Publicatieblad
van de Europese Unie

NL
C-serie

C/2024/1645

22.2.2024

MEDEDELING VAN DE COMMISSIE

Bekendmaking van de Commissie betreffende de afbakening van de relevante markt ten behoeve van het mededingingsrecht van de Unie

(C/2024/1645)

Inhoudsopgave

Bladzijde

1. INLEIDING 3
   1.1. Doel van deze bekendmaking 3
   1.2. De rol van marktafbakening 4
   1.3. Algemene beginselen van marktafbakening 6
2. ALGEMENE METHODE 10
   2.1. Algemene methodiek voor het afbakenen van productmarkten 11
      2.1.1. Vraagsubstitutie 11
      2.1.2. Aanbodsubstitutie 13
   2.2. Algemene methodiek voor het afbakenen van geografische markten 15
3. HET MARKTAFBAKENINGSPROCES 17
   3.1. Algemene benadering van marktafbakening in de praktijk 17
   3.2. Bewijs gebruikt om productmarkten af te bakenen 17
      3.2.1. Voor vraagsubstitutie relevant bewijs 17
         3.2.1.1. Productkenmerken, prijzen, beoogd gebruik en algemene voorkeuren van afnemers 17
         3.2.1.2. Bewijs voor substitutie in het verleden 18
         3.2.1.3. Bewijs van hypothetische substitutie 19
         3.2.1.4. Bewijs van concurrentiedruk op basis van standpunten uit de sector 19
         3.2.1.5. Hinderpalen en kosten verbonden aan de overschakeling van de vraag naar potentiële vervangingsproducten 20
         3.2.1.6. Toepassingen van de SSNIP-test 20
      3.2.2. Voor aanbodsubstitutie relevant bewijsmateriaal 20
         3.2.2.1. Bewijsmateriaal voor substitutie in het verleden 20
         3.2.2.2. Hinderpalen en kosten verbonden aan de overschakeling van het aanbod 21
   3.3. Bewijsmateriaal gebruikt om geografische markten af te bakenen 21
      3.3.1. Categorieën bewijsmateriaal die relevant zijn voor het afbakenen van de relevante geografische markt 21
         3.3.1.1. Identiteit van beschikbare aanbieders, marktaandelen en prijzen 21
         3.3.1.2. Voorkeuren van afnemers en aankoopgedrag 22
         3.3.1.3. Hinderpalen en kosten verbonden aan het leveren aan afnemers in andere gebieden 23
         3.3.1.4. Afstandsfactoren, vervoerskosten en catchment areas 23
         3.3.1.5. Handelsstromen en leveringspatronen 24
   3.4. Het verzamelen en evalueren van bewijsmateriaal 24
4. MARKTAFBAKENING IN SPECIFIEKE OMSTANDIGHEDEN 26
   4.1. Marktafbakening bij aanzienlijke differentiatie 27
   4.2. Marktafbakening bij discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers 28

4.3. Marktafbakening bij aanzienlijke O&O 28
4.4. Marktafbakening bij Multi-Sided Platforms 30
4.5. Marktafbakeningen bij aftermarkets, bundels en (digitale) ecosystemen 31
5. MARKTAANDELEN 32
6. CONCLUSIES 35

1. INLEIDING

1.1. Doel van deze bekendmaking

1. De Commissie gebruikt het begrip "marktafbakening" bij haar handhaving van het mededingingsrecht van de Unie, en met name:

   a) bij de handhaving van de antitrustregels op grond van artikelen 101 en 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("VWEU") krachtens Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad ([1]);

   b) bij concentratiecontrole krachtens Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad ([2]) ("de concentratieverordening");

   c) bij de handhaving van gelijkwaardige bepalingen uit de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte ([3]) ("de EER-Overeenkomst").

2. De Commissie bakent over het algemeen de relevante markt af bij gevallen ([4]) waarin dit belangrijk is om de relatieve concurrentiekracht van ondernemingen ([5]) in te schatten.

3. Deze bekendmaking wil handvatten bieden over de vraag hoe de Commissie het begrip "relevante markt" toepast wanneer zij het mededingingsrecht van de Unie handhaaft. Het mededingingsbeleid staat in voor goed functionerende markten en pakt marktfalen aan, en draagt zo bij tot zowel de groene als de digitale transitie en de veerkracht van de eengemaakte markt ([6]). Het doel is ervoor te zorgen dat markten concurrerend, open en dynamisch blijven. Zo kan het mededingingsbeleid bijdragen tot het voorkomen van buitensporige afhankelijkheid en het vergroten van de veerkracht van de economie van de Unie door sterke en gediversifieerde leveringsketens mogelijk te maken ([7]), en kan het een aanvulling vormen op het regelgevingskader van de Unie inzake ecologische duurzaamheid door rekening te houden met duurzaamheidsfactoren voor zover die relevant zijn voor de mededingingsbeoordeling, onder meer als onderdeel van de marktafbakening. Tegen die achtergrond worden in de geactualiseerde handvatten die deze bekendmaking biedt, de belangrijkste ontwikkelingen van de voorbije twintig jaar meegenomen. Daarbij gaat het onder meer om digitalisering en nieuwe methoden om goederen en diensten aan te bieden, alsook om de steeds toenemende verwevenheid en het geglobaliseerde karakter van het handelsverkeer.

4. Door de methodologie die zij volgt te publiceren en door de belangrijkste criteria en bewijzen waarop zij zich baseert bij het afbakenen van relevante markten aan te geven, wil de Commissie de transparantie van haar beleid en besluitvorming bij de toepassing van het mededingingsrecht van de Unie vergroten. De Commissie wil ook de druk op de middelen van haar eigen diensten en die van externe stakeholders verminderen, waardoor de mededingingsbeoordeling efficiënter wordt.

5. Door de transparantie en daarmee de voorspelbaarheid van de beoordelingen van de Commissie op grond van het mededingingsrecht van de Unie te vergroten, zal ook de rechtszekerheid voor ondernemingen en hun adviseurs toenemen. Zij zullen beter in staat zijn om te beoordelen wat de omvang van de relevante markten is en hoe groot de kans is dat de Commissie in een bepaalde zaak mededingingsbezwaren vaststelt. Deze factoren kunnen zij laten meewegen in hun interne besluitvorming, wanneer zij bijvoorbeeld overwegen om andere nemen,

([1]) Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PB L 1 van 4.1.2003, blz. 1).

([2]) Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (de "concentratieverordening") (PB L 24 van 29.1.2004, blz. 1).

([3]) In deze bekendmaking worden verwijzingen naar de artikelen 101 en 102 VWEU en naar de concentratieverordening, en met name artikel 2 daarvan, begrepen als verwijzingen naar de betrokken gelijkwaardige bepalingen in de EER-Overeenkomst (zie de artikelen 53 en 54 van en bijlage XIV bij de EER-Overeenkomst).

([4]) Doorgaans is de rol van marktafbakening bij de handhaving door de Commissie op grond van de artikelen 106 en 107 VWEU minder belangrijk. In die gevallen ligt de nadruk van de beoordeling eerder op de betrokken bedrijfstak of sector dan op het identificeren van de concurrentiedruk waarmee de ondernemingen te maken hebben. Toch kan de in deze bekendmaking geschetste aanpak relevant zijn voor de beoordeling wanneer overwegingen inzake marktmacht en bijgevolg van de relevante markt aan de orde komen in specifieke zaken die op grond van artikel 106 of artikel 107 VWEU worden behandeld. Omdat marktafbakening bij die beide soorten beoordelingen minder toepassing vindt, zullen in deze bekendmaking de specifieke aspecten daarvan niet verder worden behandeld.

([5]) In het mededingingsrecht van de Unie is een onderneming elke entiteit die een economische activiteit uitoefent, namelijk een activiteit bestaande in het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt – ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd. Zie arrest van 23 april 1991, *Höfner en Elser/Macrotron*, C-41/90, EU:C:1991:161, punt 21, en arrest van 12 december 2006, SELEX *Sistemi Integrati/Commissie*, T-155/04, EU:T:2006:387, punt 50.

([6]) Zie de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's "Een mededingingsbeleid dat geschikt is voor nieuwe uitdagingen" (COM(2021) 713 van 18 november 2021), blz. 6.

([7]) Ibid., blz. 16.

ondernemingen over te gemeenschappelijke ondernemingen op te richten, bepaalde overeenkomsten te sluiten of eenzijdig bepaalde gedragingen te stellen. De handvatten die deze bekendmaking biedt, zullen ondernemingen ook helpen in te schatten welk soort informatie de Commissie voor marktafbakening relevant acht.

1.2. **De rol van marktafbakening**

6. Marktafbakening is een instrument dat de Commissie gebruikt om de krijtlijnen van de mededinging tussen ondernemingen te onderkennen en af te bakenen. De voornaamste doelstelling van marktafbakening is het systematisch vaststellen van de daadwerkelijke en directe concurrentiedruk waarmee de betrokken ondernemingen ([8]) worden geconfronteerd wanneer die bepaalde producten ([9]) in een bepaald gebied aanbieden. Dankzij marktafbakening wordt in beeld gebracht wie de relevante concurrenten zijn van de betrokken onderneming(en) wanneer zij die producten aanbiedt (aanbieden), en ook wie de relevante afnemers zijn. Alleen producten die daadwerkelijke en directe concurrentiedruk uitoefenen binnen het relevante tijdsbestek maken deel uit van dezelfde relevante markt als die van de betrokken onderneming(en); andere minder doeltreffende, of louter potentiële, concurrentiedruk wordt in aanmerking genomen als onderdeel van de mededingingsbeoordeling.

7. Dezelfde overwegingen spelen bij het afbakenen van de relevante markten voor de aankoop van bepaalde producten in een bepaald gebied ("inkoopmarkten") ([10]). In dat geval is de voornaamste doelstelling van marktafbakening het systematisch vaststellen van de daadwerkelijke en directe concurrentiedruk waarmee de betrokken onderneming(en) wordt (worden) geconfronteerd wanneer deze producten koopt (kopen) ([11]). Dienovereenkomstig wordt dankzij marktafbakening in beeld gebracht wie de relevante concurrenten zijn van de betrokken onderneming(en) wanneer zij de producten aankopen, en ook wie de relevante aanbieders zijn. In de rest van deze bekendmaking wordt niet verder ingegaan op inkoopmarkten, maar de handvatten die in deze bekendmaking worden gegeven zijn ook van toepassing op inkoopmarkten, rekening houdend met hun specifieke kenmerken ([12]) en de feiten van het onderhavige geval.

8. De Commissie maakt doorgaans gebruik van marktafbakening indien, in het kader van een mededingingsbeoordeling ([13]), een inschatting moet worden gemaakt van de relevante concurrentiekracht van ondernemingen en vooral om na te gaan of een onderneming marktmacht heeft ([14]). Marktafbakening is dus een tussentijds instrument om de mededingingsbeoordeling in daartoe geschikte zaken te structureren en te vergemakkelijken. Dit is echter niet bij elke toetsing aan het mededingingsrecht van de Unie een verplichte stap. Wanneer de Commissie vervolgens de mededingingsbeoordeling uitvoert en de marktmacht beoordeelt, maakt zij een algehele

([8]) Voor de toepassing van deze bekendmaking is een "betrokken onderneming" een onderneming waarvan de concurrentiekracht wordt beoordeeld. Daarbij gaat het in onderzoeken op grond van artikel 101 VWEU in de regel om de partijen bij de overeenkomst; in zaken op grond van artikel 102 VWEU om de onderneming(en) waartegen een onderzoek wordt gevoerd; en bij onderzoeken op grond van de concentratieverordening om de partijen bij een concentratie. Afhankelijk van de feiten van de zaak, kan het ook gaan om de klager in een mededingingszaak, een onderneming op een upstream- of downstreammarkt of iedere andere onderneming die relevant is voor de mededingingsprocedure.

([9]) Voor de toepassing van deze bekendmaking wordt de term "product" eenvoudigheidshalve ook gebruikt om in voorkomend geval diensten of technologieën aan te duiden. Evenzo omvat de term "productie" ook het verrichten of leveren van die diensten of het in licentie geven of ontwikkelen van technologieën.

([10]) Zie bijvoorbeeld zaken M.10201 – *Ahold Delhaize/Deen Assets*, overwegingen 20-25; M.9847 – *Aldi/FPLPH Assets*, overwegingen 19-22, en M.9409 – *Aurubis/Metallo*, afdeling 7.1. Het standpunt dat de Commissie inneemt over marktafbakening in elk van de in deze bekendmaking genoemde zaken loopt niet vooruit op de uitkomst van haar beoordelingen van de marktafbakening in toekomstige zaken, zoals uiteengezet in punt 14.

([11]) Of de Commissie de relatieve concurrentiekracht van (een) onderneming(en) die bepaalde producten in een bepaald gebied koopt (kopen), analyseert, hangt af van de zaak en de mogelijke schadetheorieën. Meer informatie over dergelijke schadetheorieën is te vinden in de richtsnoeren van de Commissie over materiële beoordelingen in mededingingszaken – zie bijvoorbeeld de richtsnoeren inzake de toepasselijkheid van artikel 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op horizontale samenwerkingsovereenkomsten (PB C 259 van 21.7.2023, blz. 1; "Richtsnoeren voor de beoordeling van horizontale samenwerkingsovereenkomsten"), punten 273-309, en de richtsnoeren van de Commissie voor de beoordeling van horizontale fusies op grond van de Verordening van de Raad inzake de controle op concentraties van ondernemingen (PB C 31 van 5.2.2004, blz. 5); "Richtsnoeren horizontale concentraties"), punten 61-63. Zie bijvoorbeeld zaak M.9409 – *Aurubis/Metallo*, overwegingen 376 en 397-398.

([12]) Zo is de substitutiebeoordeling op inkoopmarkten gericht op alternatieven die beschikbaar zijn voor aanbieders, in plaats van op alternatieven die beschikbaar zijn voor afnemers.

([13]) Voor de toepassing van deze bekendmaking wordt onder de term "mededingingsbeoordeling" verstaan: die delen van de inhoudelijke beoordeling door de Commissie van een vraagstuk van mededingingsrecht van de Unie die geen verband houden met marktafbakening. Daarbij gaat het met name om de beoordeling van de vraag of er (eventueel) sprake is van een machtspositie en de beoordeling van de te verwachten gevolgen voor de mededinging van de gedragingen van de betrokken onderneming(en) of van een concentratie.

([14]) In voetnoot 40 van de richtsnoeren voor de beoordeling van horizontale samenwerkingsovereenkomsten staat: "[m]*arktmacht is het vermogen om voor een bepaalde periode prijzen op winstgevende wijze boven het concurrerende niveau te handhaven dan wel de productie, op het gebied van producthoeveelheden, productkwaliteit, productdiversiteit of innovatie, voor een bepaalde periode op winstgevende wijze onder het concurrerende niveau te handhaven*."

beoordeling van alle relevante beperkingen op de betrokken onderneming(en) in de relevante productmarkt en de relevante geografische markt; daartoe behoort eventueel een beoordeling van de belemmeringen voor toegang en uitbreiding, de impact van schaalvoordelen (die ook kunnen voortvloeien uit activiteiten buiten de mark) of netwerkeffecten, toegang tot specifieke activa en input, alsmede productdifferentiatie ([15]). Die beoordeling kan ook voldoende voorzienbare veranderingen in dergelijke beperkingen omvatten wanneer de zaak een prospectieve beoordeling vergt. Als tussenstap in het algemene beoordelingsproces is het noodzakelijk dat de marktafbakening actueel is ten tijde van de relevante gedraging of concentratie en gebaseerd is op feiten, zoals nader toegelicht in punt 14.

9. Het gebruik van marktafbakening door de Commissie houdt nauw verband met de doelstellingen waarop de verschillende instrumenten van het mededingingsrecht van de Unie inzetten:

a) bij toetsing aan artikel 102 VWEU bakent de Commissie over het algemeen de relevante markt af wanneer zij nagaat of er sprake is van een machtspositie ([16]);

b) bij toetsing aan de concentratieverordening bakent de Commissie regelmatig de relevante markt af wanneer zij de gevolgen van een concentratie voor de mededinging beoordeelt ([17]);

c) bij toetsing aan artikel 101 VWEU gebruikt de Commissie marktafbakening met name om te bepalen of er sprake is van een merkbare beperking van de mededinging of om vast te stellen of is voldaan aan de voorwaarde van artikel 101, lid 3, punt b), VWEU voor een vrijstelling van de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU ([18]). In de praktijk gebruikt de Commissie meestal een marktafbakening bij de beoordeling van overeenkomsten ([19]) die leiden tot verhindering, beperking of vervalsing van de mededinging. Maar de Commissie bakent doorgaans geen relevante markt af wanneer zij overeenkomsten beoordeelt die ertoe strekken dat de mededinging wordt verhinderd, beperkt of vervalst (zoals kartelovereenkomsten), noch is zij verplicht dat te doen ([20]).

10. Dankzij marktafbakening kunnen marktaandelen worden berekend, die de Commissie, naast andere elementen, kan gebruiken om de concurrentiekracht van een onderneming te beoordelen ten behoeve van de mededingingsbeoordeling. Bij de analyse van de marktmacht kan de Commissie ook kijken naar trends die waarschijnlijk zullen voortduren of te verwachten ontwikkelingen met betrekking tot dergelijke marktaandelen, alsook naar beperkingen die misschien louter op basis van marktaandelen niet zichtbaar zijn, zoals nader toegelicht in de punten 106 en 113. De Commissie kan marktaandelen ook gebruiken als een eerste screeningtool om na te gaan

([15]) Voor nadere uitleg in de richtsnoeren van de Commissie betreffende inhoudelijke beoordelingen in mededingingszaken, zie bijvoorbeeld de richtsnoeren horizontale fusies, afdelingen III en IV. Zie ook de richtsnoeren voor de beoordeling van horizontale samenwerkingsovereenkomsten, bv. punt 236.

([16]) Arrest van het Hof van Justitie van 21 februari 1973, *Europemballage Corporation en Continental Can Company/Commissie*, C-6/72, ECLI:EU:C:1973:22, punt 32.

([17]) Arrest van het Hof van Justitie van 21 februari 1973, *Europemballage Corporation en Continental Can Company/Commissie*, C-6/72, ECLI:EU:C:1973:22, punt 32; arrest van het Hof van Justitie van 31 maart 1998, *Frankrijk en Société commerciale des potasses et de l'azote en Entreprise minière et chimique/Commissie*, gevoegde zaken C-68/94 en C-30/95, ECLI:EU:C:1998:148, punt 143; arrest van het Gerecht van 6 juni 2002, *Airtours/Commissie*, T-342/99, ECLI:EU:T:2002:146 punt 19; arrest van het Gerecht van 7 mei 2009, *NVV e.a./Commissie*, T-151/05, ECLI:EU:T:2009:144, punt 51. In voorkomend geval kan de beoordeling van de gevolgen van een concentratie voor de mededinging een beoordeling omvatten van potentiële efficiëntieverbeteringen, zoals die welke voortvloeien uit kostenbesparingen als gevolg van schaalvergroting, en met name of de efficiëntieverbeteringen ten goede zouden komen aan de gebruikers op die relevante markten waar het anders waarschijnlijk is dat er mededingingsbezwaren zouden ontstaan, richtsnoeren horizontale concentraties, punt 79; waarnaar wordt verwezen in de punten 53 en 115 van de richtsnoeren niet-horizontale concentraties.

([18]) De Unierechter heeft in dit verband verklaard dat de Commissie verplicht is de markt af te bakenen in een besluit waarbij artikel 101 VWEU wordt toegepast, wanneer zonder een dergelijke afbakening niet kan worden uitgemaakt of de betrokken gedraging tot doel of tot gevolg heeft dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst; zie arrest van het Gerecht van 6 juli 2000, *Volkswagen/Commissie*, T-62/98, ECLI:EU:T:2000:180, punt 230; arrest van het Gerecht van 8 juli 2004, *Mannesmannröhren-Werke/Commissie*, T-44/00, ECLI:EU:T:2004:218, punt 132. Zie ook punt 10 voor verdere voorbeelden van gevallen waarin marktafbakening in het kader van artikel 101 VWEU relevant kan zijn.

([19]) Tenzij anders aangegeven, omvatten verwijzingen in deze bekendmaking naar overeenkomsten in de context van artikel 101 VWEU onderling afgestemde feitelijke gedragingen en besluiten van ondernemersverenigingen.

([20]) Arrest van het Gerecht van 8 juli 2004, *Mannesmannröhren-Werke/Commissie*, T-44/00, ECLI:EU:T:2004:218, punt 132; arrest van het Gerecht van 28 juni 2016, *Telefónica/Commissie*, T-216/13, ECLI:EU:T:2016:369, punt 214.

of er zich mededingingsbezwaren kunnen voordoen. Marktaandeeldrempels behoren tot de elementen die worden gebruikt om het toepassingsgebied te bepalen van de groepsvrijstellingsverordeningen voor de toepassing van artikel 101, lid 3, VWEU op bepaalde groepen overeenkomsten ([21]); te beoordelen of er sprake kan zijn van beïnvloeding van de handel in de zin van de artikelen 101 en 102 VWEU ([22]), en concentraties te identificeren die bij voorbaat geacht worden geen mededingingsbezwaren in de zin van de concentratieverordening op te leveren ten aanzien van markten of bepaalde markten ([23]).

1.3. **Algemene beginselen van marktafbakening**

11. De Commissie past een aantal beginselen toe wanneer zij relevante markten afbakent met het oog op de handhaving van het mededingingsrecht van de Unie. Die beginselen worden beschreven in punten 12 tot en met 21.

12. Ten eerste heeft de relevante markt waarbinnen de Commissie de concurrentiedynamiek beoordeelt, overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie en het Gerecht van de Europese Unie ("de Unierechter") en de mededingingszaken van de Commissie, doorgaans een productdimensie en een geografische dimensie ([24]).

a) De relevante productmarkt omvat alle producten die door afnemers worden beschouwd als onderling verwisselbaar of substitueerbaar door één of meer producten van één of meer betrokken ondernemingen, op basis van de kenmerken van producten, hun prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd, waarbij de mededingingssituatie en de structuur van vraag en aanbod op de markt in aanmerking worden genomen ([25]).

b) De relevante geografische markt is het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen de betrokken producten leveren of afnemen, waarbinnen mededingingsvoorwaarden voldoende homogeen zijn om de gevolgen van de onderzochte gedraging of concentratie te kunnen beoordelen, en dat van andere geografische gebieden kan worden onderscheiden, met name vanwege de mededingingsvoorwaarden die duidelijk afwijken van die welke in die gebieden heersen ([26]).

13. In bepaalde zaken kunnen ook tijdsfactoren relevant zijn bij de afbakening van de relevante markt, indien bijvoorbeeld factoren zoals seizoenen of piek- of daluren van substantiële invloed zijn op voorkeuren van afnemers of de aanbodstructuur ([27]).

([21]) De marktaandeeldrempels beperken de toepasselijkheid van de "safe harbour" van de groepsvrijstelling op overeenkomsten tussen ondernemingen die op de relevante markt(en) een aandeel hebben dat de in de verordeningen vastgestelde drempels niet overschrijdt. Zie bijvoorbeeld artikel 3 van Verordening (EU) 2022/720 van de Commissie van 10 mei 2022 betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op groepen verticale overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen (C/2022/3015) (PB L 134 van 11.5.2022, blz. 4), artikel 6 van Verordening (EU) 2023/1066 van de Commissie van 1 juni 2023 betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde groepen onderzoeks- en ontwikkelingsovereenkomsten (PB L 143 van 2.6.2023, blz. 9) en artikel 3 van Verordening (EU) nr. 2023/1067 van de Commissie van 1 juni 2023 betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde groepen specialisatieovereenkomsten (PB L 143 van 2.6.2023, blz. 20).

([22]) Bekendmaking van de Commissie: Richtsnoeren betreffende het begrip "beïnvloeding van de handel" in de artikelen 81 en 82 van het Verdrag ("richtsnoeren beïnvloeding handel") (PB C 101 van 27.4.2004, blz. 81), afdeling 2.4. De Commissie kan marktaandelen gebruiken om te beoordelen of er sprake is van beïnvloeding van de handel, maar die beoordeling vereist niet noodzakelijk dat relevante markten worden afgebakend en dat marktaandelen worden berekend (zie punt 48 van de richtsnoeren beïnvloeding handel), noch is de Commissie verplicht dat te doen.

([23]) Zie in dit verband de definitie van "betrokken markten" en van markten "waarop de aangemelde concentratie een significante invloed kan hebben" in lid 25, punt g), en afdeling 6.3 van bijlage I bij Uitvoeringsverordening (EU) 2023/914 van de Commissie van 20 april 2023 tot uitvoering van de concentratieverordening ("de uitvoeringsverordening van de concentratieverordening") (PB L 119 van 5.5.2023, blz. 22), en de mededeling van de Commissie inzake een vereenvoudigde behandeling van bepaalde concentraties op grond van de concentratieverordening (PB C 160 van 5.5.2023, blz. 1), punten 5 en 8.

([24]) Arrest van het Hof van Justitie van 14 februari 1978, *United Brands/Commissie*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22, punten 10 en 11.

([25]) Arrest van 30 januari 2020, *Generics (UK) e.a.*, C-307/18, EU:C:2020:52, punt 129; en arrest van het Hof van Justitie van 13 februari 1979, *Hoffmann-La Roche/Commissie*, C-85/76, ECLI:EU:C:1979:36, punt 51. Zie ook lid 25, punt b), van bijlage I bij de uitvoeringsverordening van de concentratieverordening.

([26]) Arrest van het Gerecht van 30 september 2003, *Cableuropa e.a./Commissie*, T-346/02 en T-347/02, ECLI:EU:T:2003:256, punt 115; arrest van het Gerecht van 7 mei 2009, *NVV e.a./Commissie*, T-151/05, ECLI:EU:T:2009:144, punt 52; en arrest van het Hof van Justitie van 14 februari 1978, *United Brands/Commissie*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22, punt 11. Zie ook artikel 9, lid 7, van de concentratieverordening en punt 25, c) van bijlage I bij de uitvoeringsverordening van de concentratieverordening.

([27]) Tijdsfactoren waren bijvoorbeeld relevant voor de marktafbakening in zaak M.5467 – *RWE/Essent*, overweging 32, waar de Commissie een onderscheid maakte tussen piek- en daluren voor de opwekking en groothandelslevering van stroom, en in zaak M.8869 – *Ryanair/Laudamotion*, overwegingen 96-97, waar zij in het luchtvervoer van passagiers een onderscheid maakte tussen het zomer- en het winterseizoen.

14. Ten tweede gebeurt marktafbakening op basis van de feiten in een zaak ([28]). Relevante markten in de zin van het mededingingsrecht van de Unie verschillen van bedrijfstak tot bedrijfstak, op verschillende niveaus van de toeleveringsketen en soms van geografisch gebied tot geografisch gebied. Indien er eerdere besluiten van de Commissie over een specifieke markt voorhanden zijn, kan de Commissie dergelijke eerdere besluiten bij haar analyse als vertrekpunt gebruiken en kan zij nagaan of de afbakening van de relevante markt uit die eerdere besluiten kan worden toegepast in de te behandelen zaak. De Commissie is echter niet verplicht om de afbakening van een relevante markt uit eerdere besluiten in toekomstige zaken toe te passen ([29]) en zal altijd aandacht besteden aan mogelijke veranderingen die het gevolg zijn van bredere trends, zoals digitalisering, verschuivingen in waardeketens of inkoop door klanten, of ontwikkelingen in de mate van globalisering van commerciële betrekkingen.

15. Ten derde, wanneer de Commissie de relevante markt afbakent, houdt zij rekening met de diverse concurrentieparameters die afnemers relevant achten in het gebied en in de periode die worden beoordeeld. Bij die parameters kan het onder meer gaan om de prijs van het product, maar ook om de mate van innovatie en de kwaliteit ervan in uiteenlopende aspecten – zoals duurzaamheid, efficiënt gebruik van hulpbronnen, levensduur, de waarde en verschillende toepassingen die het product biedt, de mogelijkheid om het product met andere producten te integreren, het gecreëerde imago of de veiligheid en bescherming van de privacy die worden geboden – alsook de beschikbaarheid van het product, onder meer in termen van doorlooptijd, veerkracht van toeleveringsketens, betrouwbaarheid van de leveringen en transportkosten. Het relatieve belang van deze parameters voor klanten kan in de loop der tijd veranderen.

16. In de vierde plaats is marktafbakening, wanneer die nodig is, slechts één stap in de toetsing van de Commissie aan het mededingingsrecht van de Unie. De Commissie beslist slechts of er sprake is van mededingingsbezwaren nadat zij een mededingingsbeoordeling heeft uitgevoerd ([30]). De marktafbakening is derhalve een tussenstap in de beoordeling en loopt dus niet vooruit op de uitkomst van de toetsing door de Commissie aan het mededingingsrecht van de Unie.

17. In de vijfde plaats biedt marktafbakening de mogelijkheid een onderscheid te maken tussen concurrentiedruk afkomstig van binnen en van buiten de markt, doordat alleen de daadwerkelijke en directe concurrentiedruk wordt opgenomen in de relevante markt. Bij de mededingingsbeoordeling houdt de Commissie echter rekening met alle vormen van (al dan niet daadwerkelijke en directe) concurrentiedruk, waarbij niet uit het oog mag worden verloren dat concurrentiedruk van buiten de markt een vorm van concurrentiedruk is die verder van de betrokken onderneming(en) af ligt. Zie voor meer details over het verband met de mededingingsbeoordeling ook punt 8 hierboven.

18. In de zesde plaats zijn bij verschillende zaken en beoordelingen de afgebakende markten vaak dezelfde wanneer het gaat om economische activiteiten die dezelfde zijn in termen van producten en geografie ([31]). Aangezien het bij de marktafbakening echter de bedoeling is om de daadwerkelijke en directe concurrentiedruk vast te stellen die relevant is voor de mededingingsbeoordeling van een specifieke gedraging of concentratie, kan het resultaat van de marktafbakening verschillen afhankelijk van:

([28]) Arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 173: "*marktafbakening moet van geval tot geval gebeuren*".

([29]) Het Gerecht heeft in zijn arrest van 7 mei 2009, *NVV e.a./Commissie*, T-151/05, ECLI:EU:T:2009:144, punt 136, op dit punt duidelijk gesteld: "*In het bijzonder kunnen verzoekers niet een dergelijk gewettigd vertrouwen hebben vanwege het feit dat de Commissie in een eerdere zaak markten op een welbepaalde wijze had afgebakend, aangezien de Commissie en zeker het Gerecht immers niet gebonden zijn aan de vaststellingen in een dergelijke beschikking.*"; zie ook arrest van het Gerecht van 14 december 2005, *General Electric/Commissie*, T-210/01, ECLI:EU:T:2005:456, punt 120; arrest van het Gerecht van 18 mei 2022, *Wieland-Werke/Commissie*, T-251/19, ECLI:EU:T:2022:296, punt 79; arrest van het Gerecht van 13 mei 2015, *Niki Luftfahrt/Commissie*, T-162/10, ECLI:EU:T:2015:283, punt 144; arrest van het Gerecht van 25 maart 2015, *Slovenská pošta/Commissie*, T-556/08, ECLI:EU:T:2015:189, punt 197; arrest van het Gerecht van 23 mei 2019, *KPN/Commissie*, T-370/17, ECLI:EU:T:2019:354, punt 79. Zie ook het arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 97.

([30]) Zie voetnoot 13.

([31]) Zo is in de sector van het luchtvervoer de relevante productmarkt voor luchtvervoersdiensten voor passagiers afgebakend door de combinatie "punt van vertrek/punt van bestemming". Deze benadering is in de tijd voor verschillende zaken gebruikt. Zie bijvoorbeeld concentratiezaken M.3280 – *Air France/KLM*, overwegingen 9 en 16; M.3770 – *Lufthansa/Swiss*, overweging 12 e.v.; M.6447 – *IAG/bmi*, overweging 31; M.7333 – *Alitalia/Etihad*, overweging 63; M.7541 – IAG/Aer Lingus, overweging 14; de antitrustzaken AT.36201 – *PO/Lufthansa+SAS+United* (artikel 85); AT.39596 – *British Airways/American Airlines/Iberia*; en arrest van het Hof van Justitie van 11 april 1989, *Ahmed Saeed Flugreisen e.a./Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs*, C-66/86, ECLI:EU:C:1989:140, punt 40; arrest van het Gerecht van 19 mei 1994, *Air France/Commissie*, T-2/93, ECLI:EU:T:1994:55, punt 84; arrest van het Gerecht van 4 juli 2006, *easyJet/Commissie*, T-177/04, ECLI:EU:T:2006:187, punt 56. Een ander voorbeeld betreft diensten voor onlineadvertenties, waar de relevante productmarkt voor verschillende zaken is afgebakend als een markt voor het aanbieden van onlineadvertentieruimte, die te onderscheiden is van die voor offlineadvertentieruimte, en waarbij de relevante geografische markt voor verschillende zaken is afgebakend als nationaal of volgens de taalgrenzen binnen de Europese Economische Ruimte (EER) – zie bijvoorbeeld zaken M.4731 – *Google/DoubleClick*, overwegingen 56 en 83-84; M.5727 – *Microsoft/Yahoo! Search Business*, overwegingen 61 en 91-93; M.7217 – *Facebook/Whatsapp*, overwegingen 79 en 81-83.

a) *de betrokken onderneming(en)*. Aangezien de activiteiten van de betrokken onderneming(en) bepalend zijn voor het vertrekpunt van de substitutieanalyse, kan het zijn dat markten anders worden afgebakend naargelang de betrokken onderneming(en). Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer de concurrentiedruk die de ondernemingen op elkaar uitoefenen asymmetrisch is, d.w.z. dat een bepaalde onderneming druk kan uitoefenen op een andere onderneming, terwijl dit omgekeerd niet het geval is ([32]). Wanneer dan producten van verschillende ondernemingen als vertrekpunt voor de substitutieanalyse worden genomen – omdat de partijen bij de concentratie bijvoorbeeld verschillen of omdat de gedragingen van een andere onderneming worden onderzocht – kan dit tot andere uitkomsten in termen van marktafbakening leiden.

b) *de beschouwde periode*. De Commissie houdt rekening met de mededingingsvoorwaarden die heersten op het tijdstip van de te beoordelen gedraging of concentratie (eventueel met inbegrip van voldoende voorzienbare ontwikkelingen wanneer de zaak een prospectieve beoordeling vergt, zoals uiteengezet in punt 21). De uitkomsten van de marktafbakening kunnen dus mettertijd verschillen indien de concurrentiedynamiek verandert. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer de mededingingsvoorwaarden in afzonderlijke geografische gebieden op termijn convergeren en voldoende homogeen worden, waardoor gebieden die aanvankelijk van afzonderlijke geografische markten deel uitmaakten, nadien in dezelfde geografische markt worden opgenomen ([33]), of wanneer voorspelde marktontwikkelingen zich voordoen die eerder als onwaarschijnlijk of onzeker werden beschouwd.

c) *de beschouwde mededingingsbezwaren*. De relevante daadwerkelijke en directe concurrentiedruk in een specifieke zaak kan afhangen van de beschouwde mededingingsbezwaren. Deze concurrentiedruk kan bijvoorbeeld afhangen van de vraag of het bezwaar dat wordt onderzocht bestaat uit het feit dat de fusie zou leiden tot prijsverhogingen van bestaande producten of dat dezelfde fusie zou leiden tot minder investeringen in productontwikkeling ([34]). Bovendien moet de gebruikelijke benadering van marktafbakening wellicht worden aangepast wanneer bestaande marktmacht de analyse kan verstoren (bijvoorbeeld in verband met een schadetheorie op grond van artikel 102 VWEU) ([35]).

19. In de zevende plaats verschilt het begrip "relevante markt" in het mededingingsrecht van de Unie van het gebruik van de term "markt" in andere contexten, met name in zakelijke contexten. Ondernemingen gebruiken vaak het begrip "markt" om te verwijzen naar het gebied of de plaats waar zij hun producten afzetten of om in het algemeen te verwijzen naar de bedrijfstak of sector waartoe zij behoren. Zo kunnen ondernemingen bijvoorbeeld zeggen dat zij op een mondiale markt actief zijn indien zij vinden dat zij mondiaal om inkomsten concurreren met

([32]) Zie bijvoorbeeld zaak M.6497 – *Hutchison 3G Austria/Orange Austria* en zaak M.8808 – *T-Mobile Austria/UPC Austria*. In de eerste zaak vertrok de Commissie van een potentiële markt voor mobiele-datadiensten en kwam zij tot de bevinding dat diensten voor mobiele data beperkt substitueerbaar zijn door diensten voor vaste internettoegang, overweging 57. In de laatste zaak ging de Commissie na of diensten voor mobiele internettoegang konden worden gebruikt om thuis op dezelfde wijze internettoegang te krijgen als met vaste verbindingen. Zij concludeerde dat, wat residentiële klanten betreft, de relevante productmarkt zowel vaste als mobiele technologie omvatte, overweging 39. Zie ook arrest van het Gerecht van 30 januari 2007, *France Télécom/Commissie*, T-340/03, ECLI:EU:T:2007:22, punten 88-89; arrest van 1 juli 2010, *AstraZeneca/Commissie*, T-321/05, EU:T:2010:266, punt 97, en arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 117.

([33]) Zie bijvoorbeeld zaak M.2033 – *Metso/Svedala*, overweging 114, waarin de Commissie in 2001 de geografische markt voor breekapparatuur, een soort mijnbouwuitrusting, als EER-breed afbakende. In een latere zaak, M.9585 – *Outotec/Metso (Minerals Business)*, overwegingen 258-261, heeft de Commissie in 2020 geconcludeerd dat de relevante geografische markt voor de levering van uitrusting voor de mijnbouwsector d.w.z. vermalings-, flotatie- en filtratie-uitrusting en uitrusting om ijzeroxidepellets te produceren, mondiaal in omvang was. Evenzo heeft de Commissie in 1995 in de zaak M.580 – *ABB/Daimler-Benz*, overwegingen 22-41, geconcludeerd dat er op de markt voor spoorwegtechnologie nationale of regionale specificaties waren die als toetredingsdrempels fungeerden voor uitvoer buiten de thuisregio, en dat afnemers een voorkeur hadden voor aanbieders die in dezelfde regio of dezelfde lidstaat zijn gevestigd. Nadien concludeerde de Commissie echter in overweging 35 in zaak M.5754 – *Alstom Holdings/Areva T&D* in 2010 dat de relevante markt ten minste EER-breed was.

([34]) De Commissie heeft in zaak M.7932 – *Dow/DuPont* eerst nationale markten afgebakend voor geformuleerde producten voor gewasbescherming om de product- en prijsconcurrentie te beoordelen, overwegingen 319 en 332. Bij die beoordeling baseerde de Commissie zich op marktaandelen die waren berekend op het niveau van combinaties van gewassen en plaagorganismen op het nationale niveau, maar maakte zij ook gebruik van marktaandelen voor op EER-niveau gegroepeerde combinaties van gewassen en plaagorganismen, omdat die een indicatie geven van de sterkte van marktdeelnemers op het niveau van hun portfolio werkzame stoffen, alsook van mondiale marktaandelen van O&O-aanbieders, omdat die een indicatie geven van de relatieve sterkte van leveranciers die nieuwe werkzame stoffen op de markt brengen, punt 362. In tweede instantie analyseerde de Commissie voor de hele bedrijfstak de concurrentie op het punt van innovatie en voor "innovation spaces" bestaande uit groepen van combinaties van gewassen en plaagorganismen op het mondiale of ten minste het EER-niveau, om te beoordelen hoe agrochemische ondernemingen concurreren om nieuwe werkzame stoffen te ontdekken en te ontwikkelen, punten 352 en 361.

([35]) Zie voetnoot 55, waar de achterliggende redenering in de context van de "cellophane fallacy" meer in detail wordt besproken.

ondernemingen uit alle continenten. Een en ander betekent echter niet dat de producten van alle mondiaal actieve ondernemingen in de ogen van afnemers in de EER substitueerbaar zijn of dat afnemers mondiaal met voldoende homogene mededingingsvoorwaarden te maken hebben, hetgeen zoals in afdeling 2 zal worden uiteengezet, de relevante criteria zijn voor de marktafbakening door de Commissie in het kader van het mededingingsrecht van de Unie. Bredere dynamiek die buiten het bereik valt van de afgebakende relevante markten voor mededingingsrechtelijke doeleinden, zoals gedifferentieerde schaalvoordelen die verschillende ondernemingen genieten door hun mondiale activiteiten op meerdere product- of geografische markten, is niet relevant voor de tussenstap waarbij markten worden afgebakend voor mededingingsrechtelijke doeleinden, maar kan wel relevant zijn voor de mededingingsbeoordeling en zal in dat geval naar behoren in aanmerking worden genomen.. Bovendien is het begrip of de afbakening van een "markt" zoals dat wordt gebruikt in andere deelgebieden van het recht dan het mededingingsrecht, bijvoorbeeld de sector elektronische communicatie ([36]), niet doorslaggevend voor het mededingingsrecht van de Unie.

20. In de achtste plaats hoeft de Commissie geen definitieve conclusie te trekken over de precieze omvang van de markt als de uitkomst van de beoordeling door de Commissie niet zou veranderen in verschillende plausibele marktafbakeningen. De Commissie kan de marktafbakening openlaten ([37]) zowel in gevallen waarin zich mededingingsbezwaren voordoen ongeacht de toegepaste marktafbakening ([38]), als in gevallen waarin zich geen mededingingsbezwaren voordoen ongeacht de toegepaste marktafbakening ([39]). Wanneer de Commissie de marktafbakening openlaat, voert zij de mededingingsbeoordeling gewoonlijk uit voor alle plausibele alternatieve marktafbakeningen, maar kan de diepgang van die mededingingsbeoordeling verschillen naargelang de beoordeelde alternatieve markten ([40]).

([36]) Zie met name Aanbeveling (EU) 2020/2245 van de Commissie van 18 december 2020 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische-communicatiesector die aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen overeenkomstig Richtlijn (EU) 2018/1972 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van het Europees wetboek voor elektronische communicatie (kennisgeving geschied onder nummer C/2020/8750) (PB L 439 van 29.12.2020, blz. 23).

([37]) In de context van gedifferentieerde productmarkten sluit de afbakening van een algemene relevante markt niet uit dat in bepaalde marktsegmenten een verschillende concurrentiedynamiek kan worden vastgesteld, terwijl de precieze scheidsgrens tussen segmenten kan worden opengelaten. Met name de mededingingsbeoordeling van een concentratie kan tot de conclusie leiden dat de concentratie de mededinging niet op alle onderdelen van de relevante markt even sterk belemmert, zonder dat een en ander van invloed is op of twijfel doet rijzen over de afbakening van die markt; zie arrest van het Gerecht van 18 mei 2022, *Wieland-Werke/Commissie*, T-251/19, ECLI:EU:T:2022:296, punten 40-41 en 64 e.v.

([38]) Zie bijvoorbeeld zaak M.10078 – *Cargotec/Konecranes*, overwegingen 126 en 376, waar de Commissie, wat containerliften en portaalheftrucks betreft, de afbakening van zowel de relevante productmarkt (die als één markt kon worden afgebakend, dan wel als gesegmenteerd in containerliften en portaalheftrucks) als de relevante geografische markt (EER-breed of mondiaal in omvang) heeft opengelaten omdat de transactie bezwaren deed rijzen in elk van die plausibele marktafbakeningen.
Daarnaast kan de Commissie bij beoordelingen op grond van de concentratieverordening de marktafbakening openlaten in gevallen waarin, na een initieel onderzoek, ernstige twijfel rijst voor slechts één van meerdere plausibele relevante markten, maar waarin de betrokken ondernemingen toezeggingen doen waardoor de concentratie met de interne markt verenigbaar kan worden verklaard. Zie bijvoorbeeld zaak M.8785 – *The Walt Disney Company/Twenty-First Century Fox*, overweging 85.
Ook in toezeggingsbesluiten op grond van artikel 9 van Verordening (EG) nr. 1/2003 kan de Commissie de marktafbakening openlaten als na een eerste onderzoek de betrokken ondernemingen toezeggingen doen die toereikend zijn om de initiële bezwaren weg te nemen. Zie bijvoorbeeld zaak AT.37966 – *Distrigas*, overweging 11, en zaak AT.40153 – *Meestbegunstigingsclausules voor e-boeken en verwante zaken* (Amazon), overweging 48.

([39]) Zie bijvoorbeeld arrest van 26 oktober 2017, *KPN/Commissie*, T-394/15, EU:T:2017:756, punt 60; en arrest van het Gerecht van 8 juli 2003, *Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie*, T-374/00, ECLI:EU:T:2003:188, punten 107 en 110. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.9695 – *LVMH/Tiffany*, overwegingen 25, 31, 46, 52, 57, 58 en 72, waar de Commissie de precieze afbakening van de productmarkt en de geografische markt voor diverse categorieën luxegoederen heeft opengelaten, aangezien er geen mededingingsbezwaren rezen ongeacht de precieze omvang van de relevante product- en geografische markt.

([40]) Zo kan de Commissie bij haar mededingingsbeoordeling van concentraties met horizontale overlappingen vooral kijken naar de relevante markten waar de overlappingen tussen de betrokken ondernemingen het grootst zijn en waar er minder daadwerkelijke en directe concurrentiedruk uitgaat van de markt. Als de overlappingen op die relevante markten geen mededingingsbezwaren doen rijzen, kan de Commissie concluderen dat zij evenmin mededingingsbezwaren doen rijzen op de alternatieve relevante markten. Zie bijvoorbeeld zaak M.10339 – *KKR/Landal*, overwegingen 23 e.v., waar de beoordeling van de Commissie was toegespitst op de engste alternatieve productmarkt, omschreven als die van vakantieparken, waar de overlappingen tussen de activiteiten van de partijen het grootst waren.

21. In de negende plaats kan de Commissie rekening houden met verwachte transities in de structuur van een markt wanneer de zaak een prospectieve beoordeling vergt. Structurele markttransities verschillen van overwegingen met betrekking tot markttoetreding van potentiële concurrenten ("potentiële concurrentie") ([41]) doordat zij van invloed zijn op de algemene dynamiek van vraag en aanbod op een markt – en dus op de algemene reacties op veranderingen in de daarmee samenhangende omstandigheden aan de aanbodzijde. Dat soort structurele markttransities moet worden onderscheiden van veranderingen die alleen van invloed zijn op individuele ondernemingen of op afnemers die producten op de relevante markten aanbieden of daarnaar vragen. Structurele markttransities kunnen van invloed zijn op de afbakening van de relevante productmarkt, wanneer het bijvoorbeeld voldoende waarschijnlijk is dat nieuwe soorten producten op het punt staan op de markt te komen ([42]), of op de afbakening van de relevante geografische markt, wanneer er bijvoorbeeld sprake is van op handen zijnde technologische veranderingen of op handen zijnde veranderingen in het regelgevingskader ([43]). De Commissie houdt met verwachte structurele markttransities op korte of middellange termijn rekening als die daadwerkelijk tot veranderingen zouden leiden in de algemene dynamiek van vraag en aanbod in de periode die voor de beoordeling door de Commissie relevant is ([44]). Wil de Commissie dat kunnen doen, dan moet er betrouwbaar bewijs ([45]) zijn dat het voldoende waarschijnlijk is dat de verwachte structurele veranderingen zullen plaatsvinden. Dergelijk bewijs moet meer zijn dan alleen aannames dat waargenomen trends zullen aanhouden of dat bepaalde ondernemingen hun gedragingen zullen veranderen.

2. ALGEMENE METHODE

22. Zoals uiteengezet in afdeling 1.2, moet marktafbakening, in een tussenstap, vooral een kader bieden om de mededingingsbeoordeling te structureren en te faciliteren, door systematisch vast te stellen met welke daadwerkelijke en directe concurrentiedruk de betrokken onderneming(en) te maken heeft (hebben) wanneer die in een bepaald gebied bepaalde producten aan afnemers aanbiedt (aanbieden).

23. Ondernemingen worden geconfronteerd met drie grote bronnen van concurrentiedruk, namelijk vraagsubstitutie, aanbodsubstitutie en potentiële concurrentie:

a) Vraagsubstitutie is de belangrijkste daadwerkelijke en directe disciplinerende factor voor de aanbieders van een bepaald product ([46]). De invloed van een onderneming op de geldende verkoopvoorwaarden, zoals de prijzen, het innovatieniveau of de geboden kwaliteit, hangt af van het gemak waarmee haar afnemers kunnen overstappen naar beschikbare producten die door de afnemers als substituten worden beschouwd ([47]). Vraagsubstitutie is daarom de belangrijkste overweging bij het afbakenen van de relevante productmarkt.

([41]) Zie punt 23.

([42]) Zo kan bij de beoordeling van geneesmiddelen de relevante productmarkt worden verruimd zodat die ook "pijplijnproducten" omvat waarvoor momenteel klinische proeven lopen, zoals nader uitgelegd in punt 91; of de markt kan worden verengd tot slechts één specifieke molecule in het licht van de nakende markttoetreding van een generieke versie van een oorspronkelijk product ("originator"); zie arrest van het Gerecht van 30 januari 2020, *Generics (UK) e.a.*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punt 131.

([43]) Zie bijvoorbeeld zaak M.2478 – *IBM Italia/Business Solutions/JV*, overweging 25, waar de Commissie aantekende dat zij in het verleden had geoordeeld dat IT-diensten op nationaal niveau werden verricht, zoals in zaak M.2195 – *Cap Gemini/Vodafone*. Zij merkte echter op dat IT-diensten een trend vertonen van internationalisering van vraag en aanbod, deels ingegeven doordat dankzij het internet op afstand kan worden gewerkt. Die trend naar internationalisering werd bevestigd in de latere zaak M.6237 – *Computer Sciences Corporation/iSOFT Group*, overwegingen 17 en 18, waarin de Commissie constateerde dat grote aanbieders van IT-diensten mondiaal actief zijn en dat afnemers vaak aanbestedingen uitschrijven op mondiaal of EER-niveau. In die gevallen werd de afbakening van de geografische markt opengelaten.

([44]) Zie arrest van het Gerecht van 30 januari 2020, *Generics (UK) e.a.*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punten 134-135, waar het Gerecht tot de bevinding kwam dat de markt kon worden verengd tot slechts één specifieke molecule, gelet op de nakende markttoetreding van een generieke versie van een oorspronkelijk product ("originator"), omdat de "*fabrikanten van generieke geneesmiddelen [...] onmiddellijk of op korte termijn tot de markt k[ond]en toetreden, in het bijzonder wanneer zij beschik[t]en over een voorafgaande en daadwerkelijke strategie om tot de markt toe te treden en daarvoor de nodige stappen h[add]en ondernomen, bijvoorbeeld door de indiening van een aanvraag [voor een vergunning voor het in de handel brengen] of zelfs het verkrijgen van een dergelijke [vergunning voor het in de handel brengen], of door het sluiten van bevoorradingsovereenkomsten met derde distributeurs*" en dat er "*elementen" waren "waaruit blijkt dat de fabrikant van oorspronkelijke geneesmiddelen een onmiddellijke dreiging ziet in hun markttoetreding*".

([45]) Zie afdeling 3.4 voor meer details over de wijze waarop de Commissie bewijs verzamelt en beoordeelt ten behoeve van marktafbakening.

([46]) Arrest van het Gerecht van 4 juli 2006, *easyJet/Commissie*, T-177/04, ECLI:EU:T:2006:187, punt 99.

([47]) Op bepaalde markten wordt de vraag niet – of niet uitsluitend – aangejaagd door de uiteindelijke afnemer van een product, maar kan deze worden bepaald door andere stakeholders, waarvan de belangen niet noodzakelijk gelijklopen met die van de uiteindelijke afnemer. Om het voorbeeld van farmaceutische markten te nemen: patiënten zijn de eindverbruikers van geneesmiddelen; artsen kiezen het receptplichtige geneesmiddel of adviseren hun patiënten mogelijk welk receptvrij geneesmiddel te gebruiken, en verzekeringsregelingen dekken doorgaans alle kosten, of een deel daarvan, van het toegediende geneesmiddel. De Commissie houdt met dit soort specifieke kenmerken rekening wanneer zij de relevante markt afbakent.

b) In bepaalde gevallen kan ook aanbodsubstitutie relevant zijn voor het afbakenen van de relevante markten, met name wanneer die even daadwerkelijk en direct is als vraagsubstitutie en wanneer die leidt tot vergelijkbare mededingingsvoorwaarden voor de betrokken producten. De Commissie heeft ervaren dat aanbodsubstitutie alleen in specifieke gevallen relevant is voor de marktafbakening.

c) Potentiële concurrentie daarentegen bestaat uit verder weg gelegen en voorwaardelijke concurrentiedruk die niet voldoet aan de criteria van daadwerkelijke en directe substitutie ([48]). Daarom is potentiële concurrentie niet relevant voor de afbakening van de relevante markt en is het niet gepast om in de relevante productmarkt de huidige verkopen van producten door een potentiële concurrent op te nemen die vanuit het oogpunt van de afnemers ([49]) niet substitueerbaar zijn door één of meer producten van de betrokken onderneming(en), of om de geografische markt uit te breiden tot de gebieden waar de potentiële concurrent al actief is met zijn producten ([50]). Het bestaan van potentiële concurrentie vereist een analyse van aanvullende factoren, waaronder de waarschijnlijkheid, het tijdsbestek en de omvang van een eventuele toetreding tot de markt. Voor de beoordeling van het effect van potentiële mededinging moet worden nagegaan hoe dit het gedrag van de betrokken onderneming(en) beïnvloedt of kan beïnvloeden. Dat wordt geanalyseerd in de mededingingsbeoordeling.

24. De beoordeling van vraag- en aanbodsubstitutie helpt de producten op de relevante markt in kaart te brengen – en dus ook de aanbieders die op de markt actief zijn. Het identificeren van de afnemers die waarschijnlijk soortgelijke effecten van de betrokken gedraging of concentratie zullen ondervinden, kan ook een belangrijk element zijn voor de afbakening van de relevante markt, om een nuttig kader te bieden voor de mededingingsbeoordeling. Daartoe richt de Commissie zich op de mate waarin afnemers te maken hebben met vergelijkbare of verschillende mededingingsvoorwaarden. Een dergelijke beoordeling is vaak relevant voor de afbakening van de relevante productmarkt en geografische markt wanneer aanbieders onderhandelen met individuele afnemers of wanneer zij kunnen discrimineren tussen afnemers of groepen afnemers ([51]).

2.1. **Algemene methodiek voor het afbakenen van productmarkten**

2.1.1. *Vraagsubstitutie*

25. De belangrijkste benadering die de Commissie bij het afbakenen van de relevante productmarkt hanteert, is, zoals in punt 23 gezegd, het beoordelen van de substitueerbaarheid van producten uit oogpunt van de afnemer (vraagsubstitutie). Situaties met voldoende sterke vraagsubstitutie doen zich voor wanneer afnemers gemakkelijk zouden overstappen van de producten van de betrokken onderneming(en) naar onmiddellijk beschikbare alternatieve producten. De Commissie neemt die producten op in dezelfde relevante productmarkt, aangezien zij daadwerkelijke en directe concurrentiedruk uitoefenen.

26. Aan de hand van uiteenlopend bewijsmateriaal bepaalt de Commissie het scala producten dat afnemers van de betrokken onderneming(en) als daadwerkelijke en directe substituten beschouwen, alsmede de mate waarin die substitueerbaar zijn door de producten van de betrokken onderneming(en). Bij dat bewijsmateriaal gaat het, afhankelijk van de behoeften en specifieke aspecten van elke zaak, om aanwijzingen voor de redenen waarom afnemers een product al dan niet door een ander product zouden substitueren, zoals voorkeuren van afnemers met betrekking tot productkenmerken, prijzen, functies, beoogd gebruik, hinderpalen voor overschakeling en overstapkosten. Dat bewijs omvat ook directe aanwijzingen van substitutie, zoals bewijsmateriaal van substitutie in het verleden of hypothetische substitutie. Meer details over het bewijsmateriaal waarop de Commissie zich baseert bij haar beoordeling van vraagsubstitutie zijn te vinden in afdeling 3.2.

([48]) Het Gerecht heeft het volgende verklaard: "*Ofschoon potentiële mededinging en substitutie aan de aanbodzijde verschillende begrippen zijn, [...], vallen die begrippen wel gedeeltelijk samen; het verschil zit vooral in het al dan niet onmiddellijke karakter van de mededingingsbeperking.*"; zie arrest van het Gerecht van 30 september 2003, *Atlantic Container Line e.a./Commissie*, gevoegde zaken T-191/98, T-212/98 tot T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, punt 834.

([49]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7555 – *Staples/Office Depot*, overwegingen 372-374, waarin de Commissie beoordeelde in hoeverre Amazon een potentiële nieuwkomer was in het B2B-contractkanaal voor kantoorbenodigdheden en de verkopen van Amazon in andere productmarkten, zoals het detailhandelskanaal voor kantoorbenodigdheden, niet meerekende in de marktaandeelberekeningen.

([50]) Zie bijvoorbeeld zaak M.8677 – *Siemens/Alstom*, overwegingen 485-533, waarin de Commissie de concurrentiedruk van potentiële toetreding tot de EER door Aziatische aanbieders van hogesnelheids- en zeer hogesnelheidstreinen als onderdeel van de mededingingsbeoordeling beoordeelde en de verkopen van treinen met hoge en zeer hoge snelheid door Aziatische aanbieders buiten de relevante geografische markt niet in de marktaandeelberekeningen opnam.

([51]) Zie, voor meer details over de wijze waarop de Commissie bij marktafbakening te werk gaat als er sprake is van discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers, afdeling 4.2.

27. Bij het onderzoek van dat bewijsmateriaal moet vooral een antwoord worden gevonden op de vraag in welke mate en naar welke (eventuele) onmiddellijk beschikbare substitutieproducten de afnemers van de betrokken onderneming(en) zouden overstappen indien de aanbodsituatie van de producten van de betrokken onderneming(en) ten opzichte van andere producten verslechtert ([52]). Om operationele en praktische redenen ligt bij die beoordeling de klemtoon op reacties op prijsverhogingen, maar kan, zoals aangegeven in punt 15, ook rekening worden gehouden met veranderingen in andere concurrentieparameters, zoals in de kwaliteit van het product of het innovatieniveau ervan.

28. Conceptueel gezien betekent die benadering dat, vertrekkend van een potentiële markt die aanvankelijk één of meer producten of soorten producten van de betrokken onderneming(en) omvat waarop de mededingingsbeoordeling gericht is, onmiddellijk beschikbare substitutieproducten (indien aanwezig) aan de potentiële markt worden toegevoegd totdat de geïdentificeerde producten een relevante productmarkt vormen.

29. Het theoretische criterium dat vaak wordt gebruikt om te bepalen of de potentiële markt een relevante productmarkt is, is de vraag of een hypothetische monopolist op die potentiële markt marktmacht zou kunnen uitoefenen. Die vraag kan worden beoordeeld door de vraag te stellen of een hypothetische monopolist op de potentiële markt het winstgevend zou vinden om een kleine maar significante duurzame prijsverhoging toe te passen (small but significant non-transitory increase in price, de "SSNIP-test") ([53]).

30. Wanneer ondernemingen concurreren op andere parameters dan de prijs – zoals kwaliteit of het niveau van innovatie – is de toepassing van de SSNIP-test moeilijk, met name bij producten met een monetaire nulprijs ([54]) en in hooginnovatieve bedrijfstakken. Verdere moeilijkheden kunnen zich voordoen afhankelijk van de schadetheorie die in het onderzoek wordt toegepast. Wanneer in de beoordeling de klemtoon ligt op de verandering in marktmacht van de betrokken onderneming(en) – zoals bij de analyse of een horizontale fusie zou leiden tot niet-gecoördineerde effecten – kan de SSNIP-test over het algemeen worden toegepast tegen de geldende marktprijs. Dat is echter niet noodzakelijk het geval wanneer de klemtoon ligt op de beoordeling van de bestaande

([52]) Voor zaken betreffende inkoopmarkten zou het vertrekpunt voor de analyse van de overstapreacties de aanbieder zijn en dient de prijstest om de alternatieve distributiekanalen of afzetmogelijkheden voor de producten van de aanbieder te bepalen.

([53]) De SSNIP die wordt gehanteerd, is doorgaans een prijsverhoging in een bandbreedte van 5 % tot 10 % die wordt doorgevoerd voor één of meer producten op de potentiële markt, met inbegrip van ten minste één product van de betrokken onderneming(en). De omvang van de prijsverhoging en de wijze waarop die wordt toegepast, kunnen echter verschillen afhankelijk van het betrokken specifieke geval. Wanneer de betrokken ondernemingen bijvoorbeeld betrekkelijk weinig toegevoegde waarde bieden voor de toeleveringsketen (omdat grondstoffen of ingekochte onderdelen een hoog percentage van de totale prijs uitmaken), kan de vraag of een hypothetische monopolist marktmacht zou kunnen uitoefenen beter worden beoordeeld aan de hand van het effect ervan op die toegevoegde waarde. Daarom kan het zijn dat de Commissie in dat soort zaken de SSNIP toepast op de toegevoegde waarde – in plaats van op de verkoopprijs. De Commissie heeft dat begrip toegepast en haar aandacht toegespitst op de toegevoegde waarde (of de "regionale premies") in zaak M.6541 – *Glencore/Xstrata*, overwegingen 135-140 en 144, waar zij een beoordeling maakte van het bewijs over invoer, en de evolutie van prijzen en marges voor zink in verschillende regio's.

([54]) In zaak AT.40099 – *Google Android*, overwegingen 284-305, heeft de Commissie beoordeeld of producenten, gebruikers en appontwikkelaars zouden overstappen van Android-appstores naar appstores voor andere licentieerbare besturingssystemen voor smart mobile devices mocht er een kleine maar significante duurzame vermindering van de kwaliteit (small but significant non-transitory decrease of quality, afgekort "SSNDQ") van die Android-appstores plaatsvinden. Doorgaans wordt een SSNDQ toegepast als een conceptueel kader voor een kwalitatieve beoordeling van vraagsubstitutie. In de regel voert de Commissie geen beoordeling uit van de vraag of een dergelijke SSNDQ winstgevend zou zijn voor een hypothetische monopolist. Bovendien brengt een kwantitatieve toepassing van de SSNDQ-test diverse moeilijkheden met zich mee, onder meer wat betreft het kwantificeren van de kwaliteit. In zijn arrest van 14 september 2022, *Google en Alphabet/Commissie* (Google Android), T-604/18, ECLI:EU:T:2022:541, punten 177 en 180 (eigen vert.), bevestigde het Gerecht dat "*de SSNDQ-test […] geen relevant bewijsmateriaal vormde voor het afbakenen van de relevante markt*", maar verklaarde het tegelijk dat "*het bepalen van een precieze kwantitatieve standaard voor de vermindering van de kwaliteit van het doelproduct geen voorwaarde kan zijn voor de toepassing van de SSNDQ-test. […] Het enige wat van belang is, is dat de vermindering van de kwaliteit gering blijft, zij het significant en duurzaam*."

marktmacht van de betrokken onderneming(en), zoals wanneer markten worden afgebakend om te bepalen of er sprake is van een machtspositie in de zin van artikel 102 VWEU ([55]). Bovendien kan het bij het afbakenen van de relevante productmarkt door praktische restricties lastig zijn om de SSNIP-test empirisch toe te passen in concrete zaken. Zo kan het onmogelijk zijn om betrouwbare informatie te verzamelen over de omvang van het verlies dat een hypothetische monopolist zou lijden wanneer hij een SSNIP toepast.

31. Daarom kan de Commissie zich bij haar beoordeling van de relevante markten weliswaar baseren op de beginselen van de SSNIP-test, maar is zij niet verplicht om de SSNIP-test empirisch toe te passen, en zijn ook andere soorten bewijsmateriaal even valide om de marktafbakening te onderbouwen, zoals in afdeling 3 nader wordt beschreven ([56]). In de meeste zaken dient de SSNIP-test immers slechts als een conceptueel kader voor de interpretatie van het beschikbare bewijsmateriaal.

2.1.2. *Aanbodsubstitutie*

32. De substitueerbaarheid van producten vanuit het oogpunt van aanbieders (aanbodsubstitutie) kan relevant zijn voor de marktafbakening wanneer aanbieders dezelfde activa en procedés gebruiken voor de productie van verwante producten die voor afnemers geen substituten zijn, en wanneer een en ander tot vergelijkbare mededingingsvoorwaarden leidt voor het hele scala van die verwante producten. In dergelijke gevallen kan het passend zijn om die verwante producten in de relevante productmarkt op te nemen, op voorwaarde dat het tegenwicht dat aanbodsubstitutie voor het hele scala producten biedt, in termen van effectiviteit en directheid, gelijkwaardig is aan dat van vraagsubstitutie.

([55]) Wanneer de potentiële markt (in hoofdzaak) bestaat uit één of meer producten van één onderneming, zal in de regel de toepassing van de SSNIP-test tegen de geldende marktprijs er steeds op wijzen dat de relevante markt ruimer moet zijn dan de potentiële markt, omdat een winst maximaliserende onderneming het per definitie niet winstgevend vindt haar prijs te verhogen tot boven haar geldende (winst maximaliserende) prijs.
Dit kan leiden tot de zogenaamde "cellophane fallacy", genoemd naar de marktafbakening door het Hooggerechtshof van de Verenigde Staten voor cellofaan en ander verpakkingsmateriaal (*United States v. E. I. du Pont de Nemours & Co.*, 351 U.S. 377 (1956)). De "cellophane fallacy" houdt het onterechte oordeel in dat, op basis van een SSNIP-test tegen de geldende prijs, de relevante markt ruimer moet zijn dan één of meer producten van een onderneming met marktmacht; (zie de toelichting bij dit begrip in zaak AT.39523 – *Slovak Telekom*, overwegingen 158 tot 171). De "cellophane fallacy" kan zich ook voordoen wanneer prijzen boven een concurrerend niveau worden vastgesteld als gevolg van gezamenlijke winstmaximalisatie van een groep ondernemingen.
Daarom moet bij marktafbakening in het kader van een zaak waarin de omvang van bestaande marktmacht moet worden beoordeeld – zoals bij de beoordeling van een machtspositie in een zaak op grond van artikel 102 VWEU – de omstandigheid dat de geldende prijs reeds boven een concurrerend niveau staat, in aanmerking worden genomen. In dergelijke gevallen kan de Commissie bij de toepassing van de SSNIP-test vertrekken van een prijs die in een nulscenario met (meer) daadwerkelijke concurrentie zou gelden; of zij kan zich voor het afbakenen van de relevante markt op ander bewijsmateriaal baseren.
In het kader van zaken waar de klemtoon ligt op het beoordelen van een verandering in marktmacht, en met name de verandering in marktmacht als gevolg van de uitschakeling van concurrentie tussen de partijen bij een concentratie met horizontale overlappingen, omvat de potentiële markt daarentegen ten minste de relevante producten of soorten producten van de partijen bij de concentratie en kan de SSNIP-test meestal tegen de geldende prijs worden toegepast. Daarom zal de marktafbakening in zaken die betrekking hebben op de beoordeling van een verandering in marktmacht niet altijd tot dezelfde resultaten leiden als in zaken die betrekking hebben op de beoordeling van bestaande marktmacht.

([56]) In zijn arrest van 11 januari 2017, *Topps Europe/Commissie*, T-699/14, ECLI:EU:T:2017:2, punt 82, verklaarde het Gerecht (eigen vert.): "*De Commissie heeft geen kennelijke beoordelingsfout gemaakt door zich in haar conclusies over de relevante markt te baseren op haar beoordeling van het verzamelde bewijsmateriaal, zonder gebruik te maken van een SSNIP-test*." Evenzo merkt het Gerecht met betrekking tot de afbakening van de geografische markt in zijn arrest van 5 oktober 2020, *HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie*, T-380/17, ECLI:EU:T:2020:471, punt 331 op (eigen vert.): "*Zoals de Commissie terecht opmerkt in punt 143 van het verweerschrift, is de "SSNIP-test" niet de enig beschikbare methode om de relevante geografische markten af te bakenen*." Zie ook het arrest van het Gerecht van 22 juni 2022, *Thyssenkrupp/Commissie*, T-584/19, EU:T:2022:386, punten 76 en 155, alsmede het arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 95.

33. De noodzakelijke voorwaarden om de markt op basis van aanbodsubstitutie te verruimen zijn dat de meeste, zo niet alle aanbieders productie kunnen overschakelen tussen producten binnen dat scala van verwante producten ([57]); dat aanbieders slechts met verwaarloosbare extra verzonken kosten of risico's te maken krijgen wanneer zij van productie veranderen; dat aanbieders de prikkel hebben om dat te doen en dat zouden doen wanneer de betrokken prijzen of vraagsituatie veranderen; en dat zij alle producten in het assortiment op korte termijn daadwerkelijk op de markt kunnen brengen ([58]).

34. Situaties van voldoende sterke aanbodsubstitutie kunnen zich doorgaans voordoen wanneer ondernemingen een reeks kwaliteiten of soorten van een bepaald product op de markt brengen. Zo kwam de Commissie in een zaak betreffende de productie van roestvrij staal ([59]) tot de bevinding dat uit het oogpunt van de vraag afnemers geen verschillende kwaliteiten of groepen kwaliteiten van roestvrij staal voor dezelfde toepassing konden gebruiken. Toch was het mogelijk voor fabrikanten om op korte termijn en met gebruik van dezelfde uitrusting over te schakelen van de productie van de ene kwaliteit naar de andere, met beperkte extra kosten. Zonder bijzondere moeilijkheden bij de distributie konden producenten van roestvrij staal dus meedingen naar bestellingen voor verschillende kwaliteiten. Daarom heeft de Commissie de verschillende kwaliteiten roestvrij staal in dezelfde relevante markt opgenomen.

35. Vraagsubstitutie kan ook relevant zijn voor marktafbakening wanneer afnemers specifieke producten inkopen, bijvoorbeeld wanneer afnemers aanbestedingen uitschrijven voor bouwprojecten of voor de aanschaf van treinen of gasturbines. In dergelijke gevallen is er misschien geen of beperkte vraagsubstitutie tussen de specifieke producten voor verschillende afnemers. Vanuit het oogpunt van vraagsubstitutie zou elk dergelijk specifiek product dan zijn eigen relevante markt kunnen vormen. Wanneer de concurrentiedruk op de betrokken onderneming(en) in dergelijke gevallen echter voortvloeit uit het vermogen van andere aanbieders om het specifieke product te produceren, kunnen de mededingingsvoorwaarden voor verschillende afnemers toch vergelijkbaar zijn. Wanneer dezelfde aanbieders derhalve met offertes kunnen reageren – en dat doorgaans ook doen – op de specificaties van verschillende afnemers, bijvoorbeeld bij verschillende aanbestedingen, kunnen de verschillende specifieke producten in dezelfde relevante productmarkt worden opgenomen.

36. Wanneer slechts bepaalde aanbieders het vermogen en de prikkel hebben om de productie om te schakelen en de producten op korte termijn daadwerkelijk aan te bieden, en dit ook zouden doen, is het niet gepast om het productassortiment in dezelfde relevante markt op te nemen ([60]). Bij het uitvoeren van de mededingingsbeoordeling houdt de Commissie niettemin rekening met de concurrentiedruk die wordt uitgeoefend door de aanbieders die aan de voorwaarden voldoen, onder meer, wanneer de zaak een prospectieve beoordeling vergt, of het waarschijnlijk is dat zij hun verkopen van de betrokken producten in de toekomst zullen uitbreiden. Een voorbeeld van die benadering is de beoordeling die de Commissie heeft gemaakt van de markt voor staal met metaalcoating ([61]). In die zaak concludeerde de Commissie dat niet was voldaan aan de voorwaarden voor aanbodsubstitutie wat betreft blik en elektrolytisch verchroomd staal, omdat slechts één concurrerende aanbieder in staat was die producten op dezelfde productielijn te produceren en omdat het produceren van beide producten op flexibele productielijnen waarmee tussen producten kan worden geschakeld, geen wezenlijke rol speelde op de markt. Wel hield de Commissie in haar mededingingsbeoordeling rekening met de concurrentiedruk die werd uitgeoefend door de aanbieder die blik en elektrolytisch verchroomd staal op flexibele productielijnen kon produceren.

37. Evenmin verruimt de Commissie de relevante markt op basis van aanbodsubstitutie wanneer aanbodsubstitutie zou inhouden dat bestaande materiële en immateriële activa buiten de normale bedrijfsvoering ingrijpend zouden moeten worden aangepast; dat er meer dan verwaarloosbare extra investeringen, verzonken kosten of risico's zouden ontstaan; dat strategische beslissingen met een blijvend karakter zouden moeten worden genomen of dat vertragingen zouden ontstaan. De Commissie hoeft de relevante markt niet te verruimen op basis van aanbodsub-

([57]) Arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 160.

([58]) Dat wil zeggen de producent moet in staat zijn om het product bij de afnemer af te zetten in een tijdsbestek dat niet beduidend langer is dan het tijdsbestek dat de afnemer nodig heeft om over te stappen op ander(e) substitueerbaar(e) product(en) op de potentiële markt. Die beoordeling is specifiek voor de te beoordelen producten.

([59]) Zie zaak M.6471 – *Outokumpu/Inoxum*, overwegingen 120 en 121.

([60]) Arrest van het Gerecht van 28 april 2010, *Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie*, T-446/05, ECLI:EU:T:2010:165, punt 79; en arrest van het EVA-Hof van 5 mei 2022, *Telenor en Telenor Norge/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA*, E-12/20, punt 160. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.5046 – *Friesland Foods/Campina*, overweging 159.

([61]) Zie zaak M.8713 – *TataSteel/ThyssenKrupp/JV*, overwegingen 276-278 en 1287-1293, voor de beoordeling van blik.

stitutie, zelfs wanneer producenten al actief zijn in de productie van het assortiment verwante producten. Zo kan het zijn dat bepaalde kaasmakers verschillende soorten kaas kunnen produceren, maar dat er aanzienlijke kosten en inloopperiodes nodig zijn voordat een producent die de ene soort kaas produceert, zijn productie kan overschakelen en een ander soort kaas kan beginnen te verkopen ([62]). In dergelijke gevallen onderzoekt de Commissie de effecten van die overschakeling bij de mededingingsbeoordeling als een vorm van concurrentiedruk die door potentiële concurrenten wordt uitgeoefend.

2.2. **Algemene methodiek voor het afbakenen van geografische markten**

38. Geografische markten kunnen variëren van lokaal tot mondiaal, afhankelijk van de feiten van de zaak. De benadering die de Commissie bij het afbakenen van de relevante geografische markt hanteert, is, zoals in punt 12(b) gezegd, het beoordelen van de mededingingsvoorwaarden. Een gebruikelijk vertrekpunt is het afbakenen van de gebieden waar de relevante gedraging of concentratie waarschijnlijk gevolgen zal hebben, door de locatie van de betrokken onderneming(en) en van de afnemers ervan af te bakenen. Vervolgens analyseert de Commissie of de mededingingsvoorwaarden in een bepaald gebied voldoende homogeen ([63]) zijn om de gevolgen van de gedraging of concentratie te kunnen beoordelen en of dat gebied van andere gebieden kan worden onderscheiden omdat de mededingingsvoorwaarden in die gebieden merkbaar verschillen.

39. De Commissie beoordeelt de mededingingsvoorwaarden door uiteenlopend bewijsmateriaal te onderzoeken. Bij dat bewijsmateriaal gaat het, afhankelijk van de behoeften en specifieke aspecten van elke zaak, om: de aanwezigheid van dezelfde of verschillende aanbieders in geografische gebieden; overeenkomsten of verschillen in hun marktaandelen en prijzen; overeenkomsten of verschillen in voorkeuren en inkoopgedrag van afnemers; hinderpalen en kosten verbonden aan het leveren aan afnemers in een ander gebied; afstandsfactoren die van invloed zijn op de kosten, beschikbare hoeveelheden of betrouwbaarheid van de leveringen, en handelsstromen en leveringspatronen. Meer details over het bewijsmateriaal waarop de Commissie zich bij haar beoordeling van geografische markten baseert, zijn te vinden in afdeling 3.3.

40. De Commissie analyseert gewoonlijk ook de vraagsubstitutie tussen aanbieders in verschillende geografische locaties of gebieden. Dit is met name belangrijk in gevallen waarin de locatie van de afnemer als zodanig niet van belang is voor de voorwaarden waartegen producten worden aangeboden, d.w.z. wanneer aanbieders niet onderhandelen met individuele afnemers of niet discrimineren op basis van de locatie van de afnemer of op basis van geografisch gebied. In dat geval wordt de relevante geografische markt gewoonlijk afgebakend op basis van de locatie van de aanbieders ([64]) en kan de Commissie bijzondere nadruk leggen op de vaststelling welke aanbieders in welke gebieden naaste substituten zijn voor de betrokken onderneming(en), in overeenstemming met de methode die wordt beschreven in afdeling 2.1.1. Een voorbeeld hiervan is de afbakening door de Commissie van de relevante markten voor luchtvervoersdiensten voor passagiers op basis van de benadering per luchthaven in eerdere zaken in de luchtvervoerssector. De analyse van de Commissie was erop gericht vast te stellen of sommige van de betrokken luchthavens vanuit het oogpunt van de passagiers substitueerbaar waren door andere luchthavens ([65]).

([62]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9413 – *Lactalis/Nuova Castelli*, overwegingen 47-48, waarin het marktonderzoek liet zien dat aanbieders die mozzarella produceren, geen ricotta konden beginnen te produceren zonder aanzienlijke kosten te maken en dan nog eens op korte termijn; evenmin konden producenten van ricotta zonder aanzienlijke kosten en vertragingen mascarpone beginnen te produceren en te verkopen.

([63]) In de rechtspraak van de Unierechter is steevast sprake van "voldoende homogene" – en niet identieke – mededingingsvoorwaarden als criterium voor het afbakenen van de relevante geografische markt. Zie arrest van het Hof van Justitie van 14 februari 1978, *United Brands/Commissie*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22, punten 11 en 44; arrest van het Gerecht van 8 juli 2003, *Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie*, T-374/00, ECLI:EU:T:2003:188, punt 141; arrest van het Gerecht van 30 september 2003, *Cableuropa e.a./Commissie*, T-346/02 en T-347/02 (gevoegde zaken), ECLI:EU:T:2003:256, punt 115; arrest van het Gerecht van 7 mei 2009, *NVV e.a./Commissie*, T-151/05, ECLI:EU:T:2009:144, punt 52; arrest van 5 oktober 2020, *HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie*, T-380/17, EU:T:2020:471, punt 294.

([64]) De relevante geografische markt zou dan worden afgebakend als het gebied waar de aanbieders zich bevinden die producten leveren die substitueerbaar zijn voor de afnemers. Zie bijvoorbeeld zaak M.1628 – *TotalFina/Elf*, overwegingen 222 e.v., waarin de Commissie de relevante markt afbakende als de markt voor de levering van vliegtuigbrandstof op specifieke luchthavens, en met name overweging 228, waarin wordt verwezen naar belemmeringen voor de overschakeling op alternatieve aanbieders op een andere luchthaven. Zie ook bijvoorbeeld zaak M.9014 – *PKN Orlen/Grupa Lotos*, overwegingen 1045-1052. Evenzo heeft de Commissie in zaken betreffende de detailhandeldistributie van dagelijkse consumptiegoederen de relevante geografische markt afgebakend als een lokaal gebied dat wordt afgebakend door een maximale rijtijd voor afnemers op basis van overwegingen van vraagsubstitutie, zie bijvoorbeeld zaak M.8468 – *Norgesgruppen/Axfood/Eurocash*, overwegingen 24 e.v., en tot die relevante markt alle detailhandelszaken gerekend die zich in dat gebied bevinden.

([65]) Zie bijvoorbeeld zaak M.8633 – *Lufthansa/Certain Air Berlin Assets*, overwegingen 59 e.v.; M.8672 – *Easyjet/Certain Air Berlin Assets*, overwegingen 53 e.v.; en M.8869 – *Ryanair/Laudamotion*, overwegingen 223 e.v. Bij de marktafbakening werd overwogen of één of meer luchthavens tot de relevante markt moesten worden gerekend. De relevante markt werd daarom afgebakend rond de locatie van de aanbieders in plaats van rond de locatie van de afnemers.

41. In zaken waar aanbieders onderhandelen met individuele afnemers of kunnen discrimineren per afnemerlocatie of geografisch gebied, zal de Commissie gewoonlijk de relevante geografische markt afbakenen op basis van de locatie van de afnemer ([66]). Vraagsubstitutie tussen verschillende geografische gebieden – zoals het overschakelen naar extra invoer – kan in die gevallen ook relevant zijn. Wanneer afnemers in twee gebieden grotendeels dezelfde aanbieders als alternatieven beschouwen en voor hun aankoopvolumes gemakkelijk tussen die aanbieders kunnen overschakelen, kan dat, samen met andere factoren, een aanwijzing zijn dat de mededingingsvoorwaarden tussen de twee gebieden voldoende homogeen zijn en dat de gevolgen van de gedraging of concentratie voldoende gelijkaardig zouden zijn opdat de twee gebieden deel zouden uitmaken van dezelfde relevante geografische markt. Wanneer afnemers in twee gebieden verschillende aanbieders als alternatieven beschouwen of wanneer de volumes waarvoor kan worden en wordt overgeschakeld beperkt zijn (bijvoorbeeld vanwege voorkeuren van afnemers of beperkingen in de beschikbare invoervolumes), is dat daarentegen een aanwijzing dat mededingingsvoorwaarden in de beide gebieden niet voldoende homogeen zijn ([67]).

42. Een en ander betekent dat louter het bestaan van invoer of de mogelijkheid om over te schakelen op invoer in een bepaald geografisch gebied niet noodzakelijk leidt tot een verruiming van de geografische markt tot het gebied vanwaar de goederen werden of kunnen worden uitgevoerd. Het is mogelijk dat afnemers in het gebied vanwaar de goederen werden of kunnen worden uitgevoerd met andere mededingingsvoorwaarden worden geconfronteerd dan afnemers in het gebied waar de goederen worden ingevoerd. In die omstandigheden zou het feit dat geografische markten zo ruim worden afgebakend dat zij ook de gebieden van uitvoer en levering van ingevoerde goederen omvatten, er ten onrechte toe kunnen leiden dat in de relevante markt gebieden worden opgenomen waar afnemers waarschijnlijk op een andere manier door de betrokken gedraging of concentratie zullen worden geraakt. Een en ander zou de mededingingsbeoordeling eerder bemoeilijken dan vergemakkelijken.

43. In gevallen waarin er sprake is van aanzienlijke invoer, maar de handel tussen bepaalde geografische gebieden of andere vraag- en aanbodoverwegingen onvoldoende zijn om tot voldoende homogene mededingingsvoorwaarden te leiden, breidt de Commissie de relevante geografische markt derhalve niet uit tot het gebied van waaruit de goederen werden uitgevoerd. Als onderdeel van de mededingingsbeoordeling en wanneer geografische markten worden afgebakend op basis van de locatie van de afnemer, berekent de Commissie echter marktaandelen op basis van alle verkopen aan afnemers in de relevante geografische markt, met inbegrip van verkopen van zowel lokale aanbieders als importeurs. De Commissie houdt bij haar mededingingsbeoordeling ook ten volle rekening met de concurrentiedruk die op andere manieren uitgaat van invoer naar de relevante markt, door bijvoorbeeld, wanneer de zaak een prospectieve beoordeling vereist, na te gaan of het waarschijnlijk is dat invoer in de toekomst zal uitbreiden ([68]).

44. Een voorbeeld van hoe de Commissie handelsstromen in aanmerking neemt bij het afbakenen van de relevante geografische markt en bij haar mededingingsbeoordeling, is de beoordeling die de Commissie maakte van de markt voor afgewerkte platte producten van koolstofstaal ([69]). De Commissie concludeerde dat de relevante geografische markten voor diverse soorten van afgewerkte platte producten van koolstofstaal niet ruimer waren dan de EER, omdat marktstructuren verschilden tussen de regio's in de wereld; de bevoorrading in zeer ruime mate op regionaal niveau gebeurde en de prijszetting van de producten aanzienlijk verschilde tussen regio's van de wereld. Niettemin is de concurrentiedruk die uitgaat van invoer, in detail beoordeeld in het kader van de mededingingsbeoordeling.

([66]) Die benadering is vaak van toepassing op zaken waarbij industriële producten betrokken zijn. Zie bijvoorbeeld de benadering in verschillende zaken met betrekking tot staalproducten, zoals zaak M.6471 – *Outokumpu/Inoxum*, overwegingen 244-260, M.8444 – *ArcelorMittal/Ilva*, of M.8713 – *Tata Steel/ThyssenKrupp/JV*.

([67]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power – Renewable Power & Grid Business)*, overwegingen 162-191, waarin de Commissie de markt voor 50 Hz heavy-duty gasturbines afbakende als mondiaal met uitsluiting van China en Iran omdat er voor bepaalde mondiale aanbieders hinderpalen waren om aan afnemers in die twee gebieden te leveren. Zie ook zaak AT.40099 – *Google Android*, overwegingen 406-410, waar de Commissie de markt voor de licentiering van besturingssystemen voor smart mobile devices en Android-appstores afbakende als mondiaal, met uitsluiting van China, omdat de activiteiten van de onderneming door wet- en regelgeving in China beperkt werden.

([68]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9592 – *Freudenberg/L&B*, overwegingen 50-53, waarin de Commissie tot de conclusie kwam dat de markt voor non-wovens (vlies) en andere stoffen ten minste de EER omvatte en zij toestemming gaf voor de concentratie omdat concurrenten uit Azië voldoende concurrentiedruk op de betrokken ondernemingen zouden blijven uitoefenen, zie overwegingen 98-137 voor non-wovens voor primary backings van karpetten voor toepassing in de bouwsector, en overwegingen 152-180 voor non-wovens voor primary backings voor toepassingen in de automobielsector.

([69]) Zie zaak M.8444 – *ArcelorMittal/Ilva*, afdeling 7.2.4, overwegingen 320-326, voor de afbakening van de geografische markt en de afdelingen 9.4.5.2-9.4.5.9, overwegingen 637-750, voor de mededingingsbeoordeling wat betreft de door invoer geboden concurrentiedruk. In de mededingingsbeoordeling analyseerde de Commissie in detail de concurrentiedruk die uitging van invoer en kwam onder andere tot de bevinding dat aanzienlijke invoervolumes op zich geen aanwijzing waren voor voldoende prijsdruk, dat invoer voor afnemers in de EER een minder betrouwbare bevoorradingsbron was dan nationale producten en dat het empirische bewijsmateriaal suggereerde dat invoer waarschijnlijk onvoldoende sterk zou reageren om prijsverhogingen tegen te gaan.

3. HET MARKTAFBAKENINGSPROCES

3.1. Algemene benadering van marktafbakening in de praktijk

45. In de praktijk kan de Commissie de meest plausibele relevante productmarkten en relevante geografische markten waarbinnen een bepaalde concentratie of gedraging dient te worden beoordeeld, doorgaans vooraf identificeren. Dat kan worden gebaseerd op onmiddellijk beschikbare informatie, de relevante markten die in eerdere besluiten van de Commissie in dezelfde of vergelijkbare bedrijfstakken zijn afgebakend, of informatie die door de betrokken onderneming(en) is ingediend. Vaak zal er een beperkt aantal van dat soort plausibele alternatieve relevante markten zijn. De Commissie stelt vervolgens haar initiële werkhypothesen over de relevante productmarkt en relevante geografische markt (voor zover nodig) bij in het licht van het bewijsmateriaal dat zij tijdens haar onderzoek heeft verzameld. In vele zaken zal een summier onderzoek van de plausibele alternatieve marktafbakening voldoende zijn om de mededingingsbeoordeling in het besluit van de Commissie te structureren en te faciliteren, zonder dat een gedetailleerde analyse hoeft te worden uitgevoerd om conclusies te trekken over het afbakenen van elke relevante markt. In haar besluiten kan de Commissie alternatieve marktafbakeningen beschrijven en overwegen, te beginnen met ruimere of engere markten, afhankelijk van de specifieke kenmerken van de zaak.

46. De volgende afdelingen 3.2 en 3.3 beschrijven diverse factoren die relevant kunnen zijn om de relevante productmarkt en relevante geografische markt af te bakenen. In afdeling 3.4 wordt beschreven hoe de Commissie bewijs van die verschillende factoren verzamelt en evalueert. Dat betekent echter niet dat de Commissie in iedere individuele zaak van elk van die factoren bewijs dient te verzamelen en dat vervolgens dient te beoordelen. In de praktijk is bewijs voor een subset van die factoren voor de Commissie vaak voldoende om een conclusie te trekken over de relevante markt.

3.2. Bewijs gebruikt om productmarkten af te bakenen

47. Overeenkomstig de beginselen uit afdeling 2 kijkt de Commissie bij het afbakenen van de relevante productmarkt in de eerste plaats naar bewijs met betrekking tot vraagsubstitutie, maar zij kan ook rekening houden met bewijs met betrekking tot aanbodsubstitutie indien aan de desbetreffende voorwaarden van afdeling 2.1.2 is voldaan. De in de afdelingen 3.2.1 en 3.2.2 beschreven categorieën bewijs kunnen relevant zijn voor de beoordeling van vraag- en aanbodsubstitutie voor de afbakening van de relevante productmarkt.

3.2.1. *Voor vraagsubstitutie relevant bewijs*

3.2.1.1. Productkenmerken, prijzen, beoogd gebruik en algemene voorkeuren van afnemers

48. Bewijs over factoren zoals productkenmerken (met inbegrip van productkwaliteit of de mate van innovatie), prijzen, functies en beoogd gebruik, dat vaak onmiddellijk beschikbaar is, is doorgaans nuttig voor het identificeren van de reeks mogelijke substituten die voor de afnemers van de betrokken onderneming(en) beschikbaar zijn.

49. Toch is een beoordeling van de vraag of producten volgens waarneembare kenmerken vergelijkbaar zijn, of de prijzen en prijsontwikkelingen ervan vergelijkbaar zijn ([70]), dan wel of de producten voor hetzelfde beoogde gebruik dienen ([71]), mogelijks onvoldoende om te bepalen dat twee producten substituten aan de vraagzijde zijn. Omgekeerd zijn productkenmerken, prijzen en beoogd gebruik op zich mogelijks niet steeds voldoende om te bepalen dat twee producten tot verschillende productmarkten behoren ([72]). Dat komt doordat dergelijke overwegingen mogelijks geen accurate afspiegeling zijn van de waarde die afnemers aan de verschillende kenmerken van het product hechten en van de wijze waarop afnemers reageren op veranderingen in de betrokken aanbodsituatie, zoals een prijsverhoging.

([70]) Wat betreft bewijsmateriaal over de prijsevolutie op termijn, kunnen talrijke verschillende factoren die geen verband houden met vraagsubstitutie aan de basis liggen van parallel verlopende prijsbewegingen ("co-movements"). Daartegenover staat dat het ontbreken van parallelle prijsbewegingen of het bestaan van afwijkende prijzen doorgaans een indicatie is dat producten waarschijnlijk geen vraagsubstituten zijn. Daarom leveren analyses van parallelle prijsbewegingen, onder meer via kwantitatieve technieken zoals prijscorrelatie of stationariteitsanalyses, in beginsel een duidelijker beeld op wanneer daaruit blijkt dat twee producten niet tot dezelfde markt behoren.

([71]) Zo heeft de Commissie in het verleden afzonderlijke markten afgebakend voor bepaalde levensmiddelen, ook al was het beoogde gebruik ervan hetzelfde (voeding voor de mens). Zie bijvoorbeeld zaak M.7220 – *Chiquita Brands International/Fyffes*, overwegingen 29-34, waarin de Commissie de markt voor bananen afbakende als een productmarkt die moet worden onderscheiden van die voor ander vers fruit.

([72]) Zie bijvoorbeeld zaak AT.38477 – *British Airways/SN Brussels*, overwegingen 18-21 en 23, waar, ondanks verschillen in termen van productkenmerken tussen spoor- en luchtvervoersdiensten op het traject Brussel-Londen, uit het beschikbare bewijsmateriaal bleek dat er tussen die vervoersvormen concurrentie bestond, hetgeen de Commissie deed besluiten dat de relevante markt ruimer was dan de markt voor directe luchtverbindingen en ook het spoorwegvervoer omvatte.

50. Daarom onderzoekt de Commissie, om de parameters te identificeren die voor de keuzes van afnemers het meest relevant zijn; de onderliggende redenen waarom afnemers het ene product wel of niet door het andere zouden substitueren. Naast de productprijs kan, zoals uiteengezet in punt 15, een hele reeks parameters de keuzes van afnemers bepalen, zoals het innovatieniveau of de kwaliteit ervan in verschillende opzichten. Afnemers kunnen bijvoorbeeld rekening houden met het feit dat een product is vervaardigd met behulp van meer of minder duurzame technologie ([73]). Ook verschillen tussen distributiekanalen – onder meer online- en offlinekanalen ([74]) – of het regelgevingskader ([75]) kunnen relevant zijn. Bovendien kunnen de keuzes van afnemers onderhevig zijn aan gedragsvooroordelen, zoals de neiging om de geboden standaardoptie te kiezen. Door die parameters in kaart te brengen die het meest relevant zijn voor de keuze van afnemers, kan de Commissie de producten aan de hand van die parameters vergelijken, hetgeen helpt om te beoordelen in welke mate die onderling substitueerbaar zijn.

3.2.1.2. Bewijs voor substitutie in het verleden

51. In bepaalde gevallen kan er bewijs voorhanden zijn voor substitutie tussen verschillende producten na structurele veranderingen, gebeurtenissen en schokken op de markt. Dat soort bewijs kan bijzonder informatief zijn voor vraagsubstitutie, met name wanneer de substitutie wordt veroorzaakt door een exogene ([76]) verschuiving in de betrokken aanbodsituatie van de producten van de betrokken onderneming(en), zoals een onverwachte kostenschok, of door een andere vergelijkbare gebeurtenis. Ook het feit dat nieuwe producten op de markt zijn gebracht kan bruikbare informatie opleveren, voor zover precies valt te analyseren welke producten verkoopvolume hebben verloren door het nieuwe product ([77]). Evenzo kunnen veranderingen in hoeveelheden als reactie op een aanbieder die de markt verlaat, of als gevolg van een (tijdelijke) onbeschikbaarheid van bepaalde producten (bijvoorbeeld door uitval van productie of verstoringen van de toeleveringsketen) een beeld geven van substitutiepatronen ([78]). Reacties op een aanzienlijke verandering, zoals de volledige onbeschikbaarheid van een product of de introductie van een nieuw product, geven echter niet altijd aan hoe afnemers zouden reageren op beperktere veranderingen in de relatieve leveringsvoorwaarden.

52. In sommige gevallen kunnen ondernemingen ook relevante informatie over vraagsubstituten verzamelen bij hun normale bedrijfsvoering. Zo kan een onderneming bijvoorbeeld beschikken over gegevens over afnemers die zij heeft gewonnen en verloren, en over de identiteit van de concurrenten welke die afnemers hebben verloren/gewonnen. Bewijs dat afnemers zich afkeren van een product als gevolg van factoren die geen verband houden met veranderingen in de betrokken aanbodsituatie, zoals een verandering in voorkeuren of consumptiepatronen in de loop der tijd, geeft daarentegen een minder goed beeld van de vraagsubstitutie ([79]).

([73]) Zie bijvoorbeeld zaak M.10702 – *KPS Capital Partners/Real Alloy Europe*, overwegingen 59-61, waar de Commissie de markt voor het recyclen van zoutslakken beoordeelde aan de hand van de voor de productie gebruikte technologie, namelijk afvalvrije en niet-afvalvrije recyclingtechnologie. Zie ook zaak M.10658 – *Norsk Hydro/Alumetal*, overwegingen 132-137, waarin de Commissie beoordeelde of geavanceerde aluminiumlegeringen met laag koolstofgehalte een productmarkt vormen die moet worden onderscheiden van de rest van de geavanceerde aluminiumlegeringen, en uiteindelijk de afbakening van de productmarkt in dat opzicht openliet.

([74]) Om te bepalen of online- en offlineverkoopkanalen (al dan niet) tot dezelfde productmarkt behoren, kan de Commissie beoordelen of die kanalen in de ogen van afnemers verschillende kenmerken hebben, zoals in termen van prijsniveau, kwaliteit van de klantenservice, leveringstijden en logistieke kosten, openingstijden, de noodzaak om een product "te ervaren" vóór de aankoop ervan, en verschillen in het productassortiment dat beide kanalen aanbieden. Zie bijvoorbeeld zaak M.8394 – *Essilor/Luxottica*, overwegingen 83-89 en 139, waar de Commissie naging of de markt voor optiek speciaalzaken moest worden gesegmenteerd in online- en offlinekanalen.

([75]) Een voorbeeld: wet- en regelgeving kan apotheken verplichten om, onder bepaalde voorwaarden, bij de afgifte van geneesmiddelen automatisch de originator-versie van het geneesmiddel te vervangen door een goedkopere, generieke versie.

([76]) Een exogene verschuiving of schok in de aanbodsituatie wordt veroorzaakt door onverwachte gebeurtenissen die geen direct effect hebben op de vraag.

([77]) Zie bijvoorbeeld zaak M.5335 – *Lufthansa/SN Airholding*, overwegingen 96, 100 en 101, waarin de Commissie heeft beoordeeld of de luchthaven van Antwerpen een substituut was van de luchthaven van Brussel. In dat verband onderzocht de Commissie de toetreding van VLM Airlines op de route Antwerpen-Manchester, in concurrentie met de vluchten van SN op de route Brussel-Manchester.

([78]) Zie bijvoorbeeld zaak M.6576 – *Munksjö/Ahlstrom*, overweging 189, waarin de Commissie bij de beoordeling van de relevante productmarkt voor gepreïmpregneerd papier rekening hield met het feit dat een concurrent de productie van gepreïmpregneerd papier had stopgezet, en zij een beoordeling maakte van de identiteit van de concurrenten die zijn afnemers hadden binnengehaald.

([79]) Zie bijvoorbeeld zaak M.6576 – *Munksjö/Ahlstrom*, overweging 248, waarin de Commissie tot de bevinding kwam dat een waargenomen verschuiving van standaard decorpapier naar gepreïmpregneerd papier in de meubelsector grotendeels werd beïnvloed door strategische investeringsbeslissingen van een grote afnemer verderop in de waardeketen – en dus niet werd bepaald of versterkt door veranderingen op korte termijn in de relatieve prijzen voor gepreïmpregneerd papier.

53. Als er voldoende gegevens zijn voor substitutie in het verleden, kunnen daaruit mogelijks kwantitatieve maatstaven over de substitueerbaarheid van verschillende producten worden afgeleid. Zo is het bijvoorbeeld mogelijk om verschuivingsratio's tussen potentiële substitutieproducten af te leiden. Verschuivingsratio's geven een schatting van het aandeel van de verkoopvolumes dat voor het betrokken product verloren gaat en dat naar elk potentieel substitutieproduct wordt verschoven als reactie op veranderingen in de betrokken aanbodsituatie. Daarnaast kan het mogelijk zijn om aan de hand van econometrische technieken een schatting te maken van eigen prijselasticiteiten en kruiselingse prijselasticiteiten ([80]) voor de vraag naar een product ([81]) ([82]). Dat soort kwantitatief bewijs kan alleen betrouwbaar zijn indien het voldoende robuust is.

3.2.1.3. Bewijs van hypothetische substitutie

54. De Commissie kan zich ook baseren op informatie over de vraag hoe afnemers naar verwachting zouden reageren op hypothetische veranderingen in de betrokken aanbodsituatie ("hypothetische substitutie"). Onderbouwde antwoorden van afnemers en concurrenten over dat soort hypothetische substitutie kan helpen bij de identificatie van substitutieproducten. In sommige gevallen kan bewijs van hypothetische substitutie ook afkomstig zijn van enquêtes bij een representatieve steekproef van afnemers. Bewijs van hypothetische substitutie is mogelijks het enig beschikbare directe (kwantitatieve) bewijs voor de vraagsubstitutie en kan informatief zijn voor de beoordeling. Niettemin is bewijs van hypothetische substitutie mogelijks minder betrouwbaar zijn dan voor daadwerkelijke substitutie, bijvoorbeeld omdat hypothetische vraagsubstitutie geen concrete gevolgen heeft voor afnemers of vanwege andere gedragsvooroordelen. Met name zijn standpunten van marktdeelnemers over de kans op of de omvang van een hypothetische overstap naar een alternatief product mogelijks niet voldoende betrouwbaar, volledig of nauwkeurig om de Commissie in staat te stellen de elasticiteiten van de vraag te schatten. Die beoordeling gebeurt echter op individuele basis en is afhankelijk van de sterkte van het beschikbare bewijsmateriaal.

55. In snel evoluerende bedrijfstakken, en met name in bedrijfstakken die worden gekenmerkt door snelle technologische vooruitgang (bv. in de digitale bedrijfstak), kan de introductie van nieuwe of nieuw ontwikkelde producten of procedés, alsook veranderingen in technologie of wet- en regelgeving, leiden tot structurele markttransities die de bestaande concurrentiedynamiek en de algemene reacties op de betrokken aanbodsituatie beïnvloeden. In die gevallen kan de Commissie ook rekening houden met verwachte veranderingen in substitutiemogelijkheden als gevolg van de verandering in de concurrentiedynamiek, met inachtneming evenwel van de voorwaarden uit punt 21.

3.2.1.4. Bewijs van concurrentiedruk op basis van standpunten uit de sector

56. Ondernemingen monitoren de concurrentie doorgaans in het kader van hun normale. Ook brancheverenigingen of deskundigen kunnen de concurrentie monitoren. Ofschoon dergelijke standpunten uit de sector over de afbakening van markten niet noodzakelijk overeenstemmen met het begrip "relevante markt" in de zin van het mededingingsrecht van de Unie, kan informatie over hoe ondernemingen elkaar bezien als (nauwe) concurrenten, alsmede de standpunten van andere marktdeelnemers en deskundigen uit de sector over concurrentiedruk, nuttige informatie opleveren voor het beoordelen van de vraagsubstitutie. Dat is met name het geval wanneer de onderliggende redenen die worden gegeven om bepaalde ondernemingen als (nauwe) concurrenten te beschouwen, overeenstemmen met het marktafbakeningskader van de Commissie d.w.z. dat de producten van ondernemingen door afnemers als substituten worden beschouwd.

([80]) De eigen-prijselasticiteit van de vraag naar product A is een maatstaf voor de gevoeligheid van de vraag naar product A (d.w.z. de verwachte procentuele verandering in de gevraagde hoeveelheid) voor een verandering met één procent in de prijs van product A. De kruiselingse prijselasticiteit tussen de producten A en B is de gevoeligheid van de vraag naar product A voor een verandering van één procent in de prijs van product B.

([81]) Zie bijvoorbeeld zaak M.5658 – *Unilever/Sara Lee*, waarin de Commissie gebruik maakte van econometrische schattingen van vraagelasticiteit op basis van scannergegevens om een SSNIP-test uit te voeren om te bepalen of deodorant voor mannen en andere deodoranten tot dezelfde relevante markt behoren.
De Commissie kan bewijsmateriaal voor substitutie in het verleden niet alleen gebruiken om markten af te bakenen, maar ook om haar mededingingsbeoordeling uit te voeren, met name om te bepalen of de betrokken onderneming(en) nauwe onderlinge concurrenten zijn, dan wel voor de kwantitatieve beoordeling van te verwachten effecten. Zie bijvoorbeeld zaak M.8792 – *T-Mobile NL/Tele2 NL*, overwegingen 704-720 en 798-823.

([82]) Bewijsmateriaal over verschuivingsratio's of (kruiselingse prijs-)elasticiteiten van de vraag kan relevant zijn om te bepalen welke substituten in aanmerking komen voor opname in de potentiële markt en voor de toepassing van de SSNIP-test.

3.2.1.5. Hinderpalen en kosten verbonden aan de overschakeling van de vraag naar potentiële vervangingsproducten

57. Er zijn verschillende mogelijke hinderpalen voor substitutie en er zijn overstapkosten. Die hinderpalen en kosten kunnen zeer uiteenlopende oorzaken hebben, zoals contractuele verplichtingen, kosten verbonden aan het zoeken naar alternatieve producten, onzekerheid over de kwaliteit en de reputatie van alternatieve producten, de kosten van het leren gebruiken van andere producten of van het aanpassen van eigen productieprocessen, de herkenbaarheid van het merk, hinderpalen op het gebied van wet- en regelgeving of andere vormen van overheidsingrijpen, het bestaan van netwerkeffecten ([83]), de kosten van dataportabiliteit, de mate van interoperabiliteit met andere producten ([84]) of andere afhankelijkheden met betrekking tot gegevens, productintegratie of complementariteit van gebruik.

58. Hinderpalen voor overschakeling kunnen zich ook voordoen wanneer afnemers niet kunnen schakelen tussen verschillende afzetkanalen. Zo kan de concurrentiedruk bij de levering van automobielonderdelen voor de "original equipment"-markt (OEM-markt) verschillen van die voor de levering van vervangingsonderdelen, omdat afnemers van vervangingsonderdelen die onderdelen niet kunnen krijgen tegen de voorwaarden die OEM-producenten worden geboden. Dat kan ertoe leiden dat twee afzonderlijke relevante productmarkten worden afgebakend.

3.2.1.6. Toepassingen van de SSNIP-test

59. In sommige gevallen kunnen de grenzen van de relevante markten ook worden afgebakend door een kwalitatieve beoordeling te maken van de vraag of een SSNIP winstgevend zou zijn voor een hypothetische monopolist ([85]). Een voorbeeld van een toepassing van de SSNIP-test is een "critical loss"-analyse ([86]). Bij een "critical loss"-analyse gaat het er doorgaans om het maximale verlies aan omzetvolume te bepalen waarbij een SSNIP winstgevend kan zijn voor een hypothetische monopolist. Die "critical loss" wordt dan afgezet tegen een schatting van de verwachte "actual loss" aan omzetvolume als gevolg van de SSNIP. Indien de "critical loss" groter is dan de te verwachten "actual loss" zou een SSNIP winstgevend zijn, hetgeen erop wijst dat de producten op de potentiële markt een relevante productmarkt vormen. In het omgekeerde scenario moet de potentiële markt mogelijks worden verruimd. Hoe de analyse specifiek moet worden uitgevoerd, hangt af van de bijzondere omstandigheden van elke zaak. Bij het beoordelen van de "critical loss"-analyse houdt de Commissie ook rekening met het feit dat een waargenomen hoge procentuele winstmarge niet alleen een geringe "critical loss" inhoudt, maar ook een aanwijzing kan zijn dat de daadwerkelijke elasticiteit van de vraag – en dus de "actual loss" – waarschijnlijk gering zal zijn, en omgekeerd ([87]).

3.2.2. *Voor aanbodsubstitutie relevant bewijsmateriaal*

3.2.2.1. Bewijsmateriaal voor substitutie in het verleden

60. Bij het beoordelen van aanbodsubstitutie kan de Commissie rekening houden met bewijsmateriaal van ondernemingen voor het bestaan van overcapaciteit en hun mogelijkheden en prikkels om productie en levering op korte termijn te reorganiseren. Bewijsmateriaal over herschikkingen in het verleden van de productie of de levering van de betrokken producten in reactie op exogene veranderingen in de aanbod- of vraagsituatie is bijzonder relevant (bijvoorbeeld het omschakelen van de productie tussen verschillende kwaliteiten of klassen tijdens de normale bedrijfsvoering). Wanneer er daarentegen geen bewijsmateriaal is voor aanbodsubstitutie in het verleden, kan de Commissie het minder waarschijnlijk achten dat het effect van die substitutie in termen van effectiviteit en directheid gelijkwaardig zou zijn aan dat van vraagsubstitutie.

([83]) Van netwerkeffecten is sprake wanneer de waarde van product A (direct of invers) fluctueert met de verandering in het aantal afnemers van dat product.

([84]) Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn indien een subset van producten niet functioneert in samenhang met een ander product, zodat overschakeling extra kosten voor afnemers met zich meebrengt.

([85]) De Commissie paste de SSNIP-test bijvoorbeeld toe in zaak M.5658 – *Unilever/Sara Lee*, overwegingen 92-94 en afdeling 5.3 van de technische bijlage.

([86]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9076 – *Novelis/Aleris*, bijlage I, afdeling 2.1.2. De Commissie paste ook in zaak M.4734 – *Ineos/Kerling*, overwegingen 95-105, een "critical loss"-analyse toe, maar kwam uiteindelijk tot de bevinding dat die geen eenduidige uitkomsten opleverde.

([87]) Wanneer waargenomen procentuele winstmarges groot zijn, leidt een verlies aan volume tot een betrekkelijk hoog verlies aan winst op de verloren volumes. Dat betekent dat een geringe "critical loss" aan volume vereist is opdat een prijsverhoging door de hypothetische monopolist niet winstgevend zou zijn. Daartegenover staat dat hoge waargenomen winstmarges kunnen betekenen dat de te verwachten "actual loss" ook betrekkelijk gering is, omdat ondernemingen anders hun prijzen niet hadden verhoogd tot het waargenomen niveau en zij het winstgevend hadden gevonden om prijzen te verlagen.

3.2.2.2. Hinderpalen en kosten verbonden aan de overschakeling van het aanbod

61. De Commissie onderzoekt diverse hinderpalen en kosten wanneer zij onderzoekt of de markt kan worden verruimd op basis van aanbodsubstitutie. Zo gaat zij bijvoorbeeld na of ondernemingen, om hun productie of aanbod te kunnen overschakelen, specifieke kapitaalinvesteringen moeten doen of specifiek moeten investeren in productieprocessen, opleiding en menselijk kapitaal, het opbouwen van merk- of naamsbekendheid, toegang tot data, kosten voor nieuwe installaties of andere investeringen. Ook informatie over het bestaan van juridische of bestuurlijke belemmeringen (zoals de noodzaak om over een bepaalde licentie te beschikken) of belemmeringen van strategische aard die van invloed kunnen zijn op de overschakeling van productie of aanbod (zoals contractuele banden of exclusiviteitsovereenkomsten) kan relevant zijn. De Commissie analyseert ook de prikkels voor ondernemingen om hun productie of aanbod over te schakelen, met onder meer de vraag of een dergelijke overschakeling tot een omzetverlies voor andere producten zou leiden, en hun bereidheid om over te schakelen. Zoals in punt 37 is uiteengezet, houdt de Commissie, wanneer dergelijke hinderpalen of kosten niet onbelangrijk zijn, rekening met de concurrentiedruk die (eventueel) van die ondernemingen uitgaat, als onderdeel van de mededingingsbeoordeling – in plaats van de relevante markt te verruimen.

3.3. **Bewijsmateriaal gebruikt om geografische markten af te bakenen**

62. Doorgaans kan de Commissie, op basis van voorlopige informatie over het aankoopgedrag en de voorkeuren van afnemers van de betrokken producten, een voorlopig standpunt innemen over de vraag of de potentiële geografische markt lokaal, nationaal, regionaal, EER-breed ([88]), ruimer dan de EER of mondiaal is. Vervolgens onderzoekt de Commissie of de mededingingsvoorwaarden in de hele potentiële markt voldoende homogeen zijn om de gevolgen van de gedraging of concentratie te kunnen beoordelen en of de potentiële markt van andere gebieden kan worden onderscheiden omdat de mededingingsvoorwaarden in die gebieden merkbaar verschillen.

3.3.1. *Categorieën bewijsmateriaal die relevant zijn voor het afbakenen van de relevante geografische markt*

63. De categorieën bewijsmateriaal die in deze afdeling worden beschreven, kunnen relevant zijn voor het afbakenen van de relevante geografische markt.

3.3.1.1. Identiteit van beschikbare aanbieders, marktaandelen en prijzen

64. Wanneer afnemers in verschillende geografische gebieden toegang hebben tot dezelfde daadwerkelijke en potentiële aanbieders en wanneer die aanbieders in die verschillende gebieden vergelijkbare marktaandelen hebben, is dit doorgaans een eerste aanwijzing dat de mededingingsvoorwaarden voldoende homogeen zijn om die gebieden in dezelfde relevante geografische markt op te nemen. Omgekeerd, wanneer de marktaandelen van die aanbieders sterk uiteenlopen tussen verschillende geografische gebieden, is dit doorgaans een aanwijzing dat mededingingsvoorwaarden in die gebieden niet voldoende homogeen zijn.

65. Ook een eerste analyse van prijszetting en prijsverschillen kan nuttig bewijsmateriaal opleveren. Van homogene mededingingsvoorwaarden in verschillende gebieden mag doorgaans worden verwacht dat die resulteren in vergelijkbare prijsniveaus voor dezelfde producten. Die vergelijkbaarheid kan ook te verklaren zijn doordat tussen verschillende gebieden arbitrage speelt, d.w.z. het proces waarbij hogere prijzen in een gebied arbitrageurs ertoe aanzetten om in te kopen in het gebied met lage prijzen en door te verkopen in het gebied met hoge prijzen totdat de prijzen voldoende zijn geconvergeerd om dit soort arbitrage niet langer winstgevend te maken. De Commissie kan ook beoordelen of aanbieders afnemers verschillende leveringsvoorwaarden bieden op basis van de locatie van de afnemer, aangezien dit van invloed kan zijn op de vraag of de markt kan worden afgebakend rond de locaties van de aanbieders ([89]).

([88]) Om praktische redenen beoordeelt de Commissie, als werkhypothese, markten op EER-niveau indien er sterke aanwijzingen zijn dat markten ruimer zijn dan nationaal, maar enger dan mondiaal.

([89]) Zie punten 40-41. Zie ook punt 73.

66. Analyses van marktaandelen en prijzen op zich zijn evenwel niet doorslaggevend voor het afbakenen van geografische markten ([90]). Daarom gaat de Commissie doorgaans de redenen na die aan de basis liggen van een bepaalde configuratie van marktaandelen of prijzen, en beoordeelt zij ook andere indicatoren.

3.3.1.2. Voorkeuren van afnemers en aankoopgedrag

67. Verschillen in cultuur, taal, levensstijl, demografie of sociaal-economische achtergrond kunnen leiden tot lokale, nationale of regionale voorkeuren voor specifieke producten of merken ([91]). Dat kan de concurrentiepositie van verschillende ondernemingen in verschillende gebieden beïnvloeden. Verschillen in voorkeuren van afnemers tussen gebieden zullen waarschijnlijk leiden tot verschillen in aankoopgedrag en hebben dus een sterk potentieel om de geografische omvang van de markt te beperken.

68. Met name wanneer de groep producten die afnemers als substituten beschouwen voor de producten van de betrokken onderneming(en) verschilt tussen geografische gebieden, is dat doorgaans een sterke aanwijzing dat mededingingsvoorwaarden voor die gebieden niet voldoende homogeen zijn om deel uit te maken van dezelfde geografische markt.

69. Een onderzoek van het actuele geografische aankooppatroon van afnemers kan ook nuttige aanwijzingen opleveren over gelijkenissen of verschillen in voorkeuren van afnemers en mededingingsvoorwaarden. Indien bijvoorbeeld afnemers in de hele EER, ongeacht hun locatie, op vergelijkbare voorwaarden toegang hebben tot dezelfde aanbieders – als zij bijvoorbeeld op vergelijkbare voorwaarden bij ondernemingen overal in de EER aankopen of indien zij zich bevoorraden via aanbestedingsprocedures waarin dezelfde groep ondernemingen wordt uitgenodigd deel te nemen en offertes indient – zal de geografische markt waarschijnlijk EER-breed zijn ([92]) als andere factoren die bevinding niet tegenspreken. Wanneer afnemers overal ter wereld, ongeacht hun locatie, op vergelijkbare voorwaarden toegang hebben tot dezelfde aanbieders, bijvoorbeeld wanneer zij op vergelijkbare voorwaarden aankopen doen bij ondernemingen overal ter wereld, zal de relevante geografische markt waarschijnlijk ook mondiaal zijn ([93]). De afgebakende markt kan ook een mondiale markt zijn waarvan alleen

([90]) Evenzo zijn kwantitatieve technieken voor het beoordelen van parallelle prijsbewegingen, zoals prijscorrelatie- of stationariteitsanalyses, normaal gesproken op zichzelf niet doorslaggevend voor de afbakening van geografische markten. Zoals aangegeven in voetnoot 70, kunnen talrijke andere factoren dan de werking van arbitrage parallelle prijsbewegingen veroorzaken. Dergelijke parallelle prijsbewegingen kunnen dus ten onrechte de indruk wekken dat twee gebieden tot dezelfde relevante geografische markt behoren, ook al zijn de mededingingsvoorwaarden in die gebieden niet voldoende homogeen. Daartegenover staat dat het ontbreken van parallelle prijsbewegingen doorgaans een indicatie is dat mededingingsvoorwaarden niet voldoende homogeen zijn. De analyse van parallelle prijsbewegingen levert dus in beginsel een duidelijker beeld op wanneer daaruit blijkt dat verschillende gebieden niet tot dezelfde markt behoren.

([91]) Zie bijvoorbeeld zaak AT.39740 – *Google Search (Shopping)*, overwegingen 253-254, waarin de Commissie de markt voor algemene zoekdiensten afbakende als nationaal vanwege taalvoorkeuren, ook al zijn die diensten voor gebruikers overal ter wereld toegankelijk. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.7220 – *Chiquita/Fyffes*, overwegingen 119-131, waarin de Commissie weliswaar erkende dat het aanbod van bananen grotendeels van buiten de EER komt, maar de markt op nationaal niveau afbakende op basis van nationale voorkeuren. Een en ander laat ook zien dat de aanwezigheid van een enkele aanbieder of van dezelfde aanbieders in de EER of wereldwijd toch kan samengaan met geografische markten die op nationaal niveau worden afgebakend.

([92]) Er zijn voorbeelden van markten voor de productie en levering van basismetaalproducten, zoals aluminium en staal. Zie bijvoorbeeld zaak M.9076 – *Novelis/Aleris*, waarin het onderzoek van de Commissie bevestigde dat afnemers een algemene voorkeur hadden om aluminium plaatwerk voor auto's te betrekken bij aanbieders in de EER en de relevante geografische markt als EER-breed werd afgebakend. Om soortgelijke redenen werd in zaak M.6471 – *Outokumpu/Inoxum*, overwegingen 241-243 en 244-260, de relevante geografische markt voor koudgewalst roestvrij staal en warmgewalst witband roestvrij staal op de markten voor platte roestvrijstalen producten afgebakend als niet ruimer dan de EER. De markt is ook als EER-breed afgebakend voor vuurvaste materialen, onder meer als gevolg van de sterke voorkeur van afnemers om zich te bevoorraden bij aanbieders in de EER; zie zaak M.8286 – *RHI/Magnesita Refratarios*, overwegingen 55, 56, 57 en 61.

([93]) Op bijvoorbeeld de markten voor producten voor de burgerluchtvaart kopen afnemers hun originele vliegtuiguitrusting en luchtvaartsystemen en -onderdelen wereldwijd bij dezelfde aanbieders, en de Commissie is tot de bevinding gekomen dat de relevante geografische markt voor die producten mondiaal was. Zie bijvoorbeeld zaak M.8658 – *UTC/Rockwell Collins*, overwegingen 204, 205 en 207; M.8425 – *Safran/Zodiac Aerospace*, overweging 298; M.8948 – *Spirit/Asco*, overwegingen 37 en 38.

specifieke gebieden zijn uitgesloten vanwege hoge toetredingsdrempels of andere belemmeringen voor wereldwijde inkoop door klanten ([94]). In dergelijke gevallen, en wanneer geografische markten worden afgebakend op basis van de locatie van afnemers, wordt elke invoer uit de uitgesloten gebieden naar de afgebakende geografische markt in aanmerking genomen bij de berekening van de marktaandelen ([95]) en moet bij de mededingingsbeoordeling de mogelijkheid worden onderzocht dat die invoer de betrokken onderneming(en) op de relevante markt kan beperken.

3.3.1.3. Hinderpalen en kosten verbonden aan het leveren aan afnemers in andere gebieden

70. De Commissie beoordeelt of aanbieders in staat en bereid zijn hun producten op concurrerende voorwaarden aan te bieden op de hele potentiële markt, dan wel of er belemmeringen of kosten zijn die het onmogelijk of onaantrekkelijk maken voor een aanbieder om op concurrerende voorwaarden afnemers te bedienen in gebieden welke die momenteel niet bedient. Die beoordeling omvat een onderzoek van de vraag of voorkeuren van afnemers vereisen dat aanbieders een lokale aanwezigheid hebben of toegang tot een distributienetwerk of de nodige distributiekanalen om op de hele potentiële markt hun producten te kunnen afzetten. Ook omvat dit een onderzoek van het wet- en regelgevingskader, namelijk elk soort hinderpaal dat door overheidsoptreden ontstaat aanbieders uit andere gebieden kan beïnvloeden. Bij dergelijke hinderpalen kan het gaan om regels inzake overheidsopdrachten, overheidssubsidies, prijsreglementering, quota's en tarieven die het handelsverkeer of de productie beperken, technische normen, taaleisen, wettelijke monopolies, beperkingen op de vrijheid van vestiging, voorwaarden inzake het verkrijgen van administratieve toestemmingen (bv. licenties en vergunningen) of andere sectorale regelgeving. Dergelijke hinderpalen kunnen de mate waarin aanbieders in een bepaald gebied concurrentiedruk ondervinden van aanbieders van buiten dat gebied daadwerkelijk beperken en dus leiden tot verschillen in de mededingingsvoorwaarden. Diezelfde hinderpalen kunnen afnemers ook beletten om in te kopen bij aanbieders in verschillende gebieden.

71. Omgekeerd kan het wet- en regelgevingskader, en met name de harmonisering van wet- en regelgeving, bijvoorbeeld op het niveau van de Unie of mondiaal, de handelsbelemmeringen verminderen en een aanwijzing zijn dat geografische markten ruimer zijn of in de toekomst waarschijnlijk ruimer zullen worden. Bij de afbakening van geografische markten houdt de Commissie rekening met de voortgaande marktintegratie. Waar regelgevingsbelemmeringen worden weggewerkt, beoordeelt de Commissie relevant bewijsmateriaal dat wijst op een structurele markttransitie, bijvoorbeeld wat betreft prijzen, marktaandelen of handelspatronen.

3.3.1.4. Afstandsfactoren, vervoerskosten en catchment areas

72. Op sommige markten kan de concurrentiepositie van aanbieders afhankelijk zijn van de afstand tussen elke aanbieder en de afnemer. Vervoerskosten kunnen bijvoorbeeld een belangrijke deel van de kosten voor bepaalde producten vertegenwoordigen, hetgeen aanbieders die verder van de afnemer gevestigd zijn een aanzienlijk concurrentienadeel oplevert ten opzichte van aanbieders die dichter bij de afnemer gevestigd zijn. Andere factoren, zoals overwegingen inzake leveringszekerheid, duurzaamheid ([96]), houdbaarheid van producten of toegankelijkheid, kunnen een vergelijkbaar effect hebben. Bovendien kan op consumentenmarkten de afstand of de duur van het traject naar de aanbieder een belangrijke overweging zijn. Dit is typisch bij bijvoorbeeld luchthavens, supermarkten of tankstations.

73. In dergelijke omstandigheden zullen markten waarschijnlijk geografisch gedifferentieerd zijn, d.w.z. dat de mededingingsvoorwaarden veranderen afhankelijk van de afstand tussen elke aanbieder en de afnemer ([97]). In dergelijke gevallen kan de Commissie de geografische markt afbakenen op basis van catchment areas. Catchment areas kunnen rond afnemers of rond aanbieders worden afgebakend, afhankelijk van de specifieke kenmerken van

([94]) Bijgevolg kan de Commissie een mondiale markt afbakenen waarbij alleen specifieke gebieden met verschillende mededingingsvoorwaarden worden uitgesloten, zoals bijvoorbeeld in zaak M.7278 *General Electric/Alstom (Thermal Power — Renewable Power Grid Business)*, punten 162-191 — zie voetnoot 67 van deze bekendmaking. Evenzo stelde de Commissie in zaak M.8677 *Siemens/Alstom*, punt 133, vast dat de relevante geografische markt voor zowel hogesnelheidstreinen als zeerhogesnelheidstreinen mondiaal kon zijn, met uitzondering van China, Zuid-Korea en Japan, aangezien er in die drie landen voor buitenlandse leveranciers onoverkomelijke toegangsbelemmeringen waren. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.6541 *Glencore/Xstrata*, punten 43, 44 en 45, waarin de Commissie potentiële geografische markten beoordeelde die waren afgebakend als mondiaal, met uitsluiting van China, omdat de uitvoer uit China beperkt was, omdat analisten cijfers voor China en de rest van de wereld afzonderlijk rapporteerden en omdat een aantal marktdeelnemers een dergelijke geografische verdeling steunde.

([95]) Zie punt 109 hieronder.

([96]) Zie bijvoorbeeld zaak M.10047 – *Schwarz Group/Suez Waste management companies*, overwegingen 56-58, waarin de Commissie milieukosten als een van de relevante factoren beschouwde bij het afbakenen van de geografische markt voor het sorteren van lichtgewichtverpakkingen.

([97]) Zie ook afdeling 4.1 over marktafbakening in aanwezigheid van aanzienlijke differentiatie.

de zaak en van de vraag of aanbieders hun producten tegen verschillende voorwaarden aanbieden op basis van de locatie of het geografische gebied van de locatie van de afnemer. Zonder een dergelijke discriminatie houdt de Commissie vaak rekening met de catchment areas rond de locaties van de aanbieders. Op markten met klantspecifieke prijzen verdient het daarentegen doorgaans de voorkeur om de mededingingsvoorwaarden op verschillende afnemerslocaties te beoordelen en catchment areas rond de locaties van afnemers af te bakenen ([98]). Wanneer dat niet mogelijk is, bijvoorbeeld omdat er veel en verspreide afnemers zijn of omdat er geen informatie is over de locatie van afnemers van concurrenten, kan de Commissie catchment areas afbakenen rond de locaties van de aanbieders.

74. Catchment areas worden doorgaans gemeten ofwel in termen van de reisafstand of -tijd voor afnemers (in dat geval worden zij isochronen genoemd) of in termen van de leverafstand of -tijd rond een locatie waarbinnen een bepaald percentage van de verkopen plaatsvindt. De Commissie gaat doorgaans uit van catchment areas die representatief zijn voor het aankooppatroon van de meeste afnemers ([99]). Dat kan worden bepaald op basis van de daadwerkelijke distributie van leverings- of reisafstanden of -tijd, en/of kan worden gebaseerd op de standpunten van marktdeelnemers. Op die basis neemt de Commissie meestal catchment areas in aanmerking die 80 % van de verkopen of afnemers vertegenwoordigen ([100]). Afhankelijk van marktspecifieke overwegingen kan de Commissie zich ook baseren op alternatieve bereiken. Zo heeft de Commissie bijvoorbeeld ook geografische markten afgebakend op basis van catchment areas die 70 % en/of 90 % van de verkopen omvatten ([101]).

3.3.1.5. Handelsstromen en leveringspatronen

75. Een analyse van het patroon en de evolutie van leveringen en handelsstromen en van de factoren welke die stromen bepalen, kan een aanwijzing zijn voor het ontbreken of het bestaan van belemmeringen. Ook de mate waarin die stromen reageren op veranderingen in de betrokken aanbodsituatie, kan een aanwijzing zijn van de mate waarin aanbieders buiten de potentiële geografische markt concurrentiedruk uitoefenen op de betrokken onderneming(en). In sommige gevallen is het mogelijk om die concurrentiedruk te kwantificeren, door bijvoorbeeld econometrische schattingen te maken van elasticiteiten van de invoer of door event-studies waaruit blijkt hoe invoer op prijsveranderingen reageert ([102]). Toch hoeft louter het bestaan van handelsstromen of het feit dat zij reageren op veranderingen in de betrokken aanbodsituatie niet noodzakelijk te betekenen dat de mededingingsvoorwaarden in het gebied waar de handelsstromen hun oorsprong vinden, voldoende overeenkomen met die op de potentiële geografische markt om een verruiming van de relevante geografische markt te rechtvaardigen. Wanneer dit niet het geval is, neemt de Commissie, zoals ook uiteengezet in punt 43, de (eventuele) concurrentiedruk van invoerders op de betrokken onderneming(en) in aanmerking bij de mededingingsbeoordeling (onder meer wat betreft marktaandelen en potentiële toekomstige uitbreiding) – in plaats van de relevante geografische markt te verruimen.

3.4. **Het verzamelen en evalueren van bewijsmateriaal**

76. Om de relevante markt af te bakenen, maakt de Commissie gebruik van diverse informatiebronnen en soorten bewijsmateriaal, en kan zij zich baseren op zowel kwalitatieve als kwantitatieve informatie. Bepaalde soorten bewijsmateriaal kunnen doorslaggevend zijn in de ene zaak, maar van weinig of geen belang in andere zaken in een andere bedrijfstak, met een ander product of andere omstandigheden. In de meeste gevallen, en met name wanneer een gedetailleerde beoordeling vereist is, baseert de Commissie haar besluiten op een aantal factoren,

([98]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7408 – *Cargill/ADM Chocolate Business*, overwegingen 99-102 en 113-114, met betrekking tot de markt voor industriële chocolade waar de Commissie geaggregeerde marktaandelen analyseerde in afzetgebieden rond individuele afnemers. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.7567 – *Ball/Rexam*, overwegingen 642-644 en 663-670, met betrekking tot de markt voor drankblikjes, waar de Commissie de marktaandelen voor capaciteit en volume beoordeelde voor elk van de afnemersgerichte afzetgebieden.

([99]) Gebruikmaken van catchment areas die het aankooppatroon van alle afnemers weerspiegelen, zou vaak resulteren in onwaarschijnlijk grote catchment areas als gevolg van afwijkende waarnemingen.

([100]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7408 – *Cargill/ADM Chocolate Business*, overwegingen 63-78, met betrekking tot de markt voor industriële chocolade en zaak M.7567 – *Ball/Rexam*, overweging 248, met betrekking tot de markt voor drankblikjes.

([101]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7878 – *Heidelberg Cement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia*, overwegingen 182, 189 en 190, waarin de Commissie tot de bevinding kwam dat cirkelvormige catchment areas die 90 % van de leveringen rondom de productielocaties van de partijen vertegenwoordigen geschikter waren dan catchment areas die 70 % van de leveringen vertegenwoordigen. Zij onderzocht echter ook aangepaste catchment areas gebaseerd op afstanden over de weg en leveringspatronen. In ieder geval kan de Commissie ook de gevoeligheid van marktaandelen beoordelen voor de "catchment area cut-off" die wordt gebruikt als onderdeel van haar mededingingsbeoordeling.

([102]) Zie bijvoorbeeld zaak M.6541 – *Glencore/Xstrata*, overwegingen 141-148, waar de Commissie een beoordeling maakte van de mate waarin invoer reageert op relatieve prijsveranderingen voor zinkmetaal in de EER.

zoals vermeld in de afdelingen 3.2 en 3.3, en diverse bronnen. De Commissie stelt zich open op tegenover empirisch bewijsmateriaal, om zo doeltreffend gebruik te maken van alle beschikbare informatie die in afzonderlijke zaken relevant kan zijn, en op basis van dat bewijsmateriaal maakt zij haar algehele beoordeling ([103]). De Commissie hanteert geen starre hiërarchie van verschillende informatiebronnen of soorten bewijs ([104]).

77. Het bewijsmateriaal dat de Commissie gebruikt om markten af te bakenen, moet betrouwbaar zijn ([105]). Dit zal waarschijnlijk het geval zijn wanneer het bewijsmateriaal bijvoorbeeld afkomstig is van overheidsinstanties of wordt geschraagd door meerdere bronnen, onder meer door marktdeelnemers met conflicterende belangen, zoals aanbieders en hun directe afnemers. In de mate van het mogelijke gebruikt de Commissie daarnaast recent bewijsmateriaal met betrekking tot de te onderzoeken periode, met name wanneer zij markten beoordeelt in een bedrijfstak die verandert. Indien de zaak een prospectieve beoordeling vergt en wanneer de marktafbakening berust op veranderingen in de concurrentiedynamiek in de onderzochte periode, moeten die veranderingen worden gestaafd door betrouwbaar bewijsmateriaal waaruit met een voldoende mate van waarschijnlijkheid blijkt dat de verwachte veranderingen zich inderdaad zullen voordoen. Bij dergelijke prospectieve beoordelingen kunnen sommige categorieën of bronnen van bewijsmateriaal minder betrouwbaar of zelfs niet beschikbaar zijn. Bij de beoordeling van nieuwe producten die in ontwikkeling zijn, is het bijvoorbeeld mogelijk dat bewijs van substitutie in het verleden niet beschikbaar is. Interne documenten van marktdeelnemers die in het kader van de normale bedrijfsvoering zijn opgesteld of onafhankelijke rapporten van de sector met inbegrip van degelijke prognoses kunnen daarentegen bijzonder relevant zijn voor een prospectieve beoordeling.

78. Bewijsmateriaal heeft een grotere bewijskracht indien kan worden aangetoond dat het onmogelijk beïnvloed kon zijn door het onderzoek van de Commissie, zoals bewijsmateriaal uit de periode vóór het overleg over een concentratie of gedraging en vóór het onderzoek van de Commissie. Wanneer de Commissie wordt geconfronteerd met tegenstrijdig bewijs, toetst zij indien nodig de relevante verklaringen of gegevens, bijvoorbeeld door te controleren of er onafhankelijke en betrouwbare bronnen beschikbaar zijn. Als er geen onafhankelijke en betrouwbare bronnen beschikbaar zijn, beoordeelt de Commissie welk bewijsmateriaal een grotere bewijskracht heeft, rekening houdend met de bronnen van de informatie en de context van hoe en wanneer de informatie werd gegenereerd of aan de Commissie werd verstrekt.

79. In voorkomend geval verzamelt de Commissie, naast de door de betrokken onderneming(en) ingediende dossiers, bewijsmateriaal door schriftelijke informatieverzoeken te richten aan marktdeelnemers, waaronder de betrokken ondernemingen, of door met hen vraaggesprekken te voeren. Binnen die context probeert de Commissie met name van de belangrijkste concurrenten en afnemers in de bedrijfstak feitelijk bewijsmateriaal te verkrijgen, evenals hun standpunten over de grenzen van de productmarkt en geografische markt. Verzoeken om informatie kunnen aanleiding geven tot boetes als de verstrekte antwoorden misleidend of onjuist zijn, wat ertoe bijdraagt dat er nauwkeurige informatie wordt verstrekt. De Commissie kan ook contact opnemen met de betrokken brancheorganisaties of klantenorganisaties, ondernemingen die actief zijn op upstreammarkten of aanverwante markten, en andere cruciale stakeholders, zoals lokale, nationale of internationale overheidsinstanties en agentschappen of niet-gouvernementele organisaties.

([103]) In zijn arrest van 6 juli 2010, *Ryanair/Commissie*, T-342/07, ECLI:EU:T:2010:280, punt 136, verklaarde het Gerecht: "*Het staat aan de Commissie om het resultaat van de voor de beoordeling van de mededingingssituatie gebruikte bundel van aanwijzingen algemeen te evalueren. Daarbij is het mogelijk dat bepaalde elementen prioriteit krijgen en dat andere buiten beschouwing worden gelaten*". Dezelfde redenering is van overeenkomstige toepassing voor marktafbakening.

([104]) In zijn arrest van 11 januari 2017, *Topps Europe/Commissie*, T-699/14, ECLI:EU:T:2017:2, punt 82, verklaarde het Gerecht (eigen vert.): "*de afbakening van de relevante markt vereist niet dat de Commissie een starre hiërarchie van verschillende informatiebronnen of soorten bewijs volgt*". Een en ander vond bevestiging in het arrest van het Gerecht van 22 juni 2022, *Thyssenkrupp/Commissie*, T-584/19, ECLI:EU:T:2022:386, punten 78 en 156.

([105]) Wat de bewijskracht van de verschillende bewijsstukken aangaat, is het enige criterium om het aangevoerde bewijs te evalueren de betrouwbaarheid ervan (zie bijvoorbeeld het arrest van het Gerecht van 13 september 2013, *Total Raffinage Marketing/Commissie*, T-566/08 ECLI:EU:T:2013:423, punt 43). De aard van de betrokken procedure speelt hierbij een rol. Met name bij concentratiecontrole wordt in de rechtspraak van de Unierechter bepaald dat, gelet op de vereiste snelheid en op de strikte termijnen die de Commissie dient te eerbiedigen, niet van de Commissie kan worden verlangd dat zij alle door haar ontvangen informatie controleert indien er geen aanwijzingen zijn dat de verstrekte informatie onjuist is. Zie arrest van het Gerecht van 20 oktober 2021, *Polskie Linie Lotnicze "LOT"/Commissie*, T-240/18, ECLI:EU:T:2021:723, punten 87 en 88 en de daar aangehaalde rechtspraak.

80. Om de relevante markt af te bakenen, kan de Commissie ook interne documenten opvragen bij de betrokken entiteiten, met name onder meer bij de betrokken onderneming(en). Interne documenten zijn bijzonder relevant wanneer die zijn opgesteld in het kader van de normale bedrijfsvoering – in tegenstelling tot documenten die zijn opgesteld ten behoeve van of tijdens het onderzoek van de Commissie – omdat die documenten beter weergeven hoe die ondernemingen de markt bezien. Daarbij kan het onder meer gaan om marketingstudies die ondernemingen in het verleden hebben laten uitvoeren om beslissingen te onderbouwen over bijvoorbeeld de prijszetting van hun producten of marketinginitiatieven. Met klantenonderzoeken naar gebruikspatronen en houding, gegevens over de inkooppatronen van afnemers, de standpunten van leveranciers en door de betrokken onderneming(en) verschafte studies met marktonderzoeken kan rekening worden gehouden om vast te stellen of een economisch belangrijk deel van de afnemers twee producten als onderling substitueerbaar beschouwt. Ook bewijsmateriaal waaruit blijkt dat een onderneming de gedragingen van bepaalde concurrenten monitort, of strategische documenten waarop de onderneming zich baseert om zakelijke beslissingen te nemen – zoals businessplannen of analyses van sterktes, zwaktes, kansen of bedreigingen (SWOT- of sterkte-zwakteanalyses) – kunnen aanwijzingen opleveren voor de sterkte van de concurrentiedruk die verschillende concurrerende ondernemingen uitoefenen ([106]). Factoren met betrekking tot de context van individuele documenten moeten in aanmerking worden genomen om hun relevantie te beoordelen. Die omvatten de datum van de documenten, de identiteit van de auteurs en mogelijke geadresseerden (zoals hun functie, expertise en/of anciënniteit), en het doel van de documenten.

81. In sommige gevallen kunnen ad-hoc-enquêtes die met het oog op het onderzoek worden gehouden en een representatieve steekproef van afnemers of aanbieders bestrijken, nuttige informatie opleveren over de relevante markt ([107]). Afhankelijk van de te onderzoeken kwestie en het beschikbare bewijs uit andere bronnen, rekening houdende met administratieve beperkingen, zoals het tijdskader van het onderzoek, kan de Commissie beslissen om in een bepaalde zaak een enquête uit te voeren of te laten uitvoeren. Enquêtes moeten zorgvuldig worden opgezet om van de geënquêteerde groep inhoudelijke antwoorden te kunnen krijgen ([108]).

82. De Commissie kan zich ook baseren op publiek beschikbare informatie, markt- of sectorrapporten, rapporten van financiële analisten, alsook op marktstatistieken of economische studies, ook van externe consultants ([109]). In het geval van gereguleerde markten, zoals onder meer de telecom-, energie- of zorgsector, kan de Commissie ook gegevens opvragen bij en de standpunten inwinnen van sectorale toezichthouders.

83. Indien nodig kan de Commissie ook informele bezoeken afleggen of formele inspecties verrichten op de bedrijfslocaties van de betrokken onderneming(en), hun afnemers of hun concurrenten, om een beter inzicht te krijgen in de wijze waarop producten worden gefabriceerd of geleverd.

4. MARKTAFBAKENING IN SPECIFIEKE OMSTANDIGHEDEN

84. Deze afdeling handelt over bepaalde aspecten van marktafbakening die specifiek zijn voor bepaalde bedrijfstakken, sectoren of soorten markten. Tenzij in deze afdeling anders aangegeven, zijn de in deze bekendmaking beschreven algemene beginselen voor de afbakening van de product- en geografische markt ook van toepassing op de in deze afdeling genoemde specifieke bedrijfstakken, sectoren of typen markten.

([106]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7902 – *Marriott International/Starwood Hotels & Resorts Worldwide*, overweging 28, waarin de Commissie zich baseerde op het feit dat de partijen bij de concentratie zichzelf benchmarkten met zowel hotelketens als onafhankelijke hotels, om te concluderen dat die aanbieders tot dezelfde markt behoorden. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.6663 – *Ryanair/Aer Lingus III*, overwegingen 98-103, waarin de Commissie de prijsmonitoring van Ryanair en Aer Lingus op routes voor het luchtvervoer van passagiers beoordeelde als bewijsmateriaal om te bepalen of verschillende luchthavens in dezelfde steden substituten waren.

([107]) Zie bijvoorbeeld zaak M.4439 – *Ryanair/Aer Lingus*, overwegingen 36, 94, 99, punt 9), en bijlage I, waarin de Commissie zich baseerde op een klantenenquête op de luchthaven van Dublin die zij aan een onafhankelijke consultant had opgedragen. De Commissie gebruikte de resultaten van die enquête als indirect bewijsmateriaal om na te gaan of bepaalde luchthavens voor klanten onderling substitueerbaar zijn.

([108]) Zo verdient het in beginsel de voorkeur om vragen te stellen over beslissingen uit het recente verleden in plaats van over hypothetische beslissingen; de vragen moeten duidelijk zijn en mogen antwoorden niet in een bepaalde richting sturen, en de aangeboden reeks mogelijke antwoorden moet voldoende breed zijn.

([109]) Ook de bron en de context waarbinnen dergelijke studies worden opgesteld, is relevant. Met name zullen studies die in het kader van een specifieke zaak zijn opgesteld, nauwlettend moeten worden onderzocht, omdat bewijsmateriaal minder bewijskracht heeft indien het werd beïnvloed door het onderzoek van de Commissie.

4.1. **Marktafbakening bij aanzienlijke differentiatie**

85. Producten kunnen aanzienlijk gedifferentieerd zijn, zodat sommige producten nauwere substituten zijn dan andere. Differentiatie kan ook spelen op productniveau of op geografisch niveau. Van productdifferentiatie is sprake wanneer kenmerken van het product van belang zijn voor de keuze van afnemers ([110]), zoals ontwerp, merkimago, technische specificaties, duurzaamheid, serviceniveau of andere specifieke kenmerken ([111]). Geografische differentiatie speelt wanneer de locatie van de individuele afnemer en aanbieder van belang is voor de keuze van de afnemer ([112]).

86. Een analyse van de daadwerkelijk voor afnemers beschikbare substituten om de relevante markt af te bakenen, kan ertoe leiden dat de Commissie afzonderlijke relevante markten onderscheidt binnen een continuüm van gedifferentieerde producten. In andere gevallen kan de Commissie een relatief brede relevante markt afbakenen die gedifferentieerde producten omvat ([113]).

([110]) Zie bijvoorbeeld het arrest van het Gerecht van 18 mei 2022, *Wieland-Werke/Commissie*, T-251/19, ECLI:EU:T:2022:296, in de markt voor gewalste producten uit koper en koperlegeringen, waar het Gerecht in punt 39 opmerkte (eigen vert.): *"[...] verzoekster betwist niet dat gewalste producten geen homogene producten zijn, maar producten die gedifferentieerd zijn volgens een groot aantal criteria (samenstelling, mate van afwerking, eindtoepassing enz.). Met elk van die criteria kan de totale markt voor gewalste producten worden gesegmenteerd, zonder dat een van de criteria, a priori, neerkomt op of de mogelijkheid biedt om afzonderlijke productmarkten af te bakenen."*

([111]) Bijvoorbeeld in de telecomsector waar verschillende soorten afnemers verschillende consumptiegewoonten kunnen hebben die van invloed zijn op hun keuze voor een aanbieder. Zie bijvoorbeeld zaak M.8792 – *T-Mobile NL/Tele2 NL*, waarin de Commissie concludeerde tot een brede marktafbakening met productdifferentiatie volgens groepen afnemers als gevolg van verschillen in maandbedrag, het afsluiten en de looptijd van contracten, contractprestaties en verschillende behoeften van afnemers. In die specifieke zaak concludeerde de Commissie weliswaar dat er sprake was van een algemene detailhandelsmarkt voor het aanbieden van mobiele-telecomdiensten aan alle eindklanten, maar kwam zij toch tot de bevinding dat twee afzonderlijke groepen klanten te onderscheiden vielen met betrekking tot het aanbieden van detailhandelsdiensten voor mobiele telecommunicatie: particuliere afnemers en zakelijke afnemers.

([112]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7155 – *SSAB/Rautaruukki*, overweging 102, waarin de Commissie van oordeel was dat de sterke geografische differentiatie voor platte staalproducten, zoals die was gebleken uit de analyse van afwijkende prijzen tussen de Noordse landen, het Europese vasteland en het Verenigd Koninkrijk, ervoor pleitte om bij de beoordeling van de gevolgen van de concentratie vooral te kijken naar de Noordse landen. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.7878 – *Heidelberg Cement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia*, overwegingen 174-176 en 229-239, waarin de Commissie verklaarde dat zelfs binnen een relevante geografische markt, die is afgebakend als een gebied waar de mededingingsvoorwaarden voldoende homogeen zijn, de mededingingsvoorwaarden van de ene locatie tot de andere geleidelijk kunnen veranderen, en dat met dergelijke variaties rekening moet worden gehouden bij de mededingingsbeoordeling. Deze benadering werd bevestigd in het arrest van het Gerecht van 5 oktober 2020, *HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie*, T-380/17, EU:T:2020:471, punt 325. Zie bijvoorbeeld ook de zaken M.8444 – *ArcelorMittal/Ilva* en M.8713 – *Tata Steel/ThyssenKrupp/JV*, waarin de relevante geografische markt voor afgewerkte platte koolstofstaalproducten de hele EER bleek te omvatten, met geografische differentiatie binnen de EER (zoals in de laatstgenoemde zaak bevestigd in het arrest van 22 juni 2022, *Thyssenkrupp/Commissie*, T-584/19, EU:T:2022:386, punten 145-258).

([113]) In dergelijke gevallen kan de Commissie de concurrentiedynamiek in specifieke marktsegmenten in haar beoordeling meewegen. Zie arrest van het Gerecht van 18 mei 2022, *Wieland-Werke/Commissie*, T-251/19, ECLI:EU:T:2022:296, betreffende de markt voor gewalste producten uit koper en koperlegeringen, waar het Gerecht in punt 40 opmerkte (eigen vert.): *"Bovendien moet voor ogen worden gehouden dat, binnen de context van gedifferentieerde productmarkten, het bestaan van een algemene markt de mogelijkheid onverlet laat om in bepaalde marktsegmenten een andere concurrentiedynamiek te onderscheiden."*

87. In bepaalde gevallen kan het bestaan van substitutieketens ([114]) de Commissie ertoe brengen te overwegen relevante markten af te bakenen waar producten of gebieden aan de uiteinden van de markt niet rechtstreeks substitueerbaar zijn ([115]). In eerdere zaken heeft de Commissie echter op basis van haar analyse van de feiten dergelijke ruimere marktafbakeningen doorgaans afgewezen ([116]).

4.2. **Marktafbakening bij discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers**

88. Er is sprake van discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers wanneer verschillende leveringsvoorwaarden (zoals verschillende prijzen of kwaliteitsniveaus) worden aangeboden voor hetzelfde product, om redenen die geen verband houden met de kosten ([117]). Dat kan voor het relevante product resulteren in een aparte groep afnemers die een engere, onderscheiden markt vormen. Dat is meestal het geval wanneer aan drie cumulatieve voorwaarden is voldaan ([118]):

a) er valt duidelijk te onderscheiden tot welke groep een individuele afnemer behoort op het tijdstip dat het relevante product aan de afnemer wordt verkocht;

b) handel tussen afnemers of arbitrage door derden is onwaarschijnlijk;

c) de discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers is niet van voorbijgaande aard.

89. In situaties waarin er sprake is van discriminatie tussen afnemers of groepen afnemers, kunnen de mededingingsvoorwaarden voor de verschillende groepen afnemers zodanig verschillen dat het gedrag of de concentratie in kwestie verschillende gevolgen kan hebben voor verschillende groepen afnemers. Daarbij kan het gerechtvaardigd zijn om voor elke afnemer of groep afnemers afzonderlijke relevante markten af te bakenen ([119]). Discriminatie op basis van de locatie van afnemers kan ook een reden zijn om de relevante geografische markt volgens die locaties af te bakenen ([120]).

4.3. **Marktafbakening bij aanzienlijke O&O**

90. Innovatie is vaak een cruciale concurrentieparameter. De Commissie houdt rekening met de specifieke kenmerken van hooginnovatieve bedrijfstakken die worden gekenmerkt door frequente en aanzienlijke onderzoeks- en ontwikkelingsactiviteiten ("O&O"). Met die specifieke kenmerken, die in elke bedrijfstak aanwezig kunnen zijn, wordt doorgaans rekening gehouden in het stadium van de mededingingsbeoordeling, maar ze kunnen ook relevant zijn voor de marktafbakening. Aangezien het resultaat van innovatie-inspanningen in termen van eindproducten onzeker kan zijn, kan de Commissie bij haar beoordeling rekening houden met verschillende potentiële resultaten van O&O-processen.

([114]) Ook al beschouwen afnemers van product A product C misschien niet als een alternatief, toch kan er sprake zijn van een substitutieketen als afnemers van product A product B als een substituut beschouwen en afnemers van product B product C als een substituut beschouwen. Via dit soort substitutieketen kan product A dan indirect concurrentiedruk ondervinden van product C.

([115]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9413 – *Lactalis/Nuova Castelli*, overweging 89, waarin de Commissie tot de bevinding kwam dat er bewijs was voor een substitutieketen voor merkkaas en huismerkkaas en dat die producten onderling concurreerden, ook al viel niet uit te sluiten dat merkproducten misschien in hoofdzaak concurreren op een andere markt en werd de marktafbakening opengelaten.

([116]) Zie bijvoorbeeld zaak M.5335 – *Lufthansa/SN Airholding*, overweging 33, waarin de Commissie het argument verwierp dat er sprake zou zijn van een substitutieketen tussen verschillende soorten tickets, omdat een en ander niet door bewijsmateriaal werd gestaafd. De prijsanalyse die de Commissie maakte, liet zien dat prijzen aan de uiteinden van de beweerde substitutieketen sterk uiteenliepen en niet onderling afhankelijk waren. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.6905 – *Ineos/Solvay/JV*, overwegingen 260-262 en 338, waarin de Commissie het argument verwierp dat er sprake was van overlappingen tussen de leveringsgebieden van de belangrijkste s-PVC-leveranciers die een substitutieketen binnen de EER zouden vormen op basis van een kwantitatieve analyse waaruit bleek dat er geen arbitrage en verschillen in prijstrends waren tussen de verschillende overlappende catchment areas.

([117]) Deze afdeling gaat over situaties waarin bedrijven kunnen discrimineren tussen afnemers of groepen afnemers op basis van waarneembare afnemerscriteria (zoals identiteit, locatie, leeftijd, geslacht enz. van de afnemer). Wanneer ondernemingen alle afnemers hetzelfde keuzeaanbod doen en die afnemers op basis van hun onderliggende voorkeuren zichzelf in verschillende groepen indelen, kan de Commissie afzonderlijke relevante productmarkten (of verschillende marktsegmenten) afbakenen voor verschillende producten in het menu (bijvoorbeeld business-class of economy-class vliegtickets of pre-paid en post-paid mobiele telefoontarieven).

([118]) Dat kan ook gelden wanneer aan die voorwaarden alleen in de toekomst zal zijn voldaan, bijvoorbeeld als gevolg van veranderingen in de mededingingsvoorwaarden veroorzaakt door de te onderzoeken concentratie.

([119]) Wanneer de mededingingsvoorwaarden en waarschijnlijke gevolgen voor die afnemers of groepen afnemers vergelijkbaar zijn, bijvoorbeeld als gevolg van aanbodsubstitutie, kan de Commissie die afnemers of groepen afnemers toch tot dezelfde relevante markt rekenen, zoals uiteengezet in afdeling 2.1.2.

([120]) Voorbeelden van afbakening van een productmarkt en geografische markt onder invloed van prijsdiscriminatie zijn te vinden in zaken zoals M.5830 – *Olympic/Aegean Airlines*, overweging 58, en M.7155 – *SSAB/Rautaruukki*, overwegingen 101 en 102.

91. Een opvallend voorbeeld van gevallen waarin de Commissie die specifieke kenmerken in aanmerking kan nemen voor de marktafbakening zijn de zogenaamde pijplijnproducten. Hoewel die producten nog niet beschikbaar zijn voor afnemers, kan het O&O-proces voldoende zichtbaarheid hebben om te bepalen door welk(e) ander(e) product(en) het pijplijnproduct waarschijnlijk kan worden gesubstitueerd, indien de ontwikkeling van het pijplijnproduct met succes wordt afgerond en het product op de markt wordt gebracht. De Commissie kan tot de bevinding komen dat dit soort "pijplijnproduct" behoort tot een bestaande relevante productmarkt ([121]) of tot een nieuwe productmarkt die beperkt is tot de "pijplijnproducten" en de substituten daarvan ([122]). Het beoogde gebruik van het "pijplijnproduct" en de verwachte substitueerbaarheid ervan door andere producten spelen een belangrijke rol bij het afbakenen van de relevante markt. De geografische dimensie van een relevante markt die pijplijnproducten omvat, moet mogelijk de geografische dimensie van de onderliggende O&O-inspanningen weerspiegelen. Ze zou dus ruimer kunnen zijn dan de relevante geografische markt van gecommercialiseerde producten ([123]).

92. In sommige gevallen daarentegen houdt een O&O-proces (nog) niet nauw verband met een specifiek product ([124]), maar wel met vroege onderzoeksfasen die meerdere doelen kunnen dienen en die op langere termijn worden geïntegreerd in uiteenlopende producten. Doordat dit soort vroege innovatie-inspanningen niet onmiddellijk wordt omgezet in verhandelbare producten, kan het weliswaar moeilijk zijn om een relevante productmarkt stricto sensu af te bakenen, maar kan het toch relevant zijn om de grenzen af te bakenen waarbinnen ondernemingen concurreren bij dergelijke vroege innovatie-inspanningen, om na te gaan of er sprake zou kunnen zijn van een verlies aan innovatieconcurrentie als gevolg van een concentratie of gedraging ([125]). Bij dat soort beoordeling kunnen factoren zoals de aard en de omvang van de innovatie-inspanningen, de doelstellingen van de verschillende onderzoekslijnen, de specialisatie van de verschillende teams die betrokken zijn of de resultaten van innovatie-inspanningen van de onderneming in het verleden, relevant zijn om de grenzen af te bakenen waarbinnen de concurrentie op het punt van innovatie speelt. Bij het afbakenen van die grenzen moet rekening worden gehouden met de geografische gebieden waarbinnen O&O plaatsvindt en andere specifieke geografische kenmerken ([126]).

93. De algemene factoren voor het afbakenen van de relevante productmarkt en geografische markt die in afdeling 3 worden beschreven, kunnen relevant zijn voor het afbakenen van markten in aanwezigheid van belangrijke O&O, afhankelijk van de mate van zichtbaarheid die met betrekking tot die factoren bestaat. In dit verband kan er een continuüm bestaan tussen O&O-processen die nauw verwant zijn met een specifiek product of pijplijnproduct en vroege innovatie-inspanningen die dat niet zijn. Dat kan met name het geval zijn in de fase waarin O&O-processen

([121]) Met name parallel met producten met hetzelfde beoogde gebruik. Relevante voorbeelden van dat soort beoordelingen zijn te vinden in de farmaceutische sector. Zie bijvoorbeeld zaak M.7275 – *Novartis/GlaxoSmithKline Oncology Business*, overwegingen 23-31, waarin de Commissie de BRAF-remmers en MEK-remmers die de partijen in ontwikkeling hadden, beschouwde als onderdeel van de markt voor gerichte therapieën voor de behandeling van gevorderd melanoom, waarvoor al producten op de markt waren. Andere voorbeelden betreffen hoogtechnologische producten, zoals zware gasturbines die werden beoordeeld in zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power Renewable Power & Grid Business)*, overwegingen 985-991, waar de Commissie de zware gasturbine voor pijpleidingen van Alstom beoordeelde als onderdeel van de bestaande productmarkt voor zware gasturbines.

([122]) Met name in gevallen waar diverse ondernemingen dezelfde of vergelijkbare "pijplijnproducten" ontwikkelen of waar de verwachting is dat die producten de dynamiek in de betrokken sector aanzienlijk zullen veranderen als gevolg van hun kenmerken. Zie bijvoorbeeld zaak M.9461 – *AbbVie/Allergan*, overwegingen 48-54 en 56-60, waarin de Commissie voor de behandeling van colitis ulcerosa en de ziekte van Crohn een plausibele, tot IL-23-remmers beperkte relevante markt had afgebakend, hoewel op dat moment geen enkele aanbieder een IL-23 remmer op de markt had, maar de producten toen wel in ontwikkeling waren. Daarbij speelde met name het veelbelovende karakter van die producten om die ziekten te behandelen.

([123]) Met name in de farmaceutische sector heeft de Commissie in eerdere zaken geoordeeld dat de geografische omvang van de markt mondiaal was of ten minste de EER omvatte, voor zover O&O voor de relevante pijplijnproducten ten minste de EER omvatte. Zie bijvoorbeeld zaken M.7275 – *Novartis/GSK Oncology Business*, overweging 32, en M.7480 – *Actavis/Allergan*, overweging 17.

([124]) Zoals in voetnoot 9 vermeld, omvat de term "product" hier ook technologieën. Deze afdeling is ook van bijzonder belang voor de afbakening van markten waarop dergelijke technologieën aanwezig zijn. Technologie kan, onafhankelijk van een materieel goed of een materiële dienst, worden gelicentieerd of verkocht als intellectuele-eigendomsrechten en kan dus in het kader van deze bekendmaking als "product" worden beschouwd.

([125]) Een voorbeeld van een dergelijke situatie is te vinden in zaak M.7932 – *Dow/DuPont*, waarin de Commissie het concept "innovation spaces" hanteerde om dergelijke grenzen af te bakenen, zie met name afdeling 4.4 van de beschikking in die zaak. M.7932 – *Dow/DuPont* betrof een fusie tussen twee ondernemingen die actief waren op het gebied van gewasbescherming en die, op het niveau van de bedrijfstak, beschikten over de activa en capaciteiten om nieuwe producten te ontdekken en te ontwikkelen die, als resultaat van de O&O-inspanningen, op de markt kunnen worden gebracht. Die ondernemingen waren dus betrokken bij innovatieconcurrentie.

([126]) Zie zaak M.7932 – *Dow/DuPont*, overwegingen 353 e.v. Innovatie-inspanningen hebben meestal een mondiaal karakter en bij gebrek aan duidelijke nationale of andere geografische bijzonderheden zijn de relevante geografische markten vaak mondiaal in omvang, of in ieder geval niet enger dan de EER.

doelgerichter worden, maar nog steeds uit meervoudige en alternatieve potentiële uitkomsten kunnen bestaan, die nog onvoldoende verfijnd zijn om als specifieke pijplijnproducten met een welbepaalde toepassing en afgeronde kenmerken te worden aangemerkt. In dat geval kan de benadering van marktafbakening van de Commissie dichter liggen bij die voor pijplijnproducten of voor vroege innovatie-inspanningen, afhankelijk van waar het relevante O&O-proces zich binnen dat continuüm situeert.

4.4. **Marktafbakening bij Multi-Sided Platforms**

94. Multi-Sided Platforms (MSP's) ondersteunen interacties tussen verschillende groepen gebruikers, waardoor een situatie ontstaat waarbij de vraag van een groep gebruikers invloed heeft op de vraag van de andere groepen ([127]). In die situatie kan de reactie van een groep op een verandering in de aanbodsituatie ook van invloed zijn op andere groepen, waardoor er feedback-loops ontstaan tussen de verschillende zijden van het platform, d.w.z. indirecte netwerkeffecten ([128]). Platforms internaliseren die indirecte netwerkeffecten tussen verschillende groepen meestal bij het bepalen van hun aanbodvoorwaarden.

95. In het geval van Multi-Sided Platforms kan de Commissie een relevante productmarkt afbakenen voor de producten die het platform als geheel aanbiedt, op een wijze die alle (of meerdere) groepen gebruikers omvat ([129]), of kan zij afzonderlijke (hoewel onderling verbonden) relevante productmarkten afbakenen voor de producten die aan elke zijde van het platform worden aangeboden ([130]). Afhankelijk van de feiten in de zaak kan het meer aangewezen zijn om afzonderlijke markten af te bakenen wanneer er tussen de verschillende zijden van het platform aanzienlijke verschillen in de substitutiemogelijkheden zijn. Om na te gaan of er sprake is van dergelijke verschillen, kan de Commissie factoren in aanmerking nemen zoals de vraag of het verschillende ondernemingen zijn die substitueerbare producten voor elke groep gebruikers aanbieden, de mate van productdifferentiatie aan elke zijde (of de perceptie daarover bij elke groep gebruikers), gedragsfactoren zoals de homing-keuzes ([131]) van elke gebruikersgroep en de aard van het platform (of het bijvoorbeeld een transactie- of een matchingplatform is). In beide gevallen houdt de Commissie in voorkomend geval rekening met de indirecte netwerkeffecten tussen gebruikersgroepen aan verschillende zijden van het platform bij het afbakenen van de relevante markten of bij de mededingingsbeoordeling.

96. In de praktijk kan de aanwezigheid van indirecte netwerkeffecten de beoordeling van vraagsubstitutie, en met name de toepassing van de SSNIP-test, lastiger maken dan in situaties waarin aan de vraagzijde dat soort onderlinge afhankelijkheid tussen groepen gebruikers niet speelt.

97. Multi-Sided Platforms kunnen aan een groep gebruikers een product leveren tegen een monetaire nulprijs, of zelfs tegen een negatieve prijs, om gebruikers aan te trekken naar producten die aan de andere zijden van het platform worden aangeboden en hun producten aan die zijden te gelde te maken. Monetaire nulprijzen kunnen integrerend deel uitmaken van de zakelijke strategie van Multi-Sided Platforms. Het feit dat een product tegen een monetaire nulprijs wordt aangeboden, betekent niet dat er geen relevante markt voor dat product is.

([127]) Typische voorbeelden van Multi-Sided Platforms zijn onder meer betaalkaartsystemen (zie zaak AT.34579 – *Mastercard*) en platforms met gesponsorde advertenties (zie zaak M.8124 – *Microsoft/LinkedIn*).

([128]) Een voorbeeld: een prijsstijging aan zijde A van het platform doet de vraag bij gebruikers aan die zijde dalen. De vraagdaling aan zijde A zou dan invloed kunnen hebben op de vraag bij gebruikers aan zijde B, die dan weer invloed kan hebben op de vraag van gebruikers aan zijde A (of op een derde zijde, zijde C). Zie, voor voorbeelden, zaak AT.39740 – *Google Search (Shopping)*, overweging 159, en zaak AT.40099 – *Google Android*, overwegingen 464, 469 en 638.

([129]) In zaak M.8124 – *Microsoft/LinkedIn*, afdeling 3.7, bakende de Commissie één markt voor onlinerecruteerdiensten af, die zowel mensen op zoek naar een baan als recruiters omvatte.

([130]) In zaak AT.34579 – *Mastercard*, afdelingen 6.2.3 en 6.2.4, betreffende betaalkaartsystemen, bakende de Commissie de zijde van de uitgifte van betaalkaarten en die van de acquisitie van transacties af als onderscheiden relevante productmarkten.

([131]) Hiermee wordt het besluit van gebruikers bedoeld om voor een bepaald product één platform te gebruiken (single-homing) of parallel meerdere platforms voor hetzelfde product te gebruiken (multi-homing). In sommige gevallen hebben de homing-keuzes van gebruikers aan de ene zijde van het platform invloed op de beschikbare alternatieven voor interactie met die gebruikers door gebruikers aan andere zijden van het platform, en dus op de substitutiemogelijkheden aan die andere zijden van het platform.

98. In dergelijke gevallen zijn andere parameters dan de prijs van bijzonder belang voor het beoordelen van substitutie. De Commissie kijkt daarbij vooral naar factoren zoals productfunctionaliteiten ([132]), beoogd gebruik ([133]), bewijs van vroegere of hypothetische substitutie ([134]), hinderpalen voor of kosten van overschakeling zoals interoperabiliteit met andere producten, dataportabiliteit en aspecten van licentiëring ([135]). De Commissie kan ook alternatieven voor het SSNIP overwegen, zoals het beoordelen van het overstapgedrag van afnemers van het product tegen nulprijs in reactie op een kleine maar significante duurzame vermindering van de kwaliteit ("SSNDQ") ([136]).

4.5. **Marktafbakeningen bij aftermarkets, bundels en (digitale) ecosystemen**

99. In bepaalde omstandigheden leidt de consumptie van een duurzaam product (primair product) tot de consumptie van een ander, daarmee verbonden product (secundair product). Dat wordt vaak een "aftermarket" genoemd. In die omstandigheden houdt de Commissie bij de afbakening van de relevante markten voor de primaire en secundaire producten en/of bij de mededingingsbeoordeling ook rekening met de concurrentiedruk die uitgaat van marktomstandigheden op de betrokken verbonden markten.

100. Doorgaans zijn er drie mogelijke methoden om de relevante productmarkten af te bakenen in het geval van primaire en secundaire producten, namelijk:

a) als een systeemmarkt die zowel het primaire als het secundaire product omvat ([137]);

b) als meervoudige markten, namelijk een markt voor het primaire product en afzonderlijke markten voor de secundaire producten die verbonden zijn met elk merk van het primaire product ([138]);

c) als duale markten, namelijk de markt voor het primaire product, enerzijds, en de markt voor het secundaire product, anderzijds ([139]).

101. De afbakening van een systeemmarkt kan meer geschikt zijn:

a) naarmate de kans groter is dat afnemers bij de aanschaf van het primaire product de kosten over de hele levensduur van dat product meewegen;

b) naarmate de uitgaven voor (of de waarde van) het (de) secundaire product(en) hoger zijn dan de uitgaven voor (of de waarde van) het primaire product;

c) naarmate de substitueerbaarheid tussen primaire producten groter is en de overstapkosten tussen primaire producten lager zijn;

d) wanneer er geen of weinig aanbieders zijn die gespecialiseerd zijn in uitsluitend het (de) secundaire product(en) ([140]).

102. Anders kan het meer aangewezen zijn om duale of meervoudige markten af te bakenen, afhankelijk vooral van de mate van substitueerbaarheid tussen de secundaire producten van de diverse aanbieders. Indien bijvoorbeeld secundaire producten van verschillende aanbieders compatibel zijn met alle of de meeste van de primaire producten, kan de afbakening van duale markten geschikter zijn, terwijl in het geval van een lock-in van afnemers van het primaire product waardoor dezen alleen een beperkte groep secundaire producten kunnen gebruiken, de afbakening van meervoudige markten geschikter kan zijn.

([132]) Zie bijvoorbeeld de marktafbakening van communicatiediensten voor consumenten en sociale-netwerkdiensten in zaak M.7217 – *Facebook/WhatsApp*, overwegingen 24-33 en 51-61.

([133]) Zie bijvoorbeeld de marktafbakening voor algemene zoekdiensten in zaak AT.39740 – *Google Search (Shopping)*, overwegingen 163-183.

([134]) Zie bijvoorbeeld de marktafbakening voor professionele sociale netwerkdiensten in zaak M.8124 – *Microsoft/LinkedIn*, overwegingen 108-110.

([135]) Zie bijvoorbeeld zaak AT.40099 – *Google Android*, en met name de marktafbakening van Android-appstores, overwegingen 284-305, en van licentieerbare besturingssystemen voor smart mobile apparaten, overweging 239.

([136]) Zie, voor een voorbeeld van dit soort beoordeling van een SSNDQ, voetnoot 54.

([137]) In zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power – Renewable Power & Grid Business)*, afdeling 7.2.3.3., bakende de Commissie een markt af die de verkoop van gasturbines en onderhoud achteraf omvat.

([138]) In zaak AT.39097 – *Watch Repair*, overwegingen 86-91, bakende de Commissie meerdere afzonderlijke markten voor vervangingsonderdelen af, die elk verbonden waren met een bepaald merk horloges.

([139]) In zaak M.9408 – *Assa Abloy/Agta Record*, overweging 127, bakende de Commissie een markt voor aftersales af, zonder onderscheid te maken naar dienstverlener.

([140]) Zie in die zin arrest van het Gerecht van 15 december 2010, *CEAHR/Commissie*, T-427/08, ECLI:EU:T:2010:517, punten 78-109, en met name de punten 79, 95 en 108, alsmede zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power – Renewable Power & Grid Business)*, overweging 95.

103. In andere omstandigheden is de consumptie van één of meer producten weliswaar niet afhankelijk van een primair product, maar kunnen afnemers er toch de voorkeur aan geven om diverse producten als een bundel te consumeren. In die omstandigheden kan de Commissie onderzoeken of de bundel een relevante productmarkt vormt die moet worden onderscheiden van de afzonderlijke producten, door de substitueerbaarheid tussen de bundel en de afzonderlijke producten te beoordelen (bijvoorbeeld door na te gaan of afnemers de afzonderlijke producten afzonderlijk zouden kopen in het geval van slechtere leveringsvoorwaarden voor de bundel) ([141]).

104. (Digitale) ecosystemen kunnen in bepaalde omstandigheden worden beschouwd als bestaande uit een primair kernproduct en diverse secundaire (digitale) producten waarvan de consumptie gekoppeld is aan het kernproduct, door bijvoorbeeld technologische banden of interoperabiliteit ([142]). Wanneer de Commissie te maken krijgt met (digitale) ecosystemen, kan zij voor het afbakenen van de relevante productmarkt(en) dus vergelijkbare beginselen toepassen als bij aftermarkets ([143]). Wanneer de secundaire (digitale) producten als een bundel worden aangeboden, kan de Commissie ook de mogelijkheid onderzoeken dat die bundel een afzonderlijke relevante markt vormt. Hoewel niet alle (digitale) ecosystemen geschikt zijn voor een aftermarket- of bundelmarktbenadering, houdt de Commissie, waar relevant, rekening met factoren zoals netwerkeffecten, overstapkosten (met inbegrip van factoren die kunnen leiden tot klantenbinding) en (single- of multi-)homing-keuzes om de relevante productmarkt(en) af te bakenen.

5. MARKTAANDELEN

105. Aan de hand van de marktafbakening kan de Commissie de aanbieders en afnemers in kaart brengen die op een relevante markt actief zijn. Daarna kan zij berekenen wat de totale marktomvang en het marktaandeel van elke aanbieder is, doorgaans op basis van de verkopen (en, voor afnemers, aankopen) van de betrokken producten in het betrokken geografische gebied.

106. Marktaandelen geven de relatieve positie van aanbieders op de markt weer en kunnen dus zeer nuttig zijn om een beoordeling van marktmacht te maken. Marktaandelen zijn evenwel niet de enige aanwijzing van de vraag hoe sterk een onderneming op de markt staat ([144]). Andere factoren, zoals toetredingsdrempels of expansiebelemmeringen, met inbegrip van die welke voortvloeien uit schaal- of netwerkeffecten, toegang tot specifieke activa en inputs, productdifferentiatie en de mate van substitueerbaarheid, kunnen, afhankelijk van de specifieke feiten van de zaak, ook relevant zijn. Dit punt wordt nader toegelicht in richtsnoeren van de Commissie over inhoudelijke beoordelingen in mededingingszaken ([145]).

107. De Commissie baseert zich gewoonlijk op marktaandelen voor verkoop op de handelsmarkt ([146]). Omgekeerd baseert de Commissie zich bij inkoopmarkten gewoonlijk op marktaandelen die gebaseerd zijn op aankopen (op de handelsmarkt). Doorgaans bieden zowel de waarde van de aan- of verkopen en het volume van de aan- of verkopen nuttige informatie.

([141]) Zie bijvoorbeeld zaak M.5462 – *Thomas Cook Group/Gold Metal International*, overwegingen 9-16, waar de Commissie de mogelijkheid onderzocht – en uiteindelijk openliet – of pakketreizen een afzonderlijke markt vormen die moet worden onderscheiden van vakanties waar consumenten de verschillende onderdelen van hun vakanties apart aankopen. Evenzo concludeerde de Commissie in zaak M.7555 – *Staples/Office Depot*, overweging 91, dat er naar alle waarschijnlijkheid een afzonderlijke productmarkt bestond voor de one-stop-shoplevering in het kader van contracten voor de traditionele categorieën kantoorbenodigdheden, papier en inkt & toner.

([142]) In zijn arrest van 14 september 2022, *Google en Alphabet/Commissie* (Google Android), T-604/18, ECLI:EU:T:2022:541, verklaarde het Gerecht in punt 116 (eigen vert.): "*in een digitaal "ecosysteem" […] kunnen de producten of diensten die deel uitmaken van de relevante markten die dat ecosysteem vormen, elkaar overlappen of onderling verbonden zijn op basis van hun horizontale of verticale complementariteit. Alles samengenomen kunnen de relevante markten ook een mondiale dimensie hebben in het licht van het systeem dat de onderdelen ervan samenbrengt, en van concurrentiedruk binnen dat systeem of vanuit andere systemen*." Een voorbeeld van een digitaal ecosysteem zou een ecosysteem van producten zijn dat is opgebouwd rond een mobiel besturingssysteem, met hardware, een appstore en softwaretoepassingen.

([143]) Zie zaak AT.40099 – *Google Android*, overweging 299, over de afbakening van de markt voor appstores, waar de Commissie concludeerde dat de voorwaarden om een systeemmarkt af te bakenen bestaande uit appstores en besturingssystemen voor smart mobile apparaten, niet voorhanden waren.

([144]) Zie bijvoorbeeld arrest van 9 juli 2007, *Sun Chemical Group e.a./Commissie*, T-282/06, EU:T:2007:203, punt 140 en arrest van 6 juli 2010, *Ryanair/Commissie*, T-342/07, EU:T:2010:280, punt 42.

([145]) Zie bijvoorbeeld de richtsnoeren horizontale concentraties, afdelingen III en IV. Zie ook de richtsnoeren voor de beoordeling van horizontale samenwerkingsovereenkomsten, bv. punt 236.

([146]) Verkoop op de handelsmarkt verwijst naar verkoop aan derden in tegenstelling tot verkoop binnen de groep.

108. Naast aan- of verkopen op de handelsmarkt kunnen, afhankelijk van de betrokken specifieke producten of de betrokken specifieke bedrijfstak, andere maatstaven aanvullende of nuttigere informatie bieden om marktaandelen te bepalen. Daarbij kan het gaan om: capaciteit of productie ([147]) (met name bij markten die worden gekenmerkt door het strategische belang van capaciteit) ([148]); het aantal aanbieders (met name op markten met formele aanbestedingen of in situaties waar innovatieve producten in de ontwikkelingsfase zitten); het aantal gegunde opdrachten ([149]); maatstaven om het gebruik te meten zoals het aantal (actieve) gebruikers ([150]), het aantal websitebezoeken ([151]) of streams, de doorgebrachte tijd of het publieksbereik ([152]), het aantal downloads ([153]) en updates, het aantal interacties ([154]) of het volume of de waarde van de via een platform afgesloten transacties (met name wanneer de toegang tot producten vooral wordt aangeboden tegen een monetaire nulprijs, zoals het geval kan zijn op digitale markten, of meer in het algemeen in het geval van Multi-Sided Platforms); grootte van de vloot, stoelcapaciteit, aantal reizen of toegangsrechten zoals slots op bepaalde luchthavens (bijvoorbeeld op vervoersmarkten) ([155]); of aangehouden reserves (bijvoorbeeld in de mijnbouw) ([156]). Op markten waar er frequente en aanzienlijke O&O-investeringen plaatsvinden, kan het niveau van de O&O-uitgaven of het aantal octrooien of octrooicitaties worden gebruikt als een relevante maatstaf om de relatieve concurrentiepositie van ondernemingen te beoordelen ([157]). Maatstaven die intern door marktdeelnemers worden gebruikt in hun algemene bedrijfsvoering blijken over het algemeen bijzonder relevant te zijn.

109. Wanneer markten worden afgebakend op basis van de locaties van afnemers, worden alle verkopen aan afnemers in de relevante geografische markt meegenomen in de berekening van marktaandelen. Bijgevolg wordt de verkoop door aanbieders uit andere gebieden aan afnemers in de relevante geografische markt (d.w.z. invoer in de relevante markt) meegenomen in de berekening van de marktaandelen, en wordt de verkoop door aanbieders in de relevante markt aan afnemers in andere gebieden (d.w.z. uitvoer uit de relevante markt) uitgesloten ([158]). Wanneer markten daarentegen worden afgebakend op basis van de locaties van de aanbieders, worden alle verkopen van de aanbieders op de relevante markt meegenomen in de berekening van de marktaandelen, ongeacht de locatie van de afnemer ([159]). Verkopen door aanbieders die buiten de relevante geografische markt zijn gevestigd, worden in dat geval uitgesloten van de berekening van marktaandelen.

110. Wanneer producten sterk gedifferentieerd zijn (zoals uitgelegd in afdeling 4.1), zijn marktaandelen mogelijks een minder betrouwbare indicator van marktmacht, en als onderdeel van haar mededingingsbeoordeling analyseert de Commissie over het algemeen ook of de betrokken onderneming(en) en andere aanbieders nauwe concurrenten zijn. Daarom kan, hoewel marktafbakening een belangrijke stap blijft, het analyseren van hoe nauw

([147]) Capaciteits- of productieaandelen worden gewoonlijk berekend over de aanbieders die zich in het gebied van de geografische markt bevinden.

([148]) Zie bijvoorbeeld zaak M.8674 – *BASF/Solvay's Polyamide Business*, overweging 455, punt b), met betrekking tot de waardeketen voor nylon-polymeer, zaak M.7744 – *HeidelbergCement/Italcementi*, overweging 61, een concentratie die de markt voor grijs cement omvatte, en zaak M.4000 – *Inco/Falconbridge*, overwegingen 315 e.v., een concentratie op de markt voor nikkel. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.8713 – *Tata Steel/ThyssenKrupp/JV*, overwegingen 474-481, en het arrest van 22 juni 2022, *Thyssenkrupp/Commissie*, T-584/19, EU:T:2022:386, punt 591.

([149]) Zie bijvoorbeeld zaak M.8134 – *Siemens/Gamesa*, overwegingen 75-80, waarin wordt uitgelegd dat het aantal gegunde contracten voor windturbines, vanwege de tijd tussen de gunning en de installatie ervan, in die zaak een relevantere maatstaf was dan het aantal geïnstalleerde windturbines.

([150]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7217 – *Facebook/Whatsapp*, overwegingen 95-98.

([151]) Zie bijvoorbeeld zaak AT.39740 – *Google Search (Shopping)*, overwegingen 273-284.

([152]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9064 – *Telia Company/Bonnier Broadcasting Holding* met betrekking tot de markt voor wholesalelevering van gratis te ontvangen televisiezenders en basisbetaaltelevisiezenders, voetnoten 315, 316, 324, 327, 333 en 339.

([153]) Zie bijvoorbeeld zaak AT.40099 – *Google Android*, overwegingen 591-593.

([154]) Zie bijvoorbeeld zaak M.10262 – *Facebook/Kustomer*, overwegingen 176-179, met betrekking tot de markt voor B2C-communicatiediensten.

([155]) Zie bijvoorbeeld zaak M.4439 – *Ryanair/Aer Lingus*, overwegingen 340-347; zaak M.8869 – *Ryanair/LaudaMotion*, overwegingen 303-306, en zaak M.9287 – *Connect Airways/Flybe*, overwegingen 447-453.

([156]) Zie bijvoorbeeld zaak M.4000 – *Inco/Falconbridge*, overwegingen 490-494, en zaak M.8713 – *Tata Steel/ThyssenKrupp/JV*, overwegingen 472-481.

([157]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7932 – *Dow/DuPont*, bijlage 1 bij het besluit, en zaak M.8084 – *Bayer/Monsanto*, overwegingen 1153 e.v.

([158]) Zie ook punt 43.

([159]) In zaken met betrekking tot de detailhandeldistributie van dagelijkse consumptiegoederen worden bijvoorbeeld alle verkopen van de relevante detailhandelszaken op de relevante markten meegenomen in de berekening van de marktaandelen. Zie bijvoorbeeld zaak M.8468 – *Norgesgruppen/Axfood/Eurocash*, overwegingen 32 e.v.

aanbieders met elkaar concurreren relevanter zijn dan het beoordelen van marktaandelen bij de beoordeling van de concurrentiepositie van gedifferentieerde markten ([160]). Daartoe kan de Commissie zich in voorkomend geval baseren op aandelen voor segmenten van de relevante markt en die in aanmerking nemen bij het beoordelen van de vraag hoe nauw de betrokken ondernemingen onderling en met hun concurrenten concurreren ([161]).

111. Bovendien kunnen marktaandelen, gemeten in verkoopwaarde en verkoopvolume, aanzienlijk verschillen wanneer producten aanzienlijk gedifferentieerd zijn. De Commissie neemt gewoonlijk de verkoopwaarden als vertrekpunt ([162]). Niettemin kunnen verkoopvolumes de verkoopwaarde aanvullen en in sommige gevallen beter geschikt zijn om de effecten van de onderzochte gedraging of concentratie te beoordelen. In het geval van bijvoorbeeld een concentratie van twee ondernemingen die een product aanbieden tegen een veel lagere prijs dan andere ondernemingen, maar die een aanzienlijk percentage van de afnemers weten binnen te halen, kan de waarde van verkopen, alleen genomen, een onderschatting zijn van het belang en interacties van die ondernemingen voor de mededinging ([163]).

112. De betrokken ondernemingen mogen informatie over marktaandelen verschaffen in de vorm van schattingen indien zij niet over precieze marktaandelen beschikken. De Commissie gebruikt daarnaast of als alternatief andere informatiebronnen over marktomvang en marktaandelen wanneer dat nodig is voor haar beoordeling. Daarbij kan het gaan om studies of rapporten van overheidsinstanties, consultants uit de sector of brancheorganisaties, interne documenten van de betrokken onderneming(en) of schattingen van marktdeelnemers. Met name wanneer geen betrouwbare schattingen van de betrokken onderneming(en) of informatie uit andere bronnen beschikbaar zijn, kan de Commissie een volledige of gedeeltelijke reconstructie van de markt maken aan de hand van informatieverzoeken aan relevante marktdeelnemers, waarmee zij de aanbieders of afnemers op de relevante markt verzoekt gegevens te verschaffen over hun volumes of de waarde van hun verkoop of aankoop, of andere relevante maatstaven. De ervaring van de Commissie leert dat dergelijke marktreconstructies over het algemeen geschikter zijn voor markten met een beperkt aantal aanbieders.

113. In de regel maakt de Commissie gebruik van marktaandelen die berekend zijn over een referentieperiode van één jaar. De Commissie verzamelt dergelijke gegevens gewoonlijk gedurende ten minste drie jaar, of, in het kader van de handhaving van de antitrustregels, over het algemeen gedurende perioden die overeenkomen met de duur van het onderzochte gedrag. De referentieperiode waarover de marktaandelen worden berekend, kan echter verschillen van de standaardperiode van één jaar, afhankelijk van de kenmerken van de relevante markt. Met name kan het in markten die worden gekenmerkt door een grillige of onregelmatige vraag, of een seizoensgebonden aanbod en/of vraag, of in markten die structurele veranderingen ondergaan, passend zijn om marktaandelen over langere of kortere referentieperiodes te berekenen ([164]). In markten die structurele

([160]) Zo kan de Commissie de intensiteit van de concurrentie tussen ondernemingen beoordelen door bij haar analyse de nadruk te leggen op de aandelen van de ondernemingen in de marktsegmenten, op vergelijkbare prijzen en andere factoren die relevant zijn voor de concurrentie, of op maatstaven voor de substitueerbaarheid tussen verschillende producten, zoals waargenomen overschakeling en daarmee samenhangende maatstaven zoals verschuivingsratio's of geschatte vraagelasticiteit. Zie bijvoorbeeld zaak M.5658 – *Unilever/Sara Lee*, waar de Commissie een aanzienlijke differentiatie constateerde op de markt voor deodorant en in het kader van haar mededingingsbeoordeling een kwantitatieve beoordeling van te verwachten prijseffecten uitvoerde op basis van de geschatte prijselasticiteit.

([161]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9409 – *Aurubis/Metallo Group Holding*, overwegingen 227 en 468, waarin de Commissie tot de bevinding kwam dat de relevante markt voor koperschroot voor smelt- en raffinageprocessen sterk gedifferentieerd was, met name in termen van samenstelling en herkomst van materialen, en dat die uit meerdere segmenten bestond. De Commissie onderzocht de marktaandelen voor die specifieke segmenten om na te gaan hoe nauw de partijen bij de concentratie onderling en met hun concurrenten concurreren.

([162]) Zie bijvoorbeeld zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power – Renewable Power & Grid Business)*, overweging 426.

([163]) Zo kan bijvoorbeeld concurrentie tussen aanbieders van huismerkproducten, die niet gedifferentieerd zijn, beter in beeld worden gebracht aan de hand van volumeaandelen. Zie bijvoorbeeld zaak M.9413 – *Lactalis/Nuova Castelli*, overweging 137.

([164]) Voorbeelden met langere referentieperioden als gevolg van een grillige vraag zijn te vinden op aanbestedingsmarkten. Zie bijvoorbeeld zaak M.7278 – *General Electric/Alstom (Thermal Power – Renewable Power & Grid Business)*, overwegingen 420-422, waar marktaandelen werden berekend over een periode vijf jaar en van tien jaar. In zaak M.8677 – *Siemens/Alstom*, overweging 141, werd een referentieperiode van tien jaar gebruikt, en in de zaken M.9343 – *Hyundai Heavy Industries Holdings/Daewoo Shipbuilding & Marine Engineering*, overwegingen 362 e.v., en M.10078 – *Cargotec/Konecranes*, overweging 533, werd een referentieperiode van elf jaar gebruikt, opgesplitst in verschillende deelperioden. In bijvoorbeeld zaken met luchtvaartmaatschappijen zijn voor diverse jaren gegevens over kortere referentieperiodes (met name seizoenen) gebruikt; zie bijvoorbeeld zaak M.8869 – *Ryanair/Laudamotion*, overweging 304.

veranderingen ondergaan, zoals veranderingen in de regelgeving of technologische veranderingen, of waar een prospectieve beoordeling gepast kan zijn om de marktdynamiek vast te leggen, kunnen marktaandelen voor de toekomst worden geschat om die verwachte veranderingen weer te geven ([165]).

6. CONCLUSIES

114. De Commissie zal haar interpretatie van de begrippen "relevante productmarkt" en "relevante geografische markt" verder uitwerken in haar mededingingszaken, rekening houdend met de ontwikkelingen op de markten en in de concurrentiedynamiek, ontwikkelingen in beste praktijken voor marktafbakening en in lijn met de rechtspraak van de Unierechter.

115. De interpretatie van de Commissie van het begrip "relevante markt" in deze bekendmaking laat de uitlegging onverlet die de Unierechter in individuele zaken aan dit begrip geeft.

116. Deze bekendmaking vervangt de bekendmaking van de Commissie van 1997 inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht ([166]).

([165]) Zie bijvoorbeeld zaak M.9674 – *Vodafone Italia/TIM/INWIT JV*, overwegingen 81 en 147, waar marktaandelen voor de markt voor de levering van horecadiensten op macrosites aan mobiele netwerkoperatoren werden berekend en geraamd voor de jaren 2017-2027, d.w.z. met inbegrip van meerdere jaren in de toekomst. Zie bijvoorbeeld ook zaak M.10534 – *Traton/Aktiebolaget Volvo/Daimler Truck/JV*, overwegingen 106-109 en 118-120, waarin de Commissie de oprichting van een gemeenschappelijke onderneming in de nieuwe opkomende markt voor openbare oplaadoplossingen voor elektrische zware vrachtwagens en touringcars op batterijen en de verwachte marktaandelen voor de komende jaren beoordeelde.

([166]) PB C 372 van 9.12.1997, blz. 5.