

Rechtspraak/Jurisprudence

MEDEDINGINGSRECHT

ACTUALIA

(VAN 1 JANUARI TOT EN MET 28 FEBRUARI 2005)

Het opzet van deze tweemaandelijks bijdrage is een overzicht te bieden van de belangrijkste ontwikkelingen in het mededingingsrecht, met bijzondere aandacht voor de ontwikkelingen in de Belgische rechtspraak en de praktijk van de Raad voor de Mededinging. De inhoud van arresten en beslissingen wordt telkens kort weergegeven²⁹.

• BELGIË – DIENST EN RAAD VOOR DE MEDEDINGING

Raad voor de Mededinging, beslissing nr. 2005 – V/M – 05 van 15 februari 2005, NV Cine-Invest Brugge/NV Kinopolis Group – Verzoek tot nemen van voorlopige maatregelen onontvankelijk

De NV Cine-Invest Brugge diende in december 2003 een klacht in bij de Raad voor de Mededinging waarin zij stelde dat de NV Kinopolis de voorwaarden van de beslissing van de Raad voor de Mededinging van 17 november 1997 niet correct heeft nageleefd. In deze beslissing had de Raad de concentratie tussen de groep Bert en de groep Claeys (onder de benaming Kinopolis) goedgekeurd mits naleving van een aantal voorwaarden. In haar klacht ten gronde voert Cine-Invest aan dat deze voorwaarden niet werden nageleefd.

Op 7 juni 2004 legde Cine-Invest op grond van artikel 35 WBEM een verzoek tot het nemen van voorlopige maatregelen neer, met als doel Kinopolis te verbieden negatieve verklaringen af te leggen met betrekking tot de slaagkansen van de oprichting, door Cine-Invest, van een nieuw cinemacomplex te Brugge. Vermits de klacht ten gronde (beweerde niet-naleving van voorwaarden) volledig losstaat van het verzoek tot nemen van voorlopige maatregelen, gebaseerd op artikel 3 WBEM (beweerd misbruik van machtspositie), besluit de Raad dat er geen gerelateerde klacht ten gronde bestaat en dat het verzoek niet binnen het kader van artikel 35 WBEM past.

Verder heeft Cine-Invest volgens de Raad niet het vereiste actueel en dadelijk belang aangetoond, aangezien zij voor het betrokken project niet over een bouwvergunning beschikt. Het verzoek wordt dan ook op deze twee gronden onontvankelijk verklaard.

²⁹ 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>).

• BELGIË – HOVEN EN RECHTBANKEN

Hof van Cassatie 18 februari 2005, RSZ/Champagne Holding e.a. – Kwijtschelding van RSZ-schuld in het kader van een gerechtelijk akkoord: geen staatssteun

In deze zaak had de RSZ derdenverzet aangetekend tegen een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt waarin het herstelplan van verweerster werd goedgekeurd en de definitieve opschorting van betaling werd toegekend op grond van artikel 34 van de wet op het gerechtelijk akkoord. Het herstelplan voorzag onder meer in een schuldvermindering van sociale zekerheidsbijdragen ten belope van 40%. De RSZ ging hier echter niet mee akkoord en argumenteerde dat de gedeeltelijke kwijtschelding van een sociale zekerheidsschuld een verkapte steunmaatregel vormt in de zin van artikel 87, eerste lid, van het EG-Verdrag, aangezien hierdoor een voordeel wordt toegekend dat met staatsmiddelen wordt bekostigd.

Het Hof van Cassatie bevestigt, overeenkomstig het *Ecotrade*-arrest van het Hof van Justitie³⁰, dat een dergelijk verlies van sociale zekerheidsbijdragen voor de Staat inherent is aan iedere wettelijke regeling die het kader vaststelt waarbinnen de betrekkingen tussen een insolvable onderneming en al haar schuldeisers worden geregeld, zonder dat daaruit het bestaan van een last kan worden afgeleid die rechtstreeks of zijdelings door de overheid wordt gedragen en die bestemd is om de betrokken ondernemingen een bepaald voordeel toe te kennen.

Het Hof van Cassatie is van oordeel dat de kwijtschelding in het kader van de wet op het gerechtelijk akkoord geen steunmaatregel is indien, zoals *in casu*, de kwijtschelding van de sociale zekerheidsbijdragen niet van een andere aard is dan de kwijtschelding van de schulden die de schuldenaar heeft ten aanzien van de particuliere schuldeisers die zich ten aanzien van de schuldenaar in dezelfde situatie bevinden als de RSZ, en die de hun verschuldigde bedragen trachten te verhalen.

• BELGIË – OVERIGE

Jaarverslag 2003 van de Raad voor de Mededinging (gepubliceerd op <http://www.mineco.fgov.be>)

Het jaarverslag van de Raad voor de Mededinging meldt dat in 2003 voor het eerst de kaap van honderd beslissingen is overschreden. Uit de statistieken blijkt dat in 2003 minder zaken bij de Raad werden ingeleid, maar er werden wel meer beslissingen genomen dan in 2002. Deze toename heeft in hoofdzaak betrekking op beslissingen inzake concentraties.

³⁰ Arrest van 1 december 1998, C-200/97, *Ecotrade/AFS*, *Jur.* 1998, p. I-7907.

De voorzitter van de Raad verwijst in zijn voorwoord naar de Banksys-beslissing en hoopt dat de economische benadering die in die beslissing werd gebruikt in de toekomst vaker zal gebruikt worden.

• **EG – EUROPESE COMMISSIE**

Akzo Nobel/Atofina/Hoechst – Kartelafspraken

Op 19 januari 2005 heeft de Commissie een beschikking aangenomen waarbij hoge boetes werden opgelegd aan Akzo Nobel, Atofina en Hoechst wegens kartelafspraken over prijzen en klanten en de uitwisseling van informatie over prijzen op de markt voor monochloorazijnzuur. De Commissie startte het onderzoek in deze zaak nadat zij informatie had gekregen van één van de deelnemers aan het kartel, met name Clariant. Deze laatste onderneming kreeg overeenkomstig de Mededeling betreffende immuniteit tegen geldboeten van 19 februari 2002 geen boete opgelegd.

Deutsche Bundesliga – Toezeggingen

De Europese Commissie heeft op 19 januari 2005 de toezeggingen die werden aangeboden door de Duitse voetbalbond in verband met de centrale marketing van uitzendrechten aanvaard en verbindend gemaakt door middel van een formele beschikking. Het betreft de eerste beschikking met toezeggingen onder Verordening 1/2003. De toezeggingen moeten leiden tot een liberalisering van de verkoop van uitzendrechten voor de Duitse voetbalcompetitie.

• **EG – RECHTSPRAAK**

Gerecht van Eerste Aanleg 18 januari 2005, Confédération nationale du Crédit mutuel/Commissie, T-93/02 – Overheidssteun

Het Gerecht van Eerste Aanleg heeft de Commissiebeschikking vernietigd waarbij Frankrijk werd veroordeeld om de aan Crédit mutuel toegekende staatssteun terug te vorderen. De zaak heeft betrekking op het zogenaamde “Livret bleu”, een gereguleerd spaarproduct waarvoor Crédit mutuel het exclusieve distributierecht had gekregen. De op het “Livret bleu” ingelegde gelden werden gecentraliseerd bij het CDC (Caisse des dépôts et consignations), die de gelden onder meer gebruikte voor de financiering van de sociale huisvesting en die als compensatie aan Crédit mutuel een aan de spaarders uit te keren vergoeding betaalde, alsook een bemiddelingsvergoeding ten belope van 1,3% van de uitstaande bedragen. De Commissie was van oordeel dat deze bemiddelingsvergoeding een steunmaatregel vormde.

Volgens het Gerecht is er echter onduidelijkheid over de kwalificatie van andere maatregelen, die werden genomen in het kader van het “Livret bleu” en die de Commissie heeft onderzocht. Bijgevolg wordt de steun in de bestreden beschikking niet zodanig aangeduid dat de belanghebbenden en het Gerecht kennis kunnen nemen van de maatregelen die

als steun worden aangemerkt. Evenmin maakt de analyse van de voorwaarden waaraan moet voldaan zijn om een maatregel als steun te kwalificeren het mogelijk om te bepalen welke maatregelen als steunverlening aan Crédit mutuel worden aangemerkt. Het Gerecht is derhalve van oordeel dat de motiveringsplicht is geschonden.

Gerecht van Eerste Aanleg 26 januari 2005, L. Piau/EG-Commissie, T-193/02 – Artikel 81 EG

In deze zaak spreekt het Gerecht zich uit over de afwijzing door de Europese Commissie van een klacht ingediend door een voetballer tegen een reglement van de FIFA, de internationale voetbalorganisatie. De speler in kwestie stelde vooral de verplichting om over een licentie te beschikken voor het beroep van spelersmakelaar ter discussie.

Het Gerecht bevestigt dat, aangezien de leden van de FIFA, met name de nationale verenigingen van voetbalclubs, ondernemersverenigingen zijn, de FIFA zelf ook een ondernemersvereniging is en dus onderworpen aan het mededingingsrecht. Het Gerecht is echter van oordeel dat de Commissie geen kennelijk onjuiste beoordeling heeft gemaakt door de klacht af te wijzen. Het Gerecht wijst op een aantal omstandigheden die de regelgevende activiteit van de FIFA rechtvaardigen, onder meer de behoefte aan professionalisering en morele verheffing van de activiteit van spelersmakelaar om bescherming te bieden aan de spelers, die een loopbaan van korte duur hebben, alsook het feit dat de mededinging door het licentiestelsel niet wordt uitgeschakeld.

Hof van Justitie 15 februari 2005, Commissie/Tetra Laval, C-12/03 P – Hogere voorziening afgewezen

In deze zaak behandelt het Hof van Justitie een hogere voorziening ingesteld door de EG-Commissie tegen een arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg, waarin het Gerecht oordeelde dat de Commissie de concentratie tussen Tetra Laval en Sidel ten onrechte onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt had verklaard.

De Commissie voert onder meer aan dat het Gerecht een te hoge bewijslast op de Commissie had gelegd. Het Hof volgt echter het Gerecht en stelt dat de analyse van een concentratie van het type conglomeraat een diepgaand onderzoek vereist naar de omstandigheden die relevant zijn voor de beoordeling van die effecten op de mededingingsvoorwaarden op de markt.

Het Hof merkt evenwel op dat het Gerecht het besluit van de Commissie dat de concentratie tot een verstoring van de mededinging zou leiden verkeerdelijk had verworpen. Voor het Hof volstaat dit echter niet om te besluiten dat het Gerecht ten onrechte de beschikking vernietigde aangezien de nietigverklaring gebaseerd werd op het feit dat de Commissie geen rekening had gehouden met de door Tetra Laval aangeboden verbintenissen.

Hof van Justitie 17 februari 2005, Mauri/Ministero della Giustizia, C-250/03 – Artikelen 81 en 82 EG

Het Hof van Justitie oordeelt in deze zaak dat de regels met betrekking tot de samenstelling van een jury voor de toegang tot de advocatuur in Italië de mededingingsregels noch de vrijheid van vestiging schenden. Twee van de vijf leden van deze jury worden aangeduid door de Nationale Raad van de Orde van Advocaten. Door aan advocaten de bevoegdheid te geven om bepaalde beslissingen met betrekking tot de toegang tot hun beroep te regelen, heeft de Staat het overheidskarakter niet ontnomen aan haar eigen regels voor de toegang tot het beroep van advocaat en is er geen schending van de artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag.

Hof van Justitie 22 februari 2005, Commissie/T-Mobile Austria (voorheen: max.mobil Telekommunikation Service GmbH), C-141/02 P – Onderzoeksbevoegdheden EG-Commissie

In een hogere voorziening tegen een arrest van het Gerecht, oordeelt het Hof dat het Gerecht ten onrechte een vordering tot nietigverklaring van een Commissiebeschikking ontvanke-lijk had verklaard.

In de bewuste beschikking had de Commissie verklaard dat ze niet zou optreden tegen Oostenrijk op grond van artikel 86, lid 3, van het EG-Verdrag, wat de Commissie toelaat om richtlijnen en beschikkingen te richten tot de Lidstaten met betrekking tot de toepassing van de mededingingsregels op ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang.

Het Hof oordeelt dat een onderneming (*in casu* max.mobil) wel een belang kan hebben bij een beroep tot nietigverklaring van een beschikking waarbij de Commissie die onderneming op de hoogte brengt dat zij niet zal handelen op grond van een door haar ingediende klacht, maar dat dit evenwel niet volstaat om die onderneming toe te laten de beschikking aan te vechten voor het Gerecht. Het Hof merkt op dat geen enkel algemeen rechtsbeginsel van het gemeenschapsrecht een dergelijk recht verleent.

Koen Baekelandt
Advocaat te Brussel

DROIT DE LA CONCURRENCE

ACTUALITÉS (DU 1 JANVIER AU 28 FÉVRIER 2005)

L'objectif de cette contribution bimestrielle est d'offrir un aperçu des développements les plus importants en droit de la concurrence, avec une attention particulière aux développements dans la jurisprudence belge et la pratique du Conseil

de la concurrence. Le contenu des arrêts et des décisions est à chaque fois sommairement décrit³¹.

• BELGIQUE – SERVICE ET CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Conseil de la concurrence, décision n° 2005 – V/M – 05 du 15 février 2005, NV Cine-Invest Brugge/NV Kinopolis Group – Irrecevabilité de la demande d'adoption de mesures provisoires

La SA Cine-Invest Brugge a déposé en décembre 2003 une plainte auprès du Conseil de la concurrence dans laquelle elle prétend que la SA Kinopolis n'a pas correctement respecté les conditions de la décision du Conseil de la concurrence du 17 novembre 1997. Dans cette décision, le conseil avait approuvé la concentration entre le groupe Bert et le groupe Claeys (sous la dénomination Kinopolis), moyennant le respect d'un certain nombre de conditions. Dans sa plainte au fond, Cine-Invest invoque que ces conditions n'ont pas été respectées.

Le 7 juin 2004, Cine-Invest a déposé une demande d'adoption de mesures provisoires sur base de l'article 35 LPCE, ayant pour objectif d'interdire à Kinopolis de faire des déclarations négatives concernant les chances de succès de l'érection, par Cine-Invest, d'un nouveau complexe cinématographique à Bruges. Étant donné que la plainte au fond (le prétendu non-respect des conditions) est complètement indépendante de la demande d'adoption de mesures provisoires, basée sur l'article 3 LPCE (le prétendu abus de position dominante), le Conseil décide qu'il n'existe pas de plainte au fond y liée et que la demande ne s'inscrit pas dans le cadre de l'article 35 LPCE.

En outre, selon le Conseil, Cine-Invest n'a pas démontré l'intérêt né et actuel requis, vu qu'elle ne dispose pas d'un permis de bâtir pour le projet concerné. La demande est donc déclarée non recevable sur ces deux points.

• BELGIQUE – COURS ET TRIBUNAUX

Cour de cassation 18 février 2005, ONSS Champagne Holding e.a. – Remise de la dette ONSS dans le cadre d'un concordat judiciaire: pas d'aide d'État

Dans cette affaire, l'ONSS avait fait tierce opposition contre un jugement du tribunal de commerce de Hasselt par lequel le plan de redressement de la partie défenderesse avait été approuvé et le sursis définitif accordé sur base de l'article 34 de la loi sur le concordat judiciaire. Le plan de redressement prévoyait entre autres une réduction de la dette de cotisations de sécurité sociale à concurrence de 40%. L'ONSS n'était toutefois pas d'accord et arguait que la remise partielle d'une

³¹ Les décisions et arrêts auxquels il est renvoyé dans cette contribution peuvent être consultés sur le site web (<http://www.mineco.fgov.be>) du Conseil de la concurrence, de la commission CE (<http://europa.eu.int/comm/competition>), des juridictions nationales (<http://www.cass.be>) et des juridictions européennes (<http://curia.eu.int>).