

assimilation complète de l'étranger communautaire au Belge<sup>14</sup>.

L'intérêt de cette décision est aussi de distinguer clairement entre la question de la condition des étrangers et celle du conflit de lois: une chose est de savoir quelle est la loi applicable à la protection des œuvres des arts appliqués, une autre est de savoir si et à quelles conditions les étrangers peuvent bénéficier de cette loi. Dans cette matière, le principe général d'interdiction de toute discrimination à raison de la nationalité trouve un terrain d'action très naturel, parachevant en quelque sorte l'œuvre d'assimilation de l'étranger au national, entamée par les rédacteurs de la Convention de Berne.

Benjamin Docquir  
Avocat au barreau de Bruxelles  
Simont Braun

---

## ACTUALITEIT MEDEDINGING

---

### NUMMER 2

(VAN 1 MAART TOT EN MET 30 JUNI 2005)<sup>15</sup>

#### • BELGIË – DIENST EN RAAD VOOR DE MEDEDINGING

##### ***Beslissing nr. 2005-C/C-9 van 9 maart 2005 Investipharm Belgium SA/Alpha Répartition SA – Concentratie toelaatbaar***

In deze zaak diende de Raad zich uit te spreken over de overname van Alpha Répartition, een onderneming actief in de groothandel van farmaceutische producten, door Investipharm, een holding die in België via haar dochteronderneming Aprophar eenzelfde activiteit uitoefent als Alpha Répartition.

De relevante productmarkt werd door de Raad omschreven als de verdeling van geneesmiddelen door groothandelaars, die een wettelijke verplichting hebben om twee derde van de in België toegelaten geneesmiddelen te verdelen. Zij hebben bovendien de verplichting om de apotheken elke vierentwintig uur te bevoorraden.

Interessant is dat de Raad opmerkt dat de groothandel in geneesmiddelen zich oorspronkelijk regionaal afspeelde maar dat de groothandel duidelijk evolueert naar een nationaal niveau, waardoor de geografische markt nu als nationaal dient te worden aangemerkt. Er is in het bijzonder een homogene tariefstructuur, gelijkaardige voorwaarden voor de toegang tot de markt en de prijzen en reglementering waaraan de groot-

handelaars zijn onderworpen, zijn identiek voor het hele land. Ook de beperkte omvang van het Belgische grondgebied speelt een rol, aangezien elke groothandelaar in staat is om elk besteld product binnen anderhalf uur te leveren.

Gelet op de beperkte marktaandelen van de ondernemingen op de aldus afgebakende markt, wordt de concentratie toelaatbaar verklaard.

##### ***Beslissing nr. 2005-C/C-14 van 21 maart 2005 Securitas AB – NV Belgacom – NV Alert Services Holding – Concentratie toelaatbaar***

In deze beslissing, die de diensten geleverd door bewakings-ondernemingen betreft, wijkt de Raad uitdrukkelijk af van zijn in eerdere beslissingen gehanteerde marktdefinitie. Waar de Raad vroeger een onderverdeling van de markten gebruikte die was gebaseerd op de wet op de private veiligheid, wordt nu een andere regeling gebruikt die beter aangepast is aan de huidige economische werkelijkheid. De Raad sluit zich hiermee aan bij een eerdere beschikking van de Europese Commissie.

##### ***Beslissing nr. 2005-I/I-18 van 17 mei 2005 en beslissingen nrs. 2005-I/I-19 tot en met 25 van 19 mei 2005 Verzoek tot interpretatie afgewezen***

In deze reeks beslissingen heeft de Raad de verzoeken afgewezen van twee elektriciteitsleveranciers tot interpretatie van zijn eerdere beslissingen, waarbij concentraties betreffende Electrabel Customer Solutions voorwaardelijk toelaatbaar werden verklaard. Aangezien één van de leveranciers niet was tussengekomen in het onderzoek naar de concentraties, wordt diens verzoek om interpretatie afgewezen.

De Raad acht zich in beginsel weliswaar bevoegd om een onduidelijke beslissing te interpreteren en steunt deze bevoegdheid op artikel 793 van het Gerechtelijk Wetboek. Een dergelijke interpretatieve beslissing kan echter niet tot gevolg hebben dat de draagwijdte van de te interpreteren beslissing wordt uitgebreid, beperkt of gewijzigd. De Raad is evenwel van oordeel dat zijn eerdere beslissingen duidelijk zijn en dat de details van de opgelegde voorwaarden bovendien zijn opgenomen in de schriftelijke opmerkingen die de partijen bij de betrokken concentraties destijds bij de Raad hadden ingediend en waarvan een niet-vertrouwelijke versie aan Nuon werd bezorgd. Het verzoek van Nuon tot interpretatie wordt dan ook afgewezen.

#### • BELGIË – HOVEN EN RECHTBANKEN

##### ***Cass. 11 maart 2005 Voeders Velghe – De Backer/Belgische Staat – Terugvordering onrechtmatige overheidssteun***

Het Hof van Cassatie diende zich in deze zaak uit te spreken over de terugbetaling, door de Belgische Staat, van een bijdrage die werd opgelegd aan slachthuizen en uitvoerders. Deze heffing werd echter nooit aangemeld bij de Europese Commissie, wat in strijd is met de in artikel 88 lid 3 EG-Verdrag vervatte verplichting, zodat de Staat verplicht werd

<sup>14</sup> Voy. à ce sujet F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 202-207, n<sup>os</sup> 235 et s.

<sup>15</sup> De beslissingen en arresten waar in deze bijdrage naar wordt verwezen zijn beschikbaar op de websites van de Raad voor de Mededinging (<http://www.mineco.fgov.be>), de EG-Commissie (<http://europa.eu.int/comm/competition>), de nationale rechtscolleges (<http://www.cass.be>) en de Europese rechtscolleges (<http://curia.eu.int>).

de geïnde bedragen terug te storten. Een latere wet maakte de betaling van deze bijdrage echter met terugwerkende kracht verplicht. Deze laatste steunmaatregel werd wel aangemeld bij de Commissie, die de steun op 9 augustus 1996 verenigbaar verklaarde met de gemeenschappelijke markt. De eiseres verzette zich tegen de betaling van deze bijdrage maar haar vordering werd door het hof van beroep als ongegrond afgewezen.

Het Hof van Cassatie stelt echter, in navolging van het arrest van *Calster en Cleeren* van het Hof van Justitie, dat de wet onrechtmatig is voor zover met terugwerkende kracht bijdragen worden opgelegd voor de periode van 1 januari 1988 tot en met 8 augustus 1996 terwijl niet is voldaan aan de aanmeldingsverplichting van artikel 88 lid 3 EG-Verdrag. Deze onrechtmatigheid wordt, aldus het Hof van Cassatie, niet ongedaan gemaakt door het feit dat deze maatregel bij een eindbeslissing van de Commissie verenigbaar werd verklaard met de gemeenschappelijke markt. Het bestreden arrest wordt bijgevolg vernietigd.

#### • EG – EUROPESE COMMISSIE

##### *Actieplan staatssteun*

De Commissie heeft haar actieplan met de hoofdlijnen voor de hervorming van haar beleid inzake staatssteun voorgesteld. De lidstaten dienen zich volgens de Commissie voortaan te concentreren op steunmaatregelen voor onderzoek en ontwikkeling, innovatie en risicokapitaal voor kleine ondernemingen, op het verzekeren van sociale en regionale cohesie en op een verbetering van de diensten van algemeen economisch belang. Voorts is de Commissie van plan een aantal steunmaatregelen vrij te stellen van de verplichting tot aanmelding.

##### *Sectoronderzoek in bank- en energiesectoren*

De Europese Commissie is een onderzoek gestart naar de mededingingsvoorwaarden op de markt voor bancaire diensten. Het onderzoek zal zich in een eerste fase toespitsen op de betaalkaarten en de ermee verband houdende kosten en wordt later uitgebreid naar andere aspecten van de bancaire markt en naar verzekeringen voor ondernemingen.

Tegelijkertijd voert de Commissie een onderzoek in de gas- en elektriciteitssector, naar aanleiding van de recente prijsstijgingen.

Doel van deze onderzoeken is een mogelijke verstoring van de mededinging op de desbetreffende markten op te sporen, waarna actie van de Commissie zelf of van de nationale mededingingsautoriteiten kan volgen.

##### *Beschikking van de Commissie van 15 juni 2005 zaak nr. COMP/37.507 – AstraZeneca*

De Europese Commissie heeft de farmaceutische groep AstraZeneca een boete van 60 miljoen euro opgelegd wegens misbruik van machtspositie. Het bedrijf had nationale octrooibureaus misleidende informatie bezorgd om een

verlenging van de duur van zijn octrooien voor het geneesmiddel Losec te verkrijgen met de bedoeling de goedkopere generische producten van de markt te houden en parallelvoer van het geneesmiddel vanuit andere Europese landen tegen te houden.

Bij het opleggen van de boete hield de Commissie rekening met het feit dat sommige aspecten van het veroordeelde misbruik nieuwe kenmerken vertoonden.

#### • EG – RECHTSPRAAK

##### *Arrest van het Hof van 14 april 2005 gevoegde zaken C-128/03 en C-129/03, AEM Spa en AEM Torino – Geen overheidssteun*

Het Hof van Justitie diende zich in deze zaak uit te spreken over de verhoging van de vergoeding voor de toegang tot en het gebruik van het Italiaanse elektriciteitsnet. Het Hof hield daarbij rekening met het feit dat deze vergoeding gedurende een overgangperiode uitsluitend wordt opgelegd aan bepaalde producenten en distributeurs om het voordeel dat deze ondernemingen haalden uit de liberalisering van de elektriciteitsmarkt te compenseren en dat deze verhoging bovendien op degressieve wijze wordt doorgevoerd tot eind 2006. Het Hof merkt op dat deze regeling geen steunmaatregel inhoudt ten aanzien van de ondernemingen die de desbetreffende verhoging niet dienen te betalen aangezien tussen ondernemingen een onderscheid wordt gemaakt met betrekking tot de lasten, welk onderscheid voortvloeit uit de aard en het doel van het lastenstelsel. Dergelijke regelingen zijn overeenkomstig vaste rechtspraak van het Hof niet te kwalificeren als overheidssteun.

De eisers in deze zaak merkten echter op dat de verhoging deel uitmaakt van een bij de Europese Commissie aangemelde steunmaatregel ter financiering van de Italiaanse elektriciteitsdistributie. Het Hof antwoordt hierop dat de wijze van financiering van een steunmaatregel het geheel van de erdoor gefinancierde steunregeling onvermengbaar kan maken met de gemeenschappelijke markt. Immers, indien de opbrengst van een parafiscale heffing (in casu de verhoging van de vergoeding) noodzakelijkerwijze voor de financiering van de steunmaatregel wordt bestemd, maakt deze heffing integraal deel uit van de steunmaatregel, waardoor de heffing samen met deze steunregeling door de Commissie dient onderzocht te worden op zijn verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt. Het Hof beschikte echter over onvoldoende informatie om te beoordelen of sprake was van een dergelijk bestemmingsverband.

#### • EG – OVERIGE

##### *Mededelingen 5 maart 2005*

De Europese Commissie publiceerde op 5 maart een aantal Mededelingen betreffende (1) nevenrestricties bij concentraties, (2) de vereenvoudigde procedure voor de behandeling van concentraties en (3) de verwijzing van concentratie-

zaken van en naar nationale mededingingsautoriteiten. Zie *Publicatieblad C 56* van 5 maart 2005.

Koen Baekelandt  
Advocaat bij de balie te Brussel

---

## ACTUALITÉ CONCURRENCE

---

### NUMÉRO 2 (DU 1<sup>ER</sup> MARS AU 30 JUIN 2005)<sup>16</sup>

#### • BELGIQUE – SERVICE ET CONSEIL DE LA CONCURRENCE

##### *Décision n° 2005-C/C-9 du 9 mars 2005 Investipharm Belgium SA/Alpha Répartition SA – Concentration admissible*

Dans cette affaire, le Conseil devait se prononcer sur la reprise d'Alpha Répartition, une entreprise qui est active dans le commerce de gros des produits pharmaceutiques, par Investipharm, un holding qui exerce en Belgique la même activité qu'Alpha Répartition par le biais de sa filiale Aprophar.

Le marché des produits concerné a été défini par le Conseil comme la répartition des produits pharmaceutiques par les grossistes, qui ont une obligation légale de distribuer les deux tiers des médicaments dont la commercialisation est autorisée sur le marché belge. Ils ont également une obligation de fournir les pharmacies une fois par 24 h.

Ce qui est intéressant en l'espèce, c'est que le Conseil fait observer que la distribution des produits pharmaceutiques s'est organisée de manière régionale mais que le commerce de gros évolue manifestement vers une structure nationale, ce qui fait que le marché géographique doit désormais être considéré comme national. Il existe en particulier une structure tarifaire homogène, des conditions similaires d'accès au marché et la réglementation et les prix auxquels les grossistes sont soumis sont identiques pour l'ensemble du pays. De même, la superficie restreinte du territoire belge joue un rôle, étant donné que chaque grossiste est en mesure de livrer un produit commandé dans l'heure et demie qui suit.

Vu les parts de marché restreintes des entreprises sur le marché ainsi délimité, la concentration est déclarée admissible.

##### *Décision n° 2005-C/C-14 du 21 mars 2005 Securitas AB – NV Belgacom – NV Alert Services Holding – Concentration admissible*

Dans cette décision qui concerne les services fournis par les entreprises de gardiennage, le Conseil déroge expressément

<sup>16</sup> Les décisions et les arrêts auxquels il est fait référence dans cette contribution sont disponibles sur les sites web du Conseil de la concurrence (<http://www.mineco.fgov.be>), de la Commission européenne (<http://europa.eu.int/comm/competition>), des juridictions nationales (<http://www.cass.be>) et des juridictions européennes (<http://curia.eu.int>).

à sa définition du marché retenue dans ses décisions antérieures. Là où le Conseil utilisait autrefois une subdivision des marchés qui était basée sur la loi sur la sécurité privée, un autre régime est désormais utilisé qui est mieux adapté à la réalité économique actuelle. Le Conseil se rallie ainsi à une disposition antérieure de la Commission européenne.

##### *Décision n° 2005-I/I-18 du 17 mai 2005 et décisions n°s 2005-I/I-19 à 25 du 19 mai 2005 – Rejet d'une demande en interprétation*

Dans cette série de décisions, le Conseil a refusé les demandes de deux fournisseurs d'électricité en interprétation de ses décisions antérieures, où des concentrations concernant Electrabel Customer Solutions ont été déclarées admissibles sous conditions. Étant donné qu'un des fournisseurs n'est pas intervenu dans l'enquête sur les concentrations, sa demande en interprétation a été refusée.

Le Conseil s'estime en principe compétent pour interpréter une décision imprécise et elle fonde cette compétence sur l'article 793 du Code judiciaire. Une telle décision interprétative ne peut toutefois pas avoir pour conséquence que la portée de la décision à interpréter soit étendue, restreinte ou modifiée. Le Conseil estime cependant que ses décisions antérieures sont claires et que les détails des conditions imposées sont en outre repris dans les observations écrites que les parties à la concentration concernée avaient déposées à l'époque auprès du Conseil et dont une version non confidentielle avait été fournie à Nuon. La demande en interprétation de Nuon est donc rejetée.

#### • BELGIQUE – COURS ET TRIBUNAUX

##### *Cass. 11 mars 2005 Voeders Velghe – De Backer/État belge – Remboursement d'une aide d'État illicite*

La Cour de cassation a dû se prononcer dans cette affaire au sujet du remboursement, par l'État belge, d'une cotisation qui a été imposée aux abattoirs et aux exportateurs. Ce prélèvement n'a toutefois jamais été notifié à la Commission européenne, ce qui est contraire à l'obligation contenue à l'article 88 alinéa 3 du traité CE, de sorte que l'État a été obligé de rembourser les montants perçus. Une loi ultérieure a toutefois rendu obligatoire avec effet rétroactif le paiement de cette cotisation. Cette dernière mesure d'aide a, elle, bien été notifiée à la Commission. Celle-ci a déclaré le 9 août 1996 cette aide compatible avec le marché commun. La partie demanderesse s'opposait au paiement de cette cotisation mais sa demande a été rejetée par la cour d'appel comme non fondée.

La Cour de cassation affirme toutefois, dans la foulée de l'arrêt de *Calster et Cleeren* de la Cour européenne de justice, que la loi est illicite pour autant que les cotisations aient été imposées rétroactivement pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 1988 au 8 août 1996 alors qu'il n'a pas été satisfait à l'obligation de notification prévue à l'article 88 alinéa 3 du traité CE. Cette illicéité n'est pas supprimée, selon la Cour de cas-