

Beleidsregel over remedies bij concentratiezaken

Voor de inhoud, indiening en tenuitvoerlegging van remedies bij concentraties

Inhoudsopgave

Remedies	1
1 Introductie	1
2 Wettelijk kader	2
3 Uitgangspunten voor het indienen en de beoordeling van remedies	2
4 Soorten remedies	3
4.1 Algemeen	3
4.2 Structurele remedies: afstoting	4
4.3 Gedragsremedies	8
4.4 Quasi-structurele remedies	10
5 Het indienen, de beoordeling en tenuitvoerlegging van remedies en het toezicht door de ACM	10
5.1 Het indienen van remedies	11
5.2 Het beoordelen van remedies	12
5.3 Het tenuitvoerleggen van remedies	13
5.4 Toezicht door de ACM	16
6 Wijziging van de melding of vergunningsaanvraag	17
7 Wijziging of opheffing van remedies	18
8 Herziening en inwerkingtreding van de Beleidsregel Remedies	18

De Autoriteit Consument en Markt,

Gelet op de artikelen 37, vierde lid, en 41, vierde lid, van de Mededingingswet en artikel 4:81 van de Algemene wet bestuursrecht;

Besluit:

1 Introductie

1. Ondernemingen mogen als gevolg van een concentratie niet te sterk worden en daarmee een zodanige positie verkrijgen dat ze de concurrentie schaden. De Autoriteit Consument en Markt (ACM) houdt hier toezicht op.
2. Ondernemingen die een concentratie tot stand willen brengen waarop de Mededingingswet (hierna ook Mw) van toepassing is, moeten hun plannen melden bij de ACM. De ACM beoordeelt vervolgens of er door de concentratie mededingingsbezwaren ontstaan. Als deze bezwaren er zijn, kan de ACM voorwaarden, voorschriften of beperkingen verbinden aan de goedkeuring van de concentratie. Dergelijke maatregelen staan ook wel bekend als 'remedies'.¹
3. Vanwege een wijziging van relevante bepalingen van de Mededingingswet² en op grond van opgedane ervaringen, heeft de ACM de Richtsnoeren Remedies uit 2007 aangepast en tevens hernoemd.³ Met deze Beleidsregel wil de ACM inzicht geven in de inhoudelijke en procedurele vereisten voor remedies. Wanneer passend sluit de ACM in deze Beleidsregel aan bij het beleid van de Europese Commissie (de Commissie).⁴
4. De ACM laat in dit document zien waar remedies inhoudelijk aan moeten voldoen. Ook maakt de ACM duidelijk hoe partijen remedies moeten indienen en uitvoeren. Hierdoor wordt het voor partijen eenvoudiger om bij het indienen en uitvoeren van remedies rekening te houden met de eisen die de ACM aan remedies stelt. De ACM verwacht dat dit een snelle afhandeling van een zaak bevordert. Hierbij plaatst de ACM de kanttekening dat de concrete beoordeling van aangeboden remedies altijd afhankelijk is van de bijzondere omstandigheden van het individuele geval.
5. Hieronder zet de ACM in hoofdstuk twee eerst het wettelijk kader voor het concentratietoezicht uiteen. In hoofdstuk drie volgen de uitgangspunten voor het indienen en de beoordeling van remedies. Hoofdstuk vier beschrijft de drie soorten remedies die de ACM onderscheidt: structurele remedies, gedragsremedies en quasi-structurele remedies. Hoofdstuk vijf geeft aan hoe partijen

¹ 'Remedies' is ook de aanduiding die de Europese Commissie gebruikt als zij – op basis van verbintenissen die partijen aanbieden – voorwaarden en verplichtingen verbindt aan haar goedkeuringsbesluit.

² Voor de wetwijziging, zie Staatsblad 2022, nr. 159. Deze is in werking getreden op 1 januari 2023, zie Staatsblad 2022, nr. 354.

³ Zie Richtsnoeren Remedies 2007, Stcrt. 2007, nr. 187, laatstelijk gewijzigd in Stcrt. 2013, nr. 8686. Voor de vier verschillende beleidsdocumenten die de ACM kent, zie <https://www.acm.nl/nl/publicaties/voorlichting-aan-bedrijven>.

⁴ Zie onder andere de 'Mededeling van de Commissie betreffende op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad en Verordening (EG) nr. 802/2004 van de Commissie aanvaardbare corrigerende maatregelen' (Pb 2008/C 267/01, Mededeling betreffende remedies van de Commissie).



remedies in de verschillende fasen kunnen indienen. Ook beschrijft dit hoofdstuk de beoordeling en tenuitvoerlegging van de remedies en laat het zien hoe de ACM hier toezicht op houdt. In hoofdstuk zeven volgt een omschrijving van de wijziging van de melding- of de vergunningsaanvraag en in hoofdstuk acht van de wijziging of de opheffing van remedies.

2 Wettelijk kader

6. Voor concentraties waarop de Mededingingswet van toepassing is, kent het concentratietoezicht van de ACM twee fasen: de meldingsfase en de vergunningsfase. In beide fasen kunnen partijen die betrokken zijn bij de voorgenomen concentratie remedies indienen. Voor nadere informatie over deze beide fasen en de procedure van het beoordelen van een concentratie meer in het algemeen, is er de Werkwijze bij concentratiezaken.⁵

Meldingsfase

7. Volgens artikel 34 Mw mogen ondernemingen geen concentratie tot stand brengen voordat zij het voornemen daartoe aan de ACM hebben gemeld. Voor de beoordeling van deze melding geldt een wettelijke termijn van vier weken.⁶ Tot deze termijn is verstreken of tot de ACM heeft geoordeeld dat geen vergunning is vereist, mag de concentratie niet plaatsvinden.⁷ Een vergunning is vereist als de ACM heeft geoordeeld dat de voorgenomen concentratie de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan op significante wijze zou kunnen belemmeren. Dit is met name het geval als de concentratie een economische machtspositie in het leven roept of versterkt. De ACM kan in sommige gevallen besluiten dat er geen vergunning is vereist voor een concentratie als de meldende partijen aan bepaalde voorwaarden voldoen. Deze voorwaarden zijn in de regel gebaseerd op een voorstel van partijen.

Vergunningsfase

8. Indien een vergunning is vereist en partijen deze hebben aangevraagd, besluit de ACM binnen dertien weken na ontvangst van de aanvraag of zij een vergunning verleent.⁸ In deze fase kan de ACM beperkingen en voorschriften verbinden aan de verlening van een vergunning.⁹ Deze beperkingen en voorschriften verplichten partijen noodzakelijke maatregelen te nemen die moeten voorkomen dat door de concentratie de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan op significante wijze zou worden belemmerd. Dit is met name het geval als de concentratie een economische machtspositie in het leven roept of versterkt. Ook in de vergunningsfase geldt dat de ACM deze beperkingen en voorschriften in de regel baseert op een voorstel van partijen.
9. De voorwaarden in de meldingsfase en de beperkingen en voorschriften in de vergunningsfase worden hierna ook aangeduid als 'remedies'.
10. Partijen hebben gedurende de meldingsfase of de vergunningsfase ook de mogelijkheid om de melding respectievelijk de vergunningsaanvraag te wijzigen. Hiermee kunnen zij in de meldingsfase voorkomen dat de ACM een vergunning vereist. In de vergunningsfase kunnen zij met een wijziging van de aanvraag voorkomen dat de ACM een vergunning weigert. In hoofdstuk 7 van deze Beleidsregel staat een nadere uitleg over deze mogelijkheden.

3 Uitgangspunten voor het indienen en de beoordeling van remedies

11. De wet kent een strikte termijn waarbinnen de ACM een besluit in de meldingsfase moet nemen. Vanwege deze strikte termijn raadt de ACM partijen aan om zoveel als mogelijk contact op te nemen voordat zij de melding van de voorgenomen concentratie bij de ACM indienen. In deze fase, ook wel de 'prenotificatiefase' genoemd, kunnen partijen bij de ACM een prenotificatiegesprek aanvragen.¹⁰
12. Een prenotificatiegesprek biedt de betrokken ondernemingen de mogelijkheid om al voorafgaand aan de formele melding met de ACM van gedachten te wisselen over een voorgenomen concentratie. In dit gesprek kunnen partijen en de ACM ook vrijblijvend eventuele remedies bespreken, zonder dat partijen daarmee erkennen dat er mededingingsproblemen zijn. Mede op grond van dit

⁵ Zie 'Werkwijze bij concentratiezaken', laatst gewijzigd in Stcrt. 2021, nr. 43083 (hierna: Werkwijze concentratiezaken).

⁶ Artikel 37, lid 1 Mw.

⁷ De ACM schort deze termijn op als aanvulling van de melding nodig is voor de beoordeling van de concentratie (artikel 38, lid 2 Mw.). Ook kan de ACM de termijn op verzoek van partijen eenmalig opschorten (artikel 38, lid 3 Mw.).

⁸ Artikel 44, lid 1 Mw. De ACM schort deze termijn op als aanvulling van de vergunningsaanvraag nodig is voor de beoordeling van de concentratie (artikel 4:15 Algemene wet bestuursrecht (hierna ook Awb)). Deze termijn kan in de vergunningsfase ook worden opgeschort in onderling overleg op grond van artikel 4:15, lid 2, onder a Awb (zie punt 52).

⁹ Artikel 41, lid 4 Mw.

¹⁰ Zie Werkwijze concentratiezaken, hoofdstuk 4.

gesprek kunnen de betrokken ondernemingen beslissen of, en zo ja in welke vorm, zij hun voorgenomen concentratie zullen melden.¹¹ Voor de ACM is een prenotificatiegesprek nuttig om een idee te krijgen welk onderzoek zij zal moeten verrichten naar de voorgenomen concentratie.

Verantwoordelijkheid bij partijen

13. Partijen kunnen in de meldingsfase en in de vergunningsfase voorstellen doen voor remedies. De verantwoordelijkheid voor het indienen en vormgeven van de remedies ligt bij de meldende dan wel aanvragende partij(en).¹²

Effectiviteit

14. De voorgestelde remedie moet passend en effectief zijn. Dit is het geval als een remedie alle geconstateerde mededingingsproblemen zonder twijfel en volledig wegneemt.¹³ De ACM moet steeds zonder uitgebreid en diepgaand onderzoek, op basis van het ingediende voorstel en waar nodig een markttest, kunnen vaststellen dat de voorgestelde remedie aan alle eisen voldoet.
15. Een remedievoorstel moet zich richten op alle geconstateerde mededingingsproblemen. Daarnaast moet het voorstel een concrete beschrijving van de remedie bevatten. Deze beschrijving moet duidelijk verwoord zijn, zodat de remedie niet voor meerdere uitleg vatbaar is. Partijen moeten ook ingaan op de uitvoerbaarheid van de remedie. Een goede uitvoerbaarheid maakt de remedie niet alleen effectief, maar voor de ACM ook goed te handhaven en af te dwingen. Als een remedie volgens de ACM niet goed uitvoerbaar is, wijst de ACM de remedie af. Dit is bijvoorbeeld het geval als een remedie complex is, de realisatie van de remedie onzeker is, of de uitvoering van de remedie veel middelen eist van de ACM.

Bescherming concurrentie

16. De ACM accepteert remedies om te voorkomen dat de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt (of een deel daarvan) als gevolg van de concentratie op significante wijze wordt belemmerd. Daarnaast moet duidelijk zijn dat er geen nieuw mededingingsprobleem ontstaat als gevolg van de aangeboden remedies. Als partijen geen passende remedie aanbieden die alle geconstateerde mededingingsproblemen oplost, zal de ACM in de meldingsfase een vergunning eisen of in de vergunningsfase een vergunning weigeren.

4 Soorten remedies

4.1 Algemeen

17. De ACM onderscheidt drie soorten remedies: 'structurele remedies', 'gedragsremedies' en 'quasi-structurele remedies'. Structurele remedies brengen een structurele verandering op de markt teweeg. Een voorbeeld hiervan is als ondernemingen die worden samengevoegd bedrijfssonderdelen afstoten. Hierdoor krijgt een derde zeggenschap over deze bedrijfsonderdelen. Een ander voorbeeld van een structurele remedie is het terugtreden uit een joint-venture (hierna: JV). Gedragsremedies brengen geen structurele verandering op de markt teweeg. Bij gedragsremedies moet de door de concentratie tot stand gebrachte onderneming zich op een bepaalde wijze gedragen of zich van bepaald gedrag onthouden. Er zijn ook 'quasi-structurele remedies'. Dit zijn remedies die geen structureel karakter hebben, maar die wel duurzame en min of meer structurele effecten op de markt hebben. Een voorbeeld van een dergelijke remedie is dat de nieuwe geconcentreerde onderneming eeuwig durende licenties geeft aan derden, terwijl zij zelf het eigendomsrecht behoudt. Omdat het eigendom niet wordt overgedragen, is er geen sprake van een structurele remedie. Het resultaat is echter dat de nieuwe onderneming geen exclusief gebruik kan maken van bepaalde activa.
18. De ACM heeft de voorkeur voor structurele remedies boven gedragsremedies. De reden hiervoor is dat concentratietoezicht structuurtoezicht is. Remedies zullen om die reden doorgaans ook een structureel karakter moeten hebben. In tegenstelling tot gedragsremedies veranderen structurele remedies de structuur van de markt op duurzame wijze en is er na de uitvoering ervan in beginsel geen verder toezicht nodig.
19. In enkele recente zaken heeft de ACM bij uitzondering gedragsremedies geaccepteerd. Deze zien

¹¹ Kamerstukken II, 1995-1996, 24 707, nr. 3, punt 10.7.3, p. 39.

¹² Dat de verantwoordelijkheid voor een remedie bij partijen ligt neemt niet weg dat ook op initiatief van de ACM de mogelijkheid tot remedies kan worden verkend.

¹³ Zie onder meer artikel 37, lid 4 Mw: 'De mededeling dat voor het tot stand brengen van de concentratie geen vergunning is vereist, kan onder voorwaarden worden gedaan, indien uit de terzake van de melding verstrekte gegevens en voorstellen zonder meer blijkt dat de in het tweede en derde lid bedoelde gevolgen kunnen worden vermeden indien aan die voorwaarden is voldaan. Voldoen partijen niet of niet tijdig aan de voorwaarden, dan is alsnog een vergunning vereist.'

op het wegnemen van mededingingsproblemen in de digitale economie. De ACM accepteerde deze remedies omdat structurele remedies in de digitale economie soms lastig zijn vorm te geven zonder afbreuk te doen aan de door de ACM geconstateerde voordelen van een concentratie.¹⁴ De mogelijkheid daartoe wordt per casus elke keer opnieuw bekeken. De ACM acht gedragsremedies alleen geschikt in uitzonderlijke omstandigheden vanwege in paragraaf 4.3 benoemde redenen.

20. Hieronder volgt een nadere uitleg over de meest voorkomende vorm van een structurele remedie, de afstoting van één of meer bedrijfsonderdelen. Daarna gaat de ACM in op gedragsremedies en quasi-structurele remedies.

4.2 Structurele remedies: afstoting

Voorwaarden af te stoten bedrijfsonderdeel

21. De afstoting van een bedrijfsonderdeel kan dienen om:
- a) de horizontale overlap tussen de activiteiten van partijen weg te nemen;
 - b) verticale marktafsluitingseffecten tegen te gaan;
 - c) structurele banden tussen partijen en concurrenten te verbreken of
 - d) andere voor de mededinging nadelige gevolgen van de voorgenomen concentratie weg te nemen.
22. Het bedrijfsonderdeel dat wordt afgestoten, zal aan een aantal voorwaarden moeten voldoen.¹⁵ Allereerst moet het af te stoten bedrijfsonderdeel levensvatbaar zijn. Onder een levensvatbaar bedrijfsonderdeel wordt verstaan: een bestaand bedrijfsonderdeel dat zelfstandig op de markt kan functioneren, dat wil zeggen autonoom en onafhankelijk van partijen.¹⁶ Daarnaast zal dit bedrijfsonderdeel in staat moeten zijn om direct na afstoting daadwerkelijk, effectief en op duurzame wijze met de nieuwe geconcentreerde onderneming te concurreren. In dit verband heeft de ACM een sterke voorkeur voor de afstoting van een reeds bestaand, zelfstandig functionerend bedrijfsonderdeel, ook wel een '*stand-alone*' bedrijfsonderdeel genoemd.
23. Slechts bij uitzondering kan een afstoting bestaan uit een combinatie van niet zelfstandig functionerende bedrijfsonderdelen. Het gaat dan om een combinatie van verschillende bedrijfsonderdelen die eerder afzonderlijk opereerden of die onderdeel waren van verschillende andere bedrijfsonderdelen, al dan niet van meerdere ondernemingen die bij de concentratie betrokken zijn. Het afstoten van een combinatie van niet zelfstandige bedrijfsonderdelen wordt ook wel '*carve-out*' genoemd, en wanneer deze niet zelfstandige bedrijfsonderdelen afkomstig zijn van verschillende van de betrokken ondernemingen wordt ook wel gesproken van '*mix-and-match*'.
24. De ACM accepteert een *carve-out* slechts bij uitzondering als remedie omdat het minder waarschijnlijk is dat een samenvoeging van die verschillende bedrijfsonderdelen onmiddellijk operationeel zal zijn. De koper van deze bedrijfsonderdelen zal er daardoor meestal niet direct effectief mee kunnen concurreren.¹⁷ In het geval van een *mix-and-match* is de kans dat een samenvoeging onmiddellijk effectief kan concurreren ook kleiner. Dergelijke remedies accepteert de ACM dus alleen bij hoge uitzondering. Voor beide varianten van *carve-outs* geldt bovendien een strenge toets dat het af te stoten bedrijfsonderdeel voldoende kritische massa en financiële slagkracht moet hebben om levensvatbaar te zijn en daadwerkelijk, effectief en op duurzame wijze met de nieuwe onderneming te kunnen concurreren.

Het afstotingspakket

25. Het af te stoten bedrijfsonderdeel zal deel uitmaken van een afstotingspakket. Het afstotingspakket bevat al die elementen die nodig zijn om een bedrijf draaiende te houden en die ervoor zorgen dat de koper een effectieve concurrent kan zijn en blijven. Een volledig afstotingspakket bevat bijvoorbeeld personeel op alle relevante niveaus, overeenkomsten met derde partijen, de bestaande klantenkring, en immateriële activa zoals consumenten- en productinformatie, rechten en licenties. Met het afstotingspakket wordt beoogd dat het mededingingsprobleem dat ontstaat als gevolg van de concentratie, teniet wordt gedaan. Het is noodzakelijk dat de koper over alle benodigde rechten beschikt om als effectieve concurrent te kunnen opereren.¹⁸

¹⁴ Zie het besluit van 29 augustus 2019 in de zaak 050971/*Sanoma – Iddink*; het besluit van 9 juli 2020 in de zaak 039644/*GVB – HTM – NS – RET – JV* en het besluit van 20 mei 2020 in de zaak 038614/*NS – Pon – JV*.

¹⁵ Zie ook de Mededeling betreffende remedies van de Commissie, punten 22 en 23.

¹⁶ Behalve eventueel gedurende een interim-periode.

¹⁷ De Commissie wijst in een door haar uitgevoerd onderzoek naar de effectiviteit van remedies ook op de voordelen van de verkoop van een *stand-alone* bedrijfsonderdeel ten opzichte van een *carve-out* constructie. De Commissie wijst er onder meer op dat een *carve-out* constructie zeer omvattend kan zijn, dat deze een zeer goede uitwerking behoeft en dat het bij een dergelijke constructie nodig kan zijn om bepaalde bedrijfsmiddelen te dupliceren. Zie de 'Merger Remedies Study', DG COMP, Europese Commissie (oktober 2005).

¹⁸ Zie bijvoorbeeld besluit van 12 juni 2017 in zaak 15.1256.24/*Parnassia – Antes*.

De remedies in diverse ‘supermarkt-zaken’¹⁹ bestonden voornamelijk uit het afstoten van complete winkels aan concurrenten met een bestaande eigen winkelorganisatie.

In bijvoorbeeld de zaak *Plus/Coop* kwam de ACM in de meldingsfase tot de conclusie dat de voorgenomen fusie de mededinging tussen de twee supermarkten op twaalf lokale markten zou kunnen belemmeren.²⁰ De betrokken ondernemingen boden in reactie daarop een structurele remedie aan waarin zij zich verbonden om in elk van deze gebieden een supermarkt af te stoten aan een concurrerende supermarktketen. De ACM oordeelde dat het remedievoorstel de geconstateerde mogelijke mededingingsbezwaren zonder twijfel en volledig wegnam, en stelde daarom geen vergunningseis.

Voor een deel betrof het eigen vestigingen van Plus of Coop en voor een deel ging het om franchise-nemers (die al dan niet zelf het bijbehorende vastgoed bezitten). De afstoting moest binnen een termijn van zes maanden zijn voltooid voor de eigen vestigingen en binnen negen maanden voor de franchisenemers.

In zaak *Brocacef – Mediq* is de ACM akkoord gegaan met de overname door Brocacef van Mediq op voorwaarde dat de combinatie Brocacef/Mediq in totaal 89 apotheken en groothandel Distrimed zou verkopen aan door de ACM goedgekeurde kopers.²¹

Ook van zorgaanbieders heeft de ACM in een aantal zaken structurele remedies geaccepteerd.²² In de meeste van deze zaken hebben zorgaanbieders locaties afgestoten aan door de ACM goedgekeurde kopers. Het gaat dan bijvoorbeeld om de afstoting van het gebouw inclusief de activa behorende bij het gebouw, het personeel, het met de zorgverzekeraars en zorgkantoren afgesproken budget inclusief de facturatie en declaratie, de patiënten(dossiers) en het hoofdbehandelaarschap met betrekking tot deze patiënten.

Enkele andere recente voorbeelden van zaken waarin de ACM structurele remedies heeft geaccepteerd zijn *KidsFoundation/Partou* (kinderopvangcentra)²³ en *DELA/Yarden* (uitvaartondernemingen)²⁴.

26. In een remedievoorstel tot het afstoten van bedrijfsonderdelen bieden partijen soms ook de verkoop van franchise-winkels of andere activiteiten onder franchise aan. In juridische zin gaat het daarbij om overdracht van het franchisecontract.²⁵ Bij het verkopen van activiteiten onder franchise kan het echter voorkomen dat franchisenemers het niet eens zijn met de verkoop van hun activiteit aan een derde en hun voorafgaande instemming juridisch of feitelijk vereist is. Om die reden geeft de ACM de voorkeur aan het afstoten van eigen bedrijfsactiviteiten in plaats van activiteiten onder franchise. In het geval partijen toch de verkoop van franchise activiteiten voorstellen, ligt de verantwoordelijkheid voor de uitvoering hiervan bij partijen. De ACM kan dan extra zekerheden eisen dat de uitvoering tot stand komt en voor langere tijd ook zo blijft. Een mogelijkheid hierbij is dat partijen in hun remedievoorstel opnemen dat als het niet lukt om binnen een bepaalde tijd hun franchise activiteiten af te stoten, zij dan hun eigen bedrijfsonderdelen zullen verkopen.
27. In het geval partijen een voorstel doen tot het afstoten van een bedrijfsonderdeel moeten zij ervoor zorgen dat zij hiertoe bevoegd zijn en beschikken over de benodigde toestemmingen van derden om de overdracht te doen slagen. Te denken valt aan de toestemming van de licentiegever voor overdracht van een licentie die noodzakelijk is voor de continuering van het af te stoten bedrijfsonderdeel of – voor zover nodig – de toestemming van deelnemers van een samenwerkingsverband bij eenzijdige opzegging van een samenwerkingsverband. Een ander voorbeeld is de toestemming van de belangrijkste toeleveranciers of afnemers die het recht hebben een overeenkomst te beëindigen zodra de eigendom van de partij waarmee het contract is gesloten, wijzigt.²⁶
28. Het is tevens noodzakelijk dat het af te stoten bedrijfsonderdeel direct operationeel is zodat het

¹⁹ Zie het besluit van 21 december 2021 in zaak 053545/*Plus – Coop*; het besluit van 9 juli 2021 in zaak/050672 *Ahold Delhaize – Deen Supermarkten*; het besluit van 25 juli 2012 in zaak 7429/*Coop – Jumbo activa*; het besluit van 21 februari 2012 in zaak 7323/*Jumbo – C1000*; het besluit van 5 maart 2010 in zaak 6879/*Schuitema – SdB Activa*; het besluit van 4 december 2009 in zaak 6802/*Jumbo – Super de Boer* en het besluit van 26 oktober 2006 in zaak 5586/*Ahold – Konmar Superstores*.

²⁰ Zie het besluit van 21 december 2021 in zaak 053545/*Plus – Coop*.

²¹ Zie het besluit van 13 juni 2016 in zaak 15.0849.24/*Brocacef – Mediq* en de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB) van 7 september 2017 (ECLI:NL:CBB:2019:474), waarin het CBB oordeelt dat de ACM terecht een vergunning onder voorwaarden heeft verleend voor deze concentratie.

en de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 29 september 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:7373.

²² Zie bijvoorbeeld het besluit van 3 november 2020 in de zaak 040077/*Thebe – Careyn*; het besluit van 5 augustus 2020 in zaak 037144/*Omring – Vrijwaard*; het besluit van 12 juni 2017 in zaak 15.1256.24/*Parnassia – Antes*; het besluit van 1 juli 2011 in zaak 7147/*TSN – TZG* en het besluit van 18 juni 2008 in zaak 6169/*Amsterdamse Thuiszorg – Cordaan Groep*.

²³ Besluit van 20 december 2019 in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou*.

²⁴ Besluit van 26 juli 2021 in de zaak 052005/*DELA – Yarden*.

²⁵ Zie bijvoorbeeld het besluit van 21 februari 2012 in zaak 7323/*Jumbo – C1000*, punt 112 en het besluit van 21 december 2021 in de zaak 053545/*Plus – Coop*.

²⁶ Zie bijvoorbeeld het besluit van 27 juni 2012 in zaak 7316/*Euretco – Intres*.

daaraan verbonden marktaandeel onmiddellijk en duurzaam overgaat. Het kan zijn dat daarvoor een zekere schaalgrootte noodzakelijk is of dat dit het kunnen aanbieden van bepaalde andere producten of diensten vereist. Daarom kan het in die gevallen noodzakelijk zijn dat partijen in het afstotingspakket activiteiten opnemen op een gebied waarop geen mededingingsbezwaren aan de orde zijn. Het kan bijvoorbeeld voorkomen dat een productiefaciliteit in zijn geheel moet worden afgestoten, ondanks het feit dat zij ook producten fabriceert waarvoor de ACM geen mededingingsproblemen heeft geïdentificeerd. De reden hiervoor is dat de productiefaciliteit alleen dan onafhankelijk en succesvol kan opereren. Daarnaast kan het nodig zijn om extra activa en activiteiten toe te voegen aan het afstotingspakket. Dit kan bijvoorbeeld nodig zijn om schaalvoordelen, het voordeel van een breed portfolio of het voordeel van verticale integratie van de verkoper van het af te stoten bedrijfsonderdeel door te geven aan de koper.

29. Het kan in uitzonderlijke gevallen voldoende zijn dat de afstoting slechts uit bepaalde activa bestaat. Een voorbeeld is de afstoting van intellectuele eigendomsrechten of de afstoting van productiecapaciteit in plaats van de afstoting van een geheel bedrijfsonderdeel. Het is noodzakelijk dat de koper van de af te stoten activa in deze gevallen reeds de beschikking heeft over die kennis, ervaring en zaken die nodig zijn om – in combinatie met de af te stoten activa of productiecapaciteit – direct op de markt te opereren.

Verkoopbaarheid van het af te stoten bedrijfsonderdeel en aanwezigheid van geschikte kopers

30. Of een af te stoten bedrijfsonderdeel ook daadwerkelijk, effectief en op duurzame wijze met de nieuwe onderneming zal kunnen concurreren, is tevens in belangrijke mate afhankelijk van de geschiktheid van de koper. Bij het aanbieden van een remedie moeten partijen gemotiveerd aangeven of het af te stoten bedrijfsonderdeel verkoopbaar is. Vervolgens moeten partijen gemotiveerd aangeven welke geschikte kopers²⁷ bereid zouden kunnen zijn om het af te stoten bedrijfsonderdeel ook daadwerkelijk, effectief en op duurzame wijze te laten concurreren met de nieuwe onderneming. De ACM accepteert de remedie niet als er onvoldoende zekerheid bestaat over de verkoopbaarheid van een af te stoten bedrijfsonderdeel of de aanwezigheid van geschikte kopers.
31. Er zijn verschillende methoden waarmee partijen het af te stoten bedrijfsonderdeel kunnen overdragen aan een geschikte koper. Partijen kunnen aan de ACM voorstellen dat zij het af te stoten bedrijfsonderdeel binnen een bepaalde termijn²⁸ nadat het concentratiebesluit is genomen zullen overdragen aan een koper.²⁹ Een andere mogelijkheid is dat partijen tijdens de procedure bij de ACM een bindende overeenkomst sluiten met een door de ACM goedgekeurde koper. De ACM neemt in dit geval pas het concentratiebesluit nádat zij de koper en de koopovereenkomst heeft goedgekeurd, of keurt de koper en koopovereenkomst goed in het concentratiebesluit (*fix-it-first*).³⁰ Voor de daadwerkelijke overdracht aan de koper kan ook bij deze optie een termijn worden afgesproken. De *fix-it-first* methode komt doorgaans in aanmerking als sprake is van bijzonder weinig geschikte kopers. Tot slot kunnen partijen aan de ACM voorstellen dat zij de voorgenomen concentratie niet tot stand zullen brengen *voordat* zij een bindende en door de ACM goedgekeurde overeenkomst zijn aangegaan met een door de ACM geaccepteerde koper van het af te stoten bedrijfsonderdeel (*up front buyer*). De *fix-it-first* en *up front buyer* methode hebben allebei als voordeel dat de ACM zekerheid heeft over een geschikte koper voordat partijen de concentratie tot stand brengen.³¹
32. Welke methode wordt gekozen, hangt af van de risico's die aan de zaak verbonden zijn. Relevante factoren hierbij zijn de aard en omvang van het af te stoten bedrijfsonderdeel, de risico's op waardeverlies van het bedrijfsonderdeel tijdens de interim-periode³² tot aan de afstoting en eventuele onzekerheden die aan de overdracht en de tenuitvoerlegging daarvan verbonden zijn, waaronder de risico's van het vinden van een geschikte koper. Met de wetwijziging van 1 januari 2023 geldt niet meer het vereiste dat aan de gestelde voorwaarden moet worden voldaan voordat de concentratie tot stand wordt gebracht. Dat neemt niet weg dat zich situaties kunnen voordoen waarbij het wenselijk is dat de ACM de voorwaarde stelt dat partijen de concentratie pas tot stand mogen brengen nadat aan alle voorwaarden is voldaan. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als sprake is van onzekerheden bij de tenuitvoerlegging van de remedie, of in situaties waarin de

²⁷ Zie punten 75 tot en met 80 voor de criteria waaraan een geschikte koper en koopovereenkomst moeten voldoen. De ACM geeft er de voorkeur aan dat partijen bij het aanbieden van een remedie ook al gemotiveerd aangeven aan welke ondernemingen zij denken het af te stoten bedrijfsonderdeel te kunnen verkopen.

²⁸ De ACM hanteert hierbij een termijn van doorgaans maximaal zes maanden.

²⁹ Die door de ACM op basis van de criteria genoemd in punt 71 tot en met 76 is goedgekeurd.

³⁰ Zie het besluit van 12 april 2023 in de zaak 168002/*Roompot – Landal*.

³¹ Zie bijvoorbeeld het besluit van 3 november 2020 in de zaak 040077/*Thebe – Careyn*; het besluit van 21 december 2018 in de zaak 033946/*Aurobindo – Apotex*; het besluit van 12 juni 2017 in zaak 15.1256.24/*Parnassia – Antes* en het besluit van 13 juni 2016 in zaak 15.0849.24/*Brocacef – Mediq*.

³² De interim-periode is het moment vanaf het besluit van de ACM tot aan het moment dat partijen het bedrijfsonderdeel daadwerkelijk afstoten. Indien partijen al een koper hebben gevonden voor het af te stoten bedrijfsonderdeel en dit bedrijfsonderdeel ook daadwerkelijk hebben afgestoten op het moment dat het besluit wordt genomen, is een interim-periode niet aan de orde.

- markt gebaat is bij duidelijkheid binnen relatief korte termijn.
33. Voor het geval dat het partijen niet lukt om het bedrijfsonderdeel binnen de gestelde termijn (doorgaans maximaal zes maanden) over te dragen, moet in de remedies zijn opgenomen dat aan een onafhankelijke trustee een opdracht en volmacht zal worden gegeven om het bedrijfsonderdeel alsnog over te dragen. Ook voor de aanwijzing van deze trustee is de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de ACM nodig. De trustee moet de volmacht hebben om het bedrijfsonderdeel, na voorafgaande goedkeuring van de koper door de ACM³³, binnen een specifieke termijn tegen elke prijs³⁴ te verkopen en over te dragen.³⁵ Partijen dragen de kosten van de trustee.
 34. In bepaalde gevallen kan onvoldoende zekerheid bestaan over het uitvoeren van de afstotingsoptie waaraan partijen de voorkeur geven. Als de ACM haar twijfels heeft over de verkoopbaarheid van het af te stoten bedrijfsonderdeel kunnen partijen in de remedies opnemen dat zij een alternatief bedrijfsonderdeel afstoten wanneer hun oorspronkelijke voorstel niet uitvoerbaar blijkt te zijn. Dit alternatief moet ten minste even geschikt zijn als het eerste voorstel voor afstoting. Om risico's tijdens de interim-periode te beperken, gelden tussentijdse instandhoudings- en scheidingsmaatregelen voor alle activa die in de beide alternatieven voor afstoting voorkomen. Ook moet het remedievoorstel duidelijke criteria en een strak tijdschema omvatten wat betreft de wijze en het tijdstip waarop de alternatieve verplichting tot afstoting van kracht wordt.³⁶
 35. Wanneer de ACM een afstoting van een bedrijfsonderdeel als remedie heeft geaccepteerd, blijven partijen verantwoordelijk voor de daadwerkelijke overdracht van het bedrijfsonderdeel in kwestie. De ACM is bevoegd handhavend op te treden als de verkoop en overdracht niet of niet tijdig worden gerealiseerd (zie ook randnummers 76-78 en 84). In bepaalde gevallen is het voor het uitvoeren van de remedie nodig dat partijen de verkoopbaarheid van een bedrijfsonderdeel vergroten door bijvoorbeeld extra activa toe te voegen. In uitzonderlijke gevallen kan de ACM een verlenging van de afstotingstermijn verlenen.³⁷

Het waarborgen van het structurele effect van de afstoting

36. Om het structurele effect van de afstoting te waarborgen, mogen partijen of de nieuwe geconcentreerde onderneming zelf of via een derde niet opnieuw een belang verwerven in het afgestoten bedrijfsonderdeel. De ACM kan bepalen of dit voor bepaalde of voor onbepaalde tijd geldt. Deze termijn is afhankelijk van de omstandigheden van het specifieke geval. Vaak hanteert de ACM een termijn van tien jaar, maar de ACM heeft in enkele zaken ook een termijn van vijf jaar geaccepteerd.³⁸ Op dynamische markten (markten die zich snel ontwikkelen) zal de termijn waarop partijen geen economisch belang mogen verwerven in het afgestoten bedrijfsonderdeel veelal korter zijn dan op statische markten.
37. Daarnaast is het noodzakelijk dat de verkoper en koper na afstoting van het bedrijfsonderdeel alle onderlinge banden verbreken.³⁹ De verkoper van het af te stoten bedrijfsonderdeel mag in principe geen ondersteunende diensten verlenen aan de koper.⁴⁰ In sommige gevallen kan het echter noodzakelijk zijn om daarvan af te wijken. Een structurele remedie kan bijvoorbeeld tot doel hebben de koper van het af te stoten bedrijfsonderdeel tot de relevante markt te laten toetreden.⁴¹ In dat geval kan een gedragsvoorschrift ervoor zorgen dat de verkoper de koper (desgevraagd) ondersteunt bij het daadwerkelijke realiseren van deze toetreding. Dergelijke ondersteuning mag

³³ Zie hierna, de punten 70 e.v.

³⁴ Dit kan ook een negatieve prijs inhouden.

³⁵ Zie bijvoorbeeld het besluit van 20 december 2019 in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou*, waarin een trustee was aangewezen die de bevoegdheid had om locaties te veilen, wanneer de verkoper er niet in zou slagen om de locaties binnen een bepaalde termijn te verkopen. Zie ook het besluit van 1 juli 2009 in zaak 6666/*Persgroep – PCM*, punt 59. Daarin is aangegeven dat partijen een verkooptrustee zouden aanstellen indien zij NRC niet binnen (...) zouden overdragen. Zie verder het besluit van 26 oktober 2006 in zaak 5586/*Ahold – Konmar Superstores*, punt 67; het besluit van 4 december 2009 in zaak 6802/*Jumbo – Super de Boer*, punt 46 en het besluit van 21 februari 2012 in zaak 7323/*Jumbo – C1000*. In het besluit van 5 augustus 2020 in zaak 037144/*Omring – Vrijwaard* heeft de trustee onmiddellijk bij zijn aanstelling al de opdracht en volmacht gekregen om het afstotingspakket te verkopen.

³⁶ Zie bijvoorbeeld het besluit van 27 juni 2012 in zaak 7316/*Eureto – Intres*.

³⁷ Dit gebeurde bijvoorbeeld vanwege de Coronapandemie in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou* en in zaak 037144/*Omring – Vrijwaard*.

³⁸ In onder meer de volgende zaken is gekozen voor een termijn van 10 jaar: het besluit van 9 juli 2021 in de zaak 051778/*Ahold Delhaize – Deen Supermarkten*; het besluit van 26 juli 2021 in de zaak 052005/*DELA – Yarden*; het besluit van 21 december 2018 in de zaak 033946/*Aurobindo – Apotex*; het besluit van 21 december 2021 in de zaak 053545/*Plus – Coop*; het besluit in zaak 5586/*Ahold – Konmar Superstores*, punt 65; het besluit van 7 september 2016 in zaak 16.0721.22/*Sonova – Audionova*, punt 61; het besluit van 21 februari 2012 in zaak 7323/*Jumbo – C1000*; het besluit van 22 juli 2011 in zaak 7185/*Sanoma – SBS* en het besluit van 4 december 2009 in zaak 6802/*Jumbo-Super de Boer*. In sommige andere zaken is gekozen voor een termijn van 5 jaar: het besluit van 3 november 2020 in de zaak 040077/*Thebe – Careyn*; het besluit van 20 december 2019 in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou* en het besluit van 5 augustus 2020 in zaak 037144/*Omring – Vrijwaard*.

³⁹ In sommige gevallen kan dit betekenen dat ook de relatie met de groothandelaar moet worden doorbroken. Zie het besluit van 13 juni 2016 in zaak 15.0849.24/*Brocacef – Mediq*. Zie ook het besluit van 22 juli 2011 in zaak 7185/*Sanoma – SBS*. Naast de afstoting van het aandelenbelang in RTL moesten ook de content-overeenkomsten tussen Talpa en RTL worden beëindigd.

⁴⁰ In zaak 15.1259.24/*Parnassia – Antes* mocht Parnassia geen ondersteunende diensten meer verlenen aan de koper GGZ Delfland.

⁴¹ Zie bijvoorbeeld het besluit van 26 juli 2021 in de zaak 052005/*DELA – Yarden*.

- uiteraard niet verder gaan dan noodzakelijk is en moet tijdelijk zijn, om te voorkomen dat afbreuk wordt gedaan aan het zelfstandig actief zijn van de koper en verkoper op de betrokken markt(en).⁴²
38. Voor het waarborgen van een structureel effect van afstoting van een bedrijfsonderdeel geldt ook het vereiste dat de verkoper zich gedurende een bepaalde periode moet onthouden van het werven van personeel en het actief benaderen van klanten van het af te stoten bedrijfsonderdeel.⁴³
39. Bij het afstoten van een bedrijfsonderdeel neemt de ACM ook eventuele banden tussen partijen en concurrenten in ogenschouw voor zover deze banden kunnen leiden tot mededingingsbezwaren als gevolg van de concentratie. Het kan nodig zijn om een minderheidsbelang in een gemeenschappelijke onderneming af te stoten om zo een structurele band met een belangrijke concurrent te verbreken. Hetzelfde kan ook gelden voor de afstoting van een minderheidsbelang in een concurrent. Wanneer de mededingingsbezwaren veroorzaakt worden door overeenkomsten met ondernemingen die dezelfde producten leveren of dezelfde diensten aanbieden, kan het nodig zijn dat de betrokken overeenkomst wordt stopgezet. Het gaat dan bijvoorbeeld om distributieovereenkomsten met concurrenten of overeenkomsten die resulteren in coördinatie van bepaalde commerciële gedragingen.⁴⁴

4.3 Gedragsremedies

40. Gedragsremedies leiden ertoe dat de onderneming die door de concentratie tot stand wordt gebracht zich op een bepaalde wijze moet gedragen of zich juist van bepaald gedrag moet onthouden. De ACM is in de meeste gevallen geen voorstander van gedragsremedies omdat een gedragsremedie geen structurele wijziging in de markt teweegbrengt of zelfs tot (prijs)regulering kan leiden van een goed functionerende markt. Daarnaast vereisen gedragsremedies een voortdurend toezicht op het gedrag van ondernemingen. Dit brengt extra toezichtlasten voor de ACM met zich mee, bijvoorbeeld op het gebied van geschilbeslechting tussen de onderneming en de begunstigden van de gedragsremedie. Ook voor partijen kan een gedragsremedie lasten met zich meebrengen in de vorm van rapportageverplichtingen of trusteekosten. Juist het toezicht op de naleving van gedragsremedies kan problematisch zijn omdat gedragsremedies op onderdelen vaak ruimte openlaten voor interpretatie zoals de non-discriminatoire toegang tot infrastructuur of het voldoen aan redelijke verzoeken tot toegang tot infrastructuur. Ondernemingen kunnen de effectiviteit van remedies aantasten doordat zij weliswaar voldoen aan de 'letter' van de remedie, maar niet aan de geest ervan. Een ander nadeel van gedragsremedies is dat zij pro-competitief gedrag van de onderneming zelf of van begunstigden kunnen belemmeren omdat daar niet in was voorzien tijdens het opstellen van de remedie, bijvoorbeeld in het geval van gewijzigde marktomstandigheden. De ACM acht vooral een gedragsremedie in de vorm van prijsregulering en/of kwaliteitsregulering om deze redenen niet geschikt.

In bijvoorbeeld de zaak *Stichting Albert Schweitzer Ziekenhuis – Stichting Rivas Zorggroep* heeft de ACM de voorgestelde gedragsremedie van de twee ziekenhuizen niet geaccepteerd. Voor het ene ziekenhuis stelden de twee ziekenhuizen een prijsplafond voor. Het andere ziekenhuis zou voor vijf jaar haar zorgprofiel behouden. Dit voorstel zou betekenen dat de ACM na voltrekking van de voorgenomen concentratie gedetailleerd toezicht zou moeten houden op het gedrag van de ziekenhuizen wat betreft prijs en kwaliteit in een markt die op dat moment goed functioneerde. Daarbij kon de ACM op voorhand niet voorspellen voor hoe lang een dergelijke regulering noodzakelijk zou zijn. Er waren geen aanwijzingen dat de marktsituatie in de toekomst dusdanig zou wijzigen dat er als gevolg daarvan geen mededingingsproblemen meer zouden zijn (en de gedragsremedies dus op termijn zouden kunnen vervallen).⁴⁵

41. Desondanks kunnen gedragsremedies onder bepaalde omstandigheden een gesignaleerd mededingingsprobleem oplossen. Dit zal de ACM steeds per geval beoordelen.

In de zaak *Vodafone – Belcompany* heeft de ACM de voorgestelde gedragsremedie van de telecomaangebieder geaccepteerd. Telecomaangebieder Vodafone mocht telecomwinkel BelCompany overnemen

⁴² Zie bijvoorbeeld het besluit van 13 juni 2016 in zaak 15.0849.24/*Brocef – Mediq*, punten 418, 426 en 439, waarbij ten behoeve van een volledige integratie van het af te stoten onderdeel bij de koper, de verkoper, gedurende een beperkte periode een aantal goederen en diensten zal blijven leveren aan het afgestoten onderdeel, zodat de koper daardoor direct met het afgestoten onderdeel actief zal kunnen zijn op de markt. Zie voor een ander voorbeeld het besluit van 17 juni 2005 in zaak 4245/*Vizier – De Wendel*, punten 58-60, waarin een gedragsvoorschrift is opgenomen dat beoogt dat toetreding daadwerkelijk wordt gerealiseerd.

⁴³ Zie bijvoorbeeld het besluit van 3 november 2020 in de zaak 040077/*Thebe – Careyn*; het besluit van 5 augustus 2020 in zaak 037144/*Omring – Vrijwaard*; het besluit van 12 juni 2017 in zaak 15.1256.24/*Parnassia – Antes*; het besluit van 13 juni 2016, *Brocef – Mediq*, punt 388 en het besluit van 18 juni 2008 in zaak 6169/*Amsterdamse Thuiszorg – Cordaan Groep*.

⁴⁴ Zie bijvoorbeeld het besluit van 31 oktober 2016 in zaak 16.0591.22/*Borgesius – Bakkersland*.

⁴⁵ Zie het besluit van 15 juli 2015 in zaak 14.0982.24/*Stichting Albert Schweitzer Ziekenhuis – Stichting Rivas Zorggroep* en de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 29 september 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:7373.



onder de voorwaarde dat zij via deze winkelketen en haar eigen winkels uiterlijk met ingang van 1 januari 2012 geen telefoonabonnementen meer zou aanbieden van haar concurrenten KPN en T-Mobile. Vodafone had deze contracten bij wijze van *fix-it-first* al opgezegd voordat de ACM haar besluit genomen had. Het gedrag was dus al ingezet voordat de concentratie werd voltrokken. Tegelijkertijd mag Vodafone haar abonnementen niet aanbieden via de winkels van KPN en T-Mobile. De ACM heeft deze voorwaarden gesteld om te voorkomen dat Vodafone, KPN en T-Mobile via hun winkels de mogelijkheid krijgen hun commerciële beleid op elkaar af te stemmen.⁴⁶

Meer recentelijk heeft de ACM in *Sanoma/Iddink* gedragsremedies geaccepteerd waarin de partijen toezeggen om toegang te verlenen tot het digitale platform van Iddink (Magister) en hiermee samenhangende belangrijke informatie, aan concurrenten van Sanoma (Malmberg) onder *fair, reasonable and non-discriminatory (FRAND)* voorwaarden. Daarnaast bevatte het voorstel waarborgen om te voorkomen dat commercieel gevoelige informatie van concurrenten van Malmberg, bij Malmberg terecht zou komen en moest er een geschilbeslechtsingsprocedure geregeld zijn.⁴⁷

Ook in een andere zaak is sprake van gedragsremedies die zien op toegang tot een (digitaal) platform.⁴⁸ De partijen in de op te richten JV RiVier zijn publieke openbaarvervoersbedrijven. Zij willen gezamenlijk een JV oprichten op het gebied van *Mobility as a Service* (MaaS), die als een technisch platform opereert. Aan de ene kant van het platform zullen mobiliteitsaanbieders worden aangesloten en aan de andere kant MaaS-aanbieders. De ACM accepteerde de door partijen aangeboden gedragsremedies en verbond strikte voorwaarden aan het platform. Bijvoorbeeld dat andere aanbieders van mobiliteitsdiensten onder dezelfde voorwaarden toegang tot het platform hebben en dat innovatie gestimuleerd moet worden. Ook mogen alle aanbieders van diensten op het platform, inclusief partijen zelf, geen toegang tot concurrentiegevoelige informatie hebben.

In weer een andere zaak in het openbaar vervoer, de zaak *NS – Pon – JV*, hebben partijen een aantal verbintenissen voorgesteld. Deze houden in dat – voor zover NS OV-fiets en/of treinvervoer *app-enabled* maakt en via de JV aanbiedt – de JV niet exclusief, of tegen gunstigere voorwaarden, toegang kan krijgen tot de *Application Programming Interfaces* (API's) van deze diensten van NS. Hiermee wordt gewaarborgd dat (potentiële) concurrenten van de JV onder gelijke (commerciële) voorwaarden toegang krijgen tot de API's van de trein en OV-fiets, op het moment dat deze diensten aan de JV ter beschikking worden gesteld.⁴⁹

42. Gedragsremedies kunnen met name geschikt zijn als het mededingingsprobleem ziet op uitsluitingseffecten die het gevolg zijn van een verticale of conglomeraat relatie. Uitsluiting kan bijvoorbeeld plaatsvinden als gevolg van toegangsweigering of een zogenaamde *price squeeze*.⁵⁰ Het verzekeren van gelijkwaardige toegang voor concurrenten tot bepaalde faciliteiten van een verticaal geïntegreerde entiteit of tot belangrijke infrastructuur binnen een digitaal eco-systeem kan er onder bepaalde omstandigheden voor zorgen dat de mededinging niet wordt geschaad. Van de onderneming wordt om die reden verwacht dat zij zich op een bepaalde wijze gedraagt. Een ander voorbeeld van een gedragsremedie is de verplichting om niet te discrimineren tussen klanten. Op deze wijze wordt voorkomen dat de verticaal geïntegreerde onderneming in staat is om aan bepaalde afnemers hogere prijzen of andere ongunstige voorwaarden op te leggen. De onderneming moet zich daarom van bepaald gedrag onthouden.
43. Gedragsremedies gelden in beginsel voor onbepaalde tijd en kunnen alleen in tijd worden beperkt als het op voorhand duidelijk is dat het gesignaleerde mededingingsprobleem na een bepaalde periode zonder de gedragsremedie niet zal optreden. Een gedragsremedie mag niet zodanig zijn opgesteld dat het partijen een prikkel of mogelijkheid geeft om te handelen tegen de geest van de remedie. Bij de beoordeling van een gedragsremedie zal de ACM dan ook onderzoeken of de remedie zal kunnen leiden tot strategisch gedrag van partijen waardoor de remedie feitelijk ineffectief is. Zo mag een gedragsremedie die gaat over gelijkwaardige toegang voor concurrenten tot een productiefaciliteit er bijvoorbeeld niet toe leiden dat partijen in staat zijn om van concurrenten hogere prijzen te vragen, hen minder snel ondersteuning te bieden, slechtere service te verlenen, bijvoorbeeld door middel van het inzetten van onervaren medewerkers, of alleen

⁴⁶ Zie het besluit van 14 juli 2011 in zaak 7177/*Vodafone – Belcompany*.

⁴⁷ Zie het besluit van 29 augustus 2019 in de zaak 050971/*Sanoma – Iddink*. Zie ook de uitspraak van het CBB van 12 juli 2022 (ECLI:NL:CBB:2022:411), waarin het CBB oordeelt dat de ACM terecht een vergunning onder voorwaarden heeft verleend voor deze concentratie, met een passende en uitvoerbare gedragsremedie.

⁴⁸ Zie het besluit van 9 juli 2020 in de zaak 039644/*GVB – HTM – NS – RET – JV*.

⁴⁹ Zie het besluit van 20 mei 2020 in de zaak 038614/*NS – Pon – JV*.

⁵⁰ *Price squeeze* is het vragen van hoge toegangsprijzen aan afnemers om zo ongunstige marges te creëren en daardoor de concurrentieomstandigheden voor afnemers te bemoeilijken.

toegang te verschaffen op ongunstige tijdstippen.⁵¹ Om dergelijk strategisch gedrag te voorkomen, zullen partijen in hun remedievoorstel veelal moeten voorzien in een snelle procedure die het derden mogelijk maakt om gelijkwaardige toegang zo nodig af te dwingen.

44. Soms bieden partijen aan om bepaalde bedrijfsonderdelen binnen de geconcentreerde entiteit in organisatorisch, boekhoudkundig en juridisch opzicht strikt van elkaar te scheiden. Dit wordt ook wel genoemd het *'at arm's length'* onderbrengen van bepaalde onderdelen van een groep ten opzichte van andere onderdelen van dezelfde groep. Een dergelijke remedie is door de ACM in de zaak *RAI – Jaarbeurs*⁵² als onvoldoende aangemerkt om de mededingingsproblemen op te kunnen lossen. Ervaring heeft geleerd dat het *'at arm's length'* onderbrengen van bepaalde bedrijfsonderdelen veelal een zeer complexe uitwerking vergt en overwegend veel (evenzeer complexe) randvoorwaarden kent. Dit maakt het toezicht op de naleving van een dergelijke remedie moeilijk en ondermijnt daarmee de effectiviteit van de remedie. In het algemeen zal de ACM dit type remedies om die reden niet accepteren. Het op afstand plaatsen van een bedrijfsonderdeel kan in bepaalde gevallen wel als optie dienen voor een tijdelijke periode tot aan een definitieve afstoting.⁵³

4.4 Quasi-structurele remedies

45. Quasi-structurele remedies zien niet op de afstoting van een bedrijfsonderdeel, maar hebben wel een duurzaam en min of meer structureel effect op de markt. Een voorbeeld van een dergelijke remedie is dat de nieuwe onderneming een licentie verstrekt aan een derde (zie ook randnummer 17). Ondanks het feit dat de nieuwe onderneming het eigendomsrecht van de licentie behoudt en er in die zin geen sprake is van een structurele remedie, is het resultaat feitelijk dat de nieuwe onderneming geen exclusief gebruik van bepaalde activa kan maken en effectieve en duurzame concurrentie wordt gegarandeerd.

In de zaak *Buitenfood – Ad van Geloven* hebben twee producenten van diepvriessnacks een remedie aangeboden waarin zij zich verbinden het merk Van Dobben kroketten en bitterballen voor de verkoop aan supermarkten in licentie te geven aan een concurrent voor een periode van zes jaar. In die zes jaar moet de concurrent het merk Van Dobben kroketten en bitterballen wijzigen (*rebranden*). In reactie op zorgen uit de markttest over de terugverdienmogelijkheden voor de licentienemer van investeringen in productiecapaciteit en marketing, is in het remedievoorstel opgenomen dat de partijen het merk Van Dobben na de licentieperiode niet meer mochten gebruiken voor kroketten en bitterballen in het Nederlandse retailkanaal, en ook niet meer actief mochten worden in het Nederlandse retailkanaal met de productie en verkoop van kroketten en bitterballen die qua onderscheidende kenmerken vergelijkbaar zijn met respectievelijk Van Dobben kroketten en bitterballen.⁵⁴

46. Quasi-structurele remedies kunnen met name geschikt zijn als een tijdelijke maar structurele oplossing noodzakelijk is om een gesignaleerd mededingingsprobleem weg te nemen. Dit is bijvoorbeeld het geval als het de verwachting is dat marktomstandigheden binnen een afzienbare termijn zullen veranderen. Dit betekent overigens niet dat quasi-structurele remedies op voorhand in tijd zullen worden beperkt. Quasi-structurele remedies zullen alleen voor een bepaalde tijd worden vastgesteld als het op voorhand duidelijk is dat het gesignaleerde mededingingsprobleem na een bepaalde periode (zonder de remedie) niet zal optreden.
47. De mogelijkheid bestaat dat quasi-structurele remedies extra lasten, bijvoorbeeld toezichtlasten, voor de ACM met zich meebrengen. De ACM zal in dat geval terughoudend zijn in het accepteren van dit soort remedies.

5 Het indienen, de beoordeling en tenuitvoerlegging van remedies en het toezicht door de ACM

48. In hoofdstuk drie van deze Beleidsregel zijn de uitgangspunten voor het indienen van remedies beschreven (punten 11-16). Daarnaast gelden onderstaande procedurele bepalingen voor het

⁵¹ De Commissie wijst er in haar *Merger Remedies Study* op dat een dergelijke toegangsverplichting verschillende beperkingen met zich mee kan brengen. Zij stelt onder meer vast dat het moeilijk kan zijn om vast te stellen wat non-discriminatoire toegang en redelijke tarieven behelzen, dat toegangsverplichtingen collusie kunnen bevorderen, dat het van belang is dat alle benodigde *knowhow* wordt overgedragen en dat adequate monitoring van belang is.

⁵² Zie het besluit van 31 juli 1998 in zaak 47/*RAI – Jaarbeurs*, punten 219 e.v.

⁵³ Zie bijvoorbeeld het besluit van 22 juli 2011 in zaak 7185/*Sanoma-SBS*, punten 127 e.v.

⁵⁴ Zie het besluit van 14 september 2012 in zaak 7313/*Buitenfood – Ad van Geloven* voor een volledige beschrijving van het remedievoorstel. Zie voor een minder recent voorbeeld het besluit van 8 december 2003 in zaak 3386/*Nuon – Reliant Energy Europe*, punt 202 e.v. In deze zaak heeft de ACM een quasi-structurele remedie gezien als geschikte oplossing voor het gesignaleerde mededingingsprobleem. In deze zaak werd aan de vergunning de voorwaarde verbonden om (periodiek) een bepaalde productiecapaciteit te veilen. Een (periodieke) veiling van productiecapaciteit kan zorg dragen voor een duurzaam (en min of meer structureel) effect op de markt.

indienen, de beoordeling en de tenuitvoerlegging van remedies.

5.1 Het indienen van remedies

Meldingsfase

49. In het algemeen zullen partijen remedies indienen nadat de ACM hen heeft geïnformeerd over de mededingingsproblemen die zij heeft gesignaleerd.⁵⁵ In sommige gevallen zullen partijen proberen een vergunningsfase te voorkomen door remedies voor te stellen.⁵⁶ De ACM zal in die gevallen beoordelen of een door partijen voorgestelde remedie deze mededingingsproblemen wegneemt zodat een vergunningsfase niet nodig is.⁵⁷ De ACM zal partijen vanwege de korte wettelijke behandeltermijn van vier weken zo spoedig mogelijk informeren over de door de ACM gesignaleerde mededingingsproblemen. Het is mogelijk dat de ACM 'stand van zaken-besprekingen' organiseert om de remedies die partijen hebben voorgesteld te bespreken. Deze besprekingen vinden plaats als dit bijdraagt aan een goede en efficiënte behandeling van de zaak en voor zover de behandeltijd het toelaat.⁵⁸ Partijen moeten uiterlijk⁵⁹ één week voor afloop van de termijn waarbinnen de ACM een besluit moet nemen een volledig uitgewerkt voorstel voor remedies aan de ACM voorleggen.

Vergunningsfase

50. In de vergunningsfase zal de ACM partijen uiterlijk bij het uitbrengen van de 'Punten van Overweging' op de hoogte stellen van de mededingingsproblemen die zij heeft geconstateerd. Ook in de vergunningsfase is het mogelijk dat de ACM 'stand van zaken-besprekingen' organiseert om de remedies die partijen hebben voorgesteld door te nemen. Ook hier geldt dat deze besprekingen moeten bijdragen aan een goede en efficiënte behandeling van de zaak en dat zij alleen plaatsvinden voor zover de behandeltijd dit toelaat. Partijen moeten tijdig en uiterlijk drie weken voor afloop van de dertien weken-termijn waarbinnen ACM een besluit moet nemen, een volledig uitgewerkt schriftelijk remedievoorstel aan de ACM voorleggen.

Basisvereisten voor het indienen van remedies

51. Voorstellen voor remedies moeten aan de volgende eisen voldoen:
- Partijen moeten de remedies schriftelijk indienen; een mondeling gedaan aanbod wordt niet gezien als een voorstel.
 - Bij het voorstel moet een uitvoerige, duidelijke en gedetailleerde omschrijving van de aard en de omvang van de remedies zijn gevoegd zodat ACM deze volledig kan beoordelen.⁶⁰ Bij afstoting van activa moeten partijen een volledige en duidelijke omschrijving geven van de af te stoten activa. In het geval er bepaalde activa door het af te stoten bedrijfsonderdeel worden gebruikt maar niet worden afgestoten, moeten partijen eveneens een duidelijke specificatie geven van deze activa.
 - Het voorstel mag niet voor verschillende uitleg vatbaar zijn.
 - Bij het voorstel moeten partijen tevens een schriftelijke toelichting toevoegen waaruit blijkt dat de remedies alle gesignaleerde mededingingsproblemen wegnemen, dat zij uitvoerbaar zijn en hoe de tenuitvoerlegging van de remedies zal plaatsvinden.
 - De toelichting zal in voorkomend geval eveneens betrekking moeten hebben op de handelingen die noodzakelijk zijn om een bedrijfsonderdeel te ontvlechten en duidelijk moeten maken wat het daarbij behorende tijdsplan is. In geval van een *carve-out* remedie (zie ook punt 22) moeten partijen gedetailleerd weergeven op welke wijze en binnen welke termijn zij de verschillende bedrijfsonderdelen bijeen zullen brengen in het afstotingspakket.
 - Partijen moeten in het voorstel voor remedies vastleggen binnen welke termijn zij het bedrijfsonderdeel definitief zullen afstoten.

⁵⁵ Dit neemt niet weg dat partijen in de prenotificatiefase al met de ACM van gedachten kunnen wisselen over remedies (zie ook de punten 11 en 12).

⁵⁶ Een vergunningsfase kan ook worden voorkomen door de melding te wijzigen. Zie hierna, punt 79 e.v.

⁵⁷ Zie in dit verband ook hierna, punt 54, waarin is aangegeven, kort gezegd, dat in de meldingsfase alleen remedies kunnen worden geaccepteerd in zaken die zeer helder liggen.

⁵⁸ Dit is in lijn met de Werkwijze concentratiezaken, zie paragraaf 5.9.

⁵⁹ Een en ander is mede afhankelijk van het moment waarop de ACM de mededingingsbezwaren aan partijen kenbaar maakt.

⁶⁰ Zo dient in het voorstel voor een structurele remedie, zoals de afstoting van een bedrijfsonderdeel, een duidelijke omschrijving te worden gegeven van alles wat wordt afgestoten. De omschrijving dient betrekking te hebben op alle elementen van het af te stoten bedrijfsonderdeel voor zover van belang voor de beoordeling van het concurrerend vermogen van het af te stoten bedrijfsonderdeel. In voorkomend geval zal het nodig zijn een gedetailleerde omschrijving te geven van onder meer de huidige structuur en functies, de relevante activiteiten (bijvoorbeeld activiteiten inzake R&D, productie, distributie, verkoop en marketing) en de daarbij behorende activa en de immateriële activa (bijvoorbeeld intellectuele eigendomsrechten). Daarnaast dient een lijst van personeel, klanten en alle leverings-, verkoop-, dienstverlenings- en andere relevante overeenkomsten te worden bijgevoegd.

- Partijen moeten de voorgestelde remedies tijdig indienen. De ACM moet voldoende tijd hebben voor de beoordeling van het voorstel en voor het uitvoeren van de markttest (zie hierna punt 53 e.v.) Om die reden is het belangrijk dat partijen in de meldingsfase zo snel mogelijk nadat de ACM hen heeft geïnformeerd over de gesignaleerde mededingingsproblemen en uiterlijk⁶¹ één week voor afloop van de beslistermijn een volledig uitgewerkt voorstel indienen. In de vergunningsfase moeten partijen voorstellen uiterlijk drie weken voor het verstrijken van de termijn indienen.
- Bij de voorgestelde remedie(s) moet een niet-vertrouwelijke versie van alle relevante documenten zijn bijgevoegd aan de hand waarvan de ACM bij marktpartijen een markttest kan uitvoeren naar de effectiviteit en uitvoerbaarheid van de voorgestelde remedies (zie ook randnummer 55).
- De ACM wijst erop dat het van groot belang is dat het voorstel voor remedies van partijen direct bij de indiening aan de eisen voldoet, omdat een lange doorlooptijd van de beoordeling van de ingediende remedie voor de ACM niet acceptabel is, en ook voor de markt en voor partijen zelf onwenselijk wordt geacht.

Opschorting van de termijn

52. De ACM deelt binnen vier weken na de ontvangst van een melding mee of voor het tot stand brengen van de concentratie een vergunning is vereist.⁶² Naar aanleiding van een gemotiveerd verzoek van elk van de meldende partijen kan de ACM deze termijn eenmalig opschorten als dit naar haar oordeel in het belang van de behandeling van de melding is.⁶³ De verlenging van de termijn zal slechts van korte duur kunnen zijn omdat de verlenging in verhouding moet staan tot de (gehele) duur van de meldingsfase.⁶⁴ In de vergunningsfase kan de ACM ook de termijn opschorten.⁶⁵ De duur van de opschorting moet in een redelijke verhouding staan tot de beslistermijn van dertien weken.

5.2 Het beoordelen van remedies

53. De ACM beoordeelt alleen remedies die voldoen aan de vereisten als genoemd in punt 51. Een van de belangrijke elementen is dat de remedies het mededingingsprobleem wegnemen dat de ACM heeft geconstateerd.
54. De ACM zal remedies die partijen in de meldingsfase aanbieden alleen overnemen als het mededingingsprobleem helder is en de remedies dit probleem zonder twijfel en volledig oplossen.⁶⁶ Het mededingingsprobleem dat de ACM in de meldingsfase signaleert zal doorgaans nader onderzoek behoeven in een eventuele vergunningsfase. Vaak zullen de daadwerkelijke gevolgen van een gesignaleerd mededingingsprobleem in een meldingsfase nog niet in volle omvang bekend zijn. Gelet hierop zijn remedies in de meldingsfase alleen bedoeld voor zeer helder liggende zaken waarbij het voor de ACM al in de eerste fase duidelijk is dat bepaalde remedies de gesignaleerde mededingingsproblemen zonder twijfel oplossen.⁶⁷ Voor zaken waarbij het moeilijk is om binnen het kader van een onderzoek in de meldingsfase uitputtend vast te stellen of schadelijke effecten voor de mededinging zullen optreden, zal het vergunningsvereiste gelden.⁶⁸
55. De ACM zal de remedievoorstellen die volgens partijen de geconstateerde mededingingsproblemen wegnemen in de regel voorleggen aan marktpartijen om te vernemen wat hun standpunt is over de effectiviteit en de uitvoerbaarheid van de voorgestelde remedies. Dit wordt aangeduid met de term 'markttest'. De ACM benadrukt hierbij dat het uitvoeren van een markttest niet inhoudt dat de ACM zich kan vinden in het remedievoorstel. Een markttest kan ook dienen om bevestiging te krijgen over de twijfels die de ACM heeft. Voor het uitvoeren van een markttest heeft de ACM een versie van het remedievoorstel nodig waaruit door partijen vertrouwelijke informatie is geschrapt. Deze niet-vertrouwelijke versie van het voorstel dient echter wel zodanig de remedie te schetsen dat marktpartijen voldoende in staat zijn hierover een mening te geven.⁶⁹ De ACM kan bij het uitvoeren van de markttest aan bevraagde marktpartijen een begeleidende notitie sturen waarin de context wordt geschetst en specifieke vragen worden gesteld.
56. Als uit de beoordeling van de ACM blijkt dat de aangeboden remedies niet voldoende zijn om de mededingingsbezwaren met zekerheid weg te nemen (waarbij zij de eventuele markttest in aanmerking neemt), stelt de ACM partijen hiervan direct op de hoogte. Dit geldt ook als de

⁶¹ Een en ander is mede afhankelijk van het moment waarop de ACM de mededingingsbezwaren aan partijen kenbaar maakt.

⁶² Op grond van artikel 37, lid 1 Mw.

⁶³ Op grond van artikel 38, lid 3 Mw.

⁶⁴ Kamerstukken II, 2004-2005, 30 071, nr. 3, p. 22.

⁶⁵ Op grond van artikel 4:15, lid 2, onder a Awb.

⁶⁶ Kamerstukken II, 2004-2005, 30 071, nr. 3, p. 6. Zie ook voetnoot 13.

⁶⁷ Kamerstukken II, 2004-2005, 30 071, nr. 3, p. 6 en 22.

⁶⁸ Kamerstukken II, 2004-2005, 30 071, nr. 3, p. 6 en 22.

⁶⁹ Marktpartijen zullen doorgaans een geheimhoudingsverklaring ondertekenen voordat zij inzage krijgen in het remedievoorstel.

remedie niet voldoet aan andere eisen die de ACM in deze beleidsregel heeft opgenomen. Partijen kunnen, afhankelijk van de omstandigheden van het specifieke geval, vervolgens eventueel gewijzigde voorstellen voor remedies aanbieden. In verband met de strikte wettelijke termijnen is het in zulke situaties van belang dat de ACM direct kan vaststellen dat de gewijzigde remedies, gelet op de eerdere beoordeling en de markttest, wel afdoende zijn om de mededingingsbezwaren weg te nemen en aan de andere eisen voldoen. Complexe wijzigingen kunnen om die reden vaak niet worden geaccepteerd. In de meldingsfase kan het voorkomen, gezien de korte wettelijke behandeltermijn van vier weken, dat de ACM geen gelegenheid meer heeft om gewijzigde remedies te beoordelen.

57. De ACM zal in geen enkel geval in gesprekken over een melding, een vergunningsaanvraag of over voorstellen voor remedies, op voorhand de zekerheid kunnen geven dat er op basis van de voorgestelde remedies geen vergunning vereist zal zijn voor de voorgenomen concentratie of dat een vergunning zal worden verleend.
58. Als naar het oordeel van de ACM blijkt dat aangeboden (gewijzigde) remedies de mededingingsproblemen oplossen, zal de voorgenomen concentratie in de meldingsfase onder voorwaarden worden goedgekeurd.⁷⁰ In de vergunningsfase zal een vergunning worden verleend onder beperkingen en/of met voorschriften.⁷¹

5.3 Het tenuitvoerleggen van remedies

59. Het remedievoorstel van partijen moet zekerheid verschaffen over de daadwerkelijke uitvoering van de remedies en over de beoogde effecten ervan. Dit houdt onder meer in dat het voorstel partijen rechtens moet binden. Hieronder wordt voor de meest voorkomende remedie tot afstoting van een bedrijfsonderdeel nader uitgewerkt op welke manier partijen deze zekerheid kunnen bereiken. Deze uitgangspunten gelden in voorkomende gevallen ook voor andere remedies dan afstoting.
60. Hierna wordt achtereenvolgens ingegaan op (i) de termijn voor afstoting, (ii) de instandhouding van het af te stoten bedrijfsonderdeel tijdens de interim-periode, (iii) de trustee(s), (iv) de goedkeuring van de trustee(s) door de ACM, (v) de opdracht aan de trustee(s) en (vi) de goedkeuring van de koper en de koopovereenkomst door de ACM.

(i) Termijn voor afstoting

61. Partijen moeten in het voorstel voor remedies⁷² vastleggen binnen welke termijn zij het bedrijfsonderdeel definitief zullen afstoten. Deze termijn dient zo kort mogelijk te zijn. Uitgangspunt voor remedies in meldingszaken en vergunningszaken is dat de afstoting van een bedrijfsonderdeel binnen maximaal zes maanden moet zijn voltooid. Deze termijn vangt aan op de dag dat de ACM haar besluit heeft genomen.⁷³

(ii) Instandhouding af te stoten bedrijfsonderdeel tijdens interim-periode

62. Partijen moeten in het voorstel voor remedies duidelijk en eenduidig vast leggen op welke wijze zij het bedrijfsonderdeel gedurende de interim-periode⁷⁴ onafhankelijk en los van partijen in stand zullen houden.⁷⁵ Ook zullen zij moeten aangeven hoe zij de levensvatbaarheid, de verkoopbaarheid en het concurrentievermogen van het af te stoten bedrijfsonderdeel zullen waarborgen. Meer in het bijzonder betekent dit dat partijen zich onder meer moeten verplichten om de volgende elementen van de bedrijfsonderdelen in stand te houden:
- de vaste activa;
 - de know-how;
 - de commerciële informatie die vertrouwelijk is of aan intellectuele eigendomsrechten is onderworpen;
 - de klantenbestanden;
 - het personeelsbestand

⁷⁰ Artikel 37, lid 4 Mw.

⁷¹ Artikel 41, lid 4 Mw.

⁷² In veel gevallen zullen nuttige elementen kunnen worden ontleend aan de door de Commissie gehanteerde 'Model text for divestiture commitments', zie: https://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/template_commitments_en.pdf. Zie ook de *explanatory note* op https://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/best_practice_commitments_trustee_en.pdf.

⁷³ Als bedoeld in artikel 37, lid 4 Mw en artikel 41, lid 4 Mw. De ACM merkt hierbij op dat de afstoting kan leiden tot een nieuwe concentratie in de zin van artikel 34 Mw. In dit geval mogen partijen deze concentratie niet tot stand brengen zonder dat zij het voornemen daartoe aan de ACM hebben gemeld en vervolgens vier weken zijn verstreken. De nieuwe concentratie kan ook vallen onder een concentratieregime buiten Nederland. Deze concentratie mag niet tot een nieuw mededingingsprobleem leiden.

⁷⁴ De interim-periode is het moment vanaf het besluit van de ACM tot aan het moment dat partijen het bedrijfsonderdeel daadwerkelijk afstoten. Indien partijen al een koper hebben gevonden voor het af te stoten bedrijfsonderdeel en dit bedrijfsonderdeel ook daadwerkelijk hebben afgestoten op het moment dat het besluit wordt genomen, is een interim-periode niet aan de orde.

⁷⁵ Dit betekent dat er sprake moet zijn van operationele en commerciële scheiding.

- de technische en commerciële bekwaamheid van de werknemers.
63. Daarnaast moeten zij er voor zorgen dat:
- alle relevante beheers- en administratieve functies worden ingevuld;
 - er voldoende kapitaal en krediet is;
 - het bestaande investeringsniveau op peil wordt gehouden;
 - de benodigde investeringen zullen worden gedaan;
 - de bestaande service- en kwaliteitsniveaus worden behouden;
 - er actief beleid wordt gevoerd om het bestaande personeel te behouden en natuurlijk verloop met voldoende gekwalificeerd personeel aan te vullen;
 - aan alle andere voorwaarden is voldaan die nodig zijn voor het bedrijfsonderdeel om optimaal te kunnen blijven concurreren.
64. Tevens is het belangrijk dat partijen niets zullen doen of nalaten en geen enkele ontwikkeling zullen (doen) voortzetten of gedogen die de uitvoering van de remedies zou kunnen bemoeilijken of belemmeren. Ook zijn zij verplicht de leiding van het af te stoten bedrijfsonderdeel op te dragen aan een afzonderlijk bestuur dat niet bestaat uit personen die de leiding hebben over de achterblijvende activiteiten. Om er voor te zorgen dat de waarde van het af te stoten bedrijfsonderdeel zoveel mogelijk behouden blijft, voert een ‘trustee’ deze taak in de regel uit (zie randnummer 65 e.v.) Tijdens de interim-periode moeten partijen waarborgen dat het af te stoten bedrijfsonderdeel los staat van partijen. Daarnaast moeten zij er voor zorgen dat het personeel van het af te stoten bedrijfsonderdeel geen invloed heeft in enige andere activiteiten van partijen en vice versa. Tenslotte moeten partijen alle noodzakelijke maatregelen treffen om te voorkomen dat zij tijdens de interim-periode de beschikking krijgen over bedrijfsvertrouwelijke gegevens, *know-how* en andere commerciële informatie betreffende het bedrijfsonderdeel.

(iii) *Trustee(s)*

65. Het voorstel voor remedies moet voorzien in de benoeming van een onafhankelijke gevolmachtigde (‘trustee’) die toeziet op de verplichting van partijen om het af te stoten bedrijfsonderdeel tijdens een interim-periode in stand te houden. Voor de aanwijzing van deze trustee is de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de ACM nodig. De volgende taken van de trustee moeten in het voorstel zijn beschreven:
- a. Het is de taak van de trustee om de belangen van het af te stoten bedrijfsonderdeel zo goed mogelijk te behartigen. Tijdens de interim-periode moet de trustee er onder meer op toezien dat partijen de verplichting om het af te stoten bedrijfsonderdeel als een onafhankelijke, levensvatbare, verkoopbare en concurrerende entiteit in stand te houden volledig nakomen.⁷⁶ Het zal doorgaans nodig zijn dat de trustee voor deze taak een zogenaamde ‘*hold separate manager*’ benoemt die verantwoordelijk is voor de dagelijkse bedrijfsvoering en ook na de verkoop van het betreffende bedrijfsonderdeel hieraan verbonden blijft. Ook voor de benoeming van deze ‘*hold separate manager*’ is de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de ACM nodig.
 - b. De trustee⁷⁷ moet toezicht houden op de voortgang van het afstotingsproces, in het bijzonder de inspanningen van partijen om een geschikte koper te vinden.
 - c. Voor het geval dat het partijen niet lukt om het bedrijfsonderdeel binnen de gestelde termijn (maximaal zes maanden) over te dragen, moet in de remedies zijn opgenomen dat aan een onafhankelijke trustee een opdracht en volmacht zal worden gegeven om het bedrijfsonderdeel alsnog over te dragen. Ook voor de aanwijzing van deze trustee is de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de ACM nodig. Verkoop kan plaatsvinden door middel van een veiling.⁷⁸ Deze trustee kan een ander zijn dan de eerder genoemde trustee(s). De ACM behoudt zich de bevoegdheid voor te verlangen dat deze trustee inderdaad een ander is dan de eerder genoemde trustee(s).

(iv) *Goedkeuring van de trustee(s) door de ACM*

66. Partijen moeten er voor zorgen dat de trustee zo spoedig mogelijk (normaliter binnen drie weken na het nemen van het besluit) wordt benoemd. De keuze van iedere trustee behoeft de vooraf-

⁷⁶ In het (uitzonderlijke) geval dat er sprake is van gedragsremedies kan de ACM voorschrijven dat partijen een, door de ACM vooraf goedgekeurde, onafhankelijke trustee benoemen die toeziet op de daadwerkelijke en correcte nakoming van de gedragsremedies. Zie bijvoorbeeld het besluit van 12 juni 2017 in zaak 15.1256.24/*Parnassia – Antes*.

⁷⁷ De trustee die zich bezighoudt met het afstotingsproces kan een andere zijn dan degene die toezicht op de instandhoudingsverplichting van partijen tijdens de interim-periode uitoefent.

⁷⁸ Zie in dit kader het besluit van 20 december 2019 in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou*. Zie ook het besluit van 6 maart 2006 in zaak 5454/*KPN – Nozema Services*, punt 188 e.v. Daarin is aangegeven dat de opdracht van de trustee onder meer behelst het verkopen van zendmasten aan de hoogste bidder(s) in een door de trustee te organiseren veiling indien KPN er niet in zou slagen om de zendmasten binnen een bepaalde termijn te verkopen.

gaande schriftelijke goedkeuring van de ACM. Dit geeft de ACM als aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- a. De trustee moet een deskundige zijn die ter zake kundig is. Afhankelijk van de specifieke taken is de trustee doorgaans een zakenbank, een managementadviesbureau, een accountantskantoor of een vergelijkbare instelling.
 - b. De trustee moet beschikken over ruime accountingexpertise en industriekennis en dient ruime ervaring te hebben op het gebied van business-, informatie- en personeelsmanagement.
 - c. De trustee moet onafhankelijk zijn van partijen.
 - d. De trustee moet over de benodigde vakbekwaamheid beschikken.
 - e. De trustee mag geen strijdige belangen hebben.
67. Partijen moeten de ACM tijdig alle relevante gegevens verstrekken die zij nodig heeft om te beoordelen of de trustee aan de vereisten voldoet. Alle kosten voor de diensten die de trustee verricht in het kader van zijn opdracht zijn voor rekening van partijen. De vergoedingsregeling moet zodanig zijn dat zij geen afbreuk doet aan de onafhankelijkheid of de effectiviteit van de trustee bij het vervullen van zijn opdracht. Partijen moeten de trustee in de regel binnen een week na goedkeuring van de trustee door de ACM benoemen.

(v) De opdracht aan de trustee(s)

68. De trustee vervult, in opdracht van partijen, ten behoeve van de ACM een aantal specifieke taken met het oog op de strikte uitvoering van de remedies door partijen. Deze taken moeten in het voorstel voor de remedies nauwkeurig en duidelijk zijn omschreven en moeten vervolgens worden uitgewerkt en vastgelegd in de opdracht aan de trustee. Voor de opdracht aan de trustee is de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de ACM nodig.
69. De opdracht aan de trustee moet alle noodzakelijke voorwaarden bevatten om hem in staat te stellen zijn taken te vervullen overeenkomstig de remedies.⁷⁹ Het betreft ten minste de volgende voorwaarden:
- a. In de opdracht moeten de toezichthoudende taken en bevoegdheden van de trustee duidelijk zijn uitgewerkt en de wijze waarop hij deze taken en bevoegdheden zal uitvoeren.
 - b. Verder moet in de opdracht de verplichting tot periodieke verslaglegging en eindrapportage aan de ACM worden vastgelegd.
 - c. In de opdracht moet zijn bepaald dat de trustee de ACM direct schriftelijk op de hoogte stelt als de uitvoering van de remedies niet goed verloopt, als deze niet overeenkomstig de geldende voorwaarden plaatsvindt of als iets dergelijks dreigt.
 - d. In de opdracht moet worden bepaald dat de trustee alleen met toestemming van de ACM van zijn verantwoordelijkheid kan worden ontheven.
 - e. Partijen moeten zich in de opdracht verplichten om de trustee alle medewerking te verlenen en daar waar mogelijk te ondersteunen zodat deze zijn taken naar behoren kan uitvoeren. Hieronder wordt onder andere verstaan: het verlenen van volledige toegang tot de boekhouding, de gegevensbestanden en de bescheiden van partijen.
 - f. Ook moet de trustee de mogelijkheid hebben om het personeel van partijen in te schakelen.
 - g. Als de trustee tekortschiet in het vervullen van zijn taken ten behoeve van de ACM moet de ACM zelfstandig bevoegd zijn om de trustee van die taken te ontheffen. In geval van ontheffing moeten partijen een nieuwe trustee voordragen.

(vi) Goedkeuring van de koper en de koopovereenkomst door de ACM

70. In het voorstel voor remedies moet worden opgenomen dat de ACM de voorgestelde koper, de koop- en leveringsovereenkomst en alle andere overeenkomsten tussen koper en verkoper eerst schriftelijk moet goedkeuren voordat partijen of de trustee tot verkoop en overdracht mogen overgaan.
71. De ACM geeft slechts goedkeuring als aan de volgende criteria is voldaan:
- a. De koper moet volledig onafhankelijk zijn van partijen en hun groepsondernemingen.
 - b. De koper moet over voldoende financiële middelen en bewezen deskundigheid en ervaring beschikken om het door partijen af te stoten bedrijfsonderdeel duurzaam voort te zetten als een daadwerkelijke concurrent dan wel als leverancier of afnemer van partijen.
 - c. De koper moet over de prikkel beschikken om het af te stoten bedrijfsonderdeel duurzaam voort te zetten als een daadwerkelijke concurrent dan wel als leverancier of afnemer van partijen.
 - d. Het moet op het eerste gezicht duidelijk zijn dat er geen mededingingsproblemen dreigen doordat de voorgestelde koper de bedrijfsonderdelen verwerft.

⁷⁹ In veel gevallen zullen nuttige elementen kunnen worden ontleend aan de door de Commissie gehanteerde 'Model text for trustee mandates', zie: https://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/trustee_mandate_en.pdf. Zie ook de *explanatory note* in voetnoot 72.

72. Partijen of de trustee moeten voldoende aannemelijk maken dat de voorgestelde koper voldoet aan de hierboven genoemde criteria en dat zij het bedrijfsonderdeel zullen afstoten in overeenstemming met de remedies. De ACM kan overleg met de voorgestelde koper verlangen om vast te stellen of aan de gestelde criteria is voldaan. Wanneer partijen voor diverse bedrijfsonderdelen verschillende kopers voorstellen, is voor elke voorgestelde koper afzonderlijke *change of control* de goedkeuring van de ACM nodig.
73. Als na het afstoten van een bedrijfsonderdeel op grond van de remedie tijdelijke banden blijven bestaan tussen de verkoper en koper om de nakoming van de remedies (en de succesvolle overdracht van het afstotingspakket) te verzekeren, dan kan niet-naleving van afspraken door de verkoper een negatief effect hebben op de mogelijkheden van de koper om effectief te concurreren. Daarom kan het in bepaalde gevallen nuttig zijn dat partijen in de leveringscontracten toereikende schadevergoedingsbepalingen of boetebepalingen opnemen, naast hetgeen hierover in de remedie is bepaald.⁸⁰ In dat geval kan de koper de verkoper aanspreken op zijn verplichtingen en kan de ACM daarnaast nakoming van de remedie op dit punt afdwingen.
74. De ACM kan in bepaalde gevallen verlangen dat de koper al voor de overdracht van het af te stoten bedrijfsonderdeel contracten sluit met derden over de levering van essentiële onderdelen of het verlenen van diensten die de koper zelf niet ter beschikking heeft.
75. De ACM deelt de uitkomst van haar beoordeling over de koper, de koopovereenkomst en eventuele andere overeenkomsten onmiddellijk schriftelijk aan partijen mee.

5.4 Toezicht door de ACM

76. De ACM zal er in alle gevallen op toezien dat partijen remedies naleven. Zo nodig zal de ACM handhavend optreden. Dit kan ook ten opzichte van degenen die feitelijk leiding geven aan het niet naleven van de remedies.⁸¹ Bij twijfel over de verenigbaarheid van bepaalde (toekomstige) gedragingen met de geldende remedies moeten partijen of de nieuwe onderneming vooraf contact opnemen met de ACM. Daarbij geldt vanzelfsprekend dat partijen niets mogen doen of nalaten, (doen) voortzetten of gedogen dat de uitvoering van de remedies moeilijker zou kunnen maken of belemmeren.

Meldingsfase

77. De remedies die partijen aanbieden in de meldingsfase kunnen als voorwaarden worden verbonden aan de mededeling dat voor het tot stand brengen van de concentratie geen vergunning is vereist. Voldoen partijen niet of niet tijdig aan de voorwaarden, dan is voor de concentratie alsnog een vergunning vereist.⁸² Realiseren partijen desondanks toch de concentratie, dan handelen zij in strijd met artikel 75 Mw en kan de ACM een boete⁸³ opleggen en/of een last onder dwangsom die er toe strekt alsnog de desbetreffende voorwaarden te doen naleven.⁸⁴

Vergunningsfase

78. De remedies die partijen in de vergunningsfase aanbieden, kan de ACM als beperkingen en/of voorschriften aan een vergunning verbinden. Als een onderneming de aan een vergunning verbonden beperkingen niet naleeft, is sprake van handelen zonder vergunning.⁸⁵ De ACM kan in dat geval een boete en/of een last onder dwangsom opleggen⁸⁶ die er toe strekt het niet in acht nemen van de aan de vergunning verbonden beperkingen ongedaan te maken.⁸⁷ Als partijen de voorschriften die aan een vergunning zijn verbonden niet naleven, kan de ACM een boete en/of een last onder dwangsom opleggen⁸⁸ die er toe strekt alsnog de desbetreffende voorschriften te doen naleven.⁸⁹

⁸⁰ Zie over het al dan niet verbreken van alle banden tussen koper en verkoper ook punt 40 van deze Beleidsregel.

⁸¹ In een aantal zaken is de ACM overgegaan tot handhaving vanwege het niet naleven van de in die zaak opgelegde voorschriften. Zie in dit verband het besluit van 27 oktober 2005 in zaak 5168/*De Telegraaf – De Limburger* en het besluit van 14 juli 2010 in zaak 1528/*Wegener* (bevestigd door de rechtbank Rotterdam op 27 september 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BX8528).

⁸² Op grond van artikel 37, lid 4 Mw.

⁸³ De boete bedraagt ten hoogste EUR 900.000,- of, indien dat meer is, ten hoogste 10% van de omzet van de onderneming dan wel, indien de overtreding door een ondernemersvereniging is begaan, van de gezamenlijke omzet van de ondernemingen die van de vereniging deel uitmaken.

⁸⁴ Zie ook Kamerstukken II, 2004-2005, 30 071, nr. 3, p. 22. Daarnaast is de civielrechtelijke geldigheid van de overeenkomsten waarmee de concentratie tot stand komt geenszins verzekerd, zie Kamerstukken II, 1995-1996, 24 707, nr. 3, p. 39 en artikel 3:40 BW (strijd met een dwingende wetbepaling leidt in principe tot nietigheid van de rechtshandeling). Meerzijdige rechtshandelingen die voortbouwen op een nietige rechtshandeling (en die zelf niet eveneens een concentratie tot stand brengen en derhalve nietig zijn) zijn onder omstandigheden op grond van artikel 6:229 BW vernietigbaar.

⁸⁵ In de zin van artikel 41, lid 1 Mw.

⁸⁶ Op grond van artikel 74, lid 1 sub 4 Mw.

⁸⁷ Zie Kamerstukken II, 1995-1996, 24 707, nr. 3, pagina 96.

⁸⁸ Op grond van artikel 75 Mw.

⁸⁹ Zie ook voetnoot 84.

6 Wijziging van de melding of vergunningsaanvraag

79. Partijen kunnen binnen zekere grenzen⁹⁰ de melding of de vergunningsaanvraag wijzigen. Dit kan ook plaatsvinden nadat de ACM partijen heeft ingelicht over de mededingingsproblemen die zij heeft gesignaleerd. Het wijzigen van de melding of de vergunningsaanvraag kan als doel hebben om vertraging in de behandeling van een concentratiezaak te voorkomen. Een wijziging van de melding of de vergunningsaanvraag kan er toe leiden dat de ACM gesignaleerde mededingingsproblemen niet meer hoeft te onderzoeken.⁹¹ In dat geval blijven de oorspronkelijke beslistermijnen in de meldings- en vergunningsfase van kracht.⁹² Partijen hebben ook de mogelijkheid om de melding of de vergunningsaanvraag in te trekken en vervolgens een nieuwe melding of vergunningsaanvraag in te dienen. Hierdoor starten de beslistermijnen voor beide fasen opnieuw.
80. Omdat de materiële effecten van het intrekken en opnieuw indienen dan wel het wijzigen van de melding of de vergunningsaanvraag identiek zijn, geldt wat hieronder staat over het wijzigen van de melding of de vergunningsaanvraag ook voor het intrekken en opnieuw indienen ervan.
81. De remedie die partijen indienen via een wijziging van de melding of vergunningsaanvraag moet een structureel⁹³ karakter hebben. De uitvoering ervan dient zeker te zijn. Het is voorts van belang dat de wijziging van de melding of de vergunningsaanvraag alle gesignaleerde mededingingsproblemen zonder twijfel en volledig oplost.⁹⁴ Daarnaast moet het evident zijn dat als gevolg van de gewijzigde melding of vergunningsaanvraag geen nieuw mededingingsprobleem optreedt.
82. Partijen moeten een wijziging van de melding of vergunningsaanvraag zo snel mogelijk bij de ACM indienen.⁹⁵ De ACM moet voldoende tijd hebben voor de beoordeling van de wijziging van de melding of de vergunningsaanvraag en voor het uitvoeren van het marktonderzoek. Als partijen de gewijzigde melding of vergunningsaanvraag indienen op een moment dat de ACM daartoe niet meer in de gelegenheid is, zal in de meldingsfase het vergunningsvereiste gelden en verleent de ACM bij een vergunningsaanvraag geen vergunning. Partijen doen er goed aan om vooraf met de ACM te overleggen over de inhoud en strekking van een voorgenomen wijziging van de melding of de vergunningsaanvraag. Wat in hoofdstuk 3 en 5 is opgemerkt ten aanzien van de indiening, de beoordeling en de tenuitvoerlegging van remedies is ook van toepassing op wijzigingen van de melding of de vergunningsaanvraag.
83. Aan een besluit naar aanleiding van een gewijzigde melding of vergunningsaanvraag kunnen ook voorwaarden respectievelijk beperkingen en voorschriften worden verbonden.⁹⁶

Handhaving na wijziging van de melding of vergunningsaanvraag

84. Als partijen een concentratie tot stand brengen die niet conform de gewijzigde melding of vergunningsaanvraag is, handelen zij in strijd met artikel 34 Mw respectievelijk artikel 41, lid 1 Mw.

⁹⁰ Op voorwaarde dat de wijziging niet tot een wezenlijk andere concentratie leidt. In dat geval moeten partijen een nieuwe melding indienen.

⁹¹ In het besluit van 9 juli 2021 in de zaak 052005/DELA – Yarden. In de zaak 051778/Ahold Delhaize – Deen Supermarkten hebben partijen de melding gewijzigd, op zodanige wijze dat er geen mededingingsproblemen meer zouden ontstaan. Een bijzonderheid hier was dat de betreffende Deen supermarkt aan Vomar werd verkocht in plaats van aan Albert Heijn, en dat Albert Heijn in ruil hiervoor een supermarkt van Vomar verkreeg. De melding in zaak 051777/Vomar Voordeelmarkten – Deen Supermarkten is toen gelijktijdig met de melding in Ahold Delhaize – Deen Supermarkten aangepast. In een andere zaak (zie het besluit van 17 juni 2005 in zaak 4245/Vizier – De Wendel, punt 26) zijn partijen in een vroeg stadium van de vergunningsfase in overleg getreden met de ACM over de mogelijkheid tot een wijziging van de aanvraag om vergunning. Dit had onder meer ten doel om de mededingingsbezwaren die de ACM in het besluit in de meldingsfase had geconstateerd, weg te nemen en zodoende een langdurig onderzoek in de vergunningsfase te vermijden.

⁹² Van een wijziging van een melding of een vergunningsaanvraag plaatst de ACM een mededeling in de Staatscourant.

⁹³ Wijzigingen van de melding of vergunningsaanvraag die geen structureel karakter hebben, maar die betrekking hebben op een bepaald (toekomstig) gedrag van de betrokken ondernemingen worden niet geaccepteerd als remedie om mogelijke mededingingsbezwaren weg te nemen. Dit gelet op het feit dat artikel 34, dan wel artikel 41 eerste lid juncto artikel 74 Mw de ACM geen mogelijkheid biedt de nakoming van dergelijke gedragsremedies af te dwingen.

⁹⁴ Zo is in het besluit van 23 december 1998 in zaak 1132/FCDF – De Kievit, punten 90 tot en met 100, in de meldingsfase een voorstel tot wijziging van de melding niet geaccepteerd. De ACM kon niet uitsluiten dat het voorstel het mededingingsprobleem niet structureel zou oplossen en uiteindelijk de machtspositie van FCDF op de markt voor boerderijmelk toch versterkt zou worden. In andere zaken heeft de ACM een voorstel tot wijziging van de melding wel geaccepteerd. Zie in dit verband het besluit van 27 juni 2012 in zaak 7316/Euretco – Intres; het besluit van 21 februari 2012 in zaak 7323/Jumbo – C1000; het besluit van 23 november 2010 in zaak 6989/Brocacef – Lloyds Nederland; het besluit van 5 maart 2010 in zaak 6879/Schuitema – SdB Activa; het besluit van 4 december 2009 in zaak 6802/Jumbo – Super de Boer; het besluit van 1 juli 2009 in zaak 6666/De Persgroep – PCM; het besluit van 1 april 2008 in zaak 6141/Evean Groep – Philadelphia – Woonzorg Nederland; het besluit van 26 oktober 2006 in zaak 5586/Ahold – Konmar Superstores; het besluit van 28 juli 2006 in zaak 5206/Pantein – STBNO; het besluit van 6 maart 2006 in zaak 5454/KPN – Nozema; het besluit van 28 oktober 2005 in zaak 5052/CZ – OZ; het besluit van 31 december 2004 in zaak 4295/Stichting Icare – Sensire – Thuiszorg Groningen en het besluit van 26 juni 2018 in zaak 032654/Jumbo – EMTÉ.

⁹⁵ Een en ander is mede afhankelijk van het moment waarop de ACM de mededingingsbezwaren aan partijen kenbaar maakt.

⁹⁶ Zie het besluit van 1 juli 2011 in zaak 7147/TSN – TZG. Naast de wijziging van de melding zijn partijen in deze zaak ook een aantal verplichtingen aangegaan om de mededingingsbezwaren weg te nemen. Partijen hebben zich onder andere er toe verplicht zich te onthouden van bepaalde marketingactiviteiten. Zie ook het besluit van 4 december 2009 in zaak 6802/Jumbo – Super de Boer. Naast de wijziging van de melding mag Jumbo gedurende 10 jaar geen economisch belang nemen in de winkel van Super de Boer in Bunde, tenzij de ACM vooraf heeft aangegeven dat de structuur van de markt zodanig is gewijzigd dat daartegen geen bezwaar meer bestaat.



De ACM kan in dat geval een boete⁹⁷ en/of een last onder dwangsom opleggen⁹⁸ die er toe strekt de overtreding ongedaan te maken.⁹⁹

7 Wijziging of opheffing van remedies

85. In uitzonderlijke gevallen kan het wenselijk zijn om de voorwaarden die aan een melding verbonden zijn of de voorschriften en/of beperkingen die aan een vergunning verbonden zijn te wijzigen of op te heffen. Partijen moeten een verzoek tot wijziging of opheffing van remedies indienen bij de ACM.
86. Bij het verzoek tot wijziging of opheffing van de aan de melding verbonden voorwaarden of de aan de vergunning verbonden voorschriften/beperkingen moeten partijen gemotiveerd aangeven waarom een wijziging of opheffing van de remedies gerechtvaardigd is. Partijen moeten duidelijk maken waarom het eerder gesignaleerde mededingingsprobleem zich bij wijziging of opheffing niet opnieuw zal voordoen.
87. De ACM heeft in een aantal zaken¹⁰⁰ van partijen een verzoek gekregen tot wijziging of opheffing van de remedies.¹⁰¹ De ACM kan in uitzonderlijke gevallen besluiten tot het wijzigen, dan wel opheffen van de voorwaarden en voorschriften/beperkingen verbonden aan een besluit indien zich (markt)ontwikkelingen hebben voorgedaan of voordoen die er toe leiden dat het mededingingsprobleem dat een remedie beoogt op te lossen niet langer opweegt tegen de belasting die de remedie met zich meebrengt voor de onderneming. De ACM beoordeelt of deze belasting onevenredig is op basis van de huidige (markt)omstandigheden en betreft daarbij ook de (markt)omstandigheden die op de middellange termijn zijn te voorzien.¹⁰²
88. Voor de beoordeling van een verzoek tot wijziging of opheffing van remedies geldt de beslistermijn van acht weken uit de Algemene wet bestuursrecht.¹⁰³ Als de ACM het besluit niet binnen acht weken kan nemen, stelt de ACM de aanvrager van het wijzigingsverzoek hiervan op de hoogte en noemt daarbij een redelijke termijn waarbinnen de aanvrager het besluit tegemoet kan zien.¹⁰⁴

8 Herziening en inwerkingtreding van de Beleidsregel Remedies

89. In de Beleidsregel zijn de huidige inzichten van de ACM ten aanzien van remedies bij voorgenomen concentraties beschreven.
90. Deze Beleidsregel wordt aangehaald als 'Beleidsregel Remedies'.
91. Deze Beleidsregel wordt in de Staatscourant geplaatst en treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van de Staatscourant waarin hij wordt geplaatst. De Richtsnoeren Remedies van 21 september 2007 worden ingetrokken.¹⁰⁵
92. Als vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze Beleidsregel een melding is ingediend of een vergunning is aangevraagd waarop nog niet is beslist, worden daarop de Richtsnoeren Remedies 2007 toegepast.

Den Haag, 13 juli 2023

*De Autoriteit Consument en Markt,
Overeenkomstig het door het bestuur op 13 juli 2023 genomen besluit,
M. Snoep
Bestuursvoorzitter van de Autoriteit Consument en Markt*

⁹⁷ Zie ook voetnoot 87.

⁹⁸ Op grond van artikel 74, lid 1 sub 1 en 4 Mw.

⁹⁹ Zie ook voetnoot 83.

¹⁰⁰ Zie het besluit opheffing vergunningsvoorschrift van 30 augustus 2021 in de zaak 043157/*De Persgroep – Mecom*; het besluit van 26 juli 2021 in de zaak 052005/*DELA – Yarden*; het besluit van 20 december 2019 in de zaak 038477/*Kidsfoundation – Partou*; het besluit van 11 december 2017 in zaak 17.0733.53/*Besluit op aanvraag tot opheffing vergunningsvoorschrift Zeeuwse Kranten*; het besluit van 13 juni 2016 in zaak 15.0849.24/*Brocacef – Mediq*; het besluit van 23 oktober 2014 in zaak 12.064.24/*wijzigingsverzoek Zeeuwse Ziekenhuizen*; het besluit van 10 juni 2014 in zaak 14.0243.30/*wijzigingsverzoek Nordic Capital*; het besluit van 11 juli 2013 in zaak 13.0241.53/*wijzigingsverzoek Wegener Arcade VNU*; het besluit van 7 juli 2011 in zaak 6848/*wijzigingsverzoek Wegener Arcade VNU*; het besluit van 21 januari 2005 in zaak 3386/*Nuon – Reliant Energy Europe* en de besluiten van 8 juli 2005 en van 7 december 2005 in zaak 1538/*De Telegraaf – De Limburger*.

¹⁰¹ Van een ontvangst van een verzoek tot wijziging of herziening van remedies plaatst de ACM een mededeling in de Staatscourant en op ACM.nl.

¹⁰² Een wijzigingsverzoek kan ook enkel betrekking hebben op de afstotingstermijn (en dus niet op de inhoud van het afstotingspakket). Zie punt 36.

¹⁰³ Zie artikel 4:13 Awb.

¹⁰⁴ Zie artikel 4:14, lid 3 Awb.

¹⁰⁵ Zie voetnoot 3.