Samenvatting van het besluit van de Commissie

van 5 april 2017

waarbij een concentratie onverenigbaar wordt verklaard met de interne markt en de werking van de EER-overeenkomst

(Zaak M.7878 — HeidelbergCement/Schwenk/Cemex Hungary/Cemex Croatia)

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2017) 1650)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2017/C 440/09)

Op 5 april 2017 heeft de Commissie een besluit vastgesteld met betrekking tot een concentratiezaak op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen ([1]), en met name artikel 8, lid 3, van deze verordening. Een niet-vertrouwelijke versie van de volledige tekst van het besluit, in voorkomend geval in de vorm van een voorlopige versie, is in de authentieke taal van de zaak te vinden op de website van het directoraat-generaal Concurrentie, op het volgende adres: http://ec.europa.eu/comm/competition/index_en.html

I. DE PARTIJEN EN DE TRANSACTIE

(1) Op 5 september 2016 ontving de Commissie een aanmelding ([2]) van een voorgenomen concentratie overeenkomstig artikel 4 van de concentratieverordening waarbij de ondernemingen HeidelbergCement AG („HeidelbergCement", Duitsland) en Schwenk Zement KG („Schwenk", Duitsland), via de gemeenschappelijke onderneming waarover ze gezamenlijk de zeggenschap uitoefenen, de vennootschap Duna-Dráva Cement Kft. („DDC"), gezamenlijk de volledige zeggenschap in de zin van artikel 3, lid 1, onder b), van de concentratieverordening over de ondernemingen Cemex Hungária Építőanyagok Kft („Cemex Hungary") en Cemex Hrvatska dd („Cemex Croatia"), beide onderdeel van Cemex, S.A.B. de C.V („Cemex Group"), verwerven door middel van de verwerving van aandelen (hierna „de transactie" genoemd) ([3]).

(2) De verkoper, de doelvennootschappen en de kopers zijn alle actief in de productie en distributie van bouwmaterialen, in het bijzonder cement, aggregaat, stortklaar beton en andere, aanverwante producten.

(3) HeidelbergCement is een Duitse producent, maar verricht haar commerciële activiteiten wereldwijd in meer dan veertig landen.

(4) Schwenk is een commanditaire vennootschap, een familiebedrijf dat voornamelijk actief is in Duitsland, maar ook activiteiten heeft in Midden- en Oost-Europa.

(5) DDC is een volwaardige gemeenschappelijke onderneming die in gelijke delen eigendom is van HeidelbergCement en Schwenk, die ook gezamenlijk de zeggenschap uitoefenen over de vennootschap, die actief is in Hongarije, Kroatië en delen van de Westelijke Balkan (d.w.z. Bosnië en Herzegovina, Servië, Macedonië, Montenegro en Albanië, samen aangeduid als „de wijdere regio"). Buiten Hongarije exploiteert DDC één cementfabriek en elf fabrieken die stortklaar beton produceren.

(6) Cemex Group is mondiaal opererende bouwmaterialenonderneming met hoofdkantoor in Mexico. Cemex Hungary is voornamelijk actief in de productie en verkoop van stortklaar beton dat alleen in Hongarije wordt verkocht. Cemex Croatia is actief in de productie en distributie van grijs cement, stortklaar beton, klinker en aggregaat. Naast haar exporten naar Noord-Afrika en het Midden-Oosten, concentreren de activiteiten van Cemex Croatia zich voornamelijk op Kroatië en de wijdere regio, maar de onderneming levert ook aan Italië, Slovenië en Malta. Cemex Croatia heeft drie cementfabrieken en exploiteert vier verkooppunten in Kroatië.

(7) Tegen de achtergrond van een raamovereenkomst met Rohrdorfer Baustoffe Austria AG (dat in de transactie Cemex Austria, de moedervennootschap van Cemex Hungary zou verwerven), verwerven HeidelbergCement en Schwenk, via DDC, de ondernemingen Cemex Hungary en Cemex Croatia:

(8) Krachtens een op 11 augustus 2015 gesloten overnameovereenkomst verwerft DDC 100 % van de aandelen in Cemex Croatia van Cemex.

(9) In een parallelle transactie verwerft DDC 100 % van de aandelen in Cemex Hungary van Rohrdorfer Baustoffe Austria AG.

([1]) PB L 24 van 29.1.2004, blz. 1 (de „concentratieverordening").
([2]) PB C 337 van 14.9.2016, blz. 7.
([3]) Om redenen van eenvoud en tenzij anders wordt vermeld, worden HeidelbergCement, Schwenk, DDC, Cemex Hungary en Cemex Croatia in het vervolg gezamenlijk aangeduid als „de partijen". HeidelbergCement en Schwenk worden aangeduid als „de aanmeldende partijen".

(10) De verwerving van Cemex Croatia en Cemex Hungary door DDC dient te worden beschouwd als één enkele concentratie in de zin van de concentratieverordening. De economische realiteit van de overeenkomsten is dat DDC de zeggenschap over Cemex Hungary en Cemex Croatia verwerft. De verwervingen van Cemex Hungary en Cemex Croatia door DDC zijn tegelijkertijd gepland en zijn aan elkaar gekoppeld door de raamovereenkomst tussen Rohrdorfer en DDC.

(11) De transactie omvat derhalve de verwerving van de gezamenlijke zeggenschap over Cemex Hungary en Cemex Croatia door HeidelbergCement en Schwenk (via DDC) door middel van de verwerving van aandelen. Daarom is de transactie een concentratie in de zin van artikel 3, lid 1, onder b), van de concentratieverordening.

II. **PROCEDURE**

(12) De transactie werd op 12 augustus 2015 bekendgemaakt en op 5 september 2016 aangemeld bij de Commissie.

(13) Vóór de aanmelding, op 22 juni 2016, verwees de Commissie de beoordeling van de effecten op de toepasselijke markten in Hongarije overeenkomstig artikel 4, lid 4, van de concentratieverordening voor onderzoek naar de Hongaarse mededingingsautoriteit. De verwijzing volgde op een gemotiveerde kennisgeving door de aanmeldende partijen van 25 mei 2016, waarbij de partijen verzochten om een gedeeltelijke verwijzing naar Hongarije. Noch van de aanmeldende partijen, noch van enige lidstaat werd een verzoek tot verwijzing van enig ander deel van de transactie overeenkomstig artikel 4 of 9 van de concentratieverordening ontvangen.

(14) Na fase I van haar onderzoek concludeerde de Commissie dat de transactie ernstige twijfel deed rijzen omtrent de verenigbaarheid ervan met de interne markt en stelde zij op 10 oktober 2016 een besluit vast om de procedure van fase II in te leiden overeenkomstig artikel 6, lid 1, onder c), van de concentratieverordening.

(15) Op basis van het fase II-onderzoek, dat een aanvulling vormde op de bevindingen van het initiële onderzoek, stelde de Commissie op 12 december 2016 een mededeling van punten van bezwaar vast.

(16) Op 26 januari 2017 boden de aanmeldende partijen toezeggingen aan overeenkomstig artikel 8, lid 2, van de concentratieverordening om de door de transactie veroorzaakte significante belemmering van de daadwerkelijke mededinging weg te nemen.

(17) Het Adviescomité voor concentraties besprak het ontwerpbesluit van 21 maart 2017 en bracht een positief advies uit. De raadadviseur gaf zijn gunstig advies over de procedure in zijn verslag dat op 30 maart 2017 werd ingediend.

III. **EU-DIMENSIE**

(18) Hoewel de transactie wordt uitgevoerd via DDC, een volwaardige gemeenschappelijke onderneming, concludeerde de Commissie dat vanwege hun aanzienlijke betrokkenheid bij de initiëring, de organisatie en de financiering van de transactie, HeidelbergCement en Schwenk de echte actoren achter de transactie en derhalve de „betrokken ondernemingen" aan de zijde van de verwervers zijn.

(19) De toegepaste wettelijke norm is die van paragraaf 147 van de Geconsolideerde mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties ([1]):

> „146. Indien de zeggenschap wordt verkregen door een volwaardige gemeenschappelijke onderneming, met de hierboven beschreven kenmerken, die reeds op dezelfde markt werkzaam is, zal de Commissie normaal gesproken de gemeenschappelijke onderneming zelf en de doelonderneming als de betrokken ondernemingen beschouwen (en niet de moedervennootschappen van de gemeenschappelijke onderneming).
>
> 147. Kan de gemeenschappelijke onderneming daarentegen alleen als een louter instrument voor een verkrijging door de moedervennootschappen worden beschouwd, dan zal de Commissie elke moedervennootschap zelf (eerder dan de gemeenschappelijke onderneming) samen met de doelvennootschap tot de betrokken ondernemingen rekenen. Dit is met name het geval wanneer de gemeenschappelijke onderneming speciaal met het oog op de verwerving van de doelvennootschap is opgericht of nog niet werkzaam is, wanneer een bestaande gemeenschappelijke onderneming niet volwaardig is in de hierboven uiteengezette zin of wanneer de gemeenschappelijke onderneming een vereniging van ondernemingen is. Hetzelfde geldt wanneer er aanwijzingen zijn dat de moederondernemingen in feite de werkelijke gang van zaken bij de operatie bepalen. Het feit dat de moederondernemingen zelf een belangrijke rol in dit initiatief tot of de organisatie en financiering van de operatie spelen, kan een factor zijn welke in die richting wijst. In deze gevallen worden de moederondernemingen als de betrokken ondernemingen beschouwd."

(20) Op basis van een analyse van de kennisgevingen van de partijen en interne documenten kwam de Commissie tot de volgende bevindingen:

(21) Het initiatief voor de transactie werd genomen door HeidelbergCement en Schwenk, die in de transactie een aantrekkelijke zakelijke kans zagen en besloten dat DDC de verwervende entiteit moest zijn.

([1]) Geconsolideerde mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB C 95 van 16.4.2008, blz. 1).

(22) Op 5 mei 2015 legden HeidelbergCement en Cemex contact met elkaar op hoog niveau. De volgende dag vond een eerste discussie over de transactie tussen vertegenwoordigers van HeidelbergCement en Cemex plaats. Op 6 mei 2015 had HeidelbergCement reeds besloten een indicatief bod te doen en daarvoor de instemming van Schwenk verzocht en verkregen. Op die datum werd een vergadering gehouden — waaraan uitsluitend werd deelgenomen door personeelsleden van HeidelbergCement — waarin werd besloten tot de instelling van een stuurcomité onder voorzitterschap van een werknemer van HeidelbergCement en waarin DDC werd vertegenwoordigd door twee werknemers. Ook werd de projectmanager voor de transactie, met algehele verantwoordelijkheid voor de planning en uitvoering, voorgedragen en gekozen uit personeelsleden van HeidelbergCement. Vervolgens stelde HeidelbergCement op 7 mei 2015 DDC in kennis van de diverse besluiten die zij had genomen inzake de planning van de transactie.

(23) HeidelbergCement organiseerde de transactie, waaronder de ontwikkeling van de businesscase en de transactiestructuur, de waardering van de transactie en het leiden van de uiteindelijke onderhandelingen met Cemex. Schwenk werd door HeidelbergCement regelmatig geïnformeerd over de organisatie van de transactie en verzette zich nooit op welke wijze dan ook tegen de rol van HeidelbergCement, terwijl DDC zich strikt hield aan de door HeidelbergCement genomen besluiten.

(24) HeidelbergCement en Schwenk ontwierpen de financieringsstructuur en de daarmee samenhangende zakelijke structuur van de transactie. HeidelbergCement besloot welke entiteit leningen moest nemen, of voor dat doel al dan niet een nieuwe entiteit moet worden opgericht, welke onderneming de rechtstreekse verwerver zou worden, van welke onderneming het kapitaal moest worden verhoogd en of HeidelbergCement meer financiering zou moeten injecteren via haar dochteronderneming DDC. Schwenk gaf aan bereid te zijn een unilaterale lening te verstrekken om te voorkomen dat er bankgaranties moesten worden afgegeven om de financiering door DDC veilig te stellen. Bovendien selecteerde HeidelbergCement de banken waarmee contact moest worden opgenomen, huurde zij adviesbureaus in voor de financiële due diligence en nam zij besluiten over de toewijzing van de schuldniveaus. Ook bereikte HeidelbergCement overeenstemming met Cemex over de definitieve overnameprijs.

(25) De betrokkenheid van Schwenk bij de transactie beperkte zich niet tot de rol van een aandeelhouder die zijn wettelijke rechten in een gemeenschappelijke onderneming uitoefende. Schwenk stemde in met de transactie, verzocht en ontving wekelijks updates over de voortgang en werd betrokken bij aangelegenheden van algemeen strategisch belang en bij de details van de uitvoering van de transactie, onder meer door het lidmaatschap van een stuurcomité voor de integratie van de transactie. De Commissie is van oordeel dat het wettelijk irrelevant is of Schwenk mogelijk in een andere mate dan HeidelbergCement betrokken is bij de transactie, aangezien twee moedervennootschappen van een gemeenschappelijke onderneming beide een significante, zij het verschillende betrokkenheid bij een concentratie kunnen hebben.

(26) Daaruit volgt dat de transactie een EU-dimensie in de zin van artikel 1 van de concentratieverordening heeft, aangezien de betrokken ondernemingen, HeidelbergCement, Schwenk, Cemex Hungary en Cemex Croatia, een gecombineerde geaggregeerde wereldwijde omzet van meer dan 5 miljard EUR hebben en HeidelbergCement en Schwenk elk een Uniewijde omzet van meer dan 250 miljoen EUR hebben zonder meer dan twee derde van hun geaggregeerde Uniewijde omzet binnen een en dezelfde lidstaat te genereren.

IV. **DE RELEVANTE MARKTEN**

(27) De Commissie heeft bezwaren geuit met betrekking tot de gevolgen van de transactie voor het aanbod van grijs cement in de cirkelvormige en gewijzigde verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabriek van Cemex Croatia in Split. De relevante product- en geografische markten worden als volgt gedefinieerd:

a. **Productmarkt: Grijs cement**

(28) De Commissie is van oordeel dat de exacte subsegmentering van de markt voor grijs cement (cement in zakken dan wel bulkcement, verschillende typen cement, verschillende klassen) kan worden opengelaten, aangezien de transactie volgens alle plausibele productmarktdefinities zal leiden tot een significante belemmering van de daadwerkelijke mededinging.

(29) Bij de beoordeling uit mededingingsoogpunt wordt echter rekening gehouden met het volgende: i) het feit dat bulkcement 70 % van de verkopen in Kroatië uitmaakt; ii) het feit dat sommige leveranciers om logistieke redenen alleen cement in zakken kunnen leveren; iii) de differentiatie van aanbieders naar cementklassen; en iv) de bijzondere relevantie van cementtype CEM II in Kroatië.

b. **Geografische markt: Cirkelvormige en gewijzigde verzorgingsgebieden rond de cementfabrieken van de partijen.**

(30) Grijs cement is een zwaar en log, maar laagwaardig product, waardoor de afstand waarover het op economische wijze kan worden vervoerd beperkt is. Bijgevolg zullen de mededingingsvoorwaarden geleidelijk veranderen voor klanten op verschillende locaties. De Commissie heeft in het verleden de relevante geografische markten gedefinieerd als cirkelvormige verzorgingsgebieden rond productiefaciliteiten.

(31) De Commissie is van oordeel dat in de onderhavige zaak voor de passende radius van de cirkelvormige verzorgingsgebieden rond de fabrieken van de partijen een geodetische afstand van 250 km moet worden gehanteerd. Deze conclusie is gebaseerd op de gegevens van de partijen en andere leveranciers betreffende leveringsafstanden over het spoor en over de weg in Kroatië. De Commissie heeft de verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabriek van Cemex in Split verder verfijnd om de specifieke leveringsafstanden naar individuele klanten en de feitelijke staat van het wegennet in verschillende delen van de verzorgingsgebieden te weerspiegelen. Op basis van die gewijzigde aanpak is het verzorgingsgebied rond de fabriek in Split gedefinieerd als het gebied dat wordt bereikt door 359 km te reizen over de weg, resulterend in de uitsluiting van voornamelijk Slavonië (in Noordoost-Kroatië), waar Cemex als gevolg van de reisafstanden slechts beperkt omzet realiseert.

(32) De Commissie is tot de conclusie gekomen dat kan worden opengelaten of de relevante markt moet worden gedefinieerd als: i) cirkelvormige verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabrieken van de partijen; of ii) gewijzigde verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabrieken van de partijen, gegeven dat de transactie volgens beide alternatieve marktdefinities de daadwerkelijke mededinging op significante wijze zal belemmeren. De Commissie is tevens tot de conclusie gekomen dat kan worden opengelaten of deze twee alternatieve marktdefinities niet-EER-grondgebied moeten omvatten (met name Bosnië en Herzegovina) omdat in elk geval de beoordeling uit mededingingsoogpunt zich uitsluitend richt op de delen van de relevante markten die in de EER liggen.

V. **BEOORDELING UIT MEDEDINGINGSOOGPUNT**

(33) De Commissie is tot de conclusie gekomen dat de transactie de daadwerkelijke mededinging op significante wijze zal belemmeren via niet aan coördinatie toe te schrijven gevolgen, die in het bijzonder zouden kunnen neerkomen op de creatie van een dominante positie in de cirkelvormige en gewijzigde verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabriek van Cemex Croatia in Split.

(34) Deze conclusie is gebaseerd op de volgende elementen:

a. **De gecombineerde marktaandelen van de partijen en de toename van het marktaandelen zullen hoog zijn**

(35) De gecombineerde marktaandelen van de partijen zijn [50-60] % voor het gewijzigde verzorgingsgebied rond Split (Cemex: [20-30]-[40-50] %; DDC: [10-20]-[20-30] %; ITC ([onderdeel van HeidelbergCement):]: [0-5] %) en [40-50] % voor het cirkelvormige verzorgingsgebied van 250 km (Cemex: [20-30]-[30-40] %, DDC: [10-20]-[20-30] %, ITC: [0-5] %). In het overlappingsgebied van deze markten met de fabriek van DDC in Kakanj, zijn de gecombineerde marktaandelen [40-50]-[60-70] % (Cemex: [20-30]-[40-50] %; DDC: [10-20]-[20-30] %; ITC: [0-5] %). De grootste overblijvende concurrent, LafargeHolcim, was goed voor een marktaandeel van [10-20]-[20-30] %, terwijl Nexe, de andere overblijvende binnenlandse producent, een marktaandeel van [5-10] % had.

(36) De gecombineerde capaciteitsaandelen varieerden van [40-50] % tot [50-60] % (Cemex: [30-40] %; DDC: [5-10]-[10-20] %; ITC: [0-5] %). In het overlappingsgebied van deze markten met de fabriek van DDC in Kakanj, zijn de gecombineerde marktaandelen [40-50]-[50-60] % (Cemex: [20-30]-[40-50] %; DDC: [10-20]-[20-30] %; ITC: [0-5] %). De grootste overblijvende concurrent, LafargeHolcim, was goed voor een marktaandeel van [10-20]-[20-30] %, terwijl Nexe, de andere overblijvende binnenlandse producent, een marktaandeel van [5-10] % had.

(37) Vanwege geografische verschillen met de relevante verzorgingsgebieden is het marktaandeel van de gefuseerde entiteit in de zuidelijke regio van Kroatië, Dalmatië, aanzienlijk hoger met[70-80]-[80-90] %. De grootste overblijvende concurrent, LafargeHolcim, was goed voor een marktaandeel van [10-20]-[20-30] %, terwijl Titan, een importeur uit Servië, een marktaandeel van [5-10]-[10-20] % had.

b. **De partijen zijn directe concurrenten van elkaar.**

(38) Cemex Croatia is de grootste leverancier in Kroatië, terwijl HeidelbergCement (via de fabrieken van DDC in Kakanj/Bosnië en Herzegovina, en Beremend/Hongarije en via de fabriek van Italcementi in Triëste/Italië) verreweg de grootste importeur in Kroatië is met een aandeel van [50-60] % in het totale invoervolume.

(39) DDC is een directe concurrent van Cemex Croatia. De fabriek van DDC in Bosnië ligt geografisch het dichtst bij de fabriek van Cemex Croatia in Split en DDC richt zich agressief op klanten van Cemex. Bovendien zijn de partijen elkaars grootste concurrent ten zuidoosten van Split, waar binnenlandse producent LafargeHolcim beperkt actief is, met slechts een paar klanten, als gevolg van de hoge transportkosten.

(40) DDC is een belangrijke mededingingskracht in Kroatië dankzij haar beleid om de omzet te verhogen en verder uit te breiden in Kroatië, met name in Dalmatië. De transactie zou tot gevolg hebben dat DDC niet meer een zich uitbreidende importeur in Kroatië zou zijn, maar de grootste marktspeler in Kroatië zou worden, en dat klanten niet langer zouden kunnen profiteren van de concurrentiedruk van deze importen.

(41) Ook zal de transactie een verlies van concurrentiedruk door Italcementi — waarover de zeggenschap zou worden uitgeoefend door HeidelbergCement — met zich meebrengen. Italcementi is een belangrijke mededingingskracht in het westen van Kroatië, waar de aanwezigheid van DDC minder groot is.

c. **De huidige binnenlandse leveranciers en importeurs zullen de partijen onvoldoende afremmen**

(42) Afgezien van de partijen, zijn de belangrijkste leveranciers van grijs cement LafargeHolcim, dat één cementfabriek exploiteert in Koromačno (aan de westkust van Kroatië), Nexe, een lokale leverancier met hoofdkantoor in Našice (Slavonië), en importeurs over land, waaronder Asamer (fabriek in Lukavac, Bosnië en Herzegovina), Titan (fabriek in Kosjerić, Servië), W&P (fabriek in Anhovo, Slovenië) en Colacem (fabrieken in Italië en Albanië).

(43) De afstand tot de klanten van de partijen in het overlappingsgebied leidt tot hogere transportkosten en een lagere zekerheid van de cementvoorziening. Dit geeft verder weg gevestigde aanbieders, ongeacht of dit binnenlandse leveranciers of importeurs zijn, een concurrentienadeel ten opzichte van de partijen, waarvan de productiefaciliteiten het dichtst bij elkaars verzorgingsgebied zijn gelegen.

(44) Andere factoren, zoals een lagere marktacceptatie van geïmporteerd cement uit bepaalde productielanden en een geringer vermogen om ruilhandel te drijven en de kredietwaardigheid van de klant te beoordelen, kunnen eveneens negatieve gevolgen hebben voor potentiële nieuwe marktbetreders of importeurs.

(45) Op basis van een gedetailleerde analyse van elk van de concurrenten (binnenlandse leveranciers en importeurs over land), individueel en collectief beschouwd, is de Commissie tot de conclusie gekomen dat de overblijvende concurrenten de gefuseerde entiteiten na de transactie onvoldoende zullen kunnen afremmen. Met name de cementfabriek van LafargeHolcim in Dalmatië heeft een beperkte capaciteit, en de overblijvende concurrenten hebben te weinig prikkels om na de transactie uit te breiden. De overblijvende concurrenten zijn momenteel niet op betekenisvolle wijze actief in de markten, waaronder in de meest geconcentreerde delen daarvan in Dalmatië, en zijn ook niet uitgebreid naar aangrenzende regio's die dichter bij hun productiefaciliteiten liggen, ondanks de kans om hogere marges te verdienen dan die welke momenteel beschikbaar zijn in de relevante markten in Kroatië.

(46) Importen over zee remmen de partijen momenteel niet af en zullen de gefuseerde entiteit ook na de transactie onvoldoende afremmen als gevolg van de transportkosten en nadelige overwegingen betreffende de leveringszekerheid, en omdat er aan de Kroatische kust geen terminals voor de invoer van bulkcement beschikbaar zijn.

d. **Er zijn geen potentiële mededingers waarvoor geldt dat hun toetreding tot de markt voldoende tijdig en toereikend zou zijn**

(47) Andere potentiële importeurs over land, zoals de Turkse ondernemingen Cimsa en Limak, zullen geen cement in de relevante markt kunnen leveren als gevolg van de afstand tussen hun productiefaciliteiten en Kroatië en de daarmee gepaard gaande hoge kosten van het vervoer over de weg. En hoewel een Italiaanse cementproducent de mogelijkheid heeft overwogen om een productiefaciliteit in Kroatië te bouwen, zal dat potentiële project waarschijnlijk niet binnen een voldoende korte tijd uitgroeien tot een daadwerkelijke mededingingskracht.

e. **De keten van reacties die de gefuseerde entiteit zal uitlokken zal concurrenten afschrikken om de relevante markt te betreden of in de relevante markt uit te breiden**

(48) De prikkels van feitelijke of potentiële concurrenten om de markt voor grijs cement te betreden of daarin uit te breiden worden beteugeld door mogelijke toekomstige acties van de gefuseerde entiteit in de vorm van i) het naar zich toetrekken van specifieke klantengroepen van de aspirant-marktbetreder, of ii) gerechtelijke processtrategieën tegen met name importeurs. Gedragingen in het verleden wijzen erop dat Cemex Croatia en DDC allebei vaak hebben gereageerd op de dreiging van nieuwe concurrentie in de markt, of dat hebben overwogen, door de toetreding tot de markt minder winstgevend en moeilijker te maken.

f. **De transactie zal waarschijnlijk resulteren in kwantificeerbare prijsstijgingen**

(49) De Commissie oordeelde dat uit door het topmanagement van DDC *in tempore non suspecto* opgestelde actuele documenten kan worden afgeleid dat de transactie zal leiden tot stijgingen van de prijs van grijs cement.

g. **Substantieel deel van de markt**

(50) De cirkelvormige en gewijzigde verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabriek van Cemex Croatia in Split vormen een substantieel deel van de interne markt omdat ze een groot oppervlakte (van meer dan 30 000 km^2) met veel inwoners (meer dan twee miljoen) bestrijken, de jaarlijkse cementproductie respectievelijk 58-66 % van de Kroatische cementconsumptie vertegenwoordigt en ze worden gekenmerkt door grensoverschrijdende handel.

VI. **TOEZEGGINGEN**

(51) Op 26 januari 2017 deden de aanmeldende partijen toezeggingen om de in de mededeling van punten van bezwaar geïdentificeerde zorgen over de mededinging weg te nemen.

a. **Beschrijving van de toezeggingen**

(52) De toezeggingen beogen de toetreding tot de markt door een concurrent te vergemakkelijken door toegang te bieden tot een cementfaciliteit in Metković in Dalmatië.

(53) De faciliteit — een opslagfaciliteit voor bulkcement en cement in zakken met toegangsmogelijkheden voor vrachtwagens, schepen en (potentieel in de toekomst) treinen — is eigendom van de Kroatische staat, wordt geëxploiteerd door de haven van Ploče en wordt momenteel gehuurd door Cemex Croatia, dat de faciliteit echter slechts sporadisch gebruikt voor verkoopactiviteiten. De huidige huurovereenkomst heeft een looptijd van […] jaar, die aan het eind van […] afloopt, en de huur bedraagt circa […] EUR. Volgens de toezeggingen zou de faciliteit worden gehuurd door een concurrent (de „nieuwe huurder"), die vanuit de faciliteit zou kunnen beginnen met het verkopen van cement.

(54) Meer bepaald hebben de partijen zich verbonden aan de volgende toezeggingen:

(55) In de eerste plaats, om de huur door Cemex Croatia te beëindigen en Cemex Croatia vrij te stellen van […].

(56) In de tweede plaats, om een geschikte nieuwe huurder te vinden die het vermogen en de prikkel heeft om daadwerkelijk op de lange termijn te concurreren met DDC in Zuid-Kroatië, en om te zorgen voor de sluiting van een nieuwe huurovereenkomst voor ten minste […] jaar tegen voorwaarden die in grote lijnen dezelfde zijn als die van de bestaande huurovereenkomst.

(57) In de derde plaats, om ervoor te zorgen dat DDC de nieuwe huurder op een aantal punten ondersteuning biedt. DDC zal de nieuwe huurder alle klantbestanden voor bepaalde Kroatische klanten van DDC verstrekken. Ook zal DDC de nieuwe huurder logistieke ondersteuning verlenen door de contactgegevens van door Cemex Croatia gebruikte transportondernemingen te verstrekken en, naar keuze van de nieuwe huurder, […]. Tot slot zal DDC, naar keuze van de nieuwe huurder, een back-upfaciliteit voor cement aanhouden voor de nieuwe huurder in de fabriek in Split, die de nieuwe huurder i) op elk moment na voorafgaande kennisgeving met ten minste een bepaald aantal dagen, en ii) tegen een prijs die wordt vastgesteld op basis van een specifieke, door de beheerder goedgekeurde procedure kan gebruiken.

(58) In de vierde plaats, om de transactie niet ten uitvoer te leggen voordat de nieuwe huurder en de haven de definitieve bindende nieuwe huurovereenkomst hebben gesloten en de Commissie de nieuwe huurder en de voorwaarden van de nieuwe huurovereenkomst heeft goedgekeurd.

b. **Beoordeling van de voorgestelde toezeggingen**

(59) De Commissie is tot de conclusie gekomen dat de toezeggingen ontoereikend zijn om de concentratie verenigbaar met de interne markt te maken.

(60) In de eerste plaats vertonen de toezeggingen ernstige structurele tekortkomingen, zodat de zorgen over de mededinging niet volledig worden weggenomen en er nog steeds onzekerheden en risico's bestaan rond de daadwerkelijke en tijdige tenuitvoerlegging ervan. De toezeggingen laten de marktpositie van de gefuseerde entiteit vrijwel ongewijzigd, aangezien de partijen hun volledige cementproductiecapaciteit in de relevante markt met elkaar combineren, waardoor hun gezamenlijke productiecapaciteit aanzienlijk hoger zal uitvallen. De toezeggingen hebben geen betrekking op de afstoting van levensvatbare activiteiten, maar bieden de nieuwe huurder louter een zakelijke kans om vanuit het niets een eigen cementbedrijf in Dalmatië op te bouwen. Die loutere zakelijke kans gaat gepaard met een grote mate van onzekerheid en heeft niet eenzelfde effect als een desinvestering.

(61) In de tweede plaats is de kans dat er een geschikte nieuwe huurder zal worden gevonden klein.

(62) Ten eerste is het zeer onzeker of een nieuwe huurder — met inbegrip van de ondernemingen Titan en Asamer, die door de partijen aan de Commissie zijn gepresenteerd als de best geplaatste potentiële nieuwe huurders — zal kunnen uitgroeien tot een levensvatbare concurrent die daadwerkelijk en op blijvende basis kan concurreren met de gefuseerde entiteit. De reden hiervoor is dat de door de partijen voorgestelde potentiële nieuwe huurders waarschijnlijk aanzienlijk minder concurrerend zullen zijn dan DDC. Bovendien heeft Titan, nadat de onderneming de details van het zakelijke voorstel had vernomen, besloten de onderhandelingen over de huur niet voort te zetten.

(63) Ten tweede kan de Commissie niet met de vereiste mate van zekerheid concluderen dat Asamer — dat op 13 maart 2017 een huurovereenkomst voor de faciliteit in Metković heeft gesloten met de haven van Ploče (onder voorbehoud, onder meer, van goedkeuring van de transactie door de Commissie) — haar activiteiten in de markt voor grijs cement kan ontwikkelen als levensvatbare concurrent die daadwerkelijk en op blijvende basis kan concurreren met de gefuseerde entiteit: i) Asamer heeft significante nadelen ten opzichte van DDC met betrekking tot de marktbetredingskosten, ii) het is niet duidelijk hoe Asamer van plan is om waarschijnlijke moeilijkheden bij het bevoorraden van de opslagfaciliteit met vrachtwagens of over het spoor op toereikende wijze te overwinnen, iii) de Commissie kan geen investeringen in de infrastructuur van de faciliteit in Metković afdwingen die ervoor zorgen dat Asamer een voldoende hoge omzet kan realiseren, en iv) Asamer heeft in het verleden een gebrek aan agressiviteit in de concurrentie met de partijen aan de dag gelegd.

(64) In de derde plaats lijken de corrigerende toezeggingen te gering van schaal te zijn. De capaciteit van de faciliteit in Metković is waarschijnlijk ontoereikend voor een nieuwe huurder om uit te groeien tot een levensvatbare concurrent die daadwerkelijk en op blijvende basis kan concurreren met de gefuseerde entiteit. De reden hiervoor is gelegen in het feit dat de seizoensgebondenheid van de vraag in het gebied en de logistieke uitdagingen voor het bevoorraden van de faciliteit met cement de effectieve capaciteit van de faciliteit beperken. Bovendien is het onwaarschijnlijk, gezien de ligging van de faciliteit in Metković dicht bij Bosnië en Montenegro, dat de capaciteit van de faciliteit uitsluitend voor levering in Kroatië zal worden gebruikt. Tot slot is er extra ruimte in de faciliteit in Metković nodig om de nieuwe huurder in staat te stellen daadwerkelijk te concurreren.

(65) In de vierde plaats zijn er tekortkomingen in de modaliteiten van de uitvoering van de toezeggingen. De toezeggingen bevatten geen bepalingen die een waarborg bieden in geval de verhuurder, de haven van Ploče, niet instemt met de potentiële nieuwe huurder of de aanmeldende partijen geen geschikte potentiële nieuwe huurder vinden. Daarnaast zijn er geen bepalingen die inhouden dat de partijen geacht worden de toezeggingen geen gestand te hebben gedaan indien er binnen de vastgestelde termijn geen geschikte huurder is goedgekeurd. Het risico bestaat derhalve dat er gedurende onbepaalde tijd naar een nieuwe huurder moet worden gezocht, met mogelijk negatieve gevolgen voor de activiteiten van Cemex Croatia.

VII. **CONCLUSIE**

(66) Om de hierboven genoemde redenen wordt in het besluit geconcludeerd dat de voorgenomen transactie de daadwerkelijke mededinging op significante wijze zal belemmeren via niet aan coördinatie toe te schrijven gevolgen, die in het bijzonder zouden kunnen neerkomen op de creatie van een dominante positie in de cirkelvormige en gewijzigde verzorgingsgebieden binnen een straal van 250 km rond de fabriek van Cemex Croatia in Split.

(67) Bijgevolg wordt de concentratie overeenkomstig artikel 2, lid 3, en artikel 8, lid 3, van de concentratieverordening onverenigbaar verklaard met de gemeenschappelijke markt en de werking van de EER-overeenkomst.