

## Nederlandse Mededingingsautoriteit

# BESLUIT

Besluit van de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit als bedoeld in artikel 37, eerste lid, van de Mededingingswet.

Nummer 3635/ 15

Betreft zaak: 3635/ Copaco - Hesse

### I. MELDING

1. Op 5 augustus 2003 heeft de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit een melding ontvangen van een voorgenomen concentratie in de zin van artikel 34 van de Mededingingswet. Hierin is medegedeeld dat Copaco N.V. voornemens is zeggenschap te verkrijgen, in de zin van artikel 27, onder b, van de Mededingingswet, over de activa en passiva van Revah Telecom B.V., Revah MNT B.V., Revah CE B.V. en Hesse Groep B.V. Van de melding is mededeling gedaan in Staatscourant 151 van 8 augustus 2003. Naar aanleiding van de mededeling in de Staatscourant zijn geen zienswijzen van derden naar voren gebracht. Ambtshalve zijn vragen gesteld aan verschillende marktpartijen.

### II. PARTIJEN

2. Copaco N.V. (hierna: Copaco) is een naamloze vennootschap naar Nederlands recht. Zij staat aan het hoofd van de Copaco groep. Copaco is een beursgenoteerde onderneming. Copaco is een groothandel in producten en diensten op het gebied van informatie- en communicatie-technologie.

3. De activa en passiva van Revah Telecom B.V., Revah MNT B.V., Revah CE B.V. en Hesse Groep B.V. (hierna gezamenlijk: Hesse) maken deel uit van de Hesse groep waarvan Hesse Holding B.V. aan het hoofd staat. Hesse is actief in de groothandel in mobiele GSM telefoons, DECT telefoons, Home RF<sup>1</sup>, breedband modems en routers voor het vaste net<sup>2</sup>, prepaid-pakketten<sup>3</sup> en digital video broadcasting systemen voor satelliet en terrestrische ontvangst.

---

<sup>1</sup> Home RF is de benaming voor de techniek of de apparatuur die benodigd is om thuis draadloos gebruik te kunnen maken van Internet.

<sup>2</sup> Dit betreft verkoop van hardware.

<sup>3</sup> Hesse verkoopt prepaid telefoonkaarten met telefoonnummers (starterskaarten) en zonder telefoonnummer (opwaarderaarten) alsmede pakketten die door netwerkproviders (operators) worden samengesteld en die een mobiele telefoon en een telefoonkaart met telefoonnummer bevatten; deze pakketten worden betrokken bij de operators.

### III. DE GEMELDE OPERATIE

4. De gemelde operatie betreft de verkoop en overdracht van Hesse aan Copaco. De operatie is neergelegd in een concept Koopovereenkomst REVAH van [...] 2003 (hierna: de koopovereenkomst).

### IV. TOEPASSELIJKHEID VAN HET CONCENTRATIE TOEZICHT

5. De gemelde operatie is een concentratie in de zin van artikel 27, onder b, van de Mededingingswet. De hierboven, onder punt 4, omschreven transactie leidt er toe dat Copaco zeggenschap verwerft over Hesse. Nu het een activa-passiva transactie betreft, dient te worden bezien of aan deze activa duidelijk marktomzet kan worden toegerekend. Aangezien Hesse vrijwel alle marktactiviteiten van de Hesse groep omvat kan aan Hesse marktomzet worden toegerekend. Uitsluitend de activa van Revah Service B.V. gaan niet over. Revah Service B.V. verleent diensten op het gebied van de reparatie van mobiele telefoons.

6. Betrokken ondernemingen zijn Copaco en Hesse.

7. Uit de bij de melding ter beschikking gestelde omzetgegevens blijkt dat de gemelde concentratie binnen de werkingssfeer van het in hoofdstuk 5 van de Mededingingswet geregelde concentratietoezicht valt.

### V. BEOORDELING

#### A. RELEVANTE MARKTEN

Relevante productmarkten

8. De activiteiten van Copaco en Hesse overlappen op het gebied van de verkoop aan wederverkopers van modems<sup>4</sup>, routers<sup>5</sup> en DECT telefoons<sup>6</sup>. Partijen maken ten aanzien van de verkoop van DECT telefoons nog een onderscheid tussen de groothandel ten behoeve van detaillisten en de groothandel ten behoeve van wederverkopers die zich richten op zakelijke eindgebruikers.

9. In eerdere besluiten zijn voor de *detailhandel* in consumentenelektronica aparte markten onderscheiden voor telefonie (huistelefoons, kleine huiscentrales, mobiele telefoons,

---

\* In deze openbare versie van het besluit zijn delen van de tekst weggelaten of vervangen door een bandbreedte om redenen van vertrouwelijkheid. Dit wordt aangegeven door middel van [...].

<sup>4</sup> Met een modem wordt data omgezet in een bepaald signaal waarmee de data kan worden verzonden naar een ontvangende modem die het signaal weer omzet in data.

<sup>5</sup> Routers zijn speciale computers die het berichtenverkeer tussen computernetwerken regelen.

<sup>6</sup> DECT telefoons zijn digitale mobiele telefoons met een beperkte ontvangst die aangesloten worden op het vaste telefoonnetwerk.

faxapparaten) en voor home office (personal computers, software, bijbehorende randapparatuur) en stationary (papierwaren).<sup>7</sup> Ten aanzien van de *groothandel* in deze producten is in eerdere besluiten in het midden gelaten of langs dezelfde lijnen als voor de detailhandel een onderverdeling gemaakt dient te worden of dat de groothandel in deze producten moet worden beschouwd als één markt.<sup>8</sup>

10. Denkbaar is dat sprake is van een markt voor de *groothandel* in ICT-producten<sup>9</sup>, zonder dat onderscheid wordt gemaakt tussen consumentenelektronica en elektronica bestemd voor wederverkoop aan zakelijke eindgebruikers. Mogelijk zou deze markt, waarbij geen onderscheid wordt gemaakt naar soort wederverkoper, kunnen worden onderscheiden in een markt voor de groothandel in IT-producten en voor de groothandel in CT-producten (ieder eventueel weer nader te onderscheiden naar verschillende producten).

11. In het onderhavige geval kan in het midden blijven of er sprake is van een markt voor de groothandel in ICT-producten, of dat een aparte markt bestaat voor de groothandel in consumentenelektronica en voor elektronica ten behoeve van de zakelijke markt. Daarnaast kan in het midden blijven of er nadere onderscheidingen naar IT-producten en telefonie of zelfs naar de verschillende producten, zoals bijvoorbeeld modems, routers en verschillende soorten telefoons, zouden moeten worden gemaakt, aangezien dit de materiële beoordeling niet beïnvloedt (zie de punten 13 tot en met 19).

#### Relevante geografische markten

12. In overeenstemming met eerdere besluiten zal ook in onderhavige zaak worden uitgegaan van in ieder geval een nationale omvang van de markt voor de groothandel in consumentenelektronica.<sup>10</sup> Ten aanzien van de mogelijke andere productmarkten zal eveneens worden uitgegaan van in ieder geval een nationale markt, nu partijen en hun belangrijkste concurrenten – meestal vanuit één vestiging – hun producten binnen geheel Nederland aanbieden.

## B. GEVOLGEN VAN DE CONCENTRATIE

13. Op het gebied van de groothandel in IT-producten zijn belangrijke concurrenten actief, zoals Ingram Micro en Tech Data Nederland. Deze ondernemingen leveren alle een breed en gelijkmatig gespreid assortiment. Een verschil tussen Copaco en de genoemde concurrenten is

---

<sup>7</sup> Zie de besluiten van 22 december 1999 in zaak 1630/ *Dixons – Radio Modern* en van 4 april 2000 in zaak 1815/ *Megapool – Horn* en van 31 juli 2000 in zaak 2012/ *Phonehouse – Roadphone*.

<sup>8</sup> Zie de besluiten van 24 augustus 2000 in zaak 2038/ *Samsung Electronics – Amfo Electronics, Borsumij Belgium en Fodor Belangen* en van 27 december 2000 in zaak 2236/ *Pon Holdings – AVC Beheer*.

<sup>9</sup> ICT-producten zijn producten op het gebied van informatie- en communicatietechnologie.

<sup>10</sup> Zie de besluiten in zaak 2038/ *Samsung Electronics – Amfo Electronics, Borsumij Belgium en Fodor Belangen* en in zaak 2236/ *Pon Holdings – AVC Beheer*, reeds aangehaald.

dat deze concurrenten wereldwijd actief zijn, terwijl Copaco met name in Nederland actief is. Andere belangrijke concurrenten zijn Pluz en ETC Best'Ware. De meeste concurrenten leveren zowel aan detaillisten als aan wederverkopers aan de zakelijke markt.

14. Indien binnen de groothandel in IT-producten een nader onderscheid naar de groothandel in modems gemaakt zou worden, geldt dat Hesse zogenaamde USB kabelmodems verkoopt, die dienen om computerapparatuur op het kabelnet aan te sluiten, terwijl Copaco modems verkoopt die aangesloten dienen te worden op het vaste telefoonnet. Deze modems lijken in beperkte mate onderling uitwisselbaar. Uitgaande van de door de verschillende modems gebruikte weg (in het onderhavige geval kabel of telefoonlijn) om data als signaal te verzenden, zijn de modems niet onderling uitwisselbaar. Met het oog op de functie – het omzetten van data in een signaal en vice versa – zijn de modems op het moment van aanschaf wel onderling uitwisselbaar, afhankelijk van de eisen die de afnemer aan de modem stelt en ervan uitgaande dat de technische mogelijkheid aanwezig is voor de verschillende modems te kiezen. Wanneer wordt uitgegaan van onderscheiden markten voor kabelmodems en voor modems aan te sluiten op het vaste telefoonnet, bestaat er geen overlap tussen de activiteiten van Copaco en Hesse. Wanneer wordt uitgegaan van één markt voor modems kan worden opgemerkt dat Hesse in 2002 minder dan [1000] kabelmodems heeft verkocht en derhalve beschikt over een te verwaarlozen marktaandeel.

15. Indien binnen de groothandel in IT-producten een nader onderscheid naar routers zou worden gemaakt, dan geldt dat Hesse routers verkoopt die deel uitmaken van ADSL-pakketten en waarin de functionaliteit van modem en router is gecombineerd. De routers die Copaco verkoopt zijn routers zonder modemfunctie. Deze routers maken geen deel uit van een ADSL-pakket; zij zijn daarvoor ook niet geschikt. Wanneer wordt uitgegaan van onderscheiden markten voor routers met modemfunctie en routers zonder modemfunctie, bestaat er geen overlap tussen de activiteiten van Copaco en Hesse. Wanneer wordt uitgegaan van één markt voor routers, schatten partijen de omvang van de Nederlandse markt op ongeveer Euro 75 miljoen. De omzet van partijen op het gebied van routers bedroeg in 2002 minder dan Euro [...]. Het gezamenlijke marktaandeel van partijen wat betreft de groothandel in routers bedraagt derhalve minder dan [10] %.

16. Zowel Copaco als Hesse verkoopt DECT telefoons aan wederverkopers. Copaco verkoopt deze telefoons aan wederverkopers die zich richten op zakelijke eindgebruikers. Hesse verkoopt de telefoons aan detailhandelaren en aan wederverkopers die zich richten op zakelijke eindgebruikers. Partijen merken op dat DECT telefoons (gedeeltelijk) uitwisselbaar zijn met vaste telefoons en met andere (analoge) mobiele telefoons die aangesloten kunnen worden op het vaste netwerk. Naast DECT telefoons verkoopt Hesse eveneens GSM telefoons; Copaco verkoopt geen andere telefoons dan DECT telefoons. De nauwst mogelijke markt waarop de activiteiten van Copaco en Hesse overlappen is die van de verkoop van DECT telefoons aan wederverkopers die leveren aan zakelijke eindverbruikers. Een iets minder nauwe markt zou die voor de verkoop van DECT telefoons aan wederverkopers zijn.

17. Het gezamenlijke marktaandeel van partijen in Nederland op het gebied van de groothandel in telefoons is bij alle in punt 16 genoemde mogelijke marktafbakening veel lager dan 15%. Naar schatting van partijen bedraagt de omvang van de Nederlandse markt voor de verkoop van DECT telefoons aan wederverkopers Euro 350 miljoen<sup>11</sup>, waarvan de verkopen aan wederverkopers die zich richten op de zakelijke markt Euro 10 miljoen bedragen. Het gezamenlijke marktaandeel van partijen op deze markt bedraagt minder dan 2%, ook wanneer uitsluitend wordt uitgegaan van verkopen aan de zakelijke markt. Partijen schatten het marktaandeel van Hesse in Nederland op het gebied van GSM telefoons op circa [10-20]%<sup>12</sup>.

18. De belangrijkste concurrenten van Copaco op het gebied van de groothandel in IT-producten bieden doorgaans geen telefonieproducten aan. Tengevolge van de concentratie kan Copaco naast IT-producten ook een breder assortiment aan telefonieproducten aanbieden. De belangrijkste concurrenten en afnemers verwachten niet dat zich marktversturende effecten zullen voordoen als gevolg van de voorgenomen concentratie. Afnemers noemen het bredere assortiment dat Copaco/Hesse kan aanbieden juist een voordeel. Bovendien bestaat er voldoende concurrentiedruk van de kant van de belangrijkste concurrenten van Copaco en Hesse op het gebied van telefonie, zoals bijvoorbeeld MCC Nederland B.V.

19. Copaco en Hesse zijn vrijwel uitsluitend in Nederland actief. Wanneer wordt uitgegaan van een ruimere dan nationale markt zal de positie van Copaco en Hesse geringer worden dan beschreven in de punten 13 tot en met 18.

## VI. NEVENRESTRICTIES

20. Partijen hebben verzocht om een non-concurrentiebeding en een geheimhoudingsbeding, zoals opgenomen in artikel 14.1 respectievelijk artikel 14.2 van de koopovereenkomst aan te merken als nevenrestrictie. Krachtens het non-concurrentiebeding verbinden verkopers, hun moederonderneming Hesse Holding B.V. en de enig aandeelhouder van Hesse Holding B.V. zich, kort samengevat, om gedurende een periode van drie jaar na overdracht van de activa en passiva niet direct en niet indirect:

- werkzaamheden te verrichten welke (kunnen) concurreren met of vergelijkbaar zijn met de activiteiten van Hesse,
- (behoudens als belegger met een belang van 5% of minder in beursgenoteerde ondernemingen) als aandeelhouder, certificaathouder, financier, vennoot of in enige andere hoedanigheid deel te nemen, in dienst te zijn van, diensten of adviezen te verlenen aan enige (rechts)persoon of organisatie die werkzaamheden verricht welke (kunnen) concurreren met of vergelijkbaar zijn met de activiteiten van Hesse,
- werknemers, afnemers, leveranciers of andere bij Hesse betrokkenen ertoe te bewegen hun

---

<sup>11</sup> Partijen baseren hun schatting op een rapportage van [...] die is gemaakt in opdracht van [...].

<sup>12</sup> Partijen schatten de omvang van de Nederlandse markt voor de verkoop van GSM telefoons op circa 3,2 miljoen stuks; Hesse heeft circa [...] stuks verkocht.

contacten met Copaco geheel of gedeeltelijk te verbreken, of  
- te investeren in werkzaamheden die (kunnen) concurreren met of vergelijkbaar zijn met de activiteiten van Hesse.

Krachtens het geheimhoudingsbeding verbinden verkopers, hun moederonderneming Hesse Holding B.V. en de enig aandeelhouder van Hesse Holding B.V. zich, kort samengevat, om gedurende een periode van drie jaar na de overdracht van de activa en passiva geen informatie welke betrekking heeft op een (mogelijk) vertrouwelijk of geheim aspect van Hesse direct of indirect toegankelijk te maken voor derden en geen informatie over afnemers, leveranciers of personen of instanties die met Copaco zaken doen of gedaan hebben direct of indirect te gebruiken of voor derden toegankelijk te maken.

21. Partijen stellen dat het non-concurrentiebeding en het geheimhoudingsbeding noodzakelijk zijn om te waarborgen dat Copaco zich de volle waarde van de overgedragen activa eigen zal kunnen maken. De transactie betreft zowel de overdracht van goodwill als van know how. De goodwill betreft onder meer het klantenbestand en de merk- en handelsnamen van Hesse. De know how betreft kennis over (verborgen) functionele beperkingen die zich bij de door Hesse aangeboden producten kunnen openbaren en de oplossingen die daarvoor geboden kunnen worden. Deze informatie is niet algemeen beschikbaar of gemakkelijk verkrijgbaar, aldus partijen.

22. Het non-concurrentiebeding en het geheimhoudingsbeding kunnen slechts voor de duur van twee jaar na totstandbrenging van de concentratie worden geaccepteerd, gelet op de snelle technologische veranderingen in de ICT-sector. Als gevolg van deze snelle veranderingen vermindert de waarde van huidige know how en goodwill snel.

23. Het non-concurrentiebeding kan als nevenrestrictie worden geaccepteerd i) voor zover het zich niet verder uitstrekt dan tot activiteiten die daadwerkelijk concurreren met de activiteiten van Hesse op het moment van de overdracht, ii) voor zover de geografische draagwijdte zich niet verder uitstrekt dan tot het gebied waarin Hesse op het moment van de overdracht actief is, iii) voor zover het zich niet uitstrekt tot het verstrekken van leningen of andere vormen van krediet, iv) voor zover het gaat om actief werven van werknemers met belangrijke know how betreffende Hesse en deze werknemers op het moment van overdracht in dienst zijn van Hesse, en v) voor zover het gaat om het werven van afnemers of leveranciers van Hesse op het moment van de overdracht of afnemers of leveranciers die in het jaar voorafgaand aan de overdracht leverancier of afnemer van Hesse waren.

24. Het geheimhoudingsbeding kan als nevenrestrictie worden geaccepteerd voor zover het betrekking heeft op vertrouwelijke bedrijfsinformatie van Hesse of Copaco en voor zover het betrekking heeft op gegevens omtrent afnemers of leveranciers van Hesse of Copaco op het moment van de overdracht of afnemers of leveranciers die in het jaar voorafgaand aan de overdracht leverancier of afnemer van Hesse of Copaco waren.

## VII. CONCLUSE

25. Na onderzoek van deze melding is de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit tot de conclusie gekomen dat de gemelde operatie binnen de werkingssfeer valt van het in hoofdstuk 5 van de Mededingingswet geregelde concentratietoezicht. Hij heeft geen reden om aan te nemen dat als gevolg van die concentratie een economische machtspositie kan ontstaan of worden versterkt die tot gevolg heeft dat een daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan op significante wijze wordt belemmerd.

26. Gelet op het bovenstaande deelt de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit mede dat voor het tot stand brengen van de concentratie waarop de melding betrekking heeft geen vergunning is vereist.

27. Gelet op de overwegingen 21 tot en met 24 is de directeur-generaal van oordeel dat, voorzover de in punt 20 omschreven clausules overeenkomsten vormen als bedoeld in artikel 6 van de Mededingingswet, dat artikel ingevolge artikel 10 van de Mededingingswet, niet geldt voor deze overeenkomsten, met inachtneming van het in de punten 21 tot en met 24 gestelde.

Datum: 07 oktober 2003

De directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit,  
voor deze:

W.g. mr. J. Schönau  
Directeur Concentratiecontrole

*Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na de dag van bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd beroepsschrift indienen bij de arrondissementsrechtbank te Rotterdam, sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam*