

Mededingingswet

Misbruik van een economische machtspositie

Mededingingswet

Misbruik van een economische machtspositie

De Mededingingswet stelt regels ten aanzien van:

- kartels;
- misbruik van een economische machtspositie;
- concentraties van ondernemingen.

Deze brochure gaat over misbruik van een economische machtspositie.

Aan de brochure kunnen geen rechten worden ontleend.

Inhoudsopgave

Voorwoord

1 *De Mededingingswet*

2 *Verbod op misbruik*

van een economische machtspositie

3 *Wanneer is sprake*

van een economische machtspositie?

4 *Soorten misbruik*

5 *Bij taken van algemeen*

economisch belang soms geen verbod

6 *Handhaving van de wet*

7 *Informatie*



VOORWOORD

Concurrentie (ofwel mededinging) bevordert de dynamiek van de economie. Gedrag dat de werking van de vrije markt blokkeert, verstoort deze dynamiek. De Mededingingswet geeft een impuls aan het bedrijfsleven doordat onderlinge concurrentie wordt aangescherpt. Met ingang van 1 januari 1998 zijn tal van concurrentiebeperkende gedragingen verboden, evenals misbruik van een economische machtspositie. Ook worden concentraties van bedrijven (fusies, overnames en bepaalde joint ventures) met een gezamenlijke omzet boven een bepaalde grens getoetst.

De Europese Commissie waakt al jaren over een eerlijke concurrentie op de Europese markt. De lidstaten zelf houden toezicht op de concurrentie binnen de eigen grenzen. De Mededingingswet past in het overheidsbeleid gericht op versterking van de concurrentiekracht van de Nederlandse economie. Daarnaast wordt de Nederlandse wetgeving hiermee in lijn gebracht met de mededingingsregels in het EG-verdrag.

De Mededingingswet bevat uitzonderingen op hoofdregels. Niet elke afspraak die de concurrentie beperkt is verboden en niet elke concentratie hoeft te worden gemeld. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de omzetsdrempels die in de Mededingingswet zijn opgenomen. Daarnaast beperkt niet elke afspraak de concurrentie op de markt zodanig dat deze in strijd is met de Mededingingswet.

Er is een algemene brochure over de inhoud en achtergrond van de Mededingingswet en de praktische consequenties ervan. In deze brochure wordt het onderwerp 'misbruik maken van een economische machtspositie' onder de loep genomen. U kunt onder meer lezen wanneer er sprake is van een economische machtspositie, de soorten misbruik en hoe de wet wordt gehandhaafd.

DE MEDEDINGINGSWET

Wat verbiedt de Mededingingswet?

De Mededingingswet verbiedt:

- kartels;
- misbruik van een economische machtspositie;
- concentraties van ondernemingen zonder voorafgaande melding.

De Mededingingswet is alleen van toepassing als de Nederlandse markt in het geding is. Ondernemingen dienen er echter rekening mee te houden dat ook de Europese mededingingswetgeving van toepassing kan zijn op activiteiten op de Nederlandse markt.

Een onderneming die een door deze wet verboden activiteit uitvoert, overtreedt de Mededingingswet en kan daarvoor worden beboet.

In deze brochure wordt de regelgeving rond het misbruik van een economische machtspositie toegelicht.

Voor wie geldt de Mededingingswet?

Ondernemingen en ondernemersverenigingen

De Mededingingswet geldt voor alle ondernemingen en verenigingen van ondernemers die actief zijn op de Nederlandse markt. De Mededingingswet is in beginsel op alle sectoren van de economie van toepassing. Bepalend voor het van toepassing zijn van de Mededingingswet is dat economische activiteiten worden uitgevoerd. Vrije-beroepsbeoefenaren zijn ook ondernemingen en overheidsinstellingen kunnen ook ondernemingen zijn.

Wie handhaaft de Mededingingswet?

Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa)

Het toezicht op naleving van de Mededingingswet en de uitvoering van de taken die uit de wet voortvloeien zijn opgedragen aan de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa). Bij de NMa dient u aanvragen om ontheffing van het kartelverbod in en meldt u voorgenomen concentraties.

Voor wie hinder ondervindt

De werking van de Mededingingswet is niet beperkt tot overtreders ervan. Indien u als bedrijf of als consument hinder ondervindt van ondernemingen die de Mededingingswet overtreden, dan kunt u een klacht indienen bij de NMa. Daarnaast kunt u bij vermeende overtredingen van de wet de civiele rechter inschakelen.

VERBOD OP MISBRUIK VAN EEN ECONOMISCHE MACHTSPOSITIE

Artikel 24 van de Mededingingswet verbiedt ondernemingen misbruik te maken van een economische machtspositie. Wanneer heeft een onderneming zo'n economische machtspositie op een markt in Nederland? Hiervan is sprake als die onderneming door haar marktpositie de concurrentie op een markt kan verhinderen. Dit is het geval wanneer zij zich grotendeels onafhankelijk van haar concurrenten, leveranciers, afnemers of eindgebruikers kan gedragen.

Het hebben van een economische machtspositie vormt op zichzelf geen probleem en is dan ook niet verboden. Alleen als een economische machtspositie ook wordt misbruikt is sprake van een overtreding van artikel 24 van de Mededingingswet.

Misbruik van een economische machtspositie heeft altijd betrekking op het gedrag van ondernemingen. Wijzigingen in de structuur van ondernemingen – door fusies, overnames of de vorming van joint ventures – kunnen ook leiden tot het vormen of versterken van een economische machtspositie. Hierop is het in de Mededingingswet opgenomen concentratietoezicht van toepassing. Over het onderwerp concentratietoezicht is een aparte brochure beschikbaar.

Een onderneming met een economische machtspositie is in staat zich in belangrijke mate onafhankelijk te gedragen ten opzichte van haar concurrenten, leveranciers, afnemers of de eindgebruikers. Daarom gelden voor zo'n onderneming strengere regels dan voor een onderneming zonder economische machtspositie. Dat is nodig om de belangen te beschermen van nog aanwezige concurrenten, leveranciers, afnemers en eindgebruikers.

Een onderneming met een economische machtspositie kan het concurrenten extra moeilijk maken om op de markt actief te blijven. Ook kan het nieuwe toetreders van de markt weren. Leveranciers, afnemers en eindgebruikers kunnen worden benadeeld omdat er voor hen geen reële alternatieven zijn.

Economische machtspositie zelf is niet verboden

Strengere regels voor bedrijven met economische machtspositie

WANNEER IS SPRAKE VAN EEN ECONOMISCHE MACHTSPOSITIE?

De Mededingingswet verbiedt dus dat ondernemingen misbruik maken van hun economische machtspositie. Maar wanneer is er eigenlijk sprake van zo'n machtspositie? Voor het beantwoorden van die vraag zijn twee criteria belangrijk: de relevante markt en de economische positie op die markt.

Relevante markt Als eerste stap moet worden vastgesteld om welke markt het gaat. Een markt is het gebied waarbinnen de concurrentie tussen aanbieders van gelijkwaardige producten plaatsvindt. Iedere markt wordt dus bepaald door het geografische gebied en door het soort product. Zowel de relevante geografische markt als de relevante productmarkt moeten daarom worden afgebakend.

Relevante productmarkt De relevante productmarkt bestaat uit alle goederen en/of diensten die – op grond van hun kenmerken, prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd – door de afnemer als onderling verwisselbaar of substitueerbaar worden

Relevante geografische markt beschouwd. De relevante geografische markt is het gebied waarbinnen ondernemingen goederen en/of diensten vragen en aanbieden, waarbinnen de concurrentievoorwaarden gelijkwaardig zijn én duidelijk afwijken van die van aangrenzende gebieden. De relevante markt moet ten minste gedeeltelijk in Nederland liggen, anders zijn de Nederlandse mededingingsregels niet van toepassing. Van iedere onderneming kan zo worden bepaald op welke markt(en) zij actief is. Bijvoorbeeld: de markt voor levensverzekeringen in Nederland of de markt voor bakkerijproducten op Schiermonnikoog.

Economische positie Als de relevante markt eenmaal is afgebakend, dan moet als tweede stap worden nagegaan of de onderneming of ondernemingen in kwestie op die relevante markt een economische machtspositie innemen. De marktstructuur is daarbij met name van belang. Een economische machtspositie kan niet altijd alleen worden afgeleid uit het marktaandeel. Daarom wordt ook naar andere factoren gekeken, zoals het aantal ondernemingen dat op de markt actief is en hun marktpositie. Als blijkt dat een onderneming op de relevante markt een marktaandeel heeft van meer dan 50 procent, kan er sprake zijn van een economische machtspositie. Ook bij een kleiner marktaandeel kan dit soms het geval zijn.

Behalve naar marktaandeel wordt ook naar andere factoren gekeken. Een machtspositie kan vaak niet direct worden afgeleid uit het marktaandeel. Het marktaandeel vormt het vertrekpunt van de analyse of er sprake is van een economische machtspositie. Voorbeelden:

- het aantal directe concurrenten en hun marktaandelen;
- de (on)mogelijkheden voor nieuwe bedrijven om tot de markt toe te treden;
- de positie van afnemers op de markt;
- de omvang en de financiële slagkracht van de betreffende onderneming.

Collectieve economische machtspositie Niet alleen kan één onderneming een economische machtspositie bezitten, ook meerdere ondernemingen kunnen gezamenlijk een economische machtspositie bezitten. In dat geval is sprake van een zogenaamde collectieve economische machtspositie. Dat kan het geval zijn als een klein aantal ondernemingen een groot deel van de markt in handen heeft. In zo'n situatie kunnen ondernemingen zich bewust zijn van de voor hen nadelige effecten van concurrentie en stilzwijgend bestaande prijzen en marktaandelen accepteren.

Voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een collectieve economische machtspositie is een grondige analyse van een aantal karakteristieken van de desbetreffende markt noodzakelijk. Zo doet een collectieve economische machtspositie zich eerder voor als:

- markten weinig dynamiek kennen;
- de groei van de vraag laag is;
- er sprake is van lage prijselasticiteit van de vraag;
- er sprake is van homogene producten;
- kostenstructuren vergelijkbaar zijn;
- marktaandelen vergelijkbaar zijn;
- toetredingsbarrières hoog zijn;
- er sprake is van gebrek aan tegenmacht aan de vraagzijde.

SOORTEN MISBRUIK

Als op basis van bovenstaande analyse is vastgesteld dat er een economische machtspositie is, dan komt de vraag aan de orde of de desbetreffende onderneming haar positie ook misbruikt. De Mededingingswet wordt pas overtreden als een onderneming haar machtspositie misbruikt door concrete feitelijke gedragingen in de markt.

Vormen van misbruik:

1 Uitbuiting

2 Uitsluiting

Voorbeelden van misbruik geeft de Mededingingswet niet. Wel worden twee vormen van misbruik onderscheiden. De eerste vorm kan worden getypeerd als uitbuiting. Dit zijn gedragingen waarbij de economische machtspositie wordt gebruikt om voordelen te behalen die in normale marktomstandigheden niet behaald zouden kunnen worden. De tweede vorm van misbruik is uitsluiting. Hierbij versterkt de onderneming haar eigen positie verder door die van haar concurrenten op een oneigenlijke manier te verzwakken of toetreding te bemoeilijken. Voorbeelden hiervan zijn getrouwheidskortingen en verkoopweigering. In de praktijk komen deze twee vormen overigens veelal gecombineerd voor. Ook is er een grote diversiteit van gedragingen die misbruik kunnen opleveren. Voorbeelden van mogelijke misbruikelijke gedragingen zijn:

- het rechtstreeks of indirect opleggen van onbillijke aan- of verkoopprijzen of van andere onbillijke voorwaarden (bijvoorbeeld te hoge, te lage of discriminerende prijzen);
- het beperken van de productie, de afzet of de technische ontwikkeling ten nadele van gebruikers (bijvoorbeeld leveringsweigering);
- het ten opzichte van concurrenten toepassen van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, waardoor zij nadeel ondervinden bij de mededinging (bijvoorbeeld prijsdiscriminatie);
- het feit dat het sluiten van overeenkomsten afhankelijk wordt gesteld van het aanvaarden van bijkomende prestaties, die naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten (koppelverkoop);
- het geven van getrouwheidskortingen.

Dit zijn slechts enkele voorbeelden. Ook andere gedragingen kunnen onder het begrip misbruik vallen.

Nuts- en netwerksectoren

Van misbruik kan ook sprake zijn als een onderneming met een economische machtspositie op de ene markt deze positie gebruikt om de concurrentie op een andere (afgeleide) markt te beperken of te verhinderen. Dit geldt temeer als die onderneming zelf ook actief is op die (afgeleide) markt. Denk bijvoorbeeld aan voorheen beschermde nuts- en/of netwerksectoren, zoals elektriciteit, gas, kabeltelevisie en telecommunicatie. In dergelijke sectoren kunnen concurrenten voor toetreding tot de markt afhankelijk zijn van het verkrijgen van toegang tot een bepaalde infrastructurele voorziening om hun diensten aan te kunnen bieden, de zogenaamde essentiële faciliteit. Dit is een faciliteit of infrastructuur die essentieel is voor concurrenten om hun bedrijf uit te kunnen oefenen en/of hun klanten te bereiken en die niet kan worden vervangen door enig redelijk alternatief. Een weigering om toegang te verlenen tot zo'n essentiële faciliteit of het opleggen van onbillijke of discriminatoire toegangsvoorwaarden kan misbruik opleveren als daardoor de concurrentie op een aangrenzende markt wordt verhinderd. De NMa ziet actief toe op dergelijke gedragingen, indien aanwezig met andere sectorale toezichthouders.

Niet alleen gedragingen van aanbieders van goederen of diensten jegens hun afnemers kunnen misbruik opleveren. Er kan ook misbruik zijn bij gedragingen van afnemers als zij een economische machtspositie hebben ten opzichte van de aanbieder(s) op een markt. Dit wordt misbruik van vraagmacht genoemd.

BIJ TAKEN VAN ALGEMEEN ECONOMISCH BELANG SOMS GEEN VERBOD

Misbruik van een economische machtspositie is in beginsel ook verboden voor ondernemingen die door de overheid zijn belast met een taak van algemeen economisch belang. Wanneer dit verbod de onderneming echter belemmert in de uitoefening van zo'n taak, kan deze de NMa verzoeken het verbod niet van toepassing te verklaren.

De NMa gaat dan na of het verbod inderdaad een behoorlijke taakvervulling in de weg staat. Als dat zo is, kan de NMa beslissen dat het verbod niet geldt voor bepaalde gedragingen van deze onderneming. Het gaat dan natuurlijk om die gedragingen die noodzakelijk zijn voor het uitoefenen van de taak van algemeen economisch belang.

Voorbeeld Een onderneming die is belast met een taak van algemeen economisch belang krijgt, in het kader van haar taakvervulling, van de overheid de opdracht om de afname van producten door bepaalde groepen van consumenten te bevorderen. Een manier om dit te bereiken is het toepassen van prijsdiscriminatie: het berekenen van verschillende prijzen voor gelijke producten. Prijsdiscriminatie door een onderneming met een economische machtspositie houdt echter misbruik van die positie in. De onderneming die is belast met een taak van algemeen economisch belang kan toestemming vragen aan de NMa voor het toepassen van prijsdiscriminatie. De NMa zal bij de beoordeling van het verzoek bekijken of het toepassen van prijsdiscriminatie inderdaad noodzakelijk is voor een goede uitoefening van de aan de onderneming opgedragen taak.

HANDHAVING VAN DE WET

De NMa kan optreden tegen overtreding van de Mededingingswet. Zo kan de NMa een boete en een last onder dwangsom opleggen. Boetes kunnen oplopen tot maximaal 10 procent van de totale nettojaaronzet van de onderneming.

Tegen beslissingen van de NMa kan bezwaar worden aangetekend bij de NMa. Vervolgens kan beroep worden ingesteld bij de rechtbank te Rotterdam. Hoger beroep kan worden ingesteld bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven.

In bepaalde gevallen kunnen partijen tevens bij de civiele rechter terecht.

NMa kan boetes opleggen

Bezwaar en beroep

Civiele rechter



De Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) houdt toezicht op de naleving van de Mededingingswet en geeft uitvoering aan de taken die uit deze wet voortvloeien. De Dienst uitvoering en toezicht Energie (DTe) is een kamer binnen de NMa. DTe is regulator bij de liberalisering van de energiesector en toezichthouder op de naleving van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet.

Deze brochure bevat informatie over het toezicht op concentraties. Aan de brochure zelf kunnen geen rechten worden ontleend. Voor algemene informatie over de Mededingingswet en de Nederlandse Mededingingsautoriteit kunt u:

- contact opnemen met de Informatielijn NMa/DTe:
 - telefoon 0800 - 023 18 85 (maandag t/m vrijdag van 9.00 tot 17.00 uur)
 - e-mail: info@nma-org.nl
- de website bezoeken: www.nma-org.nl

Informatielijn NMa/DTe

Brochures en formulieren kunt u bestellen via de Informatielijn NMa/DTe en de website van de NMa. Een aantal brochures en formulieren kunt u downloaden van de website.

Brochures en formulieren

De volledige wettekst Mededingingswet vindt u op de website van de NMa.

Wettekst

Indien u klachten heeft over de wijze waarop de NMa haar werk uitvoert, kunt u dit melden aan de klachtenfunctionaris. In het besluit 'Klachtenfunctionaris NMa/DTe', dat gebaseerd is op de Algemene wet bestuursrecht, staat beschreven hoe u een klacht kunt indienen. U vindt het besluit onder andere op de website van de NMa. Schriftelijk ingediende klachten kunt u richten aan:

Klachten over de NMa

Klachtenfunctionaris NMa/DTe
Postbus 16326
2500 BH Den Haag

NMa

Postbus 16326
2500 BH Den Haag

Bezoekadres: Wijnhaven 24
2511 GA Den Haag

Tel. (070) 330 33 30
Fax (070) 330 33 70

Informatielijn 0800-023 18 85
E-mail info@nma-org.nl
Internet www.nma-org.nl