

1999.10.04: Koncentrations- og konkurrenceforholdene på bus-markedet

I. Resumé

Den regionale og lokale kollektive busstrafik i Danmark organiseres af amter og kommuner eller i et samarbejde mellem disse. I visse tilfælde er ansvaret for busdriften delegeret videre til trafikelskaber.

Hovedparten af den regionale og lokale busstrafik har i dag været i udbud. Markedet er i dag præget af en række meget store entreprenører samtidig med, at antallet af entreprenører fra 1988 til 1999 er mere end halveret fra over 400 til omkring 200.

Den høje koncentration på rutebusmarkedet har ført til overvejelser om, hvorvidt det er hensigtsmæssigt at indføre en grænse for det enkelte selskabs/firmas andel af den samlede busdrift.

Det er arbejdsgruppens vurdering, at markedet fortsat er præget af hård konkurrence mellem entreprenørerne til gavn for trafikløberne, og at der ikke er tegn på, at en enkelt eller enkelte entreprenører dominerer markedet til skade for konkurrencen.

Det er samtidig vurderingen, at gældende udbuds- og konkurrenceregler er tilstrækkelige til også i fremtiden at sikre konkurrencen og effektiviteten på rutebusmarkedet, hvilket endvidere forstærkes af, at trafikelskaber, amter og kommuner synes at være meget opmærksomme på, at de ved anvendelsen af gældende EU-udbudsregler aktivt kan stimulere konkurrencen mellem entreprenørerne på rutebusmarkedet.

Det er sammenfattende vurderingen, at der ikke ses at foreligge særlige grunde til - f.eks. ved indførelse af en bestemmelse om markedsbegrænsning - at lave særregler for rutebussektoren og dermed unddrage denne fra de generelle konkurrenceregler, som gælder for andre sektorer i Danmark.

II. Kommissorium og arbejdsgruppens sammensætning

Trafikministeren nedsatte den 5. juli 1999 en tværministeriel arbejdsgruppe til at udarbejde en redegørelse til Folketingets Trafikudvalg om forskellige forhold vedrørende busdriften i Danmark, herunder om gældende konkurrenceregler.

Arbejdsgruppens kommissorium var, at der skulle udarbejdes en redegørelse, omfattende følgende forhold:

- En nærmere gennemgang af gældende regler, herunder konkurrenceregler, der har betydning for udliciteringer af busdriften i Danmark.
- En beskrivelse af den nuværende fordeling for så vidt angår de enkelte selskabers/firmaers andele af den udliciterede busdrift i Danmark.
- En belysning af om der er noget, og i givet fald hvad, der inden for gældende regler er til hinder for, at der kan fastsættes grænser for et enkelt selskabs/firmas andel af den samlede udliciterede busdrift.

Besvarelsen af disse forhold omfatter såvel dansk lovgivning som EU-regulering.

Den tværministerielle arbejdsgruppe har bestået af kontorchef Niels Rytter Jensen, Konkurrencestyrelsen (formand), kontorchef Michael Birch, Trafikministeriet og kontorchef Jacob Heinsen, Finansministeriet. Arbejdsgruppens sekretariatsopgaver er udført af fuldmægtig Henrik Thomsen, Konkurrencestyrelsen, fuldmægtig Carsten Marckstrøm Olesen, Trafikministeriet og fuldmægtig Ole Østergaard Jensen, Finansministeriet.

III. Gældende regler med betydning for udlicitering af rutebuskørsel

A. Ansvaret for tilrettelæggelsen af den kollektive rutebuskørsel, herunder af udlicitering.

Den regionale og lokale kollektive trafik i Danmark organiseres af amter og kommuner eller i et samarbejde mellem disse.

Hovedparten af den lokale og regionale rutekørsel i Danmark har været i udbud. Ordregiver ved EU-udbud er den myndighed, der har kompetence til at tilrettelægge rutebuskørslen.

Såfremt buskørslen udelukkende forløber inden for én kommune og denne kommune står for tilrettelæggelsen af kørslen, er det kommunalbestyrelsen, der er ordregiver. I amtskommuner, hvor der ikke er oprettet fælleskommunal trafikvirksomhed, er

det amtsrådet, der tilrettelægger den regionale busdrift. Er der oprettet en fælleskommunal trafikvirksomhed, er denne ordregiver. For så vidt angår hovedstadsområdet, følger det af lov om hovedstadsområdets kollektive persontrafik, at det er HT, der har kompetence til at tilrettelægge den lokale og regionale busdrift.

Eksempelvis i Nordjyllands og Vestsjællands amter har al kørsel været i udbud, medens fx Viborg amt kun har haft ca. 21 % af kørslen i udbud (resten skal i udbud i 2001 og 2002).

I Århus og Odense kommune foretages rutebuskørslen som in house. In house produktion er ydelser, der udføres af ordregiverens eget personale til brug for ordregiveren selv. Rutebuskørsel, der køres som in house kørsel, skal ikke udbydes.

Udliciteringerne af busdriften har ført til et markant fald i antallet af danske busselskaber. De fem største entreprenører har ca. 80 % af markedet for udliciteret bustrafik. Der er imidlertid stor forskel på antallet af entreprenører i de forskellige amter, hvilket især hænger sammen med tilrettelæggelsen af udbudene, samt den eksisterende markedsstruktur i amterne. I eksempelvis Viborg og Ribe amter, hvor koncentrationen er meget høj, har kun en mindre del af kørslen været i udbud.

Lovgrundlaget for den kollektive rutebuskørsel i Danmark består af busloven¹, kollektivtrafikloven² og HT-loven³.

Efter reglerne i busloven sondres mellem rutekørsel, turistkørsel, bestillingskørsel og andre former for buskørsel inden for landets grænser. I alle tilfælde er det Persontrafikrådet, der tager stilling til, om en ansøger kan godkendes som vognmand. Ansøgningen er ikke undergivet nogen behovsvurdering. En godkendelse som vognmand giver umiddelbart adgang til at udføre turist- og bestillingskørsel. Andre former for buskørsel end turist- og bestillingskørsel kræver en særlig tilladelse - herunder rutekørsel.

Ved rutekørsel forstås regelmæssig befordring af personer i en bestemt trafikforbindelse, hvor på- eller afstigning kan ske inden for forud fastsatte områder. Står adgangen til at blive transporteret i den omhandlede kørsel åben for alle personer, betegnes denne som "almindelig rutekørsel". Befordres der derimod kun bestemte kategorier af personer, betegnes kørslen som "speciel rutekørsel".

Tilladelse til fjernbuskørsel gives af Færdselsstyrelsen. Fjernbuskørsel behandles ikke i denne redegørelse.

I tabel 1 vises for forskellige typer buskørsel, hvilken myndighed der ifølge busloven har bemyndigelse til at give tilladelse til rutebuskørsel.

Tabel 1 Myndigheder der ifølge busloven giver tilladelse til rutebuskørsel.

Hvis rutebuskørsel forløber inden for:	Myndighed der giver tilladelse til rutekørsel:
<i>Københavns og Frederiksberg Kommuner samt Københavns, Frederiksborg og Roskilde Amtskommuner (hovedstadsområdet).</i>	<i>Hovedstadsområdets Trafikselskab. Pr. 1. juli 2000 overføres HT's nuværende opgaver, til Hovedstadens Udviklingsråd. Det hidtidige HT bliver dermed organisatorisk en del af udviklingsrådet.</i>
<i>En amtskommune uden for hovedstadsområdet.</i>	<i>Såfremt der er oprettet en fælleskommunal trafikvirksomhed i amtskommunen af ét udvalg, der er nævnt i lov om den lokale og regionale kollektive personbefordring uden for hovedstadsområdet.</i>
	<i>Såfremt kørslen udelukkende forløber inden for én kommune gives tilladelsen af kommunalbestyrelsen.</i>
	<i>Ellers af amtsrådet.</i>
<i>Inden for to amtskommuner uden for hovedstadsområdet eller inden for hovedstadsområdet og en tilstødende amtskommune.</i>	<i>Af myndigheden (dvs. et udvalg, der er nævnt i lov om den lokale og regionale kollektive personbefordring uden for hovedstadsområdet) i hvis område den længste del af kørslen forløber. Tilladelsen kan dog kun gives, hvis begge områders myndigheder er enige herom, eller hvis Persontrafikrådet, træffer bestemmelse herom.</i>
<i>I alle andre tilfælde</i>	<i>Færdselsstyrelsen efter regler, der fastsættes af trafikministeren.</i>

Ved afgørelsen af, hvorvidt der kan gives tilladelse til rutekørsel, skal der tages hensyn til, om behovet for kørslen er dækket eller vil kunne dækkes ved anvendelse af bestående kollektive trafikforbindelser.

B. Det statslige udliciteringscirkulære

Udbud og udlicitering af statslige drifts- og anlægsopgaver er reguleret ved Finansministeriets cirkulære nr. 42 af 1. marts 1994. Cirkulæret finder alene anvendelse, når staten står som ordregiver. Ansvar for busdriften i Danmark er placeret hos amter og kommuner og er i visse tilfælde videregiveret til trafikselskaber. Idet busdriften således er underlagt (amts)kommuner og i visse tilfælde videregiveret til trafikselskaber finder cirkulærets regler ikke anvendelse.

C. EU's udbudsregler

Det offentlige indkøb af varer, tjenesteydelser og bygge- og anlægsopgaver skal ifølge EU's udbudsdirektiver udbydes, når kontraktens værdi overstiger et vist beløb. Ligeledes skal såvel private som offentlige forsyningsvirksomheders indkøb af varer, tjenesteydelser og bygge- og anlægsopgaver udbydes.

Rutebuskørsel er en tjenesteydelse omfattet af forsyningsvirksomhedsdirektivet (direktiv 93/38/EØF som ændret ved direktiv 98/4/EF, jf. bekendtgørelse om udbud af indkøb inden for vand- og energiforsyning samt transport og telekommunikation, nr. 787 af 5. november 1998), jf. direktivets artikel 2, stk. 2.

Ved kontrakter om rutebuskørsel tildeles leverandøren eneret på buskørslen i den i kontrakten angivne periode. Forsyningsvirksomhedsdirektivets undtagelse af bustransport fra sit anvendelsesområde vil derfor ikke finde anvendelse, idet undtagelsen er betinget af, at andre busselskaber frit kan udføre den samme tjeneste, enten generelt eller i et bestemt geografisk område, på samme vilkår som ordregiveren, jf. artikel 2, stk. 4.

Såfremt der indgås kontrakt med en privat busentreprenør om almindelig rutebuskørsel, vil aftalen mellem trafikselskabet og busentreprenøren således være omfattet af forsyningsvirksomhedsdirektivet som en tjenesteydelseskontrakt. Hvis kommunen selv vælger at udføre rutebuskørslen vil der være tale om en in house opgave, der ikke skal udbydes.

Kontrakter om rutebuskørsel vil skulle udbydes, når kontraktværdien overstiger godt 3 mio. kr. (i perioden 1.1.1998 - 31.12.1999 udgør tærskelværdien for tjenesteydelseskontrakter indgået i henhold til forsyningsvirksomhedsdirektivet 3.042.389 kr.). Kontrakterne må ikke deles op med henblik på at unddrage sig direktivets regler, jf. art. 14, stk. 13. Kontrakter, der tidsmæssigt og indholdsmæssigt hører sammen, skal således lægges sammen, når kontraktværdien opgøres.

De mest almindelige udbudsformer udgør offentligt hhv. begrænset udbud.

Ved begrænset udbud kan ordregiver begrænse antallet af tilbudsgivere. Proceduren er delt op i to faser. Først sammensættes en gruppe af tilbudsgivere, dernæst bedømmes deres tilbud. Kredsen af tilbudsgivere udvælges på grundlag af en række *udvælgelseskriterier* vedrørende krav af økonomisk og finansiel karakter, virksomheden som minimum skal opfylde.

Ved offentligt udbud kan alle interesserede afgive tilbud. Denne udbudsform samler således i én fase en vurdering af tilbudsgiverne i forhold til mindstekravene for *tildeling* af kontrakten på grundlag af en række opregnede kriterier, der vedrører selve ydelsen.

I tilknytning til udvælgelseskriterierne "mindstekrav", som fastlægger, hvilken type leverandør, ordregiveren ønsker sig, er de *kontraktvilkår*, som ordregiveren kræver, at ordremodtageren forpligter sig til at opfylde i forbindelse med effektueringen af opgaven.

Kontraktvilkårene vil fremgå af det kontraktudkast, som normalt bør indgå som en bestanddel af udbudsmaterialet. Der kan imidlertid også være tale om vilkår, der er fastsat ved lov.

Ordregivere bliver aldrig forpligtet til at acceptere afvigelser fra kontraktudkastet og kan derfor gennem udformningen af dette styre den adfærd, de ønsker, leverandøren skal udvise under udførelse af kontrakten.

Sådanne kontraktvilkår bliver da ikke et af de elementer, som tilbudsgiverne konkurrerer om. Det er på forhånd sikkert, at uanset, hvem der får ordren, vil vilkåret være gældende.

D. De nationale konkurrenceregler

Anvendelsesområdet for de konkurrenceretlige forbudsbestemmelser i konkurrenceloven er al erhvervsvirksomhed.

Konkurrencelovens § 6, indeholder et forbud mod konkurrencebegrænsende aftaler. Alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordrøje konkurrencen er som udgangspunkt forbudt. Forbudet i lovens § 6 finder dog ikke anvendelse, hvis en aftale er omfattet af en EU-fritagelse, det være sig en individuel eller en gruppefritagelse, er omfattet af en EU-undtagelse, er indgået inden for samme virksomhed eller koncern, falder ind under en af de to bagatelgrænser i §7, stk. 1, nr. 1-2, falder ind under en dansk gruppefritagelse udstedt i medfør af lovens § 10 eller hvis aftalen efter anmeldelse har opnået en ikke-indgrebsklæring efter lovens § 9.

Konkurrencelovens § 11 indeholder tillige et forbud mod misbrug af dominerende stilling, idet det er forbudt en eller flere virksomheder at misbruge en dominerende stilling på det relevante marked.

Overvejelser om indførelse af en grænse for et enkelt selskabs/firmas andel af den samlede udliciterede busdrift kan ses som et ønske om at forhindre, at et selskab opnår en dominerende stilling. Den videre gennemgang af de konkurrenceretlige bestemmelser koncentrerer derfor om forbudet mod misbrug af dominerende stilling.

For at kunne fastslå, om en virksomhed har en dominerende stilling, skal det relevante marked fastlægges. Fastlæggelsen af det relevante marked hviler dels på fastlæggelsen af et produktmarked og et geografisk marked.

På grundlag af fastlæggelsen af det relevante marked vurderes det, hvorvidt der i en given problemstilling foreligger dominans. Det afgørende for, om en virksomhed har en dominerende stilling er dens økonomiske position på markedet, hvilket som udgangspunkt bedømmes ud fra kombinationen af to elementer: Virksomhedens markedsandel og virksomhedernes/markedets adfærd.

Det fremgår af bemærkningerne til konkurrenceloven, at det på grundlag af retspraksis fra EF-domstolen er muligt at opdele markedet i nogle afgørende størrelser for markedsandele med henblik på at vurdere eventuel dominans. Markedsandele på 25 % og derunder vil ikke være tilstrækkeligt til at statuere dominerende stilling. Markedsandele mellem 25 % og 40 % er formentlig ikke i sig selv tilstrækkelig til at statuere dominans på det relevante marked. En dominerende stilling må derfor bekræftes ved supplerende kriterier. Ved en markedsandel på over 40 % er der en formodning for, at virksomheden indtager en dominerende stilling på markedet. Dette gælder under alle omstændigheder i de tilfælde, hvor denne markedsandel er fastholdt over længere periode. En markedsandel på 50 % eller derover kan i sig selv udgøre beviset for, at der foreligger dominans. Det er imidlertid vigtigt at understrege, at det ikke efter de konkurrenceretlige forbudsbestemmelser er forbudt at opnå eller bibeholde en dominerende stilling på et afgrænset og relevant marked. Det bemærkes, at det relevante marked på dette område i geografisk henseende ofte vil kunne indsnævres betydeligt som følge af myndighedernes eneret til at forestå organiseringen af rutebuskørslen og som følge af at de enkelte ruter er tildelt koncession (eneret) på ruterne.

I konkurrencelovens § 11, stk. 2 er opregnet en ikke udtømmende liste af misbrugsformer, der især vil falde ind under forbudet og således være ulovlige. Overordnet kan det fastslås, at der statueres misbrug af dominerende stilling, hvis de forretningsvilkår en dominerende virksomhed anvender er urimelige, og kun kan opretholdes gennem længere tid, fordi der for aftagere og leverandører ikke findes reelle alternativer.

Konkurrencerådet kan i tilfælde af misbrug af dominerende stilling i medfør af konkurrencelovens § 11, stk. 3 udstede et påbud overfor den pågældende virksomhed om at bringe et konstateret misbrug til ophør. Overtrædelse af sådanne påbud er sanktioneret med bødestraf. Forbudet i konkurrencelovens § 11, stk. 1 er derimod ikke direkte strafsanktioneret. Dog gælder at hvis den pågældende virksomhed som overtræder § 11, stk. 1 inden for de seneste 5 år har modtaget påbud for overtrædelser, der udgør et "tilsvarende" misbrug af dominerende stilling efter § 11, stk. 3, kan den pålægges bøde, jf. herved § 23, stk. 1, nr. 2.

Hvis der indføres en lovbestemt sektorspecifik markedsandelsregel, vil konkurrencelovens forbudsbestemmelser i lovens kap 2 og 3 imidlertid ikke gælde, jf. konkurrencelovens § 2, stk. 2. Konkurrencerådet kan overfor bestemmelser, der er en direkte eller nødvendig følge af offentlig regulering alene rette en henvendelse til pågældende myndighed og påpege mulige skadelige virkninger for konkurrencen samt fremkomme med forslag til fremme af konkurrencen på det pågældende område, jf. konkurrencelovens § 2, stk. 5.

E. EU's konkurrenceregler

Forbudsbestemmelserne i den danske konkurrencelov er stort set på linie med forbudsbestemmelserne i EU's konkurrenceregler, hvorfor Europa-Kommissionens og EF-Domstolens praksis vil være vejledende ved fortolkningen af de danske bestemmelser

Det skal for god ordens skyld bemærkes, at der i brugen af konkurrencelovens §§ 6 og 11 ikke indgår en bedømmelse af påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne. Der er endvidere visse forskelle mellem TEF (Traktaten om det Europæiske Fællesskab) og konkurrenceloven vedrørende blandt andet muligheden for pålæggelse af bøde efter førstegangs overtrædelse af forbudet i TEF art. 82 og konkurrenceloven § 11. Disse forskelle vurderes ikke direkte at have betydning i relation til nærværende redegørelse.

Konkurrenceretten i EU består af de almindelige konkurrenceregler dvs. TEF. art. 81-86 (tidligere art. 85-90), de specielle konkurrenceregler på transportområdet og reglerne på fusionsområdet

TEF art. 81 indeholder forbudet mod konkurrencebegrænsende aftaler. TEF art. 82 indeholder forbudet mod misbrug af dominerende stilling.

Det skal i denne sammenhæng bemærkes, at gennemførelsesbestemmelserne for TEF art. 81 og 82 i relation til transportsektoren, herunder busdrift, ikke er Rfo 17/62, men Rfo 1017/68. Rfo 17/62 blev således ved Rfo 141/62 erklæret uanvendelige for transportsektorens vedkommende.

I stedet skulle Rådet udstede "hensigtsmæssige bestemmelser for anvendelse af konkurrenceregler på jernbane-, landevejs- og vandvejstrafikkens område". Dette skete ved Rfo 1017/68 "Anvendelse af konkurrencereglerne på transport med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje."

Et vigtigt element i Rfo. 1017/68 er, at den i art. 3-5 indeholder mulighed for at aftaler indenfor jernbane-, landevejs- og vandvejstrafikkens område under visse nærmere betingelser kan opnå fritagelse for forbudet mod konkurrencebegrænsende aftaler.

EU's konkurrenceregler gælder direkte i alle medlemsstater og retter sig mod enhver enhed, som udøver økonomisk aktivitet af enhver art. Både produktion, køb og salg af varer og hjælpeydelser.

TEF art. 86, stk. 1 (tidligere TEF art. 90, stk. 1) pålægger medlemsstaterne en forpligtigelse til ikke at træffe eller opretholde foranstaltninger, der er i strid med traktatens bestemmelser herunder artikel 81 og 82. Ifølge TEF art. 86, stk. 2 (tidligere TEF art. 90, stk. 2) er offentlige virksomheder og virksomheder, der er indrømmet særlige rettigheder eller eksklusive rettigheder, omfattet af traktatens bestemmelser, herunder artikel 81 og 82.

De legitime interesser, som medlemsstaterne kan have i relation til styring af konkurrenceforholdene inden for visse sektorer, er taget i betragtning ved artikel 86, stk. 2, som fastsætter, at virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse eller af fiskale monopoler, skal overholde navnlig traktatens konkurrenceregler "i det omfang anvendelsen af disse bestemmelser ikke retligt eller faktisk hindrer opfyldelsen af de opgaver, som er tillagt dem".

EU har i forordning om fusionskontrol, som også omfatter offentlige virksomheder, bestemt at planlagte fusioner med fællesskabsdimension skal anmeldes til Kommissionens Merger Task Force (MTF).

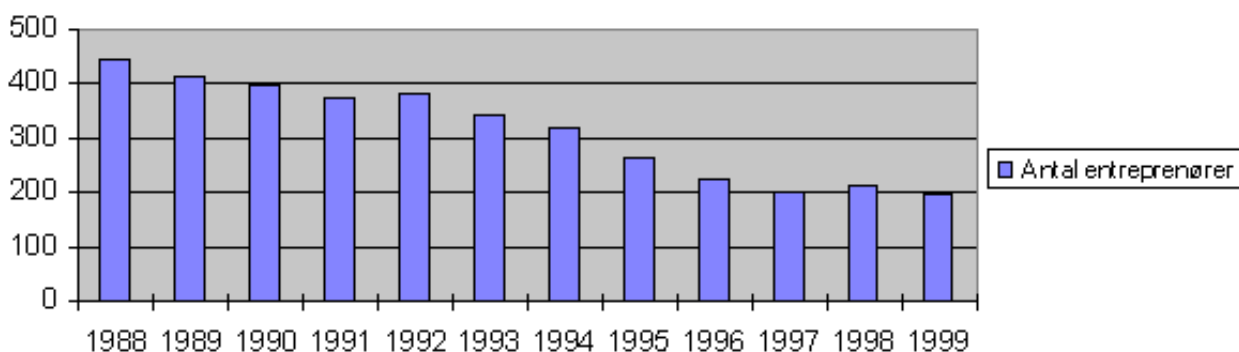
En fusion har fællesskabsdimension, når den omfatter virksomheder med en samlet omsætning på henholdsvis 5 mia. ECU på verdensplan og mindst 250 mio. ECU på EU-plan, medmindre hver af parterne har over 2/3 af deres samlede omsætning i ét og samme medlemsland.

IV. Strukturen på det danske rutebusmarked

Nedenfor beskrives markedet for den udliciterede bustrafik i Danmark, især med hensyn til koncentrationen på markedet, dvs. hvor store markedsandele entreprenørerne besidder. Beskrivelsen er koncentreret om den amtslige trafik, da mængden af udliciteret kommunal kørsel er forholdsvis begrænset.

Siden påbegyndelsen af udliciteringen af den danske busdrift i 1990, er markedsstruktureren radikalt ændret. Blandt andet er antallet af busoperatører faldet betydeligt. Figur 1 viser udviklingen i antal entreprenører indenfor trafikelskaberne fra 1988-1999.

Figur 1: Antal entreprenører indenfor trafikelskabernes område 1988-1999:



Kilde: Amtsrådsforeningen

Som det ses af figur 1, er antallet af entreprenører indenfor de amtslige trafikelskaber område mere end halveret i løbet af de seneste 10 år. Det skal nævnes, at tallene i tabel 1 omfatter både entreprenører valgt efter udbud, samt entreprenører, der kører efter standardkontrakter, som ikke har været udbudt.

Det bemærkes, at allerede inden de første licitationsrunder blev påbegyndt, blev der konstateret et fald i antallet af entreprenører. Dette skyldtes blandt andet, at der på grund af de forestående licitationer var en del selskaber som blev solgt til konkurrenter. Dette kunne tolkes som et forsøg på at "opruste" med henblik på at kunne klare sig i den begyndende konkurrence.

Især første licitationsrunde har medvirket til at reducere antallet af busoperatører. Licitationsbetingelserne for førstegangsudbud indeholdt en klausul om, at den vindende busoperatør skulle overtage de busser, der hidtil havde betjent de liciterede ruter. Ifølge Transportrådets rapport⁴ om udlicitering af busdrift, benyttede en lang række busejere denne klausul til at trække sig tilbage.

Ligeledes er en del vognmænd forsvundet fra markedet på grund af den stigende konkurrence. Endelig er antallet af vognmænd reduceret på grund af omfattende virksomhedsopkøb i branchen.

En anden konsekvens af licitationsrunderne har været, at der har været et markant prisfald, og ordregiverne har dermed opnået store besparelser. Ifølge Transportrådets rapport om udlicitering af busdrift fra december 1998 er der sket et fald i køreplantimeprisen på i gennemsnit 21-25% siden man påbegyndte udliciteringen af busdriften.

Endelig gælder det, at entreprenørernes økonomi i mange tilfælde er blevet forværret af licitationsrunderne som en følge af prisfaldet. Der er dog fra 1998 konstateret begyndende prisstigninger, eksempelvis i HT-området, hvilket tyder på, at "bunden" er nået.

Der er stor forskel på andelen af den udliciterede trafik i amterne. Eksempelvis kan nævnes, at i Viborg Amt har kun 21% af kørslen været i udbud (resten forventes udbudt i 2001 og 2002), og i flere amter er hele bustrafikken udbudt (f.eks. Nordjyllands og Vestsjællands Amt). I visse amter varetager amtet kun den regionale kørsel, og kommunerne varetager selv den lokale kørsel. Dette kan ske via in house produktion, eller via kontraktindgåelse med entreprenører.

Tabel 2 viser, hvor stor en del af den amtslige rutebuskørsel, der er udliciteret i de enkelte amter.

Tabel 2: Licitationsgrad % (tal i parentes inkl. større kommunal kørsel), samt antal entreprenører i den udliciterede trafik

Amt/Trafikselskab	Udliciteret	Antal entreprenører
HT	78	10
Nordjyllands Amt	100	32
Fyns Amt*	100 (53)	2
Viborg Amt	21	6
Bornholms Amt	100	6
Ringkjøbing Amt*	100 (91)	9
Storstrøms Amt	100	7
Vestsjællands Amt	100	8
Vejle Amt	100	8
Ribe Amt	20	1
Århus Amt*	50 (27)	6

Sønderjyllands Amt	100	13
--------------------	-----	----

Kilde: Amtsrådsforeningen, samt oplysninger fra amter og Trafikselskaber.

*I Fyns amt, Ringkøbing Amt, samt Århus Amt forestår amterne kun den regionale buskørsel. I en række af de større kommuner i de tre nævnte amter står kommunen selv for rutebuskørslen, enten via standardkontrakter, eller ved entreprenører valgt gennem udbud. I Odense og Århus kommune varetages rutebuskørslen som in house. Tallene i parentes medtager den kommunale kørsel i Odense, Randers, Silkeborg, Herning, Holstebro, Ringkøbing og Århus.

Som det fremgår af tabel 2, er det betydelige trafikmængder, der varetages af kommunerne i Fyns og Århus Amt.

Der er for tiden ingen planer om udlicitering af kørslen i Odense og Århus kommune. Dette skyldes, at kørslen foregår som in house, og der er derfor ikke pligt til at udbyde denne kørsel.

Som det ligeledes fremgår af tabel 2, er der stor forskel på antallet af busoperatører, der udfører den udliciterede kørsel i de forskellige amter. I Nordjyllands Amt er der i øjeblikket godt 30 operatører, hvorimod der i Ribe Amt kun er én operatør.

Årsagen til disse forskelle er blandt andet måden, hvorpå man har tilrettelagt udbudet, hvor langt man er i licitationsrunderne, og tillige er antallet af operatører afhængigt af hvor attraktive de udbudte ruter er.

Enkelte ordregivere har valgt den strategi at udlicitere i kun én pakke, således at ordregiver kun skal entrere med én entreprenør, hvilket nogle ordregivere mener er mindre ressourcekrævende. Udbud i én pakke sker der kun ved udbud af forholdsvist begrænset omfang, eksempelvis udbudet af bybuskørslen i Esbjerg Kommune.

Tabel 3: Markedsandele målt i køreplantimer af den udliciterede amtslige bustrafik fordelt på amter, samt koncentrationsindeks.

\%	Combus	Arriva	Linjebus	CityTrafik	Øvrige	CR4*
HT-området	29,5	26,0	19,0	16,0	9,5	90,5
Vestsjællands Amt	25,3	24,0	32,6	-	18,1	96,2
Sønderjyllands Amt	33,2	-	-	7,4	59,4	75,7
Vejle Amt	56,5	21,4	-	-	22,1	98,5
Ringkøbing Amt	38,4	-	-	-	61,6	80,4
Ribe Amt ⁵	-	-	-	-	100	100,0
Århus Amt	58,7	-	-	-	41,3	95,2
Fyns Amt	97,9	-	-	-	2,1	100,0
Bornholms Amt	-	-	82,6	-	17,4	96,7
Nordjyllands Amt**	63,9***	-	-	-	36,1	82,1
Viborg amt	82,6	-	-	-	17,4	99,5
Storstrøms Amt	20,3	1,8	63,9	-	14	97,3

*Koncentrationsindekset CR4 viser summen af de fire største entreprenørers markedsandele målt i køreplantimer.

**Tallene for Nordjyllands Amt er efter 4. udbudsrunde. En fordeling af entreprenørernes kørsel efter 5. udbudsrunde, som har kontraktstart 30. maj 1999 er ikke tilgængelig på nuværende tidspunkt.

*** Inkl. AOS A/S

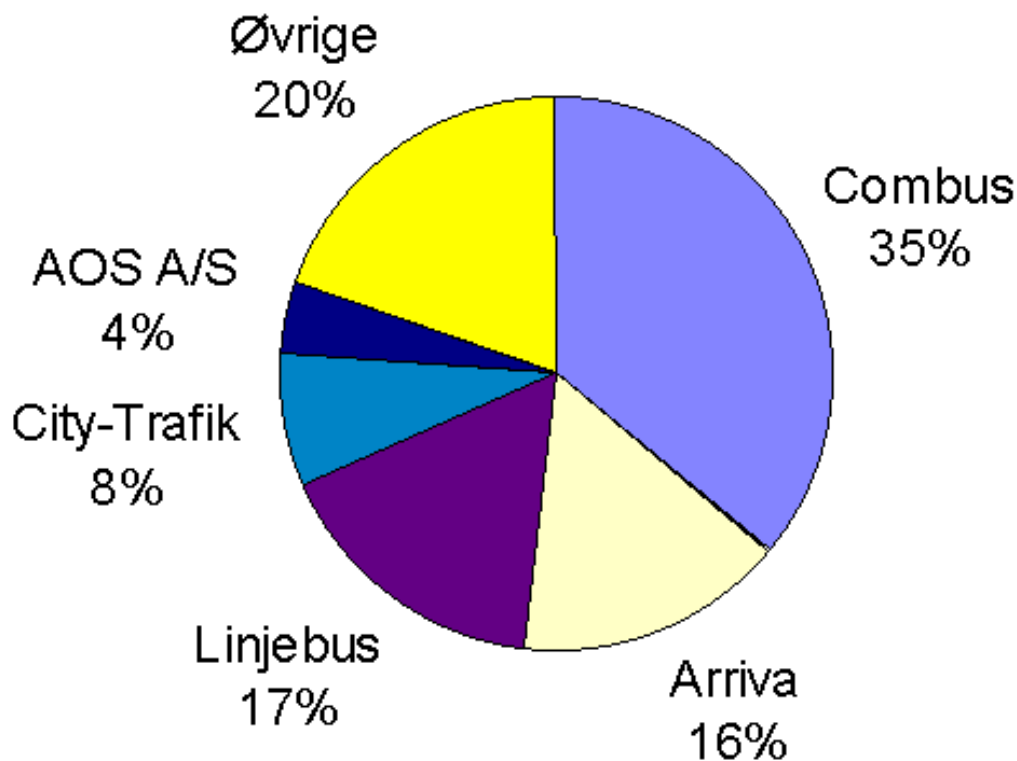
Tabel 3 viser, at der er stor forskel på hvor dominerende de største entreprenører er i de enkelte amter. I Fyns amt har Combus eksempelvis 98\% af den udliciterede kørsel, hvorimod ingen operatører i HT-området har mere end 30\% af kørslen.

Derimod er koncentrationen, målt som summen af de fire største entreprenørers markedsandele (CR4), høj i samtlige amter, ofte et godt stykke over 90%, jf. tabel 3.

Det kan tilføjes, at i en række amter hvor koncentrationen er meget høj (Fyn, Viborg og Ribe) har kun en mindre del af den samlede buskørsel været bragt i licitation, jf. tabel 2.

Som det fremgår af tabel 3, er Combust den eneste entreprenør, der så at sige er "landsdækkende". Dette skyldes blandt andet, at det tidligere DSB Busser traditionelt har været repræsenteret især i provinsen med de deraf følgende fordele, og at man i forbindelse med licitationsrunderne har vundet betydelige kørselsmængder i HT-området.

Figur 2: Markedsandele af den udliciterede amtslige⁶ bustrafik målt i køreplantimer:



Kilde: Oplysninger fra amter og trafiksselskaber.

Figur 2 viser de største entreprenørers markedsandele af markedet for den udliciterede bustrafik. Markedsandelene er målt i køreplantimer. Det ses tydeligt, at markedet er domineret af en række meget store entreprenører. Således har de fem største operatører ca. 80% af det undersøgte marked målt i køreplantimer. Det kan tilføjes, at Combust' markedsandel reelt er større end 35%, da AOS A/S, som driver bybuskørsel i Ålborg, er et selskab, hvori Combust har aktiemajoriteten.

Markedet for den udliciterede bustrafik må siges at bære præg af forholdsvis høj koncentration. På trods af, at markedet er domineret af en række store entreprenører, jf. figur 2, så er der fortsat en lang række små og mellemstore vognmænd på markedet.

Ifølge Amtsrådsforeningens opgørelse er der således i 1999 knap 200 entreprenører indenfor trafiksselskabernes og Amternes område, jf. figur 1. Dog skal det tilføjes, at dette tal både inkluderer entreprenører valgt efter udbud, samt entreprenører, der stadig kører efter standardkontrakter. Tabel 2 viser, at der er betydeligt færre entreprenører indenfor markedet for den udliciterede bustrafik, men dog stadig et betydeligt antal.

V. Eventuel indførelse af en grænse for det enkelte selskabs/firmas andel af den samlede busdrift

Af kapitel IV fremgår, at antallet af entreprenører indenfor trafiksselskabernes område fra 1988 til 1999 er mere end halveret fra over 400 til omkring 200. De tre busselskaber, der på landsplan har den største andel af den udliciterede amtslige busdrift er Combust med 35%, Linjebus med 17% og Arriva med 16%. Den stigende koncentration betyder, at der er risiko for, at de offentlige trafiksselskaber på kort sigt kan blive afhængige af én eller få busoperatører.

Det kunne derfor være nærliggende at frygte, at markedet for busdrift på sigt vil blive præget af monopoltilstande med

ineffektivitet og høje priser til følge, hvilket vil føre til velfærdstab. Desuden kan den stigende koncentration føre til, at adgangen til markedet begrænses ved reduktion af antallet af udbydere.

Det er denne frygt, der har ført til overvejelserne om, hvorvidt det er hensigtsmæssigt at indføre grænser for det enkelte selskabs/firmas andel af den samlede busdrift.

Indtil videre har den stigende koncentration på rutebusmarkedet imidlertid medført øget konkurrence og effektivitet i form af lavere priser og bedre udbud. Fra udliciteringen startede i begyndelsen af 1990'erne har der i gennemsnit været et markant fald i køreplantimepriserne på mellem 21 og 25 %. Fra 1998 har der imidlertid været tegn på, at priserne var på vej op.

De hyppige udbud betyder, at store markedsandele kun kan fastholdes eller forøges på længere sigt, hvis markedsdeltagerne forbliver de mest effektive.

Adgangsbarriererne til markedet for rutebuskørsel må karakteriseres som små. Der er eksempler på, at operatører, der ikke er repræsenteret inden for et trafikalselskabs område, har vundet et udbud og overtaget rutebuskørslen. Medregner man udenlandske busselskaber vurderes det på denne baggrund, at den potentielle konkurrence er så betydelig at den vil udgøre en potentiel konkurrencetrussel, der i sig selv sikrer langsigtet konkurrence på rutebusmarkedet.

Frygten for, at et enkelt dominerende selskab/firma vil kunne misbruge sin dominerende stilling, k/an således ikke umiddelbart støttes af erfaringerne fra udviklingen på det danske busmarked.

A. Regler vedrørende tilrettelæggelsen af den kollektive rutebuskørsel

Arbejdsgruppen har konkret undersøgt, om der er formelle regler, der forhindrer, at der fastsættes grænser for et enkelts selskabs/firmas andel af den samlede udliciterede busdrift.

En markedsandelsgrænse kan enten fastsættes ved lov eller decentralt af den enkelte ordregiver (typisk HT eller et amtsligt trafikalselskab). Der ses ikke at være regler, der er til hinder herfor, men ingen af delene kan dog anbefales, jf. nedenfor. Det fremgår umiddelbart af det følgende, at det allerede i dag er muligt for det enkelte trafikalselskab decentralt at fastsætte og håndhæve markedsandelsgrænser. Den efterfølgende gennemgang vil derfor væsentligst koncentrere sig om mulighederne for at fastsætte en lovbestemt markedsandelsgrænse.

Det er trafikalselskabernes ansvar, at udbudet af rutebuskørslen tilrettelægges hensigtsmæssigt. Udbudene skal på den ene side have en sådan stor størrelse, at trafikalselskaberne kan høste en stordriftsgevinst, og på den anden side skal udbudene tidsmæssigt og størrelsemæssigt have en sådan begrænset størrelse, at der sikres en dynamik på markedet. Trafikalselskaberne kan sikre dynamikken ved, at der løbende foretages udbud, og ved at udbuddene sker i forskellige størrelser, således at ikke kun store selskaber, men også små selskaber potentielt har mulighed for at byde/etablere sig på det danske busmarked.

B. EU's-udbudregler

Et krav om, at virksomheden maksimalt må opnå en bestemt markedsandel for at blive godkendt som ordregiver, må antages at være begrundet i konkurrencehensyn. Idet der ikke er tale om hensyn begrundet i virksomhedens økonomiske formåen eller ydelsens kvalitet, jf. omtalen af udvælgelses- og tildelingskriterier under kapitel III, vil et sådan krav i givet fald skulle fremgå af kontraktvilkårene.

Adgangen til at fastsætte disse vilkår er begrænset af udbudsdirektivernes ligebehandlingsprincip samt af Traktatens forbud mod diskrimination på grundlag af nationalitet og reglerne om fri bevægelighed for varer, tjenesteydelser og kapital.

Traktatens diskriminationsforbud og reglerne om fri bevægelighed forbyder uens behandling af egne og andre EU-landes borgere/virksomheder, med mindre forskelsbehandlingen er begrundet i saglige, objektive hensyn, der er tilstrækkeligt tungtvejende til at retfærdiggøre den faktisk konstaterede forskelsbehandling. Direktivernes ligebehandlingsprincip medfører ligeledes, at sammenlignelige situationer skal behandles ens - dette gælder imidlertid også lokalt, dvs. indenfor landets grænser.

Det omtalte krav om en markedsandelsgrænse må i givet fald gælde ens for alle. I realiteten vil et sådan krav imidlertid behandle små og store virksomheder forskelligt, idet virksomheder med en bestemt markedsandel afskæres fra at deltage i udbud om rutebuskørsel. Traktatens forbud mod diskrimination gælder som nævnt alene forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, mens udbudsdirektivernes ligebehandlingsprincip rækker videre. Fælles for de to regelsæt er imidlertid, at det alene er sammenlignelige situationer, der skal behandles ens. Der er således ikke pligt til at se bort fra sådanne forskelle, som en ordregiver har saglige og objektive grunde til at tillægge betydning.

Det bemærkes, at EF-Domstolen i 1987, Bellini-sagen, har berørt en lignende problemstilling på udbudsområdet. I Bellini-sagen (de forenede sager 27-29/86, Saml. 1987 - 7, p. 3347), der vedrørte et udbud af anlægsarbejder i forbindelse med

opførelsen af en motorvej, blev de bydende entreprenører anmodet om at oplyse det samlede beløb for de kontrakter, som de ville have under opførelse, såfremt kontrakten blev tildelt. Den lavestbydende blev herefter udelukket med den begrundelse, at den samlede kontraktsum for entrepriser, som virksomheden havde under udførelse, oversteg en beløbsgrænse fastsat ved kongelig anordning. EF-Domstolen så i denne sag ikke noget til hinder for - hverken i traktatens forbud mod diskrimination eller bestemmelserne om fri bevægelighed - at en medlemsstat fastsætter et maksimumbeløb for bygge- og anlægsarbejder, der kan udføres samtidigt af én og samme virksomhed. Maksimumbeløbet var blandt andet fastsat af hensyn til en fornuftig konkurrence, herunder at forhindre monopoldannelse. Dette formål var (ifølge generaladvokatens udtalelse i sagen) ikke i strid med traktatens bestemmelser.

Ligeledes har daværende kommissær for indre markeds anliggender, Mario Monti, afgivet et svar den 23. juni 1997 på Kommissionen vegne (E-1549/97DK), hvori det anføres: "Der er...intet i direktiverne, der forhindrer en ordregiver i at beslutte, at f.eks. al busrutekørsel i et land opdeles i et antal forskellige delkontrakter - f.eks. én kontrakt for hver rute - og at bestemme, at tilbudsgiverne kun må afgive bud på én eller et begrænset antal delkontrakter."

I overensstemmelse hermed har Konkurrencestyrelsen i forbindelse med Bornholms Amts Trafikselskabs udbud af busruter vejledende udtalt, at det gennem tilrettelæggelsen af udbuddet står ordregiver frit for at dele det samlede kørselsbehov op i mindre dele, som der kan bydes på alene eller samlet. Endvidere kan ordregiver benytte sig af en tilbudsgiver, der igen entrerer med en eller flere underleverandører. En underleverance er ikke undergivet selvstændig udbudspligt, fordi det kørselsbehov, denne skal dække, er omfattet af udbuddet af aftalen med ordregiver.

Der må følgelig antages at være vide rammer ud fra rent formelle udbudsretlige hensyn for ved udbudsforretninger at begrænse leverandørers samlede ordremængde. Ordregivere vil således allerede i dag have mulighed for at opnå den ønskede konkurrencemæssige effekt ved at fastsætte en bestemmelse om markedsandel i kontraktvilkårene ved det konkrete udbud. Som tidligere beskrevet kan fastsættelse af en markedsandelsgrænse dog ikke anbefales.

C. Konkurrencereglerne

Så længe der ikke er indført en lovmæssig markedsandelsregel gælder konkurrencelovens regler fuldt ud. Det indebærer blandt andet at forbudet mod misbrug af dominerende stilling gælder. Som følge af at rutebuskørslen hviler på tilladelser og koncessioner vil der ofte kunne statueres dominans og misbrug vil derfor være forbudt. Konkurrenceloven er således et velegnet instrument til at undgå konkurrenceretligt misbrug.

Eventuel indførelse af en lovbestemt konkurrencebegrænsende regel, vil indebære, at konkurrencelovens forbudsbestemmelser i lovens kap. 2 og 3 ikke gælder, jf. konkurrencelovens § 2, stk. 2.

Konkurrencerådet kan i sådanne tilfælde rette henvendelse til pågældende myndighed og påpege mulige skadelige virkninger for konkurrencen samt fremkomme med forslag til fremme af konkurrencen på det pågældende område.

Hvis indførelsen af en lov, hvorved der fastsættes grænser for et enkelt selskabs/firmas andel af den samlede udliciterede busdrift, virker konkurrencebegrænsende og har fællesskabsdimension, så kan loven stride mod TEF art. 86, stk. 1 (tidligere art. 90 stk. 1), jf. TEF. art. 81 og 82 (tidligere TEF art. 85 og 86). Hvorvidt en ved lov fastsat markedsandelsregel vil være i strid med traktaten vil bero på en konkret vurdering.

D. General contra sektorspecifik konkurrenceregulering

Det fremgår således, at der umiddelbart ikke er regler der forhindrer fastsættelse af en markedsandelsgrænse, hvad enten det sker gennem lov eller decentralt hos det enkelte trafikselskab. Fastsættelse af en markedsandelsgrænse kan, uanset om det sker gennem lov eller decentralt, ikke anbefales ud fra konkurrencemæssige og velfærdsmæssige hensyn.

Hvis en lovbestemt markedsandelsgrænse vil kunne pålægge trafikselskaberne ikke at vælge det billigste bud, kan det forventes, at en sådan regel skaber et ineffektivt marked. Det konkurrencetryk som de store selskaber burde kunne skabe på rutebusmarkedet bliver ikke udnyttet, og trafikselskaberne pålægges unødvendig høje omkostninger.

De valgte busselskaber/firmaer vil ikke altid være de mest effektive, hvis de bliver valgt fordi deres markedsandel ikke er over den fastsatte grænse. Det er endvidere usagligt, hvis en sådan markedsandelsregel diskriminerer det billigste selskab alene fordi selskabet i forvejen har en stor markedsandel. Det betyder, at der på langt sigt ikke er tale om lige konkurrencevilkår.

Amterne og Trafikselskaberne tilrettelægger i dag udbud af buskørslen med henblik på at opnå bedst mulig kvalitet til den lavest mulige pris. En lovbestemt markedsandelsgrænse vil fratage amterne og trafikselskaberne en række frihedsgrader med hensyn til at opnå de ønskede resultater på dette område.

På markedet for rutebuskørsel bør konkurrencereguleringen i videst muligt omfang overlades til den generelle konkurrencelov, der er en af erhvervslivets vigtigste rammelove. Indførelse af sektorspecifik konkurrenceregulering bør kun ske, der hvor den generelle konkurrencelovgivning ikke er tilstrækkelig til at løse de konkurrencemæssige problemer.

E. Administration af en markedsandelsregel

En begrænsning af markedsandele kan fastlægges som en højeste markedsandel i en kommune, i en region (amt/HT) eller på landsplan, og andelen kan opgøres både med og uden in house kørsel.

Man skal være opmærksom på, at med en snæver geografisk markedsafgrænsning (fx et amt) vil effekten af en grænse for det enkelte selskab/firmas markedsandel på fx 25 % i de forskellige amter have meget forskellig virkning. På Bornholm vil virkningen være, at rutebusselskaberne bliver meget små, og dermed ikke har mulighed for at udnytte en mulig stordriftsfordel. I HT-området udgør 25 % derimod et betydeligt antal busser. Tabel 3 viser markedsandele målt i procent af antal køreplankter af den udliciterede amtslige bustrafik fordelt på amter. Det fremgår af tabel 3, at Linjebus har 82,6 % af rutebusmarkedet på Bornholm (5 entreprenører deler de sidste 17,4 %), medens Combus med 29,5 % er den største entreprenør i HT-området.

Ved administrationen af en markedsandelsregel vil der ikke umiddelbart være problemer i, at den enkelte ordregiver (fx kommune, amt eller HT) skal sikre, at der ikke hos den enkelte ordregiver tildeles kørsel til busselskaber, der har markedsandele over den vedtagne markedsandelsgrænse. Det kan derimod være mere vanskeligt for en central myndighed, at kontrollere overholdelsen af markedsandelsreglen, fordi myndigheden ikke kan have overblik over de beslutninger, der træffes decentralt hos det enkelte trafikalselskab.

Hvis der fastsættes en markedsandelsgrænse på landsplan er det derfor umiddelbart en forudsætning for administrationen af reglen, at alle udbud af rutebuskørsel skal anmeldes/godkendes hos en central myndighed, idet det ellers ikke vil være muligt at kende de enkelte busselskabers markedsandel.

Det vil desuden være vanskeligt at forhindre, at et selskab gennem datterselskaber eller koncernforbundne selskaber kan omgå markedsandelsgrænsen. Ved administrationen af bestemmelsen vil det derfor også være nødvendigt at foretage en præcis definition af virksomhedsbegrebet.

F. Nuværende regler der begrænser misbrug af dominerende stilling

Forbudet i konkurrencelovens § 11 gælder al erhvervsvirksomhed. Som tidligere beskrevet indeholder konkurrencelovens §11 en bestemmelse om forbud mod misbrug af dominerende stilling. I tilfælde af misbrug vil konkurrencelovens forbud gælde, når der foreligger dominans. Dominans kan foreligge, hvis markedsandelen er over 25 %.

Den generelle konkurrencelov, der er en del af den generelle rammelovgivning, vil derfor være et godt værn mod, at et enkelt selskab/firma misbruger sin dominerende position på det danske busmarked. Uden de nye sektorspecifikke lovregler er konkurrenceloven således garant for, at et selskab ikke kan misbruge en dominerende stilling til fx at opnå urimeligt høje priser.

De ordregivende myndigheder kan som tidligere beskrevet gennem anvendelse af udbudsreglerne mindske risikoen for monopoldannelse (fx hyppige udbud og udbud af forskellig størrelse) .

Såfremt trafikalselskaberne i forbindelse med udbud stiller varierende tekniske krav til busserne, kan adgangsbarriererne til markedet stige, idet der ikke kan anvendes standardbusser. Det har efter det oplyste de sidste år været forsøgt at opstille mere ensartede krav til busmateriellet. Det vil øge mulighederne for adgangen til rutebusmarkedet og dermed mobilitet til gavn for den fri og lige konkurrence, hvis trafikalselskaberne fortsætter arbejdet hen imod en standardisering af det busmateriel, der skal anvendes i den regionale og lokale rutebuskørsel.

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1270 af 16. december 1996 om buskørsel, som ændret ved Lov nr. 289 af 18. maj 1998.

² Lovbekendtgørelserne nr. 493 af 16. juni 1995 om den lokale og regionale kollektive persontrafik uden for hovedstadsområdet.

³ Lovbekendtgørelse nr. 492 af 16. juni 1995 om hovedstadsområdets kollektive persontrafik.

⁴ Transportrådet - Udlicitering af bustrafik, december 1998.

⁵ Ribus varetager den udbudte bybuskørsel i Esbjerg kommune.

⁶ Der er kun medtaget amtslig kørsel, da den udbudte kommunale kørsel kun er af meget begrænset omfang i forhold til den amtslige. Opgørelsen er baseret på de senest tilgængelige tal fra Amterne og Trafikalselskaberne.