Autoriteit
Consument & Markt

Openbaar

Besluit

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt naar aanleiding van een aanvraag van Stichting Gelijk Speelveld Transportopleidingen om een besluit als bedoeld in artikel 56 van de Mededingingswet

Ons kenmerk : ACM/UIT/512436
Zaaknummer : ACM/18/034413
Datum : 8 mei 2019

Muzenstraat 41
2511 WB Den Haag
www.acm.nl
070 722 20 00

Samenvatting

1. Stichting Gelijk Speelveld Transportopleidingen (hierna: klager) heeft bij de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) een handhavingsverzoek ingediend. Klager vraagt ACM handhavend op te treden tegen de verplichting van de zogenaamde SOOB-subsidieregeling voor de opleiding van zij-instromers en doorstromers tot vrachtwagenchauffeur, om vooraf een testdag te doen bij een van 19 aangewezen rijscholen. Klager stelt dat deze verplichting sturend werkt bij de latere keuze voor een rijschool waar de opleiding gevolgd zal worden. Dit ten nadele van de 81 andere gekwalificeerde rijscholen. Klager beschouwt deze sturing als misbruik van de machtspositie van SOOB/STL, de verstrekker van de subsidie, zonder rechtvaardiging, omdat de testdag geen meerwaarde zou hebben (overtreding artikel 24 Mw.).

2. De ACM besluit om het handhavingsverzoek van klager af te wijzen. Het is onwaarschijnlijk dat SOOB/STL een economische activiteit verricht, een economische machtspositie heeft en daarvan misbruik maakt; het is bovendien twijfelachtig of er schade is, omdat het sturende effect beperkt lijkt en de verplichte testdag meerwaarde lijkt te hebben; en tot slot is het maatschappelijk (economisch) belang beperkt. Gelet op voornoemde is de ACM van oordeel dat de mate van onderzoek die zij moet verrichten, niet in verhouding staat tot de ernst en mogelijke gevolgen van een eventuele overtreding. De ACM geeft voorrang aan andere onderzoeken.

Verloop van de procedure

3. Op 23 oktober 2018 ontving de ACM van Stichting Gelijk Speelveld Transportopleidingen (hierna: klager), gevestigd aan Damweg 51, te Oosterhout, een aanvraag om toepassing te geven aan artikel 56 van de Mededingingswet in verband met een mogelijke overtreding van artikel 24 van deze wet door de Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Beroepsgoederenvervoer over de weg en de Verhuur van Mobiele Kranen (SOOB), de Stichting Sectorinstituut Transport & Logistiek (STL) en het Sectorinstituut Transport & Logistiek B.V.

4. Op 28 november 2018 heeft de ACM schriftelijke vragen gesteld aan klager. Op 18 januari 2019 heeft klager in een gesprek met de ACM haar handhavingsverzoek toegelicht. Op 21 januari 2019 heeft de ACM schriftelijke vragen gesteld aan klager. Klager heeft op 29 januari 2019 schriftelijk gereageerd op de schriftelijke vragen van ACM. De ACM heeft ten slotte op 4 april 2019 een gesprek gevoerd met SOOB/STL.

Betrokken partijen en relevante feiten

5. Stichting Gelijk Speelveld Opleidingen Transportsector is opgericht met als doel de belangen te behartigen van transporteurs en verkeers- en transportopleiders op het gebied van eerlijke concurrentie.

6. SOOB[1] is een stichting die is opgericht door werkgevers- en werknemersorganisaties in de sector beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de sector). SOOB heeft op basis van de collectieve arbeidsovereenkomst Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: SOOB-cao) de

[1] Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Beroepsgoederenvervoer over de Weg en de Verhuur van Mobiele Kranen.

opdracht om goede arbeidsverhoudingen in de betreffende sector te bevorderen en om activiteiten te financieren die daaraan kunnen bijdragen.

7. In de SOOB-cao is bepaald dat werkgevers die onder de werkingssfeer van de cao vallen ten behoeve van een opleidings- en ontwikkelingsfonds 0,86% van de bruto loonsom zullen afdragen. SOOB beheert het fonds waaraan deze afdrachten worden gedaan (hierna: het SOOB-fonds). De afgedragen gelden worden onder andere aangewend voor 'activiteiten op het gebied van opleiding en ontwikkeling door de Stichting Sectorinstituut Transport en Logistiek of andere stichtingen die op dit terrein werkzaam zijn', waaronder 'het bemiddelen bij het verwerven van leerarbeidsplaatsen en stageplaatsen in de beroepsbegeleidende leerweg ten behoeve van opleidingen voor vol- en deeltijd middelbaar onderwijs'.[2]

8. STL bestaat uit de Stichting Sectorinstituut Transport & Logistiek, Sectorinstituut Transport en Logistiek B.V. en STL Werk B.V. De Stichting Sectorinstituut Transport & Logistiek is ontstaan uit een fusie van vier eerdere stichtingen die zijn opgericht door werkgevers- en werknemersorganisaties in de sector. De besloten vennootschappen Sectorinstituut Transport en Logistiek B.V. en STL Werk B.V. zijn opgericht door de Stichting Sectorinstituut Transport & Logistiek. STL heeft tot doel 'het functioneren als instituut op het gebied van werk, opleiding en gezondheid voor en ten behoeve van werkgevers en werknemers in de sector transport en logistiek'.[3] Voor haar activiteiten maakt STL gebruik van gelden uit het SOOB-fonds. Eén van de activiteiten die STL verricht, is het subsidiëren van de opleiding tot vrachtwagenchauffeur voor zij-instromers en doorstromers. Een andere activiteit is het opleiden en detacheren van BBL-leerlingen vrachtwagenchauffeur via haar dochteronderneming STL Werk B.V.

9. Een zij-instromer, een kandidaat die niet onder de SOOB-cao valt, heeft recht op maximaal 50% subsidie van de lesgeldkosten.

10. Een doorstromer, een kandidaat die voor minimaal 32 uur in dienst is bij een werkgever die valt onder en daadwerkelijk afdraagt vaan de SOOB-cao, heeft recht op maximaal 65% subsidie van de lesgeldkosten.

11. Zij-instromers en doorstromers zijn verplicht om mee te doen aan een testdag. Op deze testdag wordt de kandidaat aan een aantal tests onderworpen, op het gebied van taal, reactievermogen, concentratievermogen, algemene capaciteiten en rijvaardigheid. De testdag wordt verplicht afgenomen bij één van de rijscholen die STL heeft uitgekozen voor het opleiden van BBL-leerlingen.

12. Klager stelt dat deze verplichting sturend werkt bij de latere keuze voor een rijschool waar de opleiding gevolgd zal worden. Dit ten nadele van de 81 andere gekwalificeerde rijscholen, rijscholen met een SOOB-certificaat. Klager beschouwt deze sturing als misbruik van de machtspositie van SOOB/STL, de verstrekker van de subsidie, zonder rechtvaardiging, omdat de testdag geen meerwaarde zou hebben (overtreding artikel 24 Mw.).

[2] Statuten SOOB, artikel 3A, sub d aanhef en onder 4.
[3] Statuten van Stichting Sectorinstituut Transport en Logistiek, artikel 3, lid 1, sub a.

Beoordeling

13. De ACM ontvangt meer verzoeken om handhaving en signalen over mogelijke overtredingen, dan zij gelet op haar onderzoekscapaciteit in onderzoek kan nemen. Daarom moet de ACM prioriteiten stellen. Dit doet de ACM op basis van haar prioriteringsbeleid. De ACM gebruikt de volgende criteria op basis waarvan zij verzoeken om handhaving beoordeelt: (1) hoe schadelijk het gedrag is waarop het verzoek of het signaal ziet voor de consumentenwelvaart, (2) hoe groot het maatschappelijk belang is bij het optreden van de ACM en (3) in hoeverre de ACM in staat is doeltreffend en doelmatig op te treden.

14. De ACM heeft een belangenafweging gemaakt om te beoordelen of zij tot een onderzoek overgaat. Om deze belangenafweging te kunnen maken en het handhavingsverzoek te beoordelen heeft de ACM een vooronderzoek uitgevoerd. De ACM heeft in dat verband het handhavingsverzoek bestudeerd, de betrokken partijen gesproken, informatie opgevraagd bij de partijen, en openbare bronnen geraadpleegd. In het hiernavolgende zet de ACM uiteen hoe ze de verschillende criteria weegt.

Schadelijkheid

15. Het is maar de vraag hoe groot het sturende effect is van de verplichting om de testdag te doen bij de BBL-opleiders. Het staat leerlingen en/of hun toekomstige werkgever (die de overige 35-50% van de opleiding betaalt) namelijk vrij om bij een van de andere 81 SOOB-gecertificeerde rijscholen hun opleiding te volgen. Dat blijken zij ook te doen, daarbij gefaciliteerd door SOOB/STL.[4] SOOB/STL heeft tegenover ACM verklaard dat ongeveer 13% van de kandidaten de testdag en de rijopleiding bij de zelfde opleider doet en 87% niet. Van de kandidaten die zelf mogen kiezen kiest slechts 3,6% dezelfde opleider als waar de testdag is afgenomen.[5] Op basis van het feit dat 87% van de kandidaten een opleiding volgt bij een andere rijschool dan waar de testdag is gedaan, kan worden geconcludeerd dat als er al een sturend effect is dit effect beperkt is.[6]

16. SOOB/STL heeft aan de ACM verklaard dat zij met de testdag een zo hoog mogelijke slagingskans probeert te bewerkstellingen van de door haar gesubsidieerde kandidaten en daarmee een zo hoog mogelijk rendement van haar subsidie. En dat zij de BBL-opleiders heeft gekozen als verplichte testers omdat deze voldoende kritische massa zouden hebben en ‘operationele slagkracht’ voor het testen. De ACM ziet als meerwaarde van de testdag dat deze leerlingen en hun toekomstige werkgevers in staat stelt om goed geïnformeerd over hun slagingskans en daarmee het risico om tijd en geld te verliezen, te beslissen of ze aan de opleiding willen beginnen. De ACM kan niet beoordelen of de verplichting de testdag te doen bij BBL-opleiders gerechtvaardigd is, maar sluit de mogelijkheid niet uit.

[4] Op de website van SOOB/STL staat een overzicht van alle SOOB-gecertificeerde rijscholen waar de opleiding gevolgd kan worden. https://www.soobsubsidiepunt.nl/BO/BedrijfContact.aspx
[5] Cijfers over 2016.
[6] Met (uitvoerig) onderzoek zou bepaald kunnen worden hoe ver kandidaten bereid zijn om te reizen naar hun rijschool. Vervolgens zou vastgesteld kunnen worden wat de verzorgingsgebieden van de verschillende SOOB-gecertificeerde rijscholen zijn en uit hoeveel SOOB-gecertificeerde rijscholen een kandidaat feitelijk kan kiezen. Daarmee zou kunnen worden bepaald wat de kans is dat een kandidaat zijn opleiding volgt bij de zelfde rijschool als waar hij zijn testdag deed als de kandidaat willekeurig een rijschool zou kiezen. Dit percentage zou dan weer kunnen worden vergeleken met de hierboven genoemde 3,6%.

Maatschappelijk (economisch) belang

17. Met de opleiding van 2000 door- en zij-instromers is per jaar EUR 10-15 mln. gemoeid.[7]

Doeltreffendheid/doelmatigheid

18. Het is zeer de vraag of het beheer van het SOOB-fonds te beschouwen is als een economische activiteit.[8] De verplichte solidariteit die het SOOB-fonds kenmerkt heeft eerder in de Europese rechtspraak geleid tot het oordeel dat geen sprake is van een economische activiteit.[9] Vervolgens zou moeten worden vastgesteld of SOOB/STL een economische machtspositie heeft en of het beheer van het SOOB-fonds kan worden gekwalificeerd als misbruik van een economische machtspositie. Gelet op het voorgaande en het feit dat SOOB/STL er geen belang bij heeft om haar afnemers (werkgevers en werknemers) te benadelen, acht de ACM het op voorhand niet waarschijnlijk dat – mocht er al sprake zijn een van een economische activiteit en een economische machtspositie – nader onderzoek zal leiden tot vaststelling dat de gedragingen waarover klager klaagt kunnen kwalificeren als misbruik.

Conclusie

19. Het oppakken van deze klacht is niet doelmatig gegeven: de onwaarschijnlijkheid dat er sprake is van misbruik van een economische machtspositie; het beperkte sturende effect van de testdag; de meerwaarde van de testdag; en de relatief geringe betrokken economische omzet. Gelet op voornoemde is de ACM van oordeel dat de mate van onderzoek die zij moet verrichten, niet in verhouding staat tot de ernst en mogelijke gevolgen van een eventuele overtreding. Het belang van verdergaand onderzoek weegt minder zwaar dan het belang van onderzoek in andere zaken.

Besluit

20. De ACM wijst het verzoek om handhaving af.

Datum:

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,

w.g.

dr. B.L.K. Vroomen
Teammanager Directie Mededinging

Als u rechtstreeks belanghebbende bent, kunt u bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Graag ontvangen wij uw bezwaarschrift ***binnen zes weken*** *na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. In uw bezwaarschrift kunt u de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.*

[7] Bron: STL.
[8] Zie ook randnummer 56 van Besluit ACM van 25 juli 2018 met kenmerk ACM/UIT/498390 tot ongegrondverklaring van het bezwaar gericht tegen het besluit van 12 december 2017 met kenmerk ACM/UIT/382016.
[9] Zie HvJEU AOK Bundesverband, ECLI:EU:C:2004:150, r.o. 58 en 59; HvJEU Poucet en Pistre v AGF en Cancava, ECLI:EU:C:1993:63, r.o. 10; en HvJEU 22 januari 2002, Cisal, ECLI:EU:C:2002:36.