



Højesteret sætter punktum i vejstribesagen



Michael Klöcker

Partner, MBA, Head of Litigation & regulatory, Denmark

Højesteret har den 27. november 2019 sat det sidste punktum i sagen om, hvorvidt Dansk Vejmarkerings Konsortium var i strid med konkurrenceloven. Det mente Højesteret var tilfældet, og nu venter kun de strafferetlige konsekvenser.

Vi har senest skrevet om vejstribesagen, da Sø- og Handelsretten frifandt konsortiet i 2018. Du kan læse mere om Sø- og Handelsrettens dom i vores tidligere nyhedsbrev [her](#).

Vejstribesagen

Virksomhederne Eurostar A/S og LKF Vejmarkering A/S (nu GVCO A/S) etablerede i 2014 et ad hoc konsortium kaldet Dansk Vejmarkerings Konsortium. Formålet med konsortiet var at udarbejde og afgive et tilbud på Vejdirektoratets udbud af kørebaneafmærkning.

Vejdirektoratets udbud angik vejmarkeringsopgaver i de tre distrikter Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden. Udbuddet var indrettet, så der kunne bydes enkeltvist på de tre distrikter, men det var også muligt at byde på alle tre distrikter samlet, og i forbindelse hermed at tilbyde en mængderabat. Konsortiet blev vinder af alle tre distrikter med den samlet set laveste pris på alle tre distrikter.

Tidligere afgørelser i sagen

Konkurrencerådet traf i juni 2015 afgørelse om, at konsortieaftalen udgjorde en konkurrencebegrænsende aftale, idet parterne hver især kunne have budt på enkelte distrikter såvel som på det samlede udbud, hvis bare de havde udvidet deres eksisterende kapacitet ved eksempelvis at købe yderligere maskiner og ansætte yderligere mandskab.

Konkurrenceankenævnet ændrede denne afgørelse, idet nævnet lagde vægt på, at det i hvert fald var muligt i henhold til udbudsbetingelserne at byde på enkelte distrikter, og at begge parter med sikkerhed kunne have budt selvstændigt på et enkelt-distrikt. Nævnet fandt det derfor overflødigt at vurdere, om parterne også hver især kunne have budt på alle tre distrikter.

Sø- og Handelsretten ophævede konkurrenceankenævnets afgørelse. Retten fandt, at parterne var berettiget til at byde på alle tre distrikter under et, og at det var uden betydning, at parterne også kunne have budt på enkelt-distrikter hver især. Retten anførte også, at Konkurrencerådets antagelse om, at parterne kunne have løftet opgaven alene, byggede på hypotetiske antagelser om muligheden for at antage yderlige mandskab og tilkøbe yderligere maskiner, og der var ifølge retten ikke dokumentation for, at dette kunne lade sig gøre eller var forretningsmæssigt forsvarligt.

Højesterets dom

Højesteret tog først stilling til, om parterne var konkurrenter i forbindelse med det konkrete udbud. Dette spørgsmål beroede på en vurdering af, om konkurrencen udspillede sig om alle tre distrikter til sammen, eller om konkurrencen udspillede sig om de enkelte distrikter. Højesteret anførte, at dette skulle afgøres på et objektivt grundlag ud fra de krav, der blev stillet i udbudsmaterialet.

Det var ubestridt, at begge parter hver især havde kapacitet til at byde på enkelt-distrikter. Hvor Sø- og Handelsretten fandt, at denne omstændighed ikke skulle afskære parterne fra at indgå i et konsortium, fandt Højesteret, at det var uden betydning, at udbudsmaterialet og sagens øvrige omstændigheder tilskyndede at afgive et samlet bud. Da konkurrencen ifølge udbudsmaterialet udspillede sig både om de enkelte distrikter og disse i kombination, var der en konkurrencesituation om de enkelte distrikter, hvor de to parter var indbyrdes konkurrenter.

Højesteret fandt dernæst, at parternes konsortieaftale efter sit indhold reelt angik afsætning af individuelle tjenesteydelser gennem fælles bud og fælles prisfastsættelse på baggrund af en forhåndsfordeling af de tre distrikter, som udbuddet angik. Højesteret fandt derfor, at parterne havde elimineret konkurrencen mellem hinanden, og at konsortieaftalen derfor havde til formål at begrænse konkurrencen. Højesteret fastslog dermed, at konsortieaftalen var i strid med konkurrenceloven.

Aftaler, der har til formål at begrænse konkurrencen, beskrives også som kartelaftaler. Sådanne aftaler betragtes som alvorlige overtrædelser og straffes med bøde eller fængsel. Det mest sandsynlige er, at Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet nu vil vurdere en eventuel bødestraf mod de to vejmarkeringsvirksomheder.

For alle andre virksomheder er vejstribesagen et punktum i en langstrakt sag, der har ført til meget nytænkning blandt virksomheder. Hvor konsortiers formål typisk er at kunne tilbyde en lavere pris og en bedre kvalitet, er der nu risiko for, at konkurrencemyndighederne vurderer det som et kartel, der skal straffes. Det betyder, at virksomheder må træde meget varsomt, når muligheden for konsortier overvejes. Flere organisationer har allerede påpeget, at dommen vil føre til, at der som følge af risikoen for straf kommer færre konsortier. Dette kan meget vel betyde, at samfundets ressourcer ikke anvendes effektivt til gavn for virksomheder og forbrugere, som ellers er konkurrencelovens formål.

Services	Konkurrenceret, Udbud, International handel, regulatoriske og offentlige forhold, Retsager, voldgift & undersøgelser
----------	--

Sectors	Government Contracting
---------	------------------------
