

Brussel, 1.6.2023
C(2023) 3448 final

VERORDENING (EU) .../... VAN DE COMMISSIE

van 1.6.2023

**betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking
van de Europese Unie op bepaalde groepen specialisatieovereenkomsten**

(Voor de EER relevante tekst)

{SEC(2023) 212 final} - {SWD(2023) 167 final} - {SWD(2023) 168 final}

VERORDENING (EU) .../... VAN DE COMMISSIE

van 1.6.2023

betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde groepen specialisatieovereenkomsten

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,

Gezien Verordening (EEG) nr. 2821/71 van de Raad van 20 december 1971 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen van overeenkomsten, besluiten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen¹, en met name artikel 1, lid 1, punt c),

Na bekendmaking van de ontwerpverordening²,

Na raadpleging van het Adviescomité voor restrictieve praktijken en machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) Verordening (EEG) nr. 2821/71 verleent de Commissie de bevoegdheid om artikel 101, lid 3, van het Verdrag bij verordening toe te passen op bepaalde groepen van overeenkomsten, besluiten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die onder artikel 101, lid 1, van het Verdrag vallen en die betrekking hebben op specialisatie, met inbegrip van de overeenkomsten die nodig zijn voor de verwezenlijking daarvan.
- (2) Verordening (EU) nr. 1218/2010³ van de Commissie omschrijft groepen van specialisatieovereenkomsten waarvan volgens de Commissie kon worden aangenomen dat zij gewoonlijk aan de voorwaarden van artikel 101, lid 3, van het Verdrag voldoen. Die verordening verstrijkt op 30 juni 2023. Gezien de over het algemeen positieve ervaring met de toepassing van die verordening en de resultaten van de evaluatie van de verordening, is het passend een nieuwe groepsvrijstellingsverordening vast te stellen.
- (3) Deze Verordening beoogt een daadwerkelijke bescherming van de mededinging te waarborgen en de ondernemingen voldoende rechtszekerheid te verschaffen. Bij het nastreven van deze doelstellingen moet rekening worden gehouden met de noodzaak het administratieve toezicht en het wetgevingskader zo veel mogelijk te vereenvoudigen.
- (4) Het is voor de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag bij verordening niet noodzakelijk te omschrijven welke overeenkomsten onder artikel 101, lid 1, van het

¹ PB L 285 van 29.12.1971, blz. 46.

² PB C 120 van 15.3.2022, blz. 1.

³ Verordening (EU) nr. 1218/2010 van de Commissie van 14 december 2010 betreffende de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde categorieën specialisatieovereenkomsten (PB L 335 van 18.12.2010, blz. 43).

Verdrag kunnen vallen. Bij de individuele beoordeling van overeenkomsten overeenkomstig artikel 101, lid 1, van het Verdrag moet rekening worden gehouden met verschillende factoren, en met name met de structuur van de relevante markt.

- (5) De bij deze verordening vastgestelde vrijstelling dient slechts van toepassing te zijn op overeenkomsten waarvan met voldoende zekerheid kan worden aangenomen dat zij aan de voorwaarden van artikel 101, lid 3, van het Verdrag voldoen. Beneden een bepaald niveau van marktmacht kan voor de toepassing van artikel 101, lid 3, van het Verdrag over het algemeen worden aangenomen dat de positieve effecten van specialisatieovereenkomsten zullen opwegen tegen eventuele negatieve effecten voor de mededinging.
- (6) Deze verordening is van toepassing op overeenkomsten betreffende de vervaardiging van goederen en op de voorbereiding van diensten. De voorbereiding van diensten heeft betrekking op activiteiten die worden uitgevoerd voorafgaand aan het verlenen van diensten aan klanten (bv. samenwerking bij de oprichting of exploitatie van een platform waar een dienst zal worden geleverd). Het verlenen van diensten aan klanten valt buiten het toepassingsgebied van deze verordening, behalve wanneer de partijen overeenkomen om gezamenlijk diensten te verlenen die in het kader van de specialisatieovereenkomst werden voorbereid.
- (7) Specialisatieovereenkomsten kunnen het meest bijdragen tot de verbetering van de vervaardiging van goederen of de voorbereiding van diensten of de distributie daarvan indien de partijen complementaire vaardigheden, activa of activiteiten hebben, omdat de overeenkomst hen in dit geval toelaat om zich toe te leggen op de productie van bepaalde producten of de voorbereiding van bepaalde diensten, waardoor zij efficiënter kunnen werken en de producten goedkoper kunnen aanbieden. Bij daadwerkelijke mededinging is het waarschijnlijk dat een billijk aandeel in de hieruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt.
- (8) Dergelijke voordelen kunnen in de eerste plaats voortvloeien uit overeenkomsten waarbij een of meer partijen geheel of gedeeltelijk afzien van de productie van bepaalde goederen of de voorbereiding van bepaalde diensten ten gunste van een of meerdere andere partijen (“eenzijdige specialisatie”); ten tweede uit overeenkomsten waarbij twee of meer partijen geheel of gedeeltelijk afzien van de vervaardiging van bepaalde, doch verschillende goederen of van de voorbereiding van bepaalde, doch verschillende diensten ten gunste van een andere partij of andere partijen (“wederkerige specialisatie”); en, ten derde uit overeenkomsten waarbij twee of meer partijen zich ertoe verbinden gezamenlijk bepaalde goederen te vervaardigen of bepaalde diensten voor te bereiden (“gezamenlijke productie”).
- (9) De toepassing van deze verordening op eenzijdige en wederkerige specialisatieovereenkomsten moet worden beperkt tot situaties waarin de partijen op dezelfde productmarkt actief zijn. De partijen hoeven echter niet op dezelfde geografische markt actief te zijn. Daarnaast houden de begrippen “eenzijdige specialisatie” en “wederkerige specialisatie” niet in dat een partij haar capaciteit moet verminderen, het is immers voldoende dat zij hun productievolumes verminderen.
- (10) Om ervoor te zorgen dat de voordelen van specialisatie zich concretiseren zonder dat een partij de markt in een latere fase na de productie volledig verlaat, mogen unilaterale en wederkerige specialisatieovereenkomsten alleen onder deze verordening vallen indien zij voorzien in leverings- en afnameverplichtingen. Leverings- en afnameverplichtingen kunnen een exclusief karakter hebben, maar hoeven dat niet te hebben.

- (11) Deze verordening moet van toepassing zijn op overeenkomsten betreffende gezamenlijke productie tussen partijen die reeds op dezelfde productmarkt actief zijn, maar ook tussen partijen die via een gezamenlijke productieovereenkomst een productmarkt willen betreden. Het begrip gezamenlijke productieovereenkomst mag niet vereisen dat de partijen hun individuele activiteiten met betrekking tot de buiten het toepassingsgebied van hun voorgenomen gezamenlijke regeling vallende vervaardiging van goederen of voorbereiding van diensten verminderen.
- (12) Wanneer het aandeel van de partijen op de relevante markt voor de producten waarop de specialisatieovereenkomst betrekking heeft, een bepaald niveau niet overschrijdt, kan worden aangenomen dat een dergelijke overeenkomst over het algemeen economische voordelen in de vorm van schaal- of toepassingsvoordelen of betere productietechnologieën zal opleveren, waarbij een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt.
- (13) Wanneer de producten waarop de specialisatieovereenkomst betrekking heeft, intermediaire producten zijn die door een of meer partijen geheel of gedeeltelijk intern worden gebruikt als input voor hun eigen productie van downstreamproducten die zij vervolgens op de markt verkopen, moet de bij deze verordening verleende vrijstelling ook afhankelijk worden gesteld van het feit dat het marktaandeel van de partijen op de relevante markt voor die downstreamproducten een bepaald niveau niet overschrijdt. Indien in dat geval alleen rekening zou worden gehouden met het marktaandeel van de partijen op het niveau van intermediaire producten, zou worden voorbijgegaan aan het potentiële risico van marktafscherming of verhoging van de inputprijzen voor concurrenten op het niveau van de downstreamproducten.
- (14) Er geldt geen vermoeden dat specialisatieovereenkomsten ofwel onder artikel 101, lid 1, van het Verdrag vallen, ofwel niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 101, lid 3, van het Verdrag wanneer de in deze verordening vastgestelde marktaandeedrempel wordt overschreden of wanneer niet aan andere in deze verordening gestelde voorwaarden is voldaan. In dergelijke gevallen moet de specialisatieovereenkomst individueel worden beoordeeld op grond van artikel 101 van het Verdrag.
- (15) De vrijstelling die deze verordening verleent mag niet van toepassing zijn op overeenkomsten die beperkingen bevatten die niet onmisbaar zijn voor het bereiken van de positieve effecten van specialisatieovereenkomsten. In principe moeten overeenkomsten die bepaalde soorten ernstige concurrentiebeperkingen bevatten, zoals het maken van afspraken over prijzen die aan derden worden aangerekend, de beperking van de productie of de verkoop en de toewijzing van markten of afnemers, worden uitgesloten van de bij deze verordening vastgestelde vrijstelling, ongeacht het marktaandeel van de partijen.
- (16) De beperking van het marktaandeel, de uitsluiting van bepaalde overeenkomsten en de in deze verordening vervatte voorwaarden garanderen in het algemeen dat de overeenkomsten waarvoor de groepsvrijstelling geldt, de partijen niet in staat stellen voor een wezenlijk deel van de betrokken goederen of diensten de mededinging uit te schakelen.

- (17) In deze verordening moeten typische situaties worden vermeld waarin het passend kan worden geacht de vrijstelling die deze verordening verleent, in te trekken, overeenkomstig artikel 29 van Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad⁴.
- (18) Om het sluiten van specialisatieovereenkomsten die consequenties voor de structuur van de partijen kunnen hebben, te vergemakkelijken, moet de geldigheidsduur van deze verordening op twaalf jaar worden vastgesteld,

HEEFT DE VOLGENDE VERORDENING VASTGESTELD:

Artikel 1

Definities

1. Voor de toepassing van deze verordening wordt verstaan onder:
- (1) “specialisatieovereenkomst”: een eenzijdige specialisatieovereenkomst, een wederkerige specialisatieovereenkomst of een gezamenlijke productieovereenkomst;
 - (a) “eenzijdige specialisatieovereenkomst”: een overeenkomst tussen twee of meer partijen die actief zijn op dezelfde productmarkt en waarbij een partij of partijen zich ertoe verbindt of verbinden de vervaardiging van bepaalde producten volledig of gedeeltelijk te beëindigen, dan wel niet tot de vervaardiging van deze producten over te gaan doch deze van een andere partij of partijen te kopen, die zich ertoe verbinden deze producten te vervaardigen en te leveren;
 - (b) “wederkerige specialisatieovereenkomst”: een overeenkomst tussen twee of meer partijen die actief zijn op dezelfde productmarkt en waarbij twee of meer partijen zich op basis van wederkerigheid ertoe verbinden de vervaardiging van bepaalde, doch verschillende producten volledig of gedeeltelijk te beëindigen dan wel niet tot de vervaardiging daarvan over te gaan, doch deze producten van een of meerdere van de andere partijen te kopen, die zich ertoe verbinden deze te vervaardigen en te leveren;
 - (c) “gezamenlijke productieovereenkomst”: een overeenkomst waarbij twee of meer partijen zich ertoe verbinden bepaalde producten gezamenlijk te vervaardigen;
 - (2) “overeenkomst”: een overeenkomst tussen ondernemingen, een besluit van een ondernemersvereniging of een onderling afgestemde feitelijke gedraging;
 - (3) “product”: een goed of een dienst, daaronder begrepen zowel intermediaire goederen of diensten als eindgoederen of -diensten, met uitzondering van diensten op het gebied van distributie en verhuur;
 - (4) “productie”: de vervaardiging van goederen of de voorbereiding van diensten, met inbegrip van productie door middel van uitbesteding;
 - (5) “voorbereiding van diensten”: activiteiten die aan het verlenen van diensten voor de klanten voorafgaan;

⁴ 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).

- (6) “specialisatieproduct”: een product dat overeenkomstig een specialisatieovereenkomst wordt vervaardigd;
- (7) “downstreamproduct”: een product waarvoor een specialisatieproduct door een of meer van de partijen als input wordt gebruikt en dat door deze partijen op de markt wordt verkocht;
- (8) “relevante markt”: de relevante productmarkt en de relevante geografische markt waartoe de producten behoren waarop de specialisatieovereenkomst betrekking heeft, en, bovendien, ingeval de producten waarop de specialisatieovereenkomst betrekking heeft intermediaire producten zijn die volledig of gedeeltelijk intern door een of meerdere van de partijen worden gebruikt als input voor de vervaardiging van downstreamproducten, de relevante productmarkt en de relevante geografische markt waartoe de downstreamproducten behoren;
- (9) “concurrerende onderneming”: een daadwerkelijke of potentiële concurrent;
 - (a) “daadwerkelijke concurrent”: een onderneming die op dezelfde relevante markt actief is;
 - (b) “potentiële concurrent”: een onderneming die, zonder de specialisatieovereenkomst, op grond van realistische verwachtingen en niet als louter theoretische mogelijkheid, wellicht binnen niet meer dan 3 jaar de vereiste extra investeringen zou doen of andere noodzakelijke kosten zou maken om de relevante markt te betreden;
- (10) “exclusieve leveringsverplichting”: de verplichting de specialisatieproducten niet te leveren aan een concurrerende onderneming die geen partij is bij de specialisatieovereenkomst;
- (11) “exclusieve afnameverplichting”: de verplichting de specialisatieproducten uitsluitend van een partij of van partijen bij de specialisatieovereenkomst af te nemen;
- (12) “gezamenlijk”: in het kader van de distributie, activiteiten waarbij de betrokken werkzaamheden:
 - (a) worden verricht door een gemeenschappelijk team, gemeenschappelijke organisatie of gemeenschappelijke onderneming, of
 - (b) worden uitgevoerd door een gezamenlijk als distributeur aangestelde derde partij, al dan niet op basis van exclusiviteit, mits deze geen concurrerende onderneming is;
- (13) “distributie”: de verkoop en levering van de specialisatieproducten aan afnemers, met inbegrip van de commercialisering van die producten.

2. Voor de toepassing van deze verordening omvatten de begrippen “onderneming” en “partij” de respectieve daarmee verbonden ondernemingen. Onder “verbonden ondernemingen” wordt verstaan:

- (1) ondernemingen waarin een partij bij de specialisatieovereenkomst direct of indirect een of meer van de volgende rechten of bevoegdheden heeft:
 - (a) de bevoegdheid om meer dan de helft van de stemrechten uit te oefenen;

- (b) de bevoegdheid om meer dan de helft van de leden van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van de krachtens de wet tot vertegenwoordiging bevoegde organen te benoemen, of
 - (c) het recht de zaken van de onderneming te beheren;
- (2) ondernemingen die ten aanzien van een partij bij de specialisatieovereenkomst direct of indirect over de in punt (1) genoemde rechten of bevoegdheden beschikken;
- (3) ondernemingen waarin een in punt (2) bedoelde onderneming direct of indirect over een of meerdere van de in punt (1) genoemde rechten of bevoegdheden beschikt;
- (4) ondernemingen waarin een partij bij de specialisatieovereenkomst gezamenlijk met een of meer van de in punt (1), (2) of (3) bedoelde ondernemingen, of waarin twee of meer van de laatstbedoelde ondernemingen gezamenlijk over een of meerdere de in punt (1) genoemde rechten of bevoegdheden beschikken;
- (5) ondernemingen waarin een of meer van de in punt (1) genoemde rechten of bevoegdheden gezamenlijk in handen zijn van:
 - (a) partijen bij de specialisatieovereenkomst of de respectieve daarmee verbonden ondernemingen als bedoeld in de punten (1) tot en met (4); of
 - (b) een of meer van de partijen bij de specialisatieovereenkomst of een of meer van de daarmee verbonden ondernemingen als bedoeld in de punten (1) tot en met (4) en een of meer derden.

Artikel 2

Vrijstelling

1. Overeenkomstig artikel 101, lid 3, van het Verdrag en onverminderd de bepalingen van deze verordening, is artikel 101, lid 1, van het Verdrag niet van toepassing op specialisatieovereenkomsten.
2. De in lid 1 bedoelde vrijstelling is van toepassing voor zover dergelijke overeenkomsten beperkingen van de mededinging inhouden die onder artikel 101, lid 1, van het Verdrag vallen.
3. De in lid 1 bedoelde vrijstelling is ook van toepassing op specialisatieovereenkomsten die bepalingen bevatten betreffende de toekenning of licentiëring van intellectuele-eigendomsrechten aan een of meer partijen, mits die bepalingen rechtstreeks verband houden met en noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de overeenkomst en niet het voornaamste onderwerp van de overeenkomst vormen.
4. De in lid 1 bedoelde vrijstelling is bovendien van toepassing op specialisatieovereenkomsten waarbij:
 - (a) de partijen een exclusieve afname- of leveringsverplichting aanvaarden; of
 - (b) de partijen gezamenlijk zorgen voor de distributie van de specialisatieproducten.

Artikel 3

Marktaandeeldrempel

1. De in artikel 2 bedoelde vrijstelling geldt slechts indien het gezamenlijke marktaandeel van de partijen op geen van de relevante markten waartoe de specialisatieproducten behoren, meer dan 20 % bedraagt.
2. Wanneer de specialisatieproducten intermediaire producten zijn die geheel of gedeeltelijk door een of meer partijen intern worden gebruikt als input voor de productie van downstreamproducten die zij ook verkopen, geldt de in artikel 2 bedoelde vrijstelling alleen indien aan beide onderstaande voorwaarden is voldaan:
 - (1) het gecombineerde marktaandeel van de partijen bedraagt niet meer dan 20 % op de relevante markt of markten waartoe de specialisatieproducten behoren;
 - (2) het gecombineerde marktaandeel van de partijen bedraagt niet meer dan 20 % op de relevante markt of markten waartoe de downstreamproducten behoren.

Artikel 4

Toepassing van de marktaandeeldrempel

Voor de toepassing van de in artikel 3 vastgestelde marktaandeeldrempel gelden de volgende regels:

- (a) marktaandelen worden berekend op basis van de waarde van de verkopen op de markt; indien geen gegevens over de waarde van de verkopen op de markt beschikbaar zijn, kan gebruik worden gemaakt van ramingen op basis van andere betrouwbare marktinformatie, waaronder de omvang van de verkopen op de markt;
- (b) marktaandelen worden berekend op basis van gegevens over het voorgaande kalenderjaar of, indien het voorgaande kalenderjaar niet representatief is voor de positie van de partijen op de relevante markt of markten, als een gemiddelde van de marktaandelen van de partijen over de 3 voorgaande kalenderjaren;
- (c) het marktaandeel van de in artikel 1, lid 2, punt (5), bedoelde ondernemingen wordt in gelijke delen toegerekend aan elke onderneming die over een of meer van de in artikel 1, lid 2, punt (1), genoemde rechten of bevoegdheden beschikt;
- (d) wanneer de in artikel 3 bedoelde marktaandelen aanvankelijk niet meer dan 20 % bedragen, maar vervolgens op ten minste een van de relevante markten boven dat niveau stijgen, blijft de in artikel 2 bedoelde vrijstelling van toepassing gedurende een periode van 2 opeenvolgende kalenderjaren na het jaar waarin de drempel van 20 % voor het eerst werd overschreden.

Artikel 5

Hardcore beperkingen

De in artikel 2 bedoelde vrijstelling geldt niet voor specialisatieovereenkomsten die, als zodanig of in combinatie met andere factoren waarover de partijen controle hebben, direct of indirect een van de volgende punten tot doel hebben:

- (a) de prijzen bij verkoop van de specialisatieproducten aan derden vast te stellen, met uitzondering van de vaststelling van prijzen die aan directe afnemers in rekening worden gebracht in het kader van gezamenlijke distributie;

- (b) de productie of de verkoop te beperken, met uitzondering van:
 - (i) bepalingen inzake de overeengekomen hoeveelheid producten in het kader van eenzijdige of wederkerige specialisatieovereenkomsten;
 - (ii) het vaststellen van capaciteit en productievolumes in het kader van een gezamenlijke productieovereenkomst;
 - (iii) het vaststellen van verkoopdoelstellingen in het kader van gezamenlijke distributie;
- (c) de toewijzing van markten of klanten.

Artikel 6

Intrekking in individuele gevallen door de Commissie

1. De Commissie kan, overeenkomstig artikel 29, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003, het voordeel van de vrijstelling verleend door deze verordening intrekken wanneer zij in een bepaald geval tot de bevinding komt dat een specialisatieovereenkomst waarop de door deze verordening verleende vrijstelling van toepassing is, toch gevolgen heeft die onverenigbaar zijn met artikel 101, lid 3, van het Verdrag.
2. De Commissie kan het voordeel van de vrijstelling verleend door deze verordening overeenkomstig artikel 29, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003 met name intrekken wanneer de relevante markt zeer geconcentreerd is en de concurrentie al zwak is, bv. als gevolg van een of meer van de volgende factoren:
 - (a) de individuele marktposities van andere marktdeelnemers;
 - (b) door parallelle specialisatieovereenkomsten tot stand gebrachte banden tussen andere marktdeelnemers;
 - (c) banden tussen de partijen en andere marktdeelnemers.

Artikel 7

Intrekking in individuele gevallen door de mededingingsautoriteit van een lidstaat

De mededingingsautoriteit van een lidstaat kan het voordeel van de vrijstelling verleend door deze verordening intrekken indien aan de voorwaarden van artikel 29, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1/2003 is voldaan.

Artikel 8

Overgangsperiode

Het verbod van artikel 101, lid 1, van het Verdrag geldt gedurende de periode van 1 juli 2023 tot en met 30 juni 2025 niet voor op 30 juni 2023 reeds van kracht zijnde overeenkomsten die niet aan de in deze verordening gestelde voorwaarden voor vrijstelling voldoen, maar wel aan de in Verordening (EU) nr. 1218/2010 gestelde voorwaarden voor vrijstelling.

Artikel 9

Inwerkingtreding en toepassing

Deze verordening treedt in werking op 1 juli 2023.

Zij is van toepassing tot en met 30 juni 2035.

Deze Verordening is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat.

Gedaan te Brussel, 1.6.2023

Voor de Commissie

De voorzitter

Ursula VON DER LEYEN