



## MEDEDINGINGSBELEID

Het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) bevat in de artikelen 101 tot en met 109 regels voor de mededinging op de interne markt. Die bepalen dat concurrentiebeperkende overeenkomsten tussen ondernemingen verboden zijn. Ondernemingen met een machtspositie op de markt mogen geen misbruik maken van deze positie en de handel tussen de lidstaten op die manier ongunstig beïnvloeden. Fusies en overnames met een EU- dimensie worden door de Europese Commissie ("de Commissie") gecontroleerd en kunnen in bepaalde gevallen worden verboden. Staatssteun voor bepaalde bedrijven of producten die tot verstoring van de mededinging leidt, is verboden, maar kan in bepaalde gevallen toch worden goedgekeurd. De mededingingsbepalingen gelden ook voor overheidsbedrijven, openbare diensten en diensten van algemeen belang. Mocht de verwezenlijking van de doelstellingen van deze bijzondere diensten gevaar lopen, kunnen de mededingingsregels buiten werking worden gesteld.

### RECHTSGRONDSLAG

- De artikelen 101 tot en met 109 VWEU, alsmede protocol nr. 27 betreffende de interne markt en de mededinging, waarin wordt aangegeven dat onvervalste mededinging onder het in artikel 3 VEU genoemde doel van de interne markt valt;
- De concentratieverordening (Verordening (EG) nr. 139/2004);
- De artikelen 37, 106 en 345 VWEU voor overheidsbedrijven en de artikelen 14, 59, 93, 106, 107, 108 en 114 VWEU voor openbare diensten, diensten van algemeen belang en diensten van algemeen economisch belang; Protocol nr. 26 betreffende de diensten van algemeen belang; Artikel 36 van het Handvest van de grondrechten.

### DOELSTELLINGEN

De gemeenschappelijke mededingingsregels hebben in de eerste plaats tot doel de mededinging te beschermen tegen vervalsing. Dat is echter geen doel op zich, maar een voorwaarde voor de verwezenlijking van een vrije en dynamische interne markt en een van de vele instrumenten ter bevordering van de algehele economische welvaart. Sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon wordt de bescherming van de mededinging tegen vervalsing niet meer uitdrukkelijk in artikel 3 VWEU genoemd, maar valt zij overeenkomstig Protocol nr. 27 onder het begrip interne markt. Het valt niet te verwachten dat dit in de praktijk tot veranderingen leidt, aangezien de mededingingsregels onveranderd zijn gebleven. In de jarenlange bestuurlijke



praktijk van de Commissie en de rechtspraak van de Europese rechtbanken zijn de voorwaarden voor de toepassing van deze regels en de rechtsgevolgen dusdanig uitgekristalliseerd dat zij als stabiel kunnen worden beschouwd.

## RESULTATEN

### A. Algemeen verbod op mededingingverstoringe overeenkomsten (artikel 101 VWEU)

Alle overeenkomsten tussen ondernemingen die tot doel hebben de mededinging te verstoren of die deze kunnen verstoren en de handel tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden, zijn verboden (lid 1) en nietig (lid 2). Om voor vrijstelling van dit verbod in aanmerking te komen, moet een overeenkomst bijdragen tot verbetering van productie of distributie, of de technische of economische vooruitgang bevorderen, op voorwaarde echter dat een billijk deel van de daaruit voortvloeiende voordelen de consumenten ten goede komt, dat de overeenkomst niet onnodig beperkend is en dat de mededinging hierdoor niet voor een wezenlijk deel van de betrokken producten wordt uitgeschakeld (lid 3).

Sinds 1 mei 2004 wordt de uitvoering van de regels die in artikelen 101 en 102 VWEU zijn vastgelegd geregeld bij Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad. Daarin is bepaald dat de nationale mededingingsautoriteiten en rechtbanken van de lidstaten de artikelen 101 en 102 VWEU zelf kunnen toepassen. Met Richtlijn (EU) 2019/1 ter versterking van de nationale mededingingsautoriteiten krijgen nationale mededingingsautoriteiten bevoegdheden om doeltreffender te kunnen toezien op de naleving van het EU-mededingingsrecht. Gewaarborgd wordt dat nationale mededingingsautoriteiten die samenwerken via het European Competition Network (ECN) en dezelfde rechtsgrondslag toepassen en dat zij over de juiste middelen beschikken om de mededingingsregels te handhaven. Over het algemeen zijn onderstaande procedurele instrumenten in de praktijk nuttig gebleken bij het toepassen van EU-antitrustregels:

- Groepsvrijstellingen: deze gelden voor een groep inhoudelijk vergelijkbare individuele overeenkomsten die gewoonlijk vergelijkbare gevolgen voor de mededinging hebben. Als voor een dergelijke groep overeenkomsten verwacht kan worden dat zij als regel aan de uitzonderingsvoorwaarden van artikel 101, lid 3, VWEU voldoen, bestaat de mogelijkheid deze groep in zijn geheel door middel van een verordening vrij te stellen van het in artikel 101, lid 1, VWEU geformuleerde verbod. Deze procedure is bedoeld om het werk van de Commissie te verlichten.
- Overeenkomsten van gering belang: bepaalde overeenkomsten die niet aan de voorwaarden voor vrijstelling ingevolge artikel 101, lid 3, VWEU voldoen, worden toch niet als overtreding aangemerkt indien ze van gering belang zijn en weinig gevolgen voor de markt hebben (de-minimisbeginsel). Dergelijke overeenkomsten worden vaak beschouwd als nuttig voor de samenwerking tussen kleine en middelgrote ondernemingen. Naar aanleiding van de wijziging van een aantal verordeningen inzake groepsvrijstellingen en recente jurisprudentie is de de-minimisededeling in 2014 herzien (2014/C-291/01). Nieuw is met name de



duidelijke bepaling dat overeenkomsten die tot beperking van de mededinging "strekken", niet als van gering belang kunnen worden beschouwd.

Bepaalde soorten overeenkomsten worden altijd als schadelijk voor de mededinging beschouwd en daarom zonder uitzondering verboden. Daarbij gaat het in eerste instantie om prijsafspraken en bedingen inzake gebiedsbescherming.

Schikkingsprocedures in kartelzaken: op grond van Verordening (EG) nr. 662/2008 is het mogelijk om een procedure versneld en met een 10% lagere boete af te sluiten, indien de desbetreffende ondernemingen de Commissie bij haar werk ondersteunen en reeds in een vroeg stadium hun betrokkenheid bij een concurrentiebeperkende afspraak kenbaar maken. Deze procedure kan naast de clementieregeling (mededeling 2006/C 298/11 van de Commissie, laatstelijk gewijzigd bij mededeling 2015/C 256/01 van de Commissie) worden toegepast.

Vorderingen tot schadevergoeding: om ondernemingen nog meer te ontmoedigen om verboden overeenkomsten te sluiten en consumenten beter te beschermen, werd in 2014 de richtlijn betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie (Richtlijn 2014/104/EU) vastgesteld. Voor kartelprocedures heeft dit vooral de volgende twee consequenties: behalve een boete moet ook een schadevergoeding worden betaald en de doeltreffendheid van de clementieregeling wordt niet aangetast. In 2020 zal de Commissie naar verwachting verslag uitbrengen over de toepassing van de richtlijn.

Op het gebied van verticale beperkingen in het mededingingsbeleid bereidt de Commissie momenteel een herziening voor van Richtlijn nr. 330/2010 inzake vrijstellingen betreffende bepaalde categorieën verticale overeenkomsten en de richtsnoeren daarbij. In dit verband wordt extra aandacht besteed aan kwesties in verband met digitale distributie.

## **B. Misbruik van een machtspositie op de markt (artikel 102 VWEU)**

Onder "machtspositie" wordt hier verstaan "een economische machtspositie van een onderneming, die deze in staat stelt de instandhouding van een daadwerkelijke mededinging in de betrokken markt te verhinderen doordat zij sterk genoeg is om zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, afnemers en uiteindelijk de consumenten te gedragen" (Zaak 27/76, United Brands). Voor de beoordeling van een machtspositie wordt de gehele interne markt of een wezenlijk deel daarvan als uitgangspunt genomen. Bij het vaststellen van de omvang van de relevante markt wordt rekening gehouden met de kenmerken van het product, de beschikbaarheid van vervangende producten en het gedrag van de consument respectievelijk diens bereidheid op een alternatief over te stappen. In artikel 102 VWEU staat een niet-uitputtende lijst van voorbeelden van "misbruik".

Sinds september 2016 maakt de Commissie, in het kader van de samenwerkingsprocedure, tevens gebruik van een instrument voor versnelde schikkingen bij inbreuken op artikel 102 VWEU.



### C. Controle op concentraties

Overeenkomstig Verordening (EG) nr. 139/2004 is een concentratie die de daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een aanzienlijk deel daarvan aanzienlijk zou belemmeren, in het bijzonder doordat een machtspositie zou ontstaan of zou worden versterkt, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt (artikel 2, lid 3). Voorafgaand aan de totstandkoming van een concentratie moet het concentratievoornemen worden gemeld bij de Commissie. Deze gaat in haar toetsing na of er zeggenschap in de andere onderneming wordt verworven (artikel 3, lid 1). De concentratie mag niet tot stand worden gebracht voordat de Commissie toestemming heeft gegeven (artikel 7). Er vindt geen systematische controle achteraf plaats en eenmaal samengevoegde ondernemingen worden niet meer ontbonden.

De procedure kan twee fasen omvatten. Meestal kunnen procedures reeds na de eerste fase (25 werkdagen) worden afgesloten. In gecompliceerde gevallen vindt in een tweede fase (90 werkdagen) een diepgaander onderzoek plaats. Aan vrijstelling kunnen bepaalde voorwaarden en verplichtingen worden verbonden (artikel 8).

In 2014 heeft de Commissie een witboek getiteld "Naar een effectievere EU-concentratiecontrole" voorgelegd, dat tot doel heeft voor meer samenhang tussen de regels op EU-niveau en op nationaal niveau te zorgen.

### D. Verbod op overheidssteun in artikel 107 VWEU

Onder overheidssteun wordt verstaan rechtstreeks door de lidstaten toegekende, met overheidsmiddelen bekostigde betalingen. Hieronder vallen naast niet-terugbetaalbare subsidies ook gunstige leningen, de vrijstelling van belasting en heffingen, schuldgaranties en zelfs overheidsdeelnemingen in bedrijven, voor zover deze steun de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bedrijfstakken vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

Het verbod geldt niet voor de steunmaatregelen die in lid 2 limitatief worden genoemd. Dergelijke steunmaatregelen zijn met de interne markt verenigbaar en automatisch toegestaan. Bij de in lid 3 genoemde steunmaatregelen moet de Commissie elk geval afzonderlijk toetsen. Ook bij de controle op overheidssteun wordt het de-minimisbeginsel toegepast en wordt sinds 2008 gebruik gemaakt van een algemene groepsvrijstelling (Verordening (EG) nr. 800/2008), waarvan het toepassingsgebied in 2014, 2017 en 2018 is uitgebreid.

Naar aanleiding van de economische en financiële crisis is sinds 1 augustus 2013 de zogeheten bankenmededeling betreffende de toepassing van de staatssteunregels op maatregelen ter ondersteuning van banken in het kader van de financiële crisis (PB C 216 van 30.7.2013, blz. 1) van toepassing bij besluiten op grond van artikel 107, lid 3, onder b), VWEU. Andere mededelingen hebben onder meer betrekking op de herkapitalisatie van financiële instellingen, de behandeling van aan een bijzondere waardevermindering onderhevige activa, en het herstel van de levensvatbaarheid en de beoordeling van de herstructureringsmaatregelen.

De steunmaatregelen voor banken hebben ten doel de kredietverstrekking en investeringen in duurzame groei te bevorderen. In het kader van de modernisering



van de steunregels van 2012 is met het oog op grotere aandacht voor gevallen van steunverlening met de ernstigste gevolgen voor de interne markt en ter stroomlijning van de procedures een groot aantal regelingen herzien. Steun aan banken moet sinds de instellingen van het gemeenschappelijk afwikkelingsmechanisme als tweede pijler van de bankenunie beoordeeld worden in het licht van enerzijds de bepalingen van de bankenmededeling en anderzijds Richtlijn 2014/59/EU inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen.

In een reeks besluiten die de Commissie in dit verband heeft genomen, heeft zij de gunstige fiscale behandeling van bepaalde afzonderlijke ondernemingen in bepaalde lidstaten als onrechtmatige steun aangemerkt die dient te worden teruggevorderd. Zo heeft de Commissie in 2016 besloten dat Ierland alsnog 13 miljard EUR aan belasting van Apple dient in te vorderen. Het besluit werd zowel door Apple als door Ierland aangevochten en momenteel is een rechtszaak aanhangig.

**E. Openbare diensten, diensten van algemeen belang en diensten van algemeen economisch belang (DAEB)**

Artikel 14, tweede zin, VWEU verleent de Europese Unie voor het eerst een niet-exclusieve wetgevende bevoegdheid ter zake. In de gewone wetgevingsprocedure, die uit hoofde van de artikelen 52 en 114 VWEU wordt gevolgd, treden Europees Parlement en Raad als gelijkgerechtigde medewetgevers op. Artikel 14 VWEU wordt aangevuld met Protocol nr. 26, waarin onder verwijzing naar artikel 14 VWEU nogmaals de nadruk wordt gelegd op het belang van de diensten, de diversiteit ervan, de ruime beoordelingsbevoegdheid van de nationale, regionale en lokale overheden en een universele toegang. Artikel 14 VWEU krijgt bijzondere betekenis door artikel 36 van het Handvest van de grondrechten. Ook daarin wordt namelijk erkend dat de burgers van de Unie toegang moeten hebben tot DAEB, dit met het doel de sociale en territoriale samenhang in de Unie te bevorderen.

Het momenteel geldende DAEB-pakket bestaat uit een besluit van de Commissie (PB L 7 van 11.1.2012, blz. 3) en twee mededelingen (PB C 8 van 11.1.2012, blz. 14 en PB C 8 van 11.1.2012, blz. 15) alsmede Richtlijn 2006/111/EG.

## **ROL VAN HET EUROPEES PARLEMENT**

Het Europees Parlement is meestal slechts via de raadplegingsprocedure bij het mededingingsrecht betrokken. Zijn invloed is dan ook beperkt in vergelijking met die van de Commissie en de Raad. Het Parlement heeft onder meer in zijn jaarlijkse resoluties over het jaarverslag van de Commissie inzake het mededingingsbeleid diverse malen geëist dat de gewone wetgevingsprocedure tot het mededingingsrecht wordt uitgebreid.

De voornaamste taak van het Parlement is dan ook de controle van de uitvoerende macht. Het voor mededinging verantwoordelijke Commissielid verschijnt verscheidene malen per jaar voor de Commissie economische en monetaire zaken (ECON) van het Parlement om zijn/haar beleid toe te lichten en besluiten te bespreken.

De gewone wetgevingsprocedure was van toepassing op de bovengenoemde richtlijn inzake schadevorderingen en de richtlijn ter versterking van de nationale mededingingsautoriteiten. In beide gevallen trad het Parlement als medewetgever



op (met ECON als bevoegde commissie). De EP-leden wilden bewerkstelligen dat geleden schade voor de consument volledig vergoed wordt, zonder dat er sprake is van overcompensatie. In het belang van de consument wisten de EP-leden te bereiken dat beslissingen van nationale mededingingsautoriteiten als bewijs van een eerste vermoeden van schending van het mededingingsrecht worden beschouwd. Bovendien onderstreepten zij dat het voor de mededingingsautoriteiten belangrijk is in het kader van mededingingsprocedures voorlopige maatregelen te kunnen nemen.

Het omgaan met ondernemingen in de sector digitale economie en diensten, zoals FinTech, blijft een uitdaging. De werkgroep mededingingsbeleid binnen de ECON-commissie heeft reeds onderzoek gedaan naar deze kwesties en besprekingen gehouden, en heeft de Commissie in haar jaarlijkse resoluties over het mededingingsbeleid opgeroepen te handelen.

In de loop van de achtste zittingsperiode hebben drie bijzondere commissies inzake fiscale rulings en andere maatregelen van vergelijkbare aard of met vergelijkbaar effect (TAXE 1, TAXE 2, TAXE 3) zich gebogen over de vraag hoe de verenigbaarheid van fiscale rulings in de lidstaten met steunregels in de praktijk moet worden beoordeeld en hoe de bepalingen inzake wederzijdse uitwisseling van informatie aangescherpt moeten worden.

Stephanie Honnefelder  
04/2019

