BESLUIT

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

Betreft: 93/Wang - Olsy

Nummer: 93/14.B96

Datum: 11-03-1998

1. Op 6 februari 1998 heeft de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit een melding ontvangen waarin is medegedeeld dat de ondernemingen Wang Laboraties Inc. en Olivetti Solutions S.p.A. het voornemen hebben een concentratie als bedoeld in artikel 27 van de Mededingingswet aan te gaan. Van de melding is mededeling gedaan in Staatscourant 28 van 11 februari 1998. Naar aanleiding van de mededeling in de Staatscourant zijn geen zienswijzen door derden naar voren gebracht. Ambtshalve zijn vragen gesteld aan verschillende marktpartijen.

I. DE PARTIJEN

2. Wang Laboraties Inc., hierna: Wang, is een vennootschap opgericht naar het recht van de staat Delaware, Verenigde Staten van Amerika. Wang biedt wereldwijd IT-diensten aan, waaronder: netwerkarchitectuur en veiligheidsmanagement, installatie en onderhoud van helpdesks, softwareapplicaties en -integratie en electronic commerce. Wang is op de Nederlandse markt actief door middel van haar dochteronderneming Wang Nederland B.V.

3. Olivetti Solutions S.p.A., hierna: Olsy, is een vennootschap opgericht naar Italiaans recht en een dochteronderneming van Ing. C. Olivetti S.p.A., hierna: Olivetti. Olsy draagt wereldwijd oplossingen aan voor het ontwikkelen, onderhouden en "upgraden" van IT-systemen, inclusief het aanbieden van consultancydiensten en het verrichten van onderzoek en ontwikkeling betreffende IT-producten, -diensten en -oplossingen. Olsy houdt zich via haar dochterondernemingen Olsy International NV, Olsy Nederland BV en Demaret BV, in Nederland bezig met (i) de verkoop van door derden geproduceerde software en componenten en (ii) het aanbieden van IT-dienstverlening.

II. DE GEMELDE OPERATIE

4. De gemelde operatie betreft een tussen Wang en Olivetti te sluiten overeenkomst tot overdracht van alle uitstaande aandelen Olsy. Als resultaat van de voorgenomen transactie zal Wang in alle Olsy-ondernemingen, inclusief de voornoemde Nederlandse ondernemingen, op indirecte wijze de zeggenschap verkrijgen.

III. TOEPASSELIJKHEID VAN DE MEDEDINGINGSWET

5. De gemelde operatie is een concentratie in de zin van artikel 27, onder b, van de Mededingingswet. De omschreven transactie leidt er toe dat Wang de zeggenschap verwerft in andere ondernemingen.

6. Uit de bij de melding ter beschikking gestelde omzetgegevens blijkt dat de gemelde concentratie binnen het toepassingsbereik van de Mededingingswet valt.

IV. BEOORDELING

A. Relevante markten

Relevante productmarkt

7. Binnen het terrein van de IT-dienstenmarkt onderscheiden partijen tussen het aanbieden van IT-diensten als zodanig en het in het kader van IT-dienstverlening verkopen van door derden geproduceerde software en componenten. Verder onderscheiden partijen binnen de IT-dienstenmarkt twee segmenten waar zij beiden actief zijn. *Ten eerste*, "desktop/client environment": het betreft hier (onderhouds)diensten voor "mobile, desktop PC's, PC-servers en workstation products". *Ten tweede*, "connectivity/network environment": het betreft hier (onderhouds)diensten voor "network interface cards, hubs, bridges, routes, switches, multiplexors, frame relays, PBX's, automatic call directors, key systems, voice messaging systems, public network switching and transmission equipment".

8. Betwijfeld kan worden of de door partijen voorgestelde onderscheiding van de IT-dienstenmarkt de juiste is gelet op de bij cliënten levende wens voor hun IT-behoefte een 'totaal-oplossing' te vinden (een breed pakket omvattende onder meer advisering, installeren, beheer en onderhoud van netwerken en te gebruiken computersystemen). Gelet op de geringe marktaandelen van de partijen op de door hen onderscheiden segmenten van de IT-dienstenmarkt is het echter niet noodzakelijk in de onderhavige zaak te bepalen of deze segmenten van de IT-dienstenmarkt te onderscheiden markten zijn.

Relevante geografische markt

9. Naar de mening van de meldende partijen is de relevante geografische markt in beginsel nationaal en beperkt tot Nederland. Deze opvatting wordt door concurrenten bevestigd en kan worden gedeeld. IT-dienstverlening vereist, gelet op de sterk individueel bepaalde IT-behoeften van cliënten, een nauwe samenwerking tussen IT-leveranciers en hun cliënten. Nauwe samenwerking biedt de mogelijkheid een op de specieke wensen en behoeften van iedere individuele cliënt toegesneden IT-oplossing aan te bieden. Van bijzonder belang voor deze nauwe samenwerking zijn (i) communicatie in de landstaal van de cliënt, en (ii) lokale aanwezigheid ("help-desks" ter verlening van "after-sales"-ondersteuning). IT-afnemers richten zich voor IT-oplossingen vrijwel uitsluitend op de in Nederland gevestigde IT-aanbieders. Gelet op een en ander is de markt inderdaad beperkt tot Nederland.

-

B. Gevolgen van de concentratie

10. Beide partijen zijn actief op de markt voor het ter beschikking stellen van IT-dienstverlening. Hoewel ten gevolge van de concentratie marktaandelen samengevoegd worden, zal het marktaandeel van Wang ook na de samenvoeging gering zijn.

11. Voornoemde markt is een zeer competitieve markt met een groot aantal marktdeelnemers. Ook na de concentratie zullen er marktdeelnemers zijn die een groter marktaandeel hebben dan Wang, ongeacht of wordt uitgegaan van de markt voor IT-dienstverlening of een segment daarvan. Antwoorden van concurrenten op de door de directeur-generaal gestelde vragen bevestigen een en ander. Derhalve bestaat er geen reden om aan te nemen dat ten gevolge van de concentratie een machtspositie ontstaat of wordt versterkt.

V. OVEREENKOMSTEN DIE RECHTSTREEKS VERBONDEN ZIJN AAN DE CONCENTRATIE EN NOODZAKELIJK VOOR DE VERWEZENLIJKING DAARVAN

12. Partijen hebben zich op het standpunt gesteld dat een concurrentiebeding ("Stock purchase agreement, exhibit 15") en een leveringsovereenkomst ("Framework preferred services provider agreement"), zoals deze in hun definitieve vorm aan de directeur-generaal op 5 maart 1998 ter beschikking zijn gesteld, voorzover zij enige beperking van de mededinging zouden bevatten, moeten worden beschouwd als rechtstreeks verband houdend met en noodzakelijk voor de gemelde concentratie.

(i) Ten aanzien van het concurrentiebeding

13. Het genoemde concurrentiebeding houdt in een verbod voor Olivetti om [...] ten aanzien van [...] diensten die door Olsy worden aangeboden met Olsy te concurreren.

14. Met partijen kan worden aangenomen dat het concurrentiebeding van ondergeschikt belang is vergeleken met het hoofddoel van de concentratie en derhalve kan worden beschouwd als een restrictie die rechtstreeks verband houdt met de concentratie. Immers, het concurrentiebeding waarborgt dat de waarde van de door Wang verworven activa (zoals klantenkring en know-how) ten volle aan Wang wordt overgedragen. Verder kan met partijen worden aangenomen dat Wang tot op zekere hoogte beschermd dient te zijn tegen concurrerend handelen van Olivetti [...]. Aangezien redelijkerwijs kan worden verwacht dat de verkoop van Olsy zonder het concurrentiebeding niet tot stand zou kunnen komen, is zij noodzakelijk voor de verwezenlijking van de concentratie.

15. De duur van het concurrentieverbod [...] gaat echter verder dan wat redelijkerwijs nodig kan worden geacht voor de verwezenlijking van de concentratie. Gezien de snelle technologische veranderingen, de daarmede verband houdende snel verminderende betekenis en waarde van huidige know-how, alsmede de snel wijzigende behoeften van IT-afnemers, dient in het onderhavige geval een periode van drie jaar als passend te worden beschouwd. Immers, naar ervaringsregels kan worden aangenomen dat in de IT-dienstensector huidige know-how in ieder geval reeds over drie jaar verouderd is. Daarmee zal ook de door het concurrentieverbod te beschermen waarde van de door Wang verworven know-how over drie jaar sterk verminderd zijn. Ook ter waarborging van de waarde van de in samenhang met de know-how overgedragen klantenkring, is een periode die niet langer duurt dan drie jaar gepast. Immers, loyaliteiten van afnemers aan leveranciers zijn gelet op de snelle ontwikkelingen op de IT-dienstenmarkt, de korte levenscyclus van de geboden diensten alsmede de snel veranderende behoeften bij afnemers, niet van langdurige aard.

Overigens heeft ook de Europese Commissie in de sector van IT-dienstverlening concurrentiebedingen met een duur van minder dan drie jaar als nevenrestricties aanvaard (zie: beschikking van 3 oktober 1995, *KNP BT/Société Générale*, zaak No. IV/M. 640).

16. Het geografische toepassingsgebied van het concurrentiebeding gaat niet verder dan wat redelijkerwijs nodig kan worden geacht voor de verwezenlijking van de concentratie. [...] Overigens gaat ook de EG-Commissie ter bepaling van de toegelaten geografische reikwijdte van concurrentiebedingen uit van het gebied waar de overdrager vóór de overdracht zijn producten of diensten aanbood (zie de "Mededeling betreffende nevenrestricties bij concentraties", Pb EG C 203/5 e.v., pt. III. A, sub 3).

-

(ii) Ten aanzien van de leveringsovereenkomst

17. Krachtens het "Framework preferred services provider agreement" verleent Olivetti Olsy voor een periode van [...] jaar de status van "preferred supplier" voor een aantal diensten die door Olsy - voorafgaand aan de voorgenomen concentratie - binnen het Olivetti-concern worden verricht. [...] Naar de mening van partijen waarborgt deze overeenkomst de noodzakelijke continuïteit van de IT-dienstverlening voor de ondernemingen van de Olivettigroep en eveneens de volle waarde van Olsy[...].

18. Ten gevolge van de overdracht van Olsy aan Wang worden inderdaad de traditionele stromen van interne dienstverlening, die in het kader van de vroegere integratie van de activiteiten binnen het economisch geheel van Olivetti bestonden, verbroken. Teneinde onder redelijke omstandigheden de splitsing van het economisch geheel van de verkoper - Olivetti - en de overdracht van de Olivetti-dochteronderneming Olsy aan de koper - Wang - mogelijk te maken, is het in casu nodig dat, gedurende een overgangsperiode, overeenkomstige banden in stand worden gehouden tussen Olivetti en Wang in haar hoedanigheid als koper van Olsy. Bij de beoordeling van deze overeenkomst moet, net als bij de beoordeling van het concurrentiebeding, rekening gehouden worden met de specifieke kenmerken van de IT-sector. In de onderhavige zaak kan de leveringsovereenkomst voor een periode van drie jaar als noodzakelijk voor de verwezenlijking van de concentratie worden beschouwd, aangezien deze periode noodzakelijk lijkt om zowel de nieuwe eigenaar evenals de verkoper in staat te stellen zich in te stellen op de nieuwe situatie. Gelet op het grote aantal marktdeelnemers dat in staat is op de indivuele afnemer toegespitste IT-dienstverlening aan te bieden, kan redelijkerwijs worden aangenomen dat de continuïteit van de 'bevoorrading' van Olivetti met IT-diensten verzekerd is bij een contractsperiode van drie jaar. Ook kan redelijkerwijs worden aangenomen dat de continuïteit van de afzetmogelijkheden van Olsy verzekerd is bij een contractsperiode van drie jaar, gelet op de vele afzetmogelijkheden voor IT-dienstverleners en de groei van de informatietechnologiesector. Overigens heeft ook de Europese Commissie in de sector van IT-dienstverlening 'preferred supplier'-overeenkomsten met een duur van drie jaar als nevenrestricties aanvaard (zie: *KNP BT/Société Générale*, reeds aangehaald; beschikking van 22 december 1995, *Philips/Origin*, zaak No. IV/M.668) en benadrukt dat de duur niet langer mocht zijn dan deze drie jaar (zie: *Philips/Origin*, reeds aangehaald, in het bijzonder overweging 10).

VI. CONCLUSIE

19. Na onderzoek van deze melding, is de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit tot de slotsom gekomen dat de

gemelde operatie binnen de werkingssfeer van het in hoofdstuk 5 van de Mededingingswet geregelde concentratietoezicht valt. 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.

20. 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.

21. Gelet op de overwegingen 13 tot en met 18 is de directeur-generaal van oordeel dat, voorzover het concurrentiebeding en de leveringsovereenkomst overeenkomsten zijn als bedoeld in artikel 6 van de Mededingingswet, dat artikel ingevolge artikel 10 van de Mededingingswet niet geldt voor deze overeenkomsten, voor zover zij de duur van drie jaar niet overschrijden.

datum: 11.03.1998

w.g. A.W. Kist

directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit

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

terug

Aan de inhoud van deze pagina's kunt u geen rechten ontlenen.