

BESLUIT

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

Zaaknummer 1690/AVR-Avira

I. MELDING

1. Op 15 december 1999 heeft de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit een melding ontvangen van een voorgenomen concentratie in de zin van artikel 34 van de Mededingingswet. Hierin is medegedeeld dat Holding AVR-Bedrijven N.V. voornemens is zeggenschap te verkrijgen, in de zin van artikel 27, onder b, van de Mededingingswet, over N.V. Avira. Van de melding is mededeling gedaan in Staatscourant 246 van 21 december 1999. Naar aanleiding van deze mededeling zijn geen zienswijzen van derden naar voren gebracht.

II. PARTIJEN

2. Holding AVR-Bedrijven N.V. (hierna: AVR) is een naamloze vennootschap naar Nederlands recht. Enig aandeelhouder van AVR is de gemeente Rotterdam. AVR is de holdingmaatschappij van een groep vennootschappen en ondernemingen, die werkzaam zijn op het gebied van afvalverwerking zoals inzameling, compostering van groenten-, fruit- en tuinafval (hierna: gft-afval) en verbranding van huishoudelijk afval en bedrijfsafval met energieproductie, recycling van afval en storten van gevaarlijk afval. De groep van AVR bestaat uit vijf divisies, te weten AVR-Afvalverwerking, AVR-Overheid, AVR-Industrie, AVR-Recycling en AVR-Chemie.

3. N.V. Avira (hierna: Avira) is een naamloze vennootschap naar Nederlands recht. Zij heeft achttien Nederlandse gemeenten als aandeelhouders en zij is actief op het gebied van compostering van gft-afval, verbranding van huishoudelijk afval en bedrijfsafval met energieproductie, berging en storting van niet-brandbaar en niet-herbruikbaar niet-gevaarlijk afval.

III. DE GEMELDE OPERATIE

4. De gemelde operatie is neergelegd in een conceptkoopovereenkomst tussen AVR en de aandeelhouders van Avira d.d. 15 december 1999, en een verslag van de besluitvorming van de algemene vergadering van aandeelhouders van Avira van 6 oktober 1999, die tezamen de verkoop van [een meerderheid] van de aandelen in Avira aan AVR omvatten.

IV. TOEPASSELIJKHEID VAN HET CONCENTRATIETOEZICHT

5. De gemelde operatie is een concentratie in de zin van artikel 27, onder b, van de Mededingingswet. De hierboven, onder punt 4, omschreven transactie leidt er toe dat AVR door middel van de verwerving van [een meerderheid] van de aandelen uitsluitende zeggenschap in Avira verkrijgt.[1]

6. Betrokken ondernemingen, in de zin van het Besluit vaststelling formulieren Mededingingswet (Staatscourant 1 van 2 januari 1998), zijn AVR en Avira.

7. Uit de bij de melding ter beschikking gestelde omzetgegevens blijkt dat de gemelde concentratie binnen de werkingssfeer van het in hoofdstuk 5 van de Mededingingswet geregelde concentratietoezicht valt.

V. BEOORDELING

A. Relevante markten

Relevante productmarkten

Horizontale relaties

8. Partijen zijn beide actief op de volgende productmarkten:

- composteren van gft-afval;
- produceren van elektriciteit;
- produceren van thermische energie (warmte);
- verbranden van niet-gevaarlijk afval;
- storten van niet-gevaarlijk afval.

9. Met partijen kan worden aangenomen dat de bovengenoemde activiteiten afzonderlijke productmarkten vormen. [2] Voor wat betreft de markt voor het storten van niet-gevaarlijk afval wordt in punt 16 nader ingegaan op de mogelijke deelmarkten: het storten van brandbaar en het storten van niet-brandbaar (niet-gevaarlijk) afval.

Verticale relaties

10. Daarnaast bestaat er tussen partijen een verticale relatie ten aanzien van de markten voor:

- inzamelen van huishoudelijk afval;
- inzamelen van niet-gevaarlijk bedrijfsafval;
- storten van gevaarlijk afval.

11. Bovengenoemde activiteiten vormen afzonderlijke productmarkten.[3]

Deze markten zijn aan te merken als verticaal beïnvloede markten omdat een deel van de door AVR ingezamelde niet-gevaarlijke afvalstoffen aan Avira ten behoeve van de eindverwerking door middel van storten, verbranden of composteren wordt aangeboden. Bij de verbranding van afval komen (gevaarlijke) reststoffen vrij. De gevaarlijke reststoffen moeten volgens partijen worden gestort of nuttig worden toegepast. De stoffen die Avira produceert bij de afvalverbranding worden volgens partijen alle nuttig toegepast. AVR biedt

geen nuttige toepassingen aan maar neemt wel gevaarlijke afvalstoffen af die zij vervolgens stort.[4] Daarmee kan worden vastgesteld dat het storten van gevaarlijke stoffen door AVR een door de concentratie potentieel verticaal beïnvloede markt vormt.

Relevante geografische markten

Horizontale relaties

i. verbranden van niet-gevaarlijk afval.

12. Partijen stellen dat de relevante geografische markt voor het verbranden van niet-gevaarlijk afval regionaal is. Het opheffen van provinciale c.q. regionale grenzen voor verbranden van niet-gevaarlijk afval brengt volgens partijen niet met zich dat de geografische markt voor wat de verbranding betreft ook daadwerkelijk is uitgebreid tot een nationale markt. AVR is volgens partijen actief in een deel van Zuid-Holland en in Utrecht en Avira is enkel actief in Gelderland. Volgens partijen zullen de transportkosten voor het vervoeren van dit afval er voornamelijk toe leiden dat de markten regionaal blijven.

13. Tot 1 januari 2000 werden in de provinciale milieuverordeningen regels gesteld omtrent het naar of uit de provincie brengen van afvalstoffen. Per 1 januari 2000 zijn enkele artikelen van de Wet milieubeheer in werking getreden[5] die bepalen dat bij provinciale milieuverordeningen geen regels meer kunnen worden gesteld op grond waarvan het naar of uit de provincie brengen van afvalstoffen wordt beperkt of uitgesloten.[6] Evenwel is reeds voor die datum op grond van het zogenaamde Tweede Tienjarenprogramma afval 1995 2005[7] een landelijke regulering van de afvalstromen ten behoeve van verbranding onder omstandigheden mogelijk gemaakt.[8] In welke mate partijen en hun concurrenten van deze mogelijkheid ook gebruik hebben gemaakt, staat niet vast. Wel staat vast dat er in ieder geval vanaf 1 januari 2000 geen wettelijke belemmeringen meer bestaan.

14. Gelet op het bovenstaande kan niet worden uitgesloten dat de markt voor het verbranden van niet-gevaarlijk afval thans nationaal is of binnen een bepaalde tijd zich tot een nationale markt zal ontwikkelen. Daartegenover staat dat transportkosten van het afval alsmede de vaak langdurige contracten die de exploitanten met gemeentes hebben gesloten terzake van het verbranden van huishoudelijk afval[9] aanleiding geven voor de veronderstelling dat de marktpartijen(nog) niet daadwerkelijk op landelijk niveau met elkaar concurreren. Indien in casu zou worden uitgegaan van een regionale markt bestaat er op de productmarkt voor verbranden van niet-gevaarlijk afval geen geografische overlap. De nationale markt is de markt waarop overlap tussen de activiteiten van partijen kan bestaan en derhalve zal hierna enkel nader op de gevolgen voor het verbranden van niet-gevaarlijk afval op een nationale markt worden ingegaan.

ii. storten van niet-gevaarlijk afval

15. Partijen geven aan dat deze markt een provinciaal karakter heeft op grond van gelijklopende argumenten als weergegeven in punt 12.

16. Voor het transport van te storten afval bestonden provinciegrenzen. Inmiddels zijn de wettelijke beperkingen voor het storten van brandbaar afval buiten de provincie opgeheven.[10] De provinciegrenzen voor het storten van

niet-brandbaar afval zullen naar verwachting eveneens verdwijnen.[11] Evenwel kan voor de beoordeling van deze concentratie in het midden worden gelaten of er sprake is van een nationale dan wel een regionale markt voor het storten van niet-gevaarlijk afval dan wel of er nog een onderscheid moet worden gemaakt tussen niet-gevaarlijk brandbaar en niet-gevaarlijk niet-brandbaar afval nu dat de materiele beoordeling niet beïnvloedt (punten 26 en 27).

iii. produceren van thermische energie (warmte)

17. Partijen gaan uit van een lokale markt voor de productie van thermische energie. Thermische energie wordt door partijen geproduceerd tijdens het verbranden van afval. Dit type energie is van dien aard dat deze op korte termijn na de productie dient te worden verbruikt en levering derhalve over een beperkte afstand dient plaats te vinden. In navolging van eerdere besluiten kan worden geconcludeerd dat er sprake is van een lokale markt.[12]

iv. composteren van gft-afval

18. Partijen merken op dat de geografische markt voor compostering van gft-afval nationaal van aard is. Gelet op het feit dat het composteren van afval steeds meer aan de vrije markt wordt overgelaten en als zodanig wordt uitgevoerd, kan met partijen worden aangenomen dat het composteren van afval plaatsvindt op een nationale markt.[13]

v. produceren van elektriciteit

19. Partijen geven aan dat de markt voor elektriciteitsproductie nationaal van aard is. Met partijen kan worden aangenomen dat, ondanks de veranderende marktomstandigheden die wellicht op langere termijn zullen leiden tot een meer internationale markt, thans nog sprake is van een nationale markt voor de productie van elektriciteit.[14]

Verticale relaties

i en ii. inzamelen van huishoudelijk afval en niet-gevaarlijk bedrijfsafval

20. Ten aanzien van de geografische dimensie van de markt voor inzameling van huishoudelijk afval en niet-gevaarlijk bedrijfsafval gaan partijen uit van een nationale markt.

21. Het uitbesteden van inzamelactiviteiten op het gebied van huishoudelijk afval door gemeenten aan particuliere inzamelaars geschiedt via openbare aanbesteding. Ten aanzien van het inzamelen van bedrijfsafvalstoffen kan vrij worden gecontracteerd. Er bestaan geen significante belemmeringen voor regionale inzamelaars om hun activiteiten uit te breiden of te verplaatsen naar andere regio's. Het feit dat de inzameling van huishoudelijk afval vrijwel altijd openbaar wordt aanbesteed, draagt hieraan bij. Voorts zijn de belangrijkste marktdeelnemers nationaal opererende ondernemingen.[15]

22. De wetgeving inzake de inzameling van huishoudelijk afval en bedrijfsafval verschilt in de verschillende lidstaten van de EU sterk van elkaar. Gelet op het voorgaande kan, conform eerdere besluiten, worden uitgegaan van nationale markten voor het inzamelen van huishoudelijk afval en het inzamelen van (niet-gevaarlijk) bedrijfsafval.

iii. storten van gevaarlijk afval

23. Voor provinciegrensoverschrijdend vervoer van gevaarlijke afvalstoffen gelden er geen beperkingen.[16] Voor het storten van gevaarlijk afval is sprake van een nationale markt.[17] Wettelijke exportverboden sluiten uit dat deze markt een ruimere dimensie zou hebben.

B. Gevolgen van de concentratie

Horizontale relaties

i. verbranden van niet-gevaarlijk afval

24. Wat betreft het verbranden van niet-gevaarlijk afval wordt in het onderhavige geval uitgegaan van een nationale markt. Partijen bereiken gezamenlijk volgens eigen opgave een marktaandeel op nationaal niveau van 36,5%. Het rapport Afvalverwerking in Nederland, gegevens 1998,[18] bevestigt dit cijfer in grote lijnen. Alhoewel dit gezamenlijke marktaandeel niet gering is, kan er van uit worden gegaan dat door de concentratie geen machtspositie kan ontstaan of worden versterkt. In dit kader is van belang dat naast partijen nog andere grote spelers actief zijn, zoals Essent die een vergelijkbaar marktaandeel heeft en AVI-Amsterdam met een iets lager marktaandeel.

25. Ook is niet gebleken dat sprake zou kunnen zijn van het ontstaan van een collectieve economische machtspositie. In dit kader is van belang dat het afval volgens een bepaalde prioritering wordt verwerkt. Preventie en recycling van afval verdienen conform het overheidsbeleid de voorkeur boven verbranden en storten. Dit heeft tot gevolg dat naar verwachting de vraag naar verbrandingscapaciteit zal afnemen. Daarenboven geldt dat afvalverbrandingsinstallaties vanuit technisch oogpunt een bepaalde bezettingsgraad moeten hebben zodat het aannemelijk is dat de exploitanten juist in onderlinge concurrentie zullen streven naar een zo hoog mogelijke individuele bezettingsgraad. Voorts is van belang dat de exploitanten van de afvalverbrandingsinstallaties vaak langdurige contracten hebben gesloten met gemeenten inzake het verbranden van huishoudelijk afval.[19] Het is aannemelijk dat de gemeenten na ommekomst van de contractduur de contracten inzake de verbranding van huishoudelijk afval openbaar zullen aanbesteden conform de Europese aanbestedingsrichtlijnen. Aanbesteding verzekert de deelname van meerdere mededingers naar de opdracht.

ii. storten van niet-gevaarlijk afval

26. Partijen geven aan dat zij wat betreft de activiteiten van het storten van niet-gevaarlijk afval een gezamenlijk marktaandeel in Nederland bereiken van minder dan 5%.[20] Er bestaat geen aanleiding om aan de gegevens van partijen te twijfelen.

27. Ingevolge de zogenaamde ladder van Lansink[21] dient afval volgens een bepaalde prioritering te worden verwerkt. Uitgangspunt is dat alle afval dat verbrand kan worden ook wordt verbrand en niet wordt gestort. Enkel indien afval niet kan worden verbrand, wordt brandbaar afval gestort. Gelet op het geringe marktaandeel van partijen op het gebied van het storten van niet-gevaarlijk afval en gelet op het feit dat brandbaar afval zoveel mogelijk wordt verbrand in plaats van gestort, is er geen aanleiding om de activiteiten van

partijen betreffende het storten van brandbaar niet-gevaarlijk afval nader te onderzoeken. De markt voor storten van niet-brandbaar afval is (nog) provinciaal van aard.[22] Nu partijen in verschillende provincies actief zijn, bestaat er thans geen overlap op het gebied van het storten van niet-brandbaar afval.

28. Gelet op het bovenstaande is het niet aannemelijk dat door de concentratie een machtspositie kan ontstaan of worden versterkt op het gebied van storten van niet-gevaarlijk afval al dan niet onderscheiden naar storten van brandbaar niet-gevaarlijk afval en niet-brandbaar niet-gevaarlijk afval, of naar een nationale of regionale markt.

iii. produceren van thermische energie (warmte)

29. Op deze markt bestaat geen overlap tussen de activiteiten van partijen nu zij beide in verschillende regio's actief zijn.

iv. composteren van gft-afval

30. AVR en Avira zijn beide actief op de nationale markt voor het composteren van gft-afval. Partijen vermelden dat de omvang van de nationale markt op dit gebied 1.500 kton verwerkt gft-afval per jaar bedraagt. Zij geven aan dat zij een gezamenlijk marktaandeel zullen hebben van minder dan 10%. Er is geen aanleiding om aan deze informatie van partijen te twifelen. [23]

v. produceren van elektriciteit

31. Partijen geven aan dat hun gezamenlijke marktaandeel op genoemde markt minder dan 5% bedraagt. Er is geen aanleiding om aan deze opgave te twifelen.

Verticale relaties

i en ii. inzameling van huishoudelijk afval en niet gevaarlijk bedrijfsafval

32. Partijen geven aan dat AVR op de nationale markt voor het inzamelen van huishoudelijk afval een marktaandeel heeft van minder dan 5%. Ook op de markt voor de inzameling van niet-gevaarlijk bedrijfsafval heeft AVR een marktaandeel dat lager is dan 5%. Er is geen aanleiding om aan deze opgave van partijen te twifelen. Gelet op deze marktaandelen is het niet aannemelijk dat de concentratie zal leiden tot marktafsluitende effecten op het gebied van het ingezamelde huishoudelijk afval en niet-gevaarlijk bedrijfsafval.

iii. storten van gevaarlijk afval

33. Partijen hebben aangegeven dat er een potentiële verticale relatie bestaat ten aanzien van het storten van gevaarlijk afval afkomstig van Avira door AVR. Avira produceert de reststoffen vlieggas, bodemas en rookgasreinigingsresidu die volgens opgave van partijen alle door derden nuttig worden toegepast. Op dit moment is er derhalve enkel in theorie sprake van een verticale relatie tussen partijen. Ten aanzien van het storten van gevaarlijk afval kan worden opgemerkt dat in Nederland een beperkt aantal bedrijven van overheidswege een vergunning heeft om de reststoffen te storten. De positie van VBM, een 50%-dochteronderneming van AVR, is volgens partijen enkel op het gebied van het storten van vlieggas op een nationale markt vrij sterk. Gelet op het feit

dat deze markt sterk is onderworpen aan overheidsregulering en gelet op het feit dat Avira ook in de toekomst naar verwachting zoveel mogelijk zal streven naar het geven van een nuttige toepassing aan gevaarlijk afval[24], is het niet aannemelijk dat de onderhavige concentratie marktafsluitende gevolgen kan hebben op het gebied van het storten van gevaarlijk afval, in het bijzonder het storten van vliegas.

VI. CONCLUSIE

34. Na onderzoek van deze melding is de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit tot de conclusie gekomen dat de gemelde operatie binnen de werkingssfeer valt van het in hoofdstuk 5 van de Mededingingswet geregelde concentratietoezicht. 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.

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.

Datum: 3-2-2000

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.

[1] Aan de aandelen van de gemeenten zijn geen veto-rechten verbonden.

[2] Zie voor de eerste drie onderscheiden productmarkten m.n. de besluiten 1331/PNEM/MEGA-EDON, van 15 juni 1999 en 20 oktober 1999. Zie wat betreft de laatste twee productmarkten het besluit 1004/PNEM/MEGA-Van Gansewinkel van 28 oktober 1998, punten 14 en 15. Voor het storten en verbranden van gevaarlijk afval zijn aparte vergunningen vereist. Zie bijvoorbeeld besluit 1244/AVR-RCM, 24 maart 1999, voor de onderscheiden productmarkt voor verbranden van gevaarlijk afval, punt 25.

[3] Zie besluit 1004/PNEM/MEGA- Van Gansewinkel, 28 oktober 1998, punt 16, voor wat betreft inzamelen bedrijfsafval versus huishoudelijk afval en vervolgens voor gevaarlijk versus niet-gevaarlijk afval en zie voetnoot 2.

[4] In de onderhavige zaak wordt ervan uitgegaan dat het storten van gevaarlijk afval steeds zonder nuttige toepassing geschiedt. Met andere woorden, storten met nuttige toepassing wordt als nuttige toepassing gekwalificeerd.

[5] Artikelen 1.2a, lid 1, en 8.13a, lid 1, Wet milieubeheer. Besluit van 3 december 1999, Stb. 521.

[6] De regeling van de artikelen 1.2a, lid 1, en 8.13a, lid 1, Wet milieubeheer wordt beperkt in de respectievelijke leden 2 op grond waarvan het stellen van beperkende regels wel mogelijk is ten aanzien van door de minister van VROM aangewezen categorieën van afvalstoffen die op of in de bodem worden gebracht. Bij ministeriele regeling is deze beperking gemaakt voor het storten van niet-brandbaar niet-gevaarlijk afval, Regeling provinciegrensoverschrijdend vervoer van afvalstoffen d.d. 16 december 1999, Stcrt. 246, 21 december 1999.

[7] Tienjarenprogramma afval 1995 2005, rapport opgesteld door het Afval Overleg Orgaan, december 1995.

[8] Zie Tienjarenprogramma afval 1995 2005, voornoemd, onder meer p. 8.

[9] Het verbranden van huishoudelijk afval dekt gemiddeld 70% van de capaciteit van de verbrandingsinstallaties.

[10] Zie voetnoten 5 en 6.

[11] Afvalverwijdering op korte en lange termijn, Kamerstukken II 1999-2000, 25 157, nr 7.

[12] Zie onder meer besluit 1331/PNEM/MEGA-EDON, 15 juni 1999, punt 110.

[13] Zie besluit 1331/PNEM/MEGA-EDON, 20 oktober 1999, punt 186.

[14] Zie besluit 1331/PNEM/MEGA-EDON, 20 oktober 1999, punt 43. De omstandigheden die hebben geleid tot de conclusies in dit besluit zijn sindsdien niet gewijzigd.

[15] Zie besluit 1004/PNEM/MEGA-Van Gansewinkel, 28 oktober 1998, punt 37-39.

[16] Zie onder meer de toelichting bij de Regeling provinciegrensoverschrijdend vervoer van afvalstoffen d.d. 16 december 1999, Stcrt. 246, 21 december 1999.

[17] Zoals aangegeven in voetnoot 4 wordt in het onderhavige besluit ervan uitgegaan dat storten steeds zonder nuttige toepassing geschiedt.

[18] Afvalverwerking in Nederland, gegevens 1998, Werkgroep Afvalregistratie, juli 1999.

[19] Met de verbranding van dit huishoudelijke afval wordt 70% van de capaciteit van de verbrandingsinstallaties bezet.

[20] Afvalverwerking in Nederland, gegevens 1998, voornoemd.

[21] Neergelegd in artikel 10.1 Wet milieubeheer.

[22] Zie voetnoten 5 en 6.

[23] Deze cijfers worden nagenoeg bevestigd in het rapport Afvalverwerking in Nederland 1998, voornoemd.

[24] Het geven van een nuttige toepassing zal ook om economische redenen de voorkeur van Avira hebben gelet op het feit dat de kosten van eindverwijdering met een nuttige toepassing lager zijn dan de kosten van eindverwijdering zonder nuttige toepassing.

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

