

Bij Kabinetsmissive van 18 juni 2020, no.2020001213, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, in overeenstemming met de van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende regels strekkende tot implementatie van Richtlijn (EU) 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen (PbEU 2019, L 111/59) (Wet oneerlijke handelspraktijken landbouw- en voedselvoorzieningsketen), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel stelt regels ter implementatie van de Richtlijn inzake oneerlijke handelspraktijken in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen (hierna: 'de richtlijn').¹ Het doel van de richtlijn is bescherming te bieden aan landbouwproducenten en andere leveranciers van landbouw- en voedingsproducten (hierna: leveranciers) tegen een aantal nader omschreven handelspraktijken.² Deze handelspraktijken zijn verboden, indien de leverancier in een onevenwichtige relatie staat tot zijn afnemer. Het voorstel voorziet in toezicht en handhaving door de Autoriteit Consument & Markt, die daartoe de benodigde handhavingsbevoegdheden verkrijgt, en in alternatieve geschillenbeslechting.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de toepassing van de omzetsdrempels in de praktijk, de alternatieve geschillenbeslechting en de in het voorstel voorziene boetemaxima. In verband daarmee is aanpassing wenselijk van de toelichting en, zo nodig, het wetsvoorstel.

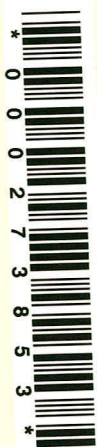
1. Vaststellen omzetcategorieën

Het voorstel verbiedt handelspraktijken in onevenwichtige handelsrelaties, waarbij de leverancier in een relatief zwakke positie staat ten opzichte van de afnemer. Om dat vast te stellen wordt gekeken naar de omzetten van de afnemer en leverancier. Het voorgestelde artikel 5, eerste lid voorziet daartoe in een zestal omzetcategorieën.³ Noch in het voorgestelde artikel 5, noch in de toelichting

¹ Richtlijn (EU) 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen (PbEU 2019, L 111/59).

² Vgl. artikel 3 van de richtlijn. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen (i) verboden handelspraktijken, zoals omschreven in het voorgestelde artikel 2, en (ii) handelspraktijken die verboden zijn, tenzij deze op duidelijke en ondubbelzinnige wijze in een leveringsovereenkomst zijn overeengekomen, zoals omschreven in het voorgestelde artikel 3.

³ Ter illustratie: de eerste omzetcategorie, neergelegd in sub a, betreft situaties waarin de leverancier een jaarlijkse omzet heeft van ten hoogste € 2 miljoen en de afnemer een jaarlijkse



wordt gespecificeerd op welk moment wordt vastgesteld of aan de omzetgrenzen wordt voldaan. In principe kan dat zowel zijn (1) het moment waarop de verboden handelsgedraging plaatsvindt als (2) het moment waarop het leveringscontract is gesloten.

Bij meerjarige leveringscontracten is duidelijkheid daarover wenselijk, omdat tussen voornoemde momenten enige tijd kan zijn gelegen, gedurende welke de onderlinge (omzet)verhoudingen kunnen zijn veranderd.⁴ Dit kan gevolgen hebben voor de toepassing van de regels en de rechtmatigheid van de gedragingen. In het eerste geval rijst bijvoorbeeld de vraag of ook reeds verrichte prestaties onder het leveringscontract die initieel rechtmatig waren door omzetsijging, c.q. -daling alsnog onrechtmatig worden. In het tweede geval rijst, andersom, de vraag of alle onder het leveringscontract reeds verrichte en nog te verrichten prestaties rechtmatig blijven, ondanks dat partijen met de loop der tijd in een onevenwichtige relatie zijn komen te staan.

Daar voegt de Afdeling aan toe dat duidelijkheid hierover te meer is gewenst, aangezien het gaat om een implementatie van een Europese richtlijnbeplating,⁵ die nadrukkelijk ook grensoverschrijdende handelsrelaties beoogt te regelen en daarom uniform moet worden toegepast. Afstemming met de Europese Commissie op dit punt ligt daarom in de rede.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan en zo nodig het voorstel aan te passen.

2. Alternatieve geschillenbeslechting

Het voorgestelde artikel 6 voorziet in de mogelijkheid voor de minister om een geschillencommissie in te stellen, om leveranciers een laagdrempelige en onafhankelijke geschillenbeslechting te bieden. Afnemers zijn daarbij van rechtswege aangesloten. Uitspraken van de geschillencommissie zijn in beginsel bindend, tenzij één van de partijen het geschil binnen zes weken aan de civiele rechter voorlegt. In de toelichting wordt in dit verband opgemerkt dat de richtlijn het gebruik van vrijwillige alternatieve geschillenbeslechting aanmoedigt. In de toelichting wordt verder opgemerkt dat wat leveranciers betreft het vrijwillige karakter buiten twijfel staat en dat wat afnemers betreft de vrijwilligheid is

omzet van ten minste € 2 miljoen. Daarna volgt een tweede omzetcategorie, die situaties betreft waarin de leverancier een jaarlijkse omzet heeft van tussen € 2 en 10 miljoen en de afnemer een jaarlijkse omzet van minstens € 10 miljoen. In dezelfde systematiek volgen nog vier categorieën, met hogere omzetgrenzen.

⁴ Daarbij zij opgemerkt dat de omzetverschillen tussen afnemer en leverancier niet groot hoeft te zijn. De regels zijn bijvoorbeeld ook van toepassing op een handelsovereenkomst tussen een leverancier met een omzet van iets onder € 2 miljoen en een afnemer met een omzet van iets boven € 2 miljoen (zie ook de vorige voetnoot).

⁵ Het voorgestelde artikel 5 betreft een precieze implementatie van artikel 1, tweede lid van de richtlijn.

geborgd door de mogelijkheid het geschil alsnog aan de civiele rechter voor te leggen.⁶

De Afdeling stelt voorop dat voor afnemers, nu zij van rechtswege worden geacht te zijn aangesloten bij een geschillencommissie, geen sprake is van een vrijwillige vorm van alternatieve geschillenbeslechting. Zij worden hierdoor niet beperkt in hun recht op toegang tot de rechter, aangezien zij de mogelijkheid hebben de zaak na een uitspraak van de geschillencommissie alsnog aan de civiele rechter voor te leggen. Dit heeft echter wel gevolgen voor hun procespositie, die in de toelichting niet worden onderkend.

In het geval een leverancier er voor kiest het geschil voor te leggen aan een geschillencommissie, zal die procedure worden gevolgd en is de uitkomst daarvan bindend. Indien een afnemer zich daar niet mee kan verenigen, dient hij vervolgens het initiatief te nemen door zelf het geschil binnen een korte termijn⁷ aan de civiele rechter voor te leggen. Hoewel volgens de toelichting de rechter het geschil in volle omvang kan toetsen, zal in een dergelijke procedure, ingevolge artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, op de afnemer de bewijslast rusten dat géén sprake is van een oneerlijke handelspraktijk.

In de toelichting wordt niet ingegaan op de procespositie die de afnemer in een dergelijke civiele procedure heeft, op welke wijze hij kan bewijzen dat geen sprake is van strijd met de voorgestelde regels en welke betekenis de uitspraak van de geschillencommissie speelt bij de beoordeling door de civiele rechter. De Afdeling adviseert in de toelichting aan deze punten aandacht te besteden.

Daarbij verdient ook aandacht de vraag waarom er niet voor is gekozen de organisatie van geschillenbeslechting bij de sector zelf te laten. De Afdeling wijst er in dat verband op dat in de agrarische sector reeds alternatieve geschillenbeslechtsregelingen bestaan.⁸ Bij deze regelingen zou kunnen worden aangesloten en, voor zover nodig, zouden sectorpartijen kunnen worden gestimuleerd dergelijke regelingen ook in te voeren voor landbouwproducten en/of -producenten waarop deze nog niet van toepassing zijn.⁹

De Afdeling adviseert de toelichting in het licht van het voorgaande aan te vullen en, indien nodig, het voorstel aan te passen.

⁶ Memorie van toelichting, hoofdstuk 5 ("Advies en consultatie").

⁷ De Afdeling merkt op dat de termijn van zes weken, waarmee het voorstel wellicht beoogt aan te sluiten bij de bezwaar- en beroepstermijn in de Awb, aanmerkelijk korter is dan de in het civiele recht geldende appeltermijn van drie maanden. Een termijn van zes weken zal in de praktijk allicht te kort zijn voor afnemers om een civiele procedure te entameren.

⁸ Deze geschillenregelingen hebben mede betrekking op handels- en koopovereenkomsten. Zie o.a. de Stichting geschillen in de landbouw: <https://www.iar.nl/geschillen/stichting-geschillen-landbouw-c-a/>. Zie voorts ook de verschillende scheidsgerechten die LTO Nederland en BarentsKrans in hun reactie op de internetconsultatie noemen.

⁹ Dit mede in de geest van de richtlijn, die nadrukkelijk lidstaten oproept dergelijke geschillenbeslechting aan te moedigen (en dus niet per se zelf te regelen).

3. Boetemaximum

Het voorstel voorziet in een boetemaximum van € 900.000 of, indien dat meer is, 10% van de omzet. Voor dit boetemaximum zal een goede rechtvaardiging moeten worden gegeven, bijvoorbeeld vanwege de noodzaak van afschrikkende werking of vanwege grote financiële belangen die met de naleving van de normen gemoeid zijn.¹⁰ Elementen die in deze afweging onder meer moeten worden meegewogen zijn de aard van de (rechts)persoon en de mate van profijt, de ernst van de overtreding, het effect van de sanctie, het recidiverisico en de kenmerken van het beleidsterrein.¹¹

Ter motivering van het boetemaximum wordt in de toelichting alleen opgemerkt dat is aangesloten bij de boetemaxima in de Mededingingswet en de Wet handhaving consumentenbescherming. Het voorwerp van deze regelingen heeft weliswaar enige gelijkenissen met dat van onderhavige regeling, maar daarmee staat niet vast dat ook hier dit boetemaximum is gerechtvaardigd. De beboetbare normvoorschriften lijken niet allemaal even zwaarwegend en zeker niet onverkort vergelijkbaar met, bijvoorbeeld, de voorschriften van de Mededingingswet, waaronder het kartelverbod. Hoe dat ook zij, in de toelichting is geen afweging opgenomen van de in de voorgaande alinea genoemde elementen en evenmin wordt ingegaan op eventuele boetematigende omstandigheden,¹² die, al dan niet neergelegd in boetebeleidsregels, kunnen worden meegewogen.

De Afdeling adviseert in de toelichting het boetemaximum, met inachtneming van het vorengenoemde, dragend te motiveren en, zo nodig, het voorstel aan te passen.

4. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,



¹⁰ Ar. 5.43, derde lid en de toelichting daarop.

¹¹ Zie in deze de Boetewijzer van het Ministerie van Justitie en Veiligheid, par. 4.5: https://www.kcwj.nl/sites/default/files/j-21876_compleet_boetewijzer_140313.pdf.

¹² Zoals de omstandigheid dat de omzetverschillen tussen afnemer en leverancier in een bepaalde situatie beperkt is (zie ook voetnoot 4 hiervóór) of de regels door een gewijzigde omzetverhouding van toepassing zijn geworden op een reeds daarvóór gesloten meerjarige handelsovereenkomst (zie paragraaf 1).

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W11.20.0195/IV

- In de transponeringstabel t.a.v. artikel 8, eerste lid van de richtlijn: verwijzing naar artikel 7, derde lid van het voorstel toevoegen.

Raad
vanState

Postbus 20019 - 2500 EA Den Haag

PostNL
Port Betaald
Port Payé
Pays-Bas

Raad
vanState

Zending met ontvangstbevestiging

Zaakno: W11.20.0195/IV

No 10204

Ministerie van Landbouw, Natuur en
Voedselkwaliteit
directie WJZ, D-passage, 2e etage
Bezuidenhoutseweg 73
2594 AC DEN HAAG
t.a.v.mw Overduin en/mw. I de Jong

J.Y. Tazelaar