



Tide Reiser AS
Veolia Transport Sør

Deres ref.:

Vår ref.: 2004/946 - 148
MAB MATR 521.4

Saksbeh.: Marie Trovåg
Christian Lund

Dato: 15.05.2007

■ **Vedtak V2007-9 Tide Reiser AS - Veolia Transport Sør AS - vedtak om pålegg om opphør etter konkurranseloven § 12, jf. § 10 - konkurranseskadelig samarbeid**

Det vises til Konkurransetilsynets varsel om inngrep 30. mars 2006, partenes merknader i brev 2. juni 2006 (heretter "tilsvaret"), samt øvrig korrespondanse og kontakt i saken.

Konkurransetilsynet har kommet til at Kystbussamarbeidet er i strid med konkurranseloven § 10, og har på denne bakgrunn besluttet å påby opphør av samarbeidet.

1. Sakens bakgrunn

Kystbussen er en ekspressbuss som trafikkerer strekningen Bergen - Stord - Haugesund - Stavanger. Med ekspressbuss menes kommersielle fylkeskryssende bussruter. Kystbussen er tilsluttet Nor-Way Bussekspress (heretter "NBE").

Kystbussen er et samarbeid mellom Veolia Transport Sør AS (tidligere Connex Vest AS) og Tide Reiser AS. Veolia Transport Sør AS er et heleid datterselskap av Veolia Transport Norge. Veolia Transport Norge er del av et fransk konsern, som for noen år siden overtok Stavanger og Omegn Trafikkselskap (SOT), Sokndal Bilruter og Østerhus Buss i Rogaland. Veolia Transport Norge, med datterselskaper, hadde i 2006 en omsetning på ca. 1,2 milliarder kroner. Tide Reiser AS er et heleid datterselskap av Tide ASA. Tide ASA ble etablert 3. november 2006, da Gaia Trafikk og HSD fusjonerte til ett selskap. Tide ASA hadde i 2006 en omsetning på ca. 1,7 milliarder kroner.

Kystbussamarbeidet er formalisert gjennom skriftlig avtale datert 21. oktober 1999. Partene har opplyst at denne avtalen fortsatt gjelder. Det fremgår av avtalen at de samarbeidende foretak skal delta med lik andel av styring, ansvar og resultatdeling. Videre fremkommer at innsatsfaktorene deles så likt som mulig mellom foretakene, men slik at geografiske fortrinn utnyttes til fellesskapets beste. Hvert foretak har dessuten til oppgave å ivareta arbeidet med ruteforespørsel og markedsrettede tiltak i sitt geografiske område.

* Opplysninger i dokumentet som er merket med hakeparentes er unntatt offentlighet i medhold av lov 19. juni 1970 nr. 69 om offentlighet i forvaltningen (offentlighetsloven) § 5 a første ledd, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 13 første ledd nr. 2.

Det er en målsetting i avtalen at samarbeidet skal gjøre "Kystbussen" til et viktig varemerke. Som medlem av NBE har Kystbussen tilgang til et betydelig markedsføringsapparat, og Kystbussen er i dag et velrenommert varemerke i markedet.

Samferdselsdepartementet godkjente og utstedte løyve for etablering av Kystbussen første gang i 1993. Løyvetildelingen innebar at partene koblet sine eksisterende løyver, slik at det ble etablert en sammenhengende bussrute på strekningen Bergen - Stavanger.

Løyvetildelingspolitikken vedrørende adgangen til å drive ekspressbuss har vært i betydelig utvikling fra 1993 og frem til i dag. Da Kystbussen i 1993 søkte om å drive ekspressbuss på strekningen Bergen - Stavanger, var det reell behovsprøving av slike søknader. Det kunne den gang ikke påregnes at løyvemyndigheten utstedte løyve til mer enn én ekspressbuss på en gitt strekning.¹ På begynnelsen av 1990-tallet medførte et samarbeid mellom foretak i flere fylker økt mulighet til å få tildelt løyve, samt at løyvet også omfattet rett til å betjene lokaltrafikk. Det var imidlertid ikke et formelt krav at flere foretak gikk sammen om å drive en ekspressbuss.²

I Samferdselsdepartementets rundskriv N-5/2001 ble det lagt til grunn en oppmykning av vilkårene for tildeling av løyve til fylkeskryssende bussruter. I 2002 ble samferdselsloven³ erstattet av yrkestransportlova.⁴ Etter yrkestransportlova § 6 er det formelt sett fortsatt behovsprøving av løyve for drift av ekspressbuss. I rundskriv N-2/2003 datert 13. mars 2003 fremkommer det imidlertid at bestemmelsen praktiseres slik at det er fri etableringsrett for fylkeskryssende ekspressbussruter som er drevet på kommersielt grunnlag. Behovsprøvingen knytter seg nå bare til ekspressbussers mulighet til å betjene lokaltrafikk. Bakgrunnen for dette er at lokaltrafikk inngår i det fylkeskommunale tilskuddsansvaret. I henhold til rundskrivet er det ikke lenger adgang til å nekte etablering av parallelle ekspressbussruter, og det skal settes like vilkår med hensyn til i hvilken grad ekspressbussene har adgang til å betjene lokaltrafikk. Etter liberaliseringen i 2003 er det således fri etableringsrett for ekspressbussruter så fremt de formelle kravene for løyve er til stede.

Ved Kystbussens søknad om fornyelse av løyvet 25. oktober 2005 ble det søkt om et gjennomgående løyve på strekningen. Det ble også gitt uttrykk for at selskapene ønsket å videreføre dagens driftsmodell, men at det ble vurdert å etablere et aksjeselskap med operatørene som undertransportører. Søknaden ble innvilget ved Samferdselsdepartementets brev 14. juni 2006.

2. Konkurransetilsynets saksbehandling

Konkurransetilsynet innhentet første gang informasjon om Kystbussamarbeidet 16. september 2004. Senere har tilsynet innhentet ytterligere informasjon i brev 11. februar 2005, 23. mai 2005, 16. november 2006 og 22. november 2006.

Konkurransetilsynet varslet partene 30. mars 2006 om at det forelå en overtreddelse av konkurranseloven § 10, og at Konkurransetilsynet blant annet vurderte å påby opphør av samarbeidet, jf. konkurranseloven § 12. Partene innga tilsvaret 2. juni 2006. Tilsvaret er senere utdypet i brev 27. november 2006, 6. desember 2006 og 2. februar 2007. Konkurransetilsynet har videre avholdt møte med partene og deres representanter 10. januar 2007 og 31. januar 2007.

I tillegg har tilsynet innhentet informasjon fra Samferdselsdepartementet og relevante fylkeskommuner. I den forbindelse er det også avholdt møter med representanter fra Samferdselsdepartementet og Hordaland og Rogaland fylkeskommuner. Det er videre innhentet informasjon fra kunder, andre ekspressbusstilbydere, samt Norwegian Air Shuttle ASA (heretter "Norwegian") og SAS Braathens AS (heretter "SAS Braathens").

¹ Brev 24. oktober 2005 fra Rogaland fylkeskommune til Konkurransetilsynet og brev 27. september 2005 fra Samferdselsdepartementet til Konkurransetilsynet

² Brev 27. september 2005 fra Samferdselsdepartementet til Konkurransetilsynet

³ Lov 4. juni 1976 nr. 63 om Samferdsel (opphøvet)

⁴ Jf. Lov om yrkestransport med motorvogn og fartøy (yrkestransportlova) av 21. juni 2002 nr. 45

3. Kort om partenes anførsler vedrørende Konkurransetilsynets saksbehandling

Partene har i tilsvaret anført at saken ikke er tilstrekkelig opplyst, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd, samt at Konkurransetilsynet ikke har oppfylt sin begrunnelsesplikt, jf. forvaltningsloven §§ 24 og 25.

Redegjørelsen vedrørende saksbehandlingen viser at Konkurransetilsynet har foretatt grundige undersøkelser, herunder blant annet bedt om innspill fra partene, andre relevante markedsaktører og offentlige myndigheter. I tillegg har tilsynet jevnlig oversendt sakslogg og nye dokumenter til partene, slik at kravet til kontradiksjon er overholdt. Til sist nevnes at tilsynet har avholdt flere møter med partene, og at partene selv har uttrykt tilfredshet med dette.⁵ Konkurransetilsynet kan ikke se at partenes anførsler vedrørende utrednings- og begrunnelsesplikten kan føre frem.

4. Konkurranseloven og EØS-konkurranselovens anvendelse

Konkurranseloven § 10 forbyr samarbeid mellom foretak som har til formål eller virkning å begrense konkurransen. Bestemmelsen er utformet etter mønster av EØS-avtalen artikkel 53 og EF-traktaten artikkel 81. Det understrekes i konkurranselovens forarbeider at rettspraksis om de tilsvarende forbudene i EØS-avtalen artikkel 53 og EF-traktaten artikkel 81 er relevante tolkningsmomenter ved den nærmere fastsettelsen av innholdet i konkurranseloven § 10.⁶

Forbudet i konkurranseloven § 10 gjelder både konkurransebegrensninger mellom foretak på samme omsetningstrinn (horisontalt samarbeid) og konkurransebegrensninger mellom foretak på forskjellige omsetningstrinn (vertikalt samarbeid). Ettersom horisontalt samarbeid er samarbeid mellom faktiske eller potensielle konkurrenter, anses dette normalt mer konkurranseskadelig enn vertikalt samarbeid. For at et samarbeid skal være forbudt etter konkurranseloven § 10 må konkurransen begrenses merkbart. Kravet til merkbar påvirkning fremkommer ikke direkte av lovteksten, men følger av praksis om den tilsvarende bestemmelsen i EØS-avtalen artikkel 53 og EF-traktaten artikkel 81.

På nærmere bestemte vilkår vil et konkurransebegrensende samarbeid likevel kunne være tillatt, jf. konkurranseloven § 10 tredje ledd. Dette forutsetter imidlertid at samarbeidet leder til samfunnsøkonomiske gevinster som kommer forbrukerne til gode, samtidig som foretakene ikke har mulighet til å utelukke konkurranse for en vesentlig del av de varer det gjelder. I tillegg må konkurransebegrensningen være absolutt nødvendig.

Konkurransetilsynet skal i samsvar med EØS-konkurranseloven⁷ og gjeldende forskrifter⁸ også håndheve forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid i EØS-avtalens artikkel 53. EØS-avtalen artikkel 53 kommer bare til anvendelse på handlinger som kan påvirke handelen mellom EØS-statene.

Kystbussamarbeidet dekker en liten del av én EØS-stat. Avtalen er ikke av en slik art at den hindrer adgang til en vesentlig del av det norske markedet. Målt i omsetning er den heller ikke av slikt omfang at den kan utgjøre en vesentlig del av det norske markedet.⁹ Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at samhandelen ikke er påvirket, slik at EØS-avtalen artikkel 53 ikke kommer til anvendelse.

⁵ Konkurransetilsynets møtereferat 31. januar 2007

⁶ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 68 og Innst.O. nr. 50 (2003-2004) punkt 2.3

⁷ Lov 5. mars 2004 nr. 11 om gjennomføring og kontroll av EØS-avtalens konkurranseregler mv.

⁸ Forskrift 4. desember 1992 nr. 966 om prosessuelle konkurranseregler i EØS-avtalen og forskrift av 4. desember 1992 nr. 964 om materielle konkurranseregler i EØS-avtalen

⁹ EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer om samhandelskriteriet i EØS-avtalen artikkel 53 og 54 (Samhandelskunngjøringen)

5. Det relevante markedet

5.1 Generelt

For å kunne avgjøre om Kystbussamarbeidet har konkurransebegrensende formål eller virkning i strid med konkurranseloven § 10, må Konkurransetilsynet først vurdere hvilke markeder som berøres. Generelt vil en kjøper ta beslutninger basert på egenskaper ved produktene og tilbydernes lokalisering. Det avgrenses derfor et såkalt relevant marked, som deles inn i det relevante produktmarkedet og det relevante geografiske markedet. I avgrensningen henter Konkurransetilsynet veiledning fra EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante marked.¹⁰

5.2 Det relevante produktmarkedet

Avgrensningen av det relevante produktmarkedet foretas ut fra en vurdering av hvorvidt etterspørerne anser produkter som innbyrdes substituerbare.¹¹ Med substituerbar menes at etterspørerne vurderer at flere produkter dekker samme behov basert på produktenes egenskaper, pris og bruksområde.¹² Jo bedre substitutt et produkt er til det produktet som tilbys, desto større er sannsynligheten for at produktet inngår i det samme relevante produktmarkedet.

For å avgjøre om produkter inngår i samme relevante produktmarked, kan det med utgangspunkt i en konkurransepris, vurderes om en hypotetisk monopolist i det aktuelle markedet vil finne det lønnsomt med en liten (5-10 prosent), varig økning i prisen.¹³ Dersom dette er lønnsomt, vil ikke andre produkter inkluderes i det relevante markedet. Dersom prisøkningen er ulønnsomt ved at effekten av tapt omsetning overstiger merverdien av økt pris, vil det nærmeste alternative produktet inngå i det relevante marked. Denne testen gjentas inntil man står igjen med ett sett produkter der små, varige prisøkninger vil være lønnsomme.

5.2.1 Ekspressbuss

Ekspressbuss er kommersielle, fylkeskryssende bussruter. Ekspressbussene skiller seg fra ordinære busser som benyttes til lokaltrafikk ved at de vanligvis har høyere komfort, mer plass til bagasje, samt færre stopp. De fleste ekspressbusstilbyderne, herunder Kystbussen, tilbyr også en "plassgaranti".

Sett hen til produktets egenskaper vil to eller flere ekspressbusstilbud på samme strekning vanligvis være gode substitutter for de reisende. Dersom én ekspressbusstilbyder øker prisen med fem til ti prosent, legges det til grunn at kundene først vil undersøke tilbudet til andre busselskaper på den aktuelle strekningen før alternative transportmidler vurderes.

Ekspressbusstilbud kan imidlertid differensieres ved antall avganger, pris, plassgaranti, stoppesteder m.m. Dette kan redusere graden av substitusjon. Det må følgelig vurderes om differensierte ekspressbusstilbud inngår i det samme relevante produktmarkedet.

Fra april 2004 til august 2006 trafikkerte Kystexpressen strekningen Bergen - Stavanger i konkurranse med Kystbussen. Selskapenes ekspressbusser trafikkerte samme trasé og hadde samme stoppesteder.

Kystexpressen forsøkte å differensiere tilbudet sitt ved å operere med noe lavere pris, andre avgangstider enn Kystbussen, samt avganger som ikke kjørte innom Haugesund. Sistnevnte tilbud ble i all hovedsak opprettet for at passasjerer skulle spare reisetid (ca. 30 minutter). Kystbussen svarte på dette ved å tilby avganger på samme tidspunkt som Kystexpressen, samt å opprette ruter som ikke stoppet i Haugesund. Denne markedsatferden viser at Kystexpressen utøvde konkurransepress på Kystbussen. Partene synes å være av samme oppfatning.

¹⁰ EF-Tidende 1998/L200/48 og EØS-tillegget nr. 28/3 1998

¹¹ EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet, punkt 13 -19.

¹² EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet, punkt 7

¹³ I EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet tas det utgangspunkt i SSNIP-testen ved avgrensningen av det relevante produktmarked.

Det vises til tilsvaret, hvor det blant annet uttales at:

"En slik konkurrent [en konkurrent med et differensiert tilbud, som for eksempel Kystexpressen – Konkurransetilsynets kommentar] vil kunne "skumme fløten" av passasjergrunnlaget ved å kun sette opp noen få busser på tidspunkt hvor man vet at bussene vil bli fylt opp. Selv med en beskjeden total andel av de reisende, vil en slik konkurrent ha betydelig disiplinerende virkning på Kystbussens priser. For det første vil Kystbussen måtte ha konkurransedyktige priser i de periodene den nye konkurrenten kjører, men det vil også ha innvirkning på prisingen generelt fordi Kystbussen ikke kan operere med avvikende priser på disse tidspunktene."

Ovenstående viser at selv om ekspressbusstilbud er differensierte utøver aktørene tilstrekkelig konkurransepress på hverandre til at det ikke vil være lønnsomt med en ensidig prisøkning på fem til ti prosent.

Kystbussen er i dag eneste aktør som tilbyr ekspressbuss på den aktuelle strekningen. På andre nasjonale strekninger opererer imidlertid flere ekspressbussaktører. Som eksempel på dette vises til nedenstående tabell som gir en oversikt over de tre aktørene som trafikkerer ruten Kristiansand – Oslo. Selv om også fly og tog trafikkerer denne strekningen, tilbyr de tre aktørene til sammen 113 avganger i uken hver vei. For fullstendighetens skyld er også Kystbussens avganger og priser ført inn i tabellen.

Navn	Eierskap	Ukentlige Avganger	Pris
Sørlandsekspressen	NSB ASA/Nettbuss Sør AS	65 avganger	200 – 320 kroner
Konkurrenten.no	Konkurrenten.no AS	34 avganger	179 – 199 kroner
Lavprisekspressen	AS Sporveisbussene	14 avganger	49 – 299 kroner
Kystbussen	Tide ASA/Veolia Transport Sør	80 avganger	290-420 kroner

Sørlandsekspressen, som eies av NSB ASA og Nettbuss Sør AS, er den største av de tre aktørene. Foretaket er en del av NBE og tilbyr således tilsvarende plassgaranti som Kystbussen. Sørlandsekspressen tilbyr hyppige avganger og har lokal forankring langs ruten.

Konkurrenten.no eies av Risdal Touring AS, som er et tradisjonelt turbusselskap. Selskapet tilbyr blant annet tilbringertjenester fra lokale knutepunkt langs strekningen, samt plassgaranti.

Lavprisekspressen eies av AS Sporveisbussene, og har ikke lokal forankring langs ruten. Selskapet har bare plassgaranti for billetter bestilt på internett. Lavprisekspressens billettpriser varierer med hvor lang tid i forkant av reisen de bestilles, samt antall ledige plasser.

Selskapene som trafikkerer strekningen Oslo – Kristiansand tilbyr altså i noen grad differensierte ekspressbusstjenester. Som tabellen viser er fullprisnivået for ekspressbussbillettene på ruten Kristiansand - Oslo betydelig lavere enn fullprisnivået på ruten Bergen - Stavanger. Dette til tross for at strekningene sett hen til for eksempel reisetid er sammenlignbare. Noe av prisforskjellene kan forklares ved at det på strekningen Bergen - Stavanger er høyere driftskostnader grunnet to fergesamband. Totale fergeutgifter anslås til ca. [...] kroner per passasjer, og kostnaden forklarer således ikke hele prisforskjellen.

Selv om tilbudene til de tre aktørene på strekningen Oslo - Kristiansand er noe differensiert med hensyn til pris, antall avganger og plassgaranti, viser foretakenes markedsatferd at de utøver konkurransepress på hverandre. Konkurransen har bidratt til lave priser. Til tross for at aktørene opererer med mer differensierte tilbud enn det som var tilfellet for Kystbussen og Kystexpressen, legges det til grunn at ingen av aktørene lønnsomt kan øke prisene med fem til ti prosent uten å tape markedsandeler.

Partene anfører at differensiering av tilbudet innebærer at det må opereres med to ulike segmenter innenfor det relevante produktmarkedet. Ettersom ekspressbussaktører med differensierte tilbud ikke kan opptre uavhengig av hverandre, er det heller ikke grunnlag for å dele produktmarkedet inn i to segment.

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at to eller flere ekspressbusstilbud på én rute inngår i samme relevante produktmarked, selv om tilbudene er differensierte.

5.2.2 Andre transportmidler – intermodal konkurranse

Problemstillingen i det følgende er om andre transportmidler som trafikkerer strekningen Bergen – Stavanger utøver tilstrekkelig konkurransepress på Kystbussen til at de skal inkluderes i det relevante markedet. Mulige alternative transportmidler på strekningen er hurtigbåt, fly og privatbil.

5.2.3 Hurtigbåt

Tide eier hurtigbåten "Flaggruten" som tilbyr persontransport på strekningen Bergen - Stavanger. Flaggruten har 10 stoppesteder og reisen mellom endestoppene tar ca. fire og en halv time. Torghatten Trafikkselskap startet 2. januar 2007 opp med en konkurrerende hurtigbåt kalt "Ekspressruten" på samme strekning. "Ekspressruten" hadde noen færre stoppesteder og derfor også noe kortere reisetid enn Flaggruten. Ved pressemelding 28. februar 2007 meddelte Torghatten Trafikkselskap at ruten ville bli lagt ned fra 2. mars s.a. Bakgrunnen for nedleggelsen var manglende inntjening samt problemer med å få tillatelse til å øke antall avganger. Flaggruten er etter dette den eneste hurtigbåt som trafikkerer strekningen.

I en undersøkelse utført av Opinion¹⁴ uttalte [...] prosent av Kystbussens passasjerer at de forut for den aktuelle reisen med ekspressbussen hadde vurdert Flaggruten som transportmiddel. Undersøkelsen konkluderer med at hurtigbåt er Kystbussens viktigste konkurrent. Kystbussens passasjerstatistikk viser at [...] prosent av ekspressbussens passasjerer reiser mellom de fire stoppestedene som er felles for Flaggruten og Kystbussen. Bruksområde og substitusjonsmønster taler således i retning av at hurtigbåt er det nærmeste substituttet til Kystbussen, og at Flaggruten utøver et visst konkurransepress på Kystbussen.

Flaggruten tilbyr imidlertid bare 2 daglige avganger, mens Kystbussen tilbyr 12 daglige avganger. Substitusjonsmulighetene begrenses således av antall avganger. Videre er Kystbussens og Flaggrutens egenskaper til dels ulike. Dette bidrar også til å begrense graden av substitusjon.

Tide ASA eier 100 prosent av Flaggruten og 75 prosent av Kystbussen. Tides eierskap i Flaggruten og Kystbussen tilsier at det ikke er rasjonelt at selskapene konkurrerer mot hverandre. Det felles eierskapet kan utnyttes til å foreta koordinerte prisendringer og/eller andre strategiske tilpasninger av tjenestene. Det er av den grunn ikke av betydning for konkurranseanalysen om Flaggruten inkluderes i det relevante marked.

Konkurransetilsynet finner det således ikke nødvendig å ta stilling til om hurtigbåt inngår i det relevante markedet.

5.2.4 Fly

Partene anfører at SAS Braathens og Norwegians lavprisbilletter inngår i det relevante markedet og at konkurransen fra fly er merkbar. Norwegian etablerte seg på ruten Bergen – Stavanger i mars 2006. Partene viser til at Kystbussen i perioden juni til november 2006 hadde en nedgang i antall passasjerer på nesten [...] prosent ([...] ...) på denne strekningen sammenlignet med tilsvarende periode i 2005. Sett under ett hadde Kystbussen en økning i antall reisende på [...] prosent.

Kystbussens passasjerstatistikk fra 2005 viser at bare [...] prosent av passasjerene reiste hele strekningen Bergen – Stavanger. Det er hovedsaklig for disse passasjerene at lavprisbilletter med

¹⁴ Opinions undersøkelse 20. mai 2005 – "Kystbussen: Passasjer og sjåførundersøkelse vår 2005"

fly er et alternativ. Det bemerkes i denne sammenheng at bakgrunnen for de fleste flypassasjerers valg er at fly er det raskeste transportmiddelet.¹⁵ Tidsgevinsten øker med reiselengde. De reisende oppnår vanligvis en tidsgevinst på rundt 2 timer ved transport med fly på denne strekningen.

I perioden mars – oktober 2006 betalte Norwegians passasjerer gjennomsnittlig [...] kroner en vei mens SAS Braathens passasjerer i gjennomsnitt betalte [...] kroner en vei.¹⁶ SAS Braathens lavprisbilletter kan ikke endres, mens Norwegians lavprisbilletter kan endres mot et gebyr. Ved flyreiser må passasjerene også reise til og fra flyplassene. Billigste reisemåte med flybussen fra sentrum koster 145 kroner tur – retur.¹⁷ Sammenlignet med Norwegians og Kystbussens billettpriser er SAS Braathens lavprisbilletter relativt dyre. I tillegg er billettene lite fleksible og det påløper kostnader ved transport til og fra flyplassene. Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at SAS Braathens lavprisbilletter ikke inngår i det relevante markedet.

Norwegians lavprisbilletter er som nevnt både billigere og mer fleksible enn SAS Braathens' lavprisbilletter, og det må derfor vurderes om de utøver tilstrekkelig konkurransepress på Kystbussen til å inngå i det relevante markedet.

Norwegian etablerte seg på ruten i mars 2006, og i perioden mars – oktober 2006 benyttet ca. [...] passasjerer seg av Norwegians flytilbud mellom Bergen og Stavanger. Rundt [...] prosent av billettene var lavprisbilletter, og billettene hadde en snittpris på [...] kroner.

For at Norwegians lavprisbilletter skal anses som del av det relevante markedet, må selskapets etablering ha påvirket Kystbussens markedsatferd. Norwegian har nå operert på strekningen i ett år. Kystbussen har i løpet av denne perioden verken endret priser eller antall avganger. I tillegg kommer at det kun er [...] prosent som reiser hele strekningen. Nedgangen i antall reisende med [...] prosent utgjør bare en reduksjon på rundt [...] prosent av det antall passasjerer som reiser med Kystbussen. Disse forhold tilsier at Norwegian ikke utøver et slikt konkurransepress på Kystbussen til at lavprisbillettene inngår i det relevante produktmarkedet.

Ved markedsavgrensningen er det også relevant å se hen til kvantitative studier som måler graden av etterspørres prisfølsomhet.¹⁹ Prisfølsomheten måles ved beregning av egenpriselastisitet. Med egenpriselastisitet menes hvor stor den relative endringen i etterspørselen av et produkt er når prisen på produktet øker med en prosent. Dersom det ved kvantitative studier beregnes en lav egenpriselastisitet, viser dette at etterspørrene er lite prisfølsomme. I slike tilfeller foreligger det ikke substitutter som utøver tilstrekkelig konkurransepress på det aktuelle produktet. En prisøkning på fem til ti prosent vil da som utgangspunkt være lønnsom.

Det er utarbeidet flere rapporter hvor blant annet ekspressbussers egenpriselastisitet er beregnet. Partene gjør gjeldende at det er uriktig når Konkurransetilsynet i varselet viser til rapporter som legger kortsiktige elastisiteter til grunn. Med kortsiktige elastisiteter menes at det tas utgangspunkt i hvilke virkninger en prisøkning har på kort sikt. Til denne anførsel bemerkes at det også fremkommer av ESAs kunngjøring om avgrensningen av det relevante marked at kortsiktige priselastisiteter skal legges til grunn.²⁰

¹⁵ Transportøkonomisk institutts undersøkelse "Reiseomfang og transportmiddelbruk på lange reiser – den nasjonale reisevaneundersøkelsen 2005"

¹⁶ Tallene er hentet fra Norwegian og SAS Braathens.

¹⁷ Priser er innhentet fra www.flybussen.no 27. februar 2007 og beregnet fra Bergen sentrum til Flesland flyplass og fra Stavanger lufthavn Sola til Stavanger sentrum.

¹⁸ Opplysningen er unnatt partsinnsyn i medhold av lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 19 første ledd bokstav b.

¹⁹ EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensningen av det relevante markedet punkt 36 flg.

²⁰ EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet, punkt 16: "Metoden innebærer at det tas utgangspunkt i den type produkter som de aktuelle foretakene selger og området der de selger dem, og at ytterligere produkter og områder tas med i eller holdes utenfor markedsavgrensningen, avhengig av om konkurransen fra disse produktene og områdene er tilstrekkelig til å påvirke eller legge begrensninger på prisfastsettelsen for partenes produkter på kort sikt."

I Transportøkonomisk institutts rapport 555/2002 "Den nasjonale persontransportmodellen, versjon 5" (NTM5) ble ekspressbussers egenpriselasitet beregnet til -0,374 på nasjonalt nivå. Partene anfører at denne undersøkelse ikke er representativ idet den bygger på nasjonale data forut for liberaliseringen av ekspressbussmarkedet. Til dette bemerkes at Møreforskning Molde AS i juni 2006 presenterte en evaluering og verifisering av TØI's rapport, hvor det også ble benyttet oppdaterte rutespesifikke tall fra 2001 og 2004. Møreforskning Molde AS konkluderte med at egenpriselasitetene på strekningene Bergen – Haugesund, Bergen – Stavanger og Haugesund – Stavanger lå i intervallet -0,36 til -0,49.

I forbindelse med et forskningsprosjekt utlyst av Konkurransetilsynet utarbeidet Asplan Viak rapporten "Prosjekt om intermodale konkurranseflater i persontransport i Norge". Rapporten ble publisert 31. mai 2006 og konkluderte med egenpriselasiteter som lå i intervallet -0,08 til -0,23

I tillegg har Konkurransetilsynet foretatt egne beregninger av priselasiteten for ekspressbuss på strekningen Bergen – Stavanger. Tilsynet fant at egenpriselasiteten ligger i intervallet -0,18 til -1,16.

Samlet sett viser de kvantitative studiene at egenpriselasiteten på ekspressbuss er lav, noe som tilsier at ekspressbussens passasjerer på kort sikt er lite prisfølsomme og at ekspressbuss derfor utgjør et eget relevant produktmarked.

Egenpriselasiteten tilsier at Norwegians lavprisbilletter ikke utøver tilstrekkelig konkurransepress på Kystbussen til at de inngår i det relevante markedet. Det vises i denne forbindelse til at egenskapene ved transport med fly og transport med ekspressbuss på strekningen Bergen – Stavanger er ulike.

Mellom Bergen og Haugesund tilbyr både SAS Braathens og Coast Air transport med fly. Begge selskapene tilbyr lavprisbilletter, men prisene på disse billettene er høye sammenlignet med Kystbussens priser. I tillegg er tidsgevinsten i forhold til å reise med Kystbussen liten. SAS Braathens og Coast Airs lavprisbilletter på denne strekningen vil således i svært liten grad påvirke Kystbussens markedsatferd, og kan derfor ikke anses som del av det relevante markedet.

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at verken SAS Braathens, Norwegians eller Coast Airs lavprisbilletter inngår i det relevante produktmarkedet.

5.2.5 Personbil

Partene gjør gjeldende at også personbil må inkluderes i det relevante produktmarkedet. Det vises blant annet til en høringsuttalelse fra 2001 hvor Konkurransetilsynet, i forbindelse med en utredning om ekspressbussmarkedet utført av Samfunns- og næringslivsforskning (SNF), uttalte at *"dersom kollektivtransporten skal by personbilen konkurranse, er der derfor nødvendig å tilby høy komfort, kort reisetid, hyppige avganger, finmasket rutenett og/eller lav pris"*.²¹

Konkurransetilsynets uttalelse må forstås som en beskrivelse av hvilke kvaliteter et ekspressbussmarked må inneha for at passasjerer skal vurdere å benytte offentlig transport i stedet for privat.

Partene viser dessuten til at Opinions undersøkelse fant at [...] prosent av Kystbussens passasjerer kunne ha reist med egen bil.²² Det anføres at også dette tilsier at personbil skal inkluderes i det relevante produktmarkedet.

Resultater fra denne undersøkelsen viser imidlertid at bare [...] prosent av de spurte vurderte å bruke bil på turen. Selv om [...] prosent av de reisende vurderte å reise med bil, betyr ikke dette at de nødvendigvis ville gjort det dersom Kystbussen økte sine takster med fem til ti prosent.

²¹ Høringsuttalelse fra Konkurransetilsynet – Evaluering av Samferdselsdepartementets ekspressbusspolitikk, 5. desember 2001

²² Se partenes tilsvare 2. juni 2006 side 13

Transport med privatbil er vanligvis en mer fleksibel, komfortabel og noe hurtigere reisemåte enn transport med ekspressbuss. På strekningen Bergen – Stavanger er det to fergesamband, noe som begrenser muligheten for tidsbesparelse. Dessuten er generaliserte reisekostnader normalt høyere for personbil. På strekningen Bergen og Stavanger påløper det ca. 500 kroner til bompenger og fergeutgifter. I tillegg kommer kostnader til drivstoff og bilhold. Pris og egenskaper tilsier således at personbil ikke er en del av det relevante markedet.

Tilgangen på personbil er tilnærmet lik over hele landet og bilens markedsandel på reiser under 300 km anslås til ca. 85 prosent.²³ Dersom personbil skulle anses som del av det samme produktmarkedet som ekspressbuss, ville personbil vært dominerende. Ekspressbussene ville således vært utsatt for samme konkurranstrykk på alle strekninger i landet. Dette ville medført en utjevning av pris per kilometer på ekspressbussruter. Det foreligger ikke en slik utjevning av busstakstene. Eksempelet fra strekningen Oslo – Kristiansand viser at prisforskjellene i stor grad er et resultat av konkurranse mellom ekspressbussaktører, ikke konkurranse fra andre transportmidler.

Som vist har flere undersøkelser konkludert med at egenpriselastisiteten på ekspressbuss er lav, noe som innebærer at de reisende er lite prisfølsomme. Den lave egenpriselastisiteten taler for at personbil ikke utøver et slikt konkurransepress på ekspressbuss til at bil kan anses som et tilstrekkelig nært substitutt til å inngå i det relevante produktmarkedet.

Som illustrasjon vises det til praksis fra blant annet UK Competition Commission, hvor det fremkommer at *"past evidence in CC transport merger inquiries indicated that there was limited substitution in the sense required to satisfy a SSNIP test... between public and private transport."*²⁴

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at privatbil ikke inngår i det relevante produktmarkedet.

5.3 SSNIP-testen og the Cellophane Fallacy

Ved avgrensningen av det relevante markedet må det også vurderes om gjeldende markedspris på det aktuelle produktet eller tjenesten er høyere enn konkurransepris som følge av at konkurransen allerede er begrenset.²⁵ Dersom dette er tilfelle, er det ikke tilstrekkelig å vurdere om en fem til ti prosents prisøkning vil være lønnsom. Ved en slik prisøkning kan en SSNIP-analyse resultere i at det relevante markedet avgrenses for bredt. Dette er i teorien beskrevet som *"the Cellophane Fallacy"*.²⁶ I slike tilfelle vil det relevante markedet omfatte produkter som bare utøver konkurransepress fordi markedsprisen allerede er høyere enn prisen ville ha vært i en situasjon med velfungerende konkurranse.

I de undersøkelsene Konkurransetilsynet viser til vedrørende egenpriselastisiteter, er det foretatt SSNIP-tester. Ettersom Kystbussen er den eneste aktøren i markedet forsterker læren om *"the Cellophane Fallacy"* de kvantitative studienes konklusjon om at ekspressbuss er et eget relevant produktmarked.

5.4 Konklusjon produktmarked

Kystbussen er eneste tilbyder av ekspressbuss på strekningen Bergen - Stavanger. Substitusjonsmulighetene til fly og personbil er begrenset og de utøver ikke tilstrekkelig konkurransepress til å påvirke Kystbussens markedsatferd. Fly og personbil inngår således ikke i det relevante markedet. Idet Tide eier 100 prosent av Flaggruten og 75 prosent av Kystbussen er

²³ Transportøkonomisk institutt rapport 865/2006 "Reiseomfang og transportmiddelbruk på lange reiser. Den nasjonale reisevaneundersøkelsen 2005"

²⁴ Stagecoach and Scottish Citylink "A report on the completed joint venture between Stagecoach Bus Holdings Limited and Braddell PLC in relation to megabus.com, Motorvator and Scottish Citylink", 23. oktober 2006, side 32

²⁵ EFTAs kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet punkt 19.

²⁶ Se for eksempel Massimo Motta, Competition Policy Theory and Practice, 2. utgave side 10 og Richard Whish Competition Law, 5. utgave side 30 flg.

det ikke rasjonelt at disse foretakene konkurrerer mot hverandre. Det er således ikke av betydning for konkurranseanalysen om hurtigbåt inkluderes i det relevante markedet.

5.5 Det geografiske markedet

Det relevante geografiske markedet er det området hvor de berørte foretakene ved tilbud av varer og tjenester møter tilstrekkelig ensartete konkurransevilkår. To tilstøtende geografiske områder vil være separate geografiske markeder dersom konkurransevilkårene er merkbart ulike.²⁷

Det geografiske markedet blir gjerne definert snevert i saker om transport, og ofte er produktmarkedet og det geografiske markedet sammenfallende.²⁸ De reisende etterspør en transporttjeneste fra ett sted til et annet, og produktmarkedet inneholder således en geografisk avgrensning. Kystbussens passasjerer etterspør transport på hele eller deler av strekningen Bergen – Stavanger. Transport på andre strekninger vil således normalt ikke være et substitutt for de reisende.

Det kan stilles spørsmål ved om deler av strekningen Bergen – Stavanger utgjør egne geografiske markeder. Både Møreforskning Molde AS og Asplan Viak har i sine rapporter beregnet egenpriselasiteteten på noen delstrekninger. Beregningene viser at det er tilnærmet like konkurranseforhold på de ulike delstrekningene. Konkurransetilsynet har heller ikke funnet at konkurransen er sterkere på enkelte deler av strekningen enn hele strekningen.

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at det geografiske markedet er strekningen Bergen – Stavanger.

6. Vurdering av konkurranseloven § 10 første ledd

Konkurranseloven § 10 omfatter enhver *avtale* eller *samordnet opptreden* mellom uavhengige virksomheter. Avtalens form er ikke avgjørende, både muntlige og skriftlige, uttrykkelige og stilltiende avtaler omfattes.

Samarbeidet mellom partene er nedfelt i "Samarbeidsavtale for ekspressbussruta "Kystbussen" mellom Bergen – Stord – Haugesund – Stavanger." Avtalen er datert 21. oktober 1999. Partene har opplyst at avtalen fortsatt gjelder. Samarbeidsavtalen rammes i utgangspunktet av § 10 første ledd.

Partene anfører at idet samarbeidsavtalen er et resultat av offentlig myndighetsutøvelse, rammes den likevel ikke av § 10.

Av fellesskapspraksis og juridisk teori følger at dersom offentlige myndigheter ved lov, forskrift eller individuelle påbud har tilskyndet parter å inngå en avtale med et bestemt innhold, anses avtalen som et resultat av direktiv fra det offentlige, og ikke privatautonomi. Slike avtaler faller utenfor avtalebegrepet i artikkel 81, EØS-avtalens artikkel 53 og konkurranseloven § 10. Det er i fellesskapspraksis og juridisk teori lagt til grunn at tre kumulative vilkår må være oppfylt for at en avtale skal anses inngått etter direktiver fra det offentlige, og således falle utenfor anvendelsesområdet til § 10.²⁹

For det første må det offentlige ha gjort en bestemt atferd tvingende. Det er ikke tilstrekkelig at det offentlige gir uttrykk for at en avtale med et bestemt innhold er ønskelig. For det annet må det offentliges direktiver ha en klar lovhjemmel. I tillegg er det krav om at direktivene ikke overlater til de private parter autonomi å bestemme det nærmere innholdet i avtalen. Både EF-domstolen og Førsteinstansretten har lagt en streng vurdering til grunn for når vilkårene anses oppfylt.

²⁷ EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring om avgrensning av det relevante markedet, punkt 8

²⁸ Se f.eks Jones og Suffrin, EC Competition Law, Text Cases and Materials, (2. utgave 2004) side 327

²⁹ Sak T-228/97 Irish Sugar mot Kommisjonen, Whish, Competition Law, fifth edition, side 128 – 129, Kolstad/Ryssdals Norsk Konkurranserett, 2006, side 231 – 232

I forbindelse med Kystbussens løyvesøknader har både de involverte fylkeskommuner og Samferdselsdepartementet uttalt seg om hva som fra deres ståsted, hensyntatt den til enhver tid gjeldende løyvepolitikk, anses som ønskelig og hensiktsmessig driftsform. Det har likevel ikke fremkommet opplysninger i saken som tilsier at det foreligger offentlige direktiver som har tvunget partene inn i et samarbeid om Kystbussen. Dette illustreres blant annet av samferdselsminister Navarsete sine uttalelser i Stortingets spørretime 5. mai 2006.³⁰ Uttalelsene kom i forbindelse med at Dagfinn Høybråten reiste spørsmål om samferdselsministeren var enig i partenes påstand om at løyvetildelingene gitt av Samferdselsdepartementet innebar et pålegg om samarbeid. Navarsete redegjorde først for utviklingen av løyvepolitikken fra tidlig 1990 – tallet og frem til i dag. Deretter uttalte hun blant annet at:

"Det understrekes at initiativet til fylkesoverskridende ekspressbussruter både før og nå kommer fra selskapene. Løyvemyndigheten må følgelig forholde seg til de søknader som kommer og har ikke grunnlag for å behandle søknader fra enkeltelskaper annerledes enn de søknader som kommer fra selskaper som ønsker å drive i fellesskap. Det faktum at løyve er gitt flere selskaper i fellesskap innebærer bare en stadfesting av søkerens forutsetninger og kan derfor ikke oppfattes som et samfunnsplågt vilkår om at de skal drive i fellesskap."

Samferdselsministerens uttalelse viser at offentlige myndigheter ikke kan anses for å ha tvunget partene til å samarbeide om Kystbussen.

Uansett foreligger det ingen lovhjemmel for å påtvinge partene denne atferden, og det er dessuten på det rene at partene har hatt tilstrekkelig privatautonomi til selv å bestemme det nærmere innholdet i avtaleverket som regulerer samarbeidet. Konkurransetilsynet kan på denne bakgrunn ikke se at samarbeidsavtalen om Kystbussen faller utenfor anvendelsesområdet for konkurranseloven § 10.

Det er videre et vilkår etter § 10 at samarbeidsavtalen er inngått mellom uavhengige foretak. Både Veolia og Tide er uavhengige foretak, jf. konkurranseloven § 2.

Det er bare avtaler eller samarbeid som har konkurransebegrensende formål eller virkning som rammes av § 10 første ledd. Av Konkurransetilsynets varsel fremkommer at idet samarbeidet om Kystbussen ble ansett å ha konkurransebegrensende virkninger i markedet, fant tilsynet det ikke nødvendig å ta stilling til om samarbeidet også kunne anses å ha et konkurransebegrensende formål. Heller ikke på nåværende tidspunkt finner Konkurransetilsynet det nødvendig å ta stilling til om samarbeidet har konkurransebegrensende formål. Tilsynet vil følgelig foreta en virkningsanalyse av samarbeidsavtalen. I virkningsanalysen må det, på samme måte som i EU/EØS-retten, innfortolkes et vilkår i § 10 om at konkurransen må påvirkes merkbart.³¹

Ved vurderingen av avtalen henter Konkurransetilsynet veiledning fra EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for horisontalt samarbeid (heretter kalt horisontale retningslinjer).³² Av retningslinjene følger at det ved analysen må tas utgangspunkt i partenes stilling i markedet, markedsandeler og markedskonsentrasjon. I tillegg er konkurrentenes stilling, potensiell konkurranse, etableringsvilkår og kjøpermakt relevante momenter i vurderingen.

6.1 Virkningen mellom partene

Kystbussamarbeidet medfører at Tide og Veolia i dag ikke konkurrerer om å tilby ekspressbusstransport på strekningen Bergen – Stavanger. Ved avtalen samarbeider partene om pris og kapasitet. Samarbeid om pris og kapasitet kan føre til høye priser, mindre innovasjon og sløsing. Slike samarbeidsavtaler er derfor i utgangspunktet ansett å være konkurranseskadelige.

³⁰ Dokument nr. 15 (2005-2006), spørsmål nr. 806, datert 27. april 2006

³¹ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 225

³² EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalens artikkel 53 på avtaler om horisontalt samarbeid, EF-Tidende C266/1 2002 og EØS-tillegget til EF-tidende nr 55/1 2002

Partene anfører at Tide og Veolia verken kan anses som faktiske eller potensielle konkurrenter. Det hevdes at for å kunne anses som faktiske eller potensielle konkurrenter, må partene hver for seg kunne tilby ekspressbuss av samme kvalitet som det Kystbussen i dag tilbyr. Partene anfører i den forbindelse at det relevante markedet må deles i et såkalt "høykvalitetstilbud", som Kystbussen representerer, og et såkalt "fløteskummertilbud", som er et kvalitetsmessig dårligere tilbud.

Ettersom det ved anvendelsen av § 10 er tilstrekkelig at Tide og Veolia er potensielle konkurrenter, vurderes dette først. Hva som skal til for at selskaper skal anses som potensielle konkurrenter er omtalt i punkt 12 i de horisontale retningslinjene. Her fremkommer blant annet at:

"Et selskap anses som en potensiell konkurrent dersom det påvises at selskapet, i fravær av avtalen, kunne og sannsynligvis ville påta seg de nødvendige tilleggsinvesteringer eller nødvendige omleggingsomkostnader slik at det kunne etablere seg på det relevante marked som svar på en liten og varig økning i de relative priser. Denne vurderingen må bygge på realistiske forhold, en rent teoretisk mulighet for etablering på et marked er ikke tilstrekkelig... Markedsetableringen må skje tilstrekkelig raskt til at trusselen om markedsetablering legger begrensninger på markedsdeltakernes atferd."

I vurderingen av om to eller flere samarbeidende parter er potensielle konkurrenter, ser Konkurransetilsynet, i likhet med Europakommisjonen, blant annet på om hver av partene har tilstrekkelig "know-how" til selv å kunne gjennomføre det aktuelle prosjektet, samt om hver enkelt part er kjent med og har tilgang til relevant driftsmateriell. Videre vurderes om faktisk eller potensiell etterspørsel er slik at det er mulig for begge partene å tilby de aktuelle tjenestene hver for seg. I tillegg ses det hen til om partene hver for seg kan bære den tekniske eller økonomiske risikoen ved å tilby tjenesten på egenhånd, herunder hvor stor andel det aktuelle prosjekt utgjør av det enkelte foretaks totalomsetning.³³

Utgangspunktet for vurderingen er markedet slik det er definert i markedsavgrensningen. I denne saken er det relevante markedet definert som transport med ekspressbuss mellom Bergen og Stavanger. Konkurransetilsynet har som vist ovenfor, ikke funnet grunnlag for å skille mellom "høykvalitetstilbud" og "fløteskummertilbud" i avgrensningen av produktmarkedet. Ved vurderingen av om partene anses som potensielle konkurrenter, må det således vurderes om det er realistisk at både Tide og Veolia, uten samarbeidsavtalen, "kunne og sannsynligvis ville" foreta de nødvendige investeringer som kreves for at selskapene hver for seg skal kunne drive ekspressbuss på strekningen Bergen - Stavanger.

Ekspressbussruten Bergen – Stavanger er meget lønnsom. Kystbussen har de tre siste årene hatt en driftsmargin på over [...] prosent. I tillegg er kundegrunnlaget på strekningen betydelig. Partene opplyser at 475 000 personer benyttet seg av ekspressbussen i 2006. Etterspørselen og rutens lønnsomhet som sådan gir hver av partene insentiv til å starte opp drift av ekspressbuss på ruten dersom samarbeidet oppløses.

Veolia Transport Sør er datterselskap av Veolia Transport Norge med en omsetning på 1,2 milliarder kroner. Sistnevnte er en del av et stort fransk selskap, som blant annet driver transportvirksomhet i mange land. Veolia er et kapitalsterkt foretak, og det er lite tvilsomt at selskapet har tilstrekkelig økonomisk kapasitet til å påta seg de nødvendige tilleggsinvesteringene og/eller omleggingskostnadene som er påkrevd for at de alene skal etablere ekspressbuss på strekningen Bergen – Stavanger. Det bemerkes at Kystbussamarbeidet bare utgjør en beskjeden del av selskapets totale omsetning og virksomhet. Veolia er etablert i Stavangerområdet, noe som innebærer at selskapet kan bruke driftsmidler, sjåfører og lignende på alternative måter. Den økonomiske risikoen for Veolia ved oppstart av en ekspressbussrute vil således være begrenset.

³³ Se Europakommisjonens Thirteenth Report on Competition policy, og Faull & Nikpay, The EC law of competition, side 356 flg.

Videre vises det til at Veolia i dag har driftsansvaret for den del av Kystbussamarbeidet som strekker seg fra Stavanger til fergeleiet på Mortavika. Denne delen av strekningen utgjør ca. 25 prosent av totalstrekningen. Veolia bidrar dessuten med ca. 25 prosent av Kystbussens utstyr og materiell. Selskapet eier 4 av de 13 bussene som brukes til å betjene Kystbussruten, og har 10 faste og 12 deltidsansatte sjåførere. Dette viser at selskapet har tilgang til nødvendig driftsmateriell, og at tilleggsinvesteringer og omleggingskostnader av den grunn ikke vil være betydelige.

Etter 13 års drift av Kystbussen har Veolia god kunnskap om inntekts- og kundegrunnlaget på ruten, kunnskap om lokalforholdene på strekningen, samt kompetanse til å drive lønnsom ekspressbuss på den aktuelle ruten. Dette viser at selskapet har tilstrekkelig "know-how" både til produksjon av ekspressbuss generelt, og spesielt til produksjon av ekspressbuss på ruten Bergen – Stavanger.

Det følger av vurderingen at det er sannsynlig at Veolia kan og vil foreta de nødvendige investeringer samt påta seg de omleggingskostnader som er nødvendige for å kunne etablere seg på det relevante markedet dersom samarbeidet oppløses.

Tide drifter i dag ca. 75 prosent av strekningen. Selskapet har såkalte "hubber" i Bergen, på Stord og i Haugesund. Etter 13 års deltakelse i Kystbussamarbeidet har også Tide tilstrekkelig lokalkunnskap, "know-how" og driftsmateriell til å foreta en slik omlegging som kreves for å kunne drifte ruten alene. Dette taler i retning av at selskapene er potensielle konkurrenter. Videre har Tide tilstrekkelig kapital til å kunne foreta de nødvendige tilleggsinvesteringer og/eller omleggingskostnader som kreves for at selskapet skal kunne etablere seg på det relevante markedet. Tides økonomiske innsats i Kystbussamarbeidet utgjør dessuten bare en liten del av selskapets totale omsetning og virksomhet. I tillegg kommer at ruten som nevnt er meget lønnsom, noe som gir sterke incentiver til å starte egen drift av ekspressbuss på strekningen. Det er således sannsynlig at Tide kan og vil foreta de nødvendige tilleggsinvesteringene slik at de i løpet av en kort tid vil kunne etablere seg på det relevante markedet dersom samarbeidet oppløses.

Partene anses etter dette som potensielle konkurrenter, og samarbeidet er omfattet av anvendelsesområdet for § 10 første ledd. Konkurransetilsynet finner det derfor ikke nødvendig å ta stilling til om partene også er faktiske konkurrenter.

Partene anfører at samarbeidet kan sammenlignes med de situasjoner som er beskrevet i de horisontale retningslinjene punkt 24. Det fremkommer der at selv om partene anses som potensielle konkurrenter faller en samarbeidsavtale utenfor artikkel 53 (1) dersom selskapene hver for seg ikke kan gjennomføre *"det prosjektet eller den aktiviteten som samarbeidet gjelder"*. Slike avtaler faller heller ikke inn under konkurranseloven § 10 første ledd. Forutsetningen er at selskapene ikke har betydelig markedsrett, samt at avtalen ikke har utestengende virkning, jf. retningslinjenes punkt 24 annet avsnitt. I vurderingen tas det utgangspunkt i dagens situasjon. Som vist ovenfor er partene hver for seg i stand til å tilby ekspressbuss på strekningen Bergen - Stavanger. Det bemerkes i tillegg at retningslinjenes punkt 24 sikter til tidsbegrensede prosjekter eller aktiviteter. Tidsbegrensede samarbeid om prosjekter eller aktiviteter som aktører ikke har anledning til å gjennomføre alene, vil vanligvis ikke ha konkurranseskadelige virkninger. Kystbussen er et løpende og permanent samarbeid, og kan av denne grunn heller ikke sammenliknes med de situasjoner som er beskrevet i punkt 24.

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at Kystbussamarbeidet faller inn under anvendelsesområdet for § 10 første ledd.

6.2 Partenes stilling i markedet

Kystbussen er den eneste tilbyder av ekspressbuss i det relevante markedet. Kystbussens posisjon i markedet har siden oppstart av ruten vært stabil. Samarbeidet mellom Tide og Veolia vil derfor

begrense konkurransen merkbart med mindre etableringshindringene er lave og graden av potensiell konkurranse betydelig. I tillegg vil også kjøpermakt kunne virke disiplinerende.

6.3 Etableringsvilkår

Etableringsvilkår er en samlebetegnelse på de forhold og betingelser en bedrift står overfor i en etableringssituasjon. De kan være av faktisk eller rettslig art. Etableringsvilkårene er bestemmende for i hvor stor grad aktører som ikke allerede er etablert i det relevante markedet kan anses som potensielle konkurrenter.

For at trusselen om etablering skal legge begrensninger på markedsdeltakernes atferd, må etablering kunne skje i løpet av relativt kort tid. Høye etableringshindringer tilsier at etablerte aktører i mindre grad må ta hensyn til at nye aktører vil etablere seg ved for eksempel en prisøkning. I markeder med lave etableringshindringer vil de etablerte aktørene være forsiktige med å øke prisen da dette kan tiltrekke nye aktører.

Som følge av sektorregulering hadde ekspressbussaktører tidligere monopol på sine ruter. I 2003 ble imidlertid ekspressbussmarkedet liberalisert og det er nå fri etableringsrett. Like fullt er det etter det Konkurransetilsynet kjenner til bare fire aktører som har etablert seg i det nasjonale ekspressbussmarkedet etter 2003. Disse er Lavprisekspressen, Konkurrenten.no, Kragerøekspressen og Kystekspresen. Sistnevnte foretak driver ikke virksomhet i dag.

Selv om det nå er fri adgang til å starte konkurrerende ruter, har Kystbussen en vesentlig fordel av å være den første aktøren som etablerte seg i det relevante markedet. Partene har etter 13 års drift opparbeidet betydelig rutespesifikk kunnskap. I tillegg har selskapet gjennom samarbeidet i NBE og ved egen markedsføring opparbeidet seg et kjent merkenavn og et betydelig kundegrunnlag. I perioden 2003 – 2005 brukte Kystbussen mellom [...] kroner årlig på markedsføring og medlemsavgift til NBE. Kostnader til markedsføring og opparbeidelse av merkenavn er sunkne, noe som innebærer at de ikke er mulig å gjenvinne dersom foretaket senere velger å forlate markedet. Foretak vil derfor vanligvis bare ha insentiver til å etablere seg dersom forventet lønnsomhet overstiger sunkne kostnader ved etablering.³⁴

Nyetablering er i utgangspunktet betinget av forventet vekst i det relevante markedet. I et marked med potensiell etterspørselsvekst vil en aktør kunne trekke til seg nye kunder. Dersom markedet er modent vil imidlertid den nye aktøren måtte kapre kunder fra den etablerte aktør. Kystbussens kundegrunnlag har økt i perioden 1998-2002. Etter 2002 har veksten vært moderat. Dette tyder på at markedet har modnet, noe som kan gjøre det vanskelig for en ny aktør å opparbeide seg tilstrekkelig kundegrunnlag til at driften blir lønnsom.

Kystbussen har de tre siste årene hatt en driftsmargin på i overkant av [...] prosent. I tillegg har ekspressbussen et betydelig kundegrunnlag. I 2006 transporterte Kystbussen 475 000 passasjerer. Etterspørselen og rutens lønnsomhet gir andre aktører insentiv til å etablere seg på strekningen. Trusselen om at Kystbussen vil svare aggressivt på konkurransen, for eksempel ved at prisene settes ned, reduserer imidlertid potensielle aktørers insentiv til å etablere seg.

I tillegg til å konkurrere om pris, kan Kystbussen søke å begrense nyetablering ved å øke antall ukentlige avganger. En potensiell aktørs mulighet til å tiltrekke seg kunder kan på denne måten vanskeligjøres. Som illustrasjon på dette vises det til Gaia Trafikks årsrapport for 2003, hvor det ble uttalt at:

”Kystbussen har hatt en god trafikkvekst og rutetilbudet er utvidet til timesavganger. Det har vært gjort et betydelig markedsarbeid og tiltak/aktiviteter er planlagt for å møte nye aktører som har varslet at de ønsker å starte opp parallell rute i løpet av 2004.”

³⁴ Office of Fair Trading, Assessment of Market Power, Competition law 2004, side 16, www.oft.gov.uk.

Fra 2005 til januar 2007 økte Kystbussen sine ukentlige avganger mellom Bergen og Stavanger fra 62 til 81. Økningen viser at Kystbussen kan foreta betydelige kapasitetsmessige endringer på forholdsvis kort tid. Dette kan virke avskrekkende på andre aktører og deres vurdering av mulighet for etablering på ruten. Kapasitetsøkninger kan også føre til press på billettprisene slik at profittmulighetene for en nykommer reduseres. Kystbussen har således ved økt avgangshyppighet bidratt til å heve etableringshindringene i markedet.

Siden oppstart i 1993 har Kystbussen bare vært utsatt for konkurranse fra Kystexpressen. Kystexpressen drev ekspressbuss på strekningen fra 2004 til august 2006. Selskapet hadde 11 avganger i uken og noe lavere priser enn Kystbussen. Kystexpressen har opplyst at konkurransen fra Kystbussen var svært hard. Blant annet skal Kystbussen ha svart på Kystexpressens etablering ved å sette opp parallelle avganger, samt å tilby avganger som på tilsvarende måte som Kystexpressens busser ikke kjørte innom Haugesund.³⁵ Dette viser at Kystbussen har evne og vilje til å svare på nyetablering i markedet.

Etter forespørsel fra Konkurransetilsynet har Nettbuss opplyst at [

...].

I tillegg begrenser de nasjonale rutespesifikke samarbeidene sannsynligheten for at nye aktører vil etablere et ekspressbusstilbud mellom Bergen og Stavanger. De nasjonale samarbeidene er koordinert gjennom NBE som forestår markedsføring, salg og produktutvikling for sine medlemmer. I tillegg opereres det med felles takstregulativ. De fleste store busselskaper er medlem av NBE, og gjennom denne organisasjonen tilbys ca. 40 ekspressbussruter. En aktør vil være varsom med å etablere seg på en rute dersom dette utfordrer eksisterende samarbeid på andre ruter. Samarbeidet i NBE reduserer på denne måten sannsynligheten for nyetablering på strekningen Bergen - Stavanger. Tide er, i tillegg til samarbeidet om Kystbussen, involvert i en rekke andre samarbeid med blant annet Fjord 1, Firda Billag og Telemark Bilruter. Tides nære relasjoner til andre ekspressbusstilbydere vil også begrense graden av nyetablering i det relevante markedet.³⁶

Partene anfører at det er den lokale forankring langs ruten som muliggjør Kystbussens tilbud. Lokal forankring gir bedre alternativ bruk av driftsmidlene, samt at det letter tilgangen til busser og sjåfører ved eventuelle driftsproblemer. Manglende tilstedeværelse langs ruten vil således kunne anses som en etableringshindring. Konkurransetilsynet deler ikke partenes oppfatning om at det er nødvendig med lokalisering langs hele ruten for å drive effektivt. Ovenstående eksempel med aktørene som betjener ruten Oslo – Kristiansand viser dette. Lavprisexpressen (Sporveisbussene AS) er bare lokalisert i Oslo, og Konkurrenten.no (Risdal Touring) er i all hovedsak et turbusselskap som ikke har noen lokal forankring.

Redegjørelsen viser at det foreligger relativt høye etableringshindringer i det relevante markedet.

6.4 Potensiell konkurranse

En potensiell konkurrent er et foretak som i dag ikke deltar i det relevante markedet, men som ut fra en realistisk vurdering kan og sannsynligvis vil etablere seg i nær fremtid. Potensiell konkurranse forutsetter at tilbydere, som reaksjon på små og varige endringer i relative priser, har evne til å omstille seg og markedsføre aktuelle varer/tjenester i løpet av forholdsvis kort tid, uten at det fører til betydelige tilleggskostnader eller risiko.³⁷

Det eksisterer en rekke ekspressbusselskaper i Norge. Disse vil i utgangspunktet kunne ha tilstrekkelig kapasitet og finansiell styrke til å etablere seg i konkurranse med Kystbussen. Tilgang til drifts- og administrasjonskunnskap ved drift av andre ekspressbussruter bidrar

³⁵ Se telefonnotat 12. desember 2006.

³⁶ Se EU-domstolens sak C-234/89, avsnitt 19-20.

dessuten til å lette en eventuell nyetablering. På den annen side foreligger det relativt høye etableringshindre i det relevante markedet, noe som begrenser graden av potensiell konkurranse.

Det antas å være mer sannsynlig at et selskap med tilstrekkelig kapital vil etablere seg dersom det allerede er lokalisert i forbindelse med den aktuelle traseen. Fjord1 og Firda Billag samarbeider om to "Vestlandsbusser" som har endestopp i Bergen, LL Setesdal Bilruter samarbeider med Nettbuss Vest om Sør-Vestekspresen som har endestopp i Stavanger og Telemark Bilruter er samarbeidspartner i Haukeliekspressen som har stoppested i Haugesund. Konkurransetilsynet har således vurdert om disse selskapene utgjør en reell konkurransetrussel.

Både Fjord1, Telemark Bilruter og Firda Billag deltar i rutespesifikke samarbeid med Tide. Samarbeidene er kanalisert gjennom NBE. Selskapene har således begrensede insentiver til å etablere seg i konkurranse med Tide på strekningen Bergen - Stavanger. Den mulige konkurransetrusselen er på denne måten redusert ved samarbeidet i NBE.

Nettbuss Vest driver blant annet lokal anbudstrafikk for Rogaland Kollektivtrafikk FKF ("Kolumbus") på Nord-Jæren, samt rutekjøring for Vest-Agder Kollektivtrafikk. [

...]. Nettbuss har

dessuten åtte andre ekspressbussruter gjennom NBE. [

...].

Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at det foreligger begrenset grad av potensiell konkurranse i det relevante markedet.

6.5 Kjøpermakt

Kjøpermakt kan til en viss grad begrense mulighetene en aktør har til å utøve markedsrett. Med kjøpermakt menes at en kjøper, på grunn av sin posisjon i markedet og den kommersielle betydningen kjøperen har for leverandøren, kan motvirke at en leverandør øker prisene, senker kvaliteten på varen eller tjenesten, eller på annen måte leverer til dårligere betingelser for kjøperen.

Kystbussen er eneste tilbyder i det relevante markedet. Kunder som ønsker å reise med ekspressbuss på hele eller deler av strekningen Bergen - Stavanger har ingen alternative tilbydere å henvende seg til. I tillegg kommer at Kystbussens kunder normalt er enkeltpersoner eller grupper av enkeltpersoner uten reell forhandlingsstyrke. Prisene fastsettes ensidig av Kystbussen, og det gjennomføres ingen forhandling mellom partene i forkant av billettkjøpet. Det er derfor lite tvilsomt at Kystbussens kunder har begrenset kjøpermakt.

6.6 Konklusjon

På bakgrunn av ovennevnte legger Konkurransetilsynet til grunn at Kystbussamarbeidet merkbart begrenser konkurransen i det relevante markedet. Vilåårene i konkurranseloven § 10 første ledd er således oppfylt.

7. Konkurranseloven § 10 tredje ledd

7.1 Generelt

Konkurranseeloven § 10 tredje ledd åpner for at et konkurransebegrensende samarbeid i strid med forbudet i første ledd, likevel kan anses for å være lovlig. Dersom de fire kumulative vilåårene i tredje ledd er oppfylt, innebærer samarbeidet samfunnsøkonomiske effektivitetsgevinster som oppveier de konkurransebegrensningene avtalen medfører. Samarbeidet må lede til samfunnsøkonomiske gevinster som kommer forbrukerne til gode, samtidig som foretakene ikke

må ha mulighet til å utelukke konkurranse for en vesentlig del av de varer det gjelder. I tillegg må konkurransebegrensningen være absolutt nødvendig.

Ved vurderingen av konkurranseloven § 10 tredje ledd henter Konkurransetilsynet veiledning fra EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelse av EØS-avtalen artikkel 53 (3).³⁸

Partene anfører at det er uriktig når Konkurransetilsynet i varselet legger til grunn at det er partene som har bevisbyrden for at unntaket i § 10 tredje ledd kommer til anvendelse. For Konkurransetilsynets virksomhet gjelder i utgangspunktet en forvaltningsrettslig utredningsplikt. Etter forvaltningsloven § 17 har forvaltningsorganer en plikt til å påse at saken er "så godt opplyst som mulig". I henhold til gjeldende rett er det imidlertid partene som etter § 10 tredje ledd har bevisbyrden for at vilkårene i bestemmelsen er oppfylt.³⁹ Dette er i tråd med bevisbyrdereguleringene i artikkel 53 (3) og artikkel 81 (3).

Partenes påstander om effektivitetsgevinster må være objektive og underbygges. Antagelser og generelle betraktninger er ikke tilstrekkelig. I tillegg må partene dokumentere årsakssammenheng mellom samarbeidet og gevinstene.⁴⁰

7.2 Vilåårene i konkurranseloven § 10 tredje ledd

Det følger av § 10 tredje ledd bokstav b at konkurransen ikke må utelukkes "for en vesentlig del av de varer det gjelder". Vilååret skal ivareta hensynet til virksom konkurranse i det relevante markedet, og det må følgelig foretas en vurdering av restkonkurransen. Ved denne vurderingen er det av betydning hvordan konkurranseforholdene var før avtalen ble inngått. Dersom konkurransen på markedet før avtalen ble inngått var svært begrenset, vil også mindre konkurransebegrensende avtaler kunne ha betydelige følger for konkurransesituasjonen i markedet. I EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalens artikkel 53 (3) er det lagt til grunn at jo mer omfattende reduksjon i konkurransen avtalen medfører, dess mer sannsynlig er det at konkurransen utelukkes for en vesentlig del av det relevante markedet.⁴¹ Avtalebestemmelser vedrørende sentrale konkurranseparametere som pris og markedsdeling vurderes strengt.⁴² I EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for horisontale samarbeid punkt 36 er det lagt til grunn at en samarbeidsavtale som medføre at et foretak er eller blir dominerende, i utgangspunktet ikke kan unntas med hjemmel i Artikkel 53 (3).

Kystbussamarbeidet innebærer at Tide og Veolia i fellesskap fastsetter både priser og kapasitet. Kystbussen er eneste ekspressbusstilbyder i det relevante markedet. Det foreligger høye etableringshindre og den potensielle konkurransen er beskjedent. Kundene har heller ingen kjøpermakt av betydning. Konkurransen i det relevante markedet er således merkbart begrenset og det foreligger liten eller ingen grad av restkonkurranse.

Vilååret i § 10 tredje ledd bokstav b om at konkurransen ikke må utelukkes for en vesentlig del av de varer saken gjelder, er dermed ikke oppfylt, og unntaket i § 10 tredje ledd kommer således ikke til anvendelse.

Ettersom vilåårene i § 10 tredje ledd er kumulative, er det etter dette ikke nødvendig for konklusjonen å drøfte de øvrige vilåårene i § 10 tredje ledd. Konkurransetilsynet vil likevel foreta en kort gjennomgang av de øvrige vilåår.

³⁸ EFTAs overvåkningsorgan retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalen artikkel 53 (3).

<http://www.eftasurv.int/fieldsofwork/fieldcompetition/otherpublications/noticeonapplicationofart533eea.pdf>

³⁹ EFTAs overvåkningsorgan retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalen artikkel 53 (3), pkt 41; se også forskrift om prosessuelle konkurranseeregler i EØS-avtalen, del 1, kap. II, avsnitt 1, artikkel 2; og rådsforordning 1/2003 artikkel 2, EF-tidende 2003/L1/1. Standpunktet er også lagt til grunn i EC Competition Law av Alison Jones og Brenda Sufrin, annen utgave, side 234, og i Norsk Konkurranserett av Olav Kolstad, Anders Ryssdal, Hans Petter Graver og Erling Hjelmeng Bind 1, side 295.

⁴⁰ EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalen artikkel 53 (3), punkt 54

⁴¹ EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelse av EØS-avtalen artikkel 53 (3), punkt 107

⁴² EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalen artikkel 53 (3), punkt 3.5

Det er i § 10 tredje ledd første punktum et vilkår om at samarbeidsavtalen må "bidra[r] til å bedre produksjonen eller fordelingen av varene eller til å fremme den tekniske eller økonomiske utvikling". Vilkåret gir anvisning på hvilke effektivitetsgevinster som er relevante. Partene anfører at det må legges til grunn en vid fortolkning ved vurderingen av hvilke effektivitetsgevinster som er relevante å hensynta. Partene påberoper seg at Kystbussamarbeidet medfører effektivitetsgevinster i størrelsesordenen 3,9 millioner kroner.

Konkurransetilsynet viser til at det i EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av EØS-avtalen artikkel 53 (3) punkt 43 er lagt til grunn at vurderingen av om vilkårene i artikkel 53 (3) er oppfylt skal foretas innenfor rammen av det relevante markedet. Ut over dette synes spørsmålet om hvilke effektivitetsgevinster som omfattes av tredje ledd uavklart.

Problemstillingen har vært berørt i fellesskapspraksis og juridisk teori, uten at det fremkommer noen klar løsning. Konkurransetilsynet har ikke funnet det nødvendig å ta uttrykkelig stilling til spørsmålet i foreliggende sak. Tilsynet legger til grunn at samarbeidet medfører noen effektivitetsgevinster, men at de ikke synes å være så betydelige som partene påberoper seg.

I § 10 tredje ledd bokstav a er det videre oppstilt vilkår om at samarbeidet ikke må pålegge foretak "restriksjoner som ikke er absolutt nødvendige for å nå disse mål". For at de effektivitetsgevinster partene påberoper seg skal hensyntas, må de ikke kunne oppnås ved et mindre konkurransebegrensende samarbeid. Jo mer alvorlig konkurransebegrensning avtalen innebærer, jo mer skal til for at den blir ansett som nødvendig. I vurderingen av om konkurransebegrensningen er absolutt nødvendig må det ses hen til både virkningen av avtalen som sådan, og de individuelle konkurransebegrensningene. Konkurransetilsynet er av den oppfatning at Kystbussamarbeidet ikke er absolutt nødvendig for å hente ut alle de påberopte effektivitetsgevinster.

Det siste vilkåret i § 10 tredje ledd er at forbrukerne skal sikres en rimelig andel av de økonomiske fordelene som er oppnådd. Vilkåret innebærer at de effektivitetsgevinster som kommer forbrukerne til gode, må oppveie det tap forbrukeren har som følge av det konkurransebegrensende samarbeidet. Overføring av gevinster til forbrukerne avhenger normalt av konkurranseintensiteten i det relevante markedet. Det er bare effektivitetsgevinstene som er et resultat av en nødvendig konkurransebegrensning som er relevant i vurderingen.

Kystbussamarbeidet medfører at Tide og Veolia ikke konkurrerer seg i mellom på strekningen Bergen – Stavanger. Kystbussen har siden oppstart i 1993 hatt en stabil markedsandel. Konkurransintensiteten i markedet er således lav, noe som medfører at det i utgangspunktet er lite sannsynlig at eventuelle gevinster overføres til forbrukerne. Det manglende konkurransepresset har ført til at forbrukerne har et begrenset produktutvalg, samt at Kystbussens priser har vært relativt stabile. Prisene ligger også høyere enn prisene på ekspressbussruten Oslo – Kristiansand. I tillegg vises det til at Kystbussen de siste årene har hatt en driftsmargin på vel [...] prosent per år. Konkurransetilsynet kan på denne bakgrunn ikke se at forbrukerne er sikret en rimelig andel av de oppnådde økonomiske fordeler.

Gjennomgangen viser at selv om samarbeidet resulterer i noen effektivitetsgevinster, er ikke Kystbussamarbeidet absolutt nødvendig for å hente ut alle disse gevinstene, og vilkåret i § 10 tredje ledd bokstav a er således ikke oppfylt. Heller ikke vilkåret i § 10 tredje ledd om at forbrukerne skal sikres en rimelig andel av de økonomiske fordelene som er oppnådd, er oppfylt.

8. Pålegg om opphør etter konkurranseloven § 12 første ledd

Samarbeidet om Kystbussen er forbudt etter konkurranseloven § 10. Konkurransetilsynet har derfor besluttet å pålegge opphør av samarbeidet etter konkurranseloven § 12 første ledd.

Konkurransetilsynet er av den oppfatning at det ikke er mulig å hindre den konkurransebegrensende virkningen av samarbeidet uten at det påbys opphør av avtalen i sin helhet. Dette skyldes blant annet at det er nødvendig for partene å samarbeide om avgangstider og pris for å kunne gjennomføre et rutespesifikt samarbeid under felles merkenavn. Det vil derfor

ikke være tilstrekkelig å pålegge partene å ikke samarbeide om slike forhold. Konkurransetilsynet finner på denne bakgrunn det nødvendig å pålegge opphør av samarbeidet om Kystbussen.

Konkurransetilsynet varslet illeggelse av overtredelsesgebyr og forbud mot bruk av merkenavnet "Kystbussen". Etter en fornyet vurdering av sakens bevis, partenes anførsler og overtredelsens art har Konkurransetilsynet kommet til at det ikke er grunnlag for illeggelse av gebyr eller forbud mot bruk av merkenavnet. Det er i denne vurderingen særlig lagt vekt på at ekspressbussmarkedet frem til 2003 var regulert. Da Kystbussen i 1993 søkte om å få drive ekspressbuss på strekningen Bergen – Stavanger var det reell behovsprøving av søknaden, og det kunne ikke forventes at løyvemyndigheten utstedte løyve til mer enn én operatør. I forbindelse med Kystbussens løyvesøknader har også de involverte fylkeskommuner og Samferdselsdepartementet uttalt seg om hva som fra deres ståsted anses som ønskelig og hensiktsmessig driftsform. Det understrekes at de nevnte forhold ikke fratar partene ansvar etter konkurranseloven § 10, jf. redegjørelsen i punkt 6, men at de tilsier at det vil være uforholdsmessig å illegge gebyr og nedlegge forbud mot bruk av merkenavnet.

9. Vedtak

På denne bakgrunn, og med hjemmel i konkurranseloven §§ 12, jf § 10, fattes følgende vedtak:

"Tide Reiser AS og Veolia Transport Sør AS pålegges opphør av samarbeidet om ekspressbuss (Kystbussen) på strekningen Bergen – Stavanger med delstrekninger innen 1. januar 2008"

Vedtaket kan påklages innen tre uker, jf. forvaltningsloven § 28, jf. § 29. Klagen stiles til Fornyings- og administrasjonsdepartementet, men sendes Konkurransetilsynet.

Med hilsen

Knut Eggum Johansen
konkurransedirektør

Håkon A. Cosma
seksjonssjef

Kopi til:

Bugge, Arentz-Hansen & Rasmussen advokatfirma v/advokat Helge Stemshaug
Postboks 1524 Vika, 0117 Oslo