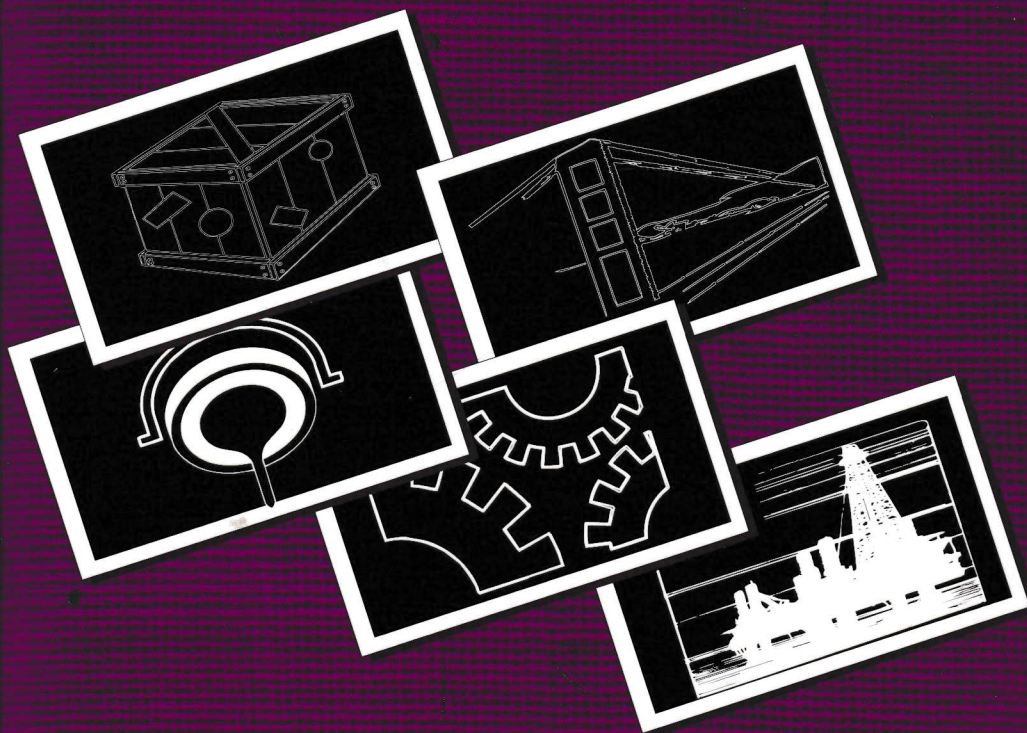


CAROLINE HEIDE-JØRGENSEN

Lærebog i konkurrence- og markedsføringsret

2. UDGAVE



Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Caroline Heide-Jørgensen
Lærebog i Konkurrence- og Markedsføringsret

2. udgave, 1. oplag

© 2012 by Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copy-Dan.

Omslag: Bo Helsted
Tryk: Narayana Press, Gylling
Indbinding: Jysk Bogbind, Holstebro

Printed in Denmark 2012
ISBN 978-87-574-2483-6

Jurist- og Økonomforbundets Forlag
Gothersgade 137
1123 København K

Telefon: 39 13 55 00
Telefax: 39 13 55 55
e-mail: forlag@djoeff.dk
www.djoeff-forlag.dk

Indholdsfortegnelse

Forord	11
---------------------	----

Første hovedafsnit: Retsgrundlaget

Kapitel I. Retsområdets afgrænsning, udvikling og terminologi	15
A. Konkurrence- og Markedsføringsretten og dens hovedforgreninger.	15
B. Konkurrence- og Markedsføringsrettens udvikling. Europæisk Konkurrenceret	23
C. Terminologi og begrebsapparat	26
D. Retslitteraturen	29

Kapitel II. Markedsføringslovgivningen	33
A. Retsudviklingen – fra Konkurrencelov til Markedsføringslov	33
B. Markedsføringslovens tilblivelse	34
C. EU-harmoniseringen af Markedsføringsretten	37
D. De markedsføringsretlige beskyttelseshensyn og grundregler	39
E. Generalklausulen	42
F. Markedsføringslovens anvendelsesområde	46
G. Retshåndhævende myndigheder	50
1. Domstolene	50
2. De administrative organer mv	51
a. Forbrugerombudsmanden	51
b. Radio- og tv-reklame mv	56
c. Organiseret selvjustits	56
H. Sanktioner	57
1. Forbud og påbud	57
2. Strafferetlige sanktioner	60
3. Erstatning og vederlag	63
I. Grænseoverskridende markedsføring	69

Kapitel III. EU's konkurrenceregler	75
A. Retsudviklingen	75
1. Konkurrencerettens grundlag og udvikling	75

2. Konkurrencereglernes formål og økonomiske fundament.....	79
3. EU-Konkurrencerettens grundstruktur og retskilder.....	81
4. De enkelte medlemslande	85
B. Reglernes anvendelsesområde og det relevante marked	87
1. Reglernes saglige anvendelsesområde.....	87
2. Den territoriale udstrækning	88
3. Samhandelspåvirkning.....	89
4. Det relevante marked	92
C. Artikel 101 – forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler (kartelforbuddet).....	97
1. Aftaler mv. mellem virksomheder.....	98
2. Konkurrencebegrænsningslæren og mærkbarhedskriteriet.....	102
3. Fritagelse efter TEUF artikel 101 (3)	106
4. Gruppefritagelsesforordningerne.....	107
5. Forskellige aftaletyper.....	109
D. Artikel 102: Misbrug af dominerende stilling	110
1. Fællesbetingelser for TEUF artikel 101 og 102	110
2. Dominerende stilling.....	111
3. Misbrug	115
4. TEUF artikel 102 og organisationer	120
E. Fusioner	121
1. Baggrund for fusionskontrollen.....	121
2. Anmeldelsespligten – tærskelværdier og fusionsbegrebet.....	122
3. Sagsbehandlingen hos konkurrencemyndighederne	124
4. Den materielle test for godkendelse	126
F. Forholdet til national ret	129
1. De grundlæggende principper.....	129
2. Særligt om betydningen i Danmark.....	130
G. Retshåndhævelsen	132
1. EU-kommissionen.....	132
2. Den judicielle kontrol.....	135
3. Sanktioner.....	135
a. Bødesystemet.....	135
b. Erstatning	137
c. Ugylldighed.....	139
Kapitel IV. Dansk konkurrencelovgivning.....	141
A. Retsudviklingen.....	141
1. Fra kontrol- til forbudslovgivning – udviklingen.....	141
2. Konkurrencelovgivningens formål.....	144

B. Grundstrukturen.....	146
1. Forbudsprincippet	146
2. EU-konformiteten	148
3. Konkurrencelovens saglige og territoriale udstrækning	149
a. Offentlig og privat erhvervsudøvelse.....	149
b. Løn- og arbejdsforhold	154
c. Territoriet	155
d. Det relevante marked.....	155
C. Kartelreglen i Konkurrencelovens § 6 – Forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler.....	159
1. Aftaler, vedtagelse eller samordnet praksis mellem virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder	160
2. Konkurrencebegrænsningslæren og bagatelgrænserne - det kvantitative og kvalitative mærkbarhedskrav.....	162
3. Fritagelse efter Konkurrencelovens § 8.....	166
4. Negativattester i henhold til Konkurrencelovens § 9.....	167
5. Gruppefritagelser i henhold til Konkurrencelovens § 10.....	168
6. De forskellige aftaletyper.....	169
D. Misbrug af dominerende stilling efter Konkurrencelovens § 11.....	170
1. Dominerende stilling.....	171
2. Misbrug	174
3. Indseende med dominerende virksomheders samhandelsbetingelser	176
E. Konkurrenceforvridende offentlig støtte.....	177
F. Fusioner	179
G. Retshåndhævelsen	185
1. Konkurrencerådet og Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen	185
a. Konkurrencerådet. Opgaver og organisation	185
b. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen	188
c. Offentlighed og partshøring.....	192
2. Konkurrenceankenævnet	194
3. Domstolene.....	196
a. Domstolskontrollen.....	196
b. Den strafferetlige kontrol.....	198
c. Direkte civilt søgsmål.....	198
4. Sanktionerne.....	198
a. Påbud og tilsagn.....	198
b. Tvangsbøder og bødestraf	200
c. Leniency	205

d. Erstatning	205
e. Ugyldighed.....	209

Andet hovedafsnit: Konkurrence- og Markedsføringsrettens hovedproblemer

Kapitel V. Adgangen til markedet	213
A. Adgangsbarrierernes beskaffenhed	213
1. Offentligretlige og privatretlige barrierer	213
2. De forskellige typer konkurrencebegrænsninger	216
B. Eksklusivforhold, markedsopdeling	217
1. Eksklusivaftaler, brancheforeningsvedtagelser, boykot mv.	217
2. Markedsdeling og kvotering	220
C. Generel samhandelspligt?	223
1. Det generelle udgangspunkt – kontraktfrihedens grundsætning.	223
2. Retsgrundlaget for leveringspålæg og den EU-retlige praksis....	224
3. De nærmere betingelser i dansk ret for samhandelspligten	227
a. Leverancespørgsmålet skal være af væsentlig betydning....	228
b. Leverandørens markedsposition	230
c. De bærekraftige begrundelser.....	231
D. Vertikale aftaler: Selektive salgssystemer samt aftaler om eneforhandling og franchising mv.	235
1. Generelt – Gruppefritagelsen for vertikale aftaler.....	235
2. Selektive salgssystemer.....	239
3. Eneforhandling, agentaftaler og eksklusive købsaftaler	242
E. De industrielle enerettigheder mv.	245
1. Konflikten mellem Immaterial- og Konkurrenceretten.....	245
2. Misbrug af dominerende stilling og tvangslicensspørgsmålet....	246
3. Konsumptionsprincippet	247
4. Licensaftaler	247
5. Kollektiv immaterialret	248

Kapitel VI. Kontakten med markedet: Reklamen	249
A. Kommunikationsadgangen, dens betydning og begrænsninger.....	249
1. Reklamens udvikling og betydning	249
2. Branchevedtagelser vedrørende begrænsninger i reklameadgangen.....	253
3. Lovbestemte begrænsninger i reklameadgangen	255
a. Begrænsninger vedrørende erhverv	255
b. Begrænsninger vedrørende produkter	256

4. Medieadgangen og dens begrænsninger.....	263
a. Radio- og tv-reklamer	264
b. Reklamer på internettet og i sociale medier	271
c. Friluftreklamer/Out-door	273
d. Direkte markedsføring – tryksagsreklame og spam.....	273
B. Vildledende reklame.....	276
1. Grundprincippet	276
2. Begrebsfastlæggelsen.....	277
3. Vildledelsens indtræden – målgruppen	280
4. Utilbørlig og aggressiv markedsføring	281
5. Vildledningsmåder – kasuistik.....	282
a. Sortlistesystemet i rådsdirektiv 2005/29 om urimelig handelspraksis/Bekg. 1084/2007	282
b. Prisforhold.....	283
c. Kvalitetsangivelser.....	284
d. Oprindelsesangivelser mv.....	286
e. Andre angivelser	288
f. Markedsføring over for børn	288
C. Retsstridig reklame i øvrigt	289
1. Misrekommandering mv.....	289
2. Sammenlignende reklame.....	293
3. Snyltende reklame.....	298
4. Upassende og retsstridig reklame i øvrigt	299

Kapitel VII. Prisforhold	303
A. Prisdannelsens åbenhed og klarhed.....	304
1. Prisskiltning, faktureringsregler etc.	304
2. Sløret prisdannelse – specialforbud og almindelige regler om salgsfremmende foranstaltninger.....	308
a. Rabat og bonus.....	308
b. Sløret prisdannelse	309
3. Vildledende prisangivelser.....	312
B. Prisaftaler mv.....	316
1. Horisontale prisaftaler mv.....	316
2. Vertikale prisaftaler	320
a. Videresalgspriser – vejledende og bindende mindstepriser.	320
b. Dispensationsadgangen	324
C. Dominerende virksomheders misbrug i forbindelse med priser – urimeligt høje og lave priser, predatory pricing	326
1. Urimeligt høje priser – pris og avance-kontrol.....	327

2. Urimeligt lave priser – predatory pricing	330
D. Dominerende virksomheders misbrug i forbindelse rabat og bonus..	332
Kapitel VIII. Retsstridig markedsfortrængning	337
A. Oversigt over typetilfældene	337
B. Retsbeskyttelse af forretningskendetegn.....	339
1. Forretningskendetegnenes funktion og betydning	339
2. Regelværket.....	342
3. Retsbeskyttelsen iht. Markedsføringslovens § 18	346
a. Adkomstproblemet: Personnavne mv.	346
b. Forvekslingsprincippet	348
C. Produkt efterligning mv.	351
1. Forholdet til immaterialretslovgivningen	352
2. Efterligning og god markedsføringsskik	354
3. Retsudviklingen og EU-retten	356
4. Retspraksis.....	358
a. Brugskunstlignende forhold mv.	359
b. Beklædningsgenstande, modevarer mv.....	360
c. Industridesign mv.	361
d. Andre produkttyper.....	362
e. Udbygning, reservedelsproduktion mv.	363
5. Subjektive betingelser, varighed og sanktioner.....	366
6. Kontraktrelationens loyalitetsforpligtelser	367
D. Retsbeskyttelse af erhvervshemmeligheder.....	369
1. Retsområdets udvikling og grundstruktur	369
2. Industrispionage	370
3. De markedsføringsretlige regler i Markedsføringslovens § 19...	371
a. Lovbestemmelsens opbygning	371
b. Begrebet erhvervshemmelighed	372
c. Modtagerens forhold.....	376
Doms- og afgørelsesregister	377
Stikordsregister	387

Forord

Denne bog er baseret på Mogens Koktvedgaards Lærebog i Konkurrenceret, der senest udkom i en 6. udgave i 2005 ved Caroline Heide-Jørgensen. I forhold til Lærebog i Konkurrenceret er der foretaget en del ændringer i den skrevne tekst, medens der alene er foretaget mindre strukturelle ændringer. Den foreliggende Lærebog i Konkurrence- og Markedsføringsret er derfor i meget vidt omfang en videreførelse af Koktvedgaards Lærebog i Konkurrenceret, uanset de ændringer og opdateringer, der er foretaget med nærværende Lærebog.

Det er efter aftale med Mogens Koktvedgaard, at alene jeg står som forfatter af denne bog. Bogen har også fået en ny titel, der korrelerer med fagets nutidige betegnelse ved jurastudiet ved Københavns Universitet. Uanset ændringer i tekst og titel er formålet med bogen fortsat at tjene som lærebog ved kursusfagsundervisningen i Konkurrence- og Markedsføringsret ved jurastudiet på Københavns Universitet.

Bogen er søgt ført ajour indtil 1. juli 2008.

København, august 2008
Caroline Heide-Jørgensen

Forord til 2. udgave

Denne anden udgave af Lærebog i Konkurrence- og Markedsføringsret er baseret på første udgaven, der udkom i 2008 og var en fortsættelse af Mogens Koktvedgaards lærebog.

Der er foretaget en del ændringer og opdateringer i forhold til første udgaven, men bogens struktur og opbygning er i meget vidt omfang en fortsættelse af Koktvedgaards lærebog. Nu som før er formålet med bogen fortsat at

tjene som lærebog ved kursusfagsundervisningen i Konkurrence- og Markedsføringsret ved jurastudiet ved Københavns Universitet.

Stud.jur. Lydia Irving har ydet værdifuld bistand ved udarbejdelse af bogens registre. Jeg takker for denne bistand.

Bogen er søgt ført ajour til 1. juli 2012.

København, august 2012
Caroline Heide-Jørgensen

FØRSTE HOVEDAFSNIT

Retsgrundlaget