



ADVIES

CRB 2018-1680

Hervorming van boek IV
"Bescherming van de mededinging"
van het Wetboek van economisch recht

CCE
Conseil Central de l'Economie
Centrale Raad voor het Bedrijfsleven
CRB



COMMISSIE VOOR DE MEDEDINGING

**ADVIES OVER DE HERVORMING VAN BOEK IV VAN HET WETBOEK
VAN ECONOMISCH RECHT**

**Brussel
15.06.2018**

Inbehandelingneming

Overeenkomstig artikel IV.39 van het Wetboek van economisch recht legde de heer Kris Peeters, vice-eersteminister, minister van Werk, Economie en Consumenten, belast met Buitenlandse handel, in een op 4 april 2018 ontvangen brief een adviesvraag voor aan de Commissie voor de Mededinging, hieronder de Commissie genoemd, over een voorontwerp van wet houdende wijzigingen aan boek I “Definities” en boek XV “Rechtshandhaving” alsmede vervanging van boek IV “Bescherming van de mededinging” in het Wetboek van economisch recht.

De Commissie voor de Mededinging heeft vervolgens op 9 mei 2018 een vergadering belegd onder het voorzitterschap van de heer Jacques Bourgeois, tijdens welke prof. Dirk Vandermeersch, lid van de expertengroep die aan de oorsprong lag van de opstelling van het voorontwerp van wet, de voorgestelde wijzigingen kwam voorstellen en toelichten.

De Commissie voor de Mededinging besliste tijdens diezelfde vergadering om in eerste instantie over te gaan tot een schriftelijke procedure voor de opstelling van het ontwerpadvies.

Dit ontwerpadvies werd door de Commissie, na een schriftelijke procedure, op 15 juni 2018 unaniem goedgekeurd.

Inleiding

In zijn algemene beleidsnota dd. 14 november 2014¹ ter attentie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers had de heer Kris Peeters, vice-eersteminister en minister van Werk, Economie en Consumenten, belast met de Buitenlandse handel, te kennen gegeven dat een hervorming van de in boek IV van het Wetboek van economisch recht vervatte mededingingsprocedures in voorbereiding was. Een voorontwerp van wet werd opgesteld door een expertengroep, in overleg met de Belgische Mededingingsautoriteit.

Volgens de memorie van toelichting van het voorontwerp van wet hervormen de voorgestelde wijzigingen niet de basisprincipes die al in boek IV opgenomen zijn. De bedoeling is de naleving van het mededingingsrecht en de werking van de Belgische Mededingingsautoriteit te verbeteren, met als doel de procedures efficiënter te maken en latere geschillen voor het Marktenhof te vermijden. Om de leesbaarheid van de voorgestelde wijzigingen te bevorderen, werd er in het kader van de onderhavige hervorming voorts voor gekozen een nieuwe tekst voor boek IV op te stellen. Wanneer deze nieuwe tekst definitief zal zijn goedgekeurd, zou hij de nu van kracht zijnde tekst moeten vervangen.

¹ <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/54/0588/54K0588002.pdf>.

Boek IV valt uiteen in twee Titels:

- Titel 1 brengt de mededingingsregels in herinnering en is onderverdeeld in vier hoofdstukken (Hoofdst. 1 - Restrictieve mededingingspraktijken; Hoofdst. 2 - Concentraties; Hoofdst. 3 - Overheidsondernemingen; Hoofdst. 4 - Maatregelen of beslissingen door een vreemde staat).
- Titel 2 focust op de handhaving van het mededingingsrecht en is onderverdeeld in zes hoofdstukken (Hoofdst. 1 - De Belgische Mededingingsautoriteit; Hoofdst. 2 - Prejudiciële vragen, tussenkomsten als amicus curiae en vonnissen en arresten betreffende restrictieve mededingingspraktijken; Hoofdst. 3 - Beroep; Hoofdst. 4 - Verjaring; Hoofdst. 5 - Taalgebruik; Hoofdst. 6 - Overige bepalingen).

ADVIES

1 Algemene beschouwingen

De Commissie is verheugd dat de nu voorgestelde hervorming de inspanning tot vereenvoudiging en verbetering voortzet die werd geleverd sinds de invoering van boek IV in het Wetboek van economisch recht en is van oordeel dat ze in verschillende opzichten ook voordelig zou moeten zijn. De Commissie is ervan overtuigd dat deze hervorming zal bijdragen tot een verbeterde werking van de Belgische Mededingingsautoriteit en tot efficiëntere procedures zal leiden, zonder de rechten van verdediging in het gedrang te brengen. Dit standpunt blijkt overigens in ruime mate te worden gedeeld door de Europese Commissie in haar brief dd. 18 mei 2018 aan minister Kris Peeters.

De Commissie is echter van oordeel dat de voorgestelde hervorming de Belgische Mededingingsautoriteit pas in staat zal stellen op een performante manier te functioneren, en in de praktijk bijgevolg pas een reële impact zal hebben, indien een oplossing wordt gevonden om definitief een einde te stellen aan de voortdurende moeilijkheden die ze ondervindt om personeel aan te werven dat een grondige beroepservaring op het vlak van mededingingsrecht bezit en minstens tweetalig is.

De Commissie herinnert eraan dat de (adjunct-)auditeurs voor 2013 een eigen en aantrekkelijk geldelijk en administratief statuut genoten, aangezien het gebaseerd was op dat van de (adjunct-)auditeurs in de Raad van State. Dat statuut was bij wet geregeld² en had de Raad voor de Mededinging (die sindsdien de Belgische Mededingingsautoriteit is geworden) in staat gesteld om in 2006 ervaren personeel aan te werven.

² Zie de artikelen 25 en volgende van de wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 15 september 2006 (BS van 29.09.2006, blz. 50613).

In 2013, met de invoering van boek IV in het WER, verloren de leden van het Auditoraat dat statuut en kreeg de Koning de zorg toevertrouwd om een geldelijk en administratief statuut vast te stellen voor de Belgische Mededingingsautoriteit in haar geheel. Dat nieuwe statuut, dat oorspronkelijk werd aangekondigd op 1 januari 2014, werd nooit afgerond, wat leidde tot ongerustheid en tot toenemende onstabiliteit bij het personeel en de Belgische Mededingingsautoriteit ertoe aanzette een beroep te doen op personeel dat ter beschikking werd gesteld door de fod Economie. In 2017 bekrachtigden wijzigingen die werden aangebracht aan boek IV deze situatie³ ⁴, met als gevolg dat de Belgische Mededingingsautoriteit er niet in slaagt personeel met ervaring inzake mededingingsrecht aan te trekken. De Commissie kan dit met de nieuwe aanwervingsgolf overigens alleen maar opnieuw vaststellen.

Dit aanhoudende tekort aan ervaren personeel blijft niet zonder gevolgen: het tast - het zij herhaald - de efficiëntie en de prestaties van de Belgische Mededingingsautoriteit aan.

Hoewel het in het kader van de administratieve vereenvoudiging en van de vraag naar een grotere mobiliteit tussen de administraties als weinig wenselijk wordt beschouwd een afzonderlijk personeelsstelsel te ontwikkelen⁵, beveelt de Commissie bijgevolg aan dat stelsel toch in te voeren, in het bijzonder voor de auditeurs.

2 Inhoud

2.1 *Memorie van toelichting*

De Commissie merkt op dat sommige in het voorontwerp van wet ingevoerde wijzigingen niet worden toegelicht in de memorie van toelichting. De Commissie herhaalt het belang van de memorie van toelichting, die het mogelijk maakt de redenen, de zin en de draagwijdte van een wetgevende tekst goed te begrijpen. Zo heeft de Commissie bijvoorbeeld opgemerkt dat de memorie van toelichting geen enkele melding maakt van de wijzigingen (ook al zijn ze beperkt) inzake de overheidsondernemingen (art. IV.12 van het voorontwerp van wet). De memorie van toelichting zou aldus kunnen worden aangevuld als volgt: "De wijziging heeft tot doel artikel IV.12 in overeenstemming te brengen met artikel 106, § 2 VWEU. De formulering van artikel IV.12, die sinds 1991 ongewijzigd bleef, was immers een vrij ongelukkige synthese van de §§ 1 en 2 van het huidige artikel 106 VWEU, met als gevolg dat artikel IV.12 een bredere draagwijdte had dan de EU-bepaling."

De Commissie acht het tevens noodzakelijk dat de overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse versie van de tekst van het voorontwerp van wet wordt onderzocht. Deze noodzaak kan aan de hand van twee voorbeelden worden aangetoond.

De bladzijden 46 en 47 van de memorie van toelichting hebben betrekking op artikel IV.61. In dat artikel wordt verwezen naar het feit dat het voeren van schikkingsgesprekken niet bekend mag worden gemaakt. In de Nederlandse versie wordt dat verbod uitgedrukt door de woorden "verbiedt bekend te maken", terwijl het in de Franse versie wordt uitgedrukt met de woorden "ne peut pas être publiée". Het Frans stemt niet overeen met het Nederlands.

³ Schriftelijke vraag en antwoord nr. 0276 - zittingsperiode: 54

<https://www.lachambre.be/kvvcr/showpage.cfm?section=qrva&language=nl&cfm=qrvaXml.cfm?legislat=54&dossierID=54-b031-861-0276-2014201503609.xml>

⁴ Advies van de Raad van State over het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake economie (DOC 54 2331/002) <http://www.lachambre.be/FLWB/PDF/54/2331/54K2331002.pdf>

⁵ [DOC 54 2331/002, blz. 4.](#)

Op blz. 55 van de memorie van toelichting, helemaal bovenaan de bladzijde, staat in de Nederlandse versie: "Artikel IV.72, § 4, tweede lid, bepaalt dat de verwerende partij ...", terwijl de Franse versie als volgt luidt: "L'article IV.72, §4, alinéa 2, énonce que la partie requérante ...". Ook hier stemmen de Franse en de Nederlandse versies niet met elkaar overeen.

2.2 Inbreuk van natuurlijke personen

De Commissie stelt vast dat wordt voorgesteld de woorden "in naam en voor rekening van" van artikel IV.1, § 4, eerste lid van de thans van kracht zijnde tekst te vervangen door de woorden "in het kader van de activiteiten van een onderneming".

Tijdens de hoorzitting die binnen de Commissie werd georganiseerd, verklaarde prof. Vandermeersch dat door deze wijziging niet langer zou moeten worden geëist dat de betrokken natuurlijke persoon binnen een mandaat handelt. Het volstaat dat deze persoon is opgetreden in het kader van de activiteiten van een onderneming, en de memorie van toelichting van het voorontwerp van wet (blz. 6) voegt hier zelfs aan toe: "ongeacht of hij daarbij zijn door de onderneming toegekende bevoegdheid respecteert dan wel overschrijdt".

De Commissie is zich ervan bewust dat de voorgestelde wijziging, met een dermate algemene en brede formulering, gelet op de interpretatiemoeilijkheden die ze met zich brengt, zal resulteren in een "grijze zone" waarin al dan niet vrijwillige deelnemers aan een inbreuk op het mededingingsrecht terecht zullen komen. Zo zou een werknemer bv. op een gegeven moment van de onderhandelingen angst en twijfels kunnen ondervinden en kunnen weigeren om verder aan de onderhandelingen deel te nemen, terwijl de onderneming de onderhandelingen zou voortzetten. De ganse vraag zal zijn of de werknemer, bij gebrek aan schriftelijk bewijs dat hij zich uit de onderhandelingen heeft teruggetrokken, als persoonlijk verantwoordelijk kan worden beschouwd. De Commissie merkt op dat dit een problematiek betreft die al in 2013 werd besproken met de invoering in boek IV van de geldboeten ten aanzien van de natuurlijke personen. Ze rekent dan ook op het onderscheidingsvermogen van het Auditoraat en van het Mededingingscollege opdat de personen die werkelijk worden beoogd door de memorie van toelichting van het voorontwerp van wet, zullen worden vervolgd en, in voorkomend geval, een geldboete opgelegd zullen krijgen.

2.3 Immuniteit van vervolging voor de natuurlijke personen

Hetgeen wordt uitgevaardigd in de memorie van toelichting aangaande artikel IV.54, § 2, dat de immuniteit van vervolging in het geval van een natuurlijke persoon regelt, is niet afgestemd op de tekst in het voorontwerp van wet. In artikel IV.54, § 2, zesde lid van het voorontwerp van wet wordt bepaald dat: "De voorzitter tevens immuniteit van vervolging toekent aan de natuurlijke personen die meewerken aan een clementieverzoek van een onderneming of ondernemingsvereniging", terwijl in de memorie van toelichting (blz. 44) geschreven staat dat: "de voorzitter immuniteit van vervolging ook kan toekennen aan natuurlijke personen die hun medewerking verlenen aan een clementieverzoek van hun onderneming".

De Commissie beveelt aan, om de redenen die ze aangeeft, om de hieronder vermelde aanpassingen door te voeren.

Eenzijds moeten, in de memorie van toelichting, de woorden "De voorzitter kan ... ook toekennen" worden vervangen door "De voorzitter kent... toe". Het voorontwerp van wet, zoals het is verwoord, biedt immers niet de mogelijkheid een keuze te maken.

Anderzijds hanteert het voorontwerp van wet in artikel IV.54, § 2, zesde lid de woorden "van een onderneming of ondernemingsvereniging" en gebruikt de memorie van toelichting de woorden "van hun onderneming". Het aldus verwoorde voorontwerp van wet heeft betrekking op een niet nader bepaalde onderneming of ondernemingsvereniging. De memorie van toelichting, van haar kant, hanteert de bepaling "hun", die weliswaar informatie verschaft over het behoren tot of de band met de onderneming, zonder dat men daarom echter weet of wordt verwezen naar de onderneming die bij de verzoeker behoort, of naar de onderneming waar de verzoeker nog steeds werkt, dan wel naar de onderneming waar de verzoeker heeft gewerkt. De Commissie raadt aan om de tekst van de memorie van toelichting en van het wetsontwerp op elkaar af te stemmen, en om in het belang van de rechtszekerheid, de draagwijdte van artikel IV.54, § 2, al. 6 te verduidelijken.

2.4 Concentraties

2.4.1 De schorsing van de termijn (stop the clock)

De Commissie merkt op dat er misschien een probleem is met de procedure inzake het onderzoek van concentraties. Het betreft de schorsing van de termijn, de zgn. "stop the clock" (artikel IV.40, § 1), wanneer de auditeur tijdens het onderzoek van de concentratie een verzoek om inlichtingen stuurt.

Wanneer nieuwe noodzakelijke elementen voor het onderzoek van de concentratie laattijdig opduiken, verlengt in huidig boek IV de beslissing tot het eisen van inlichtingen enkel de termijn waarbinnen het Mededingingscollege zijn beslissing dient te nemen, maar niet de termijn waarbinnen de auditeur zijn voorstel tot beslissing moet indienen bij het Mededingingscollege. De nieuwe bepaling in artikel IV.40, § 1, vierde lid schorst ook deze laatste termijn, zodat een eventueel bijkomend onderzoek mogelijk is, naar analogie met hetgeen bepaald wordt in Verordening (EG) nr. 139/2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen.

Tijdens de hoorzitting van prof. Vandermeersch werd opgemerkt dat de "stop the clock" niet bestaat in de tweede fase. Enkel de eerste fase verwijst hiernaar in artikel IV.64, § 2, eerste lid, in fine van het voorontwerp van wet.

Indien dit het geval is, stelt de Commissie voor om artikel IV.64, § 2, eerste lid in fine van het voorontwerp van wet over te nemen in de tweede fase (art. IV.67, § 2), alsook art. IV.67, § 2 toe te voegen in de opsomming in artikel IV.40, § 1.

2.4.2 Misbruik van machtspositie

De Commissie heeft zich gebogen over het verband tussen de controle van concentraties en het verbod op misbruik van machtspositie naar aanleiding van de zaak betreffende de overname van de brouwerij Bosteels door AB Inbev. Deze concentratie moest niet aan een aanmeldingsverplichting worden onderworpen. Alken Maes, een derde partij, diende klacht in door misbruik van machtspositie in te roepen in de zin van de artikelen IV.2 WER en 102 VWEU⁶.

⁶ BMA, persbericht nr. 21/2016 dd. 25 november 2016 [https://www.bma-abc.be/sites/default/files/content/download/files/20161125_persbericht_21_bma_0.pdf]

Artikel 21(1) van Verordening (EG) 139/2004 van 20 januari 2004 over de controle van concentraties (de Concentratieverordening) stelt dat, behalve op sommige joint ventures, alleen de concentratieverordening van toepassing is op concentraties in de zin van de Concentratieverordening. In de zaak Bosteels/AB Inbev⁷ heeft het Mededingingscollege geoordeeld dat het, gelet op artikel 21(1) van de Concentratieverordening, deze concentratie niet kan toetsen aan artikel 102 VWEU. Het Mededingingscollege heeft eveneens vastgesteld dat Boek IV WER geen bepaling kent zoals artikel 21 (1) van de Concentratieverordening. Het Mededingingscollege kon dus prima facie niet uitsluiten dat concentraties dienen te worden getoetst aan artikel IV.2 WER. In casu heeft het Mededingingscollege een elegante oplossing uitgewerkt, door te stellen dat meer specifieke nadelige gevolgen voor de mededinging nodig zijn dan het loutere tot stand brengen van de concentratie, en dat deze gevolgen een van het concentratie-effect te onderscheiden inbreuk moeten vormen. In casu heeft het Mededingingscollege geoordeeld dat dit niet het geval was.

De Commissie is van oordeel dat een dergelijke bepaling zou moeten worden ingevoerd in de Belgische mededingingswetgeving, waarmee aldus, wanneer de concentratie onder de aanmeldingsdrempel blijft, zoals in het geval van AB Inbev, een tussenkomst van de Belgische Mededingingsautoriteit zou worden vermeden. Aldus zou het niet langer mogelijk zijn om in dergelijke gevallen de Belgische Mededingingsautoriteit te vatten, waardoor zij tijd en middelen uitspaart en de onzekerheid voor ondernemingen gedeeltelijk wordt weggenomen. De Commissie merkt op dat de klager wel nog steeds over de mogelijkheid beschikt om naar de rechter te stappen, althans voor zover deze bepaling enkel op de BMA van toepassing zou zijn.

2.4.3 Mogelijkheid voor de auditeur om een concentratie goed te keuren

De Commissie stelt vast dat de afgelopen jaren een aantal concentratiezaken niet vereenvoudigd zijn behandeld, maar waarin het Auditoraat tot de conclusie is gekomen dat er absoluut geen beperking van de mededinging is geweest. Dit heeft geleid tot zittingen van het Mededingingscollege die een loutere formaliteit vormen, aangezien er niets te bespreken valt. Bovendien kan dit tot het perverse effect leiden dat de prenotificatieperiode wordt verlengd, doordat de auditeur veel meer markten zal onderzoeken dan nodig teneinde alle mogelijke vragen van het Mededingingscollege te kunnen beantwoorden. Teneinde de efficiëntie van de procedures te verhogen, en teneinde tijd en geld te besparen, zowel voor de ondernemingen als voor de BMA zelf, beveelt de Commissie aan en dat de auditeur in de eerste fase een concentratie kan goedkeuren binnen de 25 werkdagen (of mogelijk verlengd tot 35 werkdagen in geval van verbintenissen) wanneer hij/zij tot de conclusie komt dat er geen beperking van de mededinging is, of dat de aangeboden verbintenissen volledig tegemoetkomen aan haar/zijn bezwaren.

Concreet zou het voorontwerp als volgt aangevuld kunnen worden (aanvullingen tussen []):

"Art. IV.28. De auditeur is onder meer belast met:

(...)

2° het nemen van de beslissingen in de concentratiezaken die het voorwerp zijn van een vereenvoudigde procedure [evenals het nemen van beslissingen in concentratiezaken wanneer hij in het kader van het onderzoek bedoeld in artikel IV.63 tot de conclusie komt dat de concentratie voldoet aan de vereisten van artikel IV.9 § 3 WER, desgevallend gelet op de aangeboden verbintenissen die hij verbindend verklaart;]

⁷ <https://www.bma-abc.be/sites/default/files/content/download/files/2016vm36.pdf>.

Art. IV.64. § 1. De auditeur dient, na advies van de auditeur-adviseur, zijn gemotiveerd voorstel van beslissing in bij de voorzitter van het Mededingingscollege, samen met het proceduredossier.

§ 2. Het voorstel van beslissing wordt ingediend binnen een termijn van vijftientig werkdagen vanaf de dag volgend op de dag van de indiening van de aanmelding bij de auditeur-generaal. Ingeval de inlichtingen die bij de aanmelding werden verstrekt niet volledig waren, loopt deze termijn vanaf de dag volgend op de dag waarop de volledige inlichtingen werden ontvangen. In voorkomend geval wordt de termijn geschorst bij toepassing van artikel IV.40, §1, vierde lid.

De termijn van vijftientig werkdagen wordt verlengd met tien werkdagen ingeval de aanmeldende partijen verbintenissen aanbieden aan de auditeur.

[§3. In afwijking op §§ 1 en 2 neemt de auditeur, na advies van de auditeur-adviseur, binnen de termijn voorzien in § 2 een schriftelijke beslissing waarin hij vaststelt dat de concentratie voldoet aan de vereisten van artikel IV.9, § 3 WER, desgevallend gelet op de aangeboden verbintenissen die hij verbindend verklaart.

§ 4. De beslissing van de auditeur bedoeld in paragraaf 3 geldt voor de toepassing van dit boek als een beslissing van het Mededingingscollege dat de concentratie toelaatbaar is.

Deze beslissing van de auditeur maakt een einde aan de procedure inzake concentraties, zodat de procedure voorzien in artikel IV.64, §§ 1 en 5⁸ en artikelen IV.65 tot IV.69 vervalft.]

Indien de bovenstaande toevoegingen aanvaard worden, wordt IV.64, § 3 dan IV.64, § 5.

De Commissie vraagt verder om in artikel IV.90 WER het artikel IV.64, § 3 toe te voegen aan de lijst van beslissingen waartegen beroep open staat.

2.5 Clementieverklaringen en voorstellen met het oog op een schikking

Artikel IV.33 van het voorontwerp van wet bepaalt dat: "Het is de Belgische Mededingingsautoriteit verboden gevolg te geven aan een bevel of verzoek van een rechter of rechtscollege tot overleggen van clementie- en immuniteitsverklaringen alsmede voorstellen die zijn gedaan met het oog op een schikking, behoudens toepassing van artikel XVII.79, § 1, 3°. Een gerechtelijke instantie, met inbegrip van een onderzoeksrechter, kan geen bevel of verzoek in die zin richten tot de Belgische Mededingingsautoriteit."

De Commissie stelt vast dat dit een nieuwe bepaling is. De Commissie begrijpt enerzijds dat men hiermee de rol van de clementieregeling en de schikkingsprocedure als belangrijke instrumenten voor de handhaving van het mededingingsrecht niet in het gedrang wil brengen, maar stelt anderzijds vast dat dit een zeer ingrijpende beperking lijkt van de bevoegdheden van de gerechtelijke instanties. Indien de minister een dergelijke verregaande bevoegdheidsbeperking gerechtvaardigd vindt, vraagt de Commissie om deze keuze, alsmede het uitzonderlijk karakter ervan, omstandig toe te lichten in de memorie van toelichting.

De Commissie trekt ook de aandacht op het feit dat deze beperking niet geldt voor zaken die binnen het toepassingsgebied van de Europese Schaderichtlijn vallen, meer bepaald bij toepassing van artikel XVII.79, § 1, 3°.

⁸ De § 5 die hier wordt bedoeld is de § 3 uit het huidige voorontwerp van wet, die mits de toevoegingen § 5 zou worden.

2.6 Opening van het onderzoek

Artikel IV.39 betreft de opening van het onderzoek. Het onderzoek kan worden geopend na een klacht van een natuurlijke persoon of "een rechtspersoon die aantoonbaar daarbij een rechtstreeks en dadelijk belang te hebben". De Commissie vraagt zich af welke rechtspersonen hiervoor in aanmerking komen. De Commissie verwijst hierbij naar de Mededeling van de Europese Commissie betreffende de behandeling van klachten van 27 april 2004, PB C101/64, punt 35-37, waarin wordt bepaald dat ondernemersverenigingen en consumentenverenigingen een rechtmatig belang kunnen hebben om namens hun leden op te treden. Zo willen de consumentenorganisaties er zeker van zijn dat zij over het algemeen geacht worden voldoende belang te hebben wanneer de procedure betrekking heeft op producten of diensten voor de eindgebruiker dan wel op producten of diensten die een rechtstreeks onderdeel vormen van dergelijke producten of diensten. Ook voor de ondernemingsfederaties is het belangrijk dat zij gerechtigd zijn om namens hun leden op te treden. Dit zou dan volgens de Commissie in de wet zelf of in de memorie van toelichting expliciet kunnen worden toegevoegd.

2.7 Machtiging tot huiszoeking

In tegenstelling tot het huidige boek IV, wordt voorgesteld (artikel IV.40, §3) de bevoegdheid tot het afleveren van een voorafgaande machtiging tot huiszoeking toe te kennen aan elke onderzoeksrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Brussel, die daarvoor bevoegdheid krijgt voor het hele Rijk. De Commissie is van mening dat deze centralisatie de werking van de Belgische Mededingingsautoriteit op het vlak van huiszoekingen in grote mate zal faciliteren. De Commissie wijst er echter op dat sinds de zesde staatshervorming de rechtbank van eerste aanleg te Brussel werd ontdeeld in een Nederlandstalige en een Franstalige afdeling. Volgens de Commissie zal het voorontwerp van wet daarmee rekening moeten houden. Vermoedelijk zal een machtiging tot huiszoeking van onderzoeksrechters in beide afdelingen nodig zijn om draagwijdte te hebben over het hele Rijk.

2.8 Documenten en gegevens in het onderzoekdossier

Artikel 42, § 1, tweede lid, bepaalt welke documenten en gegevens deel uitmaken van het onderzoekdossier, en welke niet. Aldus behoren interne werkdocumenten van de Belgische Mededingingsautoriteit (zoals ontwerpen, interne communicatie onder personeelsleden, documenten betreffende de administratieve organisatie van het onderzoek alsmede adviezen van de directeur juridische zaken en de directeur economische zaken...) alsmede correspondentie met andere mededingingsautoriteiten niet tot het onderzoekdossier, behoudens andersluidende beslissing van de auditeur. De Commissie vraagt de nodige waakzaamheid te behouden wat de correspondentie met andere mededingingsautoriteiten betreft, gelet op bepaalde vertrouwelijkheidsverplichtingen die bestaan binnen het European Competition Network.

2.9 Sectorale onderzoeken

Aangezien de voorzitter van de Belgische Mededingingsautoriteit niet over onderzoeksbevoegdheden beschikt, schreef artikel IV.44 WER voor dat hij de auditeur-generaal kan verzoeken dat het Auditoraat hem bijstaat, op voorwaarde evenwel: 1) dat er "bovendien" ernstige aanwijzingen van verboden restrictieve mededingingspraktijken bestaan of 2) dat ondervraagde personen weigeren mee te werken.

Deze voorwaarden werden in het voorontwerp geschrapt. Voor zover het directiecomité is ingegaan op het verzoek van de voorzitter van de BMA, van de minister van Economie of van de minister die bevoegd is voor de sector in kwestie, kan de voorzitter aan de auditeur-generaal voortaan vragen dat het Auditoraat meewerkt aan een algemeen of sectoraal onderzoek.

De Commissie brengt in dit verband de volgende opmerking naar voren. Ofwel zijn er aanwijzingen van verboden restrictieve mededingingspraktijken, in welk geval het logischer en efficiënter lijkt dat de auditeur-generaal een onderzoek buiten elk parallel algemeen of sectoraal onderzoek opent. Ofwel zijn er geen aanwijzingen van verboden restrictieve mededingingspraktijken, en in dat laatste geval lijkt de "economische desk", die bestaat uit de chieft economist en zijn adjuncten, beter geplaatst dan het Auditoraat om mee te werken aan een algemeen of sectoraal onderzoek. Dit betekent echter dat de deelname van de "economische desk" aan zo'n onderzoek noodzakelijkerwijze ten koste zou gaan van zijn steun in de onderzoekdossiers.

Voorts is de verklaring in de memorie van toelichting, volgens welke het feit dat de beslissing om een algemeen of sectoraal onderzoek te openen voortaan wordt genomen door het directiecomité de garantie biedt dat deze onderzoeken niet interfereren in lopende of geplande onderzoeken van het Auditoraat, niet overtuigend. De beslissingen van het directiecomité worden immers bij meerderheid genomen en in geval van verdeelde stemmen is de stem van de voorzitter doorslaggevend⁹. Als het doel van de wetgever erin bestaat te garanderen dat er geen interferenties zijn met de onderzoeken van het Auditoraat, dan zou aan de auditeur-generaal een vetorecht moeten worden toegekend.

2.10 Samenstelling van het Mededingingscollege

Hoewel de wetgever beweert dat hij niet heeft geraakt aan de structuur van de BMA, heeft de hervorming tot gevolg dat de rol van het Mededingingscollege wordt versterkt. De vervanging van de term "ontwerp van beslissing" door "voorstel van beslissing", of ook nog de mogelijkheid voor de partijen om voor het eerst nieuwe stukken in te dienen bij het Mededingingscollege, illustreren dit.

Gelet op de versterkte rol die het College krijgt toebedeeld, is het van belang dat dit college erover waakt dat zijn beslissingen steeds voldoende gemotiveerd en voorspelbaar zijn voor de ondernemingen. Aangezien door deze evolutie het relatieve belang van beslissingen van het College toeneemt, herinnert de Commissie eraan dat de kwaliteit en interne coherentie van de beslissingen blijvend moet worden gegarandeerd en deze voldoende houvast dienen te geven aan de betrokken partijen.

2.11 Commissie voor de Mededinging

Artikel IV.39 WER vormt de wettelijke basis voor de Commissie voor de Mededinging. Daarin wordt bepaald dat er in de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven een paritaire raadgevende commissie wordt opgericht die Commissie voor de Mededinging wordt genoemd en die een adviserende bevoegdheid heeft voor alle algemene kwesties in verband met het mededingingsbeleid.

⁹ Artikel IV.24, § 1

De Centrale Raad voor het Bedrijfsleven werd opgericht door de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, maar zijn werking wordt sinds 2014 geregeld door boek XIII "Overleg" van het Wetboek van economisch recht. Boek XIII WER bepaalt dat binnen de CRB bijzondere raadgevende commissies kunnen worden opgericht voor bepaalde bedrijfstakken. Dit idee was reeds impliciet aanwezig in de wet van 1948, en aldus bestonden reeds bijzondere raadgevende commissies voor het Bouwbedrijf, voor de Voeding, voor Textiel en Kleding... Boek XIII WER voorziet eveneens in de mogelijkheid om bestaande raadgevende commissies onder te brengen binnen de koepel van de CRB. Aldus werden reeds de Raad voor het Verbruik en de Commissie voor Onrechtmatige Bedingen geïntegreerd en omgevormd tot bijzondere raadgevende commissies (brc's) Verbruik en Onrechtmatige bedingen. Ook voor de reeds eerder geïntegreerde brc's werden de benamingen op dezelfde wijze aangepast: brc Bouw, brc Voeding, brc Textiel...

Teneinde inzake benamingen zoveel mogelijk coherentie en uniformiteit binnen de koepel van de CRB na te streven, stelt de Commissie voor om de benaming van de Commissie voor de Mededinging te wijzigen in 'bijzondere raadgevende commissie Mededinging', kortweg brc Mededinging. Dit heeft uiteraard geen gevolgen voor de werking van de Commissie, die haar volledige onafhankelijkheid behoudt. Concreet zouden de woorden 'Commissie voor de Mededinging' moeten worden vervangen door 'bijzondere raadgevende commissie Mededinging' in artikel 2 van het voorontwerp van wet, dat artikel I.6 WER vervangt, in artikel IV.5, IV.7, IV.15, de titel van onderafdeling 9, in artikel IV.37, IV.38 en IV.75 WER (voorontwerp van wet).

Daarnaast zou een bepaling moeten worden opgenomen waardoor de woorden 'Commissie voor de Mededinging' ook in de uitvoeringsbesluiten worden gewijzigd in 'bijzondere raadgevende commissie Mededinging'. Het gaat met name om het koninklijk besluit van 30 april 1993 betreffende de samenstelling en de werking van de Commissie voor de Mededinging en het ministerieel besluit van 11 juli 1994 houdende goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de Commissie voor de Mededinging.