

Het prioriteitenbeleid van de Belgische Mededingingsautoriteit voor 2020

1. Inleiding

In 2019 hebben verscheidene nationale organisaties, zoals de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven¹, en internationale organisaties, zoals de OESO² en de Europese Commissie³, gewezen op het belang van concurrentie voor de Belgische bedrijven en consumenten, alsook op de noodzaak van een verhoging van de middelen van de Belgische Mededingingsautoriteit (hierna "BMA"). Zij baseerden zich daarvoor op een aantal onderzoeken. Zo herinnerde de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven eraan dat de bruto-uurlonen gelijk stegen in België en in de buurlanden (59,4 %), maar dat in België de lonen in reële cijfers slechts met 8,0 % omhoog gingen, terwijl zij in de buurlanden met gemiddeld 17,1 % stegen.⁴ Voorts vormen de evolutie en het niveau van de prijzen van de B2B verhandelbare diensten een belangrijk element van competitiviteit met het buitenland, aangezien twee derde van de geëxporteerde toegevoegde waarde, d.w.z. van de in België gecreëerde toegevoegde waarde in de exporten, afkomstig is uit diensten.

De BMA levert aldus een actieve bijdrage tot de initiatieven die de werking van de concurrentie op de markten beschermen met het oog op het verbeteren van het welzijn van de consumenten en de ondersteuning van de groei, de tewerkstelling en de competitiviteit van de economie. Naast het indirecte optreden via haar participaties in internationale adviescomités en werkgroepen beschikt de BMA over drie soorten instrumenten om de werking van de markten te bevorderen:

- (i) de formele procedures gericht op de vervolging van inbreuken op de Belgische en/of Europese wetgeving inzake mededinging;
- (ii) de controle op de concentraties;
- (iii) het informele mededingingsbeleid, dat een breed spectrum aan interventie-mogelijkheden omvat.

Het informele mededingingsbeleid behelst aan de ene kant het interpreteren van de concurrentieregels en het toelichten van de handelingen van de BMA aan de hand van antwoorden op vragen die gesteld worden door stakeholders, of vragen die gesteld worden aan de contactpersonen die vermeld staan op de website van de Autoriteit. In de praktijk wordt de interpretatie van concurrentieregels via verschillende kanalen verspreid, waaronder de publicatie van richtsnoeren, de informele adviezen, de bijstand aan jurisdictie (*amicus curiae*), de deelname aan conferenties en de bijdragen aan publicaties over mededingingsrecht. Het informele mededingingsbeleid van de BMA houdt aan de andere kant een

¹ Centrale Raad voor Bedrijfsleven (2019), 'Rapport Tewerkstelling-Competitiviteit (REC) 2018-2019 : De uitdagingen van de Belgische economie', pagina 40.

² OESO (2019), "In-Dept Productivity Review of Belgium, Action 1.

³ Council recommendation on the 2019 National Reform Programme of Belgium and delivering a Council opinion on the 2019 Stability Programme of Belgium, §21.

⁴ Centrale Raad voor Bedrijfsleven (2019) op.cit.

screening van de mededingingswetgeving in, waarbij de Autoriteit betrokken is bij het uitwerken van de regelgeving⁵, teneinde te verzekeren dat ze de mate van concurrentie op de markten niet vermindert.

Vermits de BMA niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt voor het selecteren van dossiers inzake controle op concentraties, behandelt deze nota over de prioriteiten van de BMA enkel de eerste van die drie beleidsinstrumenten. De toepassing van het mededingingsrecht voor restrictieve praktijken met het eventueel opleggen van boetes vormt inderdaad de kern van de activiteiten van de BMA, en bepaalt grotendeels de impact van de ondernomen acties van de BMA op de marktwerking. Die toepassing van het recht laat toe om onmiddellijk te reageren op het gedrag van de marktspelers, bijvoorbeeld door het opleggen van boetes om inbreuken te sanctioneren en te ontmoedigen, maar evenzeer door het opleggen van corrigerende maatregelen, zoals de voorlopige maatregelen, of door het verplicht maken van verbintenissen die door de bedrijven werden voorgesteld. Die impact beperkt zich niet tot het directe effect van de procedure op de markt in kwestie, maar breidt zich uit tot het verwachte effect op het gedrag van andere ondernemingen en de capaciteit om de economische groei te ondersteunen.

De voorliggende nota werd opgesteld in het licht van de bevoegdheid van het Directiecomité van de BMA overeenkomstig artikel IV.25 van het Wetboek van Economisch Recht.

De nota is als volgt opgedeeld in 2 secties:

- Sectie 2 legt uit op welke manier de BMA de selectie maakt van de formele onderzoeken die ze uitvoert;
- Sectie 3 beschrijft de strategische en sectorale prioriteiten inzake mededingingsbeleid die de BMA zal nastreven in 2020.

2. Het bepalen van de prioriteiten

De formele procedures gericht op de vervolging van inbreuken vormen de harde kern van de instrumenten waarover de BMA beschikt om ontradend op te treden. Met het oog op een optimaal gebruik van haar middelen zal zij haar interventies concentreren op die zaken waar het verwachte positieve effect van haar acties het grootst is, rekening houdend met de middelen die nodig zijn om de acties met succes uit te voeren. Ze moet hierbij het goede evenwicht vinden:

- tussen relatief eenvoudige zaken waarbij de meest evidente inbreuken worden vervolgd, en de meer complexe of innoverende zaken met een meerwaarde voor de rechtspraak;
- tussen de kartelafspraken, de verticale restricties en de misbruiken van machtspositie;
- tussen de zaken die toelaten om binnen een relatief korte periode te worden afgerond en de zaken die een langere onderzoekstermijn behoeven;
- tussen verschillende economische sectoren, om een evenwicht te garanderen tussen enerzijds strategische sectoren met een macro-economisch belang en de andere sectoren, van minder strategisch belang, maar waar het mededingingsrecht eveneens van toepassing is.

⁵ De maatregelen ter bevordering van de concurrentie behoren niet noodzakelijke exclusief tot Boek IV van het Wetboek van Economisch Recht, noch tot de mededingingsautoriteit zelf: ook andere instellingen kunnen maatregelen aanwenden om de werking van bepaalde markten te verbeteren.

Zoals ook bij andere mededingingsautoriteiten het geval is, houdt de BMA rekening met 4 factoren om het belang van een zaak in te schatten:⁶

- **Impact**—De Autoriteit zal een evaluatie maken van de directe schade die de aangeklaagde inbreuk heeft veroorzaakt in de sector waar de inbreuk is gepleegd, niet alleen over de gehanteerde prijs, maar eveneens over het effect op de kwaliteit van het product of de dienstverlening aan de consument. Ze zal ook rekening houden met diverse indirecte effecten, zoals het ontradingseffect van andere inbreuken in aanverwante sectoren, en het effect op de waardeketen wanneer de aangeklaagde inbreuk een impact heeft op de werking ervan.
- **Strategisch belang**—Een onderzoek opstarten i.v.m. een vermeende inbreuk kan voor de BMA van strategisch belang zijn wanneer zij de sector, waar de inbreuk is gepleegd, als prioritair beschouwt (zie hieronder), of wanneer ze een interpretatie van de wet wil verduidelijken en de zaak een precedentswaarde kan hebben. Wanneer de Autoriteit echter vaststelt dat andere instellingen beter geplaatst zijn om het specifiek probleem te behandelen, dan zal het strategisch belang ervan minder groot zijn.
- **Risico's**—De BMA zal minder geneigd zijn om middelen in te zetten ten behoeve van het onderzoek van een inbreuk wanneer het risico reëel is dat het onderzoek geen nuttig resultaat zal opleveren.
- **Middelen**—De BMA zal eveneens rekening houden met de middelen die noodzakelijk zijn om een onderzoek op te starten of om een onderzoek verder te zetten, en dat zal bepalend zijn voor het vastleggen van de kalender van de onderzoeken.

3. Strategische prioriteiten en prioritaire sectoren voor 2020

Niettegenstaande de BMA uiteraard de zware inbreuken op het mededingingsrecht zal vervolgen in alle sectoren van de economie, heeft zij de intentie om acties te ondernemen binnen de brede waaier van de volgende sectoren:

- De telecommunicatiemarkt⁷

De telecommunicatiemarkt blijft een prioriteit voor de BMA. Het BIPT benadrukt in zijn recent jaarverslag niet alleen dat consumenten steeds vaker kiezen voor gezamenlijke aanbiedingen⁸, maar ook dat klanten die gezamenlijke aanbiedingen kiezen, loyaler zijn ten opzichte van hun operators⁹. De BMA zal in deze context ervoor zorgen dat concurrentie tussen operators en de toegang tot de markt niet wordt bemoeilijkt, in het bijzonder voor wat betreft de deling van mobiele radiotoegangsnetwerken.

⁶ Zie in bijzonder, "[OFT Prioritisation Principles](#)".

⁷ De horizontale screening van de FOD economie identificeert een reeks sectoren die bijzondere aandacht verdienen, waaronder de productie van elektriciteit, gas, stoom en gekoelde lucht (NACE 35) en telecommunicatie (NACE 61)

⁸ Het BIPT stelt in zijn Jaarverslag (2017) pagina 13 dat "alle soorten gebundelde aanbiedingen toenemen (double play + 1,1% en triple play + 1,4%), maar voor het aantal quadruple play gezinnen heeft men de grootste stijging genoteerd: + 12,1% voor een totaal van 938 918, wat vandaag reeds 29,4% van de residentiële markt voor gebundelde aanbiedingen vertegenwoordigt".

⁹ Het BIPT licht in zijn jaarverslag (2017) op pagina 13 toe: "De markt voor gebundelde aanbiedingen double play is de meest volatiële: 16,4% van het gemiddelde aantal huishoudens met double play verliet zijn operator in 2017. Voor triple play daalde dit percentage tot 9,9% en voor quadruple play tot 5,7%."

- De distributiesector en de relaties met haar leveranciers

De distributiesector heeft sinds lang de aandacht van de BMA, niet alleen vanwege het belang ervan voor de economie, maar ook omdat het toegang verschaft tot een groot aantal producten. Het Jaarverslag 2017 van het Prijzenobservatorium laat zien dat de Belgische consument meer betaalt voor zijn producten in supermarkten dan consumenten in de belangrijkste buurlanden¹⁰. De contracten tussen de distributiesector en haar leveranciers kunnen in sommige gevallen leiden tot mededingingsbeperkende gevolgen tussen ketens of tussen leveranciers, bijvoorbeeld wanneer zij de vrijheid van distributeurs met betrekking tot de vaststelling van hun prijzen beperken, of nog de mogelijkheid om hun diensten online aan te bieden. De BMA zal ook speciaal aandacht besteden aan de territoriale beperkingen van het aanbod.

- Dienstverlening aan bedrijven en aan consumenten

De Nationale Bank en het Prijsobservatorium hebben de prijsontwikkeling in de dienstensector geanalyseerd.¹¹ Deze analyse werd aangevuld met een meer specifiek onderzoek van het Prijsobservatorium over de werking van de juridische, boekhoudkundige, architectuur- en engineering dienstenmarkten.¹² De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven merkt eveneens op dat de grootste prijsstijgingen in België minstens gedeeltelijk te wijten zijn aan reglementeringen in bepaalde sectoren van verhandelbare diensten waarvan de anti-concurrentiële effecten belangrijker zijn dan in de meeste andere landen. Hierdoor ontstaat de mogelijkheid van rentes.¹³ Hoewel de concurrentiedynamiek aanzienlijk verschilt van markt tot markt, zal de BMA blijven werken aan een betere functionering van een zeker aantal dienstenmarkten. Daarom zal de BMA acties blijven ondernemen op twee fronten, namelijk enerzijds het toepassen van het mededingingsrecht op de beroepsverenigingen wanneer die de regels overtreden, en anderzijds het pleiten voor het wegwerken van de restricties op de juridische vorm die een onderneming kan aannemen om haar diensten aan te bieden.

- Openbare aanbestedingen

De aanbestedende overheden bieden jaarlijks contracten aan voor een bedrag van ongeveer 50 miljard euro, dat vertegenwoordigt ongeveer 10 à 15 % van het nationaal product¹⁴. Bovendien zijn die contracten uiterst gevoelig voor het ontstaan van kartelafspraken vermits bij de openbare aanbestedingen, in tegenstelling tot andere markten, het prijsverloop geen impact heeft op de aanbestede hoeveelheden (vastgelegd door de aanbestedende overheden)¹⁵.

¹⁰ 9,1% duurder dan Frankrijk, 12,9% duurder dan Nederland en 13,4% duurder dan Duitsland, zie pagina 104 e.v. van het [Jaarverslag van het Prijzenobservatorium](#).

¹¹ <https://www.nbb.be/nl/artikels/perscommuniquede-diensteninflatie-belgie-een-uitzondering>

¹² Sectie II, <https://economie.fgov.be/nl/publicaties/prijzen-analyse-van-de-prijzen-22>

¹³ Centrale raad voor Bedrijfsleven (2019), o.c. p. 39.

¹⁴ Een studie van de OESO evalueert de openbare aanbestedingen op een bedrag van ongeveer 15 % van het nationaal product: OESO (2007), "Bribery in procurement, Methods, actors and counter-measures".

¹⁵ Zie bv. Heimler, A. (2012) "Cartels in Public Procurement", Journal of Competition Law & Economics.

- De farmaceutische sector

De farmaceutische sector zal een prioriteit zijn voor de BMA, zoals het geval is in andere Europese landen. De BMA zal aandacht besteden aan alle schakels van de waardeketen: de door de laboratoria vastgestelde prijzen, de concurrentie tussen de groothandelaars-verdelers, de competitieve dynamiek en de innovatie op het niveau van de apotheken (die het voorwerp hebben uitgemaakt van twee beslissingen van de BMA in 2019)¹⁶.

- De digitale economie

De digitale economie kreeg de afgelopen jaren de aandacht van vele mededingingsautoriteiten¹⁷. De BMA heeft het afgelopen jaar ook een memorandum over dit onderwerp gepubliceerd samen met de Autoriteit Consumenten en Markt (ACM) in Nederland en de Raad voor de Mededinging in Luxemburg¹⁸.

Digitale bedrijven, die algemeen gesproken gebaseerd zijn op onderling verschillende bedrijfsmodellen, worden vaak gekenmerkt door aanzienlijke schaalvoordelen, directe en indirecte netwerkeffecten die hun eventuele marktmacht versterken, en de capaciteit om hun diensten en algoritmes te verbeteren via de toegang tot voldoende gedetailleerde persoonsgegevens. Meer algemeen zal de BMA, net als de andere autoriteiten, vooral alert zijn voor eventuele misbruiken van machtspositie en voor inbreuken op het mededingingsrecht die gefaciliteerd worden door het gebruik van algoritmes of gegevens.

- De logistiek

De logistieke sector vertegenwoordigt een belangrijk aantal arbeidsplaatsen en toegevoegde waarde in België. De havens zijn een toegangspoort voor veel producten in Europa, en de geografische ligging van het land, de dichtheid van het wegennet, het spoorwegennet en de binnenwateren, zorgen ervoor dat vele goederen via België worden doorgevoerd. De BMA zal alert zijn om ervoor te zorgen dat een gezonde concurrentie zich ontwikkelt in die gebieden.

Deze lijst van prioritaire sectoren zal herzien worden in samenspraak met het Prijzenobservatorium op basis van zijn sectorale screeningmethodologie.

Over het type inbreuk dat de BMA zal opsporen, zal zij het evenwicht moeten nastreven tussen enerzijds het vervolgen van evidente inbreuken (hardcore inbreuken) en anderzijds meer complexe en/of meer innoverende zaken.

26 februari 2020

¹⁶ 19-IO-14 MediCare-market / Ordre des pharmaciens en ABC-2019-P/K-35-AUD.

¹⁷ Crémer, J., de Montjoye, Y.-A. et H. Schweitzer (2019), "Competition policy for the digital era," European Commission, Brussels; Furman, J. et al. (2019), "Unlocking digital competition, Report of the Digital Competition Expert Panel: An independent report on the state of competition in digital markets, with proposals to boost competition and innovation for the benefit of consumers and businesses »; Stigler Center (2019), "Digital Platforms, Markets and Democracy: A Path Forward." Stigler Center for the Study of the Economy and the State at the University of Chicago Booth School of Business, Chicago; Lear (2019), "Ex-post Assessment of Merger Control Decisions in Digital Markets," document préparé pour la Competition and Markets Authority. Voir aussi le Common Understanding of G7 Competition Authorities on "Competition and the Digital Economy".

¹⁸ https://www.abc-bma.be/sites/default/files/content/download/files/bma_acm_cdcl.joint_memorandum_191002.pdf