

## REDACTIONEEL

# De waarborg van het nuttig effect van EU-recht is alleen veilig in de handen van EU-rechters

*L.F.A. Welling-Steffens*

De internationale bevoegdheid van rechters in de EU-lidstaten ten aanzien van niet-EU-verweerders, die civielrechtelijk aansprakelijk kunnen worden gehouden op grond van op hen toepasselijk EU-recht, dient te worden bevorderd door een daarop gerichte interpretatie van de nationale jurisdictieregels ter waarborging van de volle werking, het nuttig effect en de doeltreffendheid van EU-recht.<sup>1</sup>

Europese wetgeving, denk dan met name aan wetgeving op het gebied van mededinging en ESG, claimt steeds vaker toepassing op vennootschappen die niet in de Europese Unie (EU) zijn gevestigd (hierna: buitenlandse vennootschappen) maar ofwel een of meer dochters binnen de EU hebben, ofwel hun activiteiten richten op of verrichten binnen de Europese markt.<sup>2,3</sup> In een aantal van deze reeds bestaande of voorgestelde verordeningen en richtlijnen kunnen dergelijke buitenlandse vennootschappen direct aansprakelijk worden gehouden voor hun eigen schending van de daarin opgenomen regels en normen, dan wel indirect voor de schendingen

- 1 Het advocatenkantoor waar de auteur werkzaam is, is betrokken bij meerdere zaken waar dergelijke bevoegdheidsvragen spelen.
- 2 Zo wordt de overtreding van het EU-mededingingsrecht begaan door een 'onderneming', waarbij de term 'onderneming' in de zin van art. 101 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) een autonoom Unierechtelijk begrip is (zie o.a. HvJ EU 14 maart 2019, C-724/17, ECLI:EU:C:2019:204 (Skanska), r.o. 47) en kan worden omschreven als meerdere vennootschappen die een economische eenheid vormen waarbij er economische, organisatorische en juridische banden bestaan tussen de vennootschappen en ze betrokken zijn bij dezelfde economische activiteit (zie HvJ EU 6 oktober 2021, C-882/19, ECLI:EU:C:2021:800 (Sumal), r.o. 52). Aangezien de 'onderneming' als zodanig geen boete kan worden opgelegd door de EU-Commissie noch kan worden gedagvaard in zogenaamde follow-on civiele zaken, legt de EU-Commissie boetes op aan (een aantal van) de vennootschappen die onderdeel uitmaken van die 'onderneming'. Dit kunnen ook vennootschappen zijn die hun statutaire zetel, hoofdkantoor en/of hoofdvestiging buiten de EU hebben.
- 3 ESG (Environmental, Social and Governance). Zo is het voorstel voor een Richtlijn inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2019/1937 tevens van toepassing op buitenlandse vennootschappen indien zij een bepaalde omzet genereren binnen de EU. Daarnaast worden buitenlandse vennootschappen het toepassingsbereik van de Richtlijn binnengetrokken doordat de passende zorgvuldigheid de gehele waardeketen van de binnen de Richtlijn vallende vennootschappen betreft.

door dochtervennootschappen<sup>4</sup> of entiteiten in hun waardeketen,<sup>5</sup> of omdat ze deel uitmaken van de ‘onderneming’ die, als geheel, de regel of norm heeft geschonden.<sup>6</sup>

In enkele gevallen bepaalt de betreffende EU-regeling zelfs met zoveel woorden dat de daarin opgenomen aansprakelijkheidsregeling de status heeft van een voorrangregel.<sup>7</sup> Dat laatste betekent dat indien handelingen van een onder de regeling vallende vennootschap een schending opleveren van de betreffende normen en regels, de rechters in de EU-lidstaten de aansprakelijkheidsbepalingen in de EU-regeling moeten toepassen, ongeacht het op die schadeveroorzakende handeling toepasselijke recht.<sup>8</sup> Dit alles ter bescherming van de Europese markt, haar burgers en de natuur. In sommige gevallen wil de EU de voortrekker zijn in de implementatie van bepaalde minimumnormen. Normen waarvan de EU meent dat in de EU opererende vennootschappen zich er niet alleen in de EU aan dienen te houden, maar evenzeer bij hun activiteiten in de rest van de wereld.<sup>9</sup>

Op grond van genoemde regelingen kunnen derhalve zowel EU-vennootschappen als buitenlandse vennootschappen die binnen de reikwijdte vallen, aansprakelijk worden gesteld voor schendingen van die EU-regels en de als gevolg daarvan geleden schade (binnen en buiten de EU). EU-wetgeving die tevens van toepassing is op buitenlandse vennootschappen bevat echter geen afzonderlijke bevoegdheidsbepalingen die ervoor zorgen dat een rechter uit een EU-lidstaat ook bevoegd is om te oordelen over de schending van het EU-recht door de buitenlandse vennootschap.<sup>10</sup>

- 4 HvJ EU 10 september 2009, C-97/08 P, ECLI:EU:C:2009:536 (Akzo Nobel), HvJ EU 8 mei 2013, C-508/11 P, ECLI:EU:C:2013:289 (Eni) en HvJ EU 29 september 2011, C-521/09 P, ECLI:EU:C:2011:620 (Elf Aquitaine) en doorgetrokken voor civielrechtelijke aansprakelijkheid in HvJ EU 14 maart 2019, C-724/17, ECLI:EU:C:2019:204 (Skanska).
- 5 Zie Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2019/1937 (hierna: de CSDDD), en dan met name art. 22.
- 6 Zie HvJ EU 6 oktober 2021, C-882/19, ECLI:EU:C:2021:800 (Sumal).
- 7 Art. 22 lid 5 CSDDD. Zie hierover o.a. L.F.A. Welling-Steffens, Hoe een IPR-regel passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid tot openbaar belang kan verhieven. De wettelijke aansprakelijkheidsbepaling onder het EU-voorstel voor een Corporate Sustainability Due Diligence-richtlijn kwalificeert als een voorrangregel, *O&F* 2022, afl. 2, p. 3-6.
- 8 Ingevolge de geldende IPR-regels van het betreffende forum. Aangezien het hier over het algemeen zal gaan over vorderingen die hun grondslag vinden in niet-contractuele verbintenissen, dienen de EU-rechters (met uitzondering van Denemarken) de IPR-regels uit Rome II toe te passen.
- 9 Zie de toelichting bij de CSDDD, par. 1 (Achtergrond van het voorstel. Motivering en doel van het voorstel).
- 10 Zie o.a. het rapport van de European Group of Private International Law (GEDIP) over de CSDDD, waarin de GEDIP stelt dat door het ontbreken van een bevoegdheidsregeling de volle werking en het nuttig effect van de civiele aansprakelijkheidsbepaling van art. 22 CSDDD niet kan worden gewaarborgd (Recommendation of the European Group of Private International Law (GEDIP) concerning the Proposal for a directive of 23 February 2022 on Corporate Sustainability Due Diligence, following up on its Recommendation to the Commission of 8 October 2021), p. 1 onder (4) (zie <https://gedip-egpil.eu/wp-content/uploads/2022/07/Recommendation-GEDIP2022E.pdf> – laatstelijk geraadpleegd op 11 september 2023).

De waarborg van het nuttig effect van EU-recht is alleen veilig in de handen van EU-rechters

Dit komt wellicht door het feit dat de EU met Brussel I-bis<sup>11</sup> een uitgebreide bevoegdheidsregeling voor burgerlijke en handelszaken kent en bevoegdheidsregels niet versnipperd wil zien over verschillende regelingen. Is de betreffende vennootschap in de EU gevestigd, dan bepaalt Brussel I-bis welke EU-rechter bevoegdheid kan aannemen om te oordelen over de vermeende aansprakelijkheid. Daarbij zal de betreffende EU-rechter de toepasselijke EU-regelgeving zodanig moeten toepassen dat de volle werking, het nuttig effect en de doeltreffendheid van de EU-regeling worden gewaarborgd.<sup>12</sup> Bij twijfel over de uitleg of interpretatie hebben de EU-rechters de mogelijkheid, en soms de plicht, om prejudiciële vragen te stellen aan het Europese Hof van Justitie (HvJ EU).<sup>13</sup> De bevoegdheidsregels van Brussel I-bis gelden echter uitsluitend wanneer de verweerder woonplaats heeft in een EU-lidstaat.<sup>14</sup> Is dat het geval, dan is op grond van art. 4 lid 1 Brussel I-bis in ieder geval de rechter van de woonplaats van de EU-vennootschap bevoegd. Is de aangezochte rechter niet bevoegd op grond van art. 4, dan kan bevoegdheid nog worden gebaseerd op de alternatieve bevoegdheidsgronden van art. 7<sup>15</sup> en 8<sup>16</sup> Brussel I-bis. Echter, ook voor de toepassing van de alternatieve bevoegdheidsgronden moet de verweerder woonplaats hebben in een lidstaat (art. 5 lid 1 Brussel I-bis). Met betrekking tot civiele vorderingen ingesteld door slachtoffers van schendingen van EU-regelingen door EU-vennootschappen zal derhalve een rechter van een EU-lidstaat altijd bevoegd zijn.

Hoewel er inmiddels stemmen opgaan om het toepassingsgebied van Brussel I-bis (in bepaalde omstandigheden) uit te breiden naar buitenlandse vennootschappen, zodat de volle werking van EU-regelgeving beter kan worden gewaarborgd, is daar

- 11 Verordening (EU) 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking).
- 12 Dit volgt o.a. uit de zogenaamde EU-conforme interpretatie, waarbij de nationale rechter zijn nationale recht zo veel mogelijk zodanig dient te interpreteren dat de nakoming van de verplichtingen die uit het Europese recht voortvloeien, wordt verzekerd (dit volgt o.a. uit HvJ EU 12 februari 2004, C-218/01, ECLI:EU:C:2004:88 (Henkel), r.o. 60). Daarnaast kent het EU-recht de doctrine van het nuttig effect (zie o.a. HvJ EU 6 november 1977, 13/77, ECLI:EU:C:1977:185 (INNO), r.o. 30-31). Zie ook de conclusie van A-G N. Jääskinen bij HvJ EU 21 mei 2015, ECLI:EU:C:2015:335, NJ 2016/106 (CDC), nrs. 27-32 en 119-124.
- 13 Art. 267 VWEU.
- 14 Zie art. 4 en 5 Brussel I-bis. Op grond van art. 63 Brussel I-bis heeft een vennootschap woonplaats in een EU-lidstaat indien zij aldaar haar statutaire zetel, hoofdvestiging of hoofdbestuur heeft. Daarbij moet worden opgemerkt dat art. 25 (forumkeuze), 26 (stilzwijgende forumkeuze) en 24 (exclusieve bevoegdheid) Brussel I-bis een afwijkend formeel toepassingsgebied kennen, ongeacht de woonplaats van verweerder.
- 15 Voor de hier besproken regelgeving van de EU zijn daarbij met name art. 7 lid 1 (vorderingen uit hoofde van een contractuele verbintenis) en lid 2 (vorderingen uit hoofde van niet-contractuele verbintenissen, waaronder de onrechtmatige daad) Brussel I-bis van belang.
- 16 Art. 8 Brussel I-bis bepaalt o.a. dat een verweerder met woonplaats in de EU voor de rechter van de woonplaats van een andere verweerder (de zogenaamde ankergedaagde) kan worden gedagvaard indien een dussdanige nauwe band tussen de ingestelde vorderingen 'bestaat dat een goede rechtsbedeling vraagt om hun gelijktijdige behandeling en berechting, teneinde te vermijden dat bij afzonderlijke berechting van de zaken onverenigbare beslissingen worden gegeven'.

op dit moment nog geen sprake van.<sup>17</sup> Een EU-rechter kan derhalve met betrekking tot een vordering ingesteld tegen een buitenlandse vennootschap die een op haar toepasselijke EU-regeling heeft geschonden, zijn bevoegdheid niet op Brussel I-bis baseren en zal moeten terugvallen op nationale bepalingen van internationaal bevoegdheidsrecht.

In Nederland vinden we die regels in titel I, afdeling 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv). Die regels zijn gebaseerd op de regels van (voorlopers van) Brussel I-bis en worden grotendeels op dezelfde wijze uitgelegd en toegepast, omdat, aldus de Hoge Raad in het Moldavië-arrest,<sup>18</sup> (kort gezegd) de wetgever dat heeft beoogd. De Hoge Raad stelt dat dit anders is indien de wetgever in enig onderdeel van art. 1-14 Rv heeft beoogd om af te wijken van Brussel I-bis. Daarbij geldt wel dat bij die interpretatie gelet moet worden op de verschillende uitgangspunten van de bevoegdheidsregels van Brussel I-bis en die van een nationale regeling. Zo geldt bijvoorbeeld onder Brussel I-bis dat de bevoegdheidsregels van art. 7 en 8 alternatieve bevoegdheidsgronden zijn voor de hoofdregel dat de rechter van de woonplaats van de verweerder in de EU bevoegd is. Aangezien onder Brussel I-bis de rechter van de woonplaats van de verweerder als het natuurlijk forum wordt gezien en er de onderliggende gedachte van het vertrouwen in elkaars rechtspraak is, moeten die alternatieve gronden strikt worden toegepast.<sup>19</sup> Voor een nationale regeling zoals de Nederlandse, die vergelijkbare bevoegdheidsgronden kent als opgenomen in art. 7 en 8 Brussel I-bis, namelijk art. 6 respectievelijk 7 Rv, gelden die bevoegdheidsgronden niet als alternatief, omdat de Nederlandse regeling alleen en uitsluitend kan bepalen wanneer de Nederlandse rechter bevoegd is. Nu art. 1-14 Rv uitsluitend van toepassing zijn indien de verweerder geen woonplaats heeft in een EU-lidstaat, zal de Nederlandse rechter geen bevoegdheid kunnen aannemen op basis van de woonplaats (art. 2 Rv), maar uitsluitend op basis van een van de andere gronden opgenomen in titel I, afdeling 1 Rv. Daarbij speelt ook het beginsel van vertrouwen niet, omdat de rechter van de woonplaats van de verweerder in dit geval geen EU-rechter zal zijn. Een even strikte toepassing is derhalve niet gegeven.<sup>20</sup>

De vraag is nu of de Nederlandse rechter de nationale jurisdictieregels in het Rv niet zodanig moet toepassen dat de volle werking, en een effectieve en doeltreffende toepassing, van het EU-recht wordt gewaarborgd, zolang Brussel I-bis uitslui-

17 Zie o.a. B. Hess, D. Althoff, T. Bens, N. Elsner & I. Järvekül, *The reform of the Brussels Ibis Regulation*, Panel 2: The Brussels Ibis Regulation and Collective Redress, 2nd issue: centralising collective redress at the seat of the qualified entity (Max Planck Institute Luxembourg for Procedural Law Research Paper Series, no. 2022 (6)), 2022, p. 12-13.

18 HR 29 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:443, NJ 2019/259, m.nt. L. Strikwerda (Moldavië).

19 Zie o.a. HvJ EU 21 mei 2015, C-352/13, ECLI:EU:C:2015:335 (CDC), punt 18 ('Deze bijzondere regel, waarmee wordt afgeweken van de in art. 2 van verordening nr. 44/2001 [art. 4 Brussel I bis; LW-S] neergelegde beginselbevoegdheid van de rechter van de woonplaats van de verweerder, moet eng worden uitgelegd. Die uitlegging mag zich enkel uitstrekken tot de in die verordening uitdrukkelijk bedoelde gevallen'), met een verwijzing naar HvJ EU 1 december 2011, C-145/10, ECLI:EU:C:2011:798 (Painer), punt 74.

20 Zie ook Strikwerda in zijn annotatie bij het Moldavië-arrest in NJ 2019/259, onder punt 14.

De waarborg van het nuttig effect van EU-recht is alleen veilig in de handen van EU-rechters

tend van toepassing is op verweerders met woonplaats in de EU. Worden de bevoegdheidsgronden uit art. 6 en 7 Rv op dezelfde strikte wijze uitgelegd, dan is de kans groter dat een vordering die voortvloeit uit de schending van EU-recht alleen kan worden aangebracht bij de rechter van de woonplaats van de verweerder in een niet-EU-lidstaat.<sup>21</sup> Dat komt de volle werking van het EU-recht niet ten goede. Immers, een niet-EU-rechter zal niet gebonden zijn aan de EU-wetgeving, en zelfs als de IPR-regels van het niet-EU-forum zouden leiden tot de toepassing van het recht van een EU-lidstaat, waarvan het geschonden EU-recht onderdeel uitmaakt, dan nog is het maar zeer de vraag of de niet-EU-rechter het EU-recht op correcte wijze zal toepassen. Bovendien is bij onzekerheid over de uitleg van het EU-recht een niet-EU-rechter niet bevoegd om prejudiciële vragen aan het HvJ EU te stellen.<sup>22</sup> Daar waar de EU weloverwogen heeft gemeend dat de door haar gestelde normen en regels gelijkelijk van toepassing zijn op EU- en buitenlandse vennootschappen, dient de civiele handhaving daarvan op gelijke wijze plaats te vinden. Gesteld zou kunnen worden dat alleen rechters binnen de EU het EU-recht effectief en doeltreffend kunnen interpreteren en derhalve bevoegdheid zouden moeten kunnen aannemen tegen verweerders die niet in de EU zijn gevestigd maar wel binnen de reikwijdte van EU-wetgeving vallen en aansprakelijk kunnen worden gehouden voor de schending van die EU-wetgeving.<sup>23</sup>

Bij de interpretatie van de bevoegdheidsregels van Brussel I-bis in het kader van de civiele handhaving van het EU-recht houdt het HvJ EU eveneens rekening met het uitgangspunt dat het EU-recht zijn volle werking moet krijgen en dat het nuttig effect en de doeltreffendheid van het EU-recht moeten zijn gewaarborgd. Dit komt duidelijk naar voren in de beantwoording van de bevoegdheidsvragen die aan het HvJ EU zijn gesteld in de zogenaamde follow-on kartelzaken.<sup>24</sup> Het HvJ EU heeft echter niet de bevoegdheid om het toepassingsbereik van Brussel I-bis uit te breiden naar buitenlandse vennootschappen, ook al is de voorliggende vordering gebaseerd op een schending van het EU-recht. Hier ligt mijns inziens een taak voor de nationale EU-rechters. Zo kunnen EU-rechters bij de beoordeling van hun internationale bevoegdheid als uitgangspunt nemen dat (1) het voor buitenlandse vennootschappen voorzienbaar is dat ze voor een EU-rechter zullen worden gedag-

- 21 Dit is anders onder Brussel I-bis, omdat alle bevoegdheidsregels leiden tot de internationale bevoegdheid van een EU-rechter.
- 22 Zie de overwegingen van de Engelse rechter Mr. Justice Butcher in *Mercedes-Benz Group AG & Anor v Continental Teves UK Ltd & Ors* [2023] EWHC 1143 (Comm) in punt 56: 'While the courts of England and Wales are obviously very used to applying EU law, and until recently did so as being directly applicable, it is the case that since the UK's withdrawal from the EU, UK courts cannot make preliminary references to the CJEU in respect of questions of the interpretation of EU law.'
- 23 Zo kan op grond van de conclusie van A-G N. Jääskinen bij HvJ EU 21 mei 2015, ECLI:EU:C:2015:335, NJ 2016/106 (CDC), nrs. 27-32 en 118-124, HvJ EU 6 maart 2018, C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158 (Achmea) en HvJ EU 26 oktober 2021, C-109/20, ECLI:EU:C:2021:875 (PL Holdings) worden geconcludeerd dat er een rechtsregel bestaat die inhoudt dat schadevorderingen met betrekking tot inbreuken op het EU-mededingingsrecht altijd door een EU-rechter moeten (kunnen) worden behandeld, ongeacht of de verweerder een EU-vennootschap is of niet.
- 24 Zie o.a. HvJ EU 21 mei 2015, C-352/13, ECLI:EU:C:2015:335 (CDC) en HvJ EU 29 juli 2019, C-451/18, ECLI:EU:C:2019:635 (Tibor Trans).

L.F.A. Welling-Steffens

vaard als ze op hen toepasselijk EU-recht schenden, (2) indien meerdere vennootschappen, waaronder een EU-vennootschap, aansprakelijk worden gehouden voor eenzelfde schending van een EU-regel, die vorderingen nauw verbonden zijn, zodat de EU-vennootschap als ankergedaagde kan dienen, en (3) ingeval er alleen buitenlandse vennootschappen worden aangesproken voor de schending van EU-recht, het 'schadebrengende feit' zich in een of meer EU-lidstaten heeft voorgedaan, ongeacht waar de gevorderde schade is geleden of de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan.<sup>25</sup> Dit betekent dus niet dat de Nederlandse rechter in alle gevallen bevoegdheid dient aan te nemen ten aanzien van een buitenlandse vennootschap die het EU-recht heeft geschonden, omdat er immers nog altijd een verbinding moet zijn met Nederland.<sup>26</sup> Bovendien staat het de Nederlandse rechter vrij om over de toepassing van de geschonden EU-regel vragen te stellen aan het HvJ EU.

25 Over het algemeen zal ook de gebeurtenis zich binnen de EU hebben afgespeeld en zal de daardoor veroorzaakte schade zich binnen de EU hebben voorgedaan. Dat zal echter anders kunnen zijn bij civiele aansprakelijkheid bij schending van de verplichtingen onder de CSDDD, waarvan immers het doel is om vennootschappen mede aansprakelijk te houden voor de nadelige gevolgen voor mensenrechten en het klimaat, waar ook ter wereld, als gevolg van die schending.

26 Wederom kan dit anders zijn onder de CSDDD (zie noot 25).