

Advies van de Raad voor de rechtspraak over het ontwerp-wetsvoorstel tot uitvoering van Verordening (EG) Nr. 1/2003

1. Inleidende opmerkingen

1.1. Het advies heeft - uitsluitend - betrekking op:

- het onderdeel Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van het ontwerp-wetsvoorstel tot uitvoering van Verordening (EG) Nr. 1/2003 en de artikelsgewijze toelichting daarbij (versie 27 mei 2003; bijgevoegd);
- de vraag of, en zo ja op welke wijze, ook de bestuursrechtelijke wetgeving dient te worden aangepast;
- de vraag welke autoriteit (in de Mededingingswet) dient te worden belast met het verlenen van toestemming voor het doorzoeken van bedrijfsruimten en het inspecteren van woningen;
- de uitvoeringsconsequenties voor de rechtsprekende macht.

1.2. De Raad stelt voorop dat het advies geen oordeel inhoudt over de vraag of het stelsel van de Verordening en de daaraan gegeven uitwerking (geheel) in overeenstemming is met het EG-Verdrag en het EVRM.

1.3. Het advies is voorbereid door een werkgroep, bestaande uit leden van de landelijke expertgroep mededingingsrecht (onderdeel van het Kenniscentrum financieel en economisch recht) en de Eurogroep, onder voorzitterschap van mr. drs. Th.G.M. Simons, coördinerend vice-president van de Centrale Raad van Beroep.

1.4. De werkgroep heeft op 21 mei 2003 over een eerdere versie van het ontwerp-wetsvoorstel gesproken met ambtenaren van de ministeries van Justitie en Economische Zaken. Voorzover de toen door de werkgroep gemaakte opmerkingen zijn verwerkt in de versie van 27 mei 2003, worden zij in het advies niet herhaald.

2. Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

2.1. De voorgestelde wijzigingen strekken tot uitvoering van artikel 15 van de Verordening (mede gelet op overweging 21), en wel als volgt:

- artikel 15, eerste lid (vragen door de nationale rechterlijke instanties van inlichtingen of advies aan de Commissie): in de artikelen 67 en 68 Rv;
- artikel 15, tweede lid (verplichting voor de lidstaten om aan de Commissie afschriften van schriftelijke beslissingen van de nationale rechterlijke instanties te zenden): in artikel 28, achtste lid (nieuw), Rv;
- artikel 15, derde lid, eerste alinea (maken van schriftelijke dan wel mondelinge opmerkingen door de nationale mededingingsautoriteit of de Commissie in het kader van een procedure voor een nationale rechterlijke instantie): in artikel 44a (nieuw) Rv;
- artikel 15, derde lid, tweede alinea (toezenden door de nationale rechterlijke instanties van stukken aan de nationale mededingingsautoriteit of de Commissie): in artikel 44a (nieuw) Rv.

2.2. M.b.t. artikel 28, achtste lid (nieuw), Rv:

- De Raad stemt, principieel, niet in met de voorgestelde constructie dat de gerechten, door tussenkomst van de Raad, de afschriften (en uittreksels) aan de Commissie zenden. Ten eerste dient, mede gelet op de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, het aanspreekpunt voor de Commissie eveneens een bestuursorgaan te zijn. Ten tweede ressorteren de Hoge Raad en de Afdeling bestuursrechtspraak niet onder de Raad, terwijl de verplichting ook voor hen

geldt. Ten derde past dit niet bij de taak van de Raad. De Raad stelt daarom voor dat de instantie die de afschriften (en uittreksels) aan de Commissie zendt, de minister van Justitie is.

- Mede in verband met het voorgaande dient nauwer aansluiting te worden gezocht bij het stelsel van het bestaande artikel 28 Rv. Ten eerste is daarin niet zonder reden de griffier aangewezen als degene die de afschriften (en uittreksels) verstrekt en de noodzaak van anonimisering beoordeelt. Niet valt in te zien waarom dat hier anders zou moeten zijn. Ten tweede lijkt er geen goede grond te zijn om hier niet ook te voorzien in de mogelijkheid van verstrekking van een uittreksel.
- In de memorie van toelichting ware uiteen te zetten waarom de mogelijkheid van verstrekking van een geanonimiseerd afschrift (dan wel van een uittreksel) ook in deze situatie nodig is. Daarbij zou aandacht kunnen worden besteed aan de gedachte die uit de aanhef van artikel 15, derde lid, tweede alinea, van de Verordening spreekt.
- In de memorie van toelichting moet worden opgenomen dat de term “betekend” in artikel 15, tweede lid, van de Verordening niet ziet op de betekening in de zin van het executie- en beslagrecht, maar dat is bedoeld voor te schrijven dat de verzending geschiedt “onverwijld” nadat het vonnis, het arrest of de beschikking aan partijen is bekendgemaakt (“notified”).
- Met inachtneming van het voorgaande en verder ter wegneming van enkele redactionele onvolkomenheden stelt de Raad de volgende tekst van artikel 28, achtste lid (nieuw), Rv voor:

Artikel 28, achtste lid

8. Ingevolge artikel 15, tweede lid, van Verordening (EG) Nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PbEG L 1/1) verstrekt de griffier aan Onze Minister van Justitie onverwijld een afschrift van vonnissen, arresten en beschikkingen met betrekking tot de toepassing van de artikelen 81 of 82 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap. Indien naar het oordeel van de griffier de bescherming van zwaarwegende belangen van anderen, waaronder die van partijen, daartoe aanleiding geeft, kan hij volstaan met verstrekking van een geanonimiseerd afschrift of uittreksel van het vonnis, het arrest of de beschikking. Onze Minister van Justitie verstrekt de afschriften of uittreksels, bedoeld in de tweede volzin, onverwijld aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen.

2.3. M.b.t. artikel 44a (nieuw) Rv:

- De Raad stemt in met de keuze om het interventierecht te regelen in een afzonderlijke afdeling, gemodelleerd naar de bestaande afdeling betreffende het openbaar ministerie en de procureur-generaal bij de Hoge Raad. De Raad acht het van belang dat aldus duidelijk wordt gemaakt dat de nationale mededingingsautoriteit en de Commissie, hoewel zij uiteraard optreden ter behartiging van de aan hen toevertrouwde belangen, geen partij bij de desbetreffende procedure zijn.
- Ook hier dient de griffier (en niet de rechter) te worden aangewezen.
- In de memorie van toelichting ware tot uitdrukking te brengen dat het recht van partijen om zich uit te laten over de te verstrekken stukken, verband houdt met de bescherming van bedrijfsvertrouwelijke gegevens en - mede gelet op de aanhef van artikel 15, derde lid, tweede alinea, van de Verordening - het voorkomen van zelfincriminatie.
- Verder ware de zin “Dit is vooral van belang t/m bewijs inhouden” te vervangen door: Van deze mogelijkheid zal de rechter overigens slechts gebruik maken voorzover de opmerkingen van de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit of de Commissie nieuwe feiten inhouden.
- De slotalinea van de memorie van toelichting dient te worden geschrapt, nu de Commissie blijkens het ontwerp van de nieuwe Samenwerkingsbekendmaking uitdrukkelijk niet voornemens is partijen te horen bij de voorbereiding van haar opmerkingen.

- Met inachtneming van het voorgaande en verder ter wegneming van enkele redactionele onvolkomenheden stelt de Raad de volgende tekst van artikel 44a (nieuw) Rv voor:

Artikel 44a

1. De directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit of de Commissie van de Europese Gemeenschappen kan, niet optredende als partij, schriftelijke opmerkingen maken ingevolge artikel 15, derde lid, eerste alinea, van Verordening (EG) Nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PbEG L 1/1), indien deze de wens daartoe te kennen heeft gegeven. Met toestemming van de rechter kan de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit of de Commissie van de Europese Gemeenschappen ook mondelinge opmerkingen maken. De rechter kan daartoe een roldatum bepalen.

2. Naar aanleiding van een verzoek ingevolge artikel 15, derde lid, tweede alinea, van de Verordening verstrekt de griffier aan de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit of de Commissie van de Europese Gemeenschappen de in die bepaling bedoelde stukken. Partijen kunnen binnen een door de rechter te bepalen termijn schriftelijk hun mening omtrent de te verstrekken stukken geven. Daartoe doet de rechter aan partijen schriftelijk opgave van de te verstrekken stukken.

3. Partijen kunnen binnen een door de rechter te bepalen termijn op de opmerkingen van de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit of de Commissie van de Europese Gemeenschappen reageren. De rechter kan partijen in de gelegenheid stellen binnen een door hem te bepalen termijn schriftelijk op elkaars reacties te reageren.

2.3. M.b.t. de artikelen 67 en 68 Rv:

- De Raad stemt in met de terzake gemaakte wetsystematische keuze.
- Ook de memorie van toelichting geeft geen aanleiding tot het maken van opmerkingen.

3. Bestuursrechtelijke wetgeving

3.1. Gelet op de tekst van artikel 15 van de Verordening en op overweging 21 geldt het in artikel 15 van de Verordening bepaalde voor alle nationale rechterlijke instanties, dus ook de bestuursrechterlijke. Daarbij is van belang dat de artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag niet alleen aan de orde kunnen zijn in zaken waarin de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit een besluit heeft genomen, maar ook in andere bestuursrechtelijke zaken. Het betreft dan gevallen waarin de indiener van het beroepschrift (of een andere belanghebbende) zich op het standpunt stelt dat het betrokken bestuursorgaan terzake als onderneming heeft gehandeld.

3.2. Gelet op dit algemene karakter heeft het de voorkeur een en ander te regelen in de Algemene wet bestuursrecht. Met inachtneming van de structuur van hoofdstuk 8 Awb stelt de Raad de volgende opzet voor:

- artikel 15, eerste lid (vragen door de nationale rechterlijke instanties van inlichtingen of advies aan de Commissie): in een artikel 8:49a (nieuw) Awb;
- artikel 15, tweede lid (verplichting voor de lidstaten om aan de Commissie afschriften van schriftelijke beslissingen van de nationale rechterlijke instanties te zenden): in een artikel 8:79a (nieuw) Awb, onder gelijktijdige aanpassing van artikel 8:84, vierde lid, Awb;
- artikel 15, derde lid, eerste alinea (maken van schriftelijke dan wel mondelinge opmerkingen door de nationale mededingingsautoriteit of de Commissie in het kader van een procedure voor een nationale rechterlijke instantie): in een artikel 8:49b (nieuw) respectievelijk artikel 8:60a (nieuw) Awb;

- artikel 15, derde lid, tweede alinea (toezenden door de nationale rechterlijke instanties van stukken aan de nationale mededingingsautoriteit of de Commissie): in een artikel 8:39a (nieuw) Awb.

3.3. Het voorgaande vergt tevens aanpassing van de cassatiebepalingen in de Algemene wet inzake rijksbelastingen.

3.4. Een afzonderlijke voorziening in (een nieuw artikel 93a in hoofdstuk 12 van) de Mededingingswet lijkt nodig. Aangezien het, met name gelet op de verhouding tussen de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit en de Commissie niet in de rede ligt dat de rechtbank Rotterdam of het College van Beroep voor het bedrijfsleven inlichtingen of advies vraagt aan de Commissie en evenmin dat de Commissie in een dergelijke procedure intervenueert, verdient het aanbeveling die procedures uit te zonderen van de toepassing van de nieuwe artikelen 8:39a, 8:49a, 8:49b en 8:60a Awb.

4. Bevoegde autoriteit bij doorzoeken/inspecties

De Raad stemt in met de (nadere) keuze om (niet de officier van justitie maar) de rechter-commissaris aan te wijzen als bevoegde autoriteit. De Raad acht die keuze zelfs, zowel gelet op de tekst van de Verordening als uit een oogpunt van verdragsconformiteit, noodzakelijk. Verder valt ook niet in te zien waarom gebroken zou moeten worden met het bestaande stelsel van de Wet uitvoering EG-mededingingsverordeningen.

5. Uitvoeringsconsequenties voor de rechtsprekende macht

5.1. De Raad acht het aannemelijk dat als gevolg van het stelsel van de Verordening en van de daarin neergelegde rol voor de nationale civiele rechter zowel het aantal civiele mededingingszaken als het gewicht daarvan niet onbelangrijk zal toenemen. Mede gelet op het huidige aantal civiele mededingingszaken gaat de Raad ervan uit dat onder het nieuwe stelsel jaarlijks ongeveer 80 zaken aanhangig zullen worden gemaakt. Het aan die zaken toe te kennen gewicht kan - op basis van opgedane ervaring met bestuursrechtelijke mededingingszaken - naar het oordeel van de Raad worden gesteld op 1 ½ maal dat van een civiele appelzaak. Evenzeer is aannemelijk dat de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit een groter aantal - bovendien zwaardere - zaken te behandelen krijgt ("cross borderzaken"), wat weer gevolgen zal hebben voor de kwantitatieve en kwalitatieve werklast van de rechtbank Rotterdam en het College van Beroep voor het bedrijfsleven. De Raad acht het geraden voor de behandeling van de hiervoor bedoelde zaken in totaal ongeveer 6 formatieplaatsen rechterlijke ambtenaren en ten minste 2 formatieplaatsen gerechtsambtenaren beschikbaar te stellen, hetgeen neerkomt op een toevoeging aan de begroting van ongeveer €850.000,-.

5.2. Daarnaast dient te worden voorzien in een structurele financiering van het, bij de rechtbank Rotterdam ondergebrachte en sedert maart 2003 operationele Kenniscentrum financieel en economisch recht, dat een belangrijke ondersteunende bijdrage (zoals bijvoorbeeld op het gebied van opleidingen) zal gaan leveren aan de afdoening van de hiervoor bedoelde zaken. Daarmee is een, aan de begroting toe te voegen, bedrag van ongeveer €75.000,- gemoeid.

5.3. Bij gebreke van informatie kan de Raad geen schatting maken van de werklast die voor de rechter-commissaris zal voortvloeien uit de Verordening.

5.4. De Raad wil niet nalaten op deze plaats erop te wijzen dat bij de totstandkoming van de desbetreffende wetten nimmer middelen beschikbaar zijn gesteld (ten behoeve van de rechtbank Rotterdam en het College van Beroep voor het bedrijfsleven) voor de afdoening van de zaken op grond van de Mededingingswet, de post- en telecommunicatiewetgeving, de wetgeving inzake financieel toezicht en de voedselveiligheidswetgeving. Ter waarborging van de kwaliteit en de snelheid van de afdoening van die zaken ware daarin alsnog te voorzien.

5.5. De Raad is graag bereid ten behoeve van de memorie van toelichting teksten aan te leveren waarin uiteen wordt gezet hoe binnen de rechtsprekende macht aan een goede uitvoering van de ingevolge de Verordening op haar rustende taken vorm zal worden gegeven.

5.6. De Raad acht het wenselijk in de wet een evaluatiebepaling op te nemen, op grond waarvan drie jaar na de inwerkingtreding van de wet (onder andere) de gevolgen voor de rechtsprekende macht worden geïnventariseerd.