

# 1998-07-04: Scandlines A/S ctr. Konkurrencestyrelsen

»År 1998, den 14. juli afsagde Konkurrenceankenævnet i sagen j.nr. 98-57.299, Scandlines A/S ctr. Konkurrencerådet, sålydende:

## K E N D E L S E

### 1.

Ved skrivelse af 12. februar 1998 har advokat Peter Appel på vegne Scandlines A/S klaget over Konkurrencerådets afgørelse af 28. januar 1998, hvorved Rådet fandt, at Scandlines A/S' pris- og rabatvilkår ved udstedelse af kombinationsbilletter til lastbiler udgør et misbrug, der er omfattet af forbudet i konkurrencelovens § 11, stk.1, og stk.2, nr. 3, og hvorved Rådet gav påbud om at bringe overtrædelsen til ophør, jf. lovens § 11, stk. 3.

Klageren har påstået afgørelsen ophævet.

Konkurrencerådet har påstået afgørelsen stadfæstet.

Sagen har været mundtligt forhandlet.

Konkurrenceankenævnet har den 5. marts 1998 besluttet, at klagen tillægges opsættende virkning.

### 2.

I Konkurrencerådets afgørelse af 28. januar 1998 hedder det bl.a.:

"Konkurrencerådet har på sit møde i dag behandlet sagen vedrørende Scandlines pris- og rabatvilkår ved salg af kombinationsbilletter til lastbiler.

Scandlines opererer med 5 kombinationsoverfarter. Det er ruterne på Østersøen-Øresund, Østersøen-Storebælt, Østersøen-Kattegat, Storebælt-Østersøen og Kattegat-Øresund.

Konkurrencerådet fandt, at Scandlines pris- og rabatvilkår ved udstedelse af kombinationsbilletter til lastbiler udgør et misbrug, der er forbudt efter den nye konkurrencelovs § 11, stk. 1. Det påbydes hermed Scandlines A/S, jf. lovens § 11, stk. 3, om at bringe overtrædelsen af stk. 1 og 2, nr. 3 til ophør.

Påbuddet betyder, at tilkøbspriserne skal beregnes i overensstemmelse med de retningslinier, der er angivet i Konkurrencestyrelsens brev til Scandlines af 17. december 1997. Det vil sige, at Scandlines skal tilbyde færgeselskaber, der ønsker at tilbyde kombinationsbilletter, hvori Scandlines ruter indgår, priser for tilkøbsbilletter svarende til Scandlines listepreiser fratrukket selskabets til enhver tid gældende kombinationsrabatsatser og maksimale aftalerabatsatser til vognmændene eller disses organisationer. Disse retningslinier er dog ikke til hinder for en drøftelse af forslag fra selskabets side om eventuelle gradueringer af de efter forslaget beregnede tilkøbspriser, f.eks. i

form af pristillæg baseret på kvantum eller lignende, forudsat at disse tillæg er baseret på åbne og ikke diskriminerende vilkår.

Påbuddet betyder desuden, at Scandlines ikke må flytte midler af nogen art mellem de enkelte ruter på ikke markedsøkonomiske vilkår, og at der regnskabsmæssigt skal kunne føres dokumentation for, at dette er tilfældet.

Grundlaget for Konkurrencerådets bedømmelse er . . . sagsfremstilling, som inden rådsmødet har været sendt i høring hos Scandlines.

Baggrunden for behandlingen af sagen er en klage fra HH-Ferries over Scandlines pris- og rabatbetingelser ved udstedelse af kombinationsbilletter, hvor rabatterne er betinget af, at transportkunderne benytter Scandlines på begge færgestrækninger over henholdsvis Østersøen og Øresund. I henhold til den nye konkurrencelov vedrører klagen Scandlines' anvendelse af ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, som derved stilles ringere i konkurrencen, jf. konkurrencelovens § 11, stk. 2, nr. 3.

Det relevante marked i denne sag omfatter i geografisk henseende færger i Danmark og til og fra Danmark, og det relevante produktmarked udgøres af kombinerede overførsler af lastbiler med færge. Det relevante marked er således markedet for kombinerede overførsler af lastbiler med færge i Danmark og til og fra Danmark.

På dette marked indtager Scandlines en klart dominerende stilling, idet selskabet er det eneste rederi overhovedet, der kan tilbyde kombinationsbilletter uden at tilkøbe en overførsel fra et andet rederi.

Misbruget består i, at de konkurrerende rederier ikke kan tilkøbe overførslen på f.eks. Østersøen til samme pris, som Scandlines selv beregner sig. Derved bliver de konkurrerende rederier ikke stillet lige i konkurrencen med Scandlines. Der er tale om meget stor forskel i de priser Scandlines beregner ved salg af gennemgangsbilletter, og de priser der opkræves af konkurrerende rederier.

Retningslinierne for beregningen af Scandlines tilkøbspris er i overensstemmelse med Styrelsens brev af 17. december 1997 forskellen mellem Scandlines listepreiser for en enkelt rute på Scandlines overfarter på de ruter, som de andre rederier ikke råder over, og Scandlines **kombinationsrabat**, der varierer efter hvilke kombinationsoverfarter der er tale om, og desuden selskabets **maksimale aftalerabat** til vognmændene eller disses organisationer. Den maksimale aftalerabat varierer efter hvilke overfarter, der kombineres, og efter, hvilke vognmænd eller vognmandsorganisationer, der benytter kombinationsbilletten. Disse aftalerabatter er specielt knyttet til kombinationsbilletter. På denne måde fremkommer der tilkøbspriser, som svarer til Scandlines bruttoindtjening på ruten."

### 3. Sagens baggrund

#### 3.1

Konkurrencerådet har i processkrift af 17. marts 1998 bl.a. oplyst følgende om sagens baggrund:

"Konkurrencerådet modtog den 27. november 1996 en klage fra Mercandia Rederierne over, at Scandlines misbruger sin dominerende stilling på markedet for overførsel af lastbiler i transit mellem Sverige og Tyskland via Sjælland ved udstedelse af kombinationsbilletter, hvor rabatterne

er betinget af, at transportkunderne benytter Scandlines på begge færgestrækninger over henholdsvis Østersøen og Øresund.

Efter mislykkede forhandlinger med Scandlines A/S i løbet af foråret 1997 behandlede Konkurrencerådet den 18. juni 1997 Mercandia Rederiernes/HH-Ferries klage efter bestemmelserne i den tidligere konkurrencelovs §§ 11 og 12. Rådet fandt, at den forskelsbehandling, der er et resultat af Scandlines A/S' pris- og rabatbetingelser ved salg af kombinationsbilletter, er omfattet af konkurrencelovens § 11, og medfører eller kunne medføre skadelige virkninger for konkurrencen. Rådet besluttede derfor, at indlede forhandlinger med Scandlines/DSB Rederi A/S i medfør af lovens § 11 med henblik på at fjerne de skadelige virkninger. Konkurrencerådet besluttede endvidere, såfremt forhandlingerne ikke førte til det ønskede resultat, at bemyndige Konkurrencestyrelsen til at udstede pålæg i medfør af den tidligere konkurrencelovs § 12, stk. 1, til Scandlines/DSB Rederi A/S om at bringe de skadelige virkninger til ophør ved at fjerne den pris- og rabatdiskrimination, der knytter sig til salget af kombinationsbilletter, og som er afhængig af om vognmændene benytter Scandlines på den ene eller begge strækninger.

Scandlines A/S indbragte ved brev af 14. juli 1997 Konkurrencerådets afgørelse af 18. juni 1997 for Konkurrenceankenævnet.

...

For at undgå enhver tvivl om hjemmelsgrundlaget efter udløbet af den gamle konkurrencelov og efter ikrafttræden af den ny lov pr. 1. januar 1998 blev sagen på ny taget op i Konkurrencerådet . . . På mødet den 28. januar 1998 besluttede Konkurrencerådet, at Scandlines indtager en dominerende stilling på markedet for kombinerede overførsler af lastbiler med færge i Danmark og til og fra Danmark og at Scandlines A/S' pris- og rabatvilkår ved udstedelse af kombinationsbilletter til lastbiler udgør et misbrug omfattet af konkurrencelovens § 11, stk. 1, jf. § 11, stk. 2, nr. 3. Desuden besluttede Konkurrencerådet at udstede påbud til Scandlines A/S, jf. lovens § 11, stk. 3, om at bringe overtrædelsen til ophør."

2. I forbindelse med den mundtlige behandling af nærværende sag har Scandlines trukket klagen over afgørelsen af 18. juni 1997 tilbage. Parterne er imidlertid enige om, at dokumenterne i den således hævede sag indgår i den foreliggende sag.

I den til grund for afgørelsen af 18. juni 1997 liggende sagsfremstilling hedder det bl.a.:

"Kombinationsrabatterne indebærer, at ingen konkurrerende rederier kan give lastbilkunderne de samme gunstige rabatvilkår ved udstedelse af kombinationsbilletter af den simple grund, at konkurrenterne ikke er repræsenteret på mere end én af strækningerne i forbindelse med kombinations-overfarterne. Betingelser for at opnå rabat på kombinationsbilletterne kan derfor ikke imødegås af konkurrenterne, og må derfor betragtes som en form for betinget salg, hvis formål bl.a. er at afskære konkurrenterne fra denne del af markedet.

Kombinationsrabatten skal i øvrigt ses i sammenhæng med de betydelige aftalerabatter, som gives til lastbilkunderne, idet lastbilkunderne som nævnt er afskåret fra at opnå disse, hvis fx Mercandia Rederierne som foreslået af Scandlines laver egne kombinationsbilletter ved som agent for Scand-lines at forhandle Scandlines billetter."

Af referatet af Konkurrencerådet møde den 18. juni 1997 fremgår bl.a., at:

"Formanden fandt, at der var tale om et klassisk eksempel på bundling, hvor en virksomhed udnytter sin monopollignende stilling på et marked – færgedrift mellem Danmark og Tyskland over Østersøen – til at opnå en fordel på et konkurrenceudsat marked – færgedrift mellem Helsingør og Helsingborg."

I Scandlines klage af 14. juli 1997 over afgørelsen af 18. juni 1997 hedder det bl.a.:

"Sagen er foranlediget af Mercandia Rederiernes klage vedr. trafik i transit mellem Sverige og Tyskland via Sjælland.

Foranlediget af en henvendelse fra Mercandia Rederierne afgav Scandlines i september måned 1996 et tilbud til Mercandia om at kunne sælge billetter til Scandlines overfarter på lige fod med andre agenter. Herigennem ville Mercandia via Sundbroen være i stand til at tilbyde kunderne et kombinationsprodukt til lastbiler i transit. Der blev fra Mercandia's side aldrig reageret på dette tilbud, hvorfor der ikke blev indledt egentlige forhandlinger mellem parterne.

Scandlines hørte således ikke mere til sagen før Mercandia fremsendte en klage til Konkurrence-rådet i oktober 1996.

I maj 1997 kort tid efter at HH-Ferries overtog Sundbroens aktiviteter, henvendte HH-Ferries sig til Scandlines for at indgå forhandlinger om en aftale vedrørende kombinationsbilletter. Forhand-lingerne resulterede efter kort tid i en aftale, hvor HH-Ferries og Scandlines (Helsingør-Helsing-borg) stilles lige med overførsel af transittrafik via Rødby-Puttgarden. HH-Ferries har således siden 1. juni både solgt og markedsført billetter, hvor en af Scandlines overfarter indgår.

...

Markedet i nærværende sag er transittrafik for lastbiler mellem Sverige/Norge/Finland og Kontinentet.

Al trafik overført på gennemgangsbilletter omhandler svensk, norsk eller finsk gods i sydgående retning til kontinentet eller kontinentalt gods den modsatte vej. Der er aldrig tale om dansk gods, selvom en del af transportørerne er danske. Disse opererer på markedet i konkurrence med især svenske, tyske og hollandske speditører og vognmænd, og har som følge heraf også pris- og servi-ceaftale med de direkte ruter, ligesom de udenlandske transportører har med Scandlines. Med udgangspunkt i produktet er der således ingen tvivl om, at markedet ikke er afgrænset til Helsingør-

Helsingborg overfarten men omfatter de direkte ruter mellem de nordiske lande og Kontinenter.

...

Den del af transittrafikken der overføres via Danmark udgør ca. 13\% af den samlede trafik. (jf. vedlagte kort). Scandlines gennemgangsprodukt udgør således kun 13\% af det samlede marked, hvorfor Scandlines fortsat bestrider at have en dominerende stilling på transittrafik for lastbiler mellem Sverige/Norge/Finland og kontinentet.

Markedet er domineret af et antal direkte færgeruter, hvis prissætning i væsentlig grad påvirker mulighederne for den transittrafik, der går via Danmark. Scandlines er således på ingen måder markedsleder, hvilket yderligere understøtter, at Scandlines ikke har en dominerende stilling på det pågældende marked.

I transittrafikken er det Stena Line, Nordö, TT Line, TR Line samt Hansa Ferry, der med ruter fra Göteborg, Malmö og Trelleborg direkte til Frederikshavn, Kiel, Travemünde og Rostock er de primære konkurrenter. Det er disse rederier, der er dominerende og dermed "dikterer" de gennem-gangsaftaler, der er på transittrafikken via Danmark. Det bør bemærkes, at de alle har været i kraft inden Sundbroen påbegyndte sejladsen på Helsingør-Helsingborg.

...

Det påståede misbrug af dominerende stilling er jf. Konkurrencerådet rettet mod markedet Helsingør-Helsingborg, hvor der i dag sejler to operatører. Jf. ovenstående er Scandlines primære påstand, at Scandlines ikke indtager en dominerende stilling på markedet, hvorfor diskussionen om misbrug af dominerende stilling bliver irrelevant.

Sekundært ønsker Scandlines at tilbagevise påstanden om misbrug af dominerende stilling.

Begrundelsen for at der påstås misbrug er, at Mercandia ikke har haft mulighed for at sælge gennemgangsbilletter på vilkår svarende til Scandlines (HH). Allerede i september måned gav Scandlines Mercandia et tilbud om at sælge billetter til Scandlines overfarter på samme vilkår som andre agenter. Mercandia reagerede umiddelbart med at sige, at det lød interessant. Herefter hørte Scandlines ikke fra Mercandia før sagen dukkede op i Konkurrencerådet og i pressen. Der har således ikke på noget tidspunkt været tale om forhandlinger, hvorfor det efter Scandlines holdning er et meget tyndt grundlag for at fastslå, at der er tale om misbrug af dominerende stilling.

Umiddelbart efter HH-Ferries overtagelse af Sundbroen blev Scandlines kontaktet af HH-Ferries, hvorefter parterne optog forhandlinger om en løsning. Parterne har nu indgået en aftale, hvor Scandlines (Helsingør-Helsingborg) og HH-Ferries stilles lige i forbindelse med salg af gennem-gangsbilletter. De to ruter betaler således den

samme pris til Scandlines (Rødby-Puttgarden), når der overføres transittrafik, hvorfor der ikke kan være tale om misbrug af dominerende stilling."

I Konkurrencerådets processkrift af 3. september 1997 hedder det bl.a.:

"Rådets afgrænsning af det relevante marked indebærer, at kun de færageselskaber, der kan "bundle" to eller flere færgeruter i eller til og fra Danmark, indgår i det relevante marked.

Scandlines har en dominerende stilling på det relevante marked. Det gælder navnlig for Østersø-ruterne, hvor Scandlines har monopol sammen med samarbejdspartner DFO, men også Scandlines indenlandske Øst-Vest-ruter og Øresundsruterne (sammen med svensk samarbejds-partner). Intet andet færageselskab har mulighed for at kombinere billetter til sine egne færgeruter på samme måde som Scandlines.

Scandlines påstand om at udvide det relevante marked til at omfatte overførsler på hele Østersøen går videre end hidtidige afgrænsninger af det relevante produktmarked, og Scandlines definition af det relevante marked betyder, at direkte færgeruter mellem Sverige og Tyskland også skulle indgå i det relevante marked. Imidlertid svarer denne geografiske afgrænsning ikke til praksis efter gælden-de konkurrencelov, der alene gælder for færgeruter i og til og fra Danmark. I forbindelse med Konkurrencerådets henvendelse til Trafikministeren og DSB den 26. maj 1993 om at åbne for konkurrence på Helsingør-Helsingborg overfarten afgrænsede Rådet i overensstemmelse hermed det relevante marked til færgefart mellem Helsingør-Helsingborg.

Det kan også nævnes, at EU-kommissionen fx i forbindelse med en sag vedrørende fritagelse af en samarbejdsaftale mellem DSB og AB Swedcarrier i 1990 og i forbindelse med sagen om adgang for alternative operatører til færgefaciliteter i Helsingør havn også har afgrænset det relevante marked således, at færgetrafikken mellem Helsingør og Helsingborg blev anset for at indtage eller ville kunne indtage en dominerende stilling.

...

I et processkrift af 11. november 1997 fra Scandlines advokat hedder det bl.a.:

"... Af de samlede lastbilbilletter på Helsingør-Helsingborg overfarten udgør transitbilletterne 10\% ... Rederiet har anvendt disse kombinationsbilletter i ca. 20 år som konkurrenceparameter i forhold til de direkte ruter mellem Sverige og Tyskland, hvilke er konkurrenterne på det relevante marked. Sundbroen påbegyndte sin virksomhed i sommeren 1996, og kombinationsbilletterne blev derfor ikke indført for at imødegå konkurrence herfra.

...

Der er efter Rederiets opfattelse ikke tale om, at Danmark som geografisk område er relevant for den pågældende sag, da Danmark alene er transitland, og da billetterne

alene sælges i mindre omfang til danske vognmænd, men alene med henblik på anvendelse af billetterne til internationale transporter mellem Nordskandinavien og Tyskland med Danmark som transitland. På denne baggrund er det Rederiets opfattelse, af den danske konkurrencelov ikke finder anvendelse på salget og anvendelsen af de pågældende kombinationsbilletter, men at en eventuel sag må henhøre under Europa Kommissionen.

...

Det er efter Rederiets opfattelse ikke et misbrug af en eventuel dominerende stilling at yde en samlet rabat ved køb af to ensartede ydelser. Der er ikke tale om, som anført af Rådet, at Rederiet sælger en "monopolydelse" og en "konkurrenceydelse" sammen, men tale om, at der ydes en samlet mængderabat på færgetransport i forbindelse med en samlet rejse.

...

Det er af Konkurrencerådet gjort gældende, at denne sag vedrører et typisk eksempel på "bundling" eller "tying" og derfor er at betragte som misbrug af dominerende stilling. Rederiet er ikke enig i denne vurdering, idet bundling- og tying-sager vedrører tilfælde, hvor udbyderne af en tjeneste eller sælgerne af en vare gør leveringen betinget af, at modtageren også modtager en anden vare, som denne i princippet ikke har behov for. I denne sag er der netop tale om en rabat, som kommer forbrugeren og modtageren af tjenesteydelsen til gode, idet der opnås en mængderabat ved køb af to ydelser samtidig. Køb af kombinationsbilletter er fuldstændig frivilligt, og der er derfor ikke tale om, at man fra Rederiets side stiller som betingelse for køb af en billet, at der også købes en billet til en anden overfart.

...."

Af et bilag til Konkurrencerådets processkrift af 8. december 1997 – Status i sagen vedrørende Scandlines gennemgangsbilletter til lastbiler, Konkurrencerådets notat af 2. oktober 1997 – fremgår bl.a., at:

"Oplysninger fra Scandlines viser, at ca. 1/3 af Scandlines gennemgangsbilletter til lastbiler på 16,5 m er en kombination af overførsler med Øresunds- og Østersøruterne – medens de øvrige ca. 2/3 af Scandlines gennemgangsbilletter er kombinationer af overførsler mellem øst- og vestruterne, dvs. Storebælt-Øresund og Kattegat-Øresund."

I Konkurrencestyrelsens skrivelse af 17. december 1997 til Scandlines er der beregnet rabatsatser for kombinationerne: Østersøen-Øresund, Østersøen-Storebælt, Østersøen-Kattegat, Storebælt-Øresund og Kattegat- Øresund.

Med processkrift af 14. januar 1998 fra Scandlines advokat fremsendtes en skrivelse af 7. januar 1998 fra Scandlines advokat til Konkurrencestyrelsen, hvori det bl.a. hedder:

"Det skal endnu engang understreges, at kombinationsbilletterne sælges til vognmænd af forskellige nationaliteter, fortrinsvis svenske og tyske, men også enkelte danske. Billetterne kan kun erhverves i enten Helsingborg eller Puttgarden og sælges kun som enkeltbilletter. Selv om der kan indgås rabat- og bonusaftaler med danske vognmænd, bliver billetterne ikke udleveret til vognmanden i Danmark, men alene når denne kommer med gods fra enten Sverige i sydgående retning eller fra Tyskland i nordgående retning. At billetterne alene kan udleveres i Puttgarden eller Helsingborg skyldes at billetten inkl. havneafgift er afhængig af lastvognens totalvægt. Vægten har endvidere betydning for lastning af færgen og det er endvidere nødvendigt at angive godsets art af hensyn til f.eks. transport af farligt gods. Da der således ikke kan købes kombinationsbilletter i Danmark, med henblik af transport af gods fra eller til Danmark, fastholdes det at salg af de omhandlede kombinationsbilletter ikke vedrører det danske marked.

Konkurrencestyrelsen har i brevet af 17. december 1997, på side 3 i skemaet, medtaget kombi-nationsbilletter der vedrører Storebælt og Kattegat. Der gøres udtrykkelig opmærksom på, at der ikke længere indgås aftaler om salg af kombinationsbilletter, der vedrører disse ruter og at de aftaler der er indgået i 1997, for de sidstes vedkommende, bortfalder 1. maj 1998. Der er derfor uden relevans for denne sag at vurdere rabatordningerne vedrørende Storebælt- og Kattegat- ruterne, hvorfor den af Konkurrencestyrelsen, på side 3 i brevet af 17. december 1997, anførte tabel kun er relevant for så vidt angår første linje Østersøen-Øresund

...."

3. Der er under sagen fremlagt et notat udarbejdet af Scandlines, hvori det bl.a. hedder:

"Gennemgangsbilletten er en billet, der kombinerer to færgeoverfarter til en samlet rejse. De over-farter billetten består af skal benyttes indenfor samme døgn (24 timer). En gennemgangsbillet, der kombinerer en Øresund og en Østersørute, henvender sig ikke til en kundemasse, der har Danmark som ankomst eller afgangsland, men er et produkt, der alene sælges til transittrafik mellem Sverige og Tyskland. [ note. De væsentligste direkte ruter som henvender sig til samme marked er Malmø-Travemünde, Trelleborg-Rostock (2 operatører), Trelleborg-Travemünde (2 operatører).] En sådan gennemgangsbillet tilbydes derfor udelukkende til vognmænd, der skal transportere gods mellem den nordlige del af Skandinavien og kontinentet.

Gennemgangsbilletter der omfatter andre overfarter end de ovenfor nævnte henvender sig således til et andet marked, og bliver altid introduceret for at imødegå konkurrence fra direkte ruter der har samme destinationer. Såfremt der ikke var konkurrencespørgsmål med i billedet, ville der for det enkelte rederi ikke være en forretningsmæssig begrundelse i at yde en rabat via gennemgangs-billetter, hvis der ikke var mulighed for at flytte trafik fra direkte konkurrenter og dermed øge markedsandel. For at der skal være et forretningsmæssigt grundlag for at indføre gennemgangs-billetter er det således nødvendigt at kunne beregne en priselasticitet, hvilket kun er muligt mellem komplementære produkter.



Gennemgangsbilletter blev introduceret for ca. 20 år siden og blev dengang indført med det ene formål at møde konkurrencen fra de direkte ruter. Årsagen til gennemgangsbilletter skal således ikke ses isoleret for den enkelte rute, da der aldrig er tale om lokaltrafik i forbindelse med produktet gennemgangsbilletter. Når der er tale om lokaltrafik er det et helt andet kundegrundlag, et andet geografisk marked og andre konkurrenceforhold, hvorfor operatørens ageren tilpasses disse forhold.

..."

Klager har endvidere oplyst, at der ikke, hverken efter Rådets afgørelser af 18. juni 1997 eller 28. januar 1998, har været henvendelser fra andre rederier end HH-Ferries om at tilkøbe Scandlines billetter.

4. I et processkrift af 25. februar 1998 har Konkurrencerådet bl.a. oplyst, at Scandlines A/S kan efterleve påbuddet, for så vidt angår Øresund-Østersøen, ved "ifølge Konkurrencestyrelsens beregninger . . . at reducere de priser HH-Ferries skal betale for en tilkøbsbillet til Østersøoverfarten med 11\%", og at:

"Det er Konkurrencerådet vurdering, at størrelsen af tilkøbsprisen er af afgørende betydning for HH-Ferries overlevelse, medens disse priser har mindre betydning for Scandlines A/S, der er et langt større rederi end HH-Ferries."

5. Det er oplyst, at færgeselskabet Easy Line i juni måned 1998 har indledt færgedrift på ruten Gedser-Rostock.
6. Det er oplyst, at Mercandia Rederierne i oktober 1996 også indgav klage til Europa-Kommissionen. I skrivelse af 8. april 1997 fra European Commission, Directorate-General IV-Competition, til Konkurrencerådet hedder det bl.a.:

" In order to ensure a close cooperation between the Commission and Konkurrencerådet in handling our parallel cases concerning Mercandia's complaint, I am writing to inform you of a meeting held on 21 March 1997 between DGIV and DSB Rederi and DFO. The meeting was held at the request of DSB Rederi and DFO.

. . . At the meeting, the following four issues were discussed: the relevant market, combined tickets, the port of Rødby, and DSB Rederi's rebates. At the meeting I was particularly concerned to make clear to the parties that they could not use the existence of a parallel case before the Commission to prevent Konkurrencerådet applying national competition rules to require changes to DSB Rederi's conditions for combined ticket.

As to the *relevant market*, . . . DGIV expressed no view as to what we considered to be the relevant market.

As to *combined tickets* . . .

We told the parties that the Commission considered there to be no risk of conflict between the position of Konkurrencerådet and the EU, since Konkurrencerådet is obliged to apply the national

competition rules in conformity with the Articles 85 and 86. We further told the parties that we considered the question of combined tickets to be a matter for which Konkurrencerådet should take the lead, and that any solution acceptable to Konkurrencerådet under national law would be very likely to be acceptable for the Commission under Article 86.

DGIV expressed no view on whether we considered the existing combined ticket conditions to be abusive; we did say that requiring access to a route would go beyond the existing EC case law on access to essential facilities.

DSB Rederi informed us of three "loose ideas" for proposed changes to the combined ticket system. We expressed our concern regarding the third solution (involving a system of retroactive rebates) because it might enable DSB Rederi to identify Mercandia's customers.

...."

#### **4. Klagerens argumentation**

1. Der foreligger ikke en sagsoplysning, som giver grundlag for at træffe afgørelse som sket. Rådet synes således alene at have baseret sin bedømmelse på Konkurrencestyrelsens beregninger af rabat-ter og de på grundlag heraf udarbejdede rent talmæssige skemaer. Rådet har ikke fremlagt materiale, som dokumenterer, at den fornødne undersøgelse af markedsforholdene har været foretaget, herunder af de faktiske forhold vedrørende andre færgeselskabers behov for at kunne tilkøbe Scandlines billetter. Det fremgår ikke, hvilke faktiske forhold der har dannet baggrund for, at Konkurrencerådet ved behandlingen af Mercandia's klage vedrørende Øresund-Østersøen – som anført i Konkurrencerådet's afgørelse fra december 1997 s. 220 f – kunne tillægge det betydning, "at Scandlines A/S' kombinationsrabatter på andre ruter, fx over Storebælt, ikke afhæng af, at man benyttede selskabets færger på begge overfarter", og samtidig lade afgørelsen omfatte samtlige kombinationer uden at inddrage, bl.a. hvorledes samarbejdet med andre færgeselskaber er udformet.
2. Konkurrencerådet's afgrænsning af det relevante marked er ikke sket i overensstemmelse med konkurrencelovens § 11. Markedsafgrænsningen bør ikke ske på grundlag af konkurrencelovens anvendelsesområde, men derimod ved en analyse af, hvad der efter de faktiske forhold må anses for det relevante marked.

Rådet har foretaget en urigtig afgrænsning af markedet, og det er Rådet, som har bevisbyrden for, at der er sket en korrekt markedsafgrænsning. Denne bevisbyrde har Rådet ikke løftet.

Rådet har ikke foretaget en markedsafgrænsning ud fra en vurdering på hverken udbudssiden eller efterspørgselsiden. Hvis Rådet havde vurderet de faktiske forhold, var det kommet frem, at markedet for kombinerede overførsler af lastbiler med færge i Danmark og til og fra Danmark består af en række uafhængige markeder. Det relevante marked skal derfor være markedet for færgeselskabers overførsel af lastbiler mellem Nordskandinavien og kontinentet, både i transit og direkte ruter.

Klagerens tarif indeholder en række kombinationsbilletter, men det er ikke ensbetydende med, at der er tale om ét marked. Ved markedsafgrænsningen må inddrages vurderingen af krydspriselasticiteten. Hvis markedet - som hævdet af Rådet - skulle være markedet for kombinerede færgesoverfarter i Danmark og til og fra Danmark, indebærer det, at der skal bestå en sådan sammenhæng mellem prisforholdene mellem de enkelte ruter, at prisudsving på den ene kombinationsrute påvirker prisforholdene på de andre. Bliver eksempelvis prisen for en kombinationsbillet Storebælt-Østersøen forhøjet, skal dette derfor have en afsmittende virkning på eksempelvis Øresund-Østersø-overfarterne, således at trafikken i stedet for at gå fra Jylland til Tyskland nu ville gå fra Sverige til Tyskland.

En sådan sammenhæng har Rådet ikke påvist eller blot sandsynliggjort.

Hertil kommer, at kombinationsbilletterne vedrørende Øresund og Østersøen ikke udbydes i Danmark.

På efterspørgselssiden er der også stor forskel imellem de forskellige kombinationsbilletter.

Billetterne til Øresund-Østersø efterspørges udelukkende af vognmænd, der fragter gods fra Nord-skandinavien til kontinentet eller omvendt. Disse billetter konkurrerer med billetter på direkte ruter mellem Sverige og Tyskland m.v.

De øvrige kombinationsbilletter efterspørges imidlertid alene af vognmænd, der har gods til eller fra Danmark.

I øvrigt har ingen af markedets aktører udtrykt behov for et indgreb fra Rådets side.

3. Klageren har bestridt at indtage en dominerende stilling i henhold til konkurrencelovens § 11. Det gælder, hvis klagerens afgrænsning af markedet lægges til grund, men også, hvis Konkurrence-rådets afgrænsning lægges til grund.

Med den af klageren foretagne markedsafgrænsning – overførsel af lastbiler mellem Sverige, Norge og Finland og kontinentet – udgør markedsandelen kun 14%. Hertil kommer, at klageren i øvrigt har en aftagende dominans i takt med etableringen af faste forbindelser og nye færgesoperatørers virksomhed.

En række af de overfarter, som klageren besejler, er åbne for adgang for andre rederier og har været det i en årrække. På Østersøen er der åbnet adgang for, at andre rederier kan besejle Rødby-Puttgarden, og Easy Line er i juni 1998 påbegyndt sejlads på Gedser-Rostock.

På Storebælt sker al færgesoverfart fra juni 1998 i konkurrence med landtransport over Storebælts-broen. Det samme bliver inden for en kort årrække tilfældet på Øresund.

Det er ikke indgået i Rådets vurdering, om klageren på længere sigt er i stand til at opretholde en dominerende stilling, men klagerens stilling på markedet bør sammenholdes med de nævnte forhold som vil betyde, at klageren næppe vil være i stand til at opretholde en dominerende stilling på længere sigt.

4. Rådet har urigtigt antaget, at klagerens rabatpolitik udgør et misbrug omfattet af konkurrencelovens § 11. Rådet har foretaget en urigtig vurdering af klagerens pris- og rabatpolitik vedrørende kombinationsbilletterne. Men der eksisterer ikke en betydelig eller ubegrundet forskel mellem klagerens priser til kunderne og til konkurrenterne. Rådets sammenkædning mellem kombinations-billetter inklusive rabat og klagerens aftalerabatter med de enkelte kunder er ikke korrekt, da aftalerabatter med kunderne ikke er specielt relateret til kombinationsbilletterne. Klageren yder en kunde-rabat til de enkelte vognmænd efter nærmere kriterier, som er klare og gennemskuelige. Disse kriterier er mængde, overførsel i specielle perioder f.eks. om natten, godstype og midlertidige rabatter. For konkurrenterne må det afgørende være, at de har samme mulighed for at yde kunde-rabatter. Konkurrenternes kunderabatter er imidlertid slet ikke inddraget i sagen.

Billetterne på Østersøen tilbydes endvidere HH-Ferries til priser svarende til de priser, klageren beregner over for sig selv; og klageren har ved sin aftale med HH-Ferries taget hensyn til en konkurrents interesser i langt videre omfang end konkurrenceretsreglerne hjemler.

5. Påbuddet indeholder uhjemlede elementer. Der er ikke i konkurrenceloven hjemmel til at påbyde salg til konkurrenter. Påbuddet går i øvrigt videre end hjemlet i § 16, stk. 1, nr. 3, fordi det pålægges klageren at sælge på vilkår svarende til klagerens mest fordelagtige priser til egne kunder. Rådet har ikke foretaget en vurdering af, om betingelserne for af udstede et leveringspålæg til samtlige konkurrenter er opfyldt. Hertil kommer, at påbuddet indeholder et prisindgreb omfattet af konkurrencelovens § 16, stk. 1, nr. 2, som efter konkurrencelovens § 16, stk. 2, kun kan fastsættes for indtil et år ad gangen, hvilket ikke er sket. Endelig er der ikke i loven hjemmel til at forbyde overflytning af midler mellem de enkelte ruter.

## **5. Konkurrencerådets argumentation**

### **5.1**

Konkurrencestyrelsen har løbende orienteret klageren om alle oplysninger, der har dannet grundlag for sagens behandling i Konkurrencerådet; og alle notater, der har været forelagt Konkurrencerådet, har forinden været forelagt klageren til kontradiktion.

Desuden har Konkurrencestyrelsen til notatet til Konkurrencerådets møde vedlagt alle breve og notater, som klageren anmodede om.

Konkurrencestyrelsen kan ikke bebrejdes, at styrelsen ikke har indarbejdet de indlæg, som klageren har udarbejdet under ankesagen. Den omstændighed, at parterne ikke er enige om bedømmelsen af sagen, er imidlertid ikke udtryk for, at den påankede sag ikke har været tilstrækkeligt eller loyalt oplyst.

## 5.2

Rådet har anført, at det relevante marked i geografisk henseende omfatter færger i Danmark og til og fra Danmark. Markedet må afgrænses til lovens anvendelsesområde og ikke udvides til at omfatte hele Østersøtrafikken. Det relevante produktmarked udgøres af kombinerede overførsler af lastbiler med færge. Det relevante marked er således markedet for kombinerede overførsler af lastbiler med færge i Danmark og til og fra Danmark. Det marked, som klageren anser for det relevante marked, er alene transittrafik mellem Sverige og Tyskland. Kombinationsbilletter vedrører imidlertid også Storebælt og Kattegat, og markedet skal derfor ikke indsnævres til kombinationsbilletter, som alene vedrører Øresund-Østersøen.

Klagerens samlede markedsstilling på markedet for kombinationsbilletter må lægges til grund for afgrænsningen af det relevante marked. Opsplitning af kombinationsmarkedet f.eks. i et øst-vest og et nord-syd marked for kombinationsbilletter vil ikke ændre på klagerens dominerende stilling.

Alternativet til købet af en kombinationsbillet er køb af 2 enkeltbilletter eller at benytte en anden kombinationsrute. Den kendsgerning, at kombinationsbilletter sælges til markant lavere priser medfører, at køb af to enkeltbilletter ikke er et konkurrencedygtigt alternativ. Rådet kan dog tilslutte sig klagerens synspunkt, at krydspriselasticiteterne mellem de forskellige kombinationsoverfarter er meget små, og at benyttelse af alternative kombinationsruter reelt ikke er et alternativ.

## 5.3

Det er Rådets opfattelse, at klageren på det relevante marked indtager en klart dominerende stilling, som det eneste rederi overhovedet, der kan tilbyde kombinationsbilletter uden at tilkøbe en overførsel fra et andet rederi.

Klageren opererer med 5 kombinationsoverfarter. Det er ruterne på Østersøen-Øresund, Østersøen-Storebælt, Østersøen-Kattegat, Storebælt-Øresund og Kattegat-Øresund.

Andre rederier kan kun udstede kombinationsbilletter ved at tilkøbe en overfart med andre rederier. Klageren er reelt enerådende på Østersøeruterne og har en meget stærk stilling på de øvrige overfar-ter. Det er derfor vigtigt, at klageren ikke hindrer konkurrenter i at komme ind på markedet, og at dette kan ske på åbne og ikke diskriminerende vilkår. I priserne for kombinationsbilletter skal derfor medregnes de rabatvilkår, der ydes ved tilkøb af klagerens overfarter til kombinationsbilletter.

## 5.4

Rådet har gjort gældende, at klagerens rabatter af kombinationsbilletter for lastbiler udgør et misbrug af klagers dominerende stilling på det danske marked i strid med konkurrencelovens § 11, stk. 1. Ved at anvende ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere stilles disse ringere i konkurrencen, hvilket er en overtrædelse af konkurrencelovens § 11, stk. 2, nr. 3. Der er ikke tale om rabat ved enkeltoverfarter, men kun om rabat i forbindelse med salg af kombinations-billetter

Misbruget af selskabets dominerende stilling består i, at der ydes pris- og rabatvilkår ved salg af kombinationsbilletter, som konkurrerende færageselskaber enten ikke har mulighed for at imødegå, eller som stiller dem ulige i konkurrencen om kombinationsbilletter. Derved bliver de konkurrerende rederier ikke stillet lige i konkurrencen med klager. Det skyldes den store forskel i de priser, som klager beregner ved salg af gennemgangsbilletter, og de priser, der opkræves af konkurrerende rederier.

Ved salg af kombinationsbilletter yder Scandlines på de opgivne listepriser for de respektive over-farter en gennemgangsabat og en aftalerabat. Gennemgangsrabatterne svinger afhængig af, hvilke ruter der kombineres, og aftalerabatterne svinger afhængig af, hvilken sammenslutning eller flerhed af vognmænd der er indgået aftale med.

Ønsker et konkurrerende rederi at sælge en kombinationsbillet, kan det kun lade sig gøre ved at tilkøbe den ene af overfarterne hos klageren. Prisen for dette tilkøb er listeprisen for den pågældende overfart fratrukket gennemgangsrabatten. Aftalerabatten for den pågældende overfart, som er ganske betydelig, får det konkurrerende rederi ikke andel i.

For den vognmand, der skal købe en kombinationsbillet, er prisen for kombinationsbilletten det afgørende.

Som kombinationsbilletsystemet er skruet sammen, kan vognmanden opnå klagerens gennemgangsrabatter og aftalerabatter på begge klagerens overfarter. Ved at benytte et konkurrerende rederi, som ikke råder over mere end én af de overfarter, der indgår i en kombinationsbillet, er situationen en ganske anden. For disse er det nødvendigt at give rabatter på den samlede kombinationsbilletspris i nogenlunde samme størrelsesorden. Ved gennemgangsrabatternes kan dette ske ved at videregive de af klageren ydede gennemgangsrabatter. Ved aftalerabatternes skal rederiet selv møde rabatkonkurrencen på den del af kombinationsoverfarten, hvor rederiet selv optræder.

Det er imidlertid ikke tilstrækkeligt, idet en konkurrencedygtig pris også forudsætter, at det konkurrerende rederi yder en aftalerabat svarende til den aftalerabat, som klageren yder på den del af kombinationsoverfarten, som tilkøbes hos klageren. Klageren videregiver imidlertid kun aftale-rabatten på den del af kombinationsoverfarten, hvor klageren er ene om at sejle, til sine aftalepartnere og ikke til konkurrerende rederier. Et konkurrerende rederi er derfor nødsaget til på egen overfartsdel og for egen regning at yde en rabat, der ikke blot modsvarer klagerens aftalerabat på denne del af overfarten, men også modsvarer aftalerabatten på den tilkøbte overfart. I de mest ekstreme situationer bliver resultatet, at et konkurrerende rederi skal give rabatter på egen overfartsdel, der er større end listeprisen for at kunne matche klagerens kombinationssalgspriser.

Ved således at kombinere overfarterne skaber klageren et produkt, som ingen konkurrenter kan tilbyde uden at tilkøbe en af kombinationsoverfarterne hos klageren. Og ved ikke – ved beregningen af tilkøbsprisen – at yde den ofte betragtelige aftalerabat . . . , der knytter sig til den tilkøbte Scandlinesrute, til konkurrerende rederier, bliver forskellen mellem den pris der tilbydes for en tilkøbsbillet og den pris, der tilbydes aftalepartnere så stor, at et konkurrerende rederi reelt udelukkes fra kombinationsbilletsmarkedet, eftersom de ikke kan foretage tilkøbet andetsteds. Herved udelukkes konkurrencen. Dette er en overtrædelse af § 11, stk. 1.

Det er derfor forskellig pris for samme ydelse, når Scandlines i forbindelse med udstedelse af tilkøbsbilletter til kombinationsbilletter ikke vil videregive aftalerabatten for tilkøbsdelen til aftale-kunder til konkurrerende rederier. Og det er misbrug af dominerende stilling eftersom det konkurrerende rederi ikke kan købe tilkøbsdelen andre steder. Dette er en overtrædelse af § 11, stk. 2, nr. 3.

I klagerens aftale med HH-Ferries er der taget højde for rabatforholdene, idet der udover gennem-gangsrabatten også ydes en mængdeafhængig ekstrarabat. Denne modsvarer dog ikke de aftale-rabatter, der ydes på f.eks. Østersøen.

## 5.5

Hjemlen til udstedelsen af Rådets påbud findes i konkurrencelovens § 11, stk. 3, hvorefter Konkurrencerådet kan udstede påbud om at bringe overtrædelse af forbudet mod misbrug af dominerende stilling til ophør.

I lovens § 16, stk. 1, nævnes fire eksempler på, hvad et påbud efter lovens § 11, stk. 3, kan omfatte. Disse fire eksempler er ikke en udtømmende opregning af de påbud, som Konkurrencerådet kan udstede med henblik på at bringe de skadelige virkninger af konkurrencebegrænsninger til ophør.

Rådet er ikke bundet af denne opregning, men er tværtimod forpligtet til at foretage en vurdering af, hvilket påbud der er mest relevant i det foreliggende tilfælde.

Retningslinierne i Rådets påbud er dog ikke til hinder for en drøftelse af eventuelle gradueringer af de tilkøbspriser, f.eks. i form af pristillæg baseret på kvantum eller lignende, forudsat disse tillæg er baseret på åbne og ikke-diskriminerende vilkår. Hermed har Rådet således anvist, hvorledes overtrædelsen af forbudsbestemmelsen i konkurrencelovens § 11, stk. 1, kan bringes til ophør.

## 6. Konkurrenceankenævnets bemærkninger

Som sagen foreligger oplyst for Ankenævnet må det lægges til grund, at de af Scandlines udbudte kombinationsrejser – f.eks. Halsskov-Fynshav, Spodsbjerg-Rostock og Helsingør-Puttgarden - ikke er substituerbare. Det må endvidere lægges til grund, at det produktmarked, hvorpå kombinationen Øresund-Østersøen udbydes, omfatter overførsel af lastbil med færge mellem navnlig Sydsverige og Nordtyskland, hvorved bemærkes, at det relevante marked skal fastlægges efter de faktiske forhold. Der er på denne baggrund ikke grundlag for at antage eksistensen af ét marked for kombinationsoverførsel af lastbil med færge i Danmark og til og fra Danmark. Det må derimod antages, dels at der eksisterer en række markeder for overførsel af lastbil med færge i Danmark og til og fra Danmark, f.eks. overførsel over henholdsvis Øresund og Østersøen alene, dels at der eksisterer en række markeder for kombinationstransporter, f.eks. kombineret overførsel over Øresund og Østersøen, og endelig at der er en forbindelse mellem nogle af disse markeder, f.eks. markedet for overførsel over Øresund og markedet for kombineret overførsel over Øresund-Østersøen. Det er dette samspil mellem markeder og Scandlines mulighed for at kunne udvise uafhængig adfærd over for konkurrenter og kunder samt de faktiske virkninger af Scandlines adfærd, som er afgørende for, om Scandlines opererer med kombinationstransporter på en måde, som indebærer misbrug af dominerende stilling på det danske marked eller en del heraf i strid med

konkurrence洛vens § 11. Det af Konkurrencerådet oplyste om Scandlines dominerende stilling og de foretagne beregninger ud fra Scandlines listepriser, gennemgangsrabatter og aftalerabatter – som ikke i sig selv er anfægtet – samt angivelsen af, hvad dette kan betyde for andre færgeoperatørers markedsadgang, giver ikke grundlag for at fastslå, at Scandlines har overtrådt forbudet i konkurrence洛vens § 11, stk. 1, og det påklagede påbud vil derfor være at ophæve.

**Herefter bestemmes:**

Konkurrencestyrelsens afgørelse af 28. januar 1998 ophæves.

Klagegebyret tilbagebetales til klageren.

Ole Jess Olsen      Jens Fejø

Børge Dahl«