

Advies van het Europees Economisch en Sociaal Comité over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie

(COM(2013) 404 final — 2013/0185 (COD))

en over de Mededeling van de Commissie betreffende de begroting van schade bij schadeacties wegens inbreuken op artikel 101 of 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (C(2013) 3440)

(2014/C 67/16)

Rapporteur: **Reine-Claude MADER**

Op respectievelijk 1 en 8 juli 2013 en in overeenstemming met artikel 114 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), hebben het Europees Parlement en de Raad beslist om het Europees Economisch en Sociaal Comité te raadplegen over het

Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie

COM(2013) 404 final — 2013/0185 (COD).

De Commissie heeft op 8 mei 2013 besloten het Europees Economisch en Sociaal Comité overeenkomstig artikel 304 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie te raadplegen over de

Mededeling van de Commissie betreffende de begroting van schade bij schadeacties wegens inbreuken op artikel 101 of 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie

C(2013) 3440.

De afdeling Interne Markt, Productie en Consumptie, die met de voorbereidende werkzaamheden was belast, heeft haar advies op 2 oktober 2013 goedgekeurd.

Het Comité heeft tijdens zijn op 16 en 17 oktober 2013 gehouden 493^e zitting (vergadering van 16 oktober 2013) het volgende advies uitgebracht, dat met 133 stemmen vóór en 1 stem tegen, bij 4 onthoudingen, is goedgekeurd.

1. Conclusies en aanbevelingen

1.1 Algemene conclusies

1.1.1 Zowel de schenders van de mededingingsregels als de slachtoffers van die inbreuken bevinden zich in een door ongelijkheid gekenmerkte situatie. Zulks omdat er geen toereikende nationale regels voor schadevergoedingsacties bestaan of omdat regels per lidstaat verschillen.

1.1.2 Bovendien kan dat een concurrentievoordeel verschaffen aan bedrijven die de artikelen 101 en/of 102 van het VWEU overtreden, maar niet gevestigd zijn in een lidstaat met wel toereikende wetgeving of daar niet actief zijn.

1.1.3 Dergelijke verschillen tussen aansprakelijkheidsregelingen trekken de mededinging scheef en belemmeren het goed functioneren van de interne markt.

1.1.4 Het Comité kan zich dus volledig vinden in het Commissievoorstel om het de slachtoffers gemakkelijker te maken om via de rechter schadevergoeding te krijgen.

1.1.5 Toch is het voorstel te beschermend voor de inbreukmakers: het bevat clementieregelingen die ten koste van de slachtoffers gaan. Sommige bepalingen van het voorstel zijn immers in wezen gebaseerd op het idee dat clementieverzoekers goed tegen schadevergoedingsacties moeten worden beschermd.

1.1.6 Ten slotte moeten het richtlijnvoorstel en de "Aanbeveling over gemeenschappelijke beginselen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten" ⁽¹⁾ nader tot elkaar worden gebracht want beide teksten voorzien dat er in alle lidstaten regelingen moeten komen voor vooral collectieve schadevorderingen.

⁽¹⁾ PB L 201 van 26.7.2013, blz. 60

1.2 Aanbevelingen bij het voorstel voor een richtlijn

1.2.1 Het Comité kan zich vinden in het voorstel voor een richtlijn betreffende schadevergoedingsacties wegens schending van de mededingingsbepalingen.

1.2.2 Het Comité acht de toegang tot bewijsmateriaal cruciaal voor uitzicht op een succesvolle procedure en kan zich dan ook vinden in de voorstellen van de Commissie voor een evenredige toegang tot relevante informatie onder rechterlijke controle.

1.2.3 Ook steunt het om dezelfde redenen als de Commissie de clementieregelingen. Dank zij die regelingen komen namelijk talloze inbreuken aan het licht en daarom moeten bedrijven niet worden ontmoedigd om mee te werken. Wel mag de bescherming die de regelingen bieden niet verder gaan dan hetgeen strikt noodzakelijk is. Met name mogen bedrijven niet worden ontslagen van de verplichting tot betaling van schadevergoeding aan de slachtoffers.

1.2.4 Voorts is het Comité het eens met de bepaling dat de rechter bij wie een schadevordering aanhangig is gemaakt geen beslissing kan nemen die in strijd is met een door een nationale mededingingsautoriteit of beroepsinstantie genomen besluit dat al in kracht van gewijsde is gegaan.

1.2.5 Hetzelfde geldt voor de bepalingen betreffende de aanvang van de verjaringstermijn, die overeenkomen met hetgeen het Comité in zijn advies over het Witboek had aanbevolen. En hetzelfde geldt ook voor de bepaling betreffende de schorsing van de verjaringstermijn wanneer een nationale mededingingsautoriteit is aangezocht.

1.2.6 Het Comité neemt nota van de voorgestelde gezamenlijke en hoofdelijke aansprakelijkheid en de modaliteiten in het geval van toepassing van een clementieregeling. Het heeft daarbij twijfels over de uitvoerbaarheid en denkt daarbij met name aan de moeilijkheid om het aansprakelijkheidsniveau van de respectieve ondernemingen vast te stellen.

1.2.7 Situaties die in ongegronde verrijking kunnen resulteren moeten namelijk hoe dan ook worden vermeden. Het is daarom ingenomen met de voorstellen voor het doorberekeningsverweer, om ervoor te zorgen dat de schadevergoeding terecht komt bij de persoon die daadwerkelijk de gelaedeerde is. Ook worden op die manier de mogelijkheden voor de consumenten en kleine ondernemingen om hun schade vergoed te zien substantieel uitgebreid.

1.2.8 Voorts deelt het de opvatting van de Commissie over het belang van buitengerechtelijke geschillenbeslechting, maar dan moet er wel sprake zijn van kwaliteit, onafhankelijkheid en een optioneel karakter. Daarnaast biedt buitengerechtelijke

afdoening de slachtoffers uitsluitend uitzicht op een geloofwaardige oplossing wanneer zij voorzien is van efficiënte gerechtelijke beroepsprocedures (met name groepsacties).

1.2.9 Het richtlijnvoorstel en de Aanbeveling over collectieve vorderingen moeten dan ook nader tot elkaar worden gebracht want beide vermelden dat de lidstaten voor met name schadevorderingen zouden moeten voorzien in mogelijkheden om een collectieve vordering aanhangig te maken.

Het Comité betreurt in dit verband dat de instelling van een groepsactie in mededingingszaken, die een efficiënt middel voor de consument zou moeten zijn, niet in het richtlijnvoorstel voorkomt, maar is opgenomen in een niet-dwingende aanbeveling waarin de lidstaten worden aangemoedigd om de nodige procedures in te voeren.

1.3 Aanbevelingen over de mededeling

1.3.1 Het Comité kan zich vinden in de mededeling betreffende de begroting van schade van slachtoffers van inbreuken op het mededingingsrecht.

1.3.2 Het recht op volledige vergoeding van de door inbreuken veroorzaakte schade is een grondrecht en schadevergoedingsacties vormen een juiste aanvulling op het optreden van de overheid en de nationale mededingingsautoriteiten.

1.3.3 Ten slotte deelt het comité de analyse van de Commissie betreffende de moeilijkheden om de schade te begroten. De richtsnoeren van de bij de mededeling gevoegde "praktische gids" zijn dienstig voor de gerechten en partijen, maar wel moet de onafhankelijkheid van de nationale rechter in verband met de nationale regels behouden blijven.

2. De voorstellen van de Commissie

2.1 Het voorstel voor een richtlijn

2.1.1 Na een zeer uitgebreide raadplegingsprocedure⁽²⁾ kwam de Commissie op 11 juni 2013 met het Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie.

2.1.2 Zij wil ervoor zorgen dat de artikelen 101 en 102 VWEU en de nationale mededingingsbepalingen volledig tot hun recht komen door iedereen (consumenten, bedrijven, overheidsautoriteiten) de mogelijkheid te geven, vergoeding te verzoeken van welke schade dan ook die is geleden door inbreuken op het mededingingsrecht.

2.1.3 Zij vindt dat acties in zowel de publieke als de private sfeer nodig zijn en elkaar aanvullen ten behoeve van de handhaving van de concurrentieregels.

⁽²⁾ Raadplegingen over het Groenboek van 2005 en het Witboek van 2008

2.1.4 Zij wijst erop dat er momenteel talloze hindernissen en rechtsonzekerheid bestaan vanwege vooral het uiteenlopen van de nationale voorschriften en dat doet afbreuk aan de doeltreffendheid van het recht en de goede werking van de interne markt.

2.1.5 Er bestaan ongelijkheden tussen de lidstaten op het gebied van rechterlijke bescherming van de door het Verdrag gegarandeerde rechten en in sommige lidstaten ontbreekt efficiënte regelgeving voor schadevergoeding voor slachtoffers van inbreuken op de artikelen 101 en 102 VWEU. Daar wil de Commissie iets aan doen middels de volgende gemeenschappelijke regels betreffende:

- betere toegang tot bewijsmateriaal met respect voor evenredigheid en rekening houdend met de specificiteiten van clementieprocedures en schikkingen, waarvan zij het belang benadrukt;
- het gevolg van besluiten van de nationale mededingingsautoriteiten waarin een inbreuk wordt vastgesteld: deze hebben voor de nationale rechter van rechtswege bewijskracht;
- verjaringsvoorschriften ten einde te voorkomen dat termijnen al zijn verlopen voordat slachtoffers zich tot de rechter kunnen wenden;
- het beginsel van hoofdelijke en gezamenlijke aansprakelijkheid van ondernemingen, waarbij er wel gunstigere regels gelden voor clementie om de positieve effecten van samenwerking te waarborgen;
- regels voor doorberekening van kosten;
- het automatisch bestaan van schade na constatering van een kartel;
- consensuele geschillenbeslechting met opschorting van de verjaringstermijn tijdens die procedure.

2.2 De mededeling

2.2.1 De Commissie stelt zich op het standpunt dat de artikelen 101 en 102 VWEU van openbare orde zijn en, ertoe strekken dat de mededinging op de interne markt niet wordt vervalst. Verder creëren deze voorschriften rechten en plichten voor ondernemingen en consumenten, die door het Handvest van grondrechten van de EU worden beschermd.

2.2.2 Daarna gaat zij in op het probleem om in concurrentiezaken schade te begroten en het feit dat zulks aan de

nationale rechter wordt overgelaten, die zich overigens kan laten leiden door een door de diensten van de Commissie samengestelde praktische gids.

2.2.3 Ter aanvulling op haar richtlijnvoorstel heeft zij die gids aan de mededeling toegevoegd.

2.2.4 De gids is zuiver indicatief en bindt de rechter of partijen dus niet. Het document dient slechts ter informatie over methoden en technieken om schade te begroten.

3. Algemene opmerkingen over het voorstel voor een richtlijn

3.1 In zijn advies over het Witboek over schadevorderingen wegens schending van de EU-bepalingen inzake kartels en misbruik van een machtspositie wees het Comité er reeds op dat slachtoffers van inbreuken hun schade gemakkelijker moeten kunnen verhalen. Daarom is het ingenomen met het voorstel waarmee de Commissie hindernissen daarvoor wil wegwerken.

3.2 De schadevordering moet als aanvulling dienen op het optreden van de overheid en de nationale mededingingsautoriteiten en dient voordeel te bieden omdat zij een afschrikwekkende werking heeft.

3.3 De vordering is een grondrecht voor de slachtoffers (consumenten en/of ondernemingen) en dient te resulteren in volledige vergoeding van de door inbreuken geleden schade.

3.4 Sinds 2001 is het recht om die vordering in te dienen namelijk al verschillende malen bevestigd: het Hof van Justitie verklaarde voor recht dat zulks voor iedere persoon geldt⁽³⁾. Verder waarborgt artikel 47 van het Handvest van grondrechten dat eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten zijn geschonden recht heeft op een doelmatige voorziening in rechte.

3.5 Ook denkt het om dezelfde redenen als de Commissie dat dank zij de clementieregelingen talloze inbreuken aan het licht komen en daarom moeten bedrijven niet worden ontmoedigd om mee te werken. Wel mag de bescherming die de regelingen bieden niet absoluut zijn en mogen zij geen belemmering vormen voor het recht van de slachtoffers op schadevergoeding.

3.6 Het richtlijnvoorstel wordt aangevuld met een aanbeveling waarin de lidstaten ertoe worden opgeroepen om voor mechanismen voor groepsacties te zorgen zodat hun justitiabelen daadwerkelijk toegang tot de rechter krijgen. Helaas wordt in het voorstel zelf hierover gezwegen, maar een procedure voor

⁽³⁾ Zaak C-453/99 (Courage en Créhan) en gevoegde zaken C-295 - 298/04 (Manfredi, Cannito, Tricarico en Murgolo).

collectieve vorderingen is de enige manier waarop er sprake is van daadwerkelijke toegang. Het is dan ook jammer dat deze aangelegenheid slechts in een, niet-dwingende, aanbeveling wordt behandeld. De Commissie wordt verzocht om hier met een regeling te komen.

3.7 Ten slotte deelt het Comité de analyse van de Commissie betreffende de moeilijkheden om de schade te begroten. De richtsnoeren van de bij de mededeling gevoegde "praktische gids" zijn dienstig voor de gerechten en partijen, en laten een zekere beoordelingsvrijheid in het licht van de nationale voorschriften.

4. Specifieke opmerkingen over het voorstel voor een richtlijn

4.1 Toegang tot bewijsmateriaal.

4.1.1 Die toegang is cruciaal voor het aanmaken van een dossier.

4.1.2 Ook moet de toegang dusdanig zijn geregeld dat de slachtoffers alle informatie kunnen krijgen die zij nodig hebben voor hun schadevordering.

4.1.3 Wel moet een en ander onder rechterlijke controle staan en dient er sprake van evenredigheid te zijn om de rechten van partijen te waarborgen.

4.1.4 In navolging van Richtlijn 2004/48/EG betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten⁽⁴⁾ bevat het voorstel een regeling krachtens dewelke de lidstaten zorgen voor daadwerkelijke minimale toegang tot bewijs dat eiser en/of verweerder nodig hebben om hun schadevordering te schragen en/of een verweermiddel te construeren.

4.1.5 Die regeling vermindert de rechtsonzekerheid die werd opgeroepen door het arrest Pfeiderer⁽⁵⁾. Daarin oordeelde het Hof namelijk dat bij gebrek aan EU-recht de nationale rechter op basis van nationaal recht en per geval moet oordelen of het verlenen van toegang van slachtoffers tot documenten, met inbegrip van clementiestukken, al dan niet kan worden toegestaan.

4.1.6 Ten slotte voorziet artikel 6 van het voorstel in absolute bescherming van ondernemingsverklaringen met betrekking tot clementie of een schikking.

4.1.7 Ook bevat het, tot aan het einde van de procedure, een tijdelijke bescherming van specifiek door partijen opgestelde

documenten ten behoeve van een procedure betreffende publieke handhaving (antwoorden op informatieverzoeken van een mededingingsautoriteit, mededelingen van punten van bezwaar).

4.1.8 Het Comité is het er mee eens dat niet-nakoming, al dan niet doelbewust, van een rechterlijk toegangsbevel of de vernietiging van bewijsmateriaal doeltreffend, evenredig en ontrendend kunnen worden bestraft.

4.1.9 Het gaat daarbij met name om bedrijven die partij waren in een procedure van een mededingingsautoriteit met betrekking tot het aan de schadevordering ten grondslag liggend gedrag (objectief element) of die wisten, of redelijkerwijs hadden moeten weten dat er een schadeclaim bij de nationale rechter was ingediend of zou worden ingediend.

4.2 Doorwerking van nationale beslissingen: het Comité is het er mee eens met de bepaling dat de rechter bij wie een schadevordering aanhangig is gemaakt geen beslissing kan nemen die in strijd is met een door een nationale mededingingsautoriteit of beroepsinstantie genomen besluit dat al in kracht van gewijsde is gegaan.

4.3 Verjaringstermijn

4.3.1 Het is inderdaad zaak dat er regels komen voor de berekening van die termijn ten einde de rechten van de slachtoffers te waarborgen.

4.3.2 Hetzelfde geldt voor de bepalingen betreffende de aanvang van de verjaringstermijn, die overeenkomen met hetgeen het Comité in zijn advies over het Witboek had aanbevolen. En hetzelfde geldt ook voor de bepaling betreffende de schorsing van de verjaringstermijn wanneer een nationale mededingingsautoriteit is aangezocht. Met die voorschriften hebben slachtoffers een daadwerkelijke mogelijkheid om zich tot de rechter te wenden. De verjaringstermijn zou echter 2 jaar moeten bedragen en zulks vanaf het moment dat het besluit dar er een inbreuk is gepleegd definitief is geworden.

4.4 Aansprakelijkheid

4.4.1 De voorgestelde hoofdelijke en gezamenlijke aansprakelijkheid verdient alleen maar bijval.

4.4.2 Wel kan het de volgende problemen opleveren: één van de bij een kartel aangesloten bedrijven heeft meegedaan aan een clementieregeling. Hoe kan dan met name de aansprakelijkheid van iedere afzonderlijke onderneming worden bewezen en begroot en hoe moeten hun bijdragen in het licht van hun financiële mogelijkheden worden gewaardeerd?

4.5 Doorberekening van prijsverhogingen

4.5.1 Het is goed dat er in dit verband voorschriften worden voorgesteld voor frauduleuze doorberekening. Situaties die in ongegronde verrijking kunnen resulteren moeten namelijk hoe dan ook worden vermeden.

⁽⁴⁾ PB L 195 van 2.6.2004, blz. 16.

⁽⁵⁾ Zaak C-360/09

4.5.2 Voorts vormt de bewijslastverdeling van artikel 13 (indirecte afnemers) een belangrijk middel om ervoor te zorgen dat de schadevergoeding terecht komt bij de persoon die daadwerkelijk de gelaedeerde is. Ook worden op die manier de mogelijkheden voor de consumenten en kleine ondernemingen om hun schade vergoed te zien substantieel uitgebreid.

4.5.3 Steun verdient het in artikel 2 opgevoerde en in artikel 14 herhaalde recht op volledige schadevergoeding.

4.6 Schadebegroting

4.6.1 Het is juist dat in het geval van een kartelinbreuk wordt vermoed dat de inbreuk schade heeft veroorzaakt. Dat voorkomt hindernissen voor schadevergoedingsacties en tegelijkertijd worden de rechten van de inbreukmakende onderneming gewaarborgd.

4.6.2 Voorts mag de vereenvoudiging ter zake van bewijsmiddelen geen rem op het indienen van schadevorderingen vormen. In mededingingszaken is het aanvoeren van bewijs al moeilijk genoeg!

4.6.3 De bij de mededeling gevoegde praktische gids verdient bijval omdat deze met name de partijen een zekere mate van zekerheid over de schadebegroting verschaft.

4.7 Consensuele geschillenbeslechting

4.7.1 Het Comité neemt kennis van de analyse van de Commissie aangaande het belang van deze vorm van afdoening want die kan een rechtvaardige en goedkopere oplossing bieden. Het kan zich dan ook vinden in de voorstellen voor de schorsing van de verjaring en het gevolg van die afdoening voor vorderingen in rechte. Dat bevordert het gebruik van minnelijke schikkingen.

4.7.2 Wel herinnert het eraan dat er dan wel sprake moet zijn van kwaliteit, onafhankelijkheid en een optioneel karakter. Zij mogen de toegang tot de rechter dus op generlei wijze belemmeren.

4.7.3 Daarnaast, zoals in het advies over het Witboek opgemerkt, biedt buitengerechtelijke afdoening de slachtoffers uitsluitend uitzicht op een geloofwaardige oplossing wanneer zij voorzien is van efficiënte gerechtelijke beroepsprocedures (met name groepsacties).

4.8 Conclusie: het Comité deelt de opvatting van de Commissie, hoopt dat er lessen zijn geleerd en dat de nodige maatregelen zullen worden genomen.

5. Opmerkingen over de mededeling

5.1 De schadevordering van het slachtoffer van een inbreuk kan op talloze obstakels stuiten omdat de nationale regels en procedures voor de schadebegroting uiteenlopen.

5.2 Aan actieve legitimatie mag geen afbreuk worden gedaan door onevenredig zware belemmeringen die nog eens bovenop het probleem van schadebegroting in concurrentiezaken komen. Het is namelijk onmogelijk om met zekerheid vast te stellen hoe de marktsituatie en het gedrag van de marktdeelnemers zou zijn geweest als de inbreuk niet had plaatsgevonden. Men kan slechts een "simulation game" spelen.

5.3 Verder kan de praktische gids de nationale rechter best van pas komen. Daarbij wordt zijn onafhankelijkheid gerespecteerd door het zuiver indicatieve en niet-dwingende karakter van het document.

5.4 In ieder geval wordt de schade namelijk begroot naar toepasselijk recht en per geval.

5.5 Ten slotte moet de rechter rekening houden met de beschikbaarheid van gegevens, zijn middelen (qua tijd en geld) en de evenredigheid ervan met de hoogte van de door het slachtoffer ingediende vergoedingseis.

Brussel, 16 oktober 2013

De voorzitter
van het Europees Economisch en Sociaal Comité
Henri MALOSSE