

## 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

(Voor de EER relevante tekst)

(2013/C 167/07)

### 1. SCHADEVERGOEDING VOOR SLACHTOFFERS VAN INBREUKEN OP HET MEDEDINGINGSRECHT: DE UITDAGING VAN DE BEGROTING VAN DE GELEDEN SCHADE

1. Inbreuken op de artikelen 101 of 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie („VWEU”), hierna de „EU-mededingingsregels” genoemd, veroorzaken aanzienlijke schade aan de economie in haar geheel en staan de goede werking van de interne markt in de weg. Teneinde dergelijke schade te voorkomen, beschikt de Commissie over de bevoegdheid om boeten op te leggen aan ondernemingen en ondernemersverenigingen die de EU-mededingingsregels schenden <sup>(1)</sup>. Doel van de door de Commissie opgelegde boeten is een afschrikkend effect teweeg te brengen, namelijk de betrokken ondernemingen te bestraffen (specifiek afschrikkend effect), en andere ondernemingen ervan te weerhouden gedragingen te stellen of voor te zetten die in strijd zijn met de artikelen 101 en 102 VWEU (algemeen afschrikkend effect) <sup>(2)</sup>.
2. Bovendien veroorzaken inbreuken op de artikelen 101 of 102 VWEU aanzienlijke schade voor consumenten en ondernemingen. Eenieder die schade heeft geleden wegens een inbreuk op de EU-mededingingsregels, heeft recht op schadevergoeding. Zoals het Hof van Justitie herhaaldelijk heeft benadrukt, wordt dit recht gewaarborgd door het Unierecht <sup>(3)</sup>. Terwijl boeten afschrikkend moeten werken, is het doel van schadeclaims de schade als gevolg van een inbreuk te herstellen. Doeltreffender rechtsmiddelen voor consumenten en ondernemingen om schadevergoeding te krijgen, zouden intrinsiek ook als gunstig gevolg hebben dat toekomstige inbreuken worden ontmoedigd en dat een betere naleving van deze voorschriften wordt gegarandeerd <sup>(4)</sup>.
3. Een grote moeilijkheid waarmee rechtbanken en partijen bij schadeacties worden geconfronteerd, is het begroten van de geleden schade. Deze begroting is gebaseerd op een vergelijking van de feitelijke situatie van de eisers met de situatie waarin zij zouden verkeren indien de schending van de mededingingsregels niet had plaatsgevonden. In een hypothetische beoordeling van hoe de marktomstandigheden en de interacties van de marktdeelnemers zonder de inbreuk zouden zijn geëvolueerd, komen vaak complexe en specifieke kwesties met betrekking tot het economisch en het mededingingsrecht aan de orde. Rechtbanken en partijen worden steeds meer geconfronteerd met deze kwesties en met de beschikbare methoden en technieken om deze aan te pakken.

### 2. INTERACTIE TUSSEN VOORSCHRIFTEN EN BEGINSELEN VAN HET EU-RECHT EN HET NATIONALE RECHT

#### 2.1. *Acquis communautaire*

4. De artikelen 101 en 102 VWEU zijn bepalingen van openbare orde <sup>(5)</sup> en zijn cruciaal voor de werking van de interne markt, die een systeem omvat dat ervoor zorgt dat de mededinging niet wordt verstoord <sup>(6)</sup>. Deze artikelen doen rechten en verplichtingen voor individuen ontstaan, ongeacht of het om ondernemingen of consumenten gaat. Dergelijke rechten gaan deel uitmaken van de legale activa van

<sup>(1)</sup> Zie artikel 23, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, PB L 1 van 4.1.2003, blz. 1. Met ingang van 1 december 2009 worden de artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag respectievelijk de artikelen 101 en 102 VWEU. De inhoud ervan is niet gewijzigd.

<sup>(2)</sup> Richtsnoeren van de Commissie voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1/2003 worden opgelegd, PB C 210 van 1.9.2006, blz. 2, punt 4.

<sup>(3)</sup> Arrest van 20 september 2001, zaak C-453/99, *Courage en Crehan*, Jurispr. 2001, blz. I-6297; arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619; arrest van 14 juni 2011, Zaak C-360/09, *Pfleiderer*, Jurispr. 2011, blz. I-5161 en arrest van 6 november 2012, zaak C-199/11, *Europese Commissie/Otis NV en anderen*, Jurispr. 2012, nog niet gepubliceerd.

<sup>(4)</sup> Arrest van 20 september 2001, zaak C-453/99, *Courage en Crehan*, Jurispr. 2001, blz. I-6297, 27; arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619, punt 91.

<sup>(5)</sup> Arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619, punt 31.

<sup>(6)</sup> Protocol nr. 27 bij het Verdrag betreffende de Europese Unie, inzake de interne markt en mededinging.

deze individuen <sup>(1)</sup> en zijn beschermd uit hoofde van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie <sup>(2)</sup>. Op grond van het EU-recht hebben de nationale rechtbanken tot taak deze rechten en plichten volledig en daadwerkelijk te handhaven in bij hen aanhangige procedures.

5. Eén van de door het EU-recht gewaarborgde rechten is het recht op vergoeding van schade die is geleden als gevolg van een inbreuk op artikel 101 of 102 VWEU: de volle werking van de EU-mededingingsregels zou in het gedrang komen indien niet eenieder vergoeding zou kunnen vorderen van de schade die hem is berokkend door een schending van deze regels. Eenieder kan vergoeding van de geleden schade vorderen indien er een causaal verband bestaat tussen die schade en een door de EU-mededingingsregels verboden overeenkomst of gedraging <sup>(3)</sup>.
6. Vergoeding voor geleden schade betekent een herstel van de situatie waarin de benadeelde zou hebben verkeerd indien de inbreuk op artikel 101 of 102 VWEU niet had plaatsgevonden. Partijen die door de inbreuk op EU-regels met rechtstreekse werking zijn benadeeld, moeten bijgevolg de volledige reële waarde van hun verliezen vergoed krijgen: het recht op volledige schadevergoeding omvat bijgevolg de reële schade (*damnum emergens*) en de gederfde winst (*lucrum cessans*) als gevolg van de inbreuk, <sup>(4)</sup>, alsook een recht op het ontvangen van rente vanaf het tijdstip waarop de schade zich voordeed <sup>(5)</sup>.
7. Voor zover er geen EU-regelgeving inzake schadeacties voor inbreuken op artikel 101 of 102 VWEU bestaat, is het aan het interne rechtsstelsel van elke lidstaat om de nadere regels vast te stellen voor de uitoefening van het door het EU-recht gewaarborgde recht op schadevergoeding. Deze regels mogen echter de uitoefening van de door het EU-recht aan individuen verleende rechten niet buitensporig moeilijk of praktisch onmogelijk maken (doeltreffendheidsbeginsel) en mogen evenmin ongunstiger zijn dan die welke voor soortgelijke schadeacties naar nationaal recht gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) <sup>(6)</sup>.

## 2.2. Nationaal recht en interactie met de beginselen van het EU-recht

8. Met betrekking tot de begroting van de schade worden, voor zover het Unierecht niet van toepassing is, de passende bewijsstandaard en de nauwkeurigheidsvereisten voor de opgave van het bedrag van de geleden schade door de rechtsvoorschriften van de lidstaten bepaald. In de nationale rechtsvoorschriften zal ook worden bepaald welke partij de bewijslast draagt en welke feitelijke gegevens door elke partij voor de rechter moeten worden aangevoerd. Het nationale recht kan voorzien in een omkering van de bewijslast wanneer de eiser een aantal elementen heeft aangetoond, en in vereenvoudigde berekeningsregels en vermoedens van weerlegbare of onweerlegbare aard. Voorts bepaalt het nationale recht in hoeverre en op welke wijze rechtbanken bevoegd zijn de geleden schade te begroten op basis van zo nauwkeurig mogelijke schattingen of billijkheidsoverwegingen. Al deze nationale voorschriften en procedures voor de begroting van de schade dienen in individuele gevallen zo te worden vastgesteld en toegepast dat partijen die door inbreuken op de EU-mededingingsregels zijn benadeeld, de geleden schade volledig vergoed te krijgen zonder buitensporige moeilijkheden; zij mogen in geen geval minder doeltreffend zijn dan bij vergelijkbare schadeacties op basis van het nationale recht.
9. Eén van de gevolgen van het doeltreffendheidsbeginsel is dat de toepasselijke nationale rechtsvoorschriften en de uitlegging daarvan de aan de begroting van de schade in mededingingszaken inherente moeilijkheden en grenzen moeten weerspiegelen. Bij de begroting van deze schade dient de feitelijke situatie van de benadeelde partij te worden vergeleken met de situatie waarin deze partij zonder de inbreuk zou hebben verkeerd. Dit is iets wat niet in de werkelijkheid kan worden waargenomen; het is onmogelijk met zekerheid uit te maken hoe marktomstandigheden en interacties tussen marktdeelnemers zonder de inbreuk zouden zijn geëvolueerd. Er kan alleen worden uitgegaan van het hypothetische scenario zonder de inbreuk. De begroting van schade in mededingingszaken heeft zich, gezien de

<sup>(1)</sup> Arrest van 20 september 2001, zaak C-453/99, *Courage en Crehan*, Jurispr. 2001, blz. I-6297, punten 19 en 23; arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619, punt 39.

<sup>(2)</sup> Zie artikel 17 van het Handvest voor de bescherming van de activa van een natuurlijke persoon; het recht op een doeltreffende voorziening in rechte bij schending van door het recht van de Unie gewaarborgde rechten is neergelegd in artikel 47 van het handvest.

<sup>(3)</sup> Arrest van 14 juni 2011, zaak C-360/09, *Pfleiderer*, Jurispr. 2011, blz. I-5161; arrest van 6 november 2012, zaak C-199/11, *Europese Commissie/Otis NV en anderen*, Jurispr. 2012, nog niet gepubliceerd, punt 43.

<sup>(4)</sup> Arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. 6619, punten 95 en 96, en arrest van 5 maart 1996, gevoegde zaken C-46/93 en C-48/93, *Brasserie du Pêcheur en Factortame*, Jurispr. 1996, blz. I-1029, punt 87.

<sup>(5)</sup> Arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619, punt 97, waarin wordt verwezen naar het arrest van 2 augustus 1993, zaak C 271/91, *Marshall*, Jurispr. 1993, blz. I-4367, punt 31.

<sup>(6)</sup> Arrest van 20 september 2001, zaak C-453/99, *Courage en Crehan*, Jurispr. 2001, blz. I-6297, punt 29; arrest van 13 juli 2006, gevoegde zaken C-295/04 tot en met C-298/04, *Manfredi*, Jurispr. 2006, blz. I-6619, punt 62.

aard ervan, altijd gekenmerkt door aanzienlijke beperkingen wat betreft de mate van zekerheid en nauwkeurigheid die ervan kan worden verwacht. Soms zijn alleen benaderende ramingen mogelijk <sup>(1)</sup>.

### 3. RICHTSNOEREN VAN DE COMMISSIE INZAKE DE BEGROTING VAN SCHADE

10. Tegen deze achtergrond hebben de diensten van de Commissie een praktische gids opgesteld voor de begroting van schade bij schadeacties wegens inbreuken op artikel 101 of 102 VWEU (hierna de „praktische gids” genoemd).
11. Het doel van de praktische gids bestaat erin nationale rechtbanken en bij schadeacties betrokken partijen de helpende hand te bieden door informatie over de begroting van schade als gevolg van inbreuken op de EU-mededingingsregels op ruimere schaal beschikbaar te maken. De gids geeft dan ook een overzicht van de diverse vormen van schade die doorgaans worden veroorzaakt door mededingingsbeperkende praktijken, en verschaft met name informatie over de voor de begroting van deze schade beschikbare methoden en technieken. Een bredere verspreiding van deze informatie zal de doeltreffendheid van schadeacties vergroten. Dergelijke acties zouden hierdoor ook voorspelbaarder moeten worden en zodoende de rechtszekerheid voor alle betrokken partijen vergroten. De praktische gids kan de partijen voorts helpen om hun conflict bij te leggen, met of zonder gerechtelijke procedures of alternatieve procedures voor de beslechting van geschillen.
12. Deze praktische gids is louter informatief en is niet bindend voor nationale rechtbanken of partijen. Hij brengt geen wijziging in de rechtsvoorschriften van de lidstaten inzake schadeacties, en laat de rechten en plichten van de lidstaten en natuurlijke of rechtspersonen uit hoofde van het EU-recht onverlet.
13. De praktische gids mag met name niet worden gezien als een instrument dat de bewijsstandaard of de mate van gedetailleerdheid van de feitelijke argumenten die door de rechtsstelsels in de lidstaten van de partijen worden verlangd, verhoogt of verlaagt, of wijzigingen brengt in de voorschriften en praktijken in de lidstaten op het gebied van de bewijslast. Nationale rechtbanken hebben in hun rechtssystemen vaak pragmatische benaderingen ingevoerd om de hoogte van de toe te kennen schadevergoeding te bepalen, zoals het gebruik van vermoedens, een omkering van de bewijslast of de bevoegdheid van de rechtbanken om de schade te begroten op basis van zo nauwkeurig mogelijke ramingen. De praktische gids is bedoeld om informatie te verstrekken die kan worden gebruikt in het kader van nationale rechtsvoorschriften en praktijken, doch niet in de plaats daarvan. Afhankelijk van de toepasselijke rechtsvoorschriften en de specifieke kenmerken van elk geval kan het voor de partijen derhalve voldoende zijn feiten en bewijzen over de omvang van de schade te verstrekken die minder gedetailleerd zijn dan die welke volgens een aantal in de praktische gids beschreven methoden en technieken worden vereist.
14. De praktische gids licht de bijzondere kenmerken toe, inclusief de sterke en zwakke punten van diverse beschikbare methoden en technieken voor de begroting van schade als gevolg van een schending van de antitrustregels. Op grond van het toepasselijke recht moet worden bepaald welke aanpak voor de begroting van deze schade in de specifieke omstandigheden van een bepaald geval geschikt kan worden geacht. Belangrijke overwegingen hierbij zijn — naast de bewijsstandaard en de bewijslast in het kader van de toepasselijke rechtsvoorschriften — de beschikbaarheid van gegevens, de kosten en de tijd die ermee gemoeid zijn, en de evenredigheid ervan ten opzichte van de waarde van de schadeclaim.
15. In de praktische gids wordt voorts een reeks praktische voorbeelden gegeven en besproken. Zij illustreren de typische mogelijke gevolgen die schendingen van de EU-mededingingsregels kunnen hebben, en hoe de bovengenoemde methoden en technieken voor de begroting van schade in de praktijk kunnen worden toegepast.
16. De economische inzichten betreffende de door schendingen van de antitrustregels veroorzaakte schade en de methoden en technieken om deze te begroten, kunnen in de loop van de tijd evolueren naar gelang van het theoretisch en empirisch onderzoek en de rechtspraktijk op dit gebied. De praktische gids mag derhalve niet als een volledig of definitief overzicht van de beschikbare inzichten, methoden en technieken worden gezien.

---

<sup>(1)</sup> De grenzen van dergelijke evaluaties van een hypothetische situatie zijn door het Hof van Justitie erkend in verband met de berekening van de inkomstenderving in een schadeactie tegen de Europese Commissie, zie gevoegde zaken C-104/89 en C-37/90, *Mulder e.a./Raad*, Jurispr. 2000, blz. I-203, punt 79.