

34 490 Wijziging van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, in verband met de omzetting van Richtlijn 2014/104/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 november 2014 betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie (Implementatiewet richtlijn privaatrechtelijke handhaving mededingingsrecht)

MEMORIE VAN ANTWOORD

Met veel belangstelling heb ik kennis genomen van het verzoek van de commissie Veiligheid en Justitie om een reactie te geven op de e-mail, d.d. 6 december 2016 (griffienummer 160305), van professor W.H. van Boom gericht aan de Eerste Kamer. In zijn e-mail vraagt de heer Van Boom aandacht voor de bij nota van wijziging aangebrachte toevoeging aan artikel 6:193m, tweede lid, BW (Kamerstukken II 2015/16, 34 490, nr. 7). Kort gezegd werpt hij daarbij de vraag op of deze toevoeging in overeenstemming is met artikel 11, tweede lid, aanhef, van de richtlijn. Deze richtlijn bepaling bevat een uitzondering op de hoofdelijke aansprakelijkheid voor kleine en middelgrote ondernemingen en luidt als volgt:

“2. In afwijking van lid 1 zorgen de lidstaten ervoor dat, onverminderd het recht op volledige vergoeding als bepaald in artikel 3, indien de inbreukpleger een kleine of middelgrote onderneming is als omschreven in Aanbeveling 2003/361/EG van de Commissie, de inbreukpleger alleen jegens zijn eigen directe of indirecte afnemers aansprakelijk is indien:

- a) zijn marktaandeel op de relevante markt te allen tijde tijdens de inbreuk op het mededingingsrecht minder dan 5 % bedroeg, en
- b) de toepassing van de normale regels van hoofdelijke aansprakelijkheid zijn economische levensvatbaarheid onherstelbaar in gevaar zou brengen en zijn vermogensbestanddelen al hun waarde zou doen verliezen.”

De aanhef van het tweede lid van artikel 11 vormde de aanleiding voor de nota van wijziging, meer in het bijzonder de zinsnede “onverminderd het recht op volledige vergoeding als bepaald in artikel 3”. Deze was aanvankelijk niet omgezet in artikel 6:193m, tweede lid. Bij nota van wijziging is dit alsnog gebeurd door de toevoeging: “Mits volledige vergoeding van de schade kan worden verkregen van de andere bij de inbreuk betrokken ondernemingen,” Gelet op het grote belang dat in de richtlijn wordt gehecht aan de volledige vergoeding van de schade van de benadeelde van een inbreuk op het mededingingsrecht (art. 3 van de richtlijn), is bij de implementatie uitgegaan van de subsidiaire aansprakelijkheid van de kleine of middelgrote onderneming: kunnen de andere aansprakelijken niet voorzien in volledige schadevergoeding, dan kan de benadeelde zich alsnog tot deze kleine of middelgrote onderneming wenden. Deze uitleg is mede gebaseerd op informeel contact met de Europese Commissie tijdens de implementatiewerkzaamheden. Voorkomen moet worden dat benadeelden met schade blijven zitten, terwijl de kleine of middelgrote onderneming die een inbreuk op het mededingingsrecht heeft gemaakt nog wel verhaal biedt. Het recht op volledige schadevergoeding gaat daarom voor op de bescherming van deze onderneming. Naar huidig Nederlands recht is dit eveneens het geval. Dit alles laat onverlet dat de interpretatie van de richtlijn uiteindelijk is voorbehouden aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

De Minister van Veiligheid en Justitie,