

## Formulier aanvraag ontheffing van het kartelverbod

### Doel van dit formulier

Vanaf 1 september 2017 geldt op Curaçao een kartelverbod. Dit is geregeld in hoofdstuk 3 van de Landsverordening inzake concurrentie. Het kartelverbod heeft tot gevolg dat bepaalde concurrentiebeperkende afspraken tussen ondernemingen verboden zijn.

Ondernemingen kunnen op grond van artikel 3.5 van de Landsverordening een ontheffing van het kartelverbod aanvragen. Bij het indienen van een aanvraag moet u dit document gebruiken. Dit document bestaat uit drie delen:

- o Deel 1: algemene toelichting
- o Deel 2: vragenlijst
- o Deel 3: toelichting op specifieke vragen van deel 2

Wij adviseren u de algemene en specifieke toelichting hieronder aandachtig door te nemen voordat u de vragen van deel 2 gaat beantwoorden. Over het kartelverbod is ook een brochure beschikbaar op de website van de Fair Trade Authority Curaçao ([www.ftac.cw](http://www.ftac.cw)). Op de website vindt u ook een brochure over het kartelverbod bij aanbestedingen, een algemene brochure over de Landsverordening en brochures over andere concurrentieregels, te weten het verbod op misbruik van een machtspositie en de meldingsplicht bij concentraties. De brochures kunt u ook in papieren versie ophalen bij het kantoor van de FTAC.

### Vragen of problemen bij het indienen van uw aanvraag?

Neem gerust contact op met een van de medewerkers van de FTAC via onderstaande contactgegevens. U kunt ook langskomen bij het kantoor van de FTAC.

#### Fair Trade Authority Curacao

Pietermaai 6

Postbus 136, Punda

Willemstad

[info@ftac.cw](mailto:info@ftac.cw)

telefoonnummer: +5999 461 0067

## Deel 1: algemene toelichting

Op basis van artikel 3.5 van de Landsverordening inzake concurrentie kunnen ondernemingen een ontheffing van het kartelverbod aanvragen voor “niet-hardcore” concurrentiebeperkingen.

### Vier voorwaarden om in aanmerking te komen voor een ontheffing

De Landsverordening vereist dat wordt voldaan aan vier cumulatieve voorwaarden. Uw aanvraag moet dus aan alle vier voorwaarden voldoen om een ontheffing te krijgen. De vier voorwaarden voor ontheffing zijn:

1. de afspraak moet bijdragen tot verbetering van de productie of distributie dan wel technische/economische vooruitgang opleveren; en
2. de voordelen die voortvloeien uit de afspraken moeten voor een redelijk deel ten goede komen aan de gebruikers; en
3. de concurrentie mag niet verder worden beperkt dan strikt noodzakelijk is; en
4. er moet in de markt voldoende concurrentie overblijven.

Het is aan de onderneming(en) die een ontheffingsaanvraag indienen om aan te tonen dat aan de vier voorwaarden wordt voldaan. Deel 3 van dit document bevat richtsnoeren hiervoor.

Formele ontheffingsaanvraag kunnen ingediend worden vanaf het moment dat de Landsverordening in werking treedt op 1 september 2017. Voorafgaande aan 1 september 2017 kunnen ondernemingen al wel contact opnemen met de FTAC voor overleg over de inhoud van een ontheffingsformulier. Hierbij kunnen ook concept antwoorden op de vragen worden ingediend als basis voor een informeel overleg voorafgaande aan de indiening van de formele aanvraag. Hiermee wordt voorkomen dat een ontheffingsformulier wordt ingediend terwijl dat niet nodig is, of dat een ontheffing wordt gevraagd voor een afspraak waarvoor ontheffing zeer onwaarschijnlijk is.

In de toelichting bij de Landsverordening is beschreven dat de ontheffingsvoorwaarden aanknopen bij de Europese regelgeving en jurisprudentie. Bij de toepassing van de normen dient echter rekening gehouden te worden met de juridische, economische en maatschappelijke context op Curaçao, waaronder begrepen de bijzonderheden van een kleine eiland economie. In bepaalde gevallen kunnen de voordelen van een mededingingsbeperking opwegen tegen de nadelen, bijvoorbeeld om een minimum efficiënte schaal te bereiken.

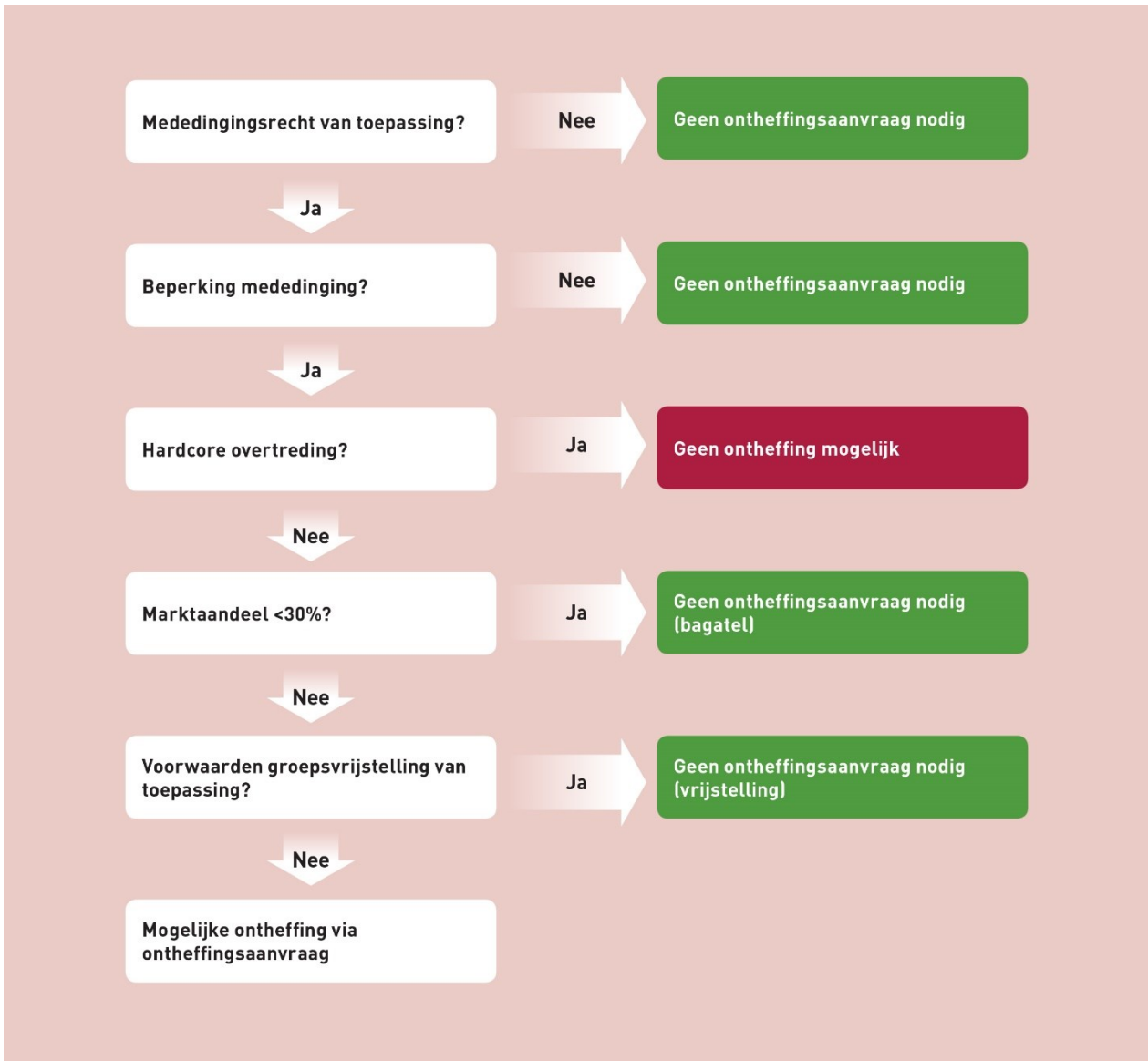
### Toepassingsbereik van de ontheffingsmogelijkheid

Het ontheffingsformulier is niet bedoeld voor de volgende situaties:

- o Afspraken die de concurrentie niet beperken. Er is in deze situatie geen ontheffing nodig omdat de concurrentie niet door de afspraak wordt geraakt;
- o Hardcore beperkingen. Dit zijn de meest ernstige beperkingen van de concurrentie, zoals verkoopprijsafspraken tussen concurrenten. Voor deze situatie is geen ontheffing mogelijk omdat ze altijd schadelijk zijn;
- o Bagatelbeperkingen. Dit zijn afspraken waarbij het gezamenlijke marktaandeel van de deelnemende ondernemingen minder is dan 30%, en waarbij het niet gaat om hardcore beperkingen. Er is in deze situatie geen ontheffing nodig omdat de afspraken slechts een gering effect hebben op de concurrentie;
- o Vrijgestelde beperkingen. Dit zijn categorieën van afspraken die bij landsbesluit zijn vrijgesteld. Omdat deze afspraken al zijn vrijgesteld is er geen ontheffing nodig. Bij inwerkingtreding van de verbodsbepalingen op 1 september 2017 zijn dergelijke vrijstellingen nog niet van toepassing;
- o Afspraken waarop het mededingingsrecht niet van toepassing is. In bepaalde uitzonderingssituaties is het mededingingsrecht niet van toepassing, bijvoorbeeld bij collectieve arbeidsonderhandelingen en bij wettelijke regels op basis waarvan geen concurrentie mogelijk is. Er is geen ontheffing nodig omdat het mededingingsrecht niet van toepassing is.

Twijfelt u of een van bovenstaande situaties van toepassing is? Neem dan contact op met de FTAC.

De systematiek voor ontheffingen op het kartelverbod is hieronder grafisch weergegeven:



### Wie kan een aanvraag om ontheffing van het kartelverbod doen?

Een ontheffingsaanvraag kan door iedere onderneming die deelneemt aan een concurrentiebeperkende afspraak worden ingediend. Echter, bij voorkeur wordt de aanvraag door de deelnemende ondernemingen tezamen ingediend. Er kunnen een of meerdere personen worden gemachtigd om als vertegenwoordigers voor de deelnemende ondernemingen op te treden.

### Hoe dient u een aanvraag om ontheffing in bij de FTAC?

Een ontheffingsaanvraag moet u (i) in drievoud, (ii) in hardcopy, en (iii) in het Nederlands indienen bij de Fair Trade Authority Curaçao op onderstaand adres. Dit kan per post, per fax<sup>1</sup>, door middel van afgifte bij de receptie of door deponering in de brievenbus. Daarnaast moet u een digitale versie van de aanvraag per e-mail te sturen naar [info@ftac.cw](mailto:info@ftac.cw).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Voor indiening per fax geldt een maximum van 20 pagina's.

<sup>2</sup> Maximaal 10 Mb per e-mail, verdeling over meerdere e-mails toegelaten.

## **Fair Trade Authority Curacao**

Pietermaai 6

Postbus 136, Punda

Willemstad

telefoonnummer: +5999 461 0067

Een van de drie exemplaren van de aanvraag moet origineel ondertekend zijn door iemand die vertegenwoordigingsbevoegd of gemachtigd is, met vermelding van naam, functie, plaats en dagtekening. Als u bijlagen meestuurt in een andere taal dan de officiële talen Nederlands, Papiament of Engels, dan kan de FTAC vragen om een vertaling van die bijlagen.

### **Wat gebeurt er na de indiening van de aanvraag?**

De FTAC stuurt een bevestiging van ontvangst van het formulier aan de gemachtigde. De FTAC beslist zo spoedig mogelijk op de aanvraag, maar uiterlijk binnen vier maanden na ontvangst van een volledige aanvraag. Deze termijn kan binnen tien weken na ontvangst van de aanvraag met twee maanden worden verlengd.

Indien de aanvraag niet volledig is, wordt het formulier teruggestuurd aan de gemachtigde met een verzoek om aanvulling binnen een aangewezen termijn. Indien de aanvraag niet binnen de termijn wordt aangevuld kan de aanvraag niet in behandeling worden genomen.

De FTAC kan aanvullende vragen stellen aan de ondernemingen om het verzoek te beoordelen. De beoordelingstermijn wordt opgeschort in de periode dat de vragen zijn gesteld maar nog niet beantwoord.

### Uniforme openbare voorbereidingsprocedure

Een aanvraag om een ontheffing wordt bekendgemaakt in de Curaçaosche Courant en ter inzage gelegd bij de FTAC.

Na beoordeling van de aanvraag stuurt de FTAC een ontwerp van een te nemen beschikking aan de aanvrager en eventuele overige belanghebbenden. Overige belanghebbenden kunnen bijvoorbeeld concurrenten zijn van de deelnemende ondernemingen.

De FTAC legt het ontwerp, met de daarop betrekking hebbende stukken die redelijkerwijs nodig zijn voor een beoordeling van het ontwerp, voor een periode van zes weken ter inzage bij de FTAC. Van de terinzagelegging wordt in een Papiamentstalig en een Nederlandstalig dagblad mededeling gedaan.

Belanghebbenden kunnen een zienswijze indienen over de ontwerpbeschikking binnen zes weken na de aanvang van de terinzagelegging van het ontwerp. De aanvrager krijgt vervolgens de kans om op de zienswijzen te reageren voordat de FTAC met een definitieve beschikking komt.

### Bezwaar en beroep

Tegen een beschikking van de FTAC staat bezwaar en beroep open volgens de Landsverordening Administratieve Rechtspraak.

### Voorwaarden ontheffing

Een ontheffing kan met terugwerkende kracht worden verleend, maar niet verder dan tot en met de datum van ontvangst van de aanvraag. Vanaf de inwerkingtreding van de Landsverordening op 1 september 2017 tot en met 30 september 2017 geldt er een overgangsregeling. Het verbod is niet van toepassing op aanvragen die in deze periode worden ingediend totdat op deze aanvragen is beslist.

Hierbij is van belang dat voor hardcore concurrentiebeperkingen als genoemd in artikel 3.1 lid 2 Landsverordening inzake concurrentie geen ontheffing kan worden aangevraagd, daarvoor geldt de overgangsregeling dus ook niet. Bij twijfel is het verstandig om contact op te nemen met een specialist of met de FTAC.

Een ontheffing wordt verleend voor een daarbij bepaalde tijd. Een ontheffing kan onder beperkingen en voorschriften worden verleend.

De FTAC trekt een ontheffing in indien de verstrekte gegevens zodanig onjuist waren dat de ontheffing zou zijn geweigerd als de juiste gegevens wel bekend zouden zijn geweest.

## Deel 2: te verstrekken informatie bij een ontheffingsaanvraag

### 1. Informatie over de deelnemende ondernemingen

- 1.1 Geef een korte omschrijving van de activiteiten van de deelnemende ondernemingen.
- 1.2 Vermeld voor alle aan de concurrentiebeperkende afspraak deelnemende ondernemingen de volgende contactgegevens:
- o (handels)naam;
  - o handelsregisternummer of het buitenlands register en registratienummer;
  - o rechtsvorm;
  - o postadres en bezoekadres;
  - o naam en functie van de contactpersoon;
  - o telefoonnummer en e-mailadres van de contactpersoon.
- 1.3 Maakt een deelnemende onderneming onderdeel uit van een groep? Zo ja, verstrek dan de volgende informatie:
- o (handels)naam van de groep;
  - o handelsregisternummer of het buitenlands register en registratienummer;
  - o rechtsvorm van de groep;
  - o postadres en bezoekadres van de groep;
  - o de namen en handelsnamen van alle ondernemingen die tot de groep behoren;
  - o de zeggenschapsverhoudingen binnen de groep;
  - o naam en functie van een contactpersoon van de groep;
  - o telefoonnummer en e-mailadres van de contactpersoon.
- 1.4 Wordt de aanvraag ingediend door alle aan de concurrentiebeperkende afspraak deelnemende ondernemingen? Zo nee, door welke van de deelnemende ondernemingen wel en wat is de reden dat de overige onderneming(en) niet betrokken zijn bij de aanvraag?
- 1.5 Wordt de aanvraag ingediend door een of meerdere gemachtigden? Zo ja, vermeld de contactgegevens en functie van de gemachtigde(n).
- Vermeld namens welke ondernemingen de gemachtigde optreedt en voeg een schriftelijk bewijsstuk bij waaruit de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de gemachtigde blijkt. Indien de aanvraag wordt ingediend door een ondernemers- of branchevereniging, overleg dan een ledenlijst met de bedrijfsnamen en adressen van de leden.*
- 1.6 Voeg de meest recent gepubliceerde jaarrekeningen bij van de deelnemende ondernemingen, en indien zij onderdeel uitmaken van een groep ook de (geconsolideerde) jaarrekening van de groep.
- Indien de aanvraag wordt ingediend door een ondernemers- of branchevereniging, voeg de jaarrekening bij van de deelnemende leden en niet van de ondernemers- of branchevereniging.*

### 2. Informatie over de markten waarop de deelnemende ondernemingen actief zijn

- Onderbouw uw antwoorden op de vragen 2.2 tot en met 2.7 zoveel mogelijk met verwijzingen naar analyses, rapporten, studies, onderzoeken, presentaties en andere gelijksoortige documenten waarover de deelnemende ondernemingen beschikken. Dit komt de verifieerbaarheid van uw antwoorden ten goede. Indien een document niet in openbare bronnen is te vinden, voeg het dan toe als bijlage bij uw aanvraag. Baseer uw antwoorden op zo actueel mogelijke bronnen.
- 2.1 Geef een korte omschrijving van het soort goederen en/of de diensten waarop de concurrentiebeperkende afspraak betrekking heeft.

2.2 Geef gemotiveerd aan hoe de markt waarop de concurrentiebeperkende afspraak van toepassing is, dient te worden afgebakend.

*Schenk daarbij aandacht aan de productdimensie en aan de geografische dimensie van de marktafbakening. Benoem, indien van toepassing, vervangende goederen en/of diensten.*

2.3 Geef een zo nauwkeurig mogelijke schatting van de omvang (in waarde en/of in volume) van de relevante markt waarop de concurrentiebeperkende afspraak van toepassing is.

2.4 Geef een zo nauwkeurig mogelijke schatting van het marktaandeel (op basis van waarde en/of volume) van alle aan de concurrentiebeperkende afspraak deelnemende ondernemingen.

2.5 Geef een zo nauwkeurig mogelijke schatting van het marktaandeel (op basis van waarde en/of volume) van de drie belangrijkste concurrenten van de deelnemende ondernemingen.

2.6 Beschrijf de vraagzijde van de relevante markt. Betrek in uw antwoord, in ieder geval, de volgende aspecten:

- o de wijze waarop vraag en aanbod samenkomen (ad hoc, aanbestedingen, raamovereenkomsten, etc.);
- o de mate waarin de afnemers zijn georganiseerd (zoals inkoopcombinaties of de aanwezigheid van enkele grote afnemers);
- o de duur van klantrelaties (ad hoc, jaarcontracten, doorlopende contracten, etc.);
- o de belangrijkste criteria bij de keuze voor een leverancier;
- o de (handels)namen van de drie belangrijkste afnemers.

2.7 Beschrijf de mogelijkheden om als nieuwe onderneming toe te treden tot de relevante markt. Wat zijn de belangrijkste toetredingsdrempels?

2.8 Wat zijn de belangrijkste brancheorganisaties op de relevante markt? Zijn de deelnemende ondernemingen aangesloten bij één van deze brancheorganisaties?

2.9 Heeft een van de deelnemende ondernemingen een belang van 20% of meer in een of meer ondernemingen die op een van de relevante markten actief is? Zo ja, beschrijf deze deelneming.

### **3. Informatie over de concurrentiebeperkende afspraak**

3.1 Geef een beschrijving van de concurrentiebeperkende afspraak, onderling afgestemde feitelijke gedraging of besluit van een ondernemersvereniging. Betrek in uw antwoord, in ieder geval, de volgende aspecten:

- o de strategische en economische motieven van de afspraak;
- o de partijen die betrokken zijn bij de afspraak;
- o de aanvangsdatum van de afspraak;
- o de duur van de afspraak.

*Stuur, indien beschikbaar, een kopie van de concurrentiebeperkende afspraak als bijlage bij uw aanvraag mee.*

3.2 Op welke van de volgende concurrentiefactoren ziet de concurrentiebeperkende afspraak? Licht toe en verwijs waar van toepassing naar onderdelen of bepalingen uit de afspraak:

- o in- of verkoopprijzen;
- o overige handelsvoorwaarden, niet zijnde in- en verkoopprijzen;
- o de hoeveelheid te vervaardigen of te verkopen goederen of te verrichten diensten;
- o aan welke afnemers producten en/of diensten verkocht worden;
- o de locatie waar producten en/of diensten verkocht worden;
- o technologische ontwikkelingen;

- o de wijze van productie;
- o de wijze van distributie;
- o leveranciers of aanvoerbronnen;
- o de mogelijkheid om producten of diensten door te verkopen;
- o het gescheiden of gekoppeld aanbieden van goederen of diensten;
- o overige factoren, namelijk ...

3.3 Lopen er momenteel procedures of zijn er procedures gevoerd met betrekking tot de concurrentie-beperkende afspraak of aanverwante afspraken? Zo ja, voeg indien beschikbaar documentatie bij over de procedures en de eventuele uitkomst hiervan.

*Is de afspraak bijvoorbeeld al beoordeeld door een andere toezichthouder of overheidsinstantie?*

#### 4. Voorwaarden voor ontheffing

Bij deze vragen dient u zorgvuldig te motiveren en te onderbouwen, zoveel mogelijk met kwantitatieve gegevens, waarom u vindt dat de concurrentiebeperkende afspraak voldoet aan onderstaande vier cumulatieve voorwaarden voor ontheffing (zoals ook vermeld in artikel 3.5 van de Landsverordening inzake concurrentie).

4.1 Geef aan hoe de concurrentiebeperkende afspraak bijdraagt aan de verbetering van de productie of de verdeling van goederen en/of diensten of aan de bevordering van de technische en/of economische vooruitgang op de markt.

4.2 Geef aan hoe een billijk aandeel in de uit de concurrentiebeperkende afspraak voortvloeiende voordelen (vraag 4.1) ten goede komt aan gebruikers.

4.3 Geef aan waarom alle concurrentiebeperkende bepalingen in de afspraak noodzakelijk zijn om de in vraag 4.1 bedoelde verbetering en/of vooruitgang te bereiken.

4.4 Motiveer waarom de concurrentiebeperkende afspraak de concurrentie niet uitschakelt voor een wezenlijk deel van de relevante markt voor goederen en/of diensten.

#### 5. Vertrouwelijkheid

Geef gemotiveerd aan welke informatie van uw aanvraag moet worden beschouwd als vertrouwelijk in de zin van artikel 8.1 van de Landsverordening inzake concurrentie.

*U kunt de vertrouwelijke informatie van de melding markeren door deze vetgedrukt en tussen vierkante haken te plaatsen. Dit kunnen gehele zinnen zijn maar ook specifieke woorden of cijfers. Bij de aanvraag dient u een bijlage toe te voegen met - per vertrouwelijkheidsclaim - een motivering waarom deze informatie als vertrouwelijk wordt aangemerkt. Hierbij moet worden verwezen naar een of meer van de vertrouwelijkheidsgronden zoals genoemd in het tweede en derde lid van artikel 8.1.*

#### 6. Verklaring van juistheid en volledigheid

Uw aanvraag moet worden besloten met onderstaande verklaring, die door of namens alle deelnemende ondernemingen moet worden ondertekend:

*“De aanmeldende partij of partijen verklaart of verklaren dat, naar hun beste weten en geweten, de in deze aanmelding verstrekte inlichtingen met de werkelijkheid overeenstemmen en juist en volledig zijn, dat met de werkelijkheid overeenstemmende en volledige exemplaren van de in het formulier verlangde documenten zijn overgelegd en dat alle ramingen als zodanig zijn aangegeven en hun beste ramingen van de betrokken feiten zijn, alsmede dat alle geuite meningen oprecht zijn. Zij hebben kennis genomen van artikel 3.12, eerste lid, van de Landsverordening inzake concurrentie.”*



## Checklist bijlagen

Controleer voorafgaande aan de indiening van uw aanvraag of de volgende documenten zijn bijgevoegd:

- indien de onderneming of ondernemingen worden bijgestaan door een gemachtigde: een schriftelijk bewijsstuk waaruit de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de gemachtigde blijkt (vraag 1.5);
- de meest recent gepubliceerde jaarrekeningen van de deelnemende ondernemingen, en indien zij onderdeel uitmaken van een groep ook de (geconsolideerde) jaarrekening van de groep (vraag 1.6);
- analyses, rapporten, studies, onderzoeken, presentaties en andere gelijksoortige documenten om de markt te omschrijven en om de marktaandelen van de deelnemende ondernemingen en concurrerende ondernemingen inzichtelijk te maken (vraag 2.2 tot en met 2.7);
- indien van toepassing, een kopie van de concurrentiebeperkende afspraak (vraag 3.1);
- indien van toepassing, documentatie met betrekking tot lopende procedures of procedures die zijn gevoerd met betrekking tot de concurrentiebeperkende afspraak of aanverwante afspraken (vraag 3.3);
- documentatie waarmee onderbouwd wordt dat aan de voorwaarden voor ontheffing wordt voldaan (vraag 4.1 tot en met 4.4);
- een tabel met een motivering van de informatie die als vertrouwelijk is aangemerkt (vraag 5);
- een ondertekende verklaring van of namens alle deelnemende ondernemingen dat de verstrekte informatie van de aanvraag volledig en juist is (vraag 6).

## Deel 3: toelichting op specifieke vragen uit deel 2

### Toelichting bij vraag 1.2

De FTAC dient te weten wie de aanvraag indient en namens welke ondernemingen dit gebeurt. Het is gebruikelijk dat een aanvraag wordt ingediend door de gezamenlijke aan een afspraak deelnemende ondernemingen, eventueel vertegenwoordigd door een gemachtigde. De FTAC wil ook contact op kunnen nemen met de ondernemingen voor het stellen van nadere vragen.

### Toelichting bij vraag 1.3

De mededingingsregels, inclusief het kartelverbod, richten zich tot ondernemingen. Een onderneming is een organisatorische eenheid of entiteit die een economische activiteit verricht. De juridische vorm van een economische entiteit is mededingingsrechtelijk irrelevant. Om deze reden kan een concern of groep van verschillende juridische entiteiten mededingingsrechtelijk gezien worden als één economische entiteit of onderneming, en worden de activiteiten van de hele groep meegenomen in de beoordeling bij een ontheffingsaanvraag.

Een groep is een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch zijn verbonden. Groepsmaatschappijen zijn rechtspersonen en vennootschappen die met elkaar in een groep zijn verbonden.

### Toelichting bij vraag 1.5

Indien ondernemingen worden bijgestaan door een of meerdere gemachtigden, dan zal het contact met de medewerkers van de FTAC in principe via de gemachtigde(n) plaatsvinden. Een gemachtigde kan bijvoorbeeld een advocaat of een jurist zijn. De gemachtigde kan ook iemand zijn die werkzaam is bij een van de betrokken ondernemingen.

Er moet een schriftelijk bewijsstuk worden meegestuurd waaruit de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de gemachtigde blijkt. Wanneer de gemachtigde optreedt namens alle betrokken ondernemingen, dan dient een machtiging van iedere onderneming afzonderlijk meegestuurd te worden. Wanneer in de loop van de procedure de persoon van de gemachtigde wijzigt, dient dit direct aan de FTAC gemeld te worden, en dient een schriftelijk bewijsstuk meegestuurd te worden, waaruit de vertegenwoordigingsbevoegdheid van deze andere gemachtigde blijkt.

### Toelichting bij vraag 2.2

Om de ontheffingsaanvraag te kunnen beoordelen, is het nodig om de relevante markt af te bakenen. Het begrip "relevante markt" is ontleend aan het Europese mededingingsrecht.<sup>3</sup> Bij de toepassing van dit begrip zal de FTAC rekening houden met de juridische, economische en maatschappelijke context op Curaçao.

De relevante markt vormt de basis voor het bepalen van de marktaandelen van de betrokken ondernemingen en voor het beoordelen van de gevolgen van de concentratie voor de concurrentie. Bij de afbakening van een relevante markt dient aandacht te worden besteed aan zowel de productdimensie als aan de geografische dimensie van de markt.<sup>4</sup>

De relevante productmarkt omvat de goederen en/of diensten, die de gebruiker als alternatief beschouwt op grond van productkenmerken, prijs en beoogd gebruik. Bepalend voor de afbakening van de relevante productmarkt zijn onder meer de fysieke en technische karakteristieken van de goederen of de aard van de diensten, prijsverhoudingen en reacties van afnemers op prijswijzigingen.

Bij de omschrijving van de relevante productmarkt zal zich vaak de vraag voordoen welke marktabakening de juiste is. Indien bij ondernemingen enige twijfel is over de juiste marktabakening, dan is het verstandig om uit te gaan van

---

<sup>3</sup> Zie de 'Bekendmaking van de Europese Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht' (PbEG 97/C 372/03).

<sup>4</sup> Soms heeft de relevante markt ook een tijdsdimensie. De concurrentie in het hoogseizoen kan bijvoorbeeld significant anders zijn dan in het laagseizoen.

verschillende marktafbakeringen. Voor iedere marktafbakening dienen dan afzonderlijk de vervolgvragen beantwoord te worden over onder meer marktaandelen en concurrenten.

**Voorbeeld.** Twee ondernemingen hebben een concurrentiebeperkende afspraak met betrekking tot de verkoop van appels en peren aan consumenten. Zij weten niet zeker of de relevante productmarkt die van appels, peren, appels en peren of zelfs fruit in het algemeen is. Zij dienen daarom marktinformatie in over de volgende mogelijke productmarkten: (i) appels; (ii) peren; (iii) appels en peren; en (iv) fruit.

De relevante geografische markt is het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen werkzaam zijn en waar de concurrentievoorwaarden voldoende gelijk zijn. Verder zijn er duidelijk verschillen van de concurrentievoorwaarden in aangrenzende gebieden. De relevante geografische markt kan een deel van Curaçao zijn, geheel Curaçao of een groter gebied (bijvoorbeeld het Caribisch gebied, Latijns Amerika of de hele wereld). Bepalend voor de afbakening zijn onder meer: de verdeling van marktaandelen van de aanbieders in verschillende gebieden, de reacties van afnemers op prijsverschillen, het aankoopgedrag van de afnemers en handelsstromen tussen gebieden.

**Voorbeeld.** Twee ondernemingen hebben een concurrentiebeperkende afspraak met betrekking tot de verkoop van appels en peren aan consumenten. Beide ondernemingen zijn gevestigd in Westpunt. Als veel inwoners van Westpunt niet hun fruit buiten Westpunt kopen, dan is de relevante geografische markt waarschijnlijk beperkt tot Westpunt. Echter, als veel inwoners hun fruit op verschillende plekken op Curaçao kopen, dan is de relevante geografische markt waarschijnlijk ruimer dan Westpunt. De ondernemingen dienen daarom marktinformatie in over de volgende mogelijke relevante markten: (i) de verkoop van fruit in Westpunt; (ii) de verkoop van fruit in het westen van Curaçao; en (iii) de verkoop van fruit op Curaçao.

### **Toelichting bij vraag 2.3 tot en met 2.5**

Het is van belang om de antwoorden op deze vragen zoveel mogelijk te onderbouwen. Dit kan met verwijzingen naar analyses, rapporten, studies, onderzoeken en presentaties. Mocht u geen marktinformatie tot uw beschikking hebben, geef dan een onderbouwde schatting.

De totale omvang van de relevante markt kan uitgedrukt worden in waarde of in volume. De waarde van de markt is de omzet van alle ondernemingen die op de relevante markt actief zijn. Het totale volume van de markt is de totale productie van alle ondernemingen op de relevante markt. Ook de marktaandelen van de betrokken ondernemingen en de concurrenten kunnen uitgedrukt worden in waarde (% van de totale omzet) of in volume (% van het totaal aantal verkochte producten of diensten). Vermeld, indien mogelijk, de omvang van de markt en de marktaandelen op basis van waarde én volume.

Op de website van de FTAC onder het kopje "aanvraag van een ontheffing" vindt u een Excel-tabel die gebruikt dient te worden voor het invullen van bovenstaande gegevens.

### **Toelichting bij vraag 2.7**

Concurrentie op een markt komt niet alleen voort uit de bestaande aanbieders maar wordt ook bepaald door de dreiging van nieuwe toetreders. Bij een grote dreiging van nieuwe toetreders is er meer (potentiële) restconcurrentie op een markt, waardoor eerder aan de vierde voorwaarde voor ontheffing voldaan kan zijn.

De concurrentiedruk vanuit potentiële concurrenten wordt in belangrijke mate beïnvloed door de hoogte van toetredingsdrempels. Bij lage toetredingsdrempels is er meer potentiële restconcurrentie. Voorbeelden van toetredingsdrempels zijn:

- Wet- en regelgeving. Dit kunnen bijvoorbeeld vergunningsvoorschriften zijn om actief te kunnen worden op de markt. Wanneer een potentiële toetreders aan veel regels moet voldoen, of een vergunning nodig heeft om actief te mogen worden op de markt zijn de toetredingsdrempels hoger dan wanneer toetreding volledig vrij is.

- Investeringskosten. Indien een grote investering nodig is om actief te kunnen worden kan dit een belangrijke toetredingsdrempel zijn voor potentiële toetreders. Hierbij is ook relevant in hoeverre kosten 'verzonken' zijn. Verzonken kosten zijn investeringskosten die niet meer terugverdiend kunnen worden wanneer de markt wordt verlaten. Ter illustratie: een investering in voorraden kan waarschijnlijk gedeeltelijk weer terugverdiend worden bij het verlaten van de markt door de voorraden te verkopen aan bijvoorbeeld een concurrerende onderneming die op de markt actief blijft. Bij een grote investering in een fabriek kan dit een stuk lastiger zijn.
- Minimum efficiënte schaal in de sector. Indien een onderneming in een sector slechts rendabel kan zijn wanneer het een groot deel van de afzetmarkt in handen heeft is het lastiger toetreden dan wanneer een klein aandeel van de markt voldoende kan zijn.
- Overstapdrempels van afnemers. Wanneer de afnemers op de markt niet gemakkelijk kunnen wisselen van leverancier, bijvoorbeeld door het bestaan van langlopende contracten, dan is het moeilijker voor een toetreders om voldoende klanten aan te trekken en winstgevend te opereren.

De betrokken ondernemingen dienen hun standpunt over toetredingsdrempels zo veel mogelijk te onderbouwen. Voorbeelden van toetreding in het verleden zijn in dit kader relevant. Economische vooruitzichten voor de toekomst kunnen ook relevant zijn: stagnerende sectoren zijn minder interessant voor toetreding dan groeimarkten. Ten slotte kan de positie van afnemers van belang zijn indien kan worden onderbouwd dat sterke afnemers de weg vrij zullen maken voor nieuwe toetreders.

### **Toelichting bij vraag 3.1**

De deelnemende ondernemingen dienen, indien van toepassing, een kopie van de overeenkomst waarin de afspraak is vastgelegd toe te sturen. In het geval van een besluit door een ondernemers- of branchevereniging kan het ook bijvoorbeeld gaan om een besluit in een vergadering, als vastgelegd in de notulen. Concurrentiebeperkende afspraken kunnen overeenkomsten betreffen, maar ook mondelinge afspraken, *gentlemen's agreements* of onderling afgestemde feitelijke gedragingen. Ook dient nauwkeurig te worden beschreven wat de concurrentiebeperkende afspraak inhoudt en waarom en met welk doel de afspraak is gemaakt.

Voor meer informatie over concurrentiebeperkende afspraken kunnen de brochures over het kartelverbod en het kartelverbod bij aanbestedingen op de website van de FTAC geraadpleegd worden ([www.ftac.cw](http://www.ftac.cw)). De brochure kan ook opgehaald worden bij de FTAC. Twijfelt u of een afspraak mededingingsbeperkend is? Neem dan contact op met een specialist of met de FTAC.

### **Toelichting bij vraag 3.2**

Bij deze vraag dient u te beschrijven welke onderdelen van de afspraak leiden tot een beperking van welke concurrentiefactor, en waarom de beperkende voorwaarde is opgenomen in de afspraak. Een afspraak of voorwaarde kan leiden tot meerdere beperkingen. Een voorwaarde is een concurrentiebeperking als de vrijheid van de ondernemer wordt beperkt met betrekking tot een van de genoemde concurrentiefactoren. Als een afspraak bijvoorbeeld de vrijheid van de deelnemende bedrijven beperkt om hun eigen prijzen vast te stellen is er sprake van een mededingingsbeperking van de prijs. Als de vrijheid om zoveel als gewenst te produceren wordt beperkt is er sprake van een capaciteitsbeperking.

### **Toelichting bij vraag 3.3**

Een eerdere beoordeling van de concurrentiebeperkende afspraak door een andere mededingingsautoriteit of overheidsinstantie kan relevant zijn voor de beoordeling van de aanvraag door de FTAC. Ondernemingen dienen dan ook inzicht te geven in eventuele andere procedures en de beoordeling in die zaken. De FTAC zal echter altijd een eigen onafhankelijke beoordeling uitvoeren op basis van de verstrekte informatie en de huidige marktomstandigheden.

Het kan gaan om procedures bij bijvoorbeeld:

- ministeries;
- andere nationale of buitenlandse toezichthouders, zoals bijvoorbeeld het Bureau Telecommunicatie en Post;

- o buitenlandse mededingingsautoriteiten;
- o nationale of buitenlandse rechterlijke instanties;
- o arbitrage.

#### **Toelichting bij vraag 4.1**

Onderbouw, indien mogelijk met documentatie, de voordelen van de concurrentiebeperkende afspraak. Een relevant document is bijvoorbeeld aan een economisch rapport waarin de voordelen of efficiëntieverbeteringen zijn berekend. Dergelijke voordelen kunnen zijn:

- o een lagere kostprijs van het product of de dienst;
- o een kwaliteitsverbetering;
- o betere of snellere dienstverlening;
- o creatie van een nieuw product of dienst (innovatie).

De voordelen dienen op te wegen tegen de concurrentiebeperkende nadelen van de afspraak. Het is aan de onderneming die de ontheffingsaanvraag indient om aan te tonen dat de voordelen van de afspraak opwegen tegen de nadelen. Het dient hier te gaan om objectieve voordelen, niet uitsluitend subjectieve voordelen voor de deelnemende ondernemingen. Voordelen als gevolg van het kunnen uitoefenen van meer marktmacht worden daarom niet in aanmerking genomen. Een afspraak tussen ondernemingen om bijvoorbeeld de prijzen te verhogen of markten te verdelen kan weliswaar leiden tot voordelen voor de deelnemende ondernemingen, maar leiden niet tot concurrentiebevorderende effecten (of: efficiëntievoordelen) op de markt. Dergelijke afspraken leiden slechts tot hogere winsten voor de deelnemende ondernemingen ten koste van de afnemers.

In de onderbouwing dient u aandacht te besteden aan de volgende factoren:

- o de aard van de voordelen. Dit betreft bijvoorbeeld efficiëntievoordelen die leiden tot een lagere kostprijs, kwaliteitsverbeteringen of innovatie;
- o het verband tussen de afspraak en de voordelen. Aangevoerd dient te worden dat de concurrentiebeperkende afspraak nodig is om de voordelen te behalen;
- o de waarschijnlijkheid en omvang van de voordelen. De voordelen dienen zoveel mogelijk kwantitatief onderbouwd te worden;
- o hoe en binnen welke termijn de voordelen behaald zullen worden.

#### **Toelichting bij vraag 4.2**

De voordelen mogen niet slechts ten goede komen aan de betrokken ondernemingen zelf, maar dienen voor een billijk deel ten goede te komen aan gebruikers. Gebruikers zijn niet alleen consumenten, maar kunnen ook andere afnemers zijn zoals distributeurs en detailhandelaren. Een billijk aandeel houdt in dat de voordelen voor gebruikers groter moeten zijn dan de nadelen als gevolg van de afspraak. De voordelen van de afspraak dienen dus niet alleen groter te zijn dan de nadelen zoals vereist onder de eerste voorwaarde, maar de voordelen die worden doorgegeven aan gebruikers dienen ook groter te zijn dan de nadelen.

Een voordeel als kostenbesparingen zal eerder worden doorgegeven aan gebruikers indien er meer concurrentie is op de markt. Ook is van belang wat de mate is dat gebruikers reageren op een prijsverandering van het product of de dienst (prijselasticiteit van de vraag).

Bij een voordeel als kwaliteitsverbeteringen en nieuwe producten dienen ondernemingen zorgvuldig te onderbouwen wat de reële voordelen zijn voor gebruikers.

#### **Toelichting bij vraag 4.3**

De betrokken ondernemingen dienen aan te tonen dat er geen realistische en haalbare minder beperkende alternatieven zijn om de voordelen te bereiken dan het sluiten van de concurrentiebeperkende afspraak. De ondernemingen dienen ook te onderbouwen dat alle concurrentiebeperkende elementen van de afspraak

noodzakelijk zijn om de voordelen te behalen. Indien de voordelen ook behaald kunnen worden zonder een bepaalde beperking van de concurrentie, dan wordt niet aan deze voorwaarde voldaan.

#### **Toelichting bij vraag 4.4**

De deelnemende ondernemingen dienen te onderbouwen dat ondanks de afspraak er voldoende concurrentie overblijft op de markt. Betrek hierbij uw antwoorden op de vragen 2.3 tot en met 2.7 met betrekking tot de marktaandelen, marktstructuur, concurrenten en potentiële concurrentie. Bij lage toetredingsdrempels zal er doorgaans meer potentiële concurrentie zijn.

#### **Toelichting bij vraag 5**

Artikel 8.1 van de Landsverordening inzake concurrentie bepaalt dat de FTAC het ontwerp van de te nemen beschikking op de ontheffingsaanvraag, inclusief achterliggende stukken, ter inzage legt bij de FTAC. Vertrouwelijke informatie wordt niet openbaar gemaakt. U kunt de volgende gronden, bedoeld in het tweede en derde lid, gebruiken om te motiveren waarom bepaalde informatie volgens u vertrouwelijk is:

- o het betreft informatie die de eenheid van de regering, bedoeld in artikel 11 van de Staatsregeling van Curaçao, zou kunnen schaden;
- o het betreft informatie die de veiligheid van Curaçao zou kunnen schaden;
- o het betreft niet-openbare bedrijfs- en fabricagegegevens;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen de economische of financiële belangen van Curaçao;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen de inspectie, controle of het toezicht door of vanwege bestuursorganen;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie;
- o het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

Gebruikt het format op de website van de FTAC onder "regelgeving/formulieren" voor het indienen van vertrouwelijkheidsclaims. De FTAC zal uw vertrouwelijkheidsclaims beoordelen. Indien een individuele vertrouwelijkheidsclaim onvoldoende is gemotiveerd, dan neemt de FTAC contact met u of uw gemachtigde(n) op. De FTAC zal ook contact opnemen als zij voornemens is om een vertrouwelijkheidsclaim af te wijzen.

De FTAC gaat er vanuit dat de informatie die u niet als vertrouwelijk beschouwd, zonder meer door de FTAC openbaar gemaakt kan worden.

De FTAC zal minimaal vijf dagen voorafgaande aan de terinzagelegging aan u of uw gemachtigde(n) communiceren welke informatie in de ontwerp-beschikking en de achterliggende stukken ter inzage gelegd zal worden.

#### **Toelichting bij vraag 6**

De informatie in uw aanvraag moet volledig en juist zijn. Indien u bepaalde informatie niet kunt verschaffen, wordt u verzocht de redenen daarvan te vermelden. Artikel 3.12, eerste lid, van de Landsverordening geeft de FTAC de bevoegdheid om een ontheffing in te trekken indien "de verstrekte gegevens zodanig onjuist waren dat de ontheffing zou zijn geweigerd als de juiste gegevens wel bekend zouden zijn geweest."

\*\*\*