

ACTUALITEIT ACTUALITÉ

Rechtspraak/Jurisprudence

ACTUALITEIT

ACTUALITEIT MEDEDINGING (VAN 1 APRIL TOT EN MET 30 JUNI 2006)

• BELGIË – WETGEVING

Wet van 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging en wet van 10 juni 2006 tot oprichting van een Raad voor de Mededinging, B.S. 29 juni 2006

Op 10 juni 2006 werd de nieuwe wet tot bescherming van de economische mededinging ("WBEM") goedgekeurd. Deze wet bevat een aantal belangrijke wijzigingen ten aanzien van het tot nog toe geldende stelsel.

In de eerste plaats wordt deze gelegenheid aangewend om een aantal bepalingen van de Belgische wet betreffende *verboden overeenkomsten tussen ondernemingen en het verbod van misbruik van machtspositie* (voortaan art. 3 en 4 WBEM) af te stemmen op het Europese kader, zoals dat werd gewijzigd door verordening (EG) 1/2003. Zo wordt de mogelijkheid tot het verkrijgen van een individuele vrijstelling afgeschaft, wordt bepaald dat overeenkomsten die genieten van een groepsvrijstelling krachtens het EG-Verdrag niet op grond van de WBEM kunnen worden verboden en wordt uitdrukkelijk in de mogelijkheid voorzien een onderzoek af te sluiten door middel van het opleggen van door een onderneming aangeboden toezeggingen. Het wordt tevens mogelijk om bij koninklijk besluit het verbod van artikel 3 § 1 (afspraken tussen ondernemingen) buiten toepassing te verklaren voor bepaalde categorieën overeenkomsten. Voorts worden een aantal belangrijke wijzigingen op procedureel vlak doorgevoerd. Zo beschikt het auditoraat (de opvolger van het huidige korps van verslaggevers) voortaan over de mogelijkheid om een klacht te seponeren; dergelijke beslissing kan worden aangevochten voor de Raad voor de Mededinging.

In de tweede plaats worden een aantal bepalingen betreffende *concentratiecontrole* gewijzigd. De inhoudelijke test voor de beoordeling van de toelaatbaarheid van concentraties wordt afgestemd op de Europese concentratiecontroleverordening. Voorts worden de onderzoekstermijnen ver-

lengd tot 40 werkdagen te rekenen vanaf de datum van ontvangst van de aanmelding (voor wat betreft de eerste fase van het onderzoek) en tot 60 werkdagen te rekenen vanaf de datum van de beslissing tot het inleiden van de procedure (tweede fase). De mogelijkheid tot voorlopige tenuitvoerlegging van een overeenkomst, in afwachting van een goedkeuringsbeslissing van de Raad, wordt geschrapt. Voorts wordt de vereenvoudigde aanmeldingsprocedure in de wet veranderd; bij toepassing van dergelijke procedure, beschikt de auditeur over een termijn van 20 werkdagen om zijn beslissing per brief aan de partijen te verzenden. Ten slotte moeten aanmeldingen van concentraties voortaan ingediend worden bij het Auditoraat (in plaats van bij de Raad voor de Mededinging).

De samenstelling en bevoegdheden van de Raad en het Auditoraat worden bij een afzonderlijke wet tot oprichting van een Raad voor de Mededinging geregeld, welke ook de bepalingen inzake het beroep tegen beslissingen van de Raad bevat. Dergelijk beroep moet worden ingediend binnen de 30 dagen na de kennisgeving van de beslissing; de mogelijkheid tot het instellen van een beroep door derden binnen 30 dagen na publicatie in het *Belgisch Staatsblad* vervalt. Ten slotte bepaalt deze tweede wet dat prejudiciële vragen betreffende de interpretatie van de WBEM voortaan aan het Hof van Cassatie moeten worden voorgelegd, in plaats van aan het hof van beroep te Brussel.

Beide wetten treden in werking op 1 oktober 2006.

• BELGIË – HOVEN EN RECHTBANKEN

Arrest van het Hof van Cassatie van 27 april 2006, Belgische Staat/Vanden Avenne – Ooigem

Dit geschil betreft een regeling waarbij vetmesters verplicht werden om bijdragen te betalen aan het Fonds voor de gezondheid en productie van dieren, dat tot taak heeft tussen te komen in de financiering van vergoedingen en toelagen betreffende de bestrijding van dierenziekten en de verbetering van de hygiëne. De steun die uit deze verplichte bijdragen werd gefinancierd, werd in 1991 door de Europese Commissie onverenigbaar verklaard met de gemeenschappelijke markt, voor zover de verplichte bijdragen ook de uit andere lidstaten ingevoerde producten belastten. In 1994 werd de regeling gewijzigd, zonder dat deze wijziging evenwel werd

aangemeld bij de Commissie. In 1997 dagvaardt de verwerende partij de Belgische Staat tot terugbetaling van de betaalde bijdragen. In hoger beroep veroordeelt het hof van beroep de Belgische Staat tot terugbetaling van de bijdragen aan verweerster en veroordeelt het Hof verweerster tot terugbetaling van de uit het voornoemde Fonds ontvangen subsidie, op de grond dat het gehele systeem ongeldig was.

Het Hof van Cassatie bevestigt dat de in 1994 doorgevoerde wijziging had moeten worden aangemeld bij de Commissie. Door na te laten deze wijziging aan te melden wordt de steun volgens het Hof opnieuw onrechtmatig, ook al was een deel van de steunregeling eerder verenigbaar verklaard met de gemeenschappelijke markt, meer bepaald voor wat betreft nationale producten. Aldus verwerpt het Hof het argument van de Belgische Staat als zou het hof van beroep onbevoegd zijn om te oordelen dat de steunregeling onrechtmatig is voor wat betreft nationale producten, aangezien dit punt uitsluitend zou worden geregeld door de Commissiebeschikking van 1991. Voorts verwerpt het Hof van Cassatie het argument van de Staat volgens hetwelk de overtreding, door de Belgische Staat, van de Commissiebeschikking van 1991 – die eiste dat de Staat de steunmaatregel zou opheffen of wijzigen en de Commissie daarvan op de hoogte zou stellen – niet zou kunnen gesanctioneerd worden door de nationale rechter, meer bepaald door het systeem onrechtmatig te verklaren. Het Hof stelt dat de bevoegdheid van de Commissie inzake de beoordeling van de verenigbaarheid van de steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt losstaat van de bevoegdheid van de nationale rechterlijke instanties om toe te zien op de bescherming van de rechten van de justitiabelen in geval van schending van de aanmeldingsplicht.

Arrest van het hof van beroep te Brussel van 28 juni 2006, Telenet NV/Liga Beroepsvoetbal (A.R. 2005/MR/2) en BeTV/Liga Beroepsvoetbal (A.R. 2005/MR/5)

Dit arrest behandelt de door Telenet en BeTV ingestelde beroepen tegen de beslissing van de Raad voor de Mededinging betreffende de verkoop door de Liga Beroepsvoetbal (“LBV”) van de uitzendrechten voor de nationale voetbalcompetitie aan Belgacom Skynet¹.

Voorafgaand aan de beoordeling ten gronde behandelt het hof het verzoek van de appellanten om de door de Raad voor de Mededinging ingediende schriftelijke opmerkingen uit de debatten te weren, omdat deze te laat waren ingediend. Het hof stelt vast dat de WBEM geen sanctie voorziet voor het laattijdig indienen van opmerkingen door de Raad en dat de sanctie van artikel 747 § 2 zesde lid Ger.W. niet van toepassing is op schriftelijke opmerkingen van de Raad voor de Mededinging, aangezien deze geen partij is bij de procedure voor het hof. Overigens tonen appellanten niet aan hoe hun

rechten van verdediging of hun belangen zouden zijn geschaad door deze laattijdige neerlegging.

Vervolgens verwerpt het hof de ingestelde beroepen. De appellanten verzochten het hof onder meer om vast te stellen dat de toewijzing, aan Belgacom Skynet, van loten 1 en 3, zoals gedefinieerd in het lastenboek van de LBV waarin de uitzendrechten werden onderverdeeld in zes pakketten, in strijd was met het mededingingsrecht en zij verzochten het hof deze loten toe te wijzen aan Telenet/BeTV. Het hof weigerde hierop in te gaan omdat het lastenboek bepaalde dat de LBV ook een offerte kon kiezen die niet de financieel aantrekkelijkste was² en omdat Telenet verschillende wijzigingen had gevraagd aan de inhoud van de loten, welke aanleiding hadden gegeven tot verschillende bezwaren van de LBV en waarvan volgens het hof moet worden aangenomen dat zij een substantiële weerslag hadden op de inhoud van de rechten en verplichtingen van de partijen. Het hof besluit dat de LBV de offerte van Telenet als onontvankelijk kon afwijzen en het bod van Belgacom Skynet bijgevolg als het hoogste kon beschouwen.

Het hof ziet, evenmin als de Raad, bezwaren tegen de toewijzing van alle uitzendrechten aan één enkele bieder omdat Belgacom Skynet een nieuwe speler is op de markt van de betaaltelevisie en overeenkomsten heeft afgesloten met open zenders, zodat ook niet-betalende consumenten samenvattingen van de wedstrijden kunnen bekijken. Overigens hebben Telenet en BeTV de exclusieve uitzendrechten verworven voor de buitenlandse voetbalcompetities. Het hof bevestigt dat het consumentenbelang in dit geval werd gediend.

Verder oordeelt het hof dat de gezamenlijke verkoop van uitzendrechten door de LBV in de huidige stand van het mededingingsrecht voldoet aan de voorwaarden van artikel 81 § 3 EG-Verdrag en artikel 2 § 3 WBEM aangezien de *in casu* toegepaste open, transparante en niet-discriminerende biedprocedure mededingingsbevorderende effecten vertoont die voldoende opwegen tegen de mededingingsversturende gevolgen (o.m. één verkooppunt voor de clubs, omroeporganisaties en kijkers; gebruikers krijgen toegang tot meer wedstrijden; gelijke kansen voor geïnteresseerde bidders, enz.). Volgens het hof doet de toewijzing aan één bieder daaraan niets af, des te meer omdat de offertes van twee andere bidders terecht werden verworpen.

Ten slotte verklaart het hof zich zonder rechtsmacht voor wat betreft het verzoek van appellanten om voor recht te zeggen dat een bepaling uit het vorige contract tot toewijzing van de uitzendrechten voor de voetbalcompetitie (die voorzag in de verplichting voor de LBV om exclusieve onderhandelingen aan te knopen met de rechtsvoorgangers van Telenet en BeTV voor de vernieuwing van de overeenkomst) geen schending uitmaakte van het mededingingsrecht. Dit was

¹ Voor een bespreking van deze beslissing, zie *T.B.H.* 2006, vol. 2, p. 263.

² Voor loten 1 en 3 had Belgacom Skynet telkens het tweede hoogste bod uitgebracht.

immers een punt waarover de Raad geen uitspraak hoefde te doen noch heeft gedaan.

• **EG – EUROPESE COMMISSIE**

Richt snoeren voor de berekening van geldboeten in mededingingszaken (28 juni 2006)

De Commissie heeft nieuwe richtsnoeren aangenomen voor de berekening van geldboeten die worden opgelegd aan ondernemingen die een inbreuk hebben begaan op de artikelen 81 en 82 EG-Verdrag, en dit met het oog op het verhogen van de afschrikkende werking van de boetes. Met inachtneming van de bovengrens van 10% van de totale wereldwijde omzet van de betrokken onderneming(en) in het laatste boekjaar, wordt het basisbedrag van de boetes gebaseerd op maximaal 30% van de jaarlijkse omzet die de onderneming behaalt uit de verkoop van goederen of diensten waarop de inbreuk betrekking heeft, vermenigvuldigd met het aantal jaren waarin de onderneming aan de inbreuk heeft deelgenomen. Bovendien kan een onderneming worden blootgesteld aan een “entry fee”, wat inhoudt dat een onderneming door het louter deelnemen aan een kartel reeds beboet wordt; dit gedeelte van de geldboete is onafhankelijk van de duur van de inbreuk.

Ten slotte zullen recidivisten zwaarder beboet worden dan tot nog toe het geval was: de geldboete kan in dergelijk geval voortaan met 100% worden verhoogd. Hierbij wordt ook rekening gehouden met eerdere beslissingen van nationale mededingingsautoriteiten waarbij toepassing wordt gemaakt van de artikelen 81 en 82 EG-Verdrag en die betrekking hebben op eenzelfde of gelijkaardige inbreuk.

• **EG – RECHTSPRAAK**

Arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg van 7 juni 2006, gevoegde zaken T-213/01 en T-214/01, Österreichische Postsparkasse e.a./Commissie

In dit arrest behandelt het Gerecht het beroep tegen twee beslissingen van de raadsadviseur-auditeur van de Commissie tot afsluiting van de bijzondere procedure inzake de toezending van de mededeling van punten van bezwaar (een noodzakelijke fase van de onderzoeksprocedure voorafgaand aan een eventuele beschikking waarbij de Commissie een inbreuk op artikel 81 EG-Verdrag vaststelt). Deze zaak kadert in het verzoek van de Oostenrijkse politieke partij FPÖ aan de Commissie om een onderzoeksprocedure in te leiden tegen afspraken tussen een aantal Oostenrijkse banken, waaronder verzoeksters. Verzoeksters verzetten zich tegen de toezending van (een niet-vertrouwelijke versie van) de mededeling van punten van bezwaar aan de FPÖ.

Ten eerste werpen verzoeksters op dat de FPÖ niet als “verzoeker” kan worden gekwalificeerd (waardoor zij geen recht zou hebben op toezending van de mededeling van punten van bezwaar krachtens Verordening nr. 17, die *ratione temporis* van toepassing was) aangezien de inbreukprocedure

ambtshalve door de Commissie was ingeleid. Het Gerecht besluit echter dat een natuurlijke of rechtspersoon met een redelijk belang een klacht kan indienen zelfs wanneer reeds ambtshalve of op verzoek van een derde de procedure is ingeleid. Overigens wordt de inleiding van de procedure geheim gehouden zodat derden gewoonlijk niet kunnen weten of reeds een onderzoek werd opgestart.

Ten tweede is het Gerecht van oordeel dat een eindafnemer van goederen of diensten kan voldoen aan het begrip “redelijk belang” in de zin van Verordening nr. 17 wanneer hij kan aantonen dat hij door de bewuste mededingingsbeperkende handeling in zijn economische belangen is of kan worden geschaad.

Ten derde besluit het Gerecht dat de Commissie haar verplichting tot onderzoek van het redelijk belang in hoofde van de FPÖ is nagekomen. Het Gerecht stelt onder meer vast dat, aangezien de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar een marktaandeel hadden van 99% van de Oostenrijkse markt, de overeenkomsten tussen deze banken noodzakelijkerwijs dreigden de FPÖ als klant van Oostenrijkse bankdiensten economisch te schaden. De omstandigheid dat de bank waarbij de FPÖ haar rekeningen had geen mededeling van punten van bezwaar had ontvangen, doet daaraan geen afbreuk, aangezien die bank gewoonlijk aan de bijeenkomsten over de betrokken afspraken had deelgenomen.

Koen Baekelandt
Advocaat bij de balie van Brussel

ACTUALITÉ

ACTUALITÉ CONCURRENCE (DU 1^{ER} AVRIL
JUSQU’AU 30 JUIN 2006)

• **BELGIQUE – LÉGISLATION**

Loi du 10 juin 2006 sur la protection de la concurrence économique et loi du 10 juin 2006 instituant un Conseil de la concurrence, Mon. b. 29 juin 2006

En date du 10 juin 2006, la nouvelle loi sur la protection de la concurrence économique (“LPCE”) a été approuvée. Cette loi contient un nombre de modifications importantes vis-à-vis du système actuel.

En premier lieu, cette occasion est saisie afin de mettre un nombre de dispositions de la loi belge sur *les accords interdits entre entreprises et l’interdiction d’abus de position dominante* (désormais art. 3 et 4 LPCE) en concordance avec le cadre européen, comme modifié par le Règlement (CE) 1/2003. Ainsi, la possibilité d’obtenir une exonération individuelle est supprimée, il est décidé que les accords bénéficiant d’un règlement d’exemption par catégorie en