

BOTEX-SAGEN



AGENDA

- Hvad handler sagen om
- Hvad har vi lært
- Hvordan har Botex oplevet sagsforløbet
- Perspektivering og afrunding



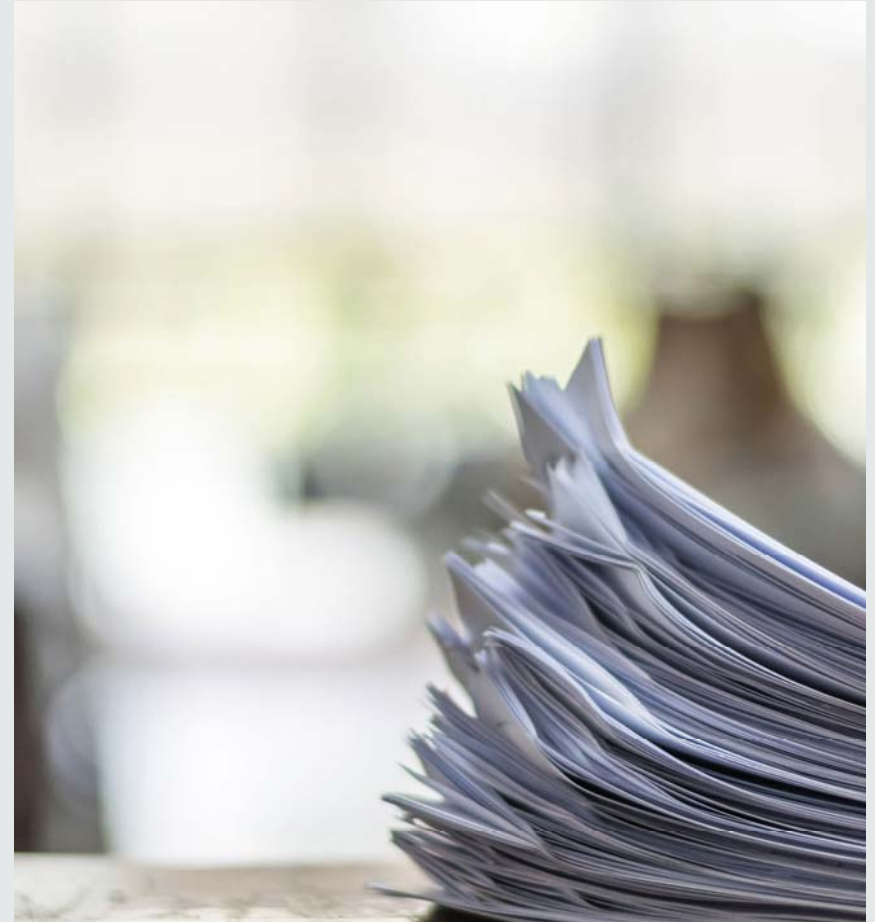


HVAD HANDLER SAGEN OM

- Botex er en landsdækkende frivillig kæde, der samarbejder om fælles indkøb og markedsføring. Kæden er organiseret gennem Boligtextilbranchens Indkøbsservice A.m.b.a.
- Samhandelsoverenskomsten indeholdt i pkt. 7.8 en klausul, hvorefter:
 - *"Et medlem må aldrig distribuere en kampagne eller et katalog fra kædens årlige centrale Markedsføringsplan i et andet medlems Markedsføringsområde. [...]Ligeledes må et medlem ikke distribuere egne lokale husstandsomdelte kampagner ud i et andet medlems markedsføringsdistrikt."*
- Konkurrencerådet fandt ved afgørelse af 22. juni 2022, at klausulen var udtryk for en horisontal vedtagelse om tildeling af eksklusive markedsføringsområder svarende til en markedsdeling.
- Konkurrencerådet fandt, at der var tale om en til formåls-overtrædelse.

HVAD HANDLER SAGEN OM

- Konkurrenceankenævnets hjemviste ved kendelse af 11. oktober 2023 sagen til fornyet behandling, idet ankenævnet fandt, at
 - Klausulen har isoleret set til formål at etablere en geografisk opdeling af markedet i eksklusive markedsføringsområder.
 - Klausulen skal imidlertid vurderes i den sammenhæng, som den er indgået i.
- Tyngdepunktet for samarbejdet i Botex er et indkøbssamarbejde, jf. pkt. 6 i de nye HRL.
- Indkøbssamarbejder har normalt ikke til formål at begrænse konkurrencen, hvis de reelt vedrører fælles indkøb, jf. pkt. 278 i HRL.
- Botex-samarbejdet udgør en egentlig fælles indkøbsordning og tjener ikke blot som middel til at iværksætte et kartel.
- Klausulen skal vurderes som en potentiel til følge-overtrædelse, jf. pkt. 285 HRL.





HVAD HANDLER SAGEN OM

- Konkurrencerådet traf ny afgørelse den 26. marts 2025
 - Konkurrencerådet fastholdt efter genbehandling, at der er tale om en til formåls-overtrædelse.
 - Uddybende begrundelse og forelæggelse for Kommissionen, herunder om forståelsen af HRL.
 - Markedsdelingsaftaler har efter retspraksis til formål at begrænse konkurrencen, uanset om de også måtte forfølge andre lovlige formål.
 - Det er ikke afgørende om tyngdepunktet er fælles indkøb eller fælles markedsføring, jf. HRL pkt. 283 og 328
 - Botex-samarbejdet omfatter både fælles indkøb og markedsføring. Klausulen om markedsdeling konkret urelateret til indkøbssamarbejdet.

HVAD HANDLER SAGEN OM

- Konkurrenceankenævnet ophævede den 19. december 2025 Konkurrencerådets nye afgørelse.
- Konkurrenceankenævnet fastholder analysen fra tidligere afgørelse.
- Konkurrenceankenævnet er ikke enig i de supplerende betragtninger i rådets afgørelse, herunder om retspraksis og fortolkningen af HRL.
- Ikke sammenlignelig med SH's dom i ECIT Account, hvor markedsdelingen var etableret forud for og uafhængigt af indkøbssamarbejdet.
- Klausulen skal vurderes som en potentiel til følge-overtrædelse. Da ingen effektanalyse er foretaget ophæves rådets afgørelse.



Hvad har vi lært?

Thomas Ryhl og Charlotte Friis Bach Ryhl

HVAD HAR VI LÆRT?

- Sagen rejser alene retlige fortolkningsspørgsmål. Der var fra begyndelsen enighed om de faktiske omstændigheder:
 - Frivilligt kædesamarbejde om fælles indkøb og fælles markedsføring (fælles butikskoncept, kampagner, kataloger, webshop og hjemmeside). Samtidig vedtagelse om tildeling af eksklusive markedsføringsområder og forbud mod aktiv markedsføring (distribution af husstandsomdelte reklamer) i eksklusivområder tildelt andre medlemmer.
- Konkurrencerådet bruger sin skrivekraft på at forklare, hvorfor den analysemetode og de principper, som EU-Kommissionen har fastlagt i sine retningslinjer for horisontale samarbejdsaftaler (HRL), ikke er relevante for vurderingen af netop denne sag:
 - Eksempler på overraskende udsagn i afgørelsen: Vedtagelsen skal vurderes som en isoleret aftale mellem konkurrenter (pkt. 339). Det har ingen betydning, at vedtagelsen vedrører varer, som medlemmerne af Botex lovligt indkøber i fællesskab (pkt. 350-351). Samarbejdets tyngdepunkt har ingen betydning for vurderingen (pkt. 352-354 og 404). Det har ingen betydning, at vedtagelsen alene forbyder medlemmerne at foretage aktive salg i eksklusivområder tildelt andre (pkt. 316, 363 og 419). Det har ingen betydning, at medlemmerne af Botex i den relevante periode havde en samlet markedsandel på markedet for boligtekstiler på højst 10 %.
- Konkurrenceankenævnet fastslår i to omgange, at principperne i HRL også finder anvendelse ved vurderingen af en vedtagelse om eksklusive markedsføringsområder inden for en frivillig kæde, og at en korrekt gennemført retlig analyse fører til præcis det modsatte resultat end det, som Konkurrencerådet er kom frem til.

Konkurrencerådet kom forkert fra start

- Konkurrencerådet startede med at fastslå, at det ikke har nogen betydning for vurderingen af vedtagelsen om eksklusive markedsføringsområder, at medlemmerne af Botex har et ”*isoleret set lovligt samarbejde om fælles indkøb*”, jf. pkt. 339 og 350-354 i afgørelsen.
- Vedtagelsen skulle således analyseres ”isoleret”:
- → Vedtagelsen er isoleret set en aftale mellem konkurrenter om, at de ikke må markedsføre sig aktivt uden for det tildelte geografiske område, jf. pkt. 361 i afgørelsen.
- → En sådan vedtagelse har (i sagens natur) til formål at begrænse konkurrencen, jf. pkt. 362-382 i afgørelsen.
- → Vedtagelsen udgør derfor en ulovlig kartelaf tale om markedsdeling, jf. pkt. 419 i afgørelsen.

isoleret set → ulovligt kartel

Kommissionen fandt ikke en kasse, der kan passe

- Kommissionen kom rigtigt fra start: Samarbejdets tyngdepunkt afgør, hvilket kapitel der skal anvendes ved vurdering af formål og virkninger, jf. pkt. 6 i HRL.
- I aftaler om fælles indkøb og markedsføring er tyngdepunktet fælles indkøb, jf. pkt. 320 i HRL. Men Kommissionen kommer i tvivl, fordi samarbejdet kombineres med tildeling af eksklusive markedsføringsområder (*"a form of market sharing"*)?
- Kommissionen kan ikke rigtigt finde en kasse, der passer: Undlader derfor at fastlægge tyngdepunktet og analyserer i stedet vedtagelsen (isoleret set) på tværs af alle kapitler i HRL:

"... a message that is repeated across several chapters of the 2023 HGL (including in the chapters on purchasing and commercialisation) is that where undertakings use combined cooperation to engage in cartel-type collusion (including market sharing), this always constitutes a restriction of competition by object – see, for example, paragraphs 141, 261, 283, 328, 379 and 417 of the 2023 HGL".

- Kommissionen **opdager ganske enkelt ikke, at pkt. 276 og 285 i HRL indeholder nøglen** til at gennemføre en korrekt analyse af vedtagelser inden for en frivillig indkøbskæde, som medfører konkurrencebegrænsninger på afsætningsmarkedet.

Konkurrenceankenævnet fandt nøglen til den rigtige analyse

- Tyngdepunktet for samarbejdet er fælles indkøb → kapitel 4 i HRL → som i pkt. 285 indeholder nøglen til en korrekt analyse:

”Fælles indkøbsordninger, hvorigennem indkøbere handler med leverandører i fællesskab gennem ordningen, skal vurderes i deres retlige og økonomiske sammenhæng med hensyn til deres faktiske og sandsynlige virkninger for konkurrencen. 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.”

- Med andre ord: Det sæt horisontale aftaler (vedtægter og vedtagelser), som tilsammen udgør en fælles indkøbsordning, kan indeholde elementer, der har konkurrencebegrænsende virkninger på afsætningsmarkedet. En vedtagelse, der begrænser konkurrencen mellem medlemmerne som sælgere (såsom en tildeling af eksklusive markedsføringsområder), skal vurderes **”i sin sammenhæng”**, dvs. som et element i den fælles indkøbsordning.
- Spørgsmålet er ikke, om **vedtagelsen** ”isoleret set” udgør en til formåls-overtrædelse, fordi den isoleret set (utvivlsomt) begrænser konkurrencen på afsætningsmarkedet. Spørgsmålet er i stedet, om den **fælles indkøbsordning** som helhed har konkurrencebegrænsende virkninger, der ikke opvejes af effektivitetsgevinster, herunder fordi ordningen omfatter en vedtagelse, der har mulige konkurrencebegrænsende virkninger på afsætningsmarkedet?

Horisontal aftale men vertikal begrænsning

- Vedtagelsen kan ikke adskilles fra den lovlig fælles indkøbsordning, eftersom den netop skifter karakter som følge af, at den vedrører varer, som indkøbes i fællesskab:
 - **Horisontal vedtagelse som medfører vertikale begrænsninger for medlemmernes videresalg af varer** i modsætning til en kartelaftale om markedsdeling, der omhandler salg af varer, som deltagerne producerer/indkøber hver for sig.
 - **Kun en svækkelse af intrabrand-konkurrencen** i modsætning til kartelaftale, der svækker interbrand-konkurrencen mellem forhandlere af forskellige produktmærker.
 - **Kun en svækkelse af konkurrencen inden for en lovlig sammenslutning** i modsætning til en kartelaftale, der hemmeligt begrænser konkurrencen mellem forhandlere, der udadtil optræder uafhængigt af hinanden på markedet.
- Botex kan sammenlignes med en **grossist**, der tildeler sine forhandlere et eksklusivt markedsføringsområde og forbyder dem at foretage aktive salg i andre områder.

Vurdering ved hjælp af en tottrins-analyse

- **Totrins-analyse** i henhold til pkt. 276 i HRL og pkt. 70 i de vertikale retningslinjer (VRL). Pkt. 70 i VRL nævner ovenikøbet udtrykkeligt, at tottrins-analysen er nødvendig for at vurdere lovligheden af en tildeling af eksklusive markedsføringsområder inden for en frivillig indkøbskæde.
- **Første trin:** Er den frivillige indkøbsordning (med alle de konkurrencebegrænsninger, der måtte følge af vedtægter og vedtagelser) forenelig med HRL?
- **Andet trin:** Er de parallelle vertikale aftaler (samhandelsoverenskomster), som indgås mellem Botex (som leverandør/grossist) og de individuelle medlemmer af Botex (som forhandlere) forenelige med VRL og gruppefritagelsen for vertikale aftaler?
- **Ingen automatik:** En vedtagelse om tildeling af eksklusive markedsføringsområder inden for en frivillig indkøbskæde er ikke altid ulovlig som antaget af Konkurrencerådet og Kommissionen. Det omvendte gælder imidlertid heller ikke: Vedtagelsen er ikke altid lovlig, selv om den fælles indkøbsordning er lovlig. Vedtagelsen skal i sidste ende vurderes ”isoleret set”. Men sagens kerne er, at **vurderingen ”isoleret set” skal ikke ske på grundlag af HRL. Vurderingen ”isoleret set” skal i stedet ske på grundlag af reglerne for vertikale aftaler: En lovlig fælles indkøbsordning er grossist.**

Trin 1: Den fælles indkøbsordning

- **Egentlig (reel) fælles indkøbsordning:** En fælles indkøbsordning har ikke et konkurrencebegrænsende formål, hvis den *”reelt vedrører fælles indkøb”* og ikke blot tjener som et middel til at iværksætte et kartel, jf. pkt. 278 i HRL.
- **Botex er ikke et indkøbskartel**, eftersom medlemmerne forhandler med deres leverandører i fællesskab gennem det fælles selskab, jf. pkt. 279-280 i HRL.
- **Botex bidrager ikke til eller tjener som redskab til at indgå i et sælgerkartel**, jf. pkt. 283 i HRL, eftersom der slet ikke findes et ”urelateret” sælgerkartel, som den fælles indkøbsordning kan bidrage til. Medlemmerne har ikke indgået en ”urelateret” aftale om varer eller tjenesteydelser, som de producerer/indkøber hver for sig. De har netop kun indgået en ”relateret” (accessorisk) aftale om eksklusive markedsføringsområder for de varer, som indkøbes i fællesskab.

Diskotekskartellet

- Sagen vedrørte en aftale mellem diskoteker om ikke at åbne filialer i hinandens byer ("Gentlemanaftalen"). Diskotekerne havde derudover en aftale om fælles indkøb af drikkevarer. Sø- og Handelsretten fastslog i sin dom af 27. januar 2025, at:

"Gentlemanaftalen ... 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 ...".

- **Sagen er et eksempel på en situation, hvor pkt. 283 i HRL kunne være relevant:** Markedsdelingsaftalen vedrørte tjenesteydelser (diskoteksydelser), som deltagerne producerede selv, og udgjorde derfor en til formåls-overtrædelse (et sælgerkartel). Det gælder, uanset om deltagerne samtidig havde en aftale om fælles indkøb af visse varer (drikkevarer). Pkt. 283 i HRL forklarer, at den fælles indkøbsordning (for drikkevarer) under visse omstændigheder skal vurderes sammen med sælgerkartellet (for diskoteksydelser) med det resultat, at indkøbsordningen også skal kvalificeres som en til formåls-overtrædelse. Det er tilfældet, hvis den fælles indkøbsordning tjener som redskab til at indgå i eller bidrager til sælgerkartellet.
- **Pkt. 283 i HRL er omvendt ikke relevant for vurderingen af Botex-samarbejdet, hvor vedtagelsen om eksklusive markedsføringsområder netop relaterer sig til de varer, som indkøbes i fællesskab.**

Så langt, så godt – men der mangler nogle trin

- Konkurrenceankenævnet konkluderer, at der **ikke foreligger en til formåls-overtrædelse**:
 - Botex er en egentlig (reel) fælles indkøbsordning og ikke blot et middel til at iværksætte et kartel, jf. pkt. 278 i HRL. Medlemmerne foretager nemlig indkøb i fællesskab og har ikke indgået en urelateret markedsdelingsaftale. De har kun indgået en relateret vedtagelse om eksklusive markedsføringsområder for de varer, som indkøbes i fællesskab, jf. pkt. 283 i HRL.
 - Botex kan ikke kvalificeres som en til formåls-overtrædelse, alene fordi den fælles indkøbsordning (som følge af vedtagelsen) måtte have visse konkurrencebegrænsende virkninger på afsætningsmarkedet, jf. pkt. 285 i HRL.
- Herfra springer Konkurrenceankenævnet **direkte videre til at afgøre sagen endeligt** med følgende begrundelse: Der er ikke ”foretaget en fuld analyse af de konkurrencebegrænsende virkninger” og derfor er der ikke ”tilstrækkeligt grundlag” for at fastslå, at Botex har overtrådt konkurrencereglerne.

Hvorfor blev sagen ikke hjemvist i anden omgang?

- Den sandsynlige forklaring: Konkurrenceankenævnet afgjorde sagen endeligt i anden omgang, fordi det er **åbenbart**, at Botex-samarbejdet ikke har ulovlige konkurrencebegrænsende virkninger, og fordi **nok er nok!**
- Konkurrenceankenævnet måtte begrænse sig til at sige, at der ikke er ”*tilstrækkeligt grundlag*” for at fastslå en overtrædelse, fordi ankenævnet ikke på egen hånd kan gennemføre en ”*fuld analyse*”, når Konkurrencerådet helt har undladt at gennemføre en analyse af virkninger i den afgørelse, som er under prøvelse.
- Der **mangler flere trin** i en fuld analyse, som viser, at vedtagelsen om eksklusive markedsføringsområder er fuldt ud lovlig, jf. pkt. 276 i HRL (nemlig andet led af trin 1 og hele trin 2).
- De trin kan til gengæld nemt gennemføres på grundlag af de faktiske oplysninger, som Konkurrencerådet har lagt til grund i sin afgørelse (og på grundlag af den retlige analyse, som Botex redegjorde for i sine indlæg til Konkurrenceankenævnet):

Trin 1 - andet led: Den fælles indkøbsordning er omfattet af en safe harbour

- Principielt skal undersøges, om den fælles indkøbsordning (inklusive vedtagelsen om eksklusive markedsføringsområder) har konkurrencebegrænsende virkninger, og i bekræftende fald om de effektivitetsgevinster, som knytter sig til den fælles indkøbsordning, er tilstrækkelige til at opveje de konkurrencebegrænsende virkninger, jf. pkt. 285 i HRL.
- HRL etablerer imidlertid en legalitetsformodning ("safe harbour"), der gælder for fælles indkøbsordninger, hvor medlemmerne har en samlet markedsandel på højst 15 % på det eller de relevante indkøbs- og afsætningsmarkeder, jf. pkt. 286 og 291 i HRL.
- Konkurrencestyrelsen har beregnet, at medlemmerne af Botex havde en samlet markedsandel på markedet for boligtekstiler på højst 10 % i årene 2016-2019 og på højst 5 % i 2020, jf. tabel 4.1 på s. 63 i afgørelsen.
- Vedtagelsen er derfor uden videre forenelig med HRL. Det er dog ikke ensbetydende med, at vedtagelsen er lovlig, for vi mangler stadig trin 2 i analysen:

Trin 2: Tildelingen af eksklusive markedsføringsområder er gruppefritaget

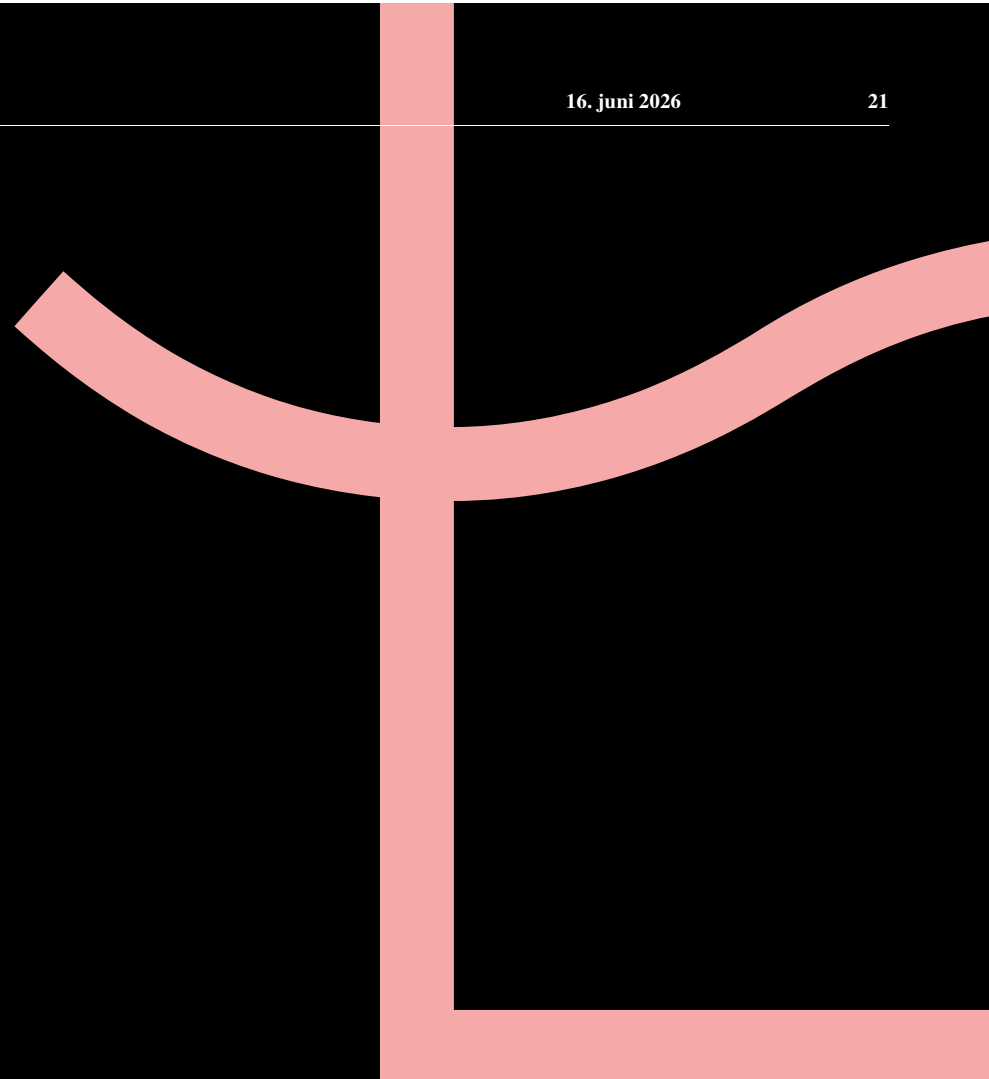
- Den horisontalt vedtagne samhandelsoverenskomst danner grundlag for indgåelse af vertikale samhandelsoverenskomster mellem Botex (som leverandør/grossist) og de enkelte medlemmer (som forhandlere). De vertikale aftaler og det heri fastsatte forbud mod markedsføring i andres eksklusivområder skal vurderes ”isoleret set” efter reglerne for vertikale aftaler, jf. pkt. 276 i HRL og pkt. 70 i VRL.
- Konkurrencerådets afgørelse indeholder alle de faktiske oplysninger, som er nødvendige for at konkludere, at tildelingen af eksklusive markedsføringsområder opfylder betingelserne for gruppefritagelse i henhold til gruppefritagelsen for vertikale aftaler (se navnlig tabel 4.1 på s. 63 i afgørelsen):
 - Medlemmerne er **detailhandlere af varer** (ikke tjenesteydelser), jf. gruppefritagelsens artikel 2, stk. 2.
 - Medlemmerne havde hver især en samlet **årsomsætning på højst 50 mio. EUR**, jf. gruppefritagelsens artikel 2, stk. 2 (selv den samlede årsomsætning var under 50 mio. EUR).
 - Botex og de enkelte medlemmer af Botex havde en **markedsandel på højst 30 %**, jf. gruppefritagelsens artikel 3, stk. 1 (deres samlede markedsandel var højst 10 %).
 - Samhandelsoverenskomsterne **begrænser alene aktive salg** i andre medlemmers markedsføringsområder, jf. gruppefritagelsens artikel 4, litra b), nr. i) (I sin afgørelse kvalificerer Konkurrencerådet netop vedtagelsen om eksklusive markedsføringsområder som et forbud mod aktive salg).

Sammenfatning: Hvad har vi lært?

- **Botex-samarbejdet var lovligt:** En mindre frivillig kæde, hvis medlemmer er detailhandlere af varer, må gerne tildele sine medlemmer eksklusive markedsføringsområder under forudsætning af, at vedtagelsen herom relaterer sig til varer, som indkøbes i fællesskab, og alene forhindrer medlemmerne i at foretage aktive salg i eksklusivområder, som er tildelt andre medlemmer. Medlemmerne skal således frit kunne efterkomme uopfordrede henvendelser fra kunder uden for det tildelte eksklusivområde (passive salg).
- **Uden videre:** Der kræves ikke en individuel vurdering af konkurrencebegrænsende virkninger, hvis medlemmerne har en samlet markedsandel på højst 15 % på hvert af de relevante indkøbs- og afsætningsmarkeder (pkt. 291 i HRL), og ingen af medlemmerne har en samlet årsomsætning, der overstiger 50 mio. EUR (artikel 2, stk. 2, i gruppefritagelsen for vertikale aftaler).
- **Konkurrencestyrelsens vejledning om frivillige kæder er derfor misvisende** og bør ophæves, da den gør mere skade end gavn (for eksempel: ”*krav, der alene skal beskytte medlemmerne imod konkurrence fra hinanden, fx ved at fordele markeder eller kunder imellem sig, [vil] som hovedregel [...] blive anset som ulovlige*”).

Hvordan har Botex oplevet sagsforløbet?

Thomas Ryhl og Charlotte Friis Bach Ryhl



”Sådan er det at komme i kløerne på os”

Christian Schultz, formand for Konkurrencerådet, på rådsmødet den 2. maj 2022

- Klage (dec. 2019). MOB og sigtelse (okt. 2020). Høringssvar og møde (nov. 2020).
- Betale bøde og komme videre? Udkast til bødeforlæg efter otte måneder: Bøde ikke som først antydnet 400.000 kr., men i stedet 13 mio. kr. – med 25% rabat, hvis betaling straks!
- Klagepunktsmeddelelse i høring (feb. 2022). Høringssvar (marts 2022). Rådsmøde (maj 2022). Afgørelse (juni 2022).
- Men: Ingen ny/revideret klagepunktsmeddelelse inden rådsmødet. Betydningen af høringssvar? Tjah...
- Så: På anklagebænken og mulighed for kort mundtlig forsvarstale – men ”anklageskriftet” er hemmeligt.
- Pressemeddelelse (4. juli 2022): *”Konkurrencerådet påbyder Botex straks at ophøre med den ulovlige adfærd samt fremover at afstå fra samme eller tilsvarende adfærd. Konkurrencerådet indbringer sagen for Sø- og Handelsretten med henblik på, at Botex-kæden idømmes en bøde.”*
- Påanket: Ingen pressemeddelelse ...

Konkurrencerådet giver ikke op og retter ikke ind

- Konkurrenceankenævnets kendelse (11. oktober 2023). Pressemeddelelse (16. oktober 2023): *"Vi er overraskede over præmisserne i afgørelsen men vil nu nærlæse Konkurrenceankenævnets kendelse, før vi tager stilling til, hvad der videre skal ske med sagen."*
- Mail fra KFST: *"Tillykke med sejren"*. Telefon med KFST: *"Vi overvejer at indbringe for SHR" ... (!)*
- Mail fra KFST om genoptagelse af sagen (18. april 2024), som begrundes med henvisning til brev modtaget fra EU-Kommissionen den 19. marts 2024.
- Ny klagepunktsmeddelelse i høring (nov. 2024). Høringssvar (jan. 2025). Rådsmøde (feb. 2025). Ny afgørelse (marts 2025).
- Men: Ingen ny/revideret klagepunktsmeddelelse inden rådsmødet. Betydningen af høringssvar? Tjah...
- Så: På anklagebænken igen og ny mulighed for kort mundtlig forsvarstale – men *"anklageskriftet"* er fortsat hemmeligt.
- Pressemeddelelse (26. marts 2025): *"Konkurrencerådet påbyder Botex straks at ophøre med den ulovlige adfærd samt fremover at afstå fra samme eller tilsvarende adfærd. Konkurrencerådet har desuden besluttet at indbringe sagen for SØ- og Handelsretten med henblik på, at Botex idømmes en bøde."*
- Påanket: Ingen pressemeddelelse ...

Slut? Konkurrencerådet giver stadig ikke helt op og retter stadig ikke helt ind

- Konkurrenceankenævnets nye kendelse (19. december 2025).
- Pressemeddelelse (22. december 2025): Vicedirektør i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen Tine Rønne siger:

*”Vi er ikke enige i Konkurrenceankenævnets kendelse. Vores vurdering har været, at der var tale om en vedtagelse mellem virksomheder, som havde til formål at begrænse konkurrencen på det danske detailmarked for boligtekstiler. Den vurdering byggede vi på et grundigt forarbejde, herunder drøftelser med EU-Kommissionen om fortolkningen af reglerne. Vi kan konstatere, at Konkurrenceankenævnet ikke når frem til samme konklusion, så **nu vil vi nærlæse kendelsen, før vi vurderer, hvad der videre skal ske.**”*

- Reaktion fra Botex:

”Hvis udenforstående læser det, så ser det jo næsten ud som om vi fortsat er skyldige ...”.

- Ny trussel om anlæggelse af retssag ved Sø- og Handelsretten? Eller hvad? Åbne ny sag?

Først svar i Børsen den 28. januar 2026: *”Sagen er dermed endelig afgjort”.* Bekræftet telefonisk. Aldrig formelt.

KFST's gennemførelse af en "præjudiciel forelæggelse" for Kommissionen

- Botex bliver bekendt med, at KFST har forelagt sagen for Kommissionen inden for rammerne af ECN-samarbejdet, da KFST den 18. april 2024 sender en mail om, at sagen vil blive genoptaget, og samtidig fremsender udtalelsen fra Kommissionen af 19. marts 2024, ledsaget af følgende bemærkning:

"Kommissionens uddybning af, hvilken forståelse af dens retningslinjer, som er tilsigtet på de for sagen centrale punkter, vil følgelig blive inddraget i den videre behandling af sagen. Brevet fra Kommissionen vil ligeledes blive sendt til orientering til Konkurrenceankenævnet."

- KFST's "drøftelser med Kommissionen" får helt afgørende betydning for sagens udfald: KFST forklarer i den nye til formåls-afgørelse, at der ikke er foretaget en fuld analyse af konkurrencebegrænsende virkninger som krævet i Konkurrenceankenævnets kendelse, fordi KFST efter at have drøftet sagen med Kommissionen igen har vurderet, at der er tale om en til formåls-overtrædelse, jf. pkt. 29 (med fodnote 8) og pkt. 125-128 i afgørelsen.
- **KFST's "præjudicielle forelæggelse" for Kommissionen kommer således til at afgøre sagens udfald ved Konkurrencerådet, selv om forelæggelsen er foretaget uden inddragelse af Botex. Ingen kontradiktion. Ingen aktindsigt. Helt hemmeligt.**

Retssikkerhed – retten til kontradiktion?

- KFST orienterer ikke Botex om forelæggelsen for Kommissionen på forhånd og giver ikke Botex mulighed for at fremkomme med bemærkninger til fremstillingen af sagens faktiske og retlige spørgsmål i henvendelsen til Kommissionen.
- Botex modtager udtalelsen fra Kommissionen den 18. april 2024 og konstaterer med det samme, at Kommissionen ikke har opdaget, at nøglen til en korrekt retlig analyse findes i pkt. 276 og 285 i HRL. Botex får dermed det indtryk, at KFST's præsentation af sagens faktum og konklusionerne i Konkurrenceankenævnets kendelse ikke har været fyldestgørende/retvisende.
- Botex sender allerede den 24. april 2024 et brev til Kommissionen, hvor Botex grundigt forklarer, at den tottrins-analyse, som er foreskrevet i pkt. 276 i HRL, passer som fod i hose til den foreliggende sag og indebærer, at tildelingen af eksklusivområder er fuldt ud lovlig.
- Den 14. maj 2024 besvarer Kommissionen henvendelsen fra Botex som følger: *"The DCCA is [...] the only competent national competition authority in the above-referenced case and is solely responsible for the decisions to be made in that context. **I therefore invite you to share your observations the[sic!] directly with DCCA. It is with that authority that the right of Botex to be heard in that case falls to be exercised**"*.
- Botex følger opfordringen fra Kommissionen og anmoder KFST om at stille opfølgende spørgsmål til Kommissionen. Redegør omhyggeligt for de relevante spørgsmål (på engelsk) i breve af 15. maj 2024 og 10. juni 2024. **Men nej: Intet behov for opfølgende spørgsmål, svarer KFST** både den 10. juni 2024 og den 13. juni 2024. *"Men send gerne jeres bemærkninger på dansk, så de kan indgå i sagen."*
- Den 4. juli 2024 sender Botex et brev til KFST, der indeholder en redegørelse på dansk for tottrins-analysen i henhold til pkt. 276 i HRL, og endnu en opfordring til at stille opfølgende spørgsmål til Kommissionen. KFST svarer ikke på dette brev.

Retssikkerhed - retten til et forsvar?

- Ved mail af 11. oktober 2024 meddeler KFST, at ”*styrelsen har sendt sagen i høring hos Kommissionen*”. KFST oplyser imidlertid ikke, om det betyder, at der er stillet opfølgende spørgsmål til Kommissionen vedrørende anvendelsen af tottrins-analysen i pkt. 276 i HRL.
- Som led i forberedelsen af sit forsvar i sagen søger Botex aktindsigt i KFST’s henvendelser til Kommissionen for på den måde at få indsigt i, hvordan KFST har fremstillet sagen over for Kommissionen.
- KFST nægter ved afgørelse af 18. november 2024 at give Botex aktindsigt: ”*Det er styrelsens vurdering, at Botex ikke har ret til aktindsigt i korrespondancerne i de identificerede akter. Det skyldes, at der i sager, der involverer anvendelsen af artikel 101, som hovedregel er forudsat fortrolighed om styrelsens drøftelser med Kommissionen, jf. konkurrencelovens § 15 a, stk. 1, og de citerede forarbejder ovenfor.*” (KFST har kommenteret afslaget på aktindsigt i pkt. 139-146 i Konkurrencerådets afgørelse).
- Botex ved fortsat ikke, hvordan KFST har præsenteret sagen over for Kommissionen, endsige om KFST på noget tidspunkt har haft en egentlig drøftelse med Kommissionen om anvendelsen af pkt. 276 i HRL i denne sag. Den nye klagepunktsmeddelelse, som blev sendt i høring hos Botex allerede den 21. november 2024, oplyser på samme måde som den endelige afgørelse ikke andet, end at sagen har været forelagt for Kommissionen i henhold til artikel 11, stk. 4, i forordning 1/2003, jf. pkt. 140-141, 14 og 225 i afgørelsen.
- **Til overvejelse: Er et afslag på aktindsigt i KFST’s præsentation af sagen for Kommissionen som led i en ”præjudiciel forelæggelse”, der tillægges afgørende betydning for sagens udfald, virkelig foreneligt med retten til et forsvar i henhold til EMRK og Charteret om grundlæggende rettigheder, der netop omfatter en ret til aktindsigt i egne sager under en strafferetlig efterforskning, jf. f.eks. punkt 59 og pkt. 88-101 i GA Szpunars forslag til afgørelse af 24. oktober 2024 i sag C-2/23, FL und KM Baugesellschaft og S, og dommen i samme sag af 30. oktober 2025, jf. præmis 79-86?**

”Retssikkerheden i konkurrencesager er høj og altid til debat”

Debatindlæg om Botex-sagen fra direktør Jakob Hald og vicedirektør Tine Rønde, Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, i Børsen den 28. januar 2026

”Sagen blev under ankebehandlingen ganske principiel i forhold til, hvordan man skal fortolke nogle af de retningslinjer, som EU-Kommissionen har udarbejdet. Konkurrenceankenævnet hjemviste i første omgang vores afgørelse til fornyet behandling hos os.

*Nævnet inddrog på centrale områder EU-Kommissionens horisontale retningslinjer og lagde særlig vægt herpå. Herefter overvejede vi sagen igen og **drøftede ad flere omgange både sagen og ankenævnets forståelse af retningslinjerne med EU-Kommissionen.**”*

[...]

***Retssikkerhed er noget, vi værner om** i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen. Virksomhedernes retssikkerhed er sikret af de almindelige forvaltningsretlige regler og af reglerne i konkurrenceloven.*

Parterne har krav på at få udkastet til den fulde afgørelse i partshøring, de har krav på en lang høringsfrist samt mulighed for at foretræde for Konkurrencerådet, inden en afgørelse træffes.

Vi har desuden også valgt at have en retssikkerhedschef, som har fokus på sagernes behandling. Afgørelserne kan og bliver ofte prøvet ved Konkurrenceankenævnet og ved domstolene. [...]

Indlæggets afsendere skriver som uafhængig konkurrencemyndighed.”

Spørgsmål?

Lund Elmer Sandager
Kalvebod Brygge 39-41
1560 København V
www.les.dk

Thomas Ryhl
Partner, advokat (H)
E: try@les.dk
T: +45 30 61 77 22

Tag det personligt.