

> Retouradres Postbus 20101 2500 EC Den Haag

De Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Binnenhof 4
2513 AA 's-GRAVENHAGE

**Directoraat-generaal voor
Energie, Telecom en Markten**
Directie Mededinging en
Consumenten

Bezoekadres
Bezuidenhoutseweg 30
2594 AV Den Haag

Postadres
Postbus 20101
2500 EC Den Haag

Factuuradres
Postbus 16180
2500 BD Den Haag

T 070 379 8911 (algemeen)
www.ez.nl

Datum 22 april 2010

Betreft Jaarverslag van de Nederlandse Mededingingsautoriteit

Ons kenmerk
ETM/MC / 10049383

Bijlage(n)
1

Hierbij bied ik u het jaarverslag van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) over 2009 aan. In dit jaarverslag verantwoordt de NMa zich over de uitvoering in 2009 van haar wettelijke taken uit hoofde van de Mededingingswet, het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, de Elektriciteitswet 1998, de Gaswet, de Wet Personenvervoer 2000, de Spoorwegwet, de Wet Luchtvaart en de Loodsenwet.

In deze brief zet ik mijn visie op het functioneren van de NMa in 2009 uiteen. Allereerst sta ik stil bij het functioneren van de NMa en de gevolgen daarvan in algemene zin voor de consumentenwelvaart. Conform mijn toezeggingen tijdens het Algemeen Overleg van 18 november 2009 over het sanctie-instrumentarium van de NMa (Kamerstukken II 2009-2010, 24 036, nr. 369, p. 22) ga ik daarbij meer specifiek in op de doorlooptijden en tijdig stopzetten van mededingingsrechtelijke zaken en het clementie-instrument.

Daarnaast ga ik onder meer in op de aandachtsvelden die de NMa in haar NMa Agenda 2008-2009 heeft beschreven en de maatschappelijke effecten die het optreden van de NMa heeft. Tot slot blik ik kort vooruit op 2010.

Functioneren in algemene zin

Voor de NMa was 2009 in meerdere opzichten een bijzonder jaar. Allereerst bracht de crisis, met alle gevolgen van dien voor het bedrijfsleven en de consument, nieuwe uitdagingen voor de NMa mee. De NMa heeft – net als de Europese Commissie – van meet af aan gekozen voor de heldere lijn dat de crisis geen vrijbrief mag zijn om de mededingingsregels te overtreden. Ik onderschrijf die lijn volledig. Ervaringen met vorige crises hebben ons geleerd dat een beperking van de mededinging vergaande negatieve gevolgen kan hebben voor economisch herstel. Daarbij komt dat het juist in tijden van crisis belangrijk is dat innovatie en creatief ondernemerschap niet worden belemmerd door mededingingsbeperkend gedrag. Dat neemt niet weg dat mogelijk bijzondere omstandigheden waarmee ondernemingen te maken hebben in ogenschouw moeten worden genomen. Deze bijzondere omstandigheden vergen soms bijzondere maatregelen, maar uiteraard moeten zulke maatregelen binnen de grenzen van de mededingingsregels worden vormgegeven.

Ten tweede was 2009 een jaar van organisatorische veranderingen. Voor het eerst sinds de omvorming van de NMa tot een zelfstandig bestuursorgaan in 2005 vond er een wisseling van de wacht in de raad van bestuur plaats. Per 1 oktober 2009 hebben de heren Don en De Keijzer de plaats ingenomen van de heren Jansen en Zijl. De termijn van de voorzitter van de raad van bestuur, de heer Kalbfleisch, loopt nog tot 1 juli 2011. Eveneens per 1 oktober 2009 zijn de beide sectorspecifieke kamers van de NMa, de Energiekamer en de Vervoerkamer, samengebracht in de nieuwe directie Regulering Energie en Vervoer. Mijn verwachting is dat deze samenvoeging een vruchtbare zal zijn, omdat kennis over de regulering van specifieke sectoren nu in één directie is geclusterd waardoor synergievoordelen kunnen worden bereikt.

De NMa geeft in haar jaarverslag een uitgebreide toelichting over de wijze waarop zij publieke of niet-economische belangen in haar besluiten betreft. Publieke belangen zijn maatschappelijke belangen die (mede) door de overheid worden geborgd, bijvoorbeeld kwaliteit van zorg en betaalbaarheid, betrouwbaarheid en duurzaamheid wat betreft energie. De NMa kan in de uitvoering van haar toezicht te maken krijgen met publieke belangen die mogelijk conflicteren met de doelstelling van haar wettelijke taken. Op basis van de wet heeft zij echter enige beoordelingsruimte in de wijze waarop zij deze publieke belangen in haar oordeel betreft. In het rapport 'Toezicht op mededinging door de NMa' (Kamerstukken II 2006-2007, 31 055, nr. 2) beveelt de Algemene Rekenkamer de NMa aan om hierover transparanter te zijn. Tot mijn genoegen constateer ik dat zij daaraan nu in haar jaarverslag verder invulling heeft gegeven, overigens zonder de benodigde flexibiliteit in de wegging van publieke belangen te verliezen.

In mijn brief van 23 september 2009 (Kamerstukken II 2009-2010, 24 036, nr. 365) heb ik de Tweede Kamer geïnformeerd over de aanscherping van de scheiding tussen het mededingingsbeleid, dat tot mijn verantwoordelijkheid behoort, en de uitvoering daarvan door de NMa. Om te waarborgen dat de NMa geen beleid maakt in haar uitvoeringsregels, zijn per 1 oktober 2009 de uitvoeringsregels van de NMa over boetes en clementie vervangen door mijn eigen beleidsregels. De algemene regels ten aanzien van boetes en clementie vallen daarom voortaan onder mijn verantwoordelijkheid voor het mededingingsbeleid. De NMa blijft degene die de boete in individuele zaken oplegt en blijft ook verantwoordelijk om – binnen de kaders van de wet en mijn beleidsregels – de hoogte van de boete vast te stellen. Daarin is en blijft de NMa volledig onafhankelijk. In 2008 was het Relatiestatuuut EZ-NMa 2008 (Staatscourant 2008, 212, p.2) al in werking getreden, met daarin een nieuwe bevoegdheid voor de Minister van Economische Zaken om uitvoeringsregels van de NMa af te keuren indien zij in strijd zijn met de beleidsmatige koers.

Doorlooptijden en clementie

Zoals ik heb toegezegd tijdens het Algemeen Overleg van 18 november 2009 heeft de NMa in haar jaarverslag aan een aantal onderwerpen specifieke aandacht besteed naar aanleiding van vragen in de Tweede Kamer over interne

doorlooptijden, het tijdig stopzetten van onvoldoende kansrijke zaken en de effectiviteit van de clementieregeling.

Het verheugt mij te zien dat de NMa uitgebreide informatie over de doorlooptijden in haar jaarverslag heeft gepubliceerd, zodat transparant is wat de normen voor doorlooptijden zijn en hoe vaak deze worden gehaald. Zeker bij de behandeling van concentratiezaken is de doorlooptijd van groot belang, omdat hiervoor wettelijke termijnen gelden. Die termijnen heeft de NMa in 2009 allemaal gehaald. Voor kartel- en misbruikzaken gelden geen wettelijke termijnen. Daarvoor heeft de NMa voor zichzelf wel interne normtermijnen vastgesteld. Zij heeft in 2009 in 86% van de kartel- en misbruikzaken de normtermijn van 20 maanden (vanaf de start van het onderzoek tot en met het opleggen van de sanctie) gehaald. Daarbij heeft zij circa 30% van de onderzoeken vroegtijdig stopgezet omdat deze vanwege onvoldoende bewijs niet kansrijk genoeg bleken. Met een interne normtermijn van 20 maanden scoort de NMa in een internationale vergelijking goed. De normtermijn van vergelijkbare landen ligt tussen de 18 en 36 maanden. Gemiddeld lag de werkelijke doorlooptijd in kartel- en misbruikzaken op 14 maanden. Dit is een verbetering ten opzichte van de voorgaande jaren. Deze verbetering wordt met name gerealiseerd doordat in de sanctiefase de meeste zaken ruim binnen de normtermijn worden afgedaan. Dit compenseert voor het feit dat in de onderzoeksfase de normtermijn niet altijd kan worden gehaald. Ik vertrouw erop dat de NMa deze positieve trend gaat doorzetten en de ambitie toont om de doorlooptijden verder te verkorten. Met name bij de doorlooptijden bij bezwaar kan nog een verdere verbetering worden gerealiseerd.

Ook geeft de NMa in haar jaarverslag inzicht in de mate waarin het clementie-instrument bij kartelzaken een rol heeft gespeeld over de periode 2005-2009, namelijk in 40% van de kartelzaken. In die periode heeft zij 50 clementieaanvragen gehad. Het clementie-instrument is daarmee een onmisbare bron van informatie en bewijs in kartelzaken. Ik verwacht dat dit in de toekomst alleen nog maar belangrijker wordt. De NMa constateert immers dat de kwaliteit van de clementieaanvragen in de loop van de genoemde periode is toegenomen. Bovendien zal het percentage van 40% in de toekomst naar verwachting verder groeien. Eenzelfde groei heeft bij het clementie-instrument van de Europese Commissie, die hier al langer mee werkt, ook plaatsgevonden.

Aandachtsvelden

In haar NMa Agenda 2008-2009 heeft de NMa enkele sectoren als prioritaire aandachtsvelden benoemd. Dit doet de NMa op basis van een inschatting van de mededingingsrechtelijke risico's en de mogelijke schade aan de consumentenwelvaart als gevolg van mededingingsbeperkingen. Hierbij valt te denken aan sectoren die een overgang doormaken van publiek of semi-publiek naar privaat of sectoren met een sterk geconcentreerde marktstructuur.

Bijzondere risico's voor de consumentenwelvaart zag de NMa in de sectoren zorg, financiële dienstverlening, food en agri, energie en post. Net als in 2008 heeft de NMa ook opgetreden in al deze sectoren. Daarbij heeft zij gebruik gemaakt van

alle instrumenten die tot haar beschikking staan: niet alleen boetes, bijvoorbeeld in de energiesector, maar ook andere instrumenten zoals informele zienswijzen, rapportages en het verbinden van voorwaarden aan fusies en overnames. Het jaarverslag gaat op elk van de prioritaire aandachtsvelden uitgebreid in.

De NMa richt zich echter niet uitsluitend op deze aandachtsvelden. Zij blijft ook andere sectoren scherp volgen en treedt daar zo nodig handhavend op, bijvoorbeeld tegen prijsopdrijvende kartels van producenten van zwembadchloor en schildersbedrijven. In die laatste zaak heeft de NMa voor het eerst ook een boete opgelegd aan een onderneming die een kartel ondersteunde, zonder er feitelijk zelf deel van uit te maken. Het ging om een calculatiebureau dat het schilderskartel ondersteunde.

In 2009 heeft de NMa in totaal 21 boetes opgelegd tegen 15 in 2008. Ondanks het toegenomen aantal boetes, is het boetebedrag lager dan in 2008. Dat komt onder meer door de lagere omzetten van de betrokken ondernemingen, die immers bepalend zijn voor de hoogte van de boetes, en het feit dat er minder ondernemingen bij de opgerolde kartels betrokken waren. Ik verwacht dat het totale bedrag aan boetes in 2010 weer zal toenemen. Ten eerste zullen in 2010 naar verwachting mijn Beleidsregels boete, waarin het high trust beleid is geïmplementeerd, voor het eerst effect hebben. Ten tweede is in 2009 voor een aantal onderzoeken rapport opgemaakt. De besluiten in die onderzoeken zal de NMa in 2010 nemen. Dit heeft zij ook aangekondigd bij de publicatie van haar nieuwe NMa Agenda 2010-2011.

Economische effecten

Het toezicht van de NMa is geen doel op zich, maar beoogt uiteindelijk om bij te dragen aan de consumentenwelvaart in Nederland. Het inzichtelijk maken van de concrete effecten van het optreden van de NMa is echter lastig. Het ontbreekt immers aan direct vergelijkingsmateriaal omdat slechts hypothetisch kan worden beredeneerd wat er zou zijn gebeurd als de NMa niet had opgetreden. Om toch op een consistente wijze te bepalen wat de directe effecten van het ingrijpen in het kader van haar taken op het gebied van mededingingstoezicht en de regulering van de energie- en vervoersector zijn, voert de NMa jaarlijks een berekening van de economische effecten uit. In 2009 waardeert zij deze economische effecten op € 328 miljoen, vergelijkbaar met 2008.

Vooruitblik 2010

Ook in 2010 zal de crisis nog merkbaar zijn. In dat kader sluit ik mij van harte aan bij de wens van de raad van bestuur van de NMa om met haar toezicht bij te dragen aan de consumentenwelvaart en aan een sterke en concurrerende Nederlandse economie. Zoals zij zelf bij de publicatie van haar NMa Agenda 2010-2011 aangaf, verwacht ik dat de NMa in een aantal sectoren mededingingsrechtelijke besluiten zal nemen, bijvoorbeeld in de (voedsel)verwerkende industrie en de zakelijke dienstverlening.

In 2010 zal de NMa ook voor het eerst in haar geschiedenis als zelfstandig bestuursorgaan aan een evaluatie worden onderworpen. De Mededingingswet schrijft voor dat de doeltreffendheid en de doelmatigheid van het optreden van de raad van bestuur van de NMa iedere vijf jaar worden geëvalueerd en op 1 juli 2010 is het vijf jaar geleden dat de raad van bestuur werd omgevormd tot zelfstandig bestuursorgaan. Deze evaluatie wordt uitgevoerd door een onafhankelijk onderzoeksbureau. De resultaten van het onderzoek verwacht ik in de zomer van 2010 aan de Tweede Kamer te zenden.

(w.g.) Maria J.A. van der Hoeven
Minister van Economische Zaken