



# Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

12 december 2019\*

[Zoals gerectificeerd bij beschikking van 13 februari 2020]

„Prejudiciële verwijzing – Artikel 101 VWEU – Vergoeding van door een kartel veroorzaakte schade – Recht op vergoeding voor personen die niet als leverancier of afnemer actief zijn op de door het kartel beïnvloede markt – Schade geleden door een overheidsinstantie die leningen heeft verstrekt tegen gunstige voorwaarden met het oog op de aanschaf van goederen waarop het kartel betrekking heeft”

In zaak C-435/18,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) bij beslissing van 17 mei 2018, ingekomen bij het Hof op 29 juni 2018, in de procedure

**Otis GmbH,**

**Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH,**

**Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH,**

**Kone AG,**

**ThyssenKrupp Aufzüge GmbH**

tegen

**Land Oberösterreich e.a.,**

wijst

HET HOF (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: E. Regan, kamerpresident, I. Jarukaitis (rapporteur), E. Juhász, M. Ilešič en C. Lycourgos, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: D. Dittert, hoofd van een administratieve eenheid,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 16 mei 2019,

\* Procestaal: Duits.

gelet op de opmerkingen van:

- Otis GmbH, vertegenwoordigd door A. Ablasser-Neuhuber en F. Neumayr, Rechtsanwälte,
- Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH en Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH, vertegenwoordigd door A. Traugott en A. Lukaschek, Rechtsanwälte,
- Kone AG, vertegenwoordigd door H. Wollmann, Rechtsanwalt,
- ThyssenKrupp Aufzüge GmbH, vertegenwoordigd door T. Kustor en A. Reidlinger, Rechtsanwälte,
- [Zoals gerectificeerd bij beschikking van 13 februari 2020] het Land Oberösterreich, vertegenwoordigd door I. Innerhofer en R. Hoffer, Rechtsanwälte, en S. Hinterdorfer, Rechtsanwaltsanwarter,
- de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door F. Koppensteiner en V. Strasser als gemachtigden,
- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door C. Colelli, avvocato dello Stato,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door B. Ernst en G. Meessen als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 29 juli 2019,

het navolgende

### Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 101 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen enerzijds Otis GmbH, Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH en Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH (deze laatste twee ondernemingen hierna samen: „Schindler”), Kone AG en ThyssenKrupp Aufzüge GmbH (hierna: „ThyssenKrupp”) en anderzijds het Land Oberösterreich (Opper-Oostenrijk) en veertien andere entiteiten over het verzoek van laatstgenoemden om die vijf ondernemingen te veroordelen tot vergoeding van de schade die zij zouden hebben geleden wegens een door die ondernemingen gevormd kartel, dat in het bijzonder in strijd is met artikel 101 VWEU.

### Oostenrijks recht

- 3 § 1295, lid 1, van het Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (algemeen burgerlijk wetboek; hierna: „ABGB”) bepaalt:  
  
„Eenieder kan vergoeding vorderen van de schade die een ander hem berokkent door zijn fout. De schade kan voortvloeien uit de niet-nakoming van een contractuele verbintenis, dan wel geen verband houden met een overeenkomst.”
- 4 Volgens § 1311, tweede zin, van het ABGB is degene die „inbreuk maakt op een wet die ertoe strekt per toeval ontstane schade te voorkomen” aansprakelijk voor de veroorzaakte schade.

## Hoofdeding en prejudiciële vraag

- 5 Op 21 februari 2007 heeft de Europese Commissie aan verschillende ondernemingen een geldboete opgelegd van in totaal 992 miljoen EUR wegens hun deelname, ten minste sinds de jaren tachtig, aan kartels voor de installatie en het onderhoud van liften en roltrappen in België, Duitsland, Luxemburg en Nederland. Verschillende entiteiten van de vennootschapsgroepen waartoe Otis, Schindler, Kone en ThyssenKrupp behoren maakten deel uit van die ondernemingen.
- 6 Bij arrest van 8 oktober 2008 heeft het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk), als rechter in laatste aanleg in kartelzaken, de beslissing van 14 december 2007 van het Kartellgericht (rechtbank voor de mededingingszaken, Oostenrijk) bevestigd, waarbij het aan Otis, Schindler, Kone en twee andere ondernemingen geldboeten had opgelegd wegens hun mededingingsversturend gedrag in Oostenrijk. Hoewel ThyssenKrupp met al deze vennootschappen had deelgenomen aan dit kartel op de Oostenrijkse markt (hierna: „betrokken kartel”), heeft deze onderneming er echter voor gekozen om te getuigen, zodat zij in aanmerking kwam voor de in het Oostenrijkse recht voorziene clementieregeling.
- 7 Het betrokken kartel was met name erop gericht om voor de verkozen onderneming een hogere prijs te garanderen dan de prijs die onder normale concurrentievoorwaarden had kunnen worden verkregen. Daardoor is de vrije mededinging vervalst, evenals de prijsontwikkeling ten opzichte van die welke zich zonder kartel zou hebben voorgedaan.
- 8 Bij een op 2 februari 2010 bij het Handelsgericht Wien (handelsrechter Wenen, Oostenrijk) ingestelde vordering hebben het Land Oberösterreich en veertien andere entiteiten verzocht om Otis, Schindler, Kone en ThyssenKrupp te veroordelen tot vergoeding van de schade die zij door het betrokken kartel hebben geleden. In tegenstelling tot de veertien andere entiteiten stelde het Land Oberösterreich echter niet schade te hebben geleden als directe of indirecte afnemer van de producten waarop het betrokken kartel betrekking had, maar in de hoedanigheid van subsidieverstrekker.
- 9 Ter ondersteuning van zijn verzoek voerde het Land Oberösterreich aan dat het in het kader van zijn begroting voor de bevordering van de woningbouw tijdens de door het betrokken kartel getroffen periode, op grond van wettelijke bepalingen inzake de steun aan de woningbouw, in het bijzonder aan een groot aantal personen stimuleringsleningen ter financiering van bouwprojecten had verstrekt op basis van een bepaald percentage van de totale bouwkosten. De begunstigden van deze leningen hadden aldus de mogelijkheid om een gunstiger financiering te krijgen door de toegepaste rente, die lager was dan de normale marktrente. Het Land Oberösterreich heeft in essentie betoogd dat de met de installatie van liften verband houdende kosten, die begrepen waren in de door de begunstigden betaalde totale bouwkosten, hoger waren als gevolg van het betrokken kartel. Dit zou ertoe hebben geleid dat deze entiteit gedwongen was om grotere bedragen te lenen. Indien het betrokken kartel niet had bestaan, zou het Land Oberösterreich kleinere leningen hebben verstrekt en had het verschil tegen de gemiddelde rente van federale staatsleningen kunnen worden geïnvesteerd.
- 10 Op deze gronden heeft het Land Oberösterreich verzocht om Otis, Schindler, Kone en ThyssenKrupp te veroordelen tot betaling van een bedrag dat specifiek overeenstemt met dit verlies aan rente, te vermeerderen met rente.
- 11 Het Handelsgericht Wien heeft bij vonnis van 21 september 2016 het verzoek van het Land Oberösterreich afgewezen. Volgens deze rechterlijke instantie is dit Land geen marktdeelnemer op de markt van liften en roltrappen en heeft het dus louter indirecte schade geleden die als zodanig niet voor vergoeding vatbaar is.
- 12 De rechter in hoger beroep, het Oberlandesgericht Wien (federale kartelrechter in eerste aanleg, Oostenrijk), heeft bij beschikking van 27 april 2017 deze beslissing vernietigd en de zaak terugverwezen naar de rechter in eerste aanleg voor een nieuwe beslissing. De rechter in hoger beroep

ging ervan uit dat het kartelverbod ook strekt tot bescherming van de financiële belangen van degenen die extra kosten moeten dragen als gevolg van de verstoring van de marktverhoudingen. Hiertoe behoren ook publiekrechtelijke instanties, zoals het Land Oberösterreich, die in wezenlijke mate de uitvoering van bouwprojecten mogelijk maken door het verlenen van subsidies in een geïnstitutionaliseerd kader. Dergelijke instanties zouden dus zorgen voor een niet te verwaarlozen deel van de vraag op de markt van liften en roltrappen, waarop de vijf bij het hoofdgeding betrokken vennootschappen hun diensten als gevolg van het betrokken kartel tegen hogere prijzen hebben kunnen verkopen.

- 13 Tegen deze beslissing van het Oberlandesgericht Wien hebben Otis, Schindler, Kone en ThyssenKrupp beroep ingesteld bij de verwijzende rechter, het Oberste Gerichtshof.
- 14 De verwijzende rechter wijst erop dat de door het Land Oberösterreich aangevoerde schade volgens de criteria van het Oostenrijkse recht niet in voldoende causaal verband staat met het doel van het verbod van kartelafspraken, namelijk het behoud van de mededinging op de door het kartel beïnvloede markt.
- 15 Deze rechter zet in dit verband uiteen dat naar Oostenrijks recht zuivere vermogensschade, die bestaat in schade aan het vermogen van het slachtoffer zonder schade toe te brengen aan een goed of een waarde die absolute wettelijke bescherming geniet, buiten een contractuele verhouding niet in aanmerking komt voor absolute bescherming. Dergelijke vermogensschade kan slechts voor vergoeding in aanmerking komen wanneer de onrechtmatigheid van het schadebrengende gedrag voortvloeit uit de rechtsorde, in het bijzonder in geval van schending van beschermingsbepalingen zoals abstracte verboden ter bescherming van een categorie van personen tegen schade aan wettelijk beschermde goederen of waarden. In een dergelijk geval vereist het ontstaan van de aansprakelijkheid dat er schade ontstaat die de geschonden norm juist wilde vermijden. De schadeveroorzakende partij is dus slechts aansprakelijk voor schade die zich manifesteert als verwezenlijking van het gevaar op grond waarvan een bepaalde gedraging wordt geëist of is verboden. Schade zou geen aanleiding geven tot vergoeding wanneer deze ontstaat als gevolg van een neveneffect, in een belangensfeer die niet wordt beschermd door het verbod dat is neergelegd in de beschermingsregel die is geschonden.
- 16 De verwijzende rechter merkt ook op dat volgens de rechtspraak van het Hof artikel 101 VWEU tot doel heeft te waarborgen dat een doeltreffende en niet vervalste mededinging in de interne markt behouden blijft en de prijzen dus op basis van de vrije mededinging tot stand komen. Hij is aldus van oordeel dat de persoonlijke beschermings sfeer van het kartelverbod van toepassing is op alle leveranciers en afnemers die actief zijn op de door een kartel beïnvloede relevante product- en geografische markt. Daarentegen zijn volgens de rechter publiekrechtelijke instanties die, door het toekennen van subsidies aan bepaalde groepen van afnemers, de aankoop van het product waarop het kartel betrekking heeft faciliteren geen marktdeelnemers, zelfs al is een aanzienlijk deel van de activiteit op deze markt slechts mogelijk door toedoen van deze subsidies. Dergelijke schade staat echter niet in voldoende causaal verband met het doel van het verbod van kartelafspraken, dat ertoe strekt de mededinging op de door het kartel beïnvloede markt te handhaven.
- 17 De verwijzende rechter geeft echter aan dat ook al kan volgens de rechtspraak van het Hof met name eenieder vergoeding vorderen van schade die hem is berokkend door een overeenkomst of een gedraging die de mededinging kan beperken of vervalsen, er wel een causaal verband tussen de schade en het mededingingsversturende gedrag noodzakelijk is. Bovendien dienen de lidstaten de regels voor de uitoefening van dit recht inclusief de regels voor de toepassing van het begrip „causaal verband” vast te stellen, met inachtneming van het gelijkwaardigheids- en doeltreffendheidsbeginsel. Het nationaal recht mag dus de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken.
- 18 Voorts wijst deze rechter erop dat, gelet op de feitelijke omstandigheden van het hoofdgeding, de vraag rijst of het beginsel volgens hetwelk eenieder een vordering tot vergoeding van zijn schade kan instellen tegen een lid van een kartel, ook geldt voor personen die zich – hoewel zij van wezenlijk

belang zijn voor de werking van de betrokken markt – niet als leverancier of afnemer op die markt begeven, en wier schade louter het gevolg is van de schade die een rechtstreeks betrokken derde heeft geleden.

- 19 Daarop heeft het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Dienen artikel 85 EG-Verdrag en artikel 81 EG respectievelijk artikel 101 VWEU aldus te worden uitgelegd dat het, om de volle werking van die bepalingen en de praktische werking van het uit die bepalingen voortvloeiende verbod te waarborgen, noodzakelijk is dat van karteldeelnemers ook schadevergoeding moet kunnen worden gevorderd door personen die niet als leverancier of afnemer actief zijn op de door een kartel beïnvloede relevante product- en geografische markt, maar die uit hoofde van de wettelijke voorschriften subsidie verstrekken in de vorm van leningen tegen gunstige voorwaarden aan afnemers van producten die op de door het kartel getroffen markt worden aangeboden, waarbij de schade bestaat uit het feit dat het op basis van een bepaald percentage van de productkosten verstrekte bedrag van de lening hoger was dan zonder de kartelovereenkomst het geval was geweest, zodat zij deze bedragen niet winstgevend konden investeren?”

### **Beantwoording van de prejudiciële vraag**

- 20 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in essentie te vernemen of artikel 101 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat personen die niet als leverancier of afnemer actief zijn op de door een kartel beïnvloede markt, maar die subsidies hebben verstrekt in de vorm van stimuleringsleningen aan afnemers van op die markt aangeboden producten, kunnen vorderen dat de ondernemingen die aan dit kartel hebben deelgenomen, worden veroordeeld tot vergoeding van de schade die deze personen hebben geleden omdat zij, aangezien het bedrag van deze subsidies hoger was dan zonder dat kartel het geval zou zijn geweest, dit verschil niet voor andere, meer lucratieve doeleinden hebben kunnen gebruiken.
- 21 In dit verband zij in herinnering gebracht dat artikel 101, lid 1, VWEU rechtstreekse gevolgen teweegbrengt in de betrekkingen tussen particulieren en voor de justitiabelen rechten in het leven roept die door de nationale rechter moeten worden gehandhaafd (arresten van 20 september 2001, *Courage en Crehan*, C-453/99, EU:C:2001:465, punt 23, en 14 maart 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 22 Aan de volle werking van artikel 101 VWEU en met name aan het nuttig effect van het in lid 1 van dat artikel neergelegde verbod zou worden afgedaan indien het niet voor eenieder mogelijk was vergoeding van schade te vorderen die hem is berokkend door een overeenkomst of gedraging die de mededinging kan beperken of vervalsen (arresten van 20 september 2001, *Courage en Crehan*, C-453/99, EU:C:2001:465, punt 26, en 14 maart 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 23 Bijgevolg heeft eenieder het recht om vergoeding van de geleden schade te vorderen wanneer er een causaal verband bestaat tussen die schade en een door artikel 101 VWEU verboden kartel of gedraging (arresten van 13 juli 2006, *Manfredi e.a.*, C-295/04–C-298/04, EU:C:2006:461, punt 61, en 14 maart 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 24 Door het recht van elke persoon op vergoeding van dergelijke schade worden de mededingingsregels van de Unie immers gemakkelijker toepasbaar en worden – vaak verborgen – overeenkomsten of praktijken die de mededinging kunnen beperken of vervalsen, minder aantrekkelijk. In zoverre kunnen



schadevorderingen wezenlijk bijdragen tot de handhaving van daadwerkelijke mededinging in de Europese Unie (arrest van 5 juni 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 25 De nationale regels inzake de uitoefening van het recht om vergoeding te vorderen van de schade die uit een door artikel 101 VWEU verboden kartel of onderling afgestemde feitelijke gedraging voortvloeit, moeten dienaangaande inzonderheid op het gebied van het mededingingsrecht de doeltreffende toepassing van dit artikel 101 VWEU onverlet laten (zie in die zin arrest van 5 juni 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 26 Bijgevolg dient het recht van de lidstaten specifiek rekening te houden met het doel dat door artikel 101 VWEU wordt nagestreefd, namelijk te waarborgen dat een doeltreffende en niet-vervalste mededinging in de interne markt behouden blijft en de prijzen dus op basis van de vrije mededinging tot stand komen. Om deze doeltreffendheid van het Unierecht te waarborgen heeft het Hof geoordeeld dat de nationale regels, zoals in punt 23 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, eenieder het recht moeten verlenen om vergoeding van de geleden schade te vorderen (zie in die zin arrest van 5 juni 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 27 Het is eveneens van belang te benadrukken dat, zoals ook de advocaat-generaal in punt 78 van haar conclusie in essentie heeft opgemerkt, zowel het waarborgen van de volle werking en het nuttig effect van artikel 101 VWEU als de doeltreffende bescherming tegen de nadelige gevolgen van een inbreuk op de mededingingsregels aanzienlijk zou worden aangetast, als de mogelijkheid om vergoeding te vorderen van schade die door een kartel is ontstaan beperkt zou zijn tot leveranciers of afnemers op de door het kartel beïnvloede markt. Hierdoor zouden immers potentiële slachtoffers op voorhand worden uitgesloten van de mogelijkheid om schadevergoeding te vorderen.
- 28 In het hoofdeding stelt het Land Oberösterreich niet als afnemer van producten waarop het betrokken kartel betrekking had, maar in zijn hoedanigheid van publieke instantie die subsidies verstrekt schade te hebben geleden. Het verstrekt immers aan derden stimuleringsleningen tegen een lagere rente dan de marktrente. Aangezien het bedrag van de leningen verband houdt met de bouwkosten is het Land Oberösterreich van mening dat het schade heeft geleden, daar het bedrag van de leningen – en bijgevolg het bedrag aan tegen preferentiële rente toegekende financiële steun – hoger was dan zonder het kartel zou zijn verstrekt.
- 29 Verzoeksters in het hoofdeding betwisten echter in essentie het recht van het Land Oberösterreich om vergoeding te vorderen van de schade die het geleden zou hebben, op grond dat die schade niet voldoende verband houdt met de beschermingsdoelstelling van artikel 101 VWEU en dus als zodanig niet voor vergoeding in aanmerking kan komen.
- 30 Zoals evenwel blijkt uit de punten 22 tot en met 25, 26 en 27 van het onderhavige arrest, moet alle schade die in causaal verband met een inbreuk op artikel 101 VWEU staat in aanmerking kunnen komen voor vergoeding teneinde de doeltreffende toepassing van artikel 101 VWEU te verzekeren en het nuttig effect van deze bepaling te handhaven.
- 31 Zoals ook de advocaat-generaal in punt 84 van haar conclusie in essentie heeft opgemerkt, is het in dit verband niet nodig dat de door de betrokken persoon geleden schade daarenboven een specifiek verband vertoont met de door artikel 101 VWEU nagestreefde „beschermingsdoelstelling”, omdat de karteldeelnemers anders niet gehouden zouden zijn om alle schade te vergoeden die zij hebben kunnen veroorzaken.
- 32 Bijgevolg moeten personen die niet als leverancier of afnemer op de door het kartel beïnvloede markt actief zijn, vergoeding kunnen vorderen van schade die voortvloeit uit het feit dat zij wegens dat kartel hogere subsidies hebben moeten toekennen dan wanneer dat kartel niet had bestaan, en zij dit verschil dus niet voor meer lucratieve investeringen hebben kunnen gebruiken.

- 33 Het staat echter aan de verwijzende rechter om uit te maken of het Land Oberösterreich in casu dergelijke schade heeft geleden door met name na te gaan of deze autoriteit al dan niet beschikte over de mogelijkheid om meer lucratieve investeringen te doen en, zo ja, of deze autoriteit de noodzakelijke bewijzen levert voor het bestaan van een causaal verband tussen die schade en het betrokken kartel.
- 34 Gelet op alle voorgaande overwegingen moet op de voorgelegde vraag worden geantwoord dat artikel 101 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat personen die niet als leverancier of afnemer actief zijn op de door een kartel beïnvloede markt, maar die subsidies hebben verstrekt in de vorm van stimuleringsleningen aan afnemers van op die markt aangeboden producten, kunnen vorderen dat de ondernemingen die aan dit kartel hebben deelgenomen, worden veroordeeld tot vergoeding van de schade die deze personen hebben geleden omdat zij, aangezien het bedrag van deze subsidies hoger was dan zonder dat kartel het geval zou zijn geweest, dit verschil niet voor andere, meer lucratieve doeleinden hebben kunnen gebruiken.

### **Kosten**

- 35 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vijfde kamer) verklaart voor recht:

**Artikel 101 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat personen die niet als leverancier of afnemer actief zijn op de door een kartel beïnvloede markt, maar die subsidies hebben verstrekt in de vorm van stimuleringsleningen aan afnemers van op die markt aangeboden producten, kunnen vorderen dat de ondernemingen die aan dit kartel hebben deelgenomen, worden veroordeeld tot vergoeding van de schade die deze personen hebben geleden omdat zij, aangezien het bedrag van deze subsidies hoger was dan zonder dat kartel het geval zou zijn geweest, dit verschil niet voor andere, meer lucratieve doeleinden hebben kunnen gebruiken.**

ondertekeningen