

Rapport annuel 2003

Annexes

Volume 2

Avis



Jaarverslag 2003

Bijlagen

Deel 2

Adviezen

Raad voor de Mededinging
Koning Albert II-laan, 9
1210 Brussel

Tel.: + 32 . 2 . 206.42.67

Fax : + 32 . 2 . 203.89.76

e-mail : RACO@mineco.fgov.be

Verantwoordelijke uitgever :
Stefaan Raes,
Koning Albert II-laan, 9 te 1210 Brussel.

Conseil de la concurrence
Bd du Roi Albert II, 9
1210 Bruxelles

Tél.: + 32 . 2 . 206.42.67

Fax : + 32 . 2 . 203.89.76

e-mail : RACO@mineco.fgov.be

Editeur responsable :
Stefaan Raes,
Bd du Roi Albert II, 9 à 1210 Bruxelles.

Bijlagen - Annexes

Volume 2 - Deel 2

2. AVIS - ADVIEZEN.....	3
2.1. MÉMORANDUM DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE - PRIORITÉS ADRESSÉES AU PROCHAIN GOUVERNEMENT CONCERNANT LES RELATIONS AVEC LES RÉGULATEURS, LA MODERNISATION ET LES MOYENS DES AUTORITÉS DE CONCURRENCE.....	3
MEMORANDUM VAN DE RAAD VOOR DE MEDEDINGING - PRIORITEITEN VOOR DE VOLGENDE REGERING WAT BETREFT DE RELATIES MET DE REGULATOREN, DE MODERNISERING EN DE MIDDELEN VAN DE MEDEDINGINGSAUTORITEITEN	7

2. Avis - Adviezen

2.1. Mémoire du Conseil de la concurrence - Priorités adressées au prochain Gouvernement concernant les relations avec les régulateurs, la modernisation et les moyens des autorités de concurrence

7 mai 2003

Résumé

Le Conseil de la concurrence, juridiction administrative créée par la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique, est l'autorité de concurrence en Belgique chargée de statuer sur des pratiques restrictives de concurrence et sur des notifications de concentration d'entreprises atteignant les seuils fixés par la loi.

Le Conseil de la concurrence s'est vu accorder des compétences complémentaires, notamment en matière de télécommunications et de transport ferroviaire. Le Conseil de la concurrence est d'avis que le fait de centraliser auprès de lui – comme c'est le cas aux Pays-Bas – les compétences concernant les litiges dans des secteurs soumis au contrôle d'une autorité de régulation sectorielle (par exemple en matière de télécommunications, gaz, électricité) devrait être encouragé dans un souci d'application uniforme de la jurisprudence en matière de protection de la concurrence économique.

Le Conseil de la concurrence est d'avis qu'il convient d'adopter les mesures d'application du Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil de l'Union européenne du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité¹ (ci-après le « Règlement 1/2003 »). Un important travail d'adaptation de la législation belge s'impose notamment en ce qui concerne les relations entre les autorités de concurrence, les juridictions nationales et la Commission européenne. Le Règlement 1/2003 est en vigueur depuis sa publication, le 4 janvier 2003, et est applicable à partir du 1^{er} mai 2004².

Dans ce contexte, le Conseil de la concurrence souligne la nécessité de renforcer les moyens des autorités nationales de concurrence, à savoir le Service de la concurrence (chargé de réaliser l'instruction), le Corps des Rapporteurs (chargé de diriger l'instruction) et le Conseil de la concurrence (organe décisionnel, en ce compris le nombre de membres à temps plein et la structure du Secrétariat).

Vu l'article 16 de la loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 1^{er} juillet 1999 (ci-après la « LPCE »),

Le Conseil de la concurrence a rendu l'avis suivant d'initiative, le 7 mai 2003.

¹ *Journal Officiel des Communautés européennes*, 4 janvier 2003, L 1/1 à L 1/25.

² Art. 45 du Règlement 1/2003.

1. Introduction

Le Conseil de la concurrence est une juridiction administrative créée par la loi du 5 août 1991, coordonnée le 1^{er} juillet 1999. Le Conseil est composé de vingt membres, dont quatre exercent leurs fonctions à temps plein, en ce compris le Président et le Vice-Président désignés parmi les magistrats de l'ordre judiciaire.

Un Corps de Rapporteurs est institué auprès du Service Public Fédéral Economie, PME, Classes Moyennes et Energie. Le Corps est chargé de la direction de l'instruction des dossiers et de la communication des griefs aux parties. Le Corps est assisté du Service de la concurrence dans le cadre de l'instruction.

Le Conseil de la concurrence a pour mission de rendre des décisions, sur la base du rapport des Rapporteurs et des arguments échangés par les parties. Les décisions portent sur les pratiques restrictives en matière de concurrence (ententes, abus de position dominante, etc.). Dans ce cadre, le Conseil peut ordonner des mesures pour mettre fin aux pratiques restrictives de concurrence et imposer le cas échéant des amendes. Le Conseil est également compétent pour autoriser (éventuellement moyennant charges ou conditions) ou refuser une concentration entre entreprises qui atteignent certains seuils fixés par la LPCE.

Le Président du Conseil de la concurrence est compétent notamment pour prononcer des mesures provisoires et pour se prononcer sur le caractère confidentiel d'éléments du dossier.

2. Relations entre les autorités de concurrence et les régulateurs

2.1. Contexte

Le Conseil de la concurrence s'est vu octroyer de nouvelles compétences, notamment concernant:

- les litiges entre opérateurs de télécommunications ou fournisseurs de services de télécommunications³ ;
- le traitement des plaintes en cas de traitement inéquitable ou de discrimination de la part du gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire, de l'Office ferroviaire et du Ministre compétent pour le transport ferroviaire⁴.

Il convient de mettre en évidence le rôle respectif des autorités de concurrence et des régulateurs dans le cadre de la libéralisation dans certains marchés (par exemple le gaz, l'électricité et les télécommunications). La protection de la concurrence économique, au travers du contrôle exercé sur le marché par les autorités de concurrence, constitue la principale garantie pour les entreprises et le consommateur dans le cadre de la dérégulation et de la libéralisation au niveau belge et européen. Les relations entre les régulateurs revêtent dans ce cadre une importance particulière (par exemple avec l'IBPT, la CREG et la CBFA).

L'objectif de permettre aux autorités de concurrence de recentrer leurs activités sur les dossiers de pratiques restrictives de concurrence (ententes, abus de position dominante, etc.) doit être encouragé.

³ Art. 4 de la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges (l'IBPT), *Moniteur belge*, 24 janvier 2003.

⁴ Arrêté royal du 14 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire, *Moniteur belge*, 14 mars 2003.

2.2. Avis du Conseil de la concurrence

Dans le contexte décrit ci-dessus, le Conseil de la concurrence est d'avis que le fait de centraliser auprès de lui les compétences concernant les litiges dans des secteurs soumis au contrôle d'une autorité de régulation sectorielle devrait être encouragé dans un souci d'application uniforme de la jurisprudence en matière de protection de la concurrence économique.

A titre de comparaison, l'autorité de concurrence aux Pays-Bas, le *Nederlandse Mededingingsautoriteit* (NMA) constitue également l'autorité compétente pour couvrir les questions de protection de la concurrence économique touchant l'ensemble des secteurs, et a composé des chambres spécialisées, auprès desquels les autorités de régulation sectorielles sont associées.

La LPCE prévoit que le Roi peut fixer, après consultation des régulateurs, les modalités de collaboration entre ces régulateurs et le Service de la concurrence et le Corps des Rapporteurs⁵. Le Conseil de la concurrence est d'avis que cette possibilité pourrait être étendue au Conseil, sans préjudice des compétences décrites ci-dessus.

Le Conseil de la concurrence est également favorable à la mise en place d'une procédure au terme de laquelle il peut obtenir des régulateurs toute information utile au traitement d'une affaire.

3. Règlement européen 1/2003 relatif à la modernisation du droit de la concurrence

3.1. Contexte

Le Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil de l'Union européenne du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité⁶ (ci-après le « Règlement 1/2003 ») est en vigueur depuis sa publication, le 4 janvier 2003, et est applicable à partir du 1^{er} mai 2004⁷.

Le Règlement 1/2003 poursuit l'objectif de remplacer le régime mis en place par le Règlement n° 17 par un régime d'exception légale. Jusqu'à présent, les entreprises devaient obtenir au préalable une décision individuelle de la Commission européenne, dans les cas où elles estimaient que les pratiques concernées pouvaient être autorisées en vertu de l'article 81, § 3, du Traité. Selon ce régime, seule la Commission européenne était compétente pour accorder des autorisations individuelles.

Le nouveau régime mis en place par le Règlement 1/2003 prévoit que les autorités nationales de concurrence et les juridictions des Etats membres seront compétentes pour appliquer non seulement l'article 81, § 1^{er}, et l'article 82 du Traité, mais également l'article 81, § 3, qui détermine les conditions dans lesquelles des pratiques interdites, visées à l'article 81, § 1^{er}, seraient autorisées sans qu'il soit nécessaire pour les entreprises concernées d'obtenir au préalable une décision individuelle.

Ce régime est destiné à permettre à la Commission européenne de se concentrer sur la répression des infractions les plus graves, notamment dans le cadre de l'élargissement de l'Union européenne à 25 Etats membres au 1^{er} mai 2004.

3.2. Avis du Conseil de la concurrence

Le Conseil de la concurrence est d'avis qu'il convient d'adopter en Belgique les mesures législatives et réglementaires d'application du Règlement 1/2003, en particulier son article 15 concernant les relations entre les autorités de concurrence et les juridictions nationales (rôle et définition des

⁵ Article 25, § 2, de la LPCE.

⁶ *Journal Officiel des Communautés européennes*, 4 janvier 2003, L 1/1 à L 1/25.

⁷ Art. 45 du Règlement 1/2003.

juridictions nationales ; demande d'informations par les juridictions nationales à la Commission européenne ; transmission des décisions des juridictions nationales à la Commission européenne et observations des autorités de concurrence et de la Commission européenne auprès des juridictions nationales).

Il est prévu que les autres mesures d'application du Règlement 1/2003 fassent l'objet d'un avis distinct du Conseil de la concurrence, notamment concernant la désignation des autorités de concurrence au niveau national par les Etats membres (art. 35), les compétences des autorités de concurrence définies dans le Règlement 1/2003 (art. 5), les modalités de fonctionnement concernant la collaboration des autorités de concurrence au sein du réseau constitué au niveau européen (art. 11) et la désignation par les Etats membres du juge compétent pour autoriser les perquisitions (art. 21).

4. Conclusion : renforcement des moyens du Conseil de la concurrence

Le Conseil de la concurrence est composé de 20 membres, dont seulement quatre membres à temps plein, en ce compris le Président et le Vice-Président. Le Secrétariat du Conseil est composé d'un Secrétaire et d'un Secrétaire-adjoint, de niveau universitaire et de rôle linguistique différent.

Le Conseil de la concurrence avait annoncé la nécessité de renforcer les moyens à la lumière des évolutions liées à la modernisation et à la décentralisation des dossiers en matière de concurrence par la Commission européenne à partir du 1^{er} mai 2004 et aux nouvelles compétences sur le plan national. Entre-temps, le Règlement 1/2003 a été adopté.

Le Conseil de la concurrence est dès lors d'avis qu'un renforcement de la structure du Conseil (nombre de membres à temps plein et secrétariat, dont l'assistance en matière juridique et économique constitue une fonction importante), du Corps des Rapporteurs et du Service de la concurrence (dont le Conseil de la concurrence dépend pour la phase d'instruction) s'avère nécessaire.

Memorandum van de Raad voor de Mededinging - Prioriteiten voor de volgende Regering wat betreft de relaties met de regulatoren, de modernisering en de middelen van de mededingingsautoriteiten

7 mei 2003

Samenvatting

De Raad voor de Mededinging, een administratieve rechtscollege door de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging opgericht, is de Belgische mededingingsautoriteit die uitspraak doet over de restrictieve mededingingspraktijken en over de aanmelding van concentraties van ondernemingen die de door de wet bepaalde drempels bereiken.

Aan de Raad voor de Mededinging werden extra bevoegdheden toevertrouwd, o. a. wat de telecom en het spoorvervoer betreft. De Raad voor de Mededinging is van oordeel dat de centralisatie van de bevoegdheden betreffende de geschillen in sectoren die aan het toezicht van een sectoriële regulator onderworpen zijn (met name inzake telecom, gas, elektriciteit) bij de Raad voor de Mededinging – zoals ook het geval is in Nederland – moet worden bevorderd ten einde een uniforme rechtspraak inzake de bescherming van de economische mededinging te waarborgen.

De Raad voor de Mededinging meent voorts dat toepassingsmaatregelen van de Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van de Europese Unie van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag⁸ (hierna “Verordening nr. 1/2003” genoemd), dienen aangenomen te worden. Aanzienlijke aanpassingen aan de Belgische wetgeving dringen zich op o. a. inzake de relaties tussen de mededingingsautoriteiten, de nationale rechterlijke instanties en de Europese Commissie. Verordening nr. 1/2003 is in werking getreden sinds haar publicatie op 4 januari 2003 en is van toepassing vanaf 1 mei 2004⁹.

In deze context wijst de Raad voor de Mededinging op de noodzaak de middelen van de nationale mededingingsautoriteiten te versterken, met name voor de Dienst voor de Mededinging (belast met de uitvoering van het onderzoek), voor het Korps van Verslaggevers (belast met de leiding van het onderzoek) en voor de Raad voor de Mededinging (beslissingsorgaan). In het bijzonder dient het aantal voltijdse leden verhoogd te worden en de structuur van het secretariaat aangepast te worden.

Gelet op artikel 16 van de wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 1 juli 1999 (hierna WBEM),

De Raad voor de Mededinging heeft op 7 mei 2003 op eigen initiatief het volgende advies gegeven.

⁸ *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, 4 januari 2003, L 1/1 tot L 1/25.

⁹ Art. 45 van Verordening nr. 1/2003

1. Inleiding

De Raad voor de Mededinging is een administratief rechtscollege opgericht door de wet van 5 augustus 1991, gecoördineerd op 1 juli 1999. De Raad is samengesteld uit twintig leden, van wie vier een voltijdse functie uitoefenen, met inbegrip van de voorzitter en de ondervoorzitter die worden benoemd onder de magistraten van de rechterlijke orde.

Een Korps Verslaggevers wordt ingesteld bij de Federale Overheidsdienst Economie, KMO, Middenstand en Energie. Het Korps is belast met de leiding van het onderzoek van de dossiers en met de mededeling van de punten van bezwaar aan de partijen. Bij het onderzoek wordt het bijgestaan door de Dienst voor de Mededinging.

De Raad voor de Mededinging heeft tot taak beslissingen uit te spreken op basis van het verslag van de verslaggevers en de argumenten van de partijen. De beslissingen hebben betrekking op restrictieve mededingingspraktijken (kartels, misbruik van machtspositie, enz.). In dit kader kan de Raad maatregelen bevelen om aan de restrictieve praktijken een einde te stellen en eventueel boetes opleggen. De Raad is eveneens bevoegd om concentraties van ondernemingen die de door de WBEM bepaalde drempels bereiken goed te keuren of te verbieden (eventueel door het opleggen van lasten of voorwaarden).

De Voorzitter van de Raad voor de Mededinging is o. a. bevoegd om voorlopige maatregelen te bevelen en om zich uit te spreken over de betrouwbaarheid van elementen van het dossier.

2. Relaties tussen de mededingingsautoriteiten en de regulatoren

2.1. Context

Aan de Raad voor de Mededinging werden een aantal nieuwe bevoegdheden toevertrouwd, o.a. inzake:

- geschillen tussen telecommunicatieoperatoren of leveranciers van telecommunicatiediensten¹⁰;
- de behandeling van de klachten in geval van een onbillijke behandeling of van discriminatie door de beheerder van de spoorweginfrastructuur, de Spoordienst en de Minister die bevoegd is voor het spoorvervoer¹¹.

De respectieve rol van de mededingingsautoriteiten en van de regulatoren in het kader van de liberalisering van bepaalde markten (bijvoorbeeld gas, elektriciteit en telecom) moet worden benadrukt. De bescherming van de economische mededinging, die dankzij het toezicht van de markt door de mededingingsautoriteiten wordt verzekerd, is de voornaamste waarborg voor de ondernemingen en de consumenten in het kader van de deregulering en liberalisering op Belgisch en Europees vlak. De relaties tussen de regulatoren zijn in dit kader van bijzonder belang (bijvoorbeeld met het BIPT, de CREG en de CBFA).

De doelstelling om de mededingingsautoriteiten toe te laten hun activiteiten toe te spitsen op de dossiers over restrictieve mededingingspraktijken (kartels, misbruik van een machtspositie) dient aangemoedigd te worden.

¹⁰ Art 4 van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector (BIPT), *Belgisch Staatsblad*, 24 januari 2003.

¹¹ Koninklijk besluit van 14 maart 2003 betreffende de voorwaarden voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur, *Belgisch Staatsblad*, 14 maart 2003

2.2. Advies van de Raad voor de Mededinging

In de hierboven beschreven context is de Raad voor de Mededinging van oordeel dat de centralisatie van de bevoegdheden betreffende de geschillen in sectoren die aan het toezicht van een sectoriële regulator onderworpen zijn (met name inzake telecom, gas, elektriciteit) bij de Raad voor de Mededinging – zoals ook het geval is in Nederland – moet worden bevorderd ten einde een uniforme rechtspraak inzake de bescherming van de economische mededinging te waarborgen.

Ter vergelijking kan verwezen worden naar de *Nederlandse Mededingingsautoriteit* (NMA) die ook bevoegd is om de geschillen inzake de bescherming van de economische mededinging betreffende alle sectoren te behandelen en die gespecialiseerde kamers opgericht heeft waarbij de sectoriële regulatoren aangesloten zijn.

De WBEM voorziet bovendien in de mogelijkheid voor de Koning om, na raadpleging van de regulatoren, de samenwerking tussen die regulatoren, de Dienst voor de Mededinging en het korps van de verslaggevers te regelen¹². De Raad voor de Mededinging is van oordeel dat deze mogelijkheid zou kunnen worden uitgebreid tot de Raad, onverminderd de hierboven beschreven bevoegdheden.

De Raad voor de Mededinging is eveneens voorstander van de invoering van een procedure die hem de mogelijkheid biedt om van de regulatoren alle nodige inlichtingen voor de behandeling van een zaak te bekomen.

3. Europese Verordening nr. 1/2003 betreffende de modernisering van het mededingingsrecht

3.1. Context

Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van de Europese Unie van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag¹³ (hierna “Verordening nr.1/2003” genoemd) is in werking getreden sinds haar publicatie op 4 januari 2003 en is van toepassing vanaf 1 mei 2004¹⁴.

Verordening nr. 1/2003 heeft tot doel het door de Verordening nr. 17 ingestelde systeem te vervangen door een systeem van wettelijke uitzondering. Tot nu toe dienden de ondernemingen vooraf een individuele beschikking van de Europese Commissie te krijgen voor de gevallen waarin zij oordeelden dat de betrokken praktijken krachtens artikel 81, § 3, van het Verdrag, mochten worden toegelaten. Volgens dit systeem was alleen de Europese Commissie bevoegd om individuele beschikkingen te verlenen.

Het door Verordening nr. 1/2003 ingestelde nieuwe systeem bepaalt daarentegen dat de nationale mededingingsautoriteiten en de rechterlijke instanties van de lidstaten bevoegd zijn niet alleen om artikel 81, § 1 en artikel 82 van het Verdrag, maar ook om het artikel 81, § 3, toe te passen. Artikel 81 § 3 bepaalt de voorwaarden waartegen verboden praktijken, bedoeld in artikel 81, § 1, toegestaan worden zonder dat de betrokken ondernemingen vooraf een individuele beschikking moeten krijgen.

Dit regime is bedoeld om de Commissie de mogelijkheid te bieden zich op de beteugeling van de zwaarste overtredingen te concentreren, o. a. in het kader van de uitbreiding van de Europese Unie tot 25 lidstaten op 1 mei 2004.

¹² Artikel 25, § 2 van de WBEM.

¹³ Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen, 4 januari 2003, L 1/1 tot L 1/25.

¹⁴ Art. 45 van Verordening nr. 1/2003

Advies van de Raad voor de Mededinging

De Raad voor de Mededinging meent dat België de wetgevende en reglementaire toepassingsmaatregelen van Verordening nr. 1/2003, in het bijzonder inzake artikel 15 betreffende de verhouding tussen de mededingingsautoriteiten en de nationale rechterlijke instanties, dient te nemen (rol en omschrijving van de nationale rechterlijke instanties; informatieaanvraag door de nationale rechterlijke instanties aan de Europese Commissie; mededeling van de beslissingen van de nationale rechterlijke instanties aan de Europese Commissie en opmerkingen van de mededingingsautoriteiten en van de Europese Commissie bij de nationale rechterlijke instanties).

Over de toepassingsmaatregelen van Verordening nr. 1/2003 zal de Raad voor de Mededinging een afzonderlijk advies uitbrengen, o. a. betreffende de aanwijzing van de mededingingsautoriteiten op nationaal vlak door de lidstaten (art. 35), de in Verordening nr. 1/2003 vastgestelde bevoegdheden van de mededingingsautoriteiten (art. 5), de werkingsmodaliteiten voor de medewerking van de mededingingsautoriteiten in het op Europees vlak gevormde netwerk (art. 11) en de aanwijzing door de lidstaten van de bevoegde rechter om huiszoekingen toe te laten (art. 21).

Besluit: versterking van de middelen voor de Raad voor de Mededinging

De Raad voor de Mededinging is samengesteld uit 20 leden. Slechts vier leden onder hen oefenen een voltijdse functie uit, met inbegrip van de voorzitter en de ondervoorzitter. Het secretariaat van de Raad is samengesteld uit een secretaris en een adjunct-secretaris van universitair niveau, die tot een verschillende taalrol behoren.

De Raad voor de Mededinging heeft reeds gewezen op de noodzaak om de middelen te verhogen gelet op de modernisering en de decentralisatie van de behandeling van de dossiers inzake mededinging door de Europese Commissie vanaf 1 mei 2004 en gelet op de nieuwe bevoegdheden op nationaal vlak. Inmiddels is Verordening nr. 1/2003 aangenomen.

De Raad voor de Mededinging meent dus dat een versterking van de structuur van de Raad (aantal voltijdse leden en secretariaat, die een belangrijke juridische en economische bijstand verlenen), van het Korps Verslaggevers en van de Dienst voor de Mededinging (van wie de Raad voor de Mededinging afhankelijk is voor de onderzoeksfase) noodzakelijk is.