

sément reconnue comme le dommage causé par la faute du coauteur d'un délit d'insolvabilité frauduleuse. L'arrêt du 5 juin 2008 enlève tout doute à ce sujet. Le juge peut accorder une indemnisation pour la perte d'une chance d'obtenir un avantage ou d'éviter un préjudice si la perte de cette chance doit être attribuée à la faute. Il en va également ainsi pour la perte d'une chance de guérison ou de survie.

Ingrid Boone

Référéndaire à la Cour de cassation⁶³

Consultant académique UGent

MEDEDINGING/CONCURRENCE

ACTUALITEIT MEDEDINGING (1 JULI – 30 SEPTEMBER 2008)

• BELGIË – AUDITORAAT EN RAAD VOOR DE MEDEDINGING

Beslissing nr. 2008-I/O-41-AUD van 3 juli 2008, Electrabel NV

Het auditoraat stelt vast dat Electrabel Customer Solutions ("ECS") een machtspositie bekleedt op de Belgische markten voor de levering van aardgas aan (i) residentiële afnemers en (ii) kleine industriële afnemers.

Na een aantal benchmarkanalyses komt het auditoraat tot het besluit dat er onvoldoende aanwijzingen bestaan dat de tariefverhoging die ECS in juni 2007 aankondigde voor de levering van aardgas, een misbruik van machtspositie in de vorm van buitensporige prijzen zou uitmaken. Er bestaan evenmin voldoende aanwijzingen voor de bewering dat de tarieven die naar aanleiding van de liberalisering van de gasmarkt in Brussel en Wallonië door ECS werden toegepast in de periode vóór de tariefverhoging, rooiprijzen vormden.

Beslissing nr. 2008-P/K-43 van 7 juli 2008, ISC/Federatie van Beroepsautorijsscholen van België en Test-Aankoop/Autorijsscholen van België

De Raad legt een boete van 6.990 EUR op aan de Federatie van Beroepsautorijsscholen van België ("FAB") voor praktijken die tot doel hadden de prijsconcurrentie tussen haar leden te beperken. Ten eerste verhinderde een reglement van de FAB de leden om onderling prijsconcurrentie te voeren teneinde hun respectieve klantenaantallen te verhogen; deze verplichting werd afgedwongen door middel van een sanctiemechanisme. Ten tweede publiceerde de FAB jaarlijks studies van de kostprijzen voor rijlessen die, gelet op de feitelijke omstandigheden, neerkwamen op concrete aanbevelingen voor prijsverhogingen. De geldboete werd beperkt reke-

⁶³ De auteur schrijft op persoonlijke titel.

ning houdend met de lange duur van het onderzoek, het beperkte en sterk gedaalde ledenaantal van de FAB en de stopzetting van de inbreuken tijdens het onderzoek.

Beslissing nr. 2008-P/K-45 van 25 juli 2008, Review BVBA/Associatie van Interieurarchitecten van België

Door het verspreiden van een deontologische norm met een schaal voor minimumerelonen en van een modelcontract dat geen mogelijkheid bood om andere tarieven in te vullen dan deze opgenomen in de ereloonsschaal, poogde de Associatie van Interieurarchitecten van België het gedrag van haar leden inzake prijszetting te beïnvloeden en haar leden te ontmoedigen om van de minimumtarieven af te wijken. Aangezien de verspreiding door de Associatie werd beëindigd vóór de inwerkingtreding van de huidige WBEM kon geen geldboete worden opgelegd⁶⁴ en wordt enkel een publicatiemaatregel bevolen.

• BELGIË – HOVEN EN RECHTBANKEN

Brussel 30 september 2008, VZW VEBIC, A.R. nr. 2008/MR/3

Het hof schorst de behandeling van een hoger beroep tegen een beslissing van de Raad voor de Mededinging en stelt het Europese Hof van Justitie een aantal prejudiciële vragen over de verenigbaarheid van de WBEM met verordening 1/2003 betreffende de uitvoering van de Europese mededingingsregels. Het hof twijfelt meer bepaald of de bepalingen van de WBEM die niet toelaten dat de Raad voor de Mededinging of het auditoraat tussenkomen in de beroepsprocedure tegen beslissingen van de Raad verenigbaar zijn met de noodzaak om een daadwerkelijke handhaving van de communautaire mededingingsregels met eerbiediging van de rechten van de verdediging te waarborgen. Aangezien de uitspraak van het Hof van Justitie relevant is voor alle beroepsprocedures tegen beslissingen van de Raad, vraagt het hof de prejudiciële vragen te behandelen volgens een versnelde procedure⁶⁵.

• EG – EUROPESE COMMISSIE

Beschikking van 16 juli 2008, zaak COMP/38.698, CISAC

De Europese Commissie verplicht 24 Europese organisaties voor het beheer van auteursrechten, waaronder SABAM, om bepaalde mededingingsbeperkende overeenkomsten en praktijken (meer bepaald territoriale beperkingen inzake het verlenen van licenties voor uitzendingen via internet, kabel en satelliet en het verbod voor een auteur om zich aan te sluiten bij een organisatie van zijn keuze) te beëindigen, zonder evenwel geldboetes op te leggen. De Commissiebeschikking

⁶⁴ De vroegere WBEM (wet tot bescherming van de economische mededinging) voorzag niet in de mogelijkheid om aan een ondernemingsvereniging een geldboete op te leggen.

⁶⁵ De zaak is bij het Hof van Justitie ingeschreven onder het nr. C-439/08.

laat deze organisaties wel toe om hun stelsel van bilaterale overeenkomsten te behouden. Verschillende organisaties hebben beroep aangetekend tegen de beschikking.

Persbericht van 24 juli 2008, Toepassing van verordening 1/2003

De Europese Commissie is een openbare raadpleging gestart over de werking van verordening 1/2003 die de bevoegdheden van de Commissie uiteenzet met betrekking tot de handhaving van de Europese mededingingsregels.

Verordening (EG) nr. 800/2008 van 6 augustus 2008 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 87 en 88 van het verdrag met de gemeenschappelijke markt verenigbaar worden verklaard

De Europese Commissie heeft de algemene groepsvrijstellingsverordening goedgekeurd op grond waarvan bepaalde categorieën steunmaatregelen vrijgesteld worden van de verplichting tot voorafgaande aanmelding bij en goedkeuring door de Commissie. De tekst consolideert de bestaande groepsvrijstellingen, verhoogt de toegelaten steunintensiteiten en breidt het aantal vrijgestelde categorieën uit tot onder meer milieusteun, steun in de vorm van risicokapitaal en steun aan grote ondernemingen voor onderzoek en ontwikkeling. De verordening is in werking getreden op 29 augustus 2008.

Ontwerpmededeling over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechtbanken, gepubliceerd op 22 september 2008

De Europese Commissie is van plan om richtsnoeren te publiceren teneinde de nationale rechtscolleges en potentiële klagers aanwijzingen te verschaffen over de toepassing en afdwinging van de Europese staatssteunregels. De ontwerp-tekst voorziet in de mogelijkheid voor nationale rechters om informatie over een bepaalde zaak op te vragen bij de Europese Commissie of aan de Commissie een advies te vragen over de toepassing van de staatssteunregels. Verder bevat de ontwerp-tekst o.m. toelichting bij de terugvordering van onrechtmatige steun en vorderingen tot schadevergoeding.

• **EG – RECHTSpraak**

Arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg van 1 juli 2008, Deutsche Post/Commissie, T-266/02

Het Gerecht vernietigt een beslissing van de Europese Commissie waarin de toekenning van bepaalde bedragen aan Deutsche Post als staatssteun werd beschouwd. De Commissie had ten onrechte nagelaten te onderzoeken of de ontvangen bedragen lager waren dan het totale bedrag van de met de dienst van algemeen economisch belang verband houdende extra nettokosten, wat vereist was om uit te maken of de betalingen al dan niet een voordeel verschafte aan Deutsche Post in de zin van artikel 87 van het verdrag. Het

Gerecht verwerpt daarbij het argument van de Commissie dat zij zou beschikken over een beoordelingsbevoegdheid bij de keuze van de meest geschikte methode om vast te stellen of er sprake is van staatssteun.

De Europese Commissie heeft een hogere voorziening ingesteld tegen het arrest⁶⁶.

Arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg van 8 juli 2008, AC-Treuhand/Commissie, T-99/04

Het Gerecht bevestigt voor het eerst dat ondernemingen die als adviseur of dienstverlener actief en bewust bijstand verlenen aan een verboden kartel (onder meer door het organiseren van bijeenkomsten, het bewaren van belastende documenten e.d.m.) mede aansprakelijk kunnen worden verklaard voor de gepleegde inbreuk (en dus voor geldboetes), ook al zijn zij zelf niet actief op de markt waarover kartelafspraken werden gemaakt. Het is enkel vereist dat de onderneming blijkens haar wilsuiting de doelstellingen van de afspraak, uitdrukkelijk of stilzwijgend, onderschrijft. Enkel door zich uitdrukkelijk te distantieëren van de afspraak of door er aangifte van te doen bij de mededingingsautoriteiten, kan de onderneming haar aansprakelijkheid ontlopen. Tegen dit arrest werd geen hogere voorziening ingesteld.

Arrest van het Hof van Justitie van 10 juli 2008, Bertelsmann en Sony, C-413/06 P

In dit arrest zet het Hof van Justitie een aantal principes uiteen voor het onderzoek van concentraties door de Europese Commissie.

Volgens het Hof is de Europese verordening inzake concentratiecontrole neutraal: een beslissing om een concentratie toelaatbaar te verklaren is bijgevolg onderhevig aan dezelfde bewijslast en hetzelfde bewijsniveau als een beslissing om een concentratie te verbieden.

Verder bevestigt het Hof dat de mededeling van punten van bezwaar (die in de loop van het onderzoek aan de partijen wordt toegezonden indien er mededingingsrechtelijke bezwaren rijzen) slechts een voorlopig document is waarin de voorlopige conclusies van de Commissie worden uiteengezet, maar dat geenszins als de definitieve beoordeling van de Commissie kan worden beschouwd. In het licht van het antwoord van de partijen kan de Commissie in haar eindbeslissing een standpunt innemen dat afwijkt van de punten van bezwaar zonder dat de Commissie verplicht is deze afwijking te verantwoorden.

Ten slotte kan de partijen bij de concentratie niet worden verweten dat zij doorslaggevend bewijsmateriaal pas na de mededeling van de punten van bezwaar overmaken. Boven-

⁶⁶ De zaak is bij het Hof van Justitie ingeschreven onder het nr. C-399/08 P.

dien kan dat bewijsmateriaal niet worden onderworpen aan hogere vereisten qua bewijskracht dan documenten die door derden worden voorgelegd.

Arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg van 9 september 2008, MyTravel Group/Commissie, T-212/03

Deze zaak heeft betrekking op een vordering ingesteld door MyTravel Group die strekte tot vergoeding van de schade die zij stelde te hebben geleden als gevolg van de beslissing van de Europese Commissie om de overname van First Choice door MyTravel te verbieden (deze beslissing werd nadien nietig verklaard). Het Gerecht besluit dat niet kan worden uitgesloten dat kennelijke en ernstige fouten in de economische analyse van een verbodsbeslissing voldoende gekwalificeerde schendingen kunnen vormen om de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Europese Gemeenschap teweeg te brengen. Het Gerecht stelt echter dat rekening moet worden gehouden met de ingewikkelde economische analyses, de strikte termijnen inzake concentratiecontrole en de beoordelingsvrijheid van de Commissie en besluit dat de

Commissie in casu geen voldoende gekwalificeerde schending van een rechtsregel heeft begaan.

Arrest van het Hof van Justitie van 16 september 2008, Sot. Lélos kai Sia EE e.a./GlaxoSmithKline, gevoegde zaken C-468/06 tot en met C-478/06

In een zaak betreffende de parallelhandel van geneesmiddelen bevestigt het Hof dat een onderneming met een machtspositie redelijke maatregelen moet kunnen nemen die evenredig zijn aan de noodzaak om haar eigen commerciële belangen te verdedigen. De onderneming kan weigeren om groothandelaars te bevoorraden wanneer de door hen geplaatste bestellingen “ongewoon” zijn, waarbij rekening wordt gehouden met de vroegere commerciële relaties tussen de onderneming met een machtspositie en de betrokken groothandelaar en met de omvang van de bestellingen uit het oogpunt van de behoeften van de markt van de betrokken lidstaat.

Koen Baekelandt
Advocaat bij de balie van Brussel