

Vergaderjaar 1995–1996

24 617

Enige regels ter uitvoering van een aantal EG-verordeningen op het gebied van de mededinging (Wet uitvoering EG-mededingingsverordeningen)

Nr. 5

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 8 juli 1996

In deze nota beantwoord ik de gestelde vragen mede namens mijn ambtgenoten van Justitie en van Verkeer en Waterstaat. Met tevredenheid constateren wij dat dit wetsvoorstel van de in het verslag aan het woord zijnde fracties in het algemeen een goed onthaal heeft gekregen. Hieronder wordt op de gestelde vragen ingegaan.

ALGEMEEN

1. De EG-verordeningen ter uitvoering van de mededingingsbepalingen van het EG-verdrag

In antwoord op een desbetreffende vraag van de leden van de PvdA-fractie merken wij op dat de Commissie van de Europese Gemeenschappen (hierna: de Commissie) in het verleden in Nederland niet gehinderd is door het ontbreken van in het wetsvoorstel opgenomen bevoegdheden. Overigens stonden wel de bevoegdheden, voorzien in de wet van 10 juli 1968 tot uitvoering van de Verordening No. 17 van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap (Stb. 395) ter beschikking.

Voorts vroegen de aan het woord zijnde leden naar de stand van zaken in andere lid-staten van de Europese Unie. Ook de leden van de VVD-fractie vroegen hiernaar (blz. 2, tweede alinea, van het verslag). De wijze waarop de andere lid-staten gevolg hebben gegeven aan de uit de EG-mededingingsverordeningen voortvloeiende verplichtingen verschilt van land tot land. Ter illustratie volgt hierbij een summiere beschrijving van de situatie in vier lid-staten. Het Verenigd Koninkrijk heeft geen specifieke wetgeving ter implementatie van de uit de EG-mededingingsverordeningen voortvloeiende verplichtingen. De in de common law bestaande remedie van de mandatory injunction volstaat volgens het VK. Daarbij gaat het om een bevel dat door het High Court wordt afgegeven indien er verzet wordt gepleegd. Het niet opvolgen van een dergelijk bevel wordt gezien als een contempt of court. In Duitsland is het Bundeskartellamt aangewezen als de instantie voor het verrichten van verificaties en het verlenen van bijstand bij verificaties die worden verricht door de functionarissen van de Commissie. Na een wijziging van het Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die in 1990 in werking trad, beschikt deze

instantie voor deze taak over dezelfde bevoegdheden als die welke voor de uitvoering van nationale mededingingsonderzoeken ten dienste staan. De ambtenaren van het Bundeskartellamt kunnen zo nodig een doorzoeking doen nadat daartoe door de bevoegde rechter een bevel is afgegeven. In Frankrijk zijn de Conseil de la concurrence en de Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes met de uitvoering van de hierbedoelde taak belast. Na een wijziging in 1992 van de Ordonnance no. 86-1243 du 1er décembre 1986 kunnen zij daarbij gebruik maken van dezelfde bevoegdheden als die welke hun voor de uitvoering van nationale mededingingsonderzoeken ten dienste staan. Het betreden van plaatsen en het in beslag nemen van documenten kan alleen in onderzoeken waarvoor een rechterlijk bevel is afgegeven. In België is ingevolge de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, die met ingang van 1 april 1993 in werking is getreden, de Dienst voor de Mededinging met de hierbedoelde taak belast. De desbetreffende ambtenaren dienen in het bezit te zijn van een bevelschrift afgegeven door de voorzitter of een van de rechterlijke leden van de Raad voor de Mededinging en hebben onder meer de bevoegdheid om een doorzoeking te doen. De Commissie geeft aan in het algemeen redelijk tevreden te zijn over de door de lid-staten tot stand gebrachte uitvoeringsmaatregelen. Hierbij speelt een rol dat de lid-staten ingevolge de EG-mededingingsverordeningen verplicht zijn de Commissie te raadplegen voor zij die maatregelen kunnen nemen. De Commissie krijgt zo de gelegenheid haar eventuele bezwaren tegen die maatregelen kenbaar te maken en daarover met de desbetreffende lid-staat overleg te plegen.

De vraag van de leden van de VVD-fractie hoe aannemelijk het is dat er geen EG-mededingingsverordeningen meer tot stand zullen komen, waarin onderzoeksbevoegdheden zijn opgenomen, is voor de zekerheid nog aan de Commissie voorgelegd. Zij bevestigde dat er op dit moment geen voornemens bestaan om met nieuwe verordeningen op het gebied van de mededinging te komen.

Voor de beantwoording van de vraag van deze leden over de stand van zaken in de ons omringende landen verwijzen wij naar het hiervoor gegeven antwoord in de tweede alinea van deze paragraaf.

Ook de vragen van de aan het woord zijnde leden over de redenen voor de Commissie om voor een verificatie door de bevoegde nationale autoriteiten dan wel door de eigen functionarissen te kiezen en de keren dat van beide mogelijkheden gebruik wordt gemaakt, zijn aan de Commissie voorgelegd. Het blijkt dat de Commissie slechts bij hoge uitzondering kiest voor de eerstgenoemde mogelijkheid. Dat gebeurde tot dusverre in totaal viermaal, waarbij het gaat om gevallen van recente datum (sinds 1994). Driemaal ging het om een verificatie door het Duitse Bundeskartellamt en eenmaal om een verificatie door het Franse Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes. In die gevallen ging het om verificaties op basis van artikel 13 van verordening (EEG) nr. 17/62 van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap van 6 februari 1962 betreffende toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag tot oprichting van die gemeenschap (PbEG nr. 13 van 21 februari 1962, blz. 204/62) (hierna: verordening nr. 17/62). De Commissie merkte daarbij op dat dit artikel wordt gebruikt in het geval van grote kartels, die gelijktijdig verificaties in veel lid-staten vereisen en indien de desbetreffende nationale autoriteiten veel ervaring hebben met de behandeling van verificaties. Het gaat er de Commissie om een verificatie met de nodige doeltreffendheid te kunnen verrichten. Daartoe wordt volgens de Commissie vooral gelet op het aantal mensen dat door de nationale autoriteiten kan worden ingezet en de kennis bij die autoriteiten van de te onderzoeken onderneming en van de betrokken economische sector.

Waarom wordt nu pas overgegaan tot implementatie, zo vroegen de leden van de D66- fractie. Ook de leden van de CDA-fractie vroegen hiernaar (blz. 3, laatste alinea, van het verslag). Naar aanleiding hiervan merken wij op dat dit onderwerp destijds geen prioriteit heeft gekregen omdat gebruik kon worden gemaakt van de wet van 10 juli 1968 tot uitvoering van de Verordening No. 17 van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap. Die wet heeft overigens niet alleen betrekking op een verificatie door nationale ambtenaren, zoals de leden van de D66-fractie opmerkten, maar maakt ook bijstand door die ambtenaren bij een verificatie door de functionarissen van de Commissie mogelijk. Verder hebben zich in de praktijk van de verificaties nooit problemen voorgedaan die een snel wettelijk ingrijpen nodig maakten. Alle verificaties die tot dusverre in Nederland zijn verricht waren gebaseerd op verordening nr. 17/62. De directe aanleiding voor dit wetsvoorstel was de noodzaak om tot implementatie over te gaan van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 december 1989 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PbEG L 1990, 257). Het eerste ambtelijke concept voor het wetsvoorstel dateert uit 1991. Na langdurig overleg met de Commissie liep het wetsvoorstel nog meer vertraging op doordat uitgebreid interdepartementaal overleg noodzakelijk was over met name de introductie in het voorstel van de doorzoeking. Uiteindelijk kon het voorstel eind 1994 aan de ministerraad worden voorgelegd.

2. De nationale uitvoeringswet

De leden van de CDA-fractie betwijfelden of de rechten van de verdediging door het wetsvoorstel voldoende worden gewaarborgd. Ook de leden van de D66-fractie stelden vragen over dit onderwerp (verslag, artikel 2). Naar aanleiding daarvan merken wij op dat wij na het advies van de Raad van State terdege hebben overwogen op welke wijze de rechten van de verdediging door het wetsvoorstel het beste kunnen worden gewaarborgd. Nu de hierbedoelde rechten op communautair niveau niet zijn vastgelegd in verordeningen, maar in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, zijn er naar onze mening twee opties:

1. de rechten van de verdediging worden expliciet in het wetsvoorstel opgenomen;
2. in het wetsvoorstel wordt een bepaling opgenomen die bewerkstelligt dat de jurisprudentie van het Hof over die rechten rechtstreeks doorwerkt.

Aan de eerste optie kleef een aantal bezwaren. Ten eerste wordt er geen precieze aansluiting op de hiervoor genoemde jurisprudentie verkregen, omdat de omvang daarvan dwingt tot het maken van een keuze (de wet zou anders onleesbaar worden), die vervolgens moet worden «vertaald» in algemene regels (met het risico van «fouten in de vertaling»). Ten tweede bestaat het gevaar van een à contrario-redenering in die zin dat de rechten die niet in dit wetsvoorstel zijn verwoord buiten beschouwing zouden kunnen blijven. Ten derde is er per definitie sprake van een momentopname, waardoor de mogelijkheid bestaat dat de wet als gevolg van toekomstige wijzigingen van de jurisprudentie meermalen gewijzigd moet worden. In het wetsvoorstel is daarom gekozen voor de tweede optie, die deze bezwaren niet kent. De bevoegdheden van de functionarissen van de Commissie worden ingeperkt via de jurisprudentie van het Hof over de rechten van de verdediging. Aangezien artikel 2, tweede lid, van het wetsvoorstel bepaalt dat de aangewezen nationale ambtenaren over dezelfde bevoegdheden beschikken als die waarover de functionarissen van de Commissie in dit kader beschikken, werkt de hiervoor genoemde jurisprudentie van het Hof rechtstreeks door. Nu op communautair niveau de rechten van de verdediging door middel van

jurisprudentie worden gewaarborgd, twijfelen wij er niet aan dat dit ook op nationaal niveau voldoende zal zijn. Door de gekozen constructie wordt een precieze aansluiting op de jurisprudentie van het Hof bewerkstelligd en kunnen toekomstige ontwikkelingen daarin op soepele wijze worden «verwerkt». Naar onze mening verdient deze tweede optie dan ook de voorkeur.

Voor de beantwoording van de vraag van de aan het woord zijnde leden waarom zo lang met dit wetsvoorstel is gewacht, verwijzen wij naar het hiervoor in de laatste alinea van paragraaf 1 gegeven antwoord.

De vragen van de leden van de VVD-fractie over de lasten voor het bedrijfsleven en het bestuurlijk en justitieel apparaat beantwoorden wij als volgt. Voorop gesteld moet worden dat deze lasten niet voortvloeien uit het voorliggende wetsvoorstel, maar uit de EG-mededingingsverordeningen. Bij de lasten voor het bedrijfsleven moet met name worden gedacht aan de kosten van rechtsbijstand en de tijd die met de verificatie is gemoeid. De omvang van die lasten is moeilijk te kwantificeren. Bij de lasten voor het bestuurlijk en justitieel apparaat gaat het vooral om het beschikbaar stellen van de nodige mankracht. Tot dusverre is dat voor het bestuurlijk apparaat nooit een probleem geweest en er zijn geen redenen om aan te nemen dat dit in de toekomst anders zal zijn. Gelet op de tot dusverre met verificaties opgedane ervaringen en de aan de Commissie ten dienste staande middelen om ondernemingen en ondernemersverenigingen te dwingen zich aan bij beschikking gelaste verificaties te onderwerpen – op grond van de EG-mededingingsverordeningen kan zij geldboetes en dwangsommen opleggen –, ligt het niet in de lijn der verwachting dat er vaak verzet tegen dergelijke verificaties zal worden gepleegd. In het uitzonderlijke geval waarin daar desalniettemin sprake van is, zal veelal kunnen worden volstaan met het met behulp van de sterke arm uitoefenen van de bevoegdheid om zakelijke gegevens en bescheiden in te zien. Een doorzoeking zal naar onze mening een uitzondering vormen in een op zich al uitzonderlijke situatie. Gelet op het voorgaande is onze inschatting dan ook dat het beslag op de justitiële middelen minimaal zal zijn. In de memorie van toelichting is aangegeven dat verwacht wordt dat dit wetsvoorstel geen financiële gevolgen voor de overheid zal hebben. Bij nader inzien zou het duidelijker geweest zijn te vermelden dat verwacht wordt dat dit wetsvoorstel geen andere financiële gevolgen voor de overheid zal hebben dan de gevolgen die thans reeds uit de EG-mededingingsverordeningen voortvloeien.

In antwoord op de vragen van de leden van de D66-fractie naar het verificatieregime van verordening nr. 17/62 merken wij op dat het voorliggende wetsvoorstel mede tot uitvoering van die verordening strekt en dat daartoe in artikel 13 van het wetsvoorstel is bepaald dat de wet van 10 juli 1968 tot uitvoering van de Verordening No. 17 van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap wordt ingetrokken.

De aan het woord zijnde leden vroegen verder of het mogelijk is dit wetsvoorstel onder te brengen in de in voorbereiding zijnde nieuwe mededingingswet (het op 1 mei jl. bij de Tweede Kamer ingediende voorstel voor een wet, houdende nieuwe regels omtrent de economische mededinging (Mededingingswet) (kamerstukken II 1995/96, 24 707)). Indien de opstelling van beide wetsvoorstellen gelijktijdig zou hebben plaatsgevonden, zouden daar op zichzelf geen juridisch-technische beletselen tegen hebben bestaan. Bijzondere voordelen zou dat evenwel ook niet hebben opgeleverd. Weliswaar hebben beide voorstellen betrekking op het terrein van de mededinging, maar de te regelen onderwerpen verschillen. Samenvoeging zou dan ook niet leiden tot vereenvoudiging van één van beide of beide voorstellen. In de huidige situatie, waarbij de wetsvoorstellen zich in een verschillend stadium van

parlementaire behandeling bevinden, achten wij samenvoeging uitermate ongewenst.

3. Het raadplegen van de Commissie

In antwoord op de desbetreffende vraag van de leden van de VVD-fractie merken wij op dat het overleg met de Commissie traag verliep en al met al meer dan 2 jaar heeft geduurd.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 2

Voor de beantwoording van de vragen van de leden van de D66-fractie over de rechten van de verdediging verwijzen wij naar het hiervoor in de eerste alinea van paragraaf 2 gegeven antwoord.

In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie over de verzegelingsbevoegdheid merken wij op dat omvangrijke verificaties, juist met het oog op het daarop volgende weekend, in het algemeen niet op een vrijdag plegen aan te vangen. Bij minder omvangrijke verificaties wordt er naar gestreefd om het karwei in een dag af te ronden. Daarbij komt het voor dat in goed overleg met de vertegenwoordigers van de desbetreffende ondernemingen of ondernemersverenigingen na 18.00 uur nog twee à drie uur wordt doorgewerkt. Op deze wijze wordt de situatie vermeden, die door de aan het woord zijnde leden werd beschreven.

Artikel 4

Wat betreft de vraag van de leden van de D66-fractie over het nut van het zonder beschikking gelasten van een verificatie merken wij op dat de Commissie het in veel gevallen een te zwaar middel vindt om een verificatie bij beschikking te gelasten. De Commissie zal het laatstgenoemde middel slechts inzetten indien zij het vermoeden heeft dat er zware inbreuken op het communautaire mededingingsrecht worden gepleegd of vreest dat er bewijsmateriaal zal worden verduisterd, dan wel indien de desbetreffende onderneming of ondernemersvereniging eerder weigerde inlichtingen aan de Commissie te verstrekken.

De Minister van Economische Zaken,
G. J. Wijers