



## Besluit

### Besluit op handhavingsverzoek

Ons kenmerk : ACM/UIT/582454  
Zaaknummer : ACM/22/179259  
Datum : 15 juli 2022

## 1. Inleiding

1. Op 25 januari 2022 ontving de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) een klacht van de heer R. van Nieuwenhoven Helbach (hierna: verzoeker) over mogelijke overtredingen van de Mededingingswet (hierna: Mw) door Royal Schiphol Group N.V., Schiphol Airport Retail B.V. (hierna: SAR) en/of de aandeelhouders in SAR, t.w. Gebr. Heinemann SE & Co.KG (hierna: Gebr. Heinemann) en Royal Schiphol Group N.V.
2. Verzoeker beklagt zich over de in zijn ogen onterechte weigering van verhuur van winkelruimte. Hij vermoedt een bewuste samenspanning tegen hem, door de ondernemingen SAR, Gebr. Heinemann en wat door hem wordt aangeduid als "Luchthaven Schiphol", daarmee doelend op het samenstel van organisaties die onderdeel uitmaken van Royal Schiphol Group N.V. Deze drie partijen maken daarbij volgens verzoeker gebruik van de monopoliepositie van Luchthaven Schiphol en de monopoliepositie van Gebr. Heinemann.
3. Royal Schiphol Group N.V. ontkent de vermeende overtredingen na kennisneming van de door verzoeker naar voren gebrachte stellingen.
4. In dit besluit geeft de ACM op basis van haar initieel inventariserend onderzoek haar beoordeling en concludeert zij dat er onvoldoende aanwijzingen zijn dat ondernemingen die deel uitmaken van Royal Schiphol Group N.V. dan wel Schiphol Airport Retail B.V. (waarin Royal Schiphol Group N.V. deelneemt) of Gebr. Heinemann artikel 24 dan wel artikel 6 Mw overtreden of hebben overtreden. Gelet hierop besluit de ACM voorrang te geven aan andere (lopende) onderzoeken en wijst het verzoek tot handhaving af.

## 2. Betrokken ondernemingen

### *Royal Schiphol Group N.V.*

5. Royal Schiphol Group N.V. is bij wet aangewezen als exploitant van de luchthaven Schiphol. Ten aanzien van een deel van de activiteiten op de luchthaven gelden op grond van de Wet Luchtvaart specifieke regels. Daarin is onder meer bepaald dat de exploitant van de luchthaven de tarieven en voorwaarden vaststelt voor de activiteiten die worden uitgevoerd ten behoeve van het gebruik van de luchthaven door gebruikers. Een gebruiker is in dit verband een luchtvaartmaatschappij, alsmede een persoon of rechtspersoon die vluchten uitvoert, niet zijnde een luchtvaartmaatschappij. Hierna wordt Royal Schiphol Group N.V. ook aangeduid als "Luchthaven Schiphol".

6. De werkzaamheden van Royal Schiphol Group N.V. zijn onderverdeeld over diverse werkmaatschappijen. Een deel van het vastgoed op de luchthaven wordt verhuurd als winkelruimte. Deze activiteit is ondergebracht in Schiphol Commercial B.V.
7. De ACM houdt op grond van artikel 8.25f van de Wet Luchtvaart toezicht op de door de exploitant van de luchthaven vastgestelde tarieven en voorwaarden voor het in de Wet Luchtvaart bedoelde gebruik van de luchthaven. De exploitatie en verhuur van winkelruimten op de luchthaven vallen daar niet onder.

#### *Schiphol Airport Retail B.V.*

8. Schiphol Airport Retail B.V. (hierna: SAR) is een gemeenschappelijke onderneming van Gebr. Heinemann en Royal Schiphol Group N.V. Deze gemeenschappelijke onderneming is ontstaan in 2015. Tot 2015 was Royal Schiphol Group N.V. enig aandeelhouder in SAR en exploiteerde tot dan de in deze B.V. gedreven onderneming geheel voor eigen rekening en risico.
9. SAR exploiteert op de luchthaven Schiphol meerdere winkels. Daarin verkoopt de onderneming met name tabakswaaren, sterke dranken en zoetwaren, waaronder chocolade.

#### *Gebr. Heinemann*

10. Deze onderneming exploiteert winkels op internationale luchthavens. In de winkels worden consumentengoederen verkocht, zoals wijn & sterke drank, parfums & cosmetica, horloges & sieraden, tabakswaaren en zoetwaren. Zoals hiervoor aangegeven is Gebr. Heinemann op de luchthaven Schiphol actief als deelnemer in Schiphol Airport Retail B.V., een gezamenlijke onderneming met Royal Schiphol Group N.V.

### 3. Procedure

11. Naar aanleiding van de klacht van verzoeker is de ACM een initieel inventariserend onderzoek gestart. De ACM heeft gedurende haar onderzoek meerdere malen contact gehad met verzoeker over zijn handhavingsverzoek.
12. Aan verzoeker zijn op 26 april 2022 en op 1 juni 2022 vragen gesteld. Deze vragen zijn beantwoord op 2 mei 2022 resp. op 3 juni 2022.
13. Op 1 juni 2022 legde de ACM aan de Luchthaven Schiphol naar aanleiding van het handhavingsverzoek een aantal vragen voor. De Luchthaven Schiphol beantwoordde deze op 15 juni 2022.

### 4. Inhoud van het verzoek

14. Verzoeker is van plan gedistilleerde dranken te verkopen aan luchtvaartreizigers. Hij heeft aangegeven winkelruimte op de luchthaven te willen huren, aangezien hij zich wil richten op de internationale reiziger.
15. Het signaal van verzoeker is primair ingegeven door de weigering van de "Luchthaven Schiphol" om aan hem c.q. aan de door hem op te richten onderneming "The Spirit of Schiphol" winkelruimte te willen verhuren in het gebied ná de douane en veiligheidscontrole. Dit gebied wordt ook wel aangeduid als het "airside-gebied".

16. Deze weigering is de heer Van Nieuwenhoven Helbach meegedeeld aan het eind van een gesprek dat hij op 21 januari 2022 voerde met de vertegenwoordigers van de Luchthaven Schiphol.
17. Na een hernieuwd verzoek van de heer Van Nieuwenhoven Helbach van 2 mei 2022, is deze weigering herbevestigd door de Luchthaven Schiphol via een e-mailbericht van 3 mei 2022. Daarbij is meegedeeld dat er gegeven de gewenste diversiteit aan winkels, geen behoefte is aan uitbreiding van de verkoopruimte voor sterke dranken.
18. Verzoeker klaagt bij de ACM over de volgende gedragingen c.q. situaties:
  - a. de weigering van de Luchthaven Schiphol om aan hem winkelruimte te verhuren;
  - b. de samenwerking tussen de aandeelhouders van SAR, te weten Gebr. Heinemann en de Luchthaven Schiphol;
  - c. kartelvorming tussen Gebr. Heinemann en de Luchthaven Schiphol;
  - d. misbruik van een monopoliepositie van SAR in haar winkels in het gebied ná de douane en veiligheidscontrole op de Luchthaven Schiphol, de zgn. airside, waarin zij "liquor-tobacco-chocolate" (L-T-C) verkoopt en de te hoge prijzen die SAR voor deze producten rekent c.q. de te hoge handelsmarges die SAR daarbij verdient.

Verzoeker licht deze klachten als volgt toe.

*Klacht vermeende overtreding van artikel 6 Mededingingswet*

19. Verzoeker stelt dat Luchthaven Schiphol zich laat beïnvloeden of leiden door haar partner in de gemeenschappelijke onderneming SAR, dat wil zeggen door de onderneming Gebr. Heinemann. Klager vermoedt een vorm van samenspanning tussen deze partijen, teneinde (potentiële) concurrenten weg te houden uit het winkelgebied ná de douane en veiligheidscontrole. Daarom zou Luchthaven Schiphol aan hem geen winkelruimte in dat gebied op de luchthaven verhuren.

*Klacht vermeende overtredingen van artikel 24 Mededingingswet*

20. Verzoeker stelt dat Luchthaven Schiphol een economische machtspositie heeft. Luchthaven Schiphol maakt misbruik van deze machtspositie door naar eigen inzicht (potentiële) concurrenten, zoals de op te richten onderneming van verzoeker, geen winkelruimte te (willen) verhuren.
21. Verzoeker onderbouwt niet waarom Luchthaven Schiphol ten aanzien van de verhuur van winkelruimten zou beschikken over een economische machtspositie in de zin van artikel 24 Mw, noch waarom de gedraging van Luchthaven Schiphol misbruik van een dergelijke machtspositie zou opleveren. Verzoeker verwijst naar de toezichhoudende rol van de ACM met betrekking tot de luchthaven Schiphol en leidt daaruit af dat de Luchthaven Schiphol ook ten aanzien de verhuur van winkelruimten beschikt over een economische machtspositie.
22. Verzoeker voert voorts aan dat Gebr. Heinemann beschikt over een economische machtspositie. Hij wijst er daarbij op dat Gebr. Heinemann op vrijwel alle luchthavens in Europa actief is als verkoper van consumentengoederen.
23. Verzoeker geeft tot slot aan dat SAR op de luchthaven Schiphol in het winkelgebied in de "airside" haar producten tegen hoge prijzen en met hoge marges aanbiedt. Hij vermoedt dat de handelsmarge voor SAR oploopt tot circa 65%. Dit wijst volgens verzoeker op de aanwezigheid van een economische machtspositie en op misbruik daarvan.

## 5. Toetsingskader

24. Wanneer de ACM een verzoek tot handhaving ontvangt, gaat zij allereerst na of het verzoek inderdaad moet worden aangemerkt als een aanvraag tot handhavend optreden in de zin van de

Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Hiervoor is onder meer bepalend of de indiener van het verzoek belanghebbende is in de zin van artikel 1:2 Awb.

25. De klacht van verzoeker heeft betrekking op het onderzoeken van gedragingen/situaties die verband houden met de weigering om aan hem een aanbod tot het huren van winkelruimte te doen ten behoeve van een door hem nog op te richten onderneming. Dit is een belang dat verzoeker direct aangaat en actueel is, ondanks dat zijn onderneming zich in een aanloopfase bevindt. De ACM merkt verzoeker daarom aan als belanghebbende.
26. De ACM ontvangt meer verzoeken om handhaving en signalen over mogelijke overtredingen dan zij gelet op haar onderzoekscapaciteit in onderzoek kan nemen. De bevoegdheid tot handhaven is een discretionaire bevoegdheid van de ACM. Deze wordt begrensd door de beginselplicht tot handhaving. De beginselplicht strekt zich uit tot de vraag wanneer de ACM gehouden is tot handhaving en niet tot de instrumentkeuze (al dient in geval van een vastgestelde overtreding het gekozen instrument effectief en evenredig te zijn).
27. Vanwege de noodzaak om haar onderzoekscapaciteit doelmatig in te zetten, moet de ACM prioriteiten stellen. Dit doet de ACM op basis van haar prioriteringsbeleid (hierna: het prioriteringsbeleid).
28. De ACM gebruikt de volgende criteria op basis waarvan zij verzoeken om handhaving beoordeelt:
  - de schadelijkheid van het gedrag waarop het verzoek of het signaal ziet voor de consumentenwelvaart;
  - het maatschappelijk belang bij het optreden van de ACM;
  - in hoeverre de ACM in staat is doeltreffend en doelmatig op te treden.
29. Het prioriteringsbeleid van de ACM is geen optelsom. De ACM kan reeds op basis van een lage(re) score bij één criterium concluderen dat een volledig handhavingsverzoek (op dit moment) niet aangewezen is. Om dit te kunnen beoordelen voert de ACM een initieel inventariserend onderzoek uit.

## 6. Prioritering

30. De ACM stelt voorop dat na een eerste, globaal onderzoek (initieel inventariserend onderzoek) niet direct kan worden vastgesteld of sprake is van (een) mogelijke overtreding(en) van de Mw. Om die reden rust op de ACM geen plicht tot handhaving.
31. Om te kunnen beoordelen of mogelijk sprake is van een overtreding, is onder andere een uitvoerig economisch onderzoek vereist. Een dergelijk onderzoek zou een aanzienlijke inzet van mensen en middelen vergen en ten koste gaan van de onderzoekscapaciteit die de ACM op dit moment inzet in andere zaken.
32. De ACM concludeert op basis van een prioriteitsafweging dat er voorrang moet worden gegeven aan andere onderzoeken boven het onderhavige verzoek. De ACM licht dit hieronder nader toe.
33. De ACM heeft allereerst gekeken naar de doeltreffendheid van een nader onderzoek. De ACM overweegt dat wanneer na een onderzoek zou blijken dat sprake is van de (vermeende) overtreding(en), een interventie van de ACM mogelijk tot meer aanbod van sterke dranken kan leiden in het winkelgebied op de luchthaven Schiphol, voorbij de douane en de beveiliging. Consumenten voorbij de douane en veiligheidscontrole zouden hierdoor mogelijk tegen betere prijzen of tegen betere kwaliteit deze producten kunnen kopen. Daarnaast zou een vastgestelde overtreding potentieel een uitstralingseffect kunnen hebben naar andere vergelijkbare locaties.

34. Voor de vaststelling van een overtreding is evenwel een uitvoerig onderzoek nodig. Voor dit onderzoek, evenals voor het vaststellen van de relevante markt(en) en de positie van de betrokken partijen op deze markt(en), is inzet van specialistische kennis noodzakelijk. Deze kennis is schaars en zet de ACM reeds in op andere (lopende) zaken met een groot maatschappelijk belang. Deze zaken zou de ACM dus (tijdelijk) moeten stopzetten indien voorrang wordt gegeven aan het verzoek van verzoeker.
35. Daarnaast is de direct betrokken zakelijke transactie vooralsnog beperkt tot één winkellocatie. Het directe maatschappelijke belang is daarmee relatief beperkt.
36. De ACM overweegt daarbij voorts dat het zeer onzeker is, of dit handhavingsverzoek tot een interventie zal kunnen leiden, omdat de uitkomsten van een nader onderzoek onzeker zijn. Op basis van de informatie waar de ACM thans over beschikt betwijfelt zij namelijk of er daadwerkelijk sprake is van enige overtreding door Luchthaven Schiphol, Gebr. Heineman en/of SAR. De aanwijzingen in die richting acht de ACM niet sterk. De ACM licht dit hieronder kort per vermeende overtreding toe.
37. Ten aanzien van de vermeende kartelafsprake dan wel samenwerking tussen Luchthaven Schiphol en Gebr. Heineman constateert de ACM dat deze twee partijen sinds 2015 gezamenlijk eigenaar zijn van Schiphol Airport Retail B.V. Een joint venture wordt veelal aangegaan door partijen die via wederzijdse inbreng van bijvoorbeeld activa en/of specifieke expertise kiezen voor gezamenlijke exploitatie van een onderneming. De inbreng en bemoeienis van de deelnemers kunnen variëren. Tussen deelnemers in een joint venture vindt als vanzelfsprekend geregeld overleg plaats, dat dan moet zijn gericht op en beperkt tot de bedrijfsactiviteiten van de gezamenlijke onderneming.
38. De ACM merkt op dat de namens de Luchthaven Schiphol gegeven toelichting op haar allocatiebeleid rond winkelruimten op de luchthaven, waarbij de totaliteit, de samenhang en de variatie in het winkelaanbod een rol spelen, niet onredelijk of onlogisch lijkt. Hierbij lijken de belangen van de joint-venture partner Gebr. Heineman geen bepalende of doorslaggevende factor te zijn. De ACM constateert dan ook dat zij thans over onvoldoende aanwijzingen beschikt dat de contacten van beide partijen verder gaan dan noodzakelijk. De ACM zou uitgebreid nader onderzoek moeten doen om te komen tot een mogelijke overtreding van artikel 6 Mw.
39. Ten aanzien van het vermeende misbruik van een economische machtspositie door Luchthaven Schiphol bij de weigering om winkelruimte te verhuren aan verzoeker overweegt de ACM het volgende. Zoals de Nederlandse Mededingingsautoriteit in 2003 oordeelde ten aanzien van een vergelijkbaar verzoek om winkelruimte gedaan aan de Nederlandse Spoorwegen (hierna: NS), is een onderneming (zoals de NS en Luchthaven Schiphol) niet verplicht om winkelruimte te verhuren. Ook niet als deze onderneming mogelijk beschikt over een economische machtspositie. Een winkellocatie op de nationale luchthaven is bovendien geen unieke en/of onmisbare mogelijkheid. De kennelijke gedachtegang van verzoeker, dat de luchthaven Schiphol voor zijn commerciële activiteiten onmisbaar is faalt, omdat het niet aannemelijk is dat hij zonder toegang tot de Luchthaven Schiphol zijn producten niet zou kunnen verkopen. Het is immers niet in te zien waarom deze producten enkel op deze luchthaven aan de (door klager als zodanig getypeerde) "internationale reiziger" aangeboden zouden kunnen worden en niet bijvoorbeeld aan de "gewone winkelende consument". De ACM acht het daarom onaannemelijk dat hier sprake is van een overtreding. De ACM zou uitgebreid nader onderzoek moeten doen om te kunnen concluderen tot een mogelijke overtreding van artikel 24 Mw.
40. Ten aanzien van het vermeende misbruik van een economische machtspositie door SAR in de vorm van het hanteren van te hoge prijzen en te hoge marges op de producten, merkt de ACM op dat consumenten dit soort producten overal kunnen kopen, zowel in Nederland als in het buitenland. Dit geldt ook voor de luchtvaartreiziger. Het is daarom niet evident dat SAR beschikt

over een economische machtspositie. Het enkele feit dat SAR winkels op de airside van de Luchthaven Schiphol exploiteert doet hier niet aan af. De ACM zou dus nader onderzoek moeten doen naar de positie van SAR. Voor zover er wel sprake zou zijn van een economische machtspositie, zou de ACM vervolgens onderzoek moeten doen om vast te stellen of de gehanteerde prijzen daadwerkelijk excessief zijn.

41. Samengevat is de ACM van oordeel dat de mate van onderzoek die zij dient te verrichten en de gevolgen die dat met zich mee brengt voor andere zaken van de ACM, niet in verhouding staan tot de mogelijke schadelijkheid van de gedraging en het maatschappelijk belang van de ACM bij het optreden tegen een eventuele overtreding in vergelijking met andere zaken. Het belang van verdergaand onderzoek in deze zaak weegt minder zwaar dan het belang van (het continueren van) onderzoek in andere zaken. Gezien het voorgaande zal de ACM de klacht van verzoeker niet verder in onderzoek nemen, maar prioriteit geven aan andere zaken.

## 7. Besluit

42. De ACM wijst het verzoek tot handhavend optreden van de heer R. van Nieuwenhoven Helbach af en stelt geen nader onderzoek in.

Datum: 15 juli 2022

Autoriteit Consument en Markt,  
namens deze,

mr. drs. K.A. Schuiling  
Teammanager Directie Mededinging

*Als u belanghebbende bent, kunt u schriftelijk bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Dit moet u doen **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.*