrugerne således – uanset markedsføringsopdelingen – har haft mulighed for at træffe informerede købsbeslutninger.[83]

120. Botex' bemærkninger er adresseret i afsnit 4.3.4, i forbindelse med styrelsens vurdering af, om vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen.

---

[81] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 8.

[82] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 9.

[83] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 9-10.

3.6. Oplysninger fra Botex i forbindelse med sagens genbehandling

121. Botex har i forbindelse med sagens genbehandling fremsendt oplysninger til styrelsen. Botex har bl.a. den 4. juli 2024 sendt bemærkninger til styrelsen, hvoraf følgende fremgår:

> *"1. TOTRINS-ANALYSE FORETAGET AF BOTEX VISER, AT DE OMHANDLEDE VEDTAGELSER ER LOVLIGE*
>
> *1.1 Botex gør gældende, at konkurrencebegrænsninger som dem, der var indeholdt i punkt 7.7 og 7.8 i Botex-kædens tidligere samhandelsoverenskomst, er naturlige, sædvanlige og lovlige inden for en fælles indkøbsordning som Botex.*
>
> *1.2 Til støtte herfor har Botex udarbejdet følgende konkurrenceretlige analyse:*
>
> *1.3 Botex er en sammenslutning af virksomheder, der konkurrerer på detailmarkedet for boligtextiler. De aftaler og vedtagelser, der gælder inden for sammenslutningen, omhandler dels fælles indkøb af varer, der videresælges til de enkelte medlemmer (herunder ved gennemfakturering), dels fælles markedsføring i form af fælles butikskoncept, fælles kampagner og kataloger, fælles webshop og fælles hjemmeside.*
>
> *[...]*
>
> *1.5 Der er ikke fremkommet nye faktiske oplysninger i sagen. Konkurrencerådet skal derfor ved sin fornyede stillingtagen til sagen respektere den vurdering af sagens faktiske omstændigheder, som Konkurrenceankenævnet har foretaget.*
>
> *1.6 Konkurrenceankenævnet har i sin kendelse i sagen fastslået, at "tyngdepunktet for samarbejdet i Botex er en indkøbsaftale, jf. retningslinjernes kapitel 4, og ikke en markedsføringsaftale, jf. retningslinjernes kapitel 5."*
>
> *1.7 Da tyngdepunktet for samarbejdet i Botex er fælles indkøb, skal den konkurrenceretlige analyse af samarbejdet gennemføres som en totrins-analyse i henhold til punkt 276 i kapitel 4 i de horisontale retningslinjer [...]*
>
> *1.8 Ved at foreskrive, at den konkurrenceretlige analyse skal gennemføres som en totrinsanalyse, har retningslinjerne gjort det helt klart, at konkurrerende virksomheder, der lovligt har indgået aftale om fælles indkøb, også lovligt kan indgå visse aftaler, der vedrører markedsføring og videresalg af de produkter, som indkøbes i fællesskab.*
>
> *1.9 Essensen i den totrins-analyse, som er beskrevet i punkt 276 i retningslinjerne, er således, at konkurrencebegrænsende aftaler om markedsføring og videresalg af produkter, der lovligt indkøbes i fællesskab, skal kvalificeres som vertikale videresalgsbegrænsninger og ikke som horisontale markedsdelingsaftaler.*
>
> *1.10 Når først det er fastslået, at virksomhederne lovligt kan etablere en fælles indkøbsordning, selv om de er konkurrenter, skal den konkurrenceretlige analyse med andre ord gennemføres på den måde, at den fælles indkøbsordning betragtes som en grossist, og medlemmerne af den fælles indkøbsordning betragtes som konkurrerende forhandlere af samme produkter.*

1.11 Det første trin i den konkurrenceretlige analyse, som Konkurrencerådet skal foretage i denne sag, består derfor i at undersøge, om den fælles indkøbsordning, som medlemmerne af Botex har etableret, er forenelig med forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler. Da medlemmerne af Botex er konkurrenter på detailmarkedet for boligtextiler, skal denne vurdering foretages på grundlag af de horisontale retningslinjer.

[...]

1.14 Er den fælles indkøbsordning i realiteten et indkøbskartel eller et redskab til at indgå i eller styrke et sælgerkartel, kan det uden videre konstateres, at ordningen har til formål at begrænse konkurrencen, og det er derfor ikke nødvendigt at undersøge ordningens faktiske virkninger på markedet, jf. afsnit 1.2.4 og 4.2.2 i de horisontale retningslinjer.

[...]

1.18 Afsnit 4.2.3 i de horisontale retningslinjer (dvs. retningslinjernes punkt 285-304) fastsætter retningslinjer for konkurrencemyndighedernes vurdering af, om en fælles indkøbsordning har faktiske eller sandsynlige konkurrencebegrænsende virkninger.

1.19 Punkt 286 i retningslinjerne forklarer, at det generelt er mindre sandsynligt, at fælles indkøbsordninger medfører konkurrenceproblemer, når medlemmerne ikke har markedsstyrke på det eller de relevante afsætningsmarkeder. Punkt 291 i retningslinjerne forklarer nærmere, at det i de fleste tilfælde er usandsynligt, at der er tale om markedsstyrke, hvis medlemmerne af den fælles indkøbsordning har en samlet markedsandel på højst 15 % på det eller de relevante indkøbsmarkeder og en samlet markedsandel på højst 15 % på de relevante afsætningsmarkeder.

1.20 Konkurrencestyrelsen har beregnet, at medlemmerne af Botex havde en samlet markedsandel på markedet for boligtextiler i Danmark på højst 10 % i årene 2016-2019 og på højst 5 % i år 2020, jf. punkt 196 i Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022.

1.21 Botex gør med henvisning hertil gældende, at medlemmerne af Botex ikke har markedsstyrke på det eller de relevante markeder, hvorfor deres fælles indkøbsordning ikke kan antages at have konkurrencebegrænsende virkninger på markedet.

1.22 Denne vurdering harmonerer med, at hverken Konkurrencestyrelsen eller Konkurrencerådet på noget tidspunkt har ment, at de aftaler om fælles indkøb, som medlemmerne af Botex har indgået, skulle være i strid med forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler.

1.23 Konklusionen på det første trin af den konkurrenceretlige analyse, som Konkurrencerådet skal foretage i medfør af punkt 276 i de horisontale retningslinjer, er derfor, at den fælles indkøbsordning ikke giver anledning til konkurrenceproblemer.

1.24 Konsekvensen af denne konklusion er som forklaret ovenfor, at de vertikale aftaler, som indgås mellem den fælles indkøbsordning og de individuelle medlemmer, ikke skal

vurderes på grundlag af de horisontale retningslinjer, selv om medlemmerne har et horisontalt samarbejde om fælles indkøb.

1.25 Sådanne vertikale aftaler skal i stedet vurderes på grundlag af gruppefritagelsen for vertikale aftaler og retningslinjerne for vertikale aftaler (og dermed på samme måde som aftaler mellem en grossist og dennes konkurrerende forhandlere), jf. punkt 276 i de horisontale retningslinjer. Den relevante periode i denne sag er 2009-2021 og den relevante gruppefritagelsesforordning er derfor EU-Kommissionens forordning (EU) nr. 330/2010 (herefter "gruppefritagelsesforordningen").

1.26 Gruppefritagelsesforordningens artikel 1, stk. 1, litra a), definerer en vertikal aftale som en aftale, der indgås mellem virksomheder, der i relation til aftalen virker inden for forskellige produktions- eller distributionsled, og som vedrører de betingelser, hvorpå parterne kan købe, sælge eller videresælge visse varer eller tjenesteydelser.

1.27 Konkurrencestyrelsen har i sin e-mail til Botex af 18. april 2024 anført, at "Styrelsens betænkeligheder er som bekendt særligt knyttet til punkt 7.7 og 7.8 i Botex-kædens samhandelsoverenskomster, som var gældende i perioden fra den 20. maj 2009 til 18. august 2021. Det skyldes, at disse punkter definerede, hvad der skulle forstås ved et markedsføringsområde og angav, blandt andet, at et medlem af Botex-kæden ikke måtte distribuere egne lokale husstandsomdelte kampagner i et andet medlems markedsføringsområde."

1.28 Konkurrencestyrelsens betænkeligheder knytter sig således til bestemmelser i en aftale (samhandelsoverenskomsten), som indgås mellem Botex (som leverandør) og de individuelle medlemmer af Botex (som købere), og som fastsætter betingelser for medlemmernes markedsføring af de produkter, som de indkøber fra Botex (herunder ved gennemfakturering) og videresælger til deres kunder. En sådan samhandelsoverenskomst udgør en vertikal aftale i gruppefritagelsesforordningens forstand.

1.29 Gruppefritagelsesforordningens artikel 2, stk. 2, bestemmer, at gruppefritagelsen kun gælder for vertikale aftaler, der indgås mellem en sammenslutning af virksomheder og dens medlemmer, såfremt samtlige medlemmer er detailhandlere af varer, og såfremt intet individuelt medlem af sammenslutningen og dens forbundne virksomheder har en samlet årsomsætning, der overstiger 50 mio. kr. Denne betingelse for gruppefritagelse er opfyldt, eftersom alle medlemmer af Botex er detailhandlere af varer og ingen medlemmer af Botex har en samlet årsomsætning, der overstiger 50 mio. kr.

1.30 Gruppefritagelsesforordningens artikel 2, stk. 3, bestemmer, at gruppefritagelsen også gælder for vertikale aftaler, der indeholder bestemmelser, som vedrører købers udnyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder (franchiseaftaler). Gruppefritagelsen finder derfor anvendelse på en kæde som Botex, hvor medlemmerne får adgang til at udnytte et fælles butikskoncept m.v.

1.31 Gruppefritagelsesforordningens artikel 3, stk. 1, bestemmer, at gruppefritagelsen gælder under forudsætning af, at ingen af parterne har en markedsandel på de relevante indkøbs- og afsætningsmarkeder, som overstiger 30 %. Denne betingelse for

gruppefritagelse er opfyldt, eftersom medlemmerne af Botex i den relevante periode havde en samlet markedsandel på markedet for boligtextiler, som ikke oversteg 10 %.

1.32 Gruppefritagelsesforordningen artikel 4, litra b), nr. i), bestemmer, at gruppefritagelsen omfatter "begrænsning af aktivt salg ind i det eksklusivområde eller til den eksklusive kundegruppe, som er reserveret leverandøren, eller som leverandøren har tildelt en anden køber, forudsat at begrænsningen ikke begrænser køberens kunders salg" (herefter "begrænsning af aktivt salg").

1.33 Konkurrencestyrelsens betænkeligheder angår som sagt punkt 7.7 og 7.8 i samhandelsoverenskomsten mellem Botex og de individuelle medlemmer af Botex. Af disse bestemmelser følger, at hvert medlem af Botex-kæden tildeles et eksklusivområde ("markedsføringsområde/handelsdistrikt") inden for hvilket det pågældende medlem er beskyttet mod aktivt salg fra de øvrige medlemmer af Botex. Medlemmerne af Botex må således ikke distribuere/husstandsomdele fælles kampagner og kataloger eller egne lokale kampagner i et markedsføringsområde, som er tildelt et andet medlem af Botex.

1.34 En sådan begrænsning af aktivt salg ind i et eksklusivområde, som leverandøren (dvs. Botex) har tildelt en anden køber (dvs. et andet medlem af Botex) er netop udtrykkeligt fritaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i henhold til artikel 4, litra b), nr. ii), i gruppefritagelsesforordningen.

1.35 Konklusionen på det andet trin af den konkurrenceretlige analyse, som Konkurrencerådet skal foretage i medfør af punkt 276 i de horisontale retningslinjer, er derfor, at bestemmelserne i punkt 7.7 og 7.8 i samhandelsoverenskomsten mellem Botex og de individuelle medlemmer af Botex er fritaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler og vedtagelser i medfør af gruppefritagelsen for vertikale aftaler og derfor fuldt ud lovlige.

1.36 Kvalificeringen af punkt 7.7 og 7.8 i samhandelsoverenskomsten som en begrænsning af aktivt salg harmonerer med Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022, der netop flere steder omtaler den omhandlede konkurrencebegrænsning som en begrænsning af aktivt salg, jf. punkt 5, 287, 318-319 og 331.

1.37 Botex konkluderer derfor sammenfattende, at Konkurrencestyrelsen og Konkurrencerådet udelukkende er nået til det forkerte resultat i denne sag, fordi den konkurrenceretlige analyse ved en fejl ikke er gennemført som en totrins-analyse som foreskrevet i punkt 276 i de horisontale retningslinjer."[84]

3.7. Høringssvar II af 9. januar 2025

122. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sendte den 21. november 2024 en klagepunktsmeddelelse i høring hos Botex.

[84] Jf. Brev af 4. juli 2024 fra Botex, jf. bilag 17, side 8-13.

123. Styrelsen modtog Botex' høringssvar hertil den 9. januar 2025. Botex' høringssvar er vedlagt som bilag 18. Botex har endvidere fremført sine bemærkninger mundtligt, da Botex havde foretræde for Konkurrencerådet den 26. februar 2025.

124. Botex' overordnede bemærkninger er opsummeret nedenfor. Visse bemærkninger er desuden behandlet i de relevante afsnit under sagens vurdering. Bemærkningerne har ikke givet anledning til, at styrelsen har ændret sin vurdering af sagen.

3.7.1. Konkurrenceankenævnets hjemvisning af 11. oktober 2023

125. Botex anfører i sit høringssvar, at styrelsen ikke anerkender konkurrenceankenævnets kendelse i sagen, idet styrelsen ikke foretager en fuld analyse af, om opdelingen af markedet i eksklusive markedsføringsområder har haft konkurrencebegrænsende virkninger på markedet.[85]

126. Hertil bemærker styrelsen, at Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023 rejste principielle spørgsmål om, hvorvidt Botex' vedtagelse om opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder kan anses for at have haft til formål at begrænse konkurrencen. Konkurrenceankenævnet henviste i sin kendelse særligt til Kommissionens horisontale retningslinjer.

127. Styrelsen har på baggrund af Konkurrenceankenævnets kendelse foretaget en fornyet behandling af sagen. Styrelsen har i den forbindelse inddraget Kommissionens horisontale retningslinjer i sagens vurdering og har drøftet sagen med kommissionen.

128. På baggrund af den fornyede behandling af sagen er det styrelsens vurdering, at Botex' vedtagelse om opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder havde til formål at begrænse konkurrencen, jf. nærmere afsnit 4.3.4 nedenfor. Styrelsen har derfor ikke foretaget en vurdering af vedtagelsens konkrete konkurrencebegrænsende virkninger på markedet, jf. punkt 420 nedenfor.

3.7.2. Styrelsens analyse af Botex' opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder

129. Botex anfører i sit høringssvar en række bemærkninger om de trin, der skal gennemføres i en konkurrenceretlig analyse af en indkøbsordning, som den der følger af samarbejdet i Botex-kæden.

130. Botex gør blandt andet gældende, at hvis en indkøbsordning udgør en ægte indkøbsordning (i modsætning til et indkøbskartel eller en ordning, der tjener som redskab til at indgå i eller styrke et sælgerkartel) vil indkøbsordningen ikke udgøre en overtrædelse, der har til formål at begrænse konkurrencen.[86]

131. Botex gør herudover gældende, at en retlig analyse, som respekterer Konkurrenceankenævnets kendelse og følger anvisningerne i EU-Kommissionens retningslinjer, uomtvisteligt vil føre til

---

[85] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 2-3.

[86] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 3 og 6.

den konklusion, at konkurrencebegrænsninger som dem, der var indeholdt i punkt 7.8 i Botex-kædens tidligere samhandelsoverenskomst, er naturlige, sædvanlige og lovlige inden for en fælles indkøbsordning som Botex.[87]

132. Endelig gør Botex gældende, at en trin-for-trin analyse i henhold til punkt 276 i Kommissionens horisontale retningslinjer utvivlsomt indebærer, at en vedtagelse inden for en lovlig fælles indkøbsordning, der går ud på at opdele et marked i eksklusive markedsføringsområder og begrænse det aktive salg, er fritaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i medfør af gruppefritagelsen for vertikale aftaler i det omfang, hvor parterne overholder de omsætnings- og markedsandelstærskler, som er fastsat i gruppefritagelsesforordningen.[88]

133. Hertil bemærker styrelsen, at Botex har gjort lignende bemærkninger gældende i forbindelse med styrelsens genbehandling af sagen, jf. punkt 121 ovenfor. Botex' bemærkninger behandles derfor nedenfor i de relevante afsnit:

» 4.3.4.4 Tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde har ikke betydning for vurderingen i denne sag,
» 4.3.4.5.3 Den retlige og økonomiske kontekst og
» 4.4.1 Vedtagelsen er ikke omfattet af en gruppefritagelse.

134. Botex' bemærkninger har ikke givet anledning til, at styrelsen har ændret sin vurdering af Botex' vedtagelse. Styrelsen finder således, at vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen, og at vedtagelsen ikke er fritaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i medfør af gruppefritagelsen for vertikale aftaler.

3.7.3. Styrelsens vejledning om frivillige kæder

135. Botex anfører i sit høringssvar, at styrelsen gennem mange år haft en grundlæggende forkert tilgang til frivillige kæder. Botex mener, at styrelsens vejledning "Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder" fra april 2021 indeholder en tilgang, der er grundlæggende forskellig fra – og på flere punkter i direkte modstrid med – Kommissionens horisontale retningslinjer. Botex mener, at Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023 bør føre til, at styrelsens vejledning ophæves.[89]

136. Hertil bemærker styrelsen, at Konkurrencelovens § 6 og artikel 101, stk. 1 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) indeholder et enslydende forbud mod konkurrencebegrænsende aftaler. Dette forbud sætter også visse grænser for samarbejdet i frivillige kæder.

137. Styrelsens vejledning "Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder" giver et overordnet overblik over de vigtigste konkurrenceretlige regler og principper, som gælder for arbejdet i frivillige kæder. Da vejledningen er udarbejdet i overensstemmelse med Kommissio-

[87] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 3-4.
[88] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 5-6.
[89] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 3.

nens horisontale retningslinjer (og i øvrigt er drøftet med Kommissionen) afspejler vejledningen derfor også de rammer for horisontalt samarbejde, der kan udledes af artikel 101 og retspraksis herom. Styrelsen er ikke enig med Botex i, at vejledningen indeholder en tilgang, der er forskellig fra eller i modstrid med Kommissionens horisontale retningslinjer.[90]

138. Botex har da heller ikke anført på hvilke punkter vejledningen skulle være forskellig fra eller i modstrid med Kommissionens horisontale retningslinjer. Botex' bemærkninger har ikke givet anledning til, at styrelsen har ændret sin vurdering af Botex' vedtagelse eller til overvejelser om at ophæve styrelsens vejledning.

3.7.4. Styrelsens inddragelse af Kommissionen, herunder styrelsens afgørelse om aktindsigt af 18. november 2024

139. Botex anfører i sit høringssvar, at styrelsen søger at retfærdiggøre sin nye klagepunktsmeddelelse med henvisning til, at styrelsen har drøftet sagen med Kommissionen og har modtaget et brev fra Kommissionen den 19. marts 2024. Botex mener ud fra brevets indhold at kunne konstatere, at Kommissionen ikke har modtaget en fyldestgørende og retvisende præsentation af sagen.[91]

140. Botex henviser desuden til, at styrelsen – hverken overfor Botex eller i klagepunktsmeddelelsen – har redegjort for indholdet og resultatet af den høring, som er foretaget hos Kommissionen (i overensstemmelse med artikel 11, stk. 4, i forordning 1/2003). Botex henviser i den forbindelse til, at Botex har anmodet om aktindsigt i de e-mails, som styrelsen har sendt til Kommissionen i den foreliggende sag. Botex mener at have behov for at kende indholdet af styrelsens henvendelser til Kommissionen for at kunne forberede sit forsvar i sagen, men styrelsen har ved afgørelsen af 18. november 2024 afvist at give Botex indsigt heri.[92]

141. Hertil bemærker styrelsen, at hensynet til at sikre en ensartet anvendelse af traktatens artikel 101 (og 102) betyder, at de nationale konkurrencemyndigheder løbende drøfter generelle og konkrete problemstillinger med Kommissionen. I sager, hvor en aftale m.v. kan påvirke samhandelen, jf. afsnit 4.2 nedenfor, er de nationale konkurrencemyndigheder desuden forpligtet til at anvende traktatens artikel 101, jf. forordning 1/2003. I sager med samhandelspåvirkning skal en national konkurrencemyndighed derfor foretage en høring om sagen hos Kommissionen, inden den nationale konkurrencemyndighed træffer afgørelse i sagen, jf. forordningens § 11, stk. 4.

142. Det følger direkte af konkurrenceloven, at der ikke er adgang til partsindsigt i de e-mails, som styrelsen har sendt til Kommissionen i den foreliggende sag, jf. konkurrencelovens § 15 a:

> *"Retten til partsaktindsigt efter forvaltningsloven i sager, der involverer anvendelsen af artikel 101 og 102 i EUF-traktaten eller fusionskontrolforordningen, omfatter kun den del af korrespondancen og udvekslingen af dokumenter mellem Europa-Kommissionen*

---

[90] Det bemærkes, at Kommissionen har udgivet nye horisontale retningslinjer i 2023, jf. også note 192 nedenfor. Da styrelsens vejledning er udgivet i 2021, henvises der i vejledningen til Kommissionens retningslinjer fra 2011. Dette har dog ikke betydning for vurderingen i denne sag, hvor der i det følgende henvises til retningslinjerne fra 2023, men også de tilsvarende punkter i retningslinjer fra 2011.

[91] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 4.

[92] Jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 5.

og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller mellem medlemsstaternes konkurrencemyndigheder indbyrdes, som indeholder oplysninger om sagens faktiske omstændigheder, der er af væsentlig betydning for sagens afgørelse."

143. Konkurrencelovens § 15 a er en præcisering af undtagelserne til partsaktindsigt efter forvaltningsloves § 15 a. Om hensynet bag konkurrencelovens § 15 a, fremgår det blandt andet af forarbejderne til bestemmelsen, at:

"Den foreslåede bestemmelse fastlægger i hvilket omfang, der kan gives partsaktindsigt efter forvaltningsloven i oplysninger og dokumenter m.v., der er udarbejdet til og udvekslet mellem Kommissionen og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller mellem de nationale konkurrencemyndigheder indbyrdes. […]

Konkurrencemyndighederne i EU skal arbejde tæt sammen, når de behandler sager efter artikel 81 eller 82 [Nu artikel 101 og 102] […] Konkurrencestyrelsen og andre europæiske konkurrencemyndigheder har således pligt til at orientere Kommissionen og andre konkurrence-myndigheder, når de påbegynder en sag, ligesom udkast til afgørelse skal sendes i høring hos Kommissionen, hvis konkurrencemyndighederne har til hensigt at træffe bebyrdende afgørelser i forhold til en aftale eller adfærd. I forbindelse med dette samarbejde vil Kommissionen og de nationale konkurrencemyndigheder kunne udveksle fortrolige oplysninger og interne dokumenter. Myndighederne vil bl.a. kunne drøfte, hvorledes en sag gribes an samt drøfte juridiske eller andre tvivlsspørgsmål i sagen. Spørgsmålet er derfor, i hvilket omfang en part har adgang til sådanne oplysninger, der er udvekslet mellem myndighederne. Dette er for Kommissionens vedkommende reguleret i gennemførelsesforordningens [forordning 1/2003] artikel 27. Artikel 27, stk. 2, har følgende ordlyd:

"De deltagende parters ret til forsvar skal sikres fuldt ud i procedure-forløbet. De har ret til indsigt i Kommissionens sagsakter med forbehold af virksomhedernes berettigede interesse i, at deres forretnings-hemmeligheder ikke afsløres. Aktindsigten omfatter ikke Kommissionens og de nationale konkurrencemyndigheders fortrolige oplysninger og interne dokumenter. Aktindsigten omfatter således ikke korrespondance mellem Kommissionen og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller mellem medlemsstaternes konkurrencemyndigheder indbyrdes, herunder dokumenter, som er udarbejdet i henhold til artikel 11 og 14. Dette stykke er ikke til hinder for, at Kommissionen videregiver eller anvender oplysninger, som er nødvendige for at bevise en overtrædelse." […]

For at sikre størst mulig overensstemmelse med de regler, som gælder for Kommissionens behandling, og for at sikre, at konkurrencemyndig-hederne kan have en fordomsfri meningsudveksling om bl.a. sagsfordeling og juridiske tvivlsspørgsmål eller andre strategiske overvejelser, er det fundet hensigtsmæssigt udtrykkeligt i loven at regulere, i hvilket omfang en part har adgang til korrespondance og dokumenter, der udveksles mellem Kommissionen og de nationale konkurrencemyndigheder og mellem de nationale konkurrencemyndigheder indbyrdes.

Med bestemmelsen foreslås det derfor i overensstemmelse med gennemførelsesforordningens artikel 27 og artikel 28, at de danske konkurrencemyndigheder fra partsakt-

indsigten efter forvaltningsloven kan undtage Kommissionens og de nationale konkurrencemyndigheders fortrolige oplysninger og interne dokumenter samt korrespondance eller anden informationsudveksling mellem Kommissionen og medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller mellem medlemsstaters konkurrencemyndigheder indbyrdes, herunder dokumenter, som er udarbejdet i henhold til gennemførelsesforordningens artikel 11 og 14.

En sådan undtagelse, hvorved tavshedspligten kan sikres overholdt, gennemføres ved anvendelse af undtagelsesadgangen efter forvaltningslovens § 15, stk. 1, nr. 2, om: rigets udenrigspolitiske eller uden-rigsøkonomiske interesser, herunder forholdet til fremmede magter eller mellemfolkelige institutioner.

Det bemærkes, at det ikke er alle oplysninger, der undtages fra parts-aktindsigt. Modtager konkurrencemyndighederne således faktuelle informationer, som kan have væsentlig betydning for sagen, har parterne efter den foreslåede bestemmelse krav på at få aktindsigt i sådanne faktuelle oplysninger, med mindre de i forvaltningsloven indeholdte undtagelsesbestemmelser finder anvendelse." [93] *[Styrelsens understregninger]*

144. Det følger heraf af, at der ved bestemmelsens indførelse er taget hensyn til at sikre på den ene side en parts ret til forsvar og på den anden side hensynet til det tætte samarbejde mellem konkurrencemyndighederne i EU, hvor der løbende - og helt sædvanligt - udveksles fortrolige oplysninger og interne dokumenter.

145. Styrelsen har derfor afvist at give Botex indsigt i styrelsens henvendelser til Kommissionen. Styrelsen har dog i afgørelsen af 18. november 2024 oplyst Botex om, at Kommissionen blandt andet har modtaget såvel Konkurrencerådets afgørelse af 22. juni 2022 og Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023. Derudover fremgik det af klagepunktsmeddelelsen som Botex modtog i høring den 21. november 2024, at sagen har været forelagt Kommissionen i overensstemmelse med proceduren i artikel 11, stk. 4, i forordning 1/2003, jf. punkt 225 nedenfor. Da Kommissionen ikke har ønsket at indlede en procedure i sagen, er det Konkurrencerådet, der træffer afgørelse i nærværende sag.

146. Styrelsen er derfor ikke enig med Botex i, at styrelsen søger at retfærdiggøre den nye klagepunktsmeddelelse med henvisning til, at styrelsen har drøftet sagen med Kommissionen eller at Kommissionen ikke skulle have modtaget en fyldestgørende og retvisende præsentation af sagen til brug for styrelsens og Kommissionens interne drøftelser.

[93] Jf. forarbejderne til lov nr. 1461 af 22. december 2004, FT (2004/2005 (1. samling), tillæg A.

4. Vurdering

4.1. Markedsafgrænsning

147. For at vurdere, om der foreligger en konkurrencebegrænsende aftale m.v. i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, kan det være nødvendigt at afgrænse det relevante marked. Det er dog ikke nødvendigt med en endelig afgrænsning, hvis det uden en sådan afgrænsning er muligt at afgøre, om aftalen m.v. er egnet til at påvirke samhandelen mellem medlemsstater og/eller har til formål eller til følge mærkbart at begrænse konkurrencen. Det følger således af markedsafgrænsningsmeddelelsen, at:

> *"I praksis vil Kommissionen typisk foretage en markedsafgrænsning ved vurderingen af aftaler, der har til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen. Derimod afgrænser Kommissionen normalt ikke det relevante marked ved vurderingen af aftaler, der har til formål at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen, såsom kartelaftaler, og den er ikke forpligtet hertil."*[94]

148. 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.[95]

149. Udgangspunktet for markedsafgrænsningen er en analyse af efterspørgsels- og udbudssubstitution.[96]

4.1.1. Det relevante produktmarked

150. 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.[97]

151. 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.

---

[94] Jf. Kommissionens meddelelse af 22. februar 2024 om afgrænsning af det relevante marked (C/2024/1645), ("markedsafgrænsningsmeddelelsen") punkt 9.

[95] Jf. Markedsafgrænsningsmeddelelsens punkt 6. Tidligere Kommissionens meddelelse af 9. december 1997 om afgrænsning af det relevante marked (1997/C 372/03), punkt 2.

[96] Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 13, første punktum.

[97] Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 12. litra s. Tidligere punkt 7.

152. Denne sag vedrører Botex-kædens *detailsalg* af boligtekstiler, herunder gardiner, solafskærmning, håndklæder, sengetøj, dyner m.m. Det er styrelsens vurdering, at *engrossalg* af boligtekstiler ikke er berørt af den omhandlede adfærd, da den markedsdeling, der er til bedømmelse, er vedtaget mellem aktører på detailmarkedet.

4.1.1.1. Relevant praksis om produktmarkedet

153. Konkurrencerådets afgørelse fra 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB*, vedrørte fusionen mellem den danske kapitalkæde Axcel III (der bl.a. ejer IDEmøbler) og møbelkæden Ilva. I sagen blev der bl.a. afgrænset et relevant produktmarked for detailsalg af boligtekstiler og tilbehør, som dækkede over alle former for brugskunst, dvs. spejle, billeder, tallerkener, kopper, glas, bestik, øvrigt køkkenudstyr, håndklæder, viskestykker, gardiner, sengetøj, sengetæpper, dyner, puder, m.v.[98]

154. Konkurrencerådet overvejede i samme sag, om markedet kunne segmenteres yderligere ud fra pris og kvalitet, så der kunne afgrænses et marked for high-end boligtekstiler- og tilbehør. Konkurrencerådet tog ikke endelig stilling til dette, da det, uanset om der blev anlagt en bred eller mere snæver markedsafgræsning (uden et særskilt high-end marked), ikke ville påvirke parternes markedsandele væsentligt og dermed ikke havde betydning for vurderingen i sagen.[99]

155. Kommissionens afgørelse fra 2010, *OTTO/PRIMONDO ASSETS,* vedrørte fusionen mellem Ottogruppen og Primondo, der begge er aktive inden for "home-shopping" i en række EU-lande. I sagen blev det relevante produktmarked afgrænset til et overordnet marked for detailsalg af ikke-fødevarer (non-food). Markedsundersøgelsen viste, at produktmarkedet kunne segmenteres yderligere til bl.a. "furniture and furnishing". Markedet for "furniture and furnishing" kunne endvidere afgrænses yderligere til "home textiles". Afgrænsningen blev af Kommissionen begrundet med, at man som forbruger ikke betragtede øvrige "furniture and furnishing"-produkter som relevante substitutter til "home textiles". Derudover viste markedsundersøgelsen, at konkurrenceforholdene i disse segmenter afviger væsentligt fra hinanden, idet en stor andel af markedsaktørerne er specialiseret i en eller få typer "furniture and furnishing"-produkter. Kommissionen lod dog den endelig afgrænsning af produktmarkedet stå åben, da det ikke havde betydning for vurderingen.[100]

156. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2017, *Imerco Holding A/S' erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S*, som vedrørte detailsalg af isenkram, overvejede Konkurrencerådet, om det relevante produktmarked kunne segmenteres efter produktkategori og salgskanal, herunder henholdsvis salg i fysiske butikker og online salg. Samlet vurderede Konkurrencerådet i Imerco/Inspiration-fusionen, at der var begrænset efterspørgselssubstitution mellem fysiske butikker og webshops, som også tilbød salg i fysiske butikker, og at der var endnu mere begrænset efterspørgselssubstitution mellem fysiske butikker og rene webshops, som ikke også havde salg i fysiske butikker. I afgørelsen afgrænsede Konkurrencerådet dog ikke produktmarkedet endeligt efter salgskanal.[101]

---

[98] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB*, punkt 191.
[99] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB*, punkt 198 og punkt 199.
[100] Jf. Kommissionens afgørelse af 16. februar 2010 i sag M.5721, *OTTO/PRIMONDO ASSETS*, punkt 19 og punkt 30.
[101] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. august 2017, Imerco Holding A/S erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S.

157. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2013, *Jysks erhvervelse af enekontrol med IDdesign*[102] *A/S*, som vedrørte detailsalg af møbler, overvejede Rådet at segmentere markedet yderligere efter produktkategori og efter pris. Rådet lod dog spørgsmålet om segmentering efter produktkategorier og pris stå åbent, da en nærmere afgrænsning af markedet ikke ville få afgørende betydning for vurderingen af fusionen.

158. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2021, *STARK Danmark A/S' erhvervelse af Jens Schultz A/S*[103], som vedrørte detailsalg af byggematerialer, vurderede Rådet, at det relevante marked kunne segmenteres efter kundegruppe, så der blev afgrænses relevante markeder for detailsalg af byggematerialer til henholdsvis professionelle kunder og private kunder.

4.1.1.2. Produktmarkedet for detailsalg af boligtekstiler

159. I overensstemmelse med Kommissionens afgørelse fra 2010, *OTTO/PRIMONDO ASSETS*[104], er det styrelsens vurdering, at det relevante produktmarked formentligt ikke er bredere end detailmarkedet for boligtekstiler.

160. Styrelsen har overvejet, om detailmarkedet for boligtekstiler kan segmenteres, herunder om der fx kan afgrænses separate produktmarkeder på baggrund af forskellige produktkategorier, pris og kvalitet eller afhængig af salgskanal, og om salget er målrettet en særlig kundegruppe (forbrugere eller erhverv).

Produktkategorier, pris og kvalitet

161. I overensstemmelse med tidligere praksis[105] har styrelsen overvejet at segmentere produktmarkedet efter produktkategori eller pris og kvalitet.

162. Produktkategorierne kunne for eksempel bestå af boligudstyr (puder, dyner, tæpper, m.v.), indvendig solafskærmning, udvendig solafskærmning, service og vedligeholdelse[106].

163. Derudover kan produktmarkedet muligvis segmenteres efter pris og kvalitet, så der afgrænses et marked for high-end boligtekstiler. Botex omtaler denne del af markedet som "faghandlen", jf. Figur 3.1.

164. Medlemmerne af Botex er forpligtede til at foretage mindst […] pct. af deres vareindkøb hos de af Botex udpegede leverandører via Botex' gennemfakturerings- og engrossystem, jf. punkt 49. Derudover har Botex oplyst, at alle Botex-butikkerne i høj grad sælger de samme varer i den samme kvalitet og som regel også i de samme prisklasser, jf. punkt 119. Derfor er medlemmerne af Botex konkurrenter, uanset om produktmarkedet segmenteres efter produktkategorier eller pris og kvalitet, og den endelige afgrænsning af produktmarkedet kan derfor stå åben i denne sag.

---

[102] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 25. september 2013, *Jysks erhvervelse af enekontrol med IDdesign A/S*.

[103] Jf. Konkurrencerådets afgørelsen af 24. februar 2021, *STARK Danmark A/S' erhvervelse af Jens Schultz A/S*.

[104] Jf. Kommissionens afgørelse af 16. februar 2010 i sag M.5721, *OTTO/PRIMONDO ASSETS.*

[105] Konkurrencerådets afgørelse af 16. august 2017, *Imerco Holding A/S' erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S,* Konkurrencerådets afgørelse af 25. september 2013, *Jysks erhvervelse af enekontrol med IDdesign A/S* og Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB*.

[106] Jf. Gardingruppen Gardinmontøren ApS' besvarelse af styrelsens spørgsmål af 24. august 2020, jf. Bilag 11, side 4.

Salgskanal og kundegruppe

165. Styrelsen har overvejet, om det er relevant at segmentere detailmarkedet for boligtekstiler efter salg til erhverv eller forbrugere og efter salgskanal for henholdsvis salg fra:

» Fysiske butikker
» Webshops, og
» Gardinbusser

166. Salg af boligtekstiler i fysiske butikker adskiller sig umiddelbart fra salg i webshops, ved at varerne typisk er udstillet, så kunden kan se og røre varen og få rådgivning på stedet inden et eventuelt køb. Webshops har altid åbent og køb gennem webshops er praktisk, hvor varen fx kan leveres direkte til adressen. Gardinbusser kombinerer dele af den service, kunden kan få i fysiske butikker med det praktiske fra webshops.

167. Salg til erhverv adskiller sig umiddelbart fra salg til forbrugere ved at foregå i langt større mængder, hvor erhvervskunden ofte indhenter tilbud hos flere forskellige leverandører for at få den bedste pris.[107]

168. En endelig afgrænsning af produktmarkedet i forhold til salgskanal eller kundegruppe er ikke nødvendig i denne sag, da medlemmerne af Botex er konkurrenter, uanset om produktmarkedet segmenteres yderligere. Alle medlemmer af Botex har en fysisk butik, hvor de i hvert fald sælger til én fælles kundegruppe (forbrugere), og flere af medlemmerne har både gardinbusser og egen webshop. Derfor vil alle medlemmerne af Botex være til stede på mindst ét fælles produktmarked (salg af boligtekstiler til forbrugere fra fysiske butikker), uanset hvordan det relevante produktmarked afgrænses. Spørgsmålet om segmentering af markedet efter salgskanal og kundegruppe kan derfor stå åbent i denne sag.

4.1.1.3. Delkonklusion vedrørende produktmarkedet

169. Styrelsen vurderer ud fra analysen af efterspørgselssubstitution, at det relevante produktmarked til brug for denne sag skal afgrænses til detailmarkedet for boligtekstiler. Markedet kan muligvis segmenteres efter produktkategori, pris og kvalitet, salgskanal og kundegruppe.

170. Styrelsen vurderer, at det ikke er nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af produktmarkedet i denne sag. Derfor har styrelsen heller ikke fundet det nødvendigt at inddrage analyse af udbudssubstitution. Det skyldes, at medlemmerne af Botex-kæden er konkurrenter uanset, om produktmarkedet eventuelt afgrænses mere snævert, idet alle Botex-butikkerne i høj grad sælger de samme varer, i den samme kvalitet, i de samme prisklasser og benytter samme salgskanaler.

171. Styrelsen vil derfor i det følgende tage udgangspunkt i detailmarkedet for boligtekstiler.

4.1.2. Det relevante geografiske marked

172. Ved det relevante geografiske marked forstås det område, hvor de involverede virksomheder udbyder eller efterspørger produkter eller tjenesteydelser, som har tilstrækkelig ensartede

[107] Jf. Gardingruppen Gardinmontøren ApS' besvarelse af styrelsens spørgsmål af 24. august 2020, jf. Bilag 11, side 4.

konkurrencevilkår, og som kan skelnes fra de tilstødende områder, fordi konkurrencevilkårene dér er meget anderledes.[108]

173. I det følgende vurderes den relevante geografiske afgrænsning af detailmarkedet for boligtekstiler.

4.1.2.1. Relevant praksis om det geografiske marked

174. Praksis vedrørende salg af forbrugsvarer, herunder boligtekstiler, viser, at geografiske afgrænsninger af detailmarkeder i tidligere sager ofte har været nationale eller lokale, men i en række sager er der ikke taget endelig stilling.

175. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB,* der vedrørte detailsalg af boligtekstiler- og tilbehør, blev der taget udgangspunkt i et geografisk marked, der omfattede Danmark.[109] I sagen oplyste parterne, at de generelle konkurrenceparametre blev fastsat centralt og derfor vurderede Konkurrencerådet, at det geografiske marked som minimum var hele Danmark.[110] Derudover indikerede parternes opgørelser af salg fra butikker i hhv. Danmark og Sverige til kunder på den modsatte side af Øresund, at handel med møbler m.v. på tværs af grænserne mellem Danmark og Sverige generelt set måtte være begrænset. Der blev ikke taget endelig stilling til, om Skåne og Slesvig-Holsten var en del af det geografiske marked, da det ikke havde betydning for vurderingen i sagen.[111]

176. I Kommissionens afgørelse fra 2010, *OTTO/PRIMONDO ASSETS*[112], der bl.a. omhandlede detailsalg af boligtekstiler, blev det geografiske marked afgrænset nationalt. Kommissionen lagde vægt på forhold som sproglige forskelle samt omkostninger og forsinkelser forbundet med internationale ordrer og forsendelser af pakker, hvilket talte for, at det relevante geografiske marked ikke skulle afgrænses bredere end nationalt. Kommissionen overvejede endvidere, om det relevante geografiske marked i stedet kunne afgrænses regionalt eller endda lokalt. Dette blev der ikke taget endelig stilling til, da det ikke havde betydning for vurderingen i sagen.[113]

177. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2017, *Imerco Holding A/S' erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S*, som vedrørte detailsalg af isenkram, blev handelsoplandet for salg af isenkram undersøgt via en forbrugerundersøgelse. Undersøgelsen viste, at handelsoplandet for isenkrambutikker i storbyer udgjorde en radius på 7,5 km, mens det for butikker i områder uden for storbyerne var 15 km. Konkurrencerådet vurderede i fusionen, at det geografiske marked ikke var bredere end nationalt, og at der bl.a. på grund af handelsoplandet var elementer af lokal konkurrence. Konkurrencerådet tog ikke endeligt stilling til, om det geografiske marked kunne afgrænses mere snævert end nationalt.[114]

---

[108] Jf. markedsafgrænsningsmeddelelsen, punkt 12, litra b. Tidligere punkt 8.
[109] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB,* punkt 122-131.
[110] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB,* punkt 124.
[111] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. marts 2009, *Axcel III's køb af Ilva A/S og Ilva AB,* punkt 128-131.
[112] Kommissionens afgørelse af 16. februar 2010 i sag M.5721, *OTTO/PRIMONDO ASSETS.*
[113] Jf. Kommissionens afgørelse af 16. februar 2010 i sag M.5721, *OTTO/PRIMONDO ASSETS,* punkt 31-33.
[114] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. august 2017, Imerco Holding A/S' erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S, punkt 430-433.

178. Handelsopland kan måles på flere måder, og har af Kommissionen fx været afgrænset til et specifikt byområde, jf. Kommissionens afgørelse fra 2018, *JD/SONAE MC/BALAIKO/JDSH/SPORT ZONE*[115], der omhandlede salg af sportstøj eller en radius på 20 minutters kørsel i bil, jf. Kommissionens afgørelse fra 2017, vedrørende fusionen *CVC/LA GARDENIA/LIMONI*[116], der omhandlede salg af kosmetiske produkter. I den britiske Competition & Markets Authority's afgørelse fra 2019 vedrørende fusionen *JD Sports Fashion plc/Footasylum plc*[117], der omhandlede salg af beklædningsgenstande og fodtøj, blev handelsoplandet ligeledes afgrænset til en radius på 20 minutters kørsel i bil.

4.1.2.2. Det geografiske marked for detailsalg af boligtekstiler

179. Afgrænsningen af det geografiske marked tager udgangspunkt i det område, hvor Botex-kæden udbyder sine produkter.

I overensstemmelse med ovennævnte praksis er det styrelsens umiddelbare vurdering, at det relevante geografiske marked til brug for denne sag kan afgrænses nationalt.

Det geografiske marked er sandsynligvis ikke bredere end EU

180. Det geografiske marked kan muligvis være bredere end Danmark. Det er derfor relevant at vurdere, hvor bredt det geografiske marked kan være.

181. Botex havde den 20. december 2019 i alt 31 butikker fordelt over hele Danmark samt tre butikker på Færøerne. Botex havde hverken butikker i Sverige eller Tyskland, som ellers geografisk set fremstår som de mest oplagte lande at udvide sin virksomhed til.

182. Botex driver desuden kædens fælles webshop på domænet www.botex.dk.

183. På samme måde var flere konkurrenter til Botex til stede nationalt med både fysiske butikker og webshops, jf. afsnit 3.3.Det er styrelsens vurdering, at forbrugerne som udgangspunkt ikke er indstillede på at rejse til et andet land for at foretage indkøb af boligtekstiler. Onlinehandel gør det dog muligt for forbrugeren at købe varer, næsten uanset hvor i verden virksomheden er etableret. Derfor må det forventes, at det geografiske marked for onlinesalg ikke på samme måde som ved salg fra fysiske butikker er begrænset af fysiske afstande. Danske forbrugere kan dog opleve barrierer, når de skal handle i udenlandske webshops, som fx sprogforskelle, fragtomkostninger, leveringstider, toldregler m.v.

184. EU's indre marked gør det nemmere for forbrugere at handle varer på tværs af medlemsstaterne. Det er dog styrelsens vurdering, at der for forbrugere er væsentlige barrierer i forbindelse med køb af varer uden for EU. Det skyldes, at EU's toldunion indebærer, at EU's medlemsstater anvender den samme told på varer, der importeres til deres område fra resten af verden, og at EU's medlemsstater ikke opkræver told medlemsstaterne imellem. En slutbruger i EU skal betale told på varer købt uden for EU med en værdi over 150 euro. Dette kan lægge begrænsninger på forbrugernes villighed til at handle online uden for EU.

---

[115] Jf. Kommissionens afgørelse af 17. januar 2018 i sag M.8710, *JD/SONAE MC/BALAIKO/JDSH/SPORT ZONE*, punkt 48.
[116] Jf. Kommissionens afgørelse af 20. juli 2017 i sag M.8531, *CVC/LA GARDENIA/LIMONI*, punkt 18-21.
[117] Jf. Competition & Markets Authority's afgørelse af 19. september 2019, *JD Sports Fashion plc/Footasylum plc,* punkt. 89-91.

185. På baggrund af ovenstående, er det styrelsens vurdering, at det relevante geografiske marked i denne sag sandsynligvis ikke er bredere end EU.

186. Det er dog ikke nødvendigt at tage endelig stilling til, om det relevante geografiske marked skal afgrænses bredere end Danmark, da Botex-kædens medlemmer var aktuelle konkurrenter både på et nationalt og et eventuelt bredere afgrænset marked.

Det geografiske marked kan være mere snævert end nationalt

187. Styrelsen har overvejet, om det relevante geografiske marked ved en eventuel segmentering af produktmarkedet til salg fra fysiske butikker kan afgrænses mere snævert end Danmark.

188. Det følger af praksis, at konkurrencepresset mellem to konkurrenter med fysiske butikker afhænger af den afstand, som forbrugerne er villige til at transportere sig for at købe de pågældende varer. Handelsoplandet kan opgøres på flere måder og har tidligere bl.a. været afgrænset til fx et specifikt byområde[118], radier på 7,5 km. og 15 km. for henholdsvis storbyer og områder uden for storbyer[119], og en radius på 20 minutters kørsel i bil.[120] Størrelsen på handelsoplandet vil typisk afhænge af typen og værdien af varen, hvorfor handelsopland tidligere er afgrænset forskelligt.

189. Styrelsen bemærker, at handelsoplandet generelt set formentlig er mere snævert end det geografiske marked.[121] Det skyldes, at handelsopland er baseret på forbrugernes faktiske indkøbsadfærd, mens det geografiske marked er baseret på forbrugernes forventede adfærd ved en hypotetisk situation med små, varige prisstigninger på de pågældende produkter.

190. Gardingruppen Gardinmontøren ApS har anført, at private kunder har:

> *"[...] tilbøjelighed til i hvert fald at se og røre produktet hos en forhandler i rimelig køreafstand fra kunden (formentlig indenfor 30-50 kilometer), kombineret med internetkøb ved større køb."*

191. Det er styrelsens vurdering, at forbrugernes villighed til at transportere sig over længere afstande vil være begrænset for så vidt angår deres køb af boligtekstiler. Villigheden kan dog formentlig påvirkes af købets omfang. Er der fx tale om en forbruger, der ønsker at indkøbe boligtekstiler i et større omfang, herunder både gulvtæpper, gardiner, dyner m.v., kan villigheden til at transportere sig langt således være højere end ved enkeltstående køb.

192. Det er styrelsens vurdering, at der i denne sag ikke er afgørende forhold, som afviger fra den ovennævnte praksis. Det er derfor styrelsens vurdering, at det relevante geografiske marked ikke kan afgrænses mere snævert end 20 minutters kørsel i bil eller 7,5 km. afstand i byområder henholdsvis 15 km. i landområder fra den enkelte Botex-butik, jf. punkt 177-178.

---

[118] Jf. Kommissionens afgørelse af 17. januar 2018 i sag M. 8710, JD/SONAE MC/BALAIKO/JDSH/SPORT ZONE, punkt 48.

[119] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. august 2017, Imerco Holding A/S erhvervelse af enekontrol over Inspiration A/S, punkt 429-431.

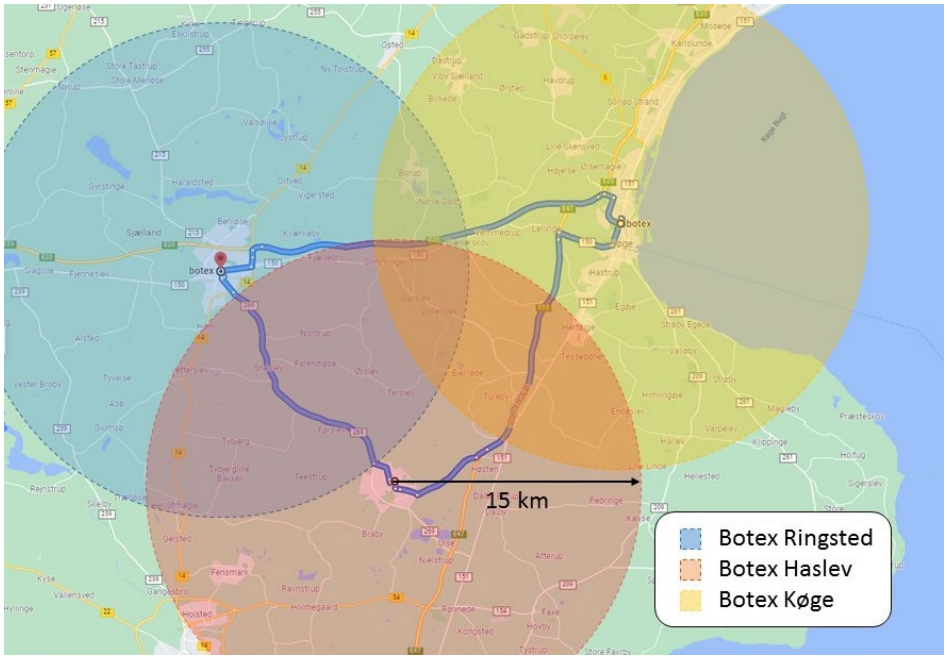
[120] Jf. Kommissionens afgørelse af 20. juli 2017 i sag M.8531, CVC/LA GARDENIA/LIMONI, punkt 18-21 og Competition & Markets Authority's afgørelse af 6. maj 2020 Completed merger on the acquisition of Footasylum plc by JD Sports Fashion plc, punkt 7.119 og 7.125.

[121] Jf. Competition & Markets Authority's afgørelse af 29. juli 2016, *Celesio/Sainsbury*, side 33, punkt. 5-10.

193. Selv hvis denne snævre afgrænsning af det relevante geografiske marked blev lagt til grund i sagen, ville flere af medlemmerne i Botex være en del af samme marked. Det skyldes, at flere af medlemmerne af Botex ved anvendelsen af disse kriterier har overlappende handelsopland.

194. Et eksempel er Botex-butikkerne i Køge, Ringsted og Haslev, som alle var ejet af forskellige medlemmer af Botex-kæden. Ud fra præmisserne om at handelsoplandet mindst udgør 20 minutters kørsel i bil eller en radius på 7,5 km. i storbyer henholdsvis 15 km. i områder uden for storbyerne, vil en stor del af kunderne, der bor mellem de tre butikker være del af mere end én butiks handelsopland, jf. Figur 4.1.

Figur 4.1 **Botex Ringsteds, Køges og Haslevs handelsopland**



Anm.: Cirklerne med centrum i hver Botex-butik har en radius på 15 km. og angiver et skøn over butikkernes handelsopland opgjort efter km. De blå streger angiver den hurtigste rute mellem butikkerne i bil. Ifølge Google Maps tog det, den 29. november, kl. 10:30, 25 minutter at køre 27 km. mellem Botex Ringsted og Botex Haslev, 24 minutter at køre 27 km. mellem Botex Haslev og Botex Køge, og 20 minutter at køre 19 km. mellem Botex Køge og Botex Ringsted. Der vil dermed være kunder, der er bosat indenfor cirklerne, som har mulighed for at køre til én eller flere af butikkerne på 20 min.

Kilde: Google Maps og styrelsens egne tilføjelser

195. Der er dog forhold der taler for, at det relevante geografiske marked skal afgrænses bredere end efter disse præmisser. Medlemmerne af Botex har Gardinbusser, der formentlig har en væsentlig bredere aktionsradius end de fysiske butikkers handelsopland, og flere af medlemmerne har ud over den fælles webshop egne webshops, der sælger og leverer boligtekstiler i hele Danmark. Gennem disse salgskanaler udspiller konkurrencen sig umiddelbart nationalt. Det bemærkes i den forbindelse, at Botex også selv har gjort gældende, at butikkerne leverer gardiner udenfor deres tildelte markedsføringsområder. Som dokumentation har Botex fremsendt en

oversigt over gardinleverancer for en række Botex-butikker, hvoraf det fremgår, at butikkerne har leveret gardiner til kunder i hele landet, jf. punkt 119.

196. I denne sag er det ikke nødvendigt at tage endelig stilling til, hvorvidt det geografiske marked skal afgrænses mere snævert end Danmark. Det skyldes, at flere af medlemmerne af Botex-kæden var aktuelle konkurrenter, selv hvis det geografiske marked blev afgrænset så snævert som til butikkernes handelsopland efter de nævnte kriterier.

4.1.2.3. Delkonklusion om det relevante geografiske marked

197. Det er styrelsens umiddelbare vurdering, at detailmarkedet for boligtekstiler til brug for denne sag kan afgrænses nationalt. Det er muligt, at det relevante geografiske marked kan afgrænses bredere end Danmark til EU eller mere snævert. Det er dog styrelsens vurdering, at markedet ikke skal afgrænses mere snævert end de enkelte butikkers handelsopland.

198. Styrelsen vurderer imidlertid, at det i denne sag ikke er nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af det geografiske marked. Det skyldes, at medlemmerne af Botex-kæden er aktuelle konkurrenter, uanset om markedet afgrænses bredere, ligesom flere af medlemmerne er aktuelle konkurrenter, selv hvis det geografiske marked blev afgrænset snævert til butikkernes handelsopland.

4.1.3. Konklusion vedrørende markedsafgrænsning

199. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at der til brug for denne sag kan afgrænses følgende relevante marked, der er berørt af den adfærd, som sagen omhandler:

(i) Detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark.

200. I denne sag er det ikke nødvendigt at foretage en endelig afgrænsning af hverken produktmarkedet eller det geografiske marked, idet vurderingen af den konkurrencebegrænsende adfærd vil være den samme under alle rimelige afgrænsninger af det relevante marked. Det skyldes, at styrelsen vurderer, at der i sagen er tale om en vedtagelse, der har til formål at begrænse konkurrencen, jf. afsnit 4.3.4, inden for en sammenslutning af virksomheder, hvor alle eller i hvert fald flere af medlemmerne er aktuelle konkurrenter under alle rimelige afgrænsninger af det relevante marked. Det er således styrelsens vurdering, at der ved alle rimelige afgrænsninger af det relevante marked foreligger en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1.

4.2. Samhandelspåvirkning

201. Efter forordning nr. 1/2003[122] skal det undersøges, om en eventuel konkurrencebegrænsende vedtagelse mærkbart kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Hvis det er tilfældet, er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen forpligtet til at anvende TEUF artikel 101.[123]

202. Udtrykket "samhandelen mellem medlemsstater" er neutralt. Det er ikke en betingelse, at handelen begrænses eller mindskes. Samhandelen kan også blive påvirket, når en aftale fører til en stigning i handelen. Det er dog i begge tilfælde en betingelse, at samhandelen påvirkes mærkbart.[124]

203. Ved vurdering af, om en aftale m.v. kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater fremgår det af selve ordlyden af TEUF artikel 101 og Kommissionens samhandelsmeddelelse[125], at der især skal tages stilling til følgende tre kriterier:

» Handelen mellem medlemsstater
» Kan påvirkes
» Mærkbart.

204. Begrebet "handelen mellem medlemsstater" omfatter enhver form for grænseoverskridende økonomisk aktivitet. Ifølge EU-retspraksis omfatter begrebet også aftaler eller adfærd, der påvirker konkurrencestrukturen på markedet. Handelspåvirkningskriteriet kan også være opfyldt i de tilfælde, hvor det relevante geografiske marked er nationalt.[126]

205. Kriteriet "kan påvirke" betyder, at det "på grund af samtlige objektive, retlige og faktiske forhold kan forudses med tilstrækkelig sandsynlighed, at aftalen direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt øver indflydelse på samhandelen mellem medlemsstater."[127]

206. Kriteriet "mærkbart" indebærer, at EU's konkurrenceregler kun finder anvendelse på aftaler og adfærd, der kan have virkninger af en væsentlig størrelsesorden. Mærkbarhed kan navnlig vurderes ud fra de relevante virksomheders position og størrelse på markedet for de berørte produkter samt aftalens art og de berørte produkters art.[128]

---

[122] Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82. 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.

[123] Jf. Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82, artikel 3, stk. 1, 1. punktum.

[124] 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.

[125] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 18.

[126] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 22.

[127] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 23.

[128] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 44.

207. 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.[129] 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).

208. Kommissionen vil anvende den samme formodning, når den ovennævnte omsætningstærskel ikke overskrides med mere end 10 pct. i to på hinanden følgende kalenderår, og den ovennævnte markedsandelstærskel ikke overskrides med mere end 2 procentpoint.[130]

209. Der er tale om en rent kvantitativ formodningsregel, som i alle tilfælde skal suppleres med en kvalitativ vurdering, hvorved der kan lægges vægt på bl.a. arten af aftalen eller adfærden, arten af de produkter aftalen eller adfærden omfatter, og den lovgivningsmæssige og faktiske kontekst, hvori aftalen eller adfærden indgår.

4.2.1. Botex' vedtagelse påvirkede samhandelen

210. Det er styrelsens vurdering, at Botex' adfærd mærkbart kunne påvirke handelen mellem medlemsstater.

4.2.1.1. NAAT-reglen finder ikke anvendelse

211. Da der er tale om en vedtagelse indgået af en virksomhedssammenslutning, skal medlemmernes omsætning medregnes ved opgørelse af Botex' markedsandel.[131]

212. Som det fremgår af Tabel 4.1 umiddelbart nedenfor, havde Botex og medlemmerne en samlet markedsandel på over 5 pct. i årene 2016 til 2019 for så vidt angår detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark. Dermed er markedsandelen i NAAT-reglen overskredet i den foreliggende sag.

---

[129] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 52.

[130] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 52, stk. 2. Den danske oversættelse af punkt 52, stk. 2, er uklar, hvorfor den engelske oversættelse skal anvendes: "The Commission will apply the same presumption where during two successive calendar years the above turnover threshold is not exceeded by more than 10 % and the above market threshold is not exceeded by more than 2 percentage points."

[131] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 1. december 2017, *Konkurrencebegrænsende vedtagelse i Team DS-kæden*, punkt 277.

Tabel 4.1 Skøn over Botex' årlige omsætning og markedsandel

	2016	2017	2018	2019	2020
Omsætning på markedet for boligtekstiler[1] (ekskl. moms)	2.815 mio. kr.	2.154 mio. kr.	2.336 mio. kr.	2.465 mio. kr.	3.171 mio.kr
Botex' omsætning (ekskl. moms)	[…] mio. kr.	[…] mio. kr.	[…] mio. kr.	[…] mio. kr.	[…] mio. kr.
Botex' markedsandel	[5-10] pct.	[5-10] pct.	[5-10] pct.	[5-10] pct.	[0-5] pct.

Note 1: I denne opgørelse inkluderer markedet for boligtekstiler møbelstof, gardiner, sengelinned, duge, håndklæder og andre boligtekstiler.

Anm.: Oplysningerne om Botex' omsætning er et skøn oplyst af Botex. Styrelsen har udregnet den samlede omsætning på markedet for boligtekstiler som antallet af gennemsnitlige husholdninger (Danmarks Statistik Tabel FU01) ganget med en husholdnings gennemsnitlige forbrug på de relevante produktkategorier (Danmarks Statistik Tabel FU02)).

Kilde: Egne beregninger på data fra Danmarks Statistik og oplysninger om omsætning fra Botex.

213. NAAT-reglen kan dog fortsat anvendes, hvis markedsandelstærsklen ikke overskrides med mere end 2 procentpoint i op til to på hinanden følgende kalenderår.[132]

214. Botex' markedsandel overstiger imidlertid markedsdelstærsklen i fire kalenderår i træk, jf. Tabel 4.1. Betingelsen i NAAT-reglen vedrørende anvendelsen af muligheden for at overskride markedsandelstærsklen er dermed ikke opfyldt, jf. samhandelsmeddelelsens punkt 52, stk. 2.

215. NAAT-reglen finder derfor ikke anvendelse i nærværende sag.

216. Omvendt gælder der dog ikke en formodning om, at aftaler m.v., der ikke opfylder NAAT-reglen, kan påvirke samhandelen mærkbart. Det skal derfor vurderes konkret, om vedtagelsen kan påvirke samhandelen mærkbart.[133]

4.2.1.2. Vedtagelsens geografiske udstrækning og de omhandlede produkter

217. Ved vurderingen af samhandelspåvirkning skelner Kommissionen i samhandelsmeddelelsen mellem aftaler m.v., der omfatter flere medlemsstater, og aftaler m.v., der er begrænset til en enkelt medlemsstat eller en del af en medlemsstat.

218. Botex' vedtagelse om geografisk opdeling af markedet i form af tildeling af eksklusive markedsføringsområder til de enkelte medlemmer af Botex omfattede alle medlemmerne af Botex, der havde butikker over hele Danmark og endvidere solgte boligtekstiler online. Vedtagelsen omfattede dermed hele Danmark.

[132] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 52.
[133] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 51.

219. Kommissionen skelner også mellem horisontale samarbejdsaftaler og karteller.[134] Ved karteller forstås bl.a. aftaler om markedsdeling[135], som denne sag omhandler, jf. afsnit 4.3.4. Karteller, der omfatter en hel medlemsstat, kan normalt påvirke handelen mellem medlemsstater, idet sådanne karteller ifølge selve deres natur forstærker markedsdelingen på et nationalt grundlag ved at hindre den økonomiske integration, traktaten tager sigte på at skabe.[136] Handelspåvirkningskriteriet omfatter også potentielle virkninger, hvorfor det ikke er afgørende, om der i praksis anlægges en afskærmende adfærd over for konkurrenter fra andre medlemsstater.[137]

220. Der kan ved vurderingen endvidere lægges vægt på arten af de produkter, som adfærden vedrører. Hvor der er tale om produkter, der let kan handles over grænserne, vil Fællesskabets jurisdiktion snarere kunne fastslås end i de tilfælde, hvor der som følge af produkternes art kun er begrænset efterspørgsel efter produkter udbudt af udbydere fra andre medlemsstater.[138]

221. Boligtekstiler er produkter, der egner sig til at blive udbudt over medlemsstaters landegrænser, bl.a. fordi der ofte er tale om en standardvare, der ikke er underlagt særlige importbarrierer, og som derfor kan handles over grænserne, herunder som e-handel. Boligtekstiler er endvidere nemme at transportere. Mange boligtekstilmærker er også både tilgængelige og efterspurgte i flere lande, herunder mærket Marc O'Polo, som Botex forhandler.

222. Der gælder endvidere ikke nogen juridiske adgangsbarrierer for eksport og import, som kan hindre samhandelen mellem medlemsstater.

4.2.1.3. Konklusion vedrørende samhandelspåvirkning

223. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at en vedtagelse om markedsdeling som den foreliggende, der omfatter en hel medlemsstat og vedrører produkter, der er egnede til at blive udbudt over landegrænser, kan anses for at påvirke samhandlen mellem medlemsstater mærkbart.

224. Da samhandelskriteriet således er opfyldt i den foreliggende sag, har styrelsen behandlet denne sag både efter konkurrenceloven og TEUF.

225. Sagen har derfor været forelagt Kommissionen, jf. artikel 11, stk. 4, i forordning 1/2003, der ikke har ønsket at indlede procedure efter artikel 11. stk. 6, i forordningen. Konkurrencerådet kan derfor træffe afgørelse i nærværende sag.

4.3. Konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101

226. Konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101 regulerer aftaler mellem virksomheder, vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og samordnet praksis mellem virksomheder.

---

[134] Jf. samhandelsmeddelelsen, afsnit 3.2.1 og 3.2.2.
[135] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 78.
[136] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 78.
[137] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 80.
[138] Jf. samhandelsmeddelelsen, punkt 30.

227. Det er forbudt for virksomheder m.v. at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1.

228. Der er fire betingelser, der skal være opfyldt, for at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1,[139] 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.

229. Vurderingerne efter konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101 skal foretages i lyset af dansk domspraksis, praksis fra Den Europæiske Unions Domstol samt administrativ praksis fra Konkurrencerådet, Konkurrenceankenævnet og Kommissionen.

4.3.1. Virksomhedsbegrebet

230. Den første betingelse, for at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, finder anvendelse, er som nævnt, at der skal være tale om virksomheder eller en sammenslutning af virksomheder.

231. 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"*.[140] Det følger ligeledes af Domstolens praksis, at virksomhedsbegrebet omfatter *"enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde".*[141] Det er uden betydning for anvendelsen af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, hvorvidt virksomheden drives med økonomisk gevinst for øje.[142]

232. Begrebet sammenslutninger af virksomheder fortolkes ligeledes bredt og omfatter ifølge forarbejderne til konkurrenceloven *"Brancheforeninger af enhver slags og anden organiseret form for samarbejde"*.[143] Den retlige form for samarbejdet er uden betydning for, om en sammenslutning er omfattet af bestemmelsen.[144]

233. Det afgørende for, om der er tale om en sammenslutning af virksomheder, er, om der er tale om en institutionaliseret samarbejdsform. Det er fx tilfældet, hvor medlemmerne af en organisation udøver beslutningsbeføjelser over afgørende aspekter af organisationens drift.[145] Det fremgår

[139] For så vidt angår TEUF artikel 101 skal aftalen/vedtagelsen/den samordnede praksis endvidere kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart, hvilket er behandlet ovenfor i afsnit 4.2.
[140] Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3653, v. sp.
[141] Jf. EF-domstolens dom af 23. april 1991 i sag C-41/90, *Höfner & Elser*, præmis 21.
[142] Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3653, v. sp.
[143] Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3658, h. sp.
[144] Jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 6. oktober 1997, FT 1996/97, tillæg A, side 3658, h. sp.
[145] Jf. Rettens dom af 24. maj 2012 i sag T-111/08, *MasterCard, Inc. m.fl. mod Kommissionen,* præmis 244-245.

af praksis på området, at frivillige kæder, hvor medlemmerne udøver økonomisk aktivitet i selvstændige virksomheder, udgør en sammenslutning af virksomheder.[146] [147]

234. Fra retspraksis efter TEUF artikel 101, stk. 1, kan nævnes, at begrebet også omfatter andelsforeninger.[148]

235. Botex er et frivilligt kædesamarbejde mellem selvstændige butiksejere, hvor medlemmerne bl.a. foretager størstedelen af deres indkøb af varer og visse tjenesteydelser efter anvisning fra Botex og på baggrund af indkøbsaftaler indgået af Botex, jf. afsnit 3.2.1. Botex er organiseret som et andelsselskab, jf. afsnit 41. De enkelte medlemmer af Botex udøver alle økonomisk virksomhed, bl.a. i form af selvstændigt salg af boligtekstiler og gardiner, jf. afsnit 3.2.1.2.

236. Samarbejdet i Botex-kæden er etableret ved og baseret på skriftlige vedtægter og en samhandelsoverenskomst, jf. punkt 43.

237. Botex' formål omtales i Botex' vedtægter, punkt 2.[149] Det fremgår heraf, at selskabets formål er at levere varer og tjenesteydelser til selskabets medlemmer (dvs. andelshaverne i Botex, som ejer de enkelte Botex-butikker). Selskabets formål og aktiviteter omfatter også vareforsyning til medlemmerne på basis af gennemfakturering, hvorved forstås, at medlemmernes indkøb hos de af selskabet udpegede leverandører faktureres til Botex af leverandørerne. Botex viderefakturerer herefter til medlemmerne.

238. Fra vedtægtsændringen i 2015, fremgår det videre af vedtægternes punkt 2, at formålet med Botex er at bistå med markedsføring, udarbejdelse af butikskoncept, web-shop, hjemmeside og uddannelse samt udvikling af kædekonceptet for medlemmerne.

239. Endelig fremgår det af vedtægterne, at generalforsamlingen er selskabets øverste myndighed, jf. punkt 45, og at generalforsamlingen vælger en bestyrelse bestående af fem af kædens medlemmer, der leder selskabet, jf. punkt 46.[150] Det følger af vedtægternes punkt 8.6, at *"Bestyrelsen har den overordnede ledelse af selskabet og ansvaret for dets virksomhed i forhold til den gældende*

---

[146] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. december 2015, *Botjek-kædens udførelse af tilstandsrapporter, elinstallationsrapporter og energimærker,* punkt 127 og 133, og Konkurrencerådets afgørelse af 31. maj 2017, *Campingrådets campingpasordning,* punkt 305-306.

[147] Til forskel herfra betragtes samarbejdet mellem virksomheder i en kapitalkæde ikke som en sammenslutning af virksomheder, men som et samarbejde inden for én og samme virksomhed. Det indebærer, at samarbejdet i en kapitalkæde ikke er omfattet af forbuddet imod konkurrencebegrænsende aftaler i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder, april 2021, side 5.

[148] Jf. Rettens dom af 2. juli 1992 i sag T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening, præmis 50.

[149] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 26. april 2008, 13. december 2011, 18. april 2015, 23. september 2016, 5. maj 2018 og 20. juni 2019, punkt 2, jf. Bilag 1, side 1, 10, 20, 31, 42 og 53.

[150] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 8.1, jf. Bilag 1, side 57. Bestemmelsens indhold varierer fra 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, idet antallet af bestyrelsesmedlemmer fastsættes til mellem 4-6 medlemmer. Det fastslås i øvrigt i 2008- og 2011-udgaven i lighed med de senere udgaver af vedtægterne, at selskabet ledes af en af generalforsamlingen valgt bestyrelse, men det fremgår i disse udgaver af punkt 13.1, jf. Bilag 1, side 5 og 14.

lovgivning, nærværende vedtægter og generalforsamlingens beslutninger."[151] Det er således bestyrelsen, der udformer de nærmere regler for kædesamarbejdet, herunder kædens samhandelsoverenskomst, jf. punkt 251-252 nedenfor.

240. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at Botex udgør en sammenslutning af virksomheder. De enkelte medlemmer og kædeselskabet Botex udøver alle økonomisk virksomhed i form af selvstændigt drevet virksomhed, og samarbejdet i kæden udspringer af medlemmernes tilslutning til Botex, som forener dem og varetager deres interesser.

241. Samlet vurderer styrelsen, at det konkurrenceretlige virksomhedsbegreb således er opfyldt i denne sag.

4.3.2. Aftale, vedtagelse eller samordnet praksis

242. Den anden betingelse for at forbuddet i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1, finder anvendelse er som nævnt, at der skal være tale om en aftale, vedtagelse eller samordnet praksis.

243. 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 samstemmende vilje til at indrette deres adfærd på markedet på en bestemt måde. Der stilles inden for konkurrenceretten ikke krav om, at en aftale antager en juridisk bindende form, at der er fastsat sanktioner mellem aftaleparterne, eller at aftalen kan tvangsfuldbyrdes. Det er endvidere ikke afgørende, om virksomhederne har følt sig forpligtede – juridisk, faktisk eller moralsk – til at udvise den aftalte adfærd.[152]

244. Vedtagelser inden for en sammenslutning af virksomheder er ligeledes omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1.

245. Herved er det muligt at holde en sammenslutning af virksomheder ansvarlig for konkurrencebegrænsende tiltag fra sammenslutningen som sådan, uden at det er nødvendigt at skulle bevise, at der har været en konkurrencebegrænsende aftale eller samordnet praksis mellem de virksomheder, der er medlem af sammenslutningen.[153]

246. Begrebet vedtagelse tager sigte på at forhindre, at virksomhederne alene ved den måde, hvorpå de koordinerer deres adfærd på markedet, unddrager sig fra forbuddet i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101. I *MasterCard*-sagen[154] udtalte Retten om dette:

> *"Hvad nærmere angår begrebet »samordnet praksis« skal anvendelsen af begrebet, således forhindre, at virksomhederne alene ved den måde, hvorpå de koordinerer deres adfærd på markedet, unddrager sig konkurrencebestemmelserne. For at sikre effektiviteten af dette princip omfatter artikel 81, stk. 1, EF* [nu TEUF artikel 101] *ikke alene de*

[151] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 8.6, jf. Bilag 1, side 58. Ordlyden er identisk med 2008- og 2011-udgaven af vedtægterne, men bestemmelsen fremgår i disse udgaver af punkt 13.3, jf. Bilag 1, side 5 og 14.

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

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

[154] Jf. Retten dom af 24. maj 2012, *MasterCard Inc. m.fl mod Kommissionen*.

direkte former for koordinering af adfærd mellem virksomheder (aftaler og samordnet praksis), men også de institutionaliserede samarbejdsformer, dvs. de situationer, hvor virksomhederne handler gennem en kollektiv struktur eller et fælles organ."[155] [Styrelsens understregning og indsættelse].

247. Bestemmelsen i konkurrencelovens § 6, stk. 3, skal ses i lyset af, at der stilles krav om, at enhver virksomhed selv og uafhængigt af sine konkurrenter skal træffe beslutning om sin adfærd på markedet., jf. også punkt 289 nedenfor.

248. En sammenslutnings vedtægter såvel som beslutninger truffet af sammenslutningen kan i sig selv udgøre en vedtagelse i henhold til konkurrencelovens § 6, stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1. Selv ensidige udmeldinger fra sammenslutningen, heriblandt henstillinger, anbefalinger, opfordringer og tilkendegivelser vil kunne være omfattet af begrebet vedtagelse. Afgørende for, at sådanne henstillinger, anbefalinger og opfordringer m.v. er omfattet af begrebet, er, at de er udtryk for sammenslutningens holdning og er egnede til at koordinere medlemmernes adfærd – uanset om medlemmerne rent faktisk koordinerer deres adfærd på markedet, og uanset at medlemmerne ikke er forpligtede til at følge udmeldingerne.[156]

249. Det skal i det følgende vurderes, om samhandelsoverenskomstens bestemmelser vedrørende tildelingen af eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer udgjorde en vedtagelse.

4.3.2.1. Botex' samhandelsoverenskomst, herunder punkt 7.7 og 7.8 udgør en vedtagelse

250. Det fulgte direkte af Botex' samhandelsoverenskomster fra 2009 og 2016, jf. samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8, at hvert medlem af Botex havde en eksklusiv ret til at markedsføre sig i hvert fald for så vidt angik husstandsomdelte reklamer i det markedsføringsområde, som medlemmet havde fået tildelt.[157]

251. Det følger som nævnt, at kædens vedtægter, at bestyrelsen har den overordnede ledelse, jf. punkt 239 ovenfor. Det følger også af Botex' vedtægter fra 2015 og frem, at generalforsamlingen tildeler Botex' bestyrelse – bestående af fem medlemmer af Botex-kæden – henholdsvis en forpligtelse og en bemyndigelse til at udarbejde Botex' gældende samhandelsvilkår. Botex' bestyrelse er således: *"bemyndiget og forpligtet til at udarbejde de for medlemmerne gældende detaljerede samhandelsvilkår. Bestyrelsen har til opgave løbende at tilpasse de til enhver tid gældende samhandelsvilkår."*[158]

252. Denne bemyndigelse har bestyrelsen i Botex også haft før 2015 og i hvert fald siden 2009, idet det følger direkte af samhandelsoverenskomsten fra 2009, at det er bestyrelsen i Botex, der udformer de nærmere regler for kædesamarbejdet, og at disse regler ultimativt er underlagt

---

[155] Jf. Rettens dom af 24. maj 2012, *MasterCard Inc. m.fl mod Kommissionen*, præmis 243. Jf. lignende bemærkninger i Domstolens dom af 11. september 2014, *MasterCard Inc. m.fl mod Kommissionen,* præmis 62-63.

[156] Jf. fx Konkurrenceankenævnets kendelse af 30. november 2009, Dansk Transport og Logistik mod Konkurrencerådet, afsnit 6.2 og Konkurrenceankenævnets kendelse af 21. oktober 2014, Centralforeningen af Autoreparatører i Danmark mod Konkurrencerådet, afsnit 6.

[157] Jf. Samhandelsoverenskomsten, punkt 7.7 og 7.8, jf. Bilag 2, side 6 og 7.

[158] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 5.2, jf. Bilag 1, side 55.

generalforsamlingens godkendelse. Dette følger af samhandelsoverenskomstens punkt 8.4, og 8.5., hvor det fastslås, at:

> *"8.4 Det er kædens bestyrelse der sammen med kædechefen udformer, justerer og ajourfører de til enhver tid gældende kæderegler med respekt af selskabets vedtægter.*
>
> *[...]*
>
> *8.5 Dersom et medlem ønsker at foretage ændringer i kædereglerne, og hvis ledelsen ikke er enig i den/de ønskede ændringer, da er medlemmet henvist til på en ordinær eller ekstraordinær generalforsamling at fremsætte forslag om ændring i overensstemmelse med stemmereglerne i selskabets vedtægter".*[159]

253. Tildelingen af eksklusive markedsføringsområder var dermed utvivlsomt udtryk for Botex-kædens holdning, idet den fremgik direkte af kædens samhandelsoverenskomst som blev udarbejdet af bl.a. andet bestyrelsen, og idet den var egnet til at koordinere medlemmernes adfærd, jf. også styrelsens vurdering af adfærdens indhold og formål i afsnit 4.3.4.4 nedenfor.

4.3.2.2. Konklusion vedrørende vedtagelse

254. På baggrund af ovenstående, er det styrelsens vurdering, at tildelingen af eksklusive markedsføringsområder, som direkte fremgik af kædens samhandelsoverenskomst, udgjorde en vedtagelse i henhold til konkurrencelovens § 6, stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1.

4.3.3. Aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern

255. Det følger af konkurrencelovens § 5, at aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern ikke er omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1.

256. Aftaler, vedtagelser og samordnet praksis inden for samme virksomhed eller koncern omfatter i henhold til § 2, nr. 3, i bekendtgørelse nr. 1029 af 17. december 1997 om aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern ("bekendtgørelsen") "*interne aftaler i andelsvirksomheder, såfremt de er begrænset til, hvad der er nødvendigt for at sikre en tilfredsstillende drift af andelsvirksomheden og opretholde en kontraheringsstyrke, jf. § 5*."

257. Bekendtgørelsens § 5 opstiller en række betingelser, der skal være opfyldt for, at en aftale i en andelsvirksomhed er undtaget forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1. Disse gennemgås nedenfor.

4.3.3.1. Andelsvirksomhed

258. Den første betingelse for, at undtagelsen for interne aftaler i andelsvirksomheder i konkurrencelovens § 5, stk. 1, jf. bekendtgørelsens § 2, nr. 3, finder anvendelse, er, at der er tale om en andelsvirksomhed.

[159] Jf. samhandelsoverenskomsten af 20. maj 2009, jf. Bilag 2, side 8.

259. En andelsvirksomhed defineres i bekendtgørelsen med henvisning til § 4 i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, hvoraf følger, at det er en virksomhed, "*hvis formål er at virke til fremme af deltagernes fælles interesser gennem deres deltagelse i virksomheden som aftagere, leverandører eller på anden lignende måde, og hvor andelsvirksomhedens afkast, bortset fra normal forrentning af den indskudte kapital, enten fordeles blandt medlemmerne i forhold til deres andel i omsætningen eller forbliver indestående i virksomheden*."[160]

260. Det fremgår ikke af forarbejderne til lov om visse erhvervsdrivende virksomheder[161], hvad der skal forstås ved "aftagere, leverandører eller på anden lignende måde".

261. I Konkurrencerådets afgørelse fra 1998, *Klage over Kære Børn a.m.b.a*[162], fandt Rådet, at det alene var Kære Børns indkøbsfunktion, og ikke markedsføring og salg, som kunne anses for at være en del af foreningens kooperative formål, jf. bekendtgørelsens § 5, stk. 2,[163] hvorfor Kære Børns vedtægter kun blev vurderet efter bekendtgørelsen i relation til indkøbsfunktionen, herunder om den var begrænset til, hvad der var nødvendigt for at sikre en tilfredsstillende drift af indkøbsopgaverne. Det er dermed ikke alle funktioner i et andelsselskab, der kan omfattes af bekendtgørelsens § 5.

262. Det fremgår af forarbejderne til lov om visse erhvervsdrivende virksomheder [164], at der ved vurderingen af, hvorvidt der er tale om et andelsselskab - foruden betingelsen om, at vedtægten indeholder det karakteristiske andelsformål, og at der gælder den karakteristiske bestemmelse om fordeling af overskud og et eventuelt likvidationsprovenu - ligeledes vil blive lagt vægt på, at deltagerkredsen og kapitalgrundlaget er vekslende.

263. Ifølge betænkning nr. 1071 fra april 1986 fra udvalget vedrørende andelsselskaber skal der ved vekslende deltagerkreds forstås et vekslende medlemstal, som bevirker, at udtræden kan ske, uden at et andet medlem træder i stedet. Det vekslende medlemstal medfører ligeledes et vekslende kapitalgrundlag.[165]

264. Botex' formål kan efter styrelsens vurdering anses for at være at fremme deltagernes fælles interesser gennem deres "deltagelse i virksomheden som aftagere, leverandører eller på anden lignende måde".

---

[160] Lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, jf. lovbekendtgørelse nr. 249 af 1. februar 2021 (tidl. lovbekendtgørelse nr. 546 af 20. juni 1996 om erhvervsdrivende virksomheder), jf. Bekendtgørelse nr. 1029 af 17. december 1997 om aftaler mv. inden for samme virksomhed eller koncern - § 5, stk. 1.

[161] Lovforslag nr. L 84, fremsat den 24. november 1993 til lov om erhvervsdrivende virksomheder (i dag "lov om visse erhvervsdrivene virksomheder").

[162] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. december 1998, *Klage over Kære børn a.m.b.a.* Konkurrencerådet har i øvrigt foretaget vurdering af, hvorvidt et selskab er omfattet af definitionen af et andelsselskab i bl.a. Rådets afgørelse af 28. april 1999, *Vedtægter for Den Danske Presses Fællesindkøbs-Forening*, og Rådets afgørelse af 27. juni 2012, *Ritzaus Bureaus levering af nyhedstjeneste*.

[163] Må rettelig være bekendtgørelsens § 5, stk. 1, som vedrører andelsforeningens formål, og ikke bekendtgørelsens § 5, stk. 2, som vedrører betingelsen "interne aftaler".

[164] Lovforslag nr. L 84, fremsat den 24. november 1993 til lov om erhvervsdrivende virksomheder (i dag "lov om visse erhvervsdrivene virksomheder").

[165] Jf. KBET 1986 nr. 1071 Lovgivning om andelsselskaber, side 51.

265. Det skyldes, at formålet med Botex ifølge selskabets vedtægter punkt 2.2 bl.a. omfattede vareforsyning[166], og det fælles indkøb må forventes at virke til fremme af deltagernes fælles interesser. Botex forhandler aftaler på plads med leverandører, og medlemmerne kan derefter købe varer direkte hos leverandørerne via aftalerne, jf. afsnit 41. Derudover får Botex produceret egne mærkevarer, som kædeselskabet videresælger til medlemmerne til brug for salg i medlemmernes butikker, jf. afsnit 41. Botex' medlemmer må således anses for at være "aftagere" i forhold til i hvert fald de varer, som Botex får produceret og videresælger til medlemmerne, men sandsynligvis også i forhold til medlemmernes udnyttelse af de fordelagtige aftaler med tredjemand, som andelsselskabet stiller til rådighed for sine medlemmer, og som gennemfaktureres via andelsselskabet.

266. Det er desuden Botex' formål at bistå med markedsføring, udarbejdelse af butikskoncept, webshop, hjemmeside, uddannelse samt udvikling og videreudvikling af kædekoncepter for selskabets medlemmer, jf. afsnit 41. Andelshaverne kan efter styrelsens vurdering også være "aftagere" i forhold til disse ydelser, som Botex leverer, da der i princippet intet er til hinder for, at andelsformålet opfyldes gennem levering af tjenesteydelser.[167]

267. Botex' afkast (årsresultat) fordeles i øvrigt i overensstemmelse med definitionen i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder § 4, idet det fordeles til medlemmerne i forhold til deres køb i selskabet i regnskabsperioden, jf. afsnit 41.

268. Endelig er Botex' medlemstal og dermed andelsselskabets kapitalgrundlag vekslende, idet Botex' medlemmer kan vælge at udtræde af Botex med 6 måneders varsel til et kalenderårs udløb, ligesom nye medlemmer kan blive optaget, såfremt den pågældende ønsker at etablere eller videreføre en detailvirksomhed med udgangspunkt i et sortiment, som Botex fører, jf. afsnit 41.

269. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at Botex opfylder betingelserne for at være et andelsselskab i overensstemmelse med § 4 i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder.

4.3.3.2. Interne aftaler m.v.

270. Den anden betingelse, der skal være opfyldt for, at en aftale i en andelsvirksomhed er undtaget forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, er, at aftalen skal være intern, jf. bekendtgørelsens § 2, nr. 3.

271. Interne aftaler defineres i bekendtgørelsens § 5, stk. 2, som aftaler m.v. indgået mellem andelsvirksomheden som sådan og dens medlemmer eller aftaler m.v. mellem medlemmerne indbyrdes, fx om medlemmernes indbyrdes hæftelse, stemmeafgivning og repræsentation i andelsvirksomheden, og som ikke har mærkbare virkninger for andre end medlemmerne og andelsvirksomheden.

272. Kravet om at aftalen ikke må have mærkbare virkninger for andre end medlemmerne og andelsvirksomheden indebærer, at selvom en aftale anses for at være intern og kun involverer andelshaverne og/eller andelsselskabet, kan undtagelsen i konkurrencelovens § 5, stk. 1, ikke

[166] Jf. Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.M.B.A.'s vedtægter af 20. juni 2019, punkt 2.2, jf. Bilag 1, side 53.
[167] Jf. Dansk Andelsret, Erik Hørlyck, 3. udgave, 2003, side 10.

finde anvendelse, hvis aftalen i øvrigt har mærkbare virkninger for andre end medlemmerne og andelsvirksomheden.

273. I Konkurrencerådets afgørelse fra 1998, *Danske Fragtmænd a.m.b.a.*[168], afviste Rådet, at undtagelsen i konkurrencelovens § 5 fandt anvendelse, da det omhandlede regel- og aftalekompleks havde virkninger der rakte langt ud over andelsselskabets medlemmer. Afvisningen havde bl.a. sin baggrund i, at regel- og aftalekomplekset indebar markedsdeling og et fælles prissystem.

274. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2012, *Ritzaus Bureaus levering af nyhedstjeneste*[169], som vedrørte Ritzaus aftale med Ritzaus aktionærer om pligt til at købe Ritzaus produkt, den generelle nyhedstjeneste, fandt Rådet, at aftalen umiddelbart havde mærkbare virkninger for andre end aktionærerne og Ritzau. Da undtagelsen i bekendtgørelsens § 5 således ikke fandt anvendelse, var aftalen omfattet af konkurrencelovens regler,

275. Aftalevilkår, der stiller krav til medlemmerne om, hvordan de skal fremstå, hvilket grundsortiment de skal føre, og hvilket minimum af service de skal yde, vil kun sjældent kunne påvirke konkurrencen på markedet mærkbart. Det samme gælder loyalitetsforpligtelser som fx forbud mod, at medlemmerne samarbejder med konkurrerende kæder (også kaldet konkurrenceklausuler), i det omfang det er nødvendigt for at beskytte kædens fælles identitet og omdømme.[170]

276. Aftaler om markedsføring inden for en frivillig kæde, der grundlæggende skal reklamere for selve kædekonceptet, fx hvilke produkttyper eller ydelser der tilbydes, kædens serviceniveau og personalets viden, vil for mindre kæders vedkommende sjældent kunne påvirke konkurrencen på markedet på en negativ måde.[171]

277. Det er dog samtidig det klare udgangspunkt, at konkurrenter skal agere uafhængigt af hinanden i forhold til væsentlige konkurrenceparametre. Muligheden for at markedsføre sig er i sig selv en væsentlig konkurrenceparameter for selvstændige virksomheder.[172] Styrelsen finder, at den geografiske opdeling i samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8 af markedet i eksklusive markedsføringsområder for husstandsomdelte reklamer begrænsede den indbyrdes konkurrence mellem Botex-butikkerne, fordi medlemmerne af Botex blev begrænset i aktivt at kunne opsøge hinandens kunder. Styrelsen vurderer derfor, at vedtagelsen herom udgjorde en markedsdeling, jf. afsnit 4.3.4 nedenfor.

278. Konkurrencebegrænsninger i form af markedsdeling, anses generelt for at reducere konkurrencen mellem de virksomheder, der indgår i sådanne aftaler, og aftalen griber dermed direkte ind i det, der ellers skulle blive resultatet af virksom konkurrence mellem uafhængige virksomheder. Markedsdelingsaftaler mellem konkurrenter er egnet til at mindske kundernes bevidsthed om deres valgmuligheder og medføre højere priser eller lavere produktion, og dermed have mærkbare virkninger for andre end medlemmerne af andelsforeningen.

---

[168] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 25. november 1998, Danske Fragtmænd a.m.b.a. - ansøgning om fritagelse i medfør af konkurrencelovens § 8, stk. 1.

[169] Jf. Rådets afgørelse af 27. juni 2012, Ritzaus Bureaus levering af nyhedstjeneste.

[170] Jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om *Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder*, april 2021, side 8.

[171] Jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om *Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder*, april 2021, side 8.

[172] Jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder, april 2021, pkt. 1.2 og 1.4.

279. Derfor er det styrelsens vurdering, at Botex' vedtagelse om markedsdeling på grund af dens karakter var egnet til at have mærkbare virkninger for andre end Botex og medlemmerne. Vedtagelsen er derfor ikke at anse som intern som forudsat i konkurrencelovens § 5, stk. 1, jf. bekendtgørelsens § 2, nr. 3.

280. Alle betingelserne i bekendtgørelsens § 5, skal være opfyldt, for at en aftale m.v. kan anses for at udgøre en intern aftale i et andelsselskab, jf. konkurrencelovens § 5, stk. 1. Botex' vedtagelse om markedsdeling kan derfor ikke undtages fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, med henvisning til bekendtgørelsens § 5, stk. 1. For fuldstændighedens skyld har styrelsen dog foretaget en vurdering af, om alle kumulative betingelser i bekendtgørelsens § 5 er opfyldt.

4.3.3.3. Tilfredsstillende drift og opretholdelse af kontraheringsstyrke

281. Udover at en aftale i et andelsselskab skal være intern for at være omfattet af undtagelsen i konkurrencelovens § 5, jf. afsnit 4.3.3.2, skal en aftale i et andelsselskab endvidere være nødvendig for at sikre en tilfredsstillende drift og opretholde en kontraheringsstyrke, jf. bekendtgørelsens § 2, nr. 3.

282. Ved "tilfredsstillende drift af andelsvirksomheden" forstås en normal udnyttelse af virksomhedens kapacitet, jf. bekendtgørelsens § 5, stk. 3.

283. Ved "opretholde en kontraheringsstyrke" forstås en pligt for medlemmerne til at lade deres interesser som aftagere eller leverandører varetage gennem andelsvirksomheden inden for en afgrænset tidsperiode, jf. bekendtgørelsens § 5, stk. 4.

284. Botex' vedtagelse om markedsdeling medførte, at medlemmernes mulighed for at konkurrere med hinanden inden for de tildelte eksklusive områder blev begrænset, jf. afsnit 3.4. Styrelsen vurderer, at markedsdelingen ikke var nødvendig for, at andelsselskabets eventuelle investeringer eller indkøbsstyrke kunne opretholde, men at den tværtimod medførte, at den indbyrdes konkurrence mellem andelshaverne blev svækket. Vedtagelsen om markedsdeling påvirkede således ikke andelsselskabet eller dets drift, men rettede sig derimod mod de enkelte medlemmer og driften af medlemmernes selvstændige forretninger og deres muligheder for at konkurrere både indbyrdes samt med øvrige aktører på det relevante marked.

285. Derfor er det styrelsens vurdering, at Botex' vedtagelse om markedsdeling ikke kan anses for at have været nødvendig for at sikre en tilfredsstillende drift i andelsvirksomheden og opretholde en kontraheringsstyrke.

4.3.3.4. Konklusion vedrørende aftaler m.v. inden for samme virksomhed eller koncern

286. Samlet er det styrelsens vurdering, at Botex' vedtagelse om markedsdeling ikke udgjorde en intern aftale i et andelsselskab i henhold til bekendtgørelsens § 2, nr. 3, jf. § 5, idet vedtagelsen var egnet til at have mærkbare virkninger for andre end medlemmerne og andelsvirksomheden, og idet vedtagelsen ikke anses for at være nødvendig for at sikre en tilfredsstillende drift i andelsvirksomheden og opretholde en kontraheringsstyrke.

287. Vedtagelsen er dermed ikke undtaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 5, stk. 1.

4.3.4. Til formål og/eller til følge at begrænse konkurrencen

288. Den tredje betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, finder anvendelse, er, at vedtagelsen direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen.

289. Et af grundprincipperne i TEUF artikel 101, stk. 1, som svarer til konkurrencelovens § 6, stk. 1, og som er kommet til udtryk i EU-retspraksis, er, *"[...] at hver enkelt erhvervsdrivende uafhængigt skal tage stilling til den politik, som den vil føre på det fælles marked [...]*.[173]

290. Forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, omfatter både horisontale og vertikale aftaler m.v.

291. Horisontale aftaler, vedtagelser og samordnet praksis er aftaler m.v. indgået mellem virksomheder i samme omsætningsled.

292. Horisontale aftaler m.v. betragtes generelt som mere skadelige for konkurrencen end vertikale aftaler, da parterne i en horisontal aftale er konkurrenter, der handler med identiske eller indbyrdes substituerbare varer.[174]

293. Der er i denne sag tale om en vedtagelse, jf. afsnit 4.3.2.1, om geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder, hvor hvert medlem af Botex havde fået tildelt et markedsføringsområde, hvori andre medlemmer af Botex ikke måtte markedsføre sig ved at distribuere i hvert fald husstandsomdelte reklamer. Sagens materiale indeholder desuden eksempler på, at denne tildeling blev tolket som omfattende andre typer af markedsføring, fx online markedsføring og reklamer i biografer, jf. afsnit 3.4.3.2, 3.4.3.3 og 3.4.3.5.

4.3.4.1. Vedtagelsen er af horisontal karakter

294. Styrelsen vurderer, at vedtagelsen i Botex var af horisontal karakter, fordi den begrænsede konkurrencen mellem virksomheder i samme omsætningsled.

295. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2015 i sagen, *Botjek-kædens udførelse af tilstandsrapporter, elinstallationsrapporter og energimærker*, fandt Konkurrencerådet, at der var tale om en mulig vedtagelse, der havde en horisontal karakter. Sagen, der blev afgjort med tilsagn, vedrørte kædeselskabet Botjek, der repræsenterede 23 selvstændige bygningssagkyndigvirksomheder, og vedrørte en mulig ulovlig vedtagelse, der bl.a. begrænsede medlemmerne i at markedsføre sig selv og udarbejde rapporter uden for deres tildelte områder. Rådet anførte, at:

---

[173] Jf. Domstolens dom af 19. marts 2015 i sagen C-286/13 P, *Dole Food Company m.fl. mod Europa Kommissionen*, præmis 119.

[174] Jf. Kommissionens retningslinjer af 30. juni 2022 for vertikale begrænsninger (2022/C 248/01) ("vertikale retningslinjer"), punkt 10. Tidligere Kommissionens retningslinjer af 19. maj 2010 (2010/C 130/01), punkt 98.

"Den i nærværende sag omhandlede mulige vedtagelse er af horisontal karakter, idet Botjek-partnerne indbyrdes må anses for at være aktuelle konkurrenter, idet alle Botjek-partnerne tilbyder privatkunderne de samme ydelser i form af udarbejdelse af henholdsvis tilstandsrapporter, elinstallationsrapporter og energimærker."[175]

296. Botex er, som nævnt i afsnit 3.2.1, et kædesamarbejde med 24 selvstændige detailforhandlere, der alle er andelshavere i Botex. Botex har oplyst, at Botex-butikkerne i høj grad sælger de samme varer i den samme kvalitet og som regel også i de samme prisklasser, jf. punkt 119.

297. Alle andelshaverne (medlemmerne) i Botex ejer en eller flere Botex-butikker og/eller Gardinbusser, hvor medlemmerne forhandler boligtekstiler til slutbrugere. Alle medlemmerne af Botex er dermed til stede på detailmarkedet for boligtekstiler, jf. afsnit 4.1.1.

298. Som det fremgår af afsnittet om den geografiske markedsafgrænsning, jf. afsnit 4.1.2, er alle medlemmerne af Botex endvidere til stede på et muligt nationalt detailmarked for boligtekstiler, ligesom de også er til stede på et muligt bredere marked inden for EU. Selv på et muligt snævrere marked, vil der være overlap mellem flere Botex-butikkers handelsopland.

299. Botex har gjort gældende, at styrelsens betænkeligheder knytter sig til bestemmelser der fremgik af kædens samhandelsoverenskomst, som indgås mellem Botex (som leverandør) og de individuelle medlemmer af Botex-kæden (som købere), og som fastsætter betingelser for medlemmernes markedsføring af de produkter, som de indkøber fra Botex (herunder ved gennemfakturering) og videresælger til deres kunder. Botex mener derfor, at samhandelsoverenskomsten udgør en vertikal aftale.[176]

300. Hertil bemærker styrelsen, at samhandelsoverenskomsten, herunder bestemmelserne om markedsdeling, som er den relevante vedtagelse i denne sag, var udarbejdet af kædens fælles sammenslutning – konkret bl.a. af bestyrelsen, der bestod af medlemmer af Botex-kæden, jf. afsnit 4.3.2.1 (punkt 250-253). Ved at indtræde i Botex-kæden og tiltræde samhandelsoverenskomsten havde hvert enkelt medlem tiltrådt at agere på en bestemt måde over for sine konkurrenter, inden for det formaliserede samarbejde mellem dem. Styrelsen finder derfor, at vedtagelsen var af horisontal karakter, jf. også punkt 409-410 nedenfor.

301. På baggrund af ovenstående er det styrelsens vurdering, at medlemmerne af Botex er konkurrenter på detailmarkedet for boligtekstiler, og at vedtagelsen var af horisontal karakter.

4.3.4.2. Visse former for aftaler m.v. har til formål at begrænse konkurrencen

302. Konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, 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.

---

[175] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 16. december 2015 i sagen, *Botjek-kædens udførelse af tilstandsrapporter, elinstallationsrapporter og energimærker*, punkt 152. Det bemærkes, at sagen blev afgjort med tilsagn, jf. konkurrencelovens § 16 a.

[176] Brev fra Botex af 4. juli 2024, jf. Bilag 17, side 11-12.

303. Det fremgår af Domstolens praksis, at visse former for aftaler m.v. mellem virksomheder kan være tilstrækkelig skadelige for konkurrencen til, at det ikke er nødvendigt at undersøge deres virkninger for konkurrencen.[177]

304. Af Domstolens dom i *European Superleague* fremgår det, at:

> *"De former for adfærd, der skal betragtes som værende således, omfatter først og fremmest visse former for hemmelig adfærd, som er særligt skadelige for konkurrencen, såsom horisontale karteller, der resulterer i prisfastsættelse, begrænsning af produktionskapacitet eller opdeling af kunder. Disse former for adfærd kan nemlig medføre prisstigninger eller en nedgang i produktionen og dermed i udbuddet, hvilket kan resultere i en ringe ressourceanvendelse til skade for brugervirksomhederne og forbrugerne (jf. i denne retning dom af 20.11.2008, Beef Industry Development Society og Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, præmis 17 og 33, af 11.9.2014, CB mod Kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, præmis 51, og af 16.7.2015, ING Pensii, C-172/14, EU:C:2015:484, præmis 32).*
>
> *Uden nødvendigvis at være lige så skadelige for konkurrencen kan andre former for adfærd i visse tilfælde også anses for at have et konkurrencebegrænsende formål. Dette er navnlig tilfældet for visse andre former for horisontale aftaler end karteller, f.eks. aftaler, der fører til udelukkelse af konkurrerende virksomheder fra markedet (jf. i denne retning dom af 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 76, 77, 83-87 og 101, og af 25.3.2021, Lundbeck mod Kommissionen, C-591/16 P, EU:C:2021:243, præmis 113 og 114), eller visse former for vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder (jf. i denne retning dom af 27.1.1987, Verband der Sachversicherer mod Kommissionen, 45/85, EU:C:1987:34, præmis 41)."*[178]

305. Domstolens praksis bunder i den omstændighed, at visse former for aftaler m.v. mellem virksomheder efter deres art kan betragtes som skadelige for de normale konkurrencevilkår.[179]

306. Ifølge Domstolens faste 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."[180]

307. Hvis en aftale har et konkurrencebegrænsende formål, er det således unødvendigt at påvise konkrete virkninger på markedet.[181]

---

[177] 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.

[178] Jf. Domstolens dom af 21. december 2023 i sag C-333/21, *European Superleague*, præmis 163-164.

[179] Jf. Domstolens dom af 16. juli 2015, *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.

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

[181] 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, Retten i Første Instans' 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.*, præmisserne 16.

308. Af Domstolens dom i *Groupement des cartes bancaires*[182] fremgår det, at:

> *"Ifølge Domstolens praksis er det for at vurdere, om en aftale mellem virksomheder eller en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder er tilstrækkelig skadelig til at kunne anses for at udgøre en restriktion med et »konkurrencebegrænsende formål« som omhandlet i artikel 81, stk. 1, EF,* [nu TEUF artikel 101, stk. 1] *nødvendigt at forholde sig til indholdet af bestemmelserne, til de formål, den tilsigter at opfylde, samt til den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori den indgår."*[183] [styrelsens indsættelse og understregning].

309. Vurderingen af de formål, en aftale eller vedtagelse tilsigter at opfylde, er en objektiv vurdering og ikke en vurdering af aftaleparternes subjektive hensigt.[184] Parternes subjektive hensigt kan dog 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 retsinstanser at tage denne hensigt i betragtning".*[185]

310. Konstateringen af, om en aftale m.v. "i sig selv er tilstrækkelig skadelig for konkurrencen" svarer således overordnet til en vurdering af, om en aftale m.v. objektivt set er egnet til at begrænse konkurrencen.

311. I *Vejstribe-sagen*[186] fastslog Højesteret:

> *"[...] at der for at anse et forhold for i sig selv at have konkurrencebegrænsning til formål skal være 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."*[187]

4.3.4.2.1. Markedsdeling mellem konkurrenter antages generelt at have til formål at begrænse konkurrencen

312. Den konkurrencebegrænsning, der er genstand for denne sag, består i, at medlemmerne af Botex havde opdelt markedet geografisk mellem sig i eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.

---

[182] Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*.

[183] Jf. Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 53.

[184] Jf. Domstolens dom af 16. juli 2015 i sag C-172/14, *ING Pensii*, præmis 55.

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

[186] Højesterets dom af 27. november 2019 i sag 191/2018, *Konkurrencerådet mod Eurostar Danmark A/S og GVCO A/S ("Vejstribe-sagen")*.

[187] Jf. Højesterets dom af 27. november 2019 i sag 191/2018, *Konkurrencerådet mod Eurostar Danmark A/S og GVCO A/S ("Vejstribe-sagen")*, s. 9.

313. Det fremgår udtrykkeligt af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, at konkurrencebegrænsende aftaler m.v. kan bestå i at "at opdele markeder eller forsyningskilder". Tilsvarende fremgår det af TEUF artikel 101, stk. 1, litra c, at aftaler m.v., som begrænser konkurrencen, navnlig kan bestå i at "at opdele markeder eller forsyningskilder".

314. Det følger af fast retspraksis, at aftaler m.v. om markedsdeling blandt konkurrenter har til formål at begrænse konkurrencen, fordi de udgør overtrædelser, der i sig selv er tilstrækkelig skadelige for konkurrencen.[188]

315. Det skyldes, at konkurrencen mellem virksomheder, som indgår i sådanne aftaler m.v., begrænses, og at aftalen dermed griber direkte ind i det, der ellers skulle blive resultat af konkurrencen mellem virksomheder, nemlig lavere priser, større udbud og bedre kvalitet.

316. En opdeling af et marked i eksklusive *markedsførings*områder - som denne sag vedrører – adskiller sig fra et konkurrenceretligt synspunkt ikke afgørende fra en opdeling af et marked i eksklusive *salgs*områder, idet begge typer aftaler bl.a. søger at begrænse de involverede virksomheder i aktivt at opsøge hinandens kunder, hvilket generelt set må anses for at udgøre en væsentlig konkurrenceparameter.

317. Konkurrencerådet har i en række sager fundet, at forskellige former for koordinering mellem konkurrenter om begrænsning af markedsføring objektivt set har til formål at begrænse konkurrencen.

318. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2010, *Brancheforeningen Danske Bedemænds etiske regler*, fandt Konkurrencerådet, at brancheforeningen havde overtrådt konkurrenceloven ved at begrænse medlemmernes markedsføring. Overtrædelsen bestod af følgende tre bestemmelser fra brancheforeningens etiske regler: i) *"Radio og TV kan kun bruges i brancheforeningens regi, enten på landsplan eller gennem lokalafdelingerne*", ii) *"Der henstilles til ikke at anvende priser i annoncer, fordi det kan virke vildledende"* og iii) *"Det er ikke tilladt at annoncere med gratis-ydelser"*. Rådet fandt, at de tre bestemmelser:

> *"[...] samlet set og hver for sig objektivt set har til formål at begrænse konkurrencen mellem medlemsvirksomhederne. Vedtagelserne begrænser medlemsvirksomhedernes mulighed for at markedsføre sig og begrænser/kontrollerer dermed de enkelte medlemmers afsætning mv. i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 3 og stk. 2, nr. 2."*[189] [Styrelsens understregninger].

319. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2013, *Foreningen Danske Revisorers kollegiale regler*, fandt Konkurrencerådet, at foreningens kollegiale regler udgjorde alvorlige konkurrencebegrænsninger. En af bestemmelserne fra de kollegiale regler forbød et medlem at rette henvendelse til en syg eller afdød kollegas kunder om overtagelse af revisorarbejdet. Konkurrencerådet vurderede bestemmelsen til:

---

[188] Jf. bl.a. Domstolens dom af 20. januar 2016 i sag C-373/14 P, *Toshiba*, præmis 28 og den heri nævnte retspraksis og Domstolens dom af 21. december 2023 i sag C-333/21, *European Superleague*, præmis 163. Jf. også Sø- og Handelsrettens dom af 27. januar 2025 i sag BS-61706/2023-SHR, *ECIT Account A/S*, side 158.

[189] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af den 22. december 2010, *Brancheforeningen Danske Bedemænds etiske regler*, punkt 9.

> *"[…] at have som sit objektive formål at begrænse enhver form for konkurrence om kunderne i forbindelse med kollegers sygdom og død. Bestemmelsen har således karakter af et decideret markedsføringsforbud i relation til disse kunder, og udgør dermed en alvorlig begrænsning i form af afsætningskontrol i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. § 6, stk. 2, nr. 2), og § 6, stk. 3 […]"*[190] [Styrelsens understregninger].

320. I Konkurrencerådets afgørelse fra 2013, *Den Danske Dyrlægeforenings etiske kodeks,* fandt Konkurrencerådet, at foreningen havde overtrådt konkurrenceloven ved at opfordre medlemmerne til ikke at konkurrere om hinandens kunder. I sit etiske kodeks opfordrede foreningen bl.a. medlemmerne til at "*undlade at søge at fastholde henviste klienter*" ("henvisningsbestemmelsen"). Konkurrencerådet fandt, at henvisningsbestemmelsen blev udmøntet på en måde, hvor den i praksis afskar kunderne fra selv at vælge at skifte til den dyrlæge, de var blevet henvist til, og at bestemmelsen derfor objektivt set havde til både formål og følge at begrænse konkurrencen.[191] Konkurrenceankenævnet stadfæstede Konkurrencerådets afgørelse. I forhold til henvisningsbestemmelsen vurderede Konkurrenceankenævnet, at bestemmelsen indebar, at medlemmerne skulle begrænse deres indsats for at overtage henviste kunder, og at den dermed:

> *"[…] griber […] objektivt bedømt ind i de centrale konkurrenceparametre, som ellers vil blive resultatet af effektiv konkurrence. Konkurrenceankenævnet tiltræder dermed, at henvisningsbestemmelsen ifølge sin natur er egnet til at begrænse konkurrencen, og at henvisningsbestemmelsen derfor i sig selv har til formål at begrænse konkurrencen."*[192] [Styrelsens understregninger].

321. Sagen om Den Danske Dyrlægeforenings etiske kodeks fastslog således, at blot det at opfordre til, at konkurrenter afstår fra at konkurrere om hinandens kunder kan udgøre en konkurrencebegrænsning i strid med konkurrenceloven.

322. Det er på baggrund af bl.a. ovennævnte praksis fastslået, at horisontale aftaler m.v., der begrænser aftaleparternes markedsføring, fx ved at begrænse eller forbyde markedsføring til specifikke kunder, generelt anses for at have til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4.3. Betydningen af samarbejdets tyngdepunkt

323. Konkurrenceankenævnet fandt ved sin behandling, at sagen for Konkurrenceankenævnet navnlig drejede sig om, hvorvidt samhandelsoverenskomstens punkt 7.8. udgjorde en vedtagelse, der havde *til formål* at begrænse konkurrencen, jf. punkt 28 ovenfor.

324. Konkurrenceankenævnet henviste i den forbindelse til Kommissionens retningslinjer for horisontale samarbejdsaftaler ("de horisontale retningslinjer"),[193], som indeholder principper for, hvordan forskellige typer af horisontale samarbejdsaftaler m.v. vurderes efter TEUF artikel 101.

---

[190] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af den 20. februar 2013, *Foreningen Danske Revisorers kollegiale regler*, punkt 125.

[191] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 29. maj 2013, *Den Danske Dyrlægeforenings etiske kodeks*, punkt 7-11.

[192] Jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af den 9. december 2013, *Den Danske Dyrlægeforenings etiske kodeks*, side 14.

[193] Kommissionens retningslinjer af 21. juli 2023 for anvendelsen af artikel 101 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde på horisontale samarbejdsaftaler (2023/C 259/01) (de horisontale retningslinjer). Tidligere Kommissionens retningslinjer af 14. januar 2011 (2011/C 11/01).

325. Konkurrenceankenævnets udtalelser i kendelsen af 11. oktober 2023 rejser som følge heraf centrale spørgsmål for styrelsens genbehandling af sagen, navnlig med hensyn til betydningen af "tyngdepunktet" for Botex-kædens samarbejde, idet samarbejdet i Botex-kæden vedrører både fælles indkøb og fælles markedsføring, jf. bl.a. punkt 48-51 ovenfor.

326. I det følgende gennemgås relevante dele af de horisontale retningslinjer med henblik på at vurdere, om tyngdepunktet for Botex-kædens øvrige samarbejde har betydning for vurderingen af, om Botex' vedtagelse om markedsdeling havde til formål at begrænse konkurrencen.

327. Styrelsen har i forbindelse med genbehandlingen af sagen bl.a. drøftet fortolkningen af de horisontale retningslinjer med Kommissionen. Konklusionen er kort sammenfattet, at horisontale samarbejder, der svarer til markedsdeling, udgør en konkurrencebegrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen uanset om adfærden indgår i et kombineret samarbejde hvor tyngdepunktet anses for at være fælles indkøb eller markedsføring.

4.3.4.3.1. Kommissionens retningslinjer for horisontale samarbejdsaftaler

328. Kommissionens horisontale retningslinjer fastsætter generelle principper for, hvordan forskellige typer af horisontale samarbejdsaftaler m.v., – herunder indkøbsaftaler og markedsføringsaftaler – skal vurderes efter TEUF artikel 101.[194]

329. Retningslinjerne er dog ikke en tjekliste og hver enkelt aftale m.v. skal derfor vurderes på grundlag af de konkrete omstændigheder, jf. retningslinjernes punkt 4:

> *"I betragtning af de mange forskellige typer horisontalt samarbejde og kombinationer af horisontalt samarbejde og den brede vifte af markedsforhold, hvorunder de forekommer, er det vanskeligt at give specifik vejledning om hvert enkelt muligt scenarie. Disse retningslinjer skal derfor ikke betragtes som en »tjekliste«, der kan anvendes uden videre. Hvert enkelt tilfælde skal vurderes på grundlag af de konkrete omstændigheder."*[195]

330. Horisontale samarbejdsaftaler kan omfatte flere forskellige trin i et samarbejde. I retningslinjerne betegnes dette som et "kombineret samarbejde". Ved vurderingen af, om en bestemt adfærd anses for at have konkurrencebegrænsende formål eller virkninger, gælder den vejledning, der er beskrevet i retningslinjerne vedrørende den del af et kombineret samarbejde, der kan betragtes som samarbejdets tyngdepunkt, jf. retningslinjernes punkt 6.[196]

331. Særligt to faktorer er relevante ved fastlæggelsen af tyngdepunktet for et kombineret samarbejde. For det første udgangspunktet for samarbejdet og for det andet de forskellige funktioners integrationsgrad. Fx vil tyngdepunktet for en horisontal samarbejdsaftale, der omfatter fælles produktion og fælles markedsføring af produkterne, normalt være den fælles produktion, da den fælles markedsføring generelt kun vil finde sted på grund af den fælles produktion, jf. retningslinjerenes punkt 7.[197]

---

[194] Jf. de horisontale retningslinjer, punkt 2. Tidligere punkt 1 og 5.
[195] Tidligere punkt 7.
[196] Tidligere punkt 13.
[197] Tidligere punkt 14.

Aftaler om fælles indkøb

332. De horisontale retningslinjer indeholder i kapitel 4 vejledning til brug for bedømmelsen af aftaler om fælles indkøb. Det fremgår af retningslinjernes punkt 275, at;

> *"Formålet med fælles indkøbsordninger er normalt at opnå en vis køberstyrke over for leverandører, som de enkelte medlemmer af den fælles indkøbsordning muligvis ikke ville kunne opnå, hvis de handlede hver for sig. En fælles indkøbsordnings køberstyrke kan føre til lavere priser, et større udvalg eller produkter af bedre kvalitet for forbrugerne. […] Fælles indkøb kan dog også under visse omstændigheder medføre konkurrenceproblemer".*[198]

333. Fælles indkøbsordninger kan omfatte både horisontale og vertikale aftaler. I disse tilfælde kan det være nødvendigt at foretage en totrinsanalyse, jf. retningslinjernes punkt 276:

> *"For det første skal den eller de horisontale aftaler mellem de konkurrerende virksomheder, der foretager fælles indkøb, eller de beslutninger, der træffes af sammenslutningen af virksomheder, vurderes på grundlag af principperne i disse retningslinjer. Hvis denne vurdering fører til den konklusion, at den fælles indkøbsordning ikke giver anledning til konkurrenceproblemer, er det nødvendigt at foretage en yderligere vurdering for at undersøge de relevante vertikale aftaler mellem den fælles indkøbsordning og de individuelle medlemmer og mellem den fælles indkøbsordning og leverandørerne. Sådanne vertikale aftaler skal vurderes på grundlag af gruppefritagelsesforordningen og de vertikale retningslinjer."*[199]

334. De vigtigste konkurrenceproblemer ved aftaler om fælles indkøb er, at fælles indkøbsordninger mellem faktiske eller potentielle konkurrenter kan begrænse konkurrencen på indkøbsmarkedet og/eller afsætningsmarkedet i form af højere priser eller lavere produktion, ringere produktkvalitet eller mindre produktsortiment, eller innovation, markedsdeling eller afskærmning af markedet til skade for andre købere, jf. retningslinjernes punkt 277.[200]

335. Retningslinjerne indeholder derfor vejledning til brug for bedømmelsen af indkøbsordningers mulige konkurrencebegrænsende formål og/eller konkurrencebegrænsende virkninger. Det fremgår bl.a., jf. retningslinjernes punkt 278, at:

> *"Fælles indkøbsordninger har normalt ikke et konkurrencebegrænsende formål, hvis de reelt vedrører fælles indkøb, dvs. når to eller flere købere i fællesskab forhandler og indgår en aftale med en given leverandør om et eller flere handelsvilkår for levering af varer til de samarbejdende købere."*[201]

[198] Tidligere punkt 194.
[199] Tidligere punkt 195.
[200] Tidligere punkt 200.
[201] Tidligere punkt 205-206.

336. Det fremgår også, at fælles indkøbsordninger efter omstændighederne kan udgøre *indkøbskarteller*, der har til formål at begrænse konkurrencen, jf. retningslinjernes punkt 279:[202]

> *"Et indkøbskartel medfører i sagens natur en tilstrækkelig grad af skade på konkurrencen, således at det ikke er nødvendigt at vurdere de virkninger, det kan have."*[203]

337. Derudover fremgår det, at indkøbsordninger kan bidrage til indgåelsen af et *sælgerkartel, jf.* retningslinjernes punkt 283:

> *"Fælles indkøbsordninger kan også bidrage til eller tjene som redskab til at indgå i et sælgerkartel* [Joint purchasing arrangements can also contribute or serve as a tool to engage in a seller cartel], *dvs. en aftale mellem konkurrenter, der fastsætter salgspriser, begrænser produktionen eller opdeler markeder eller kunder på afsætningsmarkeder i efterfølgende omsætningsled. I så fald kan den fælles indkøbsordning vurderes sammen med kartellet på afsætningsmarkedet i det efterfølgende omsætningsled."*[204] [Styrelsens tilføjelse i kantede parenteser fra den engelske udgave af de horisontale retningslinjer].

338. Det fremgår således af retningslinjerne, at et isoleret set lovligt samarbejde om fælles indkøb (dvs. når "*flere købere i fællesskab forhandler og indgår en aftale med en given leverandør om et eller flere handelsvilkår for levering af varer til de samarbejdende købere*", jf. punkt 335), kan bidrage til indgåelsen af et sælgerkartel (dvs. "*en aftale mellem konkurrenter, der […] opdeler markeder eller kunder på afsætningsmarkedet*", jf. punkt 337). Er det tilfældet, kan en myndighed vælge at inddrage aftalen om fælles indkøb og vurdere denne sammen med kartellet på afsætningsmarkedet som en del af overtrædelsen.

339. Videre følger det heraf, at et isoleret set lovligt samarbejde om fælles indkøb (på et indkøbsmarked), ikke medfører, at et samarbejde om fx markedsdeling mellem de samme virksomheder (på et afsætningsmarked) ikke kan kategoriseres som en adfærd, der har til formål at begrænse konkurrencen. I modsat fald, ville det være muligt for konkurrerende virksomheder at omgå kategoriseringen "til formål" ved at indgå et (lovligt) samarbejde om fælles indkøb – som normalt *ikke har* til formål at begrænse konkurrencen, jf. punkt 335 – og i den forbindelse tillige aftale vilkår om fx markedsdeling – som er en type adfærd, der efter fast praksis *har* til formål at begrænse konkurrencen, fordi sådanne aftaler i sig selv er tilstrækkelige skadelige for konkurrencen, jf. 314 ff. ovenfor.

Markedsføringsaftaler

340. Retningslinjerne indeholder i kapitel 5 vejledning til brug for bedømmelsen af markedsføringsaftaler. Det følger heraf, at markedsføringsaftaler kan begrænse konkurrencen på flere måder. Markedsføringsaftaler kan fx:

---

[202] Tidligere punkt 205-206.
[203] Jf. de horisontale retningslinjer, punkt 282. Tidligere punkt 205-206.
[204] Tidligere punkt 205-206.

> *"[...] blive brugt som et middel for parterne til at opdele markederne eller fordele ordrer eller kunder, f.eks. i tilfælde, hvor parternes produktionsanlæg er beliggende på forskellige geografiske markeder, eller hvor aftalerne er gensidige.*[205]

341. Om markedsføringsaftalers mulige konkurrencebegrænsende formål fremgår bl.a., jf. retningslinjernes punkt 328:

> *"For det første har markedsføringsaftaler et konkurrencebegrænsende formål, hvis de tjener som middel til at iværksætte et skjult kartel. Under alle omstændigheder kan markedsføringsaftaler, der omfatter prisfastsættelse, produktionsbegrænsninger eller markedsopdeling, have et konkurrencebegrænsende formål, medmindre disse begrænsninger er accessoriske i forhold til aftalens hovedformål, og dette hovedformål falder uden for forbuddet i artikel 101, stk. 1."*[206]

342. Det følger således af retningslinjerne, at uanset om tyngdepunktet for et kombineret samarbejde anses for at være fælles indkøb eller fælles markedsføring, er vejledningen i retningslinjernes kapitel 4 (om indkøbssamarbejder) og kapitel 5 (om markedsføringsaftaler) grundlæggende den samme, nemlig at horisontale samarbejder, der svarer til markedsdeling, udgør en konkurrencebegrænsning, der har til formål at begrænse konkurrencen.

343. Det gælder i øvrigt generelt, dvs. også i forbindelse med andre former for horisontale samarbejder end fælles indkøb eller fælles markedsføring, at når virksomheder anvender et samarbejde til at indgå et kartel (eller udføre kartellignende adfærd), så vil dette have til formål at begrænse konkurrencen, jf. retningslinjernes punkt 141 (om forsknings- og udviklingsaftaler), 261 (om aftaler om deling af mobilteleinfrastruktur), 379 og 417 (om informationsudveksling).[207]

4.3.4.4. Tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde har ikke betydning for vurderingen i denne sag

344. Samarbejdet i Botex-kæden omfatter som nævnt både fælles indkøb og fælles markedsføring. Botex har med henvisning til Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023 anført, at tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde er fælles indkøb.[208]

345. Det fremgår af de horisontale retningslinjers punkt 279, at fælles indkøbsordninger normalt ikke har et konkurrencebegrænsende formål, hvis de reelt vedrører fælles indkøb, jf. punkt 335 ovenfor.

346. Botex' har under sagens behandling gjort gældende, at medlemmernes samlede markedsandel ikke overstiger 15 pct., og at kædens fælles indkøbsordning hhv. markedsføringsaftale ifølge retningslinjerne derfor ikke kan antages at have konkurrencebegrænsende virkninger på markedet.[209]

---

[205] Jf. de horisontale retningslinjer, punkt 322-324. Tidligere punkt 232.
[206] Tidligere punkt 236.
[207] Det bemærkes, at styrelsen har drøftet forståelsen af Kommissionens horisontale retningslinjer med Kommissionen, jf. punkt 28 ovenfor.
[208] Brev fra Botex af 4. juli 2024, jf. bilag 17, side 8-9.
[209] Senest i brev af 4. juli 2024, jf. bilag 17, side 10-11. Jf. også høringssvar I af 25. marts 2022, jf. Bilag 15, side 6-7.

347. Hertil bemærker styrelsen, at det er korrekt, at det følger af retningslinjerne, at der gælder en blød legalitetsformodning for indkøbssamarbejder, hvor medlemmernes samlede markedsandel ikke overstiger 15 pct. Dette forudsætter dog, at indkøbssamarbejdet ikke har et konkurrencebegrænsende formål:

> *"I de fleste tilfælde er det dog usandsynligt, at der er tale om markedsstyrke, hvis medlemmerne af den fælles indkøbsordning har en samlet markedsandel på højst 15 % på det eller de relevante indkøbsmarkeder og en samlet markedsandel på højst 15 % på de relevante afsætningsmarkeder. Hvis medlemmernes samlede markedsandel ikke overstiger 15 % på både indkøbs- og afsætningsmarkederne, er det under alle omstændigheder sandsynligt, at betingelserne i artikel 101, stk. 3, er opfyldt, medmindre ordningen har et konkurrencebegrænsende formål."*[210]

348. En tilsvarende legalitetsformodning fremgår af retningslinjerne vedrørende aftaler om fælles markedsføring. Også her forudsætter det, at markedsføringssamarbejdet ikke har et konkurrencebegrænsende formål:

> *Som allerede nævnt i punkt 335 ovenfor, kan markedsføringsaftaler mellem konkurrenter, der ikke har et konkurrencebegrænsende formål, generelt kun få konkurrencebegrænsende virkninger, hvis aftaleparterne har en vis markedsstyrke. I sådanne tilfælde er det usandsynligt, at der er tale om markedsstyrke, hvis aftaleparterne har en samlet markedsandel på højst 15 % på det eller de markeder, hvor de i fællesskab afsætter aftaleprodukterne. Hvis parternes markedsandel tilsammen ikke overstiger 15 %, er det under alle omstændigheder sandsynligt, at betingelserne i artikel 101, stk. 3, er opfyldt."*[211]

349. Styrelsen bemærker, at disse legalitetsformodninger kun finder anvendelse, hvis den relevante adfærd ikke har til formål at begrænse konkurrencen.

350. Herudover bemærker styrelsen, at det i denne sag hverken er Botex-kædens samarbejde om fælles indkøb eller om fælles markedsføring generelt set, som styrelsens betænkeligheder vedrører, men alene den tildeling af eksklusive markedsføringsområder, som fremgik af samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8, jf. punkt 64 og 69 ovenfor.

351. Styrelsen har med andre ord, på grundlag af sagens oplysninger, ingen umiddelbare betænkeligheder ved Botex-kædens samarbejde i forhold til fælles indkøb og videresalg mellem Botex og medlemmerne. Ligeledes har styrelsen ingen umiddelbare betænkeligheder ved kædens øvrige samarbejde om fælles markedsføring i form af fælles butikskoncept, fælles kampagner m.v.

352. Uanset om tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde anses for at være fælles indkøb eller fælles markedsføring, følger det af de horisontale retningslinjer, at et *indkøbssamarbejde* kan bidrage til indgåelsen af en aftale, der opdeler markeder eller kunder på et afsætningsmarked, ligesom et *markedsføringssamarbejde* kan anvendes som et middel til at opdele markeder eller fordele kunder, jf. henholdsvis punkt 337 og 341 ovenfor.

---

[210] Jf. de horisontale retningslinjer, punkt 291. Tidligere punkt 208.
[211] Jf. de horisontale retningslinjer, 339. Tidligere punkt 240.

353. Det følger således af de horisontale retningslinjer, at en aftale om markedsdeling på et afsætningsmarked, der sker i forbindelse med en isoleret set lovlig aftale om fælles indkøb, vil udgøre en formålsovertrædelse, ligesom en markedsdeling, der sker i forbindelse med en isoleret set lovlig aftale om fælles markedsføring vil udgøre en formålsovertrædelse. Begge dele kræver i overensstemmelse med fast praksis, at en konkret vurdering af aftalens indhold, formål og målsætninger viser, at aftalen har til formål at begrænse konkurrencen, jf. punkt 308 ovenfor.

354. Da styrelsens betænkeligheder alene vedrører den tildeling af eksklusive markedsføringsområder, som fremgik af samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8, finder styrelsen det derfor i denne sag ikke nødvendigt – for at foretage vurderingen af om Botex-kædens vedtagelse om markedsdeling, har til formål at begrænse konkurrencen – at fastlægge, om tyngdepunktet for samarbejdet i kæden kan anses for at være fælles indkøb eller fælles markedsføring, som ellers kan være relevant, når en horisontal samarbejdsaftale omfatter flere forskellige trin og dermed kan betegnes som et "kombineret samarbejde", jf. punkt 330 ovenfor.

355. Det skal herefter vurderes om Botex' adfærd konkret havde til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4.5. Botex' vedtagelse har til formål at begrænse konkurrencen

356. Ved vurderingen af, hvorvidt Botex' adfærd i sagen har haft til formål at begrænse konkurrencen, tages der udgangspunkt i kriterier fra dansk og EU-praksis, jf. punkt 308 ovenfor. Der ses således på (i) vedtagelsens indhold, (ii) de formål, vedtagelsen tilsigter at opfylde, og (iii) den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori vedtagelsen indgår.

4.3.4.5.1. Vedtagelsens indhold

357. I det følgende foretages en gennemgang af vedtagelsens indhold, som fremgik af samhandelsoverenskomstens bestemmelser i punkt 7.7 og 7.8. Derudover gengives e-mailkorrespondance mellem Botex og medlemmerne samt e-mailkorrespondance medlemmerne imellem, som illustrerer, hvordan samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8 blev anvendt i praksis.

358. Det fremgik af samhandelsoverenskomsten, at medlemmerne blev begrænsede i deres muligheder for at markedsføre sig selv både i forhold til fælles markedsføring for kæden og i forhold til egne lokale husstandsomdelte kampagner. Hvert medlem var således tildelt et eksklusivt markedsføringsområde, der blev nærmere defineret i samhandelsoverenskomsten, jf. afsnit 3.4.1.

359. I samhandelsoverenskomstens punkt 7.7[212] defineres et markedsføringsområde som:

> *"[...] minimum 15.000 husstande (ejerboliger, villa/rækkehuse), hvilket markedsføringsmæssigt dækkes 100 pct. Overstiger markedsføringsområdet/handelsdistriktet de angivne 15.000 husstande (ejerboliger, villa/rækkehuse) aftales oplaget med kædechefen – oplaget defineres i forhold til omsætning i det givne distrikt."*[213]

360. Derudover fulgte det af samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, at markedsføringsdistriktet blev defineret ud fra hele postnumre, samt at markedsføringsdistriktet gav et medlem af Botex

[212] Svarer overens med punkt 7.6 i samhandelsoverenskomsten fra 2016, jf. Bilag 2, side 18.
[213] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 7.7, jf. Bilag 2, side 6.

en eksklusivitet i forhold til andre medlemmer af Botex for så vidt angår markedsføring ved husstandsomdelte reklamer i det pågældende markedsføringsdistrikt. Denne eksklusivitet betød, at medlemmer af Botex både var afskåret fra at distribuere kampagner og kataloger fra kædens årlige centrale Markedsføringsplan *og* egne lokale husstandsomdelte kampagner i andre medlemmers markedsføringsdistrikter:

> *"[...] Markedsføringsdistriktet angiver en eksklusivitet i forhold til indtrædelse af nye medlemmer i det definerede område. Dette markedsføringsdistrikt skal dækkes tentativt cirkulært.*
>
> *Et medlem må aldrig distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale Markedsføringsplan i et andet medlems Markedsføringsområde. Ej heller selv om det medlem hvis postnummer man ønsker at distribuere i har fået dispensation til at fravælge sin deltagelse i en given kampagne. Ligeledes må et medlem ikke distribuere egne lokale husstandsomdelte kampagner ud i et andet medlems markedsføringsdistrikt. [...]"*[214]

361. Styrelsen finder på baggrund af ordlyden af samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8 – og i overensstemmelse med Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023, jf. punkt 28 – at det må lægges til grund, at bestemmelserne isoleret set havde til formål, at etablere en geografisk begrænsning i, hvilke områder, og dermed hvilke kunder, de enkelte medlemmer kunne markedsføre sig overfor. Der var således tale om en geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder.[215]

362. Botex har anført, at adfærden ikke var udtryk for en markedsdeling, og at det er afgørende at skelne mellem markedsdelingsaftaler, hvor konkurrenter aftaler ikke at konkurrere med hinanden i forhold til salg, og markedsføringsdelingsaftaler hvor en markedsføringsmæssig koordinering fører til en begrænsning i aftaleparternes mulighed for at kunne markedsføre sig.[216]

363. Hertil bemærker styrelsen, at en opdeling af et marked i eksklusive *markedsførings*områder fra et konkurrenceretligt synspunkt ikke afgørende adskiller sig fra en opdeling af et marked i eksklusive *salgs*områder, idet begge typer aftaler bl.a. søger at begrænse de involverede virksomheder i aktivt at opsøge hinandens kunder, hvilket generelt set må anses for at udgøre en væsentlig konkurrenceparameter, jf. også punkt 316.

364. Styrelsen bemærker i forlængelse heraf, at uanset om adfærden betegnes som en *markedsdelingsaftale* eller en *markedsføringsdelingsaftale*, så er det klare udgangspunkt, at konkurrenter skal agere uafhængigt af hinanden i forhold til væsentlige konkurrenceparametre, jf. punkt 289.

365. Dette gælder også for selvstændige virksomheder, der har valgt at samarbejde om visse aspekter inden for rammerne af en frivillig kæde. Samarbejde inden for frivillige kæder fritager såle-

---

[214] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 7.8, jf. Bilag 2, side 7.
[215] Jf. også Konkurrenceankenævnets kendelse af 11. oktober 2023, side 44.
[216] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 2.

des ikke konkurrenter fra at skulle agere selvstændigt i forhold til væsentlige konkurrenceparametre. Muligheden for at markedsføre sig er i sig selv en væsentlig konkurrenceparameter for alle selvstændige virksomheder.[217]

366. Det skyldes, at virksomheders markedsføring kan skærpe konkurrencen ved at informere forbrugerne om forskellige produkter og give dem mulighed for at træffe informerede købsbeslutninger. Hvis selvstændige virksomheder derimod ikke frit kan markedsføre sig, begrænses forbrugernes adgang til information og dermed deres muligheder for at sammenligne pris og kvalitet, hvilket kan føre til højere priser, dårligere service, ringere kvalitet og mere begrænset udbud til skade for forbrugerne.

367. En række undersøgelser viser, at selvom reklamemarkedet har gennemgået en forskydning fra fysiske (trykte) reklamer til online reklamekanaler, spiller de trykte reklamer stadig en afgørende rolle for mange virksomheders markedsføring.

368. I Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens analyse, *Online reklame i Danmark*, fra 2020 fremgår det, at trykte mediers andel af reklamemarkedet i 2018 udgjorde omkring 20 pct.[218] Trykte medier er således fortsat en betydningsfuld reklamekanal målt på omsætning. De trykte reklamer har desuden spillet en endnu større rolle i begyndelsen af den for sagen relevante periode (som går helt tilbage til 2009). Således udgjorde trykte mediers andel af reklamemarkedet målt på omsætning ca. 51 pct. i 2008.[219]

369. Det er styrelsens vurdering, at trykte reklamer i den periode, som sagen vedrører, var en vigtig markedsføringskanal, og at et forbud mod at distribuere husstandsomdelte reklamer i andre Botex-medlemmers områder har kunnet medføre markedsdelende effekter og dermed har kunnet påvirke salget i disse områder.

370. En analyse af 1.600 reklamekampagner foretaget af Annalect i 2020 (for KPMG) viser desuden, at hvis forskellige reklamekanaler anvendes i kombination med hinanden, kan det skabe en synergieffekt, hvor den samlede marketingeffekt bliver mere end summen af effekten i de enkelte kanaler anvendt hver for sig. Dette fremgår også af et studie fra Storbritannien baseret på data fra kampagner fra 2008-2016, der bl.a. fremhæver samspillet mellem online reklamekanaler og de traditionelle reklamekanaler som væsentligt. [220]

371. Et forbud mod at distribuere husstandsomdelte reklamer i andre Botex-medlemmers områder var således også egnet til at mindske incitamentet til at markedsføre sig gennem andre reklamekanaler til kunder i disse områder. Det skyldes, at effekten af markedsføring gennem andre kanaler (som fx onlinekanaler) kunne være mindre, hvis Botex-medlemmet ikke også samtidig benyttede husstandsomdelte reklamer. Dette kunne føre til, at det slet ikke kunne betale sig aktivt at markedsføre sig over for kunder i andre medlemmers områder.

---

[217] Jf. fx Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om Konkurrencelovens rammer for samarbejdet i frivillige kæder, april 2021, pkt. 1.2 og 1.4.

[218] Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen (udarbejdet af KPMG), *Online reklame i Danmark*, 22. januar 2020, side 18.

[219] Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen (udarbejdet af KPMG), *Online reklame i Danmark*, 22. januar 2020, side 18.

[220] Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen (udarbejdet af KPMG), Online reklame i Danmark, 22. januar 2020, side 32. Metaanalyse af 1.600 reklamekampagner med en samlet værdi (spend) på ca. 550 mio. kr. foretaget af Annalect, som er en del af Omnicom Media Group. Metanalysen er lavet på tværs af økonometriske attribueringsmodeller.

372. At markedsføring gennem trykte medier konkret var en væsentlig konkurrenceparameter for Botex-medlemmerne ses også tydeligt af sagens materiale, der viser, at punkt 7.8 i samhandelsoverenskomsten rent faktisk både blev håndhævet af Botex' kædedirektør overfor medlemmerne af kæden og indbyrdes mellem visse af medlemmerne, jf. afsnit 3.4.3.

373. Fx kontaktede kædedirektøren i Botex i en e-mail af 3. december 2019, indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro med oplysning om, at indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro i strid med samhandelsoverenskomsten havde markedsført sig uden for sit eget område:

> *"Hej* [indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro]
>
> *Jeg har modtaget vedhæftede billede, som viser en tryksag I har lavet (? går jeg ud fra). Tryksagen er set i en lang række nybyggede lejligheder der er beliggende i Vejle.*
>
> *Der er 2 problemstillinger i denne tryksag:*
>
> *1. Den er distribueret i et område som tilhører et andet botex medlem, hvilket ikke er tilladt, som du jo er bekendt med jvfr. din overenskomst med BIS AmbA.*
>
> *[…]"* [221]

374. I et andet eksempel skrev direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro i e-mail af 26. september 2016 til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen:

> *"Kære* [indehaver A af Botex Fredericia, Vejle og Vejen] *og* [Indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen]
>
> *[…]*
>
> *Vedr. Middelfart og Fredericia.*
>
> *Middelfart er vores distrikt og vi markedsfører os hver uge i de lokale aviser, radio, biograf m.v.*
>
> *En gang om måneden sendes Middelfart aviserne også ud i Fredericia og omvendt (Fredericia ud i Middelfart). Jeg har opsagt den del af vores annonceaftale, så vi ikke længere annoncerer i jeres område. Endvidere har jeg opsagt vores aftaler med Fredericia biograf, radio og boligmesse så vi ej hellere annoncerer der fremadrettet.*
>
> *Vil gerne vi begge er meget obs på hvordan vi krydser broen, så ikke vi markedsfører os i hinandens distrikter.*
>
> *Ring endelig ved spørgsmål.*

[221] Jf. e-mail fra kædedirektøren til indehaveren af Botex Viborg-Bjerringbro af 3. december 2019, jf. Bilag 9, side 1.

God dag og uge.

Med venlig hilsen

[Direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro]" [222] [Styrelsens understregning].

375. I det sidste eksempel blev bestemmelsen i samhandelsoverenskomsten endvidere tolket som et generelt markedsføringsforbud og ikke kun en begrænsning af husstandsomdelte reklamer. Denne udvidede fortolkning af samhandelsoverenskomsten fremgår også andre steder i sagens materiale, jf. afsnit 3.4.3.3 og 3.4.3.5.

376. At beskyttelsen af medlemmernes geografisk tildelte markedsføringsområde blev anset for væsentlig ses også ved, at det fulgte af samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, at et medlems overtrædelse af sine forpligtelser i henhold til samhandelsoverenskomsten, herunder markedsføring gennem husstandsomdelte reklamer i andre medlemmers tildelte geografiske områder, kunne sanktioneres ved en bod og ultimativt ved opsigelse af medlemskab. [223]

377. Det er ikke et krav for at være omfattet af konkurrencelovens bestemmelser i § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, at en vedtagelse er juridisk bindende for medlemmerne[224], eller at der i øvrigt er knyttet sanktioner til en manglende overholdelse af en vedtagelse. Eventuelle sanktioner kan dog være med til at skærpe den normerende virkning af en vedtagelse.[225]

378. Det har efter styrelsens opfattelse skærpet den normerende effekt af markedsdelingen, at denne fremgik direkte af kædens skriftlige samhandelsoverenskomst, som medlemmerne var forpligtede til at overholde, og at overtrædelse kunne sanktioneres med en bod og i sidste ende ved opsigelse af medlemskab.

379. Samlet set vurderer styrelsen, at vedtagelsen udgjorde en geografisk opdeling i eksklusive markedsføringsområder, fordi medlemmerne af Botex blev begrænset i aktivt at opsøge hinandens kunder.

380. Vedtagelsen har efter styrelsens vurdering været egnet til at reducere den naturlige konkurrence, der ellers ville udspille sig mellem medlemmerne af Botex, herunder det behov, som medlemmerne af Botex ellers ville have haft for at konkurrere med andre medlemmer af Botex om kunderne i medlemmets eget markedsføringsdistrikt. Vedtagelsen indebærer herudover, at medlemmernes mulighed for at konkurrere via markedsføring med øvrige konkurrenter udenfor Botex-samarbejdet begrænses tilsvarende. Vedtagelsen kan dermed have ført til højere priser, dårligere service, ringere kvalitet og et mere begrænset udbud.

381. Det er herefter styrelsens vurdering, at vedtagelsen om geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder efter sit indhold indebar et indgreb i en væsentlig konkurrenceparameter, nemlig muligheden for at markedsføre sig. Dette er i strid med den grundtanke,

---

[222] Jf. e-mail fra direktøren i Botex Odense, Hellerup og Viborg-Bjerringbro til indehaver B af Botex Fredericia, Vejle og Vejen af 26. september 2016, jf. Bilag 4, side 6.

[223] Jf. samhandelsoverenskomsten punkt 7.8, jf. Bilag 2, side 7.

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

[225] Jf. Konkurrencerådets afgørelse af 30. januar 2008, *Lokale pengeinstitutter*, punkt 280, og igen fastslået i Konkurrencerådets afgørelse af 26. juni 2012, *Konkurrencebegrænsende vedtagelse i A-apoteket*, punkt 359.

der ligger bag konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1, om, at enhver virksomhed uafhængigt skal tage stilling til den politik, som virksomheden vil føre på markedet.

382. På baggrund af ovenstående er det således styrelsens vurdering, at indholdet af vedtagelsen i Botex understøtter, at adfærden havde til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4.5.2. De formål, vedtagelsen tilsigter at opfylde

383. Vurderingen af de formål, en aftale m.v. tilsigter at opfylde, 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 at inddrage ved fastlæggelsen af den restriktive karakter af en aftale m.v. mellem virksomheder, er der intet til hinder for, at hensigten tages i betragtning, jf. punkt 309.[226]

384. Botex har overfor styrelsen tilkendegivet, at påbud fra Botex til medlemmerne om at ophøre med: "*markedsføring udenfor eget distrikt*" isoleret set var en overtrædelse af konkurrencelovens regler. Botex har anført, at tanken og grundlaget for Botex imidlertid var, at alle medlemmer måtte sælge alle produkter i hele Danmark uden indskrænkninger af nogen art.[227]

385. Botex har på et møde med styrelsen oplyst følgende om hensigten med den geografiske opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder:

> *"I forhold til opdelingen af markedsføringsområder forklarede Botex, at bestemmelserne herom i samhandelsoverenskomsten oprindeligt var tiltænkt som en pligt for medlemmerne til at markedsføre sig i de givne områder, således at kæden dækkede Danmark bredt, og at det således ikke var tænkt som et forbud mod også at markedsføre sig uden for de tildelte område*[r]*. Ifølge Botex var markedsdelingens formål således at sikre, at alle husstande blev dækket af markedsføringen uden overlap, så man undgik at "spamme" kundernes postkasser med markedsføring fra flere forskellige medlemmer på samme tid."*[228][Styrelsens indsættelse].

386. Botex har ligeledes anført, at samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 ikke udgjorde et markedsføringsforbud men blot en begrænsning i forhold til, hvordan husstandsomdelte reklametryksager kunne distribueres. De enkelte Botex-medlemmer havde dermed ifølge Botex i høj grad mulighed for at markedsføre sig selv inden for samhandelsoverenskomstens rammer.[229]

---

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

[227] Jf. Botex' bemærkninger til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 10. november 2020, jf. Bilag 12, side 4.

[228] Jf. Referat af møde med Botex om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 17. november 2020, jf. Bilag 13, side 4, og lignende bemærkninger i Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 4-5.

[229] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 5.

387. Botex har fremsendt en oversigt over gardinleverancer for en række Botex-butikker, hvoraf det fremgår, at butikkerne har leveret gardiner til kunder i hele landet.[230] Botex anfører i den forbindelse, at der er stor konkurrence mellem de enkelte Botex-butikker, som både leverer i hinandens handelsopland og alle havde mulighed for at levere i områder, hvor der ikke var en Botex-butik placeret.[231]

388. Hertil bemærker styrelsen, at selv om punkt 7.7 og 7.8 i samhandelsoverenskomsten ikke efter deres ordlyd forbød de enkelte Botex-butikker at sælge produkter i andre medlemmers distrikter, ændrer dette ikke ved, at bestemmelserne utvivlsomt udgjorde et direkte forbud mod, at medlemmerne markedsførte sig via husstandsomdelte reklametryksager udenfor de af kæden tildelte geografiske områder, jf. også afsnit 4.3.4.5.1 om vedtagelsens indhold ovenfor.

389. Styrelsen finder derfor, at det må lægges til grund, at formålet med vedtagelsen var at opdele markedet mellem medlemmerne af Botex med henblik på at undgå, at medlemmerne aktivt opsøgte kunder fra hinandens markedsføringsdistrikter og dermed konkurrerede aktivt med hinanden om kunderne.

390. Dette fremgår også klart af bl.a. en e-mailkorrespondance mellem to medlemmer, hvor der blev opfordret til at overholde de tildelte markedsføringsområder med trussel om at involvere kædedirektionen og bestyrelsen, jf. afsnit 3.4.3.2, samt en e-mailkorrespondance hvor kædedirektøren kontaktede et medlem for at påpege, at medlemmet i modstrid med reglerne havde markedsført sig i et område, som tilhørte et andet medlem af Botex, jf. afsnit 3.4.3.4.

391. Det underbygges yderligere af en e-mailkorrespondance, hvor kædedirektøren oplyste, hvilke postnumre der hørte til et medlems "naturlige" markedsføringsområde og derudover henviste til samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 og bemærkede, at reglerne efter hans opfattelse kunne overføres direkte til online markedsføring, jf. punkt afsnit 3.4.3.5.

392. Styrelsen bemærker i den forbindelse, at der hverken i den interne korrespondance mellem medlemmerne eller i korrespondancen mellem medlemmerne og direktionen i Botex om håndhævelse af bestemmelsen nævnes hensyn om at undgå "spam" af forbrugerne eller at sikre, at alle modtog markedsføring.

393. I forlængelse heraf bemærker styrelsen, at en aftale kan anses for at have et konkurrencebegrænsende formål i strid med konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1, selv hvis en aftale m.v. også måtte forfølge andre eventuelt legitime formål som fx at undgå "spam" af forbrugerne. Samhandelsoverenskomstens pkt. 7.8 forbød som anført også, at medlemmerne distribuerede deres egne lokale husstandsomdelte kampagner i et andet medlems markedsføringsdistrikt – dvs. egne-kampagner fra det enkelte medlems side, der ikke var en del af kædens centrale markedsføringsplan, ligesom markedsføringsforbuddet, som fremhævet i pkt. 375 ovenfor, i nogle tilfælde også blev fortolket som omfattende andre medier (radio, biograf, online osv.). Det er udtryk for sund konkurrence, at forbrugerne bliver præsenteret for forskellige kampagner og dermed har mulighed for at træffe en oplyst købsbeslutning. Dette blev imidlertid forhindret af samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8.

---

[230] Gardinleverancer foretaget af Botex-butikker i Holstebro, Horsens, Frederikshavn, Fredericia, Vejen, Vejle, Skive og Viborg, jf. bilag 16.

[231] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 8.

394. Endelig bemærker styrelsen, at selvom der inden for samhandelsoverenskomstens rammer skete salg til kunder i andre medlemmers markedsføringsdistrikt, ændrer det ikke ved, at bestemmelserne i samhandelsoverenskomsten var konkurrencebegrænsende. Uden bestemmelserne ville medlemmerne fx have haft mulighed for at markedsføre egne tilbud via husstandsomdelte reklamer til kunder i andre medlemmers områder og på den måde forventeligt øge salget til disse kunder.

395. Samlet set finder styrelsen, at det må lægges til grund, at formålet med vedtagelsen i Botex var at opdele markedet geografisk i eksklusive markedsføringsområder. Denne markedsdeling skete for at begrænse, at medlemmerne aktivt opsøgte hinandens kunder. Det er styrelsens vurdering, at vedtagelsen dermed var egnet til at mindske konkurrencen mellem de konkurrerende medlemmer af Botex-kæden.

396. Erfaringen fra praksis viser, som nævnt i afsnit 4.3.4.2.1, at både aftaler m.v. der begrænser selvstændige virksomheders muligheder for at markedsføre sig og aftaler m.v. om markedsdeling ifølge sin natur er egnet til at begrænse konkurrencen og dermed i sig selv har til formål at begrænse konkurrencen, idet sådanne aftaler m.v. objektivt bedømt griber direkte ind i de centrale konkurrenceparametre, der ellers ville blive resultat af virksom konkurrence mellem virksomheder, nemlig lavere priser, større udbud og bedre kvalitet.

397. På baggrund af ovenstående er det således styrelsens vurdering, at også formålet med vedtagelsen understøtter, at vedtagelsen havde til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4.5.3. Den retlige og økonomiske kontekst

398. Som det sidste kriterium ved vurderingen af, hvorvidt Botex' adfærd i sagen har haft til formål at begrænse konkurrencen, skal den retlige og økonomiske kontekst, som vedtagelsen optræder i, bedømmes. I den forbindelse tages der hensyn til, hvilke produkter der er tale om, og hvordan det pågældende marked er opbygget og reelt fungerer.[232]

399. Detailmarkedet for boligtekstiler i Danmark er ikke omfattet af særlig regulering, der kan begrunde en vedtagelse om geografisk opdeling i eksklusive markedsføringsområder. I forhold til den økonomiske kontekst er der heller ikke oplysninger i sagen, der understøtter, at butikkernes kædesamarbejde nødvendiggør en sådan opdeling af markedet.

400. Det er styrelsens vurdering, at sammenlignet med et scenarie, hvor vedtagelsen ikke fandt sted, ville medlemmerne af Botex alt andet lige kunne markedsføre sig frit i de områder, hvor de respektive medlemmer ville finde det rentabelt at promovere deres butikker og kampagner. Forbuddet mod markedsføring i geografiske områder tildelt de øvrige medlemmer mindskede dermed kundernes bevidsthed om deres valgmuligheder og kan ligeledes have medført fx højere priser, dårligere service, ringere kvalitet og et mere begrænset udbud til skade for forbrugerne.

---

[232] Jf. Domstolens dom af 16. juli 2015 i sag C-172/14, ING Pensii, præmis 33. Jf. også Domstolens dom af 11. september 2014 i sag C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, præmis 53.

401. Botex har i forbindelse med styrelsens genbehandling af sagen bl.a. gjort gældende, at: "*konkurrencebegrænsninger som dem, der var indeholdt i punkt 7.7 og 7.8 i Botex-kædens tidligere samhandelsoverenskomst, er naturlige, sædvanlige og lovlige inden for en fælles indkøbsordning som Botex*.", jf. punkt 121 ovenfor.[233]

402. Botex har henvist til, at de aftaler og vedtagelser, der gælder inden for sammenslutningen, omhandler dels fælles indkøb af varer, der videresælges til de enkelte medlemmer, dels fælles markedsføring i form af fælles butikskoncept, fælles kampagner og kataloger, fælles webshop og fælles hjemmeside.

403. Botex har henvist til, at Konkurrenceankenævnet i sin kendelse har fastslået, at tyngdepunktet for samarbejdet i Botex er en indkøbsaftale. Botex henviser derfor til de horisontale retningslinjers punkt 276, hvoraf det fremgår, at indkøbsordninger kan omfatte både horisontale og vertikale aftaler, og at det i disse tilfælde (konkurrenceretligt) er nødvendigt, at foretage en totrinsanalyse af samarbejdet. Botex finder, at essensen i denne totrins-analyse er, at konkurrencebegrænsende aftaler om markedsføring og videresalg af produkter, der lovligt indkøbes i fællesskab, skal kvalificeres som vertikale videresalgsbegrænsninger og ikke som horisontale markedsdelingsaftaler.[234]

404. Hertil bemærker styrelsen, at den geografiske markedsdeling i eksklusive markedsføringsområder, som fremgik af samhandelsoverenskomstens punkt 7.7 og 7.8, hverken er naturlig eller lovlig indenfor et samarbejde som Botex-kæden. Uanset om tyngdepunktet for Botex-kædens samarbejde var fælles indkøb eller fælles markedsføring, var det ikke nødvendigt for gennemførelsen af samarbejdet tillige at vedtage denne geografiske markedsdeling.

405. Det er korrekt, at det fremgår af de horisontale retningslinjer, at det i visse tilfælde kan være nødvendigt at foretage en totrinsanalyse, hvor der først ses på, om et samarbejde giver anledning til *horisontale* betænkeligheder, og hvis det ikke er tilfældet, ses der herefter på, om samarbejdet giver anledning til *vertikale* betænkeligheder, jf. punkt 333 ovenfor.

406. Styrelsen er dog ikke enig med Botex i, at det fremgår af de horisontale retningslinjer, at hvis der foreligger en lovlig indkøbsordning, så skal aftaler om markedsføring og videresalg af produkter kvalificeres som vertikale videresalgsbegrænsninger og ikke som horisontale markedsdelingsaftaler.

407. Som det er gennemgået i afsnit 4.3.4.4 ovenfor, kan en indkøbsordning bidrage til indgåelsen af en markedsdelingsaftale, og en sådan markedsdelingsaftale vil efter en konkret vurdering udgøre en (horisontal) formålsovertrædelse, jf. punkt 352-353 ovenfor (se også punkt 337-339 ovenfor).

409. Det er styrelsens vurdering, at samarbejdet mellem medlemmerne af Botex-kæden utvivlsomt er horisontalt, idet der er tale om et samarbejde mellem konkurrenter. Samhandelsoverenskomsten er vedtaget af bestyrelsen i Botex - bestående af fem Botex-medlemmer - og gælder for alle medlemmerne i Botex-samarbejdet. Ved at indtræde i Botex-samarbejdet og herunder tiltræde vedtægterne og samhandelsoverenskomsten har hvert enkelt medlem dermed tiltrådt at

[233] Jf. Brev af 4. juli 2024 fra Botex, jf. bilag 17, side 8 og lignende bemærkninger i Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 3-6.

[234] Jf. Brev fra Botex af 4. juli 2024, jf. Bilag 17, side 9 og lignende bemærkninger i Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 5-6.

agere på en bestemt måde over for sine konkurrenter inden for det formaliserede horisontale samarbejde mellem disse.

410. Botex har selv gjort gældende, at enhver ændring af vedtægter og samhandelsoverenskomsten – herunder bestemmelserne om markedsdeling – krævede enighed blandt medlemmerne, jf. punkt 102 ovenfor. Et sådant samarbejdsforhold er ikke vertikalt konkurrenceretligt set, men horisontalt. Der henvises yderligere til afsnit 4.4.1 nedenfor, om at vedtagelsen ikke er omfattet af den vertikale gruppefritagelse.

411. Det er således styrelsens vurdering, at medlemmerne af Botex som led i deres indbyrdes samarbejde havde vedtaget at dele markedet mellem sig ved tildelingen af eksklusive markedsføringsområder. Som gennemgået giver denne adfærd anledning til *horisontale* betænkeligheder.

412. Endelig bemærker styrelsen, at det følger af fast retspraksis, at en aftale kan forfølge både lovlige og ulovlige formål. Dette fremgår eksempelvis af *BIDS*-sagen, hvor Domstolen udtalte, at:

> *"Ved undersøgelsen af, om en aftale er omfattet af forbuddet i artikel 81, stk. 1, EF* [nu TEUF artikel 101, stk. 1], *skal der lægges vægt på ordlyden af bestemmelserne og de tilsigtede målområder. Selv om det i denne forbindelse antages, at det er godtgjort, at parterne i en aftale har handlet uden subjektiv hensigt om at begrænse konkurrencen, men med det formål at afhjælpe virkningerne af en krise i sektoren, er sådanne betragtninger ikke relevante ved anvendelsen af den nævnte bestemmelse. En aftale kan således antages at have et restriktivt formål, selv om den ikke udelukkende har til formål at begrænse konkurrencen, men ligeledes forfølger andre, lovlige mål (dommen i sagen General Motors mod Kommissionen, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis).*[235] [Styrelsens understregning og indsættelse].

413. Senest har Sø- og Handelsretten i dom af 27. januar 2025 om ECIT Account A/S fundet, at en aftale om geografisk markedsdeling mellem en række diskoteker havde til formål at begrænse konkurrencen, uanset at diskotekernes samarbejde ligeledes bestod af et fælles indkøbssamarbejde. Af Sø- og Handelsrettens dom fremgår:

> *"Det kan efter forklaringerne lægges til grund, at der i tiden efter Crazy Daisy kædens opløsning i 1997 - og dermed også i tiden forud for NOX-samarbejdets etablering i 2004 - eksisterede en uformaliseret markedsdelingsaftale om ikke at åbne filialer i hinandens byer eller kommuner eller inden for en nærmere bestemt radius af hinanden. En sådan aftale om markedsdeling blev med aftalegrundlaget den 1. november 2004 formaliseret i NOX-regi og kaldet "gentleman-aftale".*
>
> *Gentlemanaftalen - som er centralt placeret i aftalegrundlaget - er etableret uafhængigt af og relaterer sig ikke til indkøbssamarbejdet. Gentlemanaftalen indeholder således en urelateret geografisk markedsdelingsaftale, som uden videre i sig selv er skadelig for den horisontale konkurrence og udgør en alvorlig overtrædelse af konkurren-*

[235] Jf. Domstolens dom af 20. november 2008 i C-209/07, *Beef Industry Development Society Ltd* (BIDS), EU:C:2008:643, præmis 21.

cereglerne, idet den blandt andet påvirker konkurrenceparametre ved at reducere brugernes valgmuligheder på markedet for diskoteksydelser i Danmark. Gentlemanaftalen har dermed til formål at begrænse konkurrencen i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3."[236] Styrelsens understregning]

414. Sø- og Handelsretten fandt således, at markedsdelingsaftalen (i sagen kaldet "gentleman-aftalen") mellem de involverede diskoteker ikke relaterede sig til deres indkøbssamarbejde. Videre fandt retten, at markedsdelingen havde til formål at begrænse konkurrencen, idet den blandt andet påvirkede konkurrenceparametre ved at reducere brugernes valgmuligheder.

415. Virksomheder kan derfor indgå aftaler, der indeholder både lovlige og ulovlige elementer. Hvis det ikke var tilfældet, ville det være muligt for virksomheder at indgå en (hovedsageligt) lovlig samarbejdsaftale og heri medtage konkurrencebegrænsende vilkår, som ikke var nødvendige for gennemførelsen af samarbejdet, for på denne måde at omgå forbuddet i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101.

416. Det forhold, at samarbejdet i Botex-kæden i den for sagen relevante periode vedrørte både fælles indløb, fælles markedsføring og – en urelateret – markedsdeling i form af opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder mellem de konkurrerende virksomheder i kæden, ændrer således ikke styrelsens vurdering i sagen.

417. Styrelsen finder på baggrund af ovenstående, at den retlige og økonomiske kontekst bekræfter og understøtter, at vedtagelsens indhold og målsætning udgør en overtrædelse af konkurrenceloven, der har til formål at begrænse konkurrencen.

4.3.4.6. Konklusion om formålet med vedtagelsen

418. Det er styrelsens vurdering, at både indhold, formål og den retlige og økonomiske kontekst bekræfter, at Botex' vedtagelse om markedsdeling havde til formål at begrænse konkurrencen.

419. Ved vurderingen har styrelsen særligt lagt vægt på:

- Botex' vedtagelse vedrørte en geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.
- En sådan vedtagelse om markedsdeling har til formål at begrænse konkurrencen, idet den begrænser muligheden for at markedsføre sig, som i sig selv er en væsentlig konkurrenceparameter.
- Målsætningen med Botex' vedtagelse var at undgå, at kædens medlemmer aktivt opsøgte kunder fra hinandens markedsføringsdistrikter og dermed konkurrerede aktivt med hinanden om kunderne.

[236] Sø- og Handelsrettens dom af 27. januar 2025 i sag BS-61706/2023-SHR, *ECIT Account A/S*, side 158.

» Den retlige og økonomiske kontekst bekræfter, at Botex' vedtagelse havde til formål at begrænse konkurrencen, og der er ikke oplysninger i sagen, der understøtter, at medlemmernes samarbejde i regi af Botex nødvendiggør en opdeling af markederne i forhold til medlemmernes markedsføring

420. Såfremt en vedtagelse indenfor en sammenslutning 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.[237]

4.3.5. Mærkbar konkurrencebegrænsning

421. Den fjerde betingelse for, at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, finder anvendelse, er som nævnt, at konkurrencebegrænsningen er mærkbar. Hvorvidt en konkurrencebegrænsning er mærkbar beror dels på en kvantitativ og en kvalitativ vurdering.

422. For aftaler, der har til formål at begrænse konkurrencen, er det ikke nødvendigt at foretage en konkret vurdering af kvantitativ og kvalitativ mærkbarhed, da sådanne aftale efter deres art opfylder mærkbarhedskravet, jf. Domstolens dom fra 2012 i Expedia Inc.:

> *Det må således fastslås, at en aftale, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har et konkurrencebegrænsende formål, efter sin art og uanset aftalens faktiske følger udgør en mærkbar begrænsning af konkurrencen.*[238]

423. Da vedtagelsen om markedsdeling havde til formål at begrænse konkurrencen mellem medlemmerne af Botex, jf. afsnit 4.3.4, udgjorde den i konsekvens heraf en mærkbar konkurrencebegrænsning.

4.3.6. Overtrædelsens varighed

424. Styrelsen er i besiddelse af dokumentation for Botex' overtrædelse af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3. På baggrund af denne dokumentation , finder styrelsen, at det kan lægges til grund, at overtrædelsen har fundet sted senest fra den 20. maj 2009, i forbindelse med samhandelsoverenskomsten underskrivelse, jf. afsnit 3.4.1,

425. Styrelsen har endvidere modtaget dokumentation for, at Botex' samhandelsoverenskomst såvel som kædeselskabets vedtægter er blevet revideret den 18. august 2021, hvori bestemmelser om markedsføringsdistrikter er fjernet fra de pågældende dokumenter. Styrelsen lægger derfor endvidere til grund, at overtrædelsen tidligst er ophørt pr. denne dato.

4.3.7. Konklusion vedrørende konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101

426. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at:

» Botex udgør en sammenslutning af virksomheder, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1.

---

[237] Jf. Konkurrenceankenævnets kendelse af 21. oktober 2014, Centralforeningen af Autoreparatører i Danmark mod Konkurrencerådet, side 12.

[238] Jf. Domstolens dom af 3. december 2012 i sag C226/11, *Expedia Inc.,* præmis 37.

» Der forelå en horisontal vedtagelse i Botex om geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.

» Vedtagelsen havde til formål at begrænse konkurrencen på det danske marked for boligtekstiler, idet den begrænsede muligheden for at markedsføre sig, som i sig selv er en væsentlig konkurrenceparameter.

» Vedtagelsen i Botex om markedsdeling udgjorde en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra c.

» Vedtagelsen har fundet sted i perioden fra den 20. maj 2009 til den 18. august 2021.

4.4. Fritagelse

427. En konkurrencebegrænsende vedtagelse kan i særlige tilfælde være fritaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1.

428. Det kan enten skyldes, at vedtagelsen er omfattet af en gruppefritagelsesforordning og dermed fritaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1. Det kan også skyldes, at den er individuelt fritaget fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, i medfør af konkurrencelovens § 8, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 3.

429. Styrelsen har derfor vurderet, om Botex' vedtagelse var omfattet af en gruppefritagelse, og – hvis det ikke er tilfældet – om vedtagelsen opfylder betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, for en fritagelse fra forbuddet i § 6, stk. 1. Betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1, svarer til betingelserne i TEUF artikel 101, stk. 3. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har ikke kompetence til at fritage en aftale m.v. fra TEUF artikel 101.[239] Hvis styrelsen vurderer, at betingelserne i TEUF art. 101, stk. 3, er opfyldt, kan styrelsen beslutte, at der ikke er grundlag for at gribe ind efter TEUF art. 101, stk. 1.

4.4.1. Vedtagelsen er ikke omfattet af en gruppefritagelse

430. Vedtagelsen er ikke omfattet af en gruppefritagelse, da vedtagelsen er af horisontal karakter, og idet den hverken vedrører forsknings- og udviklingsaftaler, specialiseringsaftaler eller teknologioverførselsaftaler.[240]

431. Botex har med henvisning til de horisontale retningslinjers punkt 276 anført, at da vurderingen af indkøbssamarbejdet mellem Botex-medlemmerne ikke giver anledning til horisontale betæn-

[239] Jf. Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførsel af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (nu artikel 101 og 102), artikel 5, som udtømmende oplister, hvad medlemsstaternes konkurrencemyndigheder er beføjede til i relation til TEUF artikel 101 og 102, samt særligt artikel 5, sidste afsnit.

[240] Jf. Kommissionens forordning (EU) 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, Kommissionens forordning (EU) 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 og Kommissionens forordning (EU) nr. 316/2014 af 21. marts 2014 om anvendelse af artikel 101, stk. 3, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde på visse kategorier af teknologioverførselsaftaler.

keligheder, skal der i sagen foretages en yderligere vurdering af de vertikale aftaler (samhandelsoverenskomsterne), der er indgået mellem indkøbssamarbejdet og de individuelle medlemmer af kæden, jf. punkt 121 ovenfor.

432. Botex har bl.a. gjort gældende, at:

> *"Konkurrencestyrelsens betænkeligheder angår som sagt punkt 7.7 og 7.8 i samhandelsoverenskomsten mellem Botex og de individuelle medlemmer af Botex. Af disse bestemmelser følger, at hvert medlem af Botex-kæden tildeles et eksklusivområde ("markedsføringsområde/handelsdistrikt") inden for hvilket det pågældende medlem er beskyttet mod aktivt salg fra de øvrige medlemmer af Botex. Medlemmerne af Botex må således ikke distribuere/husstandsomdele fælles kampagner og kataloger eller egne lokale kampagner i et markedsføringsområde, som er tildelt et andet medlem af Botex.*
>
> *En sådan begrænsning af aktivt salg ind i et eksklusivområde, som leverandøren (dvs. Botex) har tildelt en anden køber (dvs. et andet medlem af Botex) er netop udtrykkeligt fritaget fra forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i henhold til artikel 4, litra b), nr. ii), i gruppefritagelsesforordningen."*[241]

433. Hertil bemærker styrelsen, at det er styrelsens vurdering, at den geografiske markedsdeling i eksklusive markedsføringsområder, som medlemmerne af Botex-kæden havde vedtaget, giver anledning til betænkeligheder af horisontal karakter, jf. afsnit 4.3.4, herunder punkterne 409-411 ovenfor. Det er derfor ikke relevant at foretage en yderligere vurdering af adfærden efter den vertikale gruppefritagelse.

434. Styrelsen henviser i den forbindelse også til Kommissionens vertikale retningslinjer, hvoraf det fremgår, at:

> *"horisontale aftaler indgået mellem medlemmerne af sammenslutningen eller beslutninger truffet af sammenslutningen, f.eks. en beslutning om at forpligte medlemmerne til at foretage deres indkøb hos sammenslutningen eller en beslutning om at tildele medlemmerne eksklusivområder, i første omgang vurderes som horisontale aftaler. Hvis det på grundlag af denne vurdering konkluderes, at den horisontale aftale eller beslutning ikke er konkurrencebegrænsende, er det nødvendigt at vurdere de vertikale aftaler mellem sammenslutningen og individuelle medlemmer eller mellem sammenslutningen og individuelle leverandører."*[242]

435. Vedtagelsen er dermed ikke omfattet af en gruppefritagelse. Det er herefter relevant at vurdere, om vedtagelsen kan fritages fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, i medfør af den indi-

---

[241] Brev fra Botex af 4. juli 2024, jf. Bilag 17, side 12-13. Botex har gjort lignende bemærkninger gældende i sit høringssvar, jf. Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 21. november 2024, jf. Bilag 18, side 5-6.

[242] Jf. Kommissionens retningslinjer af 30. juni 2022 for vertikale begrænsninger (2022/C 248/01) ("vertikale retningslinjer"), punkt 70. Tidligere Kommissionens retningslinjer af 19. maj 2010 (2010/C 130/01), punkt 30.

viduelle fritagelsesmulighed i konkurrencelovens § 8, stk. 1, og hvis det er tilfældet, at det dermed tillige kan besluttes, at der ikke er nogen grund til at gribe ind efter TEUF artikel 101, stk. 1, jf. stk. 3.

4.4.2. Vedtagelsen opfylder ikke betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8

436. Det følger af konkurrencelovens § 8, stk. 1,[243] at forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, ikke finder anvendelse, hvis en aftale mellem virksomheder, en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder eller en samordnet praksis mellem virksomheder opfylder fire betingelser.

437. 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.

438. Konkurrencelovens § 8, stk. 1, sondrer 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.

439. Det bemærkes, at alle fire betingelser skal være opfyldt, før en aftale, en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder eller en samordnet praksis kan fritages i medfør af konkurrencelovens § 8, stk. 1. For fuldstændighedens skyld har styrelsen foretaget en vurdering af, om samtlige fire betingelser er opfyldt.

440. Det er virksomhederne, der har bevisbyrden for, at alle betingelserne for individuel fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1, er opfyldt.[244]

441. Botex har gjort gældende, at vedtagelsen i samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, i høj grad medførte en række konkrete effektivitetsfordele. Botex' anbringender herom, samt styrelsens bemærkninger hertil, vil blive gennemgået i de følgende afsnit.

---

[243] Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til TEUF artikel 101, stk. 3. Det følger af bemærkningerne til bestemmelsen, at styrelsen ved udøvelsen af skønnet over, hvorvidt betingelsen i § 8, stk. 1, er opfyldt, skal tage hensyn til Kommissionens og EU-Domstolens praksis efter artikel 101, stk. 3, jf. forarbejderne til lov nr. 384 af 10. juni 1997, FT 1996-97, tillæg A, side 3662, h.sp.

[244] Jf. FT 2004/05, 1. samling, tillæg A, side 1638 v.sp.

Ad (1): Bidrager til at styrke effektiviteten i produktionen eller distributionen af varer eller tjenesteydelser eller fremmer den tekniske eller økonomiske udvikling

442. Styrelsen bemærker, at Botex' vedtagelse om markedsdeling som udgangspunkt hverken bidrog til at styrke effektiviteten i produktionen af boligtekstiler eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling.

443. Botex har dog anført, at man ved at koordinere distributionen af husstandsomdelte reklamer var med til at sikre, at hele markedet blev dækket bredt geografisk, så ingen forbrugere gik glip af kampagner, informationer m.v. Derudover har Botex anført, at vedtagelsen medvirkede til, at forbrugerne kun modtog én reklametryksag fra Botex-kæden fremfor at risikere at blive "spammet" med reklametryksager fra mange Botex-butikker på én gang med et stort ressourcespild og en unødig miljøbelastning til følge. [245]

444. Det er Botex' vurdering, at man ved - på kædeniveau - at koordinere distributionen af husstandsomdelte reklamer sikrede, at hvert Botex-medlem og Botex-kæden i sin helhed opnåede den mest effektive distribution af husstandsomdelte reklamer til den mindst mulige omkostning, da det var specifikt afgrænset, hvor det pågældende medlem skulle distribuere husstandsomdelte reklamer.[246]

445. Hertil bemærker styrelsen, at det fremgår af Kommissionens meddelelse om retningslinjer for anvendelsen af TEUF artikel 81, stk. 3 (nu artikel 101, stk. 3), at: *"Af EF-domstolens retspraksis følger, at det kun er objektive fordele, der kan tages hensyn til. Det betyder, at effektivitetsgevinster ikke vurderes ud fra parternes subjektive synsvinkel. Der kan ikke tages hensyn til omkostningsbesparelser, der alene beror på parternes udøvelse af markedsstyrke. Hvis f.eks. virksomheder aftaler at fastsætte priser eller dele markeder, reducerer de produktionen og dermed også produktionsomkostningerne. En mindsket konkurrence kan også føre til lavere salgs- og markedsføringsomkostninger. Sådanne omkostningsbesparelser er en direkte følge af en reduktion af produktion og værdiskabelse. De har ingen konkurrencefremmende virkninger på markedet. I særdeleshed fører de ikke til nogen værdiskabelse i form af en integration af aktiver og aktiviteter. De sætter blot de implicerede virksomheder i stand til at øge deres indtjening og er derfor irrelevante i relation til artikel 81, stk. 3."*[247] [Styrelsens understregninger]

446. Derudover har Botex anført, at en ukoordineret markedsføringsindsats i relation til husstandsomdelte reklamer ville virke til skade for Botex-kædens omdømme blandt forbrugere. Det ville ifølge Botex ikke være hensigtsmæssigt, at mange forbrugere modtager adskillige husstandsomdelte reklamer fra Botex, og det er Botex' vurdering, at dette ville sætte Botex i et dårligt lys og virke til skade for Botex-brandet og Botex-kæden, herunder til skade for Botex-kædens konkurrencemæssige styrke i relation til andre konkurrenter på markedet.[248]

447. Styrelsen bemærker, at det fulgte af punkt 7.3 i samhandelsoverenskomsten, at et medlem var forpligtet til at deltage i enhver fælles markedsføringskampagne, der blev gennemført af Botex-

---

[245] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 14.

[246] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 14.

[247] Kommissionens meddelelse om retningslinjer for anvendelsen af TEUF artikel 81, stk. 3 (nu artikel 101, stk. 3), pkt. 49.

[248] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 16.

kæden. Hertil fulgte det endvidere af punkt 7.8, 3. afsnit, 1. punktum, at et medlem aldrig måtte distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale markedsføringsplan i et andet medlems markedsføringsområde.

448. Selv for det tilfælde, at kombinationen af disse to bestemmelser isoleret set kunne underbygge Botex' argument om, at koordineringen af den fælles markedsføring af kæden kunne bidrage til bred dækning og hindre, at forbrugere oplevede at blive "spammet", så er argumentet om bred dækning i modstrid med indholdet i samhandelsoverenskomstens punkt 7.8, 3. pkt., hvor det var fastsat, at:

> *"Et medlem må aldrig distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale Markedsføringsplan i et andet medlems Markedsføringsområde. Ej heller selv om det medlem hvis postnummer man ønsker at distribuere i har fået dispensation til at fravælge sin deltagelse i en given kampagne."* (styrelsens understregning)

449. Argumentet om at sikre en bred dækning svækkes derfor af det faktum, at Botex tillod mulighed for dispensation fra pligten til at distribuere kædekampagner, samtidig med at forbuddet mod distribution i andre medlemmers markedsføringsområder blev fastholdt – også for områder, hvor der ikke blev distribueret kædekampagner, fordi der var givet dispensation.

450. Styrelsen finder endvidere, at Botex' anbringende om at den geografiske opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder ikke kunne begrundes med et ønske om at fjerne risikoen for, at forbrugerne blev "spammet" med reklametryksager fra Botex. Som tidligere anført forbød samhandelsoverenskomstens pkt. 7.8 også, at medlemmerne distribuerede deres egne lokale husstandsomdelte kampagner i et andet medlems markedsføringsdistrikt – dvs. egenkampagner, fra det enkelte medlems side, der ikke var en del af kædens centrale markedsføringsplan.

451. Botex har endvidere henvist til Kommissionens beslutning af 7. december 1978, *CECIMO*[249], da den ifølge Botex understøtter, at en vis begrænsning af markedsføringsadgangen kan accepteres inden for rammerne af artikel 101.[250]

452. Begrænsningen i *CECIMO*-sagen regulerede muligheden for visse værktøjsmaskinfabrikanters deltagelse på udstillingsmessen EMO, der blev arrangeret af interesseorganisationen CECIMO. EMO-messen blev afholdt hvert andet år, og for at kunne udstille produkter på EMO-messen forpligtedes værktøjsmaskinfabrikanterne til kun at udstille på EMO det pågældende år, hvor udstillingen blev afholdt og ikke på andre messer. Såfremt en værktøjsmaskinfabrikant ikke overholdt denne forpligtelse, ville værktøjsmaskinfabrikanten blive udelukket fra at kunne deltage på EMO-messen.

453. Kommissionen fandt, at begrænsningerne medførte visse effektivitetsgevinster, der fremmede den økonomiske udvikling, og at disse konkret opvejede begrænsningen, jf. artikel 85, stk. 3 (i dag TEUF artikel 101, stk. 3).

454. Kommissionen fandt, at udstilling på EMO gav mulighed for et samlet overblik over sektoren, hvilket bidrog til at forbedre fordelingen af varerne og fremmede den økonomiske udvikling.

---

[249] 79/37/EØF: Kommissionens beslutning af 7. december 1978 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/93-EMO).

[250] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 15.

Det skete bl.a. ved, at efterspørgslen efter værktøjsmaskiner blev kanaliseret på den bedst mulige måde med en minimumsindsats med hensyn til reklamefremstød. Sidstnævnte skyldtes, at deltagerne på udstillingen kunne begrænse omkostningerne til messer og andre udstillinger til én om året, det år hvor EMO-udstillingen blev afholdt. Kommissionen vurderede i øvrigt, at forpligtelsen om ikke at udstille på andre messer end EMO-messen hvert andet år var nødvendig for at nå til en rationalisering af fremvisningen af maskinerne, idet fabrikanterne uden forpligtelsen ikke ville kunne afvise at deltage på andre udstillinger og messer, hvor deres konkurrenter muligvis også ville deltage. Slutteligt vurderede Kommissionen, at restriktionen ikke gik videre, end hvad der var nødvendigt.

455. Det er styrelsens vurdering, at *CECIMO*-sagen er udtryk for en konkret vurdering foretaget for over 40 år siden af et konkurrencebegrænsende tiltag på et marked, der adskiller sig markant fra nærværende både i forhold til de omhandlede produkter og tilgængelige markedsføringskanaler.

456. I vurderingen lagde Kommissionen således vægt på, at kunderne havde betydelige direkte fordele af at se produkter fra alle forskellige værktøjsmaskinfabrikanter og konkurrerende udbydere på ét sted. Derved kunne kunderne på ét sted tage stilling til forskellige typer maskiner og priser og kunne begrænse deres omkostningerne til messer og andre udstillinger.

457. De samme forhold gør sig ikke gældende i nærværende sag, hvor kunderne ikke opnåede nogen besparelser ved kun at modtage tryksager fra ét Botex-medlem, og heller ikke fik et overblik over alle udbyderes produkter i det koordinerede markedsføringsmateriale som følge af vedtagelsen. Tværtimod begrænsede vedtagelsen muligheden for at forbrugerne kunne sammenligne de konkurrerende Botex-butikkers tilbud.

458. Sammenfattende finder styrelsen, at begrænsningen i de enkelte Botex-medlemmers mulighed for at markedsføre egne forretninger ikke medførte effektivitetsgevinster af en sådan karakter, at de opfylder den første betingelse i § 8, stk. 1.

459. På denne baggrund finder styrelsen, at Botex ikke har godtgjort, at der forelå effektivitetsgevinster ved koordinering af distributionen af kædens fælles markedsføring.

Ad (2): Sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelene herved

460. Ifølge Botex blev forbrugerne sikret en væsentlig og rimelig fordel ved den markedsføringsmæssige koordinering. For det første undgik forbrugerne at modtage mange lignende reklamer på én gang ("spam"). For det andet anfører Botex, at nedsættelsen af markedsføringsudgifterne kunne medføre, at salgsprisen til forbrugerne blev holdt nede, idet man undgik dobbeltanvendelsen af ressourcer med en unødig miljøbelastning til følge.[251]

461. Styrelsens finder grundlæggende, at det forhold, at en forbruger modtager forskellige kampagner eller tilbudskataloger fra forskellige konkurrerende virksomheder – fx Botex-butikkerne – ikke er udtryk for "spam", og der er således ikke tale om dobbeltanvendelse af ressourcer.

462. At forbrugerne undgår "spam" af tilbud fra flere forskellige konkurrerende virksomheder, og at Botex kunne undgå dobbelt ressourceforbrug, kan efter styrelsens vurdering ikke opveje de konkurrencebegrænsende virkninger, der følger af en vedtagelse mellem konkurrenter om ikke

[251] Jf. Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022, jf. bilag 15, side 14-15.

at konkurrere på en væsentlig konkurrenceparameter. At forbrugerne kan præsenteres for tilbud fra flere forskellige Botex-butikker er sundt for konkurrencen, og hjælper forbrugerne til at kunne orientere sig og træffe et oplyst valg om deres køb.

463. En alvorlig konkurrencebegrænsning som den foreliggende, der medfører en markedsdeling, kan derfor ikke begrundes med et effektivitetsforsvar om, at tiltaget generelt set forhindrer "spam" og dobbeltanvendelse af ressourcer.

464. På denne baggrund finder styrelsen, at Botex ikke har godtgjort, at den koordinerede distribution på tilstrækkelig vis ville komme forbrugerne til gode.

Ad (3): Ikke pålægger virksomhederne begrænsninger, som er unødvendige for at nå disse mål

465. I forhold til eventuelle effektivitetsgevinster forbundet med at sikre bred dækning og undgå overlap af Botex' fælles markedsføring er det styrelsens vurdering, at vedtagelsen gik videre, end hvad der var nødvendigt for at opnå effektivitetsgevinsterne. Dette skyldes, at samhandelsoverenskomstens punkt 7.8 ikke kun begrænsede medlemmerne i forhold til distribution af kædens fælles markedsføring, men også forbød medlemmerne at distribuere egne kampagner ud i et andet medlems markedsføringsdistrikt.[252]

466. På denne baggrund ses det ikke godtgjort af Botex, at adfærden ikke pålagde virksomhederne unødvendige begrænsninger.

Ad (4): Ikke giver virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser

467. Som anført i afsnit 3.2.1, havde Botex og andelshaverne en samlet anslået markedsandel på [0-5] pct. i 2020 på et dansk detailmarked for boligtekstiler. Det relevante marked i denne sag kan dog muligvis afgrænses mere snævert, fx ud fra salgskanal eller produkternes kvalitet og pris. Botex havde således muligvis en større markedsandel og derfor som udgangspunkt også en større mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer eller tjenesteydelser på et muligt snævert afgrænset marked.

468. Botex anførte selv i et nyhedsbrev fra kædedirektøren til kædens medlemmer fra 2016[253], at de – trods størrelsen på deres omsætning sammenlignet med fx JYSK – er: "*[...] "den største" i fag-handlen.*" Det kan ikke udelukkes, at Botex har en position på et muligt snævert afgrænset marked, der gav vedtagelsen om markedsdeling mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer.

469. Det er styrelsens umiddelbare vurdering, at Botex ikke har godtgjort, at vedtagelsen om markedsdeling ikke var egnet til at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer. Styrelsen har dog ikke foretaget en endelig vurdering heraf, da det ikke har afgørende betydning for, om vedtagelsen kan fritages efter § 8, stk. 1, idet de øvrige betingelser ikke er opfyldt.

---

[252] Jf. samhandelsoverenskomsten, punkt 7.8, jf. Bilag 2, side 7.

[253] Jf. e-mailen *nyhedsbrev 15.12.2016* fra kædedirektøren til medlemmerne af 15. december 2016, jf. Bilag 5, side 2.

4.4.2.1. Konklusion vedrørende fritagelse

470. På baggrund af oplysningerne i sagen, finder styrelsen, at vedtagelsen ikke individuelt kan fritages fra forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. § 8, stk. 1, idet Botex ikke har godtgjort, at de fire betingelser for individuel fritagelse er opfyldt.

4.5. Begrundelse for påbud

471. Botex har oplyst, at samhandelsoverenskomsten og vedtægterne blev revideret den 18. august 2021, så der fra denne dato ikke længere defineres markedsføringsdistrikter og tildeles markedsføringsmæssig eksklusivitet i disse områder.

472. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at det er nødvendigt at udstede et påbud til Botex med henblik på at bringe overtrædelsen til ophør, for så vidt dette ikke allerede er sket i overensstemmelse med det af Botex oplyste, for at sikre en effektiv konkurrence på det danske marked for boligtekstiler. Påbuddet skal samtidig hindre adfærd med samme eller tilsvarende formål eller følge i fremtiden.

473. Da den omhandlede adfærd har betydning for medlemmerne af Botex-kæden, er det desuden styrelsens vurdering, at det er nødvendigt, at Botex påbydes at orientere alle medlemmerne om indholdet af Konkurrencerådets afgørelse.

474. Det er derfor også styrelsens vurdering, at påbuddet ikke går videre, end hvad der er nødvendigt, henset til overtrædelsens karakter.

4.6. Samlet konklusion

475. På baggrund af ovenstående er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at:

- Det relevante marked til brug for denne sag kan afgrænses til det danske detailmarked for boligtekstiler. Styrelsen har dog ikke foretaget en endelig markedsafgræsning.
- Vedtagelsen kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart.
- Botex opfylder virksomhedsbegrebet.
- Der foreligger en vedtagelse i Botex om geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder for i hvert fald husstandsomdelte reklamer.
- Vedtagelsen har til formål at begrænse konkurrencen på det danske detailmarked for boligtekstiler.
- Vedtagelsen udgør en mærkbar konkurrencebegrænsning i strid med konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 3, og stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra c.
- Vedtagelsen har fundet sted i perioden fra den 20. maj 2009 til den 18. august 2021.
- Vedtagelsen ikke falder ind under en gruppefritagelse og ikke opfylder betingelserne for en individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8, stk. 1.

» Det er nødvendigt at udstede påbud til Botex for at bringe overtrædelsen til ophør for så vidt dette ikke allerede er sket i overensstemmelse med det af Botex oplyste, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 4, 1. pkt., og TEUF artikel 101, stk. 1, jf. § 16, stk. 1. Påbuddet skal samtidig hindre adfærd med samme eller tilsvarende formål eller følge i fremtiden.

5. BILAG

Bilag 1 Vedtægter for Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.m.b.a fra henholdsvis 2008, 2011, 2015, 2016, 2018, 2019 og 2021

Bilag 2 Overenskomst Botex – BIS Amba (samhandelsoverenskomsten) underskrevet 20. maj 2009, Overenskomst Mellem botex – BIS Amba og Botex Slagelse underskrevet 21. september 2016 og samhandelsbetingelserne 2021

Bilag 3 Referat af bestyrelsesmøde af 17. november 2015

Bilag 4 E-mailkorrespondance om markedsføring i Middelfart fra 26. september til 29. oktober 2016

Bilag 5 Nyhedsbrev fra Botex af 15. december 2016

Bilag 6 Præsentation fra strategimøde i Botex af 22. februar 2017

Bilag 7 E-mailkorrespondance om hjemmesidens "Find butik"-funktion fra 8. til 11. juni 2018

Bilag 8 Artikel om Botex' webshop af 3. juni 2019

Bilag 9 E-mailkorrespondance om markedsføring af 3. december 2019

Bilag 10 E-mailkorrespondance om bl.a. online markedsføring af 18. august 2020

Bilag 11 Gardingruppen Gardinmontøren ApS' besvarelse af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens spørgsmål af 24. august 2020

Bilag 12 Botex' bemærkninger til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 10. november 2020

Bilag 13 Referat af møde med Botex om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens meddelelse om betænkeligheder af 17. november 2020

Bilag 14 Liste over samtlige andelshavere, samt liste over bestyrelsesmedlemmer i Botex fra 2009 til 2021

Bilag 15 Botex' bemærkninger af den 25. marts 2022 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 10. februar 2022

Bilag 16 Gardinleverancer foretaget af Botex-butikker i Holstebro, Horsens, Frederikshavn, Fredericia, Vejen, Vejle, Skive og Viborg

Bilag 17 Oplysninger fra Botex i forbindelse med sagens genbehandling (bemærkninger af hhv. 25. april og 4. juli 2024)

Bilag 18 Botex' bemærkninger af 9. januar 2025 til styrelsens klagepunktsmeddelelse af den 21. november 2024