

Nederlandse Mededingingsautoriteit

BESLUIT

Besluit van de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit tot het afwijzen van het verzoek om een ontheffing als bedoeld in artikel 17 van de Mededingingswet, aangezien geen inbreuk wordt gemaakt op artikel 6, eerste lid van de Mededingingswet

Betreft zaak: 326, ROHAC

Nummer 326/85

1. Op 31 maart 1998 ontving de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: d-g NMa) een aanvraag om ontheffing van de Rotterdamse Haagse Asfalt Combinatie v.o.f. (hierna: ROHAC v.o.f. of aanvragerster) met het verzoek een ontheffing te verlenen van het verbod van artikel 6, eerste lid, van de Mededingingswet (hierna: Mw) op grond van artikel 17 Mw.
2. De aanvraag om ontheffing heeft betrekking op een samenwerkingsovereenkomst en een amendement daarop die een samenwerkingsverband bewerkstelligen tussen Koninklijke Wegenbouw Stevin B.V., Hollandsche Wegenbouw Zanen B.V., NBM West B.V., Vermeer Infrastructuur B.V. en Zwammerdam Groep B.V. Dit samenwerkingsverband betreft het exploiteren van drie asfaltcentrales, namelijk te Den Haag, te Rotterdam en te Zoetermeer. In het amendement is besloten tot het omzetten van ROHAC v.o.f. in Rotterdamse Haagse Asfalt Combinatie B.V. (hierna: ROHAC).
3. De moederondernemingen van de aandeelhouders van ROHAC (hierna gezamenlijk: Partijen) zijn respectievelijk: Koninklijke Volker Wessels Stevin N.V. (hierna: KVWS) te Rotterdam, Hollandsche Beton Groep N.V. (hierna: HBG) te Rijswijk, BAM-NBM N.V. (hierna: BAM-NBM¹) te Den Haag, Dura Vermeer Groep N.V. (hierna: Dura Vermeer) te Rotterdam en de Zwammerdam Groep B.V. te Bodegraven.
4. Partijen zijn direct, of indirect door middel van dochterondernemingen (waaronder de aandeelhouders van ROHAC), actief in de verwerking van asfalt (= wegenbouwers).

¹ Koninklijke BAM Groep N.V. heeft in november 2000 zeggenschap verkregen over NBM-Amstelland Bouw & Infra B.V., NBM-Amstelland Services B.V. en NBM-Amstelland Assurantiën B.V. Zie besluit van de d-g NMa in zaak 2082, *BAM/NBM – Amstelland*, d.d. 31-10-2000. Zie ook besluit van de d-g NMa in zaak 3074, *BAM-HBG*, d.d. 24 oktober 2002. Koninklijke BAM NBM N.V. heeft eind 2002 middels deze transactie zeggenschap over Hollandsche Beton Groep N.V. verkregen.

5. Voor de beoordeling van de onderhavige samenwerking wordt uitgegaan van het analytisch raamwerk voor productieovereenkomsten zoals uiteengezet in de Richtsnoeren inzake horizontale samenwerkingsovereenkomsten², alsmede de Groepsvrijstelling betreffende specialisatieovereenkomsten³.
6. De Groepsvrijstelling is (onder meer) van toepassing op overeenkomsten betreffende gezamenlijke vervaardiging waarbij twee of meer partijen zich ertoe verbinden bepaalde producten gezamenlijk te vervaardigen. De Groepsvrijstelling is van toepassing op voorwaarde dat het gezamenlijke marktaandeel van de deelnemende ondernemingen op de relevante markt - dit wil zeggen de markt(en) waartoe de producten waarop de overeenkomst betrekking heeft behoren - niet meer dan 20% bedraagt.
7. De samenwerkingsovereenkomst betreft een samenwerkingsverband tussen een aantal wegebouwers die actief zijn op de markt voor het asfalteren van wegen in Nederland. Door middel van de samenwerkingsovereenkomst wordt gezamenlijk asfalt geproduceerd.
8. Het asfalt dat gezamenlijk wordt geproduceerd in een asfaltcentrale wordt voor het overgrote deel⁴ afgenomen door de participanten in het samenwerkingsverband (zijnde wegebouwers). De wegebouwers verwerken het asfalt dat zij uit de asfaltcentrale hebben verkregen. Wegbouwers staan derhalve in een verticale relatie tot de productie van asfalt, in de zin dat wegebouwers bij hun activiteiten asfalt verwerken en dus afnemers van asfalt zijn. Alle exploitanten (zelfstandig of door middel van een samenwerkingsverband) van asfaltcentrales in Nederland houden zich bezig met de verwerking van asfalt.
9. Gezien het bovenstaande is de markt voor het asfalteren van wegen in Nederland de relevante markt waarop deze samenwerkingsovereenkomst betrekking heeft.
10. De NMa heeft op 21 december 2001 een conceptbesluit inzake de onderhavige ontheffingsaanvraag aan ROHAC gezonden. Daarin stond dat de NMa voornemens was om de ontheffingsaanvraag af te wijzen. De reden betrof het feit dat de ontheffingsaanvraag met betrekking tot ROHAC onder de reikwijdte van het kartelverbod viel, zoals vervat in artikel 6, eerste lid, Mw. Daarnaast voldeed de aanvraag niet aan de cumulatieve ontheffingsvoorwaarden van artikel 17 Mw.

² Richtsnoeren inzake de toepasselijkheid van artikel 81 van het EG-Verdrag op horizontale samenwerkingsovereenkomsten, Pb C 3 van 6 januari 2001 (hierna: Richtsnoeren).

³ Verordening nr. 2658/2000 van de Commissie van 29 november 2000, betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3 van het Verdrag op groepen specialisatieovereenkomsten, Pb L 304/3 van 5 december 2000 (hierna: Groepsvrijstelling).

⁴ Dit percentage varieert tussen de 80% en de 100% voor de verschillende asfaltcentrales in Nederland die door een samenwerkingsverband worden geëxploiteerd.

11. Bij toezending van het conceptbesluit is ROHAC de gelegenheid geboden met concrete wijzigingsvoorstellen aan te geven hoe het samenwerkingsverband op een dusdanige manier wordt gewijzigd, dat deze niet langer onder de reikwijdte van het kartelverbod valt.
12. ROHAC heeft te kennen gegeven voorstellen te willen doen om de geconstateerde mededingingsrechtelijke problemen, zoals neergelegd in het conceptbesluit, op te lossen, zodat op basis van deze voorstellen artikel 6, eerste lid, Mw niet meer op de onderhavige samenwerkingsovereenkomst van toepassing is. In overleg met de NMa heeft zij hiertoe voorstellen ontwikkeld en uitgewerkt. De definitieve versie hiervan heeft zij overgelegd bij brief van 10 januari 2003.
13. Het definitieve voorstel houdt in dat het aandeelhouderschap inzake de asfaltcentrales te Rotterdam en Den Haag wordt gesplitst. De asfaltcentrale te Rotterdam wordt ingebracht in de nieuw op te richten vennootschap Asfaltcentrale Rotterdam B.V. (hierna: ACR). De asfaltcentrale te Den Haag wordt ingebracht in de nieuw op te richten vennootschap Haagse Asfaltcentrale B.V. (hierna: HAC). Daarnaast zal de asfaltcentrale te Zoetermeer uiterlijk op 1 juli 2003 worden gesloten. Dit voorstel is neergelegd in een door alle aandeelhouders op 10 januari 2003 ondertekende overeenkomst.
14. Na de splitsing worden Koninklijke Wegenbouw Stevin B.V en Vermeer Infrastructuur B.V. houder van alle geplaatste aandelen in het kapitaal van ACR. NBM West B.V., Hollandsche Wegenbouw Zanen B.V en Zwammerdam Groep B.V worden houder van alle geplaatste aandelen in het kapitaal van HAC.
15. Na aanpassing van de oorspronkelijke samenwerkingsovereenkomst wordt in ACR dus geparticipeerd door (dochterondernemingen van) KWWS en Dura Vermeer. En in HAC wordt na aanpassing van de oorspronkelijke samenwerkingsovereenkomst dus geparticipeerd door (dochterondernemingen van) BAM-NBM, HBG⁵ en Zwammerdam.
16. Op de relevante markt, te weten de markt voor het asfalteren van wegen in Nederland, hebben de ondernemingen die in ACR participeren een gezamenlijk marktaandeel van ongeveer 19%. De ondernemingen die in HAC participeren hebben een gezamenlijk marktaandeel van ongeveer 17%. Aangezien het gezamenlijke marktaandeel van de overblijvende ondernemingen op de relevante markt in zowel ACR als in HAC minder is dan 20%, is het resultaat van de splitsing van de asfaltcentrales, dat de samenwerkingsovereenkomst, voor zover dat noodzakelijk is, onder het toepassingsbereik van de bovengenoemde Groepsvrijstelling valt. Voor de onderhavige

⁵ Zie ook voetnoot 1.

samenwerkingsovereenkomst, met inachtneming van de wijzigingen zoals die door partijen in de overeenkomst van 10 januari 2003 zijn vastgelegd, geldt derhalve, gelet op artikel 12 dan wel artikel 13 Mw, artikel 6, eerste lid, Mw niet.

17. De d-g NMa merkt op dat bovenstaande conclusie van toepassing is op de huidige juridische en economische situatie op de betrokken relevante markt. Indien door autonome groei, dan wel door één of meerdere concentraties tussen ondernemingen die actief zijn op de relevante markt het gezamenlijke marktaandeel van de betrokken ondernemingen een significante stijging vertoont, kan de beoordeling anders luiden.
18. Gezien het belang van de structuur van de markt voor het onderhavige besluit is de d-g NMa voornemens de ontwikkelingen op de markt nauw te blijven volgen.

Gelet op het bovenstaande wordt de aanvraag van ROHAC om ontheffing in de zin van artikel 17 Mw voor de aangemelde overeenkomst afgewezen, aangezien deze overeenkomst, met inachtneming van de wijzigingen zoals die door partijen in de overeenkomst d.d. 10 januari 2003 zijn vastgelegd, niet in strijd is met het verbod van artikel 6, eerste lid, Mw.

Datum: 26 februari 2003

w.g. Drs. R.J.P. Jansen
Wvd. directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit

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 bezwaarschrift indienen bij de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit, Juridische Dienst, Postbus 16326, 2500 BH Den Haag.