

Vergaderjaar 2015–2016

30 196

Duurzame ontwikkeling en beleid

Nr. 463

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 23 juni 2016

Op 13 juli 2015 heb ik uw Kamer per brief laten weten dat de beleidsregel Mededinging en Duurzaamheid zal worden aangepast om partijen meer duidelijkheid te kunnen geven over de ruimte om binnen de uitzondering op het kartelverbod samen te werken aan verduurzaming.¹ De voorgestelde aanpassing van de beleidsregel is in december geconsulteerd. Op deze internetconsultatie zijn 19 reacties ontvangen, waaronder van de SER. Daarnaast ontving ik van zowel de Europese Commissie als de ACM een brief over de beleidsregel². Bij deze informeer ik u over deze reacties, geef ik u mijn appreciatie daarvan en schets ik het verdere proces.

Beleidsregel Mededinging en Duurzaamheid

Met de thans geldende beleidsregel Mededinging en Duurzaamheid wordt ernaar gestreefd duidelijkheid te bieden over de ruimte voor duurzaamheidsinitiatieven binnen het mededingingskader, zodat maatschappelijke initiatieven die bijdragen aan duurzaamheid de ruimte krijgen zich te ontplooiën. Mede aanleiding voor de nu geldende beleidsregel was de breed gedragen wens in uw Kamer regels op te stellen voor de NMa (nu ACM), met daarin kaders voor het bieden van ruimte voor afspraken in de agronutri-keten voor publieke belangen als dierenwelzijn en milieu (motie Dijkgraaf-Geurts³).

De vraag naar de ruimte voor dergelijke maatschappelijke initiatieven kwam in 2015 opnieuw op in casussen zoals de «Kip van Morgen» en de afspraken in het Energieakkoord rond het sluiten van kolencentrales. De mededingingsregels bleken in deze casussen – ondanks de vigerende beleidsregel – prohibitief voor het doorgaan van de afspraak. Marktpartijen gaven vervolgens aan dat de analyses van de ACM bij dergelijke initiatieven een remmende werking hebben op (het opstarten van) nieuwe

¹ Kamerstuk 30 196, nr. 354

² Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

³ Kamerstuk 33 400 XIII, nr. 99

duurzaamheidsinitiatieven. Naar aanleiding daarvan heb ik uw Kamer op 13 juli 2015 laten weten de beleidsregel aan te willen passen. Met de geconsulteerde aanpassing van de beleidsregel is beoogd dat partijen meer ruimte krijgen voor duurzaamheidsafspraken en dat die ruimte bovendien vooraf duidelijker is.

Reacties op de aanpassing van de beleidsregel

De reacties op de publieke consultatie van de aanpassing van de beleidsregel Mededinging en Duurzaamheid zijn overwegend positief. Vrijwel alle partijen zijn van oordeel dat de aanpassing meer duidelijkheid en handvatten biedt om duurzaamheidsinitiatieven binnen het mededingingskader vorm te geven en een *self assessment* uit te voeren. Sommige partijen zien daarbij graag verdere stappen. Zo zouden ook voordelen die zich buiten Nederland kunnen voordoen beter meegenomen kunnen worden en zouden specifiekere voorschriften rond de methodiek wenselijk zijn.

Enkele reacties zijn minder positief. Deze reacties zien onvoldoende ruimte binnen het Europees recht om de beleidsregel te kunnen handhaven en wijzen op het belang van effectieve concurrentie. Hierbij wordt gewezen op alternatieve, beproefde beleidsinstrumenten, zoals regulering, om duurzaamheid te bevorderen. Deze zouden de voorkeur hebben boven pogingen om het kartelverbod in de Mededingingswet op te rekken.

Naast deze reacties van maatschappelijke organisaties, burgers, bedrijven en wetenschappers ontving ik naar aanleiding van de consultatie brieven van de Europese Commissie en van de ACM met analyses van de aangepaste beleidsregel (zie bijlage)⁴. Volgens die analyses passen twee van de voorgestelde aanpassingen niet binnen de Europese mededingingskaders. Dit betreft ten eerste de aanpassing dat afspraken die deel uitmaken van een totaalpakket van afspraken in hun geheel moeten worden bekeken. Volgens de ACM kunnen afspraken met het oog op Europese regelgeving niet zonder meer in hun geheel worden bekeken als het om een veelheid van afspraken gaat. Daarnaast gaat het om de aanpassing dat de voordelen van een potentieel mededingingsbeperkende afspraak voor de gehele samenleving ook moeten meewegen in het oordeel of een duurzaamheidsinitiatief mogelijk is. Deze aanpassing doet volgens de ACM geen recht aan het uitgangspunt van Europese en Nederlandse mededingingswetgeving dat de *gebruikers* van het product of de dienst als gevolg van de afspraak er niet op achteruit mogen gaan. De Europese Commissie ziet vergelijkbare problemen bij voornoemde aanpassingen. De ACM heeft hierbij aangegeven de geconsulteerde beleidsregel niet te kunnen toepassen, omdat zij dan in strijd met het Europese recht zou handelen.

De inzet van maatschappelijke organisaties en ondernemingen is van groot belang voor het bereiken van maatschappelijk gewenste doelen, zoals het reduceren van de CO₂-uitstoot. De resultaten van de consultatie bemoedigen mij dan ook in mijn voornemen om duurzaamheidsafspraken binnen het mededingingsrecht vaker mogelijk te maken. Tegelijkertijd constateer ik naar aanleiding van de analyses van de ACM en de Europese Commissie dat het bestaande mededingingsrecht grenzen stelt aan de mogelijkheid dit doel reeds op korte termijn volledig te bereiken door middel van de eerder voorgelegde beleidsregel. Gezien de reacties van de toezichthouders op Nederlands en Europees niveau is het risico niet denkbeeldig dat partijen die zich zouden gaan baseren op de geconsul-

⁴ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

teerde duurzaamheidsbeleidsregel, alsnog in strijd blijken te handelen met de mededingingsregels. Als partijen deze conclusie zelf ook trekken, ligt het voor de hand dat zij terughoudend zullen zijn om hun duurzaamheidsafspraken te baseren op de inhoud van deze aangepaste beleidsregel, waardoor het effect van de beleidsregel beperkt is.

Drie maatregelen

Met het oog op de reacties op de geconsulteerde duurzaamheidsbeleidsregel ben ik voornemens in te zetten op een drietal maatregelen. Deze maatregelen zijn:

1. een beperkte aanpassing van de duurzaamheidsbeleidsregel;
2. wetgeving die de mogelijkheid biedt duurzaamheidsafspraken algemene gelding te geven; en
3. verdere gesprekken binnen de EU gericht op verduidelijking van de ruimte binnen Europese regelgeving.

Deze maatregelen bieden partijen maximale ruimte om duurzaamheidsinitiatieven te nemen die niet zullen stuklopen op het mededingingsrecht.

1. Beperkte aanpassing duurzaamheidsbeleidsregels

Doel van de beoogde aanpassing van de duurzaamheidsbeleidsregel is binnen de Europese kaders maximaal ruimte en duidelijkheid te bieden aan partijen die een afspraak willen maken over duurzaamheid. Hiertoe wordt met de beleidsregel nader invulling gegeven aan twee voorwaarden voor de vrijstelling van het kartelverbod in Europese en Nederlandse regelgeving, te weten (1) de voorwaarde dat «afspraken dienen bij te dragen aan verbetering van de productie of van de distributie of tot bevordering van de technische of economische vooruitgang» en (2) de voorwaarde dat «uit de verbetering van de productie of van de distributie of uit de bevordering van de technische of economische vooruitgang voortvloeiende voordelen voor een billijk aandeel de gebruikers ten goede komen.» Ten aanzien van de eerste voorwaarde moet de ACM de volgende onderdelen meewegen: (a) de voordelen die zich op langere termijn zullen voordoen, (b) alle voordelen van (onderdelen van) afspraken die met elkaar samenhangen en (c) de voordelen voor de samenleving als geheel. Verschil met de geconsulteerde versie van de beleidsregel is dat hierbij niet meer wordt gekeken naar de voordelen van de afspraken buiten de desbetreffende relevante markt. Ten aanzien van de tweede voorwaarde moet de ACM de kwantitatieve en/of kwalitatieve voordelen voor de gebruikers op de langere termijn meewegen. Het verschil met de geconsulteerde versie is dat onder de laatstgenoemde voorwaarde niet meer wordt gekeken naar de voordelen voor niet-gebruikers. De gewijzigde beleidsregel wordt op korte termijn vastgesteld en in de Staatscourant gepubliceerd.

2. Wetgeving die algemene gelding van afspraken mogelijk maakt

Europese en Nederlandse mededingingsregels beperken zich tot afspraken tussen ondernemingen. Wettelijke maatregelen vallen in beginsel buiten de kaders van die regels. Daarom zal ik een wetsvoorstel opstellen om duurzaamheidsinitiatieven te faciliteren door deze algemene gelding te geven. Duurzaamheidsinitiatieven kunnen hierdoor doorgang vinden.

Gevolg is wel dat deze afspraken ook zullen gelden voor bedrijven die niet rechtstreeks betrokken waren bij de totstandkoming van de afspraak. Ik onderzoek thans welke vormgeving optimaal is. Bij dit onderzoek betrek ik onder andere de vraag welke rolverdeling tussen de verschillende

Ministers optimaal is. Het ligt voor de hand dat ook andere bewindspersonen, op beleidsterreinen waar die bewindspersonen verantwoordelijk voor zijn, een belangrijke rol krijgen in het proces waarin algemene gelding wordt gegeven aan de duurzaamheidsafspraken. Ook betrek ik hoe mededingingsaspecten binnen het proces geborgd kunnen blijven worden: het is van belang dat duurzaamheidsafspraken geen dekmantel worden voor onnodige mededingingsbeperkingen. Ik verwacht uw Kamer na de zomer nader te kunnen informeren over de richting en planning van het wetsvoorstel.

3. Verdere gesprekken binnen Europa gericht op verduidelijking van de ruimte binnen Europese regelgeving.

In eerdere contacten met uw Kamer heb ik uw Kamer laten weten dat er mijns inziens meer ruimte is voor duurzaamheidsafspraken binnen Europese mededingingsregelgeving dan de Europese Commissie doet voorkomen en dat ik hierover in overleg ben getreden met de Europese Commissie. Dit contact heeft op verschillende niveaus plaatsgevonden. Vooralnog heeft de Europese Commissie evenwel geen aanleiding gezien tot verduidelijking van haar interpretatie van Europese regelgeving. Ik heb over dit onderwerp inmiddels eveneens contact met andere lidstaten en zal dit gesprek intensief blijven voeren. Daarbij ben ik verheugd dat verschillende Nederlandse organisaties mij eveneens hebben laten weten hun contacten in de diverse lidstaten en bij de Europese Commissie aan te spreken.

Maatregelen van de ACM

Ik heb van de ACM begrepen dat zij, tot de invoering van wetgeving die algemene gelding van afspraken mogelijk maakt, voornemens is om in haar toezicht in de geest van die wetgeving op te treden. De ACM heeft mij laten weten dat zij ervan uitgaat dat maatschappelijk breed gedragen duurzaamheidsinitiatieven, waarbij zowel ministerie(s), ketenpartijen als gebruikers betrokken (en positief) zijn, geen schadelijke gevolgen hebben voor de gebruikers. De ACM zal in die gevallen pas actie ondernemen wanneer zij een signaal of klacht ontvangt. Mocht de ACM daarna vaststellen dat het initiatief inderdaad schadelijk is, dan zal de ACM niet direct handhavend optreden, maar in eerste instantie in contact treden met partijen met als doel het wegnemen van de schadelijke gevolgen van de afspraak. De ACM zal hierover separaat publiceren. Bovendien heeft de ACM mij laten weten het komende jaar mede in het kader van de resultaten van de evaluatie van de ACM in te zetten op meer communicatie. Hierin is communicatie gericht op bedrijven die afspraken maken met het oog op verbetering van duurzaamheid één van de speerpunten. Ik verwelkom deze stappen van de ACM. Ze maken het mogelijk dat tot de invoering van meer structurele maatregelen zoals bovengenoemde wetgeving, duurzaamheidsafspraken tussen bedrijven en maatschappelijke organisaties tot stand kunnen blijven komen.

Tot slot

Het is van belang dat duurzaamheidsafspraken tussen partijen gemaakt worden, ook in de toekomst. Dit helpt het verwezenlijken van onze doelstellingen op het gebied van bijvoorbeeld klimaat, milieu en dierenwelzijn. Bedrijven en maatschappelijke organisaties die zich thans terughoudend opstellen vanwege mededingingsvraagstukken moet hierin

meer comfort worden geboden, zodat duurzaamheidsafspraken vaker en sneller tot stand zullen komen. Mijn verwachting is dat bovenstaande maatregelen hierin zullen voorzien.

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp