

ECLI:NL:GHSHE:2025:1637

Instantie	Gerechtshof 's-Hertogenbosch
Datum uitspraak	17-06-2025
Datum publicatie	17-06-2025
Zaaknummer	200.330.927_01 en 200.330.932_01.
Rechtsgebieden	Internationaal privaatrecht Mededingingsrecht Ondernemingsrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Beeldbuizenkartel. Geen verjaring naar Braziliaans recht. Voor verwijzing naar de schadestaatprocedure volstaat dat de mogelijkheid dat schade is geleden als gevolg van de kartels, (voldoende) aannemelijk is. Doorberekeningsverweer. Hoofdelijke aansprakelijkheid.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF s-HERTOGENBOSCH

Team Handelsrecht

Zaaknummers 200.330.927/01 en 200.330.932/01

arrest van 17 juni 2025

in de zaak met zaaknummer 200.330.927/01 van

1 SAMSUNG SDI CO. LTD.,

gevestigd in Zuid-Korea,

2. SAMSUNG SDI (HK) LTD.,

gevestigd in de Volksrepubliek China,

3. SAMSUNG SDI AMERICA INC.

gevestigd in de Verenigde Staten van Amerika,

appellanten,

advocaat: mr. J.A. van de Hel te Amsterdam,

tegen

ITAUTEC S.A. GRUPO ITAUTEC,

gevestigd in Brazilië,
geïntimeerde,
advocaat: mr. M. Deckers te Amsterdam,

en in de zaak met zaaknummer 200.330.932/01 van

SAMSUNG SDI CO. LTD.,

gevestigd in Zuid-Korea,
appellante,
advocaat: mr. J.A. van de Hel te Amsterdam,

tegen

ITAUTEC S.A. GRUPO ITAUTEC,

gevestigd in Brazilië
geïntimeerde,
advocaat: mr. M. Deckers te Amsterdam.

Het hof noemt appellanten hierna afzonderlijk Samsung Zuid-Korea, Samsung China, Samsung Amerika en gezamenlijk Samsung c.s., en noemt geïntimeerde hierna Itautec.

1 De zaak in het kort

- 1.1 Itautec vordert schadevergoeding van Samsung c.s. in verband met hun deelname aan wereldwijde kartels in de markten van kathodestraalbuizen voor televisie- en computerschermen. Itautec is een afnemer van deze producten in Brazilië. Oorspronkelijk was de vordering van Itautec ook gericht tegen andere karteldeelnemers, waaronder Philips. Itautec heeft Philips en de andere karteldeelnemers gedagvaard voor de rechtbank Oost-Brabant. De rechtbank heeft voor recht verklaard dat Samsung c.s. hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door Itautec geleden schade als gevolg van beide kartels, en Samsung c.s. hoofdelijk veroordeeld tot vergoeding van de schade, nader op te maken bij staat.
- 1.2 Samsung c.s. hebben hoger beroep ingesteld. Zij willen dat het hof de vorderingen van Itautec alsnog afwijst. Het hoger beroep slaagt niet, op twee uitzonderingen na die geen gevolgen hebben voor het eindoordeel van de rechtbank, dat het hof zal bekrachtigen. Het hof zal zijn oordeel hierna toelichten.

2 Procesverloop in hoger beroep

2.1

Samsung Zuid-Korea, enerzijds, en Samsung Zuid-Korea, Samsung China en Samsung Amerika, anderzijds, hebben bij afzonderlijke dagvaardingen hoger beroep ingesteld tegen de tussenvonnissen van 29 november 2017 en 12 oktober 2022 (hierna: het eerste en het tweede tussenvonnissen, en samen de tussenvonnissen) en het eindvonnis van 15 maart 2023 (hierna: het eindvonnis) van de rechtbank Oost-Brabant. Het hoger beroep van Samsung Zuid-Korea, Samsung China en Samsung Amerika heeft zaaknummer 200.330.927/01. Het hoger beroep van Samsung Zuid-Korea heeft zaaknummer 200.330.932/02. De processtukken en standpunten van Samsung c.s. en Itautec in beide procedures zijn identiek, en de beide procedures zijn gevoegd op de rol.

2.2 Het verloop van de procedures in hoger beroep blijkt uit de volgende stukken:

- de dagvaardingen van 14 juni 2023, waarmee Samsung c.s. in hoger beroep zijn gekomen van de tussenvonnissen en het eindvonnis;
- de memories van grieven van Samsung c.s., met producties;
- de memorie van antwoord van Itautec, met producties;
- de nadere memories van Samsung c.s., met producties;
- de nadere memorie na grieven en antwoord van Itautec;
- de aktes overlegging aanvullende producties 80-94 die door Samsung c.s. bij gelegenheid van de mondelinge behandeling zijn overgelegd;
- de akte overlegging producties 88-99 die door Itautec bij gelegenheid van de mondelinge behandeling zijn overgelegd.

2.3 Op 7 april 2025 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden. De advocaten van partijen hebben de zaak toegelicht aan de hand van pleitaantekeningen die zij hebben overgelegd. Verder hebben door partijen ingeschakelde deskundigen het woord gevoerd: [persoon A] namens Samsung c.s. en [persoon B] en [persoon C], oud-leden van het Braziliaanse federale hooggerechtshof, namens Itautec. Aan de zijde van Itautec heeft ook haar economische deskundige, [persoon D] van [bedrijf A], de zitting bijgewoond. Van het verhandelde ter zitting is een proces-verbaal opgemaakt.

3 Feitelijke achtergrond

3.1 De Europese Commissie heeft bij beschikking van 5 december 2012 (hierna: de Beschikking) twee afzonderlijke inbreuken op artikel 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en artikel 53 van de EER-Overeenkomst in de sector voor kathodestraalbuizen (hierna: CRTs) vastgesteld. Het betrof wereldwijde kartels op de markten voor kathodestraalbuizen voor televisieschermen, ook wel genoemd *Colour Picture Tubes* (hierna: CPTs en het CPT-kartel) en kathodestraalbuizen voor computerschermen, ook wel genoemd *Colour Display Tubes* (hierna: CDTs en het CDT-kartel). Het CPT-kartel heeft geduurd van 3 december 1997 tot 15 november 2006. Het CDT-kartel heeft geduurd van 23 november 1996 tot 14 maart 2006. De karteldeelnemers hebben zich schuldig gemaakt aan verboden afspraken over prijzen, marktaandelen, klanten en productie, en hebben vertrouwelijke informatie uitgewisseld over deze onderwerpen. Eén van de ondernemingen waartegen de Beschikking is gericht is Samsung Zuid-Korea.

3.2 Het CPT-kartel en het CDT-kartel zijn eveneens onderzocht door de Braziliaanse mededingingsautoriteit *Conselho Administrativo de Defesa Econômica* (CADE). Het onderzoek van CADE heeft zich onder meer gericht op Samsung Zuid-Korea en Samsung SDI Brasil Ltda (hierna: Samsung Brasil). Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil hebben op 12 december 2008 zogenoemde clementieovereenkomsten (*leniency agreements*) gesloten met de Braziliaanse autoriteiten in verband met hun deelname aan beide kartels. Op grond van deze overeenkomsten hebben zij informatie over de kartels aan CADE verstrekt, waarop CADE ervan heeft afgezien aan hen geldboetes op te leggen.

3.3 Op 11 februari 2015 heeft CADE bekend gemaakt dat het schikkingen heeft getroffen met Philips¹ en LG² met betrekking tot hun deelname aan het CPT- en het CDT-kartel en de effecten daarvan op de Braziliaanse markt (zogenoemde *Consent Decrees* of TCCs). In deze schikkingen hebben deze ondernemingen bepaalde feiten met betrekking tot de kartels toegegeven en zijn zij met CADE overeengekomen nadere informatie te verstrekken. Ter voorkoming van boetes hebben Philips en LG toegezegd, respectievelijk, 24 miljoen Braziliaanse real en 17 miljoen Braziliaanse real aan een

Braziliaanse staatsfonds te betalen.

- 3.4 Op 22 augustus 2018 heeft CADE eindbeslissingen vastgesteld met betrekking tot het CPT- en het CDT-kartel. In deze eindbeslissingen heeft CADE aan enkele karteldeelne­mers geldboetes opgelegd. Aan Samsung Korea, Samsung Brasil en andere Samsung vennootschappen zijn geen geldboetes opgelegd omdat zij de clementieovereenkomsten zijn nagekomen die zij met CADE hadden gesloten. Aan Philips en LG zijn naast de reeds door deze ondernemingen toegezegde betalingen aan het Braziliaanse staatsfonds geen boetes opgelegd, omdat zij de TCCs zijn nagekomen.
- 3.5 Itautec houdt zich bezig met de productie en verkoop van consumentenelektronica, waaronder televisietoestellen en computerschermen, hoofdzakelijk voor de Braziliaanse markt. Zij heeft daarvoor CPTs en CDTs ingekocht, en computerschermen waarin CDTs waren verwerkt.
- 3.6 Op 29 november 2019 hebben Samsung Zuid-Korea, Samsung China en Samsung Amerika, die gezamenlijk alle aandelen hielden in Samsung Brasil, het besluit genomen om Samsung Brasil te ontbinden. Naar Braziliaans recht hebben Samsung Zuid-Korea, Samsung China en Samsung Amerika daarmee te gelden als rechtsopvolgers van Samsung Brasil.

4 Procedure bij de rechtbank

- 4.1 Itautec heeft - naast andere karteldeelne­mers, waaronder Philips - Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil gedagvaard,³ en gevorderd:
1. voor recht te verklaren dat Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door Itautec geleden schade als gevolg van het CPT- en het CDT-kartel, verminderd met de plicht tot bijdragen van de overige karteldeelne­mers;
 2. Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de door Itautec geleden schade als gevolg van het CPT- en het CDT-kartel, verminderd met de plicht tot bijdragen van de overige karteldeelne­mers, inclusief inflatiecorrectie en wettelijke rente, nader op te maken bij staat;
 3. Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil te veroordelen in de proceskosten, inclusief nakosten.
- 4.2 Twee andere Braziliaanse eiseressen, Cemaz Indústria Eletrônica da Amazonia S.A. (hierna: Cemaz) en IGB Eletrônica S.A. (hierna: IGB), hebben Samsung Zuid-Korea en Samsung Brasil - naast andere karteldeelne­mers - in afzonderlijke procedures gedagvaard. Zij hebben vergelijkbare vorderingen ingesteld, met dien verstande dat zij, in plaats van een verklaring voor recht en schadevergoeding nader op te maken bij staat, een concrete schadevergoeding hebben gevorderd. De rechtbank heeft de behandeling van de drie procedures gevoegd.
- 4.3 In het eerste tussenvonn­is heeft de rechtbank geen beslissing genomen die in dit geding in hoger beroep nog relevant is. In het tweede tussenvonn­is, dat is gewezen in de procedures van Cemaz, IGB en Itautec tegen Samsung Zuid-Korea, Samsung Brasil en andere karteldeelne­mers, heeft de rechtbank Cemaz en IGB in staat gesteld om zich uit te laten over de resterende schade, na schikkingen die zij met andere karteldeelne­mers hadden getroffen. Uiteindelijk hebben Cemaz en IGB ook met Samsung Korea en Samsung Brasil een schikking getroffen. Vervolgens heeft de rechtbank in het eindvonn­is in de procedure van Itautec tegen Samsung Zuid-Korea, Samsung Brasil en andere karteldeelne­mers de vorderingen van Itautec toegewezen. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.
- 4.4 De motivering van het eindoordeel van de rechtbank is grotendeels opgenomen in het tweede tussenvonn­is. De overwegingen van de rechtbank in het tweede tussenvonn­is kunnen als volgt worden samengevat, verdeeld naar onderwerp:
- (i) verjaring: de vraag of de vorderingen van Cemaz, IGB en Itautec (hierna ook: Cemaz c.s.) verjaard zijn, moet worden beantwoord naar Braziliaans recht.
- De duur van de verjaringstermijn bedraagt naar Braziliaans recht drie jaar.
- Partijen verschillen van mening over de vraag wanneer deze verjaringstermijn is aangevangen. Naar Braziliaans recht is voor aanvang van de verjaringstermijn vereist dat Cemaz c.s. naar objectieve maatstaven bekend waren met zowel de onrechtmatige gedraging (het kartel), de aansprakelijke

persoon (Samsung c.s.), de schade (de *overcharge*⁴ en eventuele *umbrella damages*⁵) en het causaal verband tussen die schade en de onrechtmatige gedraging. De persberichten van 7 oktober 2009, 13 september 2010 en 18 maart 2011 waarop Samsung c.s. hun verjaringsverweer baseren, bevatten slechts zeer algemene informatie over (uitkomsten van) onderzoeken van buitenlandse mededingingsautoriteiten.

Op grond van deze persberichten kan niet worden aangenomen dat de verjaringstermijn in Brazilië is aangevangen. Pas toen Cemaz c.s. het rapport van [bedrijf A] hebben ontvangen, kunnen zij geacht worden te hebben geweten dat daadwerkelijk sprake is geweest van een *overcharge* - en dus van schade - voor Braziliaanse afnemers van het kartel.⁶ Dat was ruim na het uitbrengen van de dagvaarding in deze procedure. Het beroep op verjaring faalt dus.

- ii) onrechtmatigheid: Samsung c.s. hebben met de clementieovereenkomsten erkend dat zij hebben deelgenomen aan het CPT- en het CDT-kartel met effecten in Brazilië. De rechtbank neemt op grond van deze overeenkomsten en de andere stukken van CADE als vaststaand aan dat de kartels effect hebben gehad op de mededinging in Brazilië. Op grond van het feit dat het onderzoek van CADE voor beide kartels betrekking heeft gehad op de periode van 1995 tot en met 2007, neemt de rechtbank die periode tot uitgangspunt.

- iii) toerekenbaarheid: schuld is geen vereiste voor civielrechtelijke aansprakelijkheid bij een schending van het mededingingsrecht.

- iv) schade en causaal verband: de methodiek die [bedrijf A] heeft gebruikt voor de berekening van de *overcharge* is algemeen aanvaard. Verder zijn de analyses en berekeningen in de rapporten van [bedrijf A] goed onderbouwd en begrijpelijk. Samsung c.s. hebben rapporten van andere economische bureaus ([deskundige 1] en [deskundige 2]) overgelegd waarin kritiek wordt geuit op de rapporten van [bedrijf A] . Samsung c.s. volstaan echter met het letterlijk citeren van de conclusies van [deskundige 1] en [deskundige 2] . Daarmee hebben zij onvoldoende gemotiveerd betwist dat Cemaz c.s. schade hebben geleden als gevolg van de kartels. Het is ook aannemelijk dat Cemaz c.s. schade in de vorm van *umbrella damages* hebben geleden. Het CPT-kartel bestreek vrijwel 80% van de markt. De overige 20% bestond uit kleinere spelers. Het is aannemelijk dat die hun prijzen hebben aangepast aan het hogere prijsniveau veroorzaakt door het kartel.

- v) doorberekeningsverweer en voorwaardelijke vordering op grond van artikel 843a Rv: het is aan Samsung c.s. om voldoende gemotiveerd te stellen dat Cemaz c.s. de meerprijs hebben doorberekend aan hun afnemers. Daarin zijn Samsung c.s. niet geslaagd in het licht van het verweer van Cemaz c.s. dat zij niet in staat waren om de *overcharge* door te berekenen, omdat de karteldeelnemers verticaal geïntegreerde ondernemingen zijn die de *overcharge* intern niet doorberekenen. Omdat Samsung c.s. hun doorberekeningsverweer onvoldoende hebben gemotiveerd, komt de rechtbank ook niet toe aan bewijslevering en ziet zij geen grond voor toewijzing van de voorwaardelijk incidentele vordering op grond van artikel 843a (oud) Rv.

- vi) wettelijke rente en inflatiecorrectie: uit de overgelegde opinies blijkt dat volgens de rechtspraak van de Braziliaanse Superior Tribunal de Justiça (hierna: STJ) de SELIC-rente (de korte marktrente van de Braziliaanse centrale bank, de *Sistema Especial de Liquidação e Custódia*) moet worden toegepast. De rechtbank sluit zich daarbij aan. De vermindering van het vermogen van Cemaz c.s. als gevolg van de *overcharge* heeft immers plaatsgevonden telkens wanneer CPTs of CDTs werden aangekocht. De ingangsdatum van de wettelijke rente is dus steeds de datum van aankoop van de CPTs en CDTs.

Samsung c.s. hebben niet betwist dat de rechtbank in São Paulo en het gerechtshof van Amazonas de INPC-index hanteren voor de inflatiecorrectie. Daarom gaat de rechtbank ook van deze index uit. Met betrekking tot de ingangsdatum van de inflatiecorrectie overweegt de rechtbank dat bij toepassing van de SELIC-rente vanaf 11 januari 2003 inflatiecorrectie niet aan de orde is. Voor wat betreft de periode tot 11 januari 2003 moet net als bij de wettelijke rente worden aangesloten bij het moment van aankoop.

(vii) hoofdelijke aansprakelijkheid: in het Braziliaanse recht is de hoofdelijke aansprakelijkheid geregeld in artikel 942 van het Braziliaanse Burgerlijk Wetboek (hierna: BBW). Volgens de door Cemaz c.s. overgelegde opinies is een karteldeelnemer op grond van deze bepaling hoofdelijk aansprakelijk voor de schade die het kartel heeft veroorzaakt, ongeacht de periode waarin de karteldeelnemer deel uitmaakte van het kartel. Naar het oordeel van de rechtbank zijn deze opinies overtuigender dan de

opinie overgelegd door Samsung c.s., waarin wordt gesteld dat een karteldeelne­mer slechts hoofdelijk aansprakelijk is voor de schade veroorzaakt door een kartel in de periode waarin de karteldeelne­mer deel uitmaakte van het kartel.

- 4.5 In het eindvonnis van de rechtbank zijn in vervolg op het tweede tussenvonnis de vorderingen van Itautec tegen Samsung Korea en Samsung Brasil toegewezen. Het eindvonnis bevat geen verdere overwegingen die voor de beoordeling van het hoger beroep van belang zijn.

5 Vorderingen in hoger beroep

- 5.1 Tegen het eerste tussenvonnis hebben Samsung c.s. geen grieven aangevoerd. Het hof zal hen daarom niet-ontvankelijk verklaren in hun hoger beroep tegen het eerste tussenvonnis.
- 5.2 Samsung c.s. vorderen vernietiging van het tweede tussenvonnis en het eindvonnis en afwijzing van de vorderingen van Itautec, met veroordeling van Itautec in de kosten van de procedure in beide instanties, inclusief nakosten en te vermeerderen met wettelijke rente. Samsung c.s. voeren daartegen negen grieven aan. Grief 1 is gericht tegen (de motivering van) het onderzoek van de rechtbank naar Braziliaans recht. Grief 2 betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de vorderingen van Itautec naar Braziliaans recht niet zijn verjaard. Grief 3 komt op tegen het oordeel van de rechtbank dat Samsung c.s. onrechtmatig hebben gehandeld naar Braziliaans recht door deel te nemen aan het CPT- en het CDT-kartel. Grief 4 bestrijdt het oordeel van de rechtbank dat toerekenbaarheid geen vereiste is voor het aannemen van een onrechtmatige daad naar Braziliaans recht. Grief 5 is gericht tegen het oordeel van de rechtbank ten aanzien van schade en causaal verband. Met grief 6 komen Samsung c.s. op tegen de verwerping door de rechtbank van hun doorberekenningsverweer en de voorwaardelijke artikel 843a (oud) Rv vordering. Grief 7 betoogt dat de rechtbank onjuist heeft geoordeeld over de wettelijke rente en de inflatiecorrectie. Met grief 8 bestrijden Samsung c.s. het oordeel van de rechtbank dat een karteldeelne­mer ook hoofdelijk aansprakelijk kan zijn voor schade ontstaan als gevolg van het kartel in een periode dat hij geen deel uitmaakte van het kartel. Grief 9 is gericht tegen het dictum van het eindvonnis.
- 5.3 Itautec voert gemotiveerd verweer en concludeert tot afwijzing van de vorderingen van Samsung c.s. in hoger beroep en bekrachtiging van het tweede tussenvonnis en eindvonnis, met veroordeling van Samsung c.s. in de kosten van beide instanties, inclusief nakosten.

6 Beoordeling in hoger beroep

De toepassing van het Braziliaanse recht in het algemeen

- 6.1 Partijen zijn het erover eens dat de toewijsbaarheid van de vorderingen van Itautec naar het toepasselijke Braziliaanse recht moeten worden beoordeeld. Zij verschillen echter van mening over de vraag hoe het Braziliaanse recht moet worden vastgesteld en toegepast.
- 6.2 De rechtbank heeft in rechtsoverweging 4.13 van het tweede tussenvonnis overwogen dat zij op grond van artikel 10:2 van het (Nederlands) Burgerlijk Wetboek (BW) de inhoud van het relevante Braziliaanse recht ambtshalve moet vaststellen, en dat zij daarom aan de overgelegde opinies inzake Braziliaanse recht voorbij kan gaan zonder dat dit motivering behoeft. In rechtsoverweging 4.14 heeft de rechtbank overwogen dat zij zich met de overgelegde opinies en de door partijen aangehaalde rechtspraak en overige bronnen voldoende voorgelicht acht over de inhoud van het Braziliaanse recht, en dat zij het daarom niet nodig vindt zelf deskundigen op het gebied van Braziliaans recht te raadplegen.
- 6.3 Samsung c.s. zijn het niet eens met deze overwegingen. Volgens hen had de rechtbank wel moeten motiveren waarom zij afweek van de overgelegde opinies. Verder had de rechtbank nader eigen onderzoek moeten doen en/of advies moeten inwinnen bij het Internationaal Juridisch Instituut. Itautec brengt hier tegenin dat het doel van het hoger beroep niet is om de juistheid van de beslissing van de rechtbank te controleren. Verder bestrijdt Itautec dat de rechtbank haar oordeel onvoldoende heeft gemotiveerd.

6.4 Het hof overweegt als volgt. De rechtbank heeft terecht tot uitgangspunt genomen dat de rechter toepasselijk buitenlands recht op grond van artikel 10:2 BW ambtshalve moet toepassen, dat wil zeggen uit eigen beweging en onafhankelijk van de standpunten van partijen. Het buitenlandse recht moet worden uitgelegd en toegepast op dezelfde wijze als dit in het betrokken land geschiedt, met inbegrip van rechtspraak en literatuur en van de aldaar heersende rechtsopvattingen. Het staat de rechter in dit kader vrij om zich door partijen, getuigen en deskundigen te doen voorlichten. Aan hun verklaringen is de rechter evenwel niet gebonden, in aanmerking genomen dat het buitenlandse recht niet als feit dient te worden bewezen. Voor de motivering met betrekking tot de inhoud en toepassing van het buitenlands recht geldt de algemene eis dat een beslissing van de rechter voldoende inzicht moet geven in de gevolgde gedachtegang om haar zowel voor partijen als voor derden, met inbegrip van de hogere rechter, controleerbaar en aanvaardbaar te maken. In zijn motivering hoeft de rechter niet op alle door partijen aangevoerde stellingen en argumenten in te gaan, zolang de vaststelling en toepassing van het buitenlands recht in het licht van die stellingen en argumenten deugdelijk en begrijpelijk is gemotiveerd.

6.5 Voor zover grief 1 van Samsung c.s. is gericht tegen de motivering van de beslissing van de rechtbank met betrekking tot de toepassing van Braziliaans recht, hebben Samsung c.s. bij deze grief geen belang. Als de beslissing onjuist is, kunnen Samsung c.s. deze met een materiële grief bestrijden. Als de beslissing juist is, kan het hof hoogstens de motivering aanpassen, maar zal het de beslissing in stand laten. Het gaat in dit hoger beroep niet om de vraag of de rechtbank de toepassing van Braziliaans recht juist heeft gemotiveerd, maar om de vraag of de rechtbank het geldende Braziliaanse recht juist heeft toegepast. Dat zal het hof hierna in het licht van de overige grieven van Samsung c.s. beoordelen.

6.6 Het hof zal de door partijen overgelegde deskundige opinies bij de toepassing van het Braziliaanse recht betrekken. Deze opinies zijn gegeven door vooraanstaande Braziliaanse juristen, zoals hoogleraren en voormalige leden van het Braziliaanse federale hooggerechtshof. De opstellers van de opinies verschillen op onderdelen van mening over de toepassing van het Braziliaanse recht in het onderhavige geval. Ten aanzien van die onderdelen zal het hof zich zelfstandig een oordeel moeten vormen, mede aan de hand van de Braziliaanse wettekst en rechtspraak. Het hof heeft het niet nodig geacht om naast deze opinies zoals die tijdens de mondelinge behandeling ter zitting van 7 april 2025 na vragen van het hof nader zijn toegelicht afzonderlijk advies van het Internationaal Juridisch Instituut in te winnen, omdat het hof zich voldoende voorgelicht en in staat acht om op grond van de Braziliaanse wettekst en rechtspraak en de overgelegde opinies zelfstandig te oordelen en beslissen naar het toepasselijk Braziliaans recht. Het hof zal in de motivering van zijn oordeel ingaan op de hoofdlijnen van de argumentatie in de overgelegde opinies, maar het hof is niet gehouden om ieder argument van partijen daarin te bespreken. In dat opzicht is er geen verschil met de eisen die in het Nederlandse recht in het algemeen aan de motivering van uitspraken worden gesteld. Voor zover Samsung c.s. met grief 1 iets anders betogen, faalt deze grief ook in dat opzicht.

Verjaring

6.7 Op grond van artikel 206 lid 3 onder V BBW bedraagt de verjaringstermijn voor vorderingen tot schadevergoeding drie jaar. Partijen verschillen van mening over het tijdstip van aanvang van de verjaringstermijn.

6.8 Artikel 189 BBW luidt als volgt in de Engelse vertaling⁷:

"The violation of a right creates a claim in the holder of the right, which is extinguished by prescription, on expiry of the time periods referred to in articles 205 and 206."

Samsung c.s. stellen dat uit de tekst van artikel 189 BBW volgt dat de verjaringstermijn gaat lopen op het moment van de schadeveroorzakende gebeurtenis, zonder dat enige vorm van bekendheid met het schadeveroorzakende feit vereist is (het zogenoemde *actio nata* beginsel). Subsidiair betogen Samsung c.s. dat als enige vorm van bekendheid met het schadeveroorzakende feit vereist zou zijn, het dan gaat om objectieve bekendheid. Daarvan is sprake als de gemiddelde persoon bekend moet worden geacht met schadeveroorzakende feit. Stelplicht en bewijslast ten aanzien van die bekendheid rusten volgens Samsung c.s. op de benadeelde.

6.9

Itautec bestrijdt de interpretatie van artikel 189 BBW van Samsung c.s. Volgens Itautec moet een onderscheid worden gemaakt tussen contractuele en niet-contractuele aansprakelijkheid. Bij contractuele aansprakelijkheid is bekendheid met de schade geen vereiste. Bij vorderingen uit onrechtmatige daad geldt een gesubjectieerd *actio nata* beginsel. Daarbij vangt de verjaringstermijn aan op het tijdstip dat de benadeelde bekend raakt met de schade, de onrechtmatige daad en de daarvoor aansprakelijke persoon. Stelplicht en bewijslast ten aanzien van dat tijdstip rusten volgens Itautec op de dader.

- 6.10 De rechtbank heeft Itautec gevolgd in haar standpunt dat de verjaringstermijn bij niet-contractuele aansprakelijkheid naar Braziliaans recht pas begint te lopen als de benadeelde bekend kan worden verondersteld met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon. Daartegen komen Samsung c.s. op met grief 2.
- 6.11 Op 17 november 2022 is een nieuwe wet in werking getreden in Brazilië (de Handhavingswet), waarbij is bepaald dat de verjaringstermijn voor vorderingen tot vergoeding van schade veroorzaakt door inbreuken op het mededingingsrecht vijf jaar bedraagt, en begint te lopen op het moment van *“unequivocal knowledge of the unlawful act”*. De Handhavingswet heeft geen terugwerkende kracht (zij geldt niet voor vorderingen, zoals hier, die aanhangig zijn gemaakt vóór inwerkingtreding van de wet). Samsung c.s. zien dat als een aanwijzing dat vóór de inwerkingtreding van de wet bekendheid met de inbreuk géén vereiste was voor de aanvang van de verjaringstermijn. Itautec ziet de Handhavingswet daarentegen als een codificatie van bestaande Braziliaanse rechtspraak.
- 6.12 De rechtbank heeft in het tweede tussenvonnissen verwezen naar rechtspraak van het STJ8 waarin in zaken van niet-contractuele aansprakelijkheid is aangenomen dat de verjaringstermijn pas begint te lopen op het moment dat de benadeelde bekend is geworden met de schade, de onrechtmatige daad en de daarvoor aansprakelijke persoon (vgl. rechtsoverwegingen 4.19 en volgende van het tweede tussenvonnissen). De deskundigen die Itautec heeft ingeschakeld, [persoon B] , [persoon C] en [persoon E] , een andere oud-rechter uit het Braziliaanse federale hooggerechtshof, bevestigen in hun opinies dat dit de heersende leer is in Brazilië. Ook de door Samsung c.s. ingeschakelde deskundige [persoon A] onderschrijft dit. Hij stelt in zijn boek over verjaring onder meer het volgende (volgens de Engelse vertaling)9:
- “In non-contractual civil liability, that is, when the damage arises from a cause other than the prior binding obligation between the parties, it is different. Unlike breach of contract, where the creditor, by virtue of the law, must know that there was a breach of contract, in the case at hand, the victim cannot be punished for being negligent, if the victim itself was not even aware of the damage. In this case, the certainty is unfair. In this type of subjective legal right, the holder cannot be penalized for failing to exercise their claim, precisely for being unaware of it.*
- For the purposes of non-contractual liability, Savignys concept of actio nata shall be set aside. In the case of disposable rights in which there was no negligence or inertia of the right holder who was unaware of the existence of the credit itself and, therefore, the possibility of exercising the claim, the statute of limitations period is only triggered upon the actual knowledge thereof. ()”*
- 6.13 De STJ heeft na het tweede tussenvonnissen vier uitspraken gedaan over verjaring in het geval van vorderingen tot vergoeding van schade veroorzaakt door inbreuken op het mededingingsrecht.10 Al deze uitspraken zijn gedaan naar aanleiding van vorderingen die zijn ingesteld vóór inwerkingtreding van de Handhavingswet; deze wet is in deze zaken dus niet van toepassing. Ook in deze uitspraken heeft het STJ gewezen op het onderscheid tussen verjaring bij contractuele aansprakelijkheid en verjaring bij niet-contractuele aansprakelijkheid. Vergelijk onder meer de volgende overweging van het STJ in (de Engelse vertaling van) de uitspraak in de zogenoemde Sinaasappelsap-zaak (die in vergelijkbare bewoordingen in de andere uitspraken voorkomt):
- “In cases of tort, it is understood that, since primacy is given to legal safety, to establish the moment of the violation as the starting date of the statute of limitations tends to be extremely unfair, as it ultimately punishes the victim for a negligence that may be only apparent, since any inertia of the injured party may have resulted from absolute lack of knowledge of the damage. Under such circumstances, the event that marks the beginning of the statutory period is the knowledge of the wrongdoing.”11*

6.14 Met betrekking tot het moment waarop de verjaringstermijn aanvangt, maakt het STJ een onderscheid tussen zogenoemde *follow-on* en *standalone* vorderingen. Onder *follow-on* vorderingen verstaat het STJ vorderingen waarbij "() *the victim bases its claim on evidence and decisions produced by the authority responsible for verifying the existence of the cartel.*" *Standalone* vorderingen zijn vorderingen waarbij "() *the victim itself presents evidence of the alleged act, as well as of the damage suffered*".

Het STJ licht het onderscheid in het aanvangstijdstip van de verjaringstermijn bij beide typen vorderingen als volgt toe (alles volgens de Engelse vertaling)¹²:

"*Such distinction, derived from the manner in which the claim is presented to the Courts, entails a difference in the identification of the starting day of the statutory period. For the first aforementioned type of action [standalone vorderingen, toevoeging hof], in which the anti-competition practice has not even been examined by CADE, it is understood as the moment on which the harmed party became aware of the behavior it claims to be unlawful. As for the second (follow on), it is understood that the statutory period only begins with the final decision rendered by the authority responsible for investigating competition wrongdoings.*"

6.15 Naar het oordeel van het hof is de vordering van Itautec onmiskenbaar een *follow-on* vordering. De vordering van Itautec is immers gebaseerd op bewijs en beslissingen van CADE. Itautec heeft de vordering ingesteld naar aanleiding van het onderzoek van CADE, en alle elementen van de vordering (de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke onderneming) zijn ontleend aan CADEs onderzoek.

6.16 Het hof beschouwt de onderbouwing van Samsung c.s. voor hun stelling dat het gaat om een *standalone* vordering, als gekunsteld. Volgens Samsung c.s. is uitsluitend sprake van een *follow-on* vordering als er een beslissing is van CADE waarin een inbreuk is vastgesteld, of een schikkingsovereenkomst (TCC) waarin de desbetreffende onderneming de inbreuk erkent, en de procedure is ingesteld als direct gevolg van (dus na) de beslissing of de overeenkomst. Volgens Samsung c.s. is de vordering van Itautec daarom geen *follow-on* vordering, want zij is ingesteld vóór de beslissing van CADE waarbij de inbreuk is vastgesteld. Deze redenering zou betekenen dat als Itautec zou hebben gewacht met het instellen van haar vordering tot ná de beslissing van CADE van 22 augustus 2018 waarbij de inbreuk is vastgesteld, de vordering van Itautec tijdig zou zijn ingesteld. Dat een eiser zou moeten wachten met het instellen van zijn vordering om te voorkomen dat deze verjaart, strookt niet met de vereiste rechtszekerheid die aan de regeling van de verjaring in het Braziliaanse recht ten grondslag ligt. Deze consequentie van de redenering van Samsung c.s. acht het hof dan ook zó onlogisch dat alleen al daarom deze redenering niet kan worden gevolgd. Verder miskennen Samsung c.s. dat de essentie van een *follow-on* vordering is dat deze is gebaseerd op onderzoek van de mededingingsautoriteit. Dat is bij de vordering van Itautec het geval. Door het moment waarop de vordering is ingesteld als doorslaggevend aan te merken, gaan Samsung c.s. daaraan voorbij.

6.17 Samsung c.s. stellen verder dat de TCCs van Philips en LG niet als aanknopingspunt voor een *follow-on* vordering kunnen worden gezien, omdat (i) Philips en LG in deze TCCs uitsluitend bepaalde feiten en geen inbreuk op het Braziliaanse mededingingsrecht erkennen, en (ii) als deze TCCs al een erkenning van een inbreuk zouden inhouden, die erkenning alleen betrekking heeft op het handelen van Philips en LG, en niet op dat van Samsung c.s. Deze stelling verwerpt het hof op grond van het volgende. Wat het eerste argument betreft: ook als Philips en LG niet met zoveel woorden in de TCCs erkennen dat zij inbreuk op het Braziliaanse mededingingsrecht hebben gemaakt, is die inbreuk een gegeven op grond van de feiten die Philips en LG in de TCCs hebben erkend. [persoon E] heeft er terecht op gewezen dat op grond van artikel 185 van CADEs reglement een TCC een erkenning van deelneming in het onderzochte gedrag moet inhouden.¹³ Dat gedrag moet inbreuk hebben gemaakt op het mededingingsrecht; anders zou er geen aanleiding zijn geweest voor de betaling van aanzienlijke bijdragen door Philips en LG aan het Braziliaanse staatsfonds, als substituut voor boetes. Bovendien acht het hof relevant dat, met zoveel woorden, in de *Technical Note* staat met betrekking tot deze TCC dat het een kartel betrof: "*In the present case, the purported conduct under investigation, that is, the practice of a cartel, ()*".¹⁴ Hetzelfde geldt voor de *Technical Note* met betrekking tot de TCC van Philips, waarin onder meer het volgende staat: "*In the History of the*

*Conduct, the Applicants [i.e., Philips, toevoeging hof] explained in detail the practices and operation of the CPT and CDT cartels () with a factual description of the cartels activities in Europe, Asia, and Brazil and the corresponding evidence".*¹⁵Ook het tweede argument van Samsung c.s. gaat niet op, omdat de TCCs van Philips en LG een erkenning inhielden van een inbreuk waarbij ook Samsung c.s. betrokken waren.¹⁶

6.18 Het hof gaat er daarom vanuit dat de vordering van Itaotec naar Braziliaans recht als een *follow-on* vordering moet worden aangemerkt. Daarvan uitgaande geldt dat de verjaringstermijn volgens de recente uitspraken van het STJ in de Gas-, Cement- en Wapeningsstaal-kartels pas is gaan lopen op het moment dat CADE op 22 augustus 2018 haar beslissing in de CPT- en CDT-kartels bekend maakte, en dat Itaotec de verjaring van haar vordering tijdig heeft gestuit door de procedure tegen Samsung c.s. reeds in 2015 aanhangig te maken.

6.19 Aan deze overwegingen doen de uitspraken van het STJ in de Sinaasappelsap-zaak niet af. In de beslissing in speciaal beroep nr. 1.971.316 heeft het STJ de vorderingen tot schadevergoeding die sinaasappeltelers hadden ingesteld tegen producenten van sinaasappelsap aangemerkt als *standalone* vorderingen, op grond van de overweging dat het gewraakte gedrag van de producenten niet was aangemerkt als de vorming van een kartel door CADE, en dat de producenten een TCC waren aangegaan met CADE onder de voorwaarde dat de procedure zou worden opgeschort. De procedure is uiteindelijk beëindigd omdat de producenten de voorwaarden in de TCC hebben nageleefd. Er was dus geen eindbeslissing waarin het bestaan van een kartel was vastgesteld. De rechter-rapporteur onderbouwde deze beslissing als volgt:

"However the present case () is of a standalone action, since the cause of the action is not the formation of the cartel.

Indeed, in the case being judged, there is neither a decision by CADE recognizing the existence of a cartel, nor a confession by the appellee company with respect to this fact.

In the case under examination, the ordinary decisions inform that the defendant company executed a Consent Decree with the investigating administrative authority as condition for the suspension of the administrative proceedings filed against it, which would have been subsequently extinct in view of compliance with the obligations stipulated in that instrument.

*Therefore, as I understand it, the beginning of the statutory period in such events cannot be the date of the convicting decision issued by CADE, simply because there is no such convicting decision".*¹⁷

6.20 Samsung c.s. verwijzen ook tevergeefs naar een andere uitspraak in de Sinaasappelsap-zaak, in speciaal beroep nr. 2424934.¹⁸ Ook uit de samenvatting van die beslissing blijkt het verschil tussen de Sinaasappelsap-zaak en de onderhavige zaak ("*Final CADE decision did not declare the cartel existence, nor did the defendant confess but merely executed the Consent Decree*"). In de Sinaasappelsap-zaak konden de telers hun vorderingen dus niet baseren op een beslissing van CADE waarin een inbreuk op het kartelverbod was vastgesteld. De vorderingen van de telers waren daarom geen *follow-on* maar *standalone* vorderingen.

6.21 Omdat de vorderingen van de telers in de Sinaasappelsap-zaak geen *follow-on* vorderingen waren, kon bij deze vorderingen de datum van de beslissing van CADE niet gelden als aanvangstijdstip voor de verjaringstermijn. Voor *standalone* vorderingen hanteert het STJ als aanvangstijdstip voor de verjaringstermijn het tijdstip waarop de benadeelde bekend was met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon. In de beslissing in speciaal beroep nr. 1.971.316 heeft het STJ als aanvangstijdstip van de verjaringstermijn genomen het moment waarop de telers de sinaasappels aan de producenten hadden verkocht, omdat de telers toen al bekend waren met de schade. In hun klacht hadden zij immers gesteld dat zij bij die verkopen gedwongen waren de lage prijzen van de producenten, die niet eens de kosten van de telers dekten, te accepteren. In de beslissing in speciaal beroep nr. 2424934 heeft het STJ het beroep tegen de beslissing van het gerechtshof van São Paulo verworpen. Het gerechtshof had daar als aanvangstijdstip voor de verjaringstermijn genomen het moment van opening van het onderzoek, waaraan uitgebreid aandacht was besteed in de media. In beide gevallen gold dus als aanvangstijdstip van de verjaring de bekendheid ("*unequivocal knowledge*") met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon.¹⁹

- 6.22 Zoals hiervoor overwogen, is in deze zaak sprake van een *follow-on* vordering, zodat het niet (meer) nodig is om vast te stellen wanneer Itautec "*unequivocal knowledge*" kon hebben gehad van de kartels en de schade. Ten overvloede overweegt het hof dat ook als uitgegaan zou worden van "*unequivocal knowledge*", Itautec de verjaring van de vorderingen tijdig heeft gestuit. Het hof zal dat hierna toelichten.
- 6.23 In het geding in eerste aanleg hebben Samsung c.s. gesteld dat Itautec het bestaan van de kartels en de schade had kunnen afleiden uit persberichten van de Japanse en Tsjechische mededingingsautoriteiten van 7 oktober 2009 en 13 september 2010 en een persbericht van Reuters over het onderzoek van de Amerikaanse mededingingsautoriteiten van 18 maart 2011. De rechtbank heeft dit standpunt verworpen (rechtsoverweging 4.27 van het tweede tussenvonnis). In de memorie van grieven hebben Samsung c.s. gesteld dat van Itautec als "*prudent en geïnformeerde commerciële onderneming*" verwacht mag worden dat zij bekend was met deze persberichten. Zij gaan echter niet in op de overweging van de rechtbank dat deze persberichten slechts zeer algemene informatie over de (uitkomsten van) onderzoeken van de desbetreffende mededingingsautoriteiten bevatten, op grond waarvan geen bekendheid van Itautec kan worden verondersteld met betrekking tot een onrechtmatige daad naar Braziliaans recht en daardoor veroorzaakte schade.
- 6.24 In het vervolg van de procedure (in de nadere memorie en tijdens de mondelinge behandeling) zijn Samsung c.s. niet meer op deze persberichten teruggekomen, en hebben zij gesteld dat de verjaring is aangevangen met de publicatie van het CADE-besluit tot het openen van de inbreukprocedure in de Braziliaanse Staatscourant van 22 maart 2010, dan wel met een artikel in een Braziliaanse krant, *Valor Economico*, van 28 februari 2012 waarin over het onderzoek van CADE werd bericht. De parallel die Samsung c.s. in dit verband trekken met het hiervoor genoemde oordeel van het STJ in speciaal beroep nr. 2424934, gaat echter niet op, omdat de feiten in die zaak anders liggen. De telers waren al bij de verkoop van hun sinaasappels bekend met de onrechtmatige daad (de te lage inkooprijzen van de producenten) en de schade die zij daardoor leden (de verlieslatende verkoop van hun sinaasappels). Bovendien was het onderzoek van CADE naar aanleiding van klachten van de telers ingesteld. In die omstandigheden is het redelijk om de verjaringstermijn (uiterlijk) bij de bekendmaking van het onderzoek naar die praktijken te laten aanvangen. In het onderhavige geval valt uit het bericht van de opening van het onderzoek van 22 maart 2010 weinig op te maken. Het bericht vermeldt slechts dat inbreukprocedures worden geopend tegen onder meer Samsung SDI Co. Ltd. "*to investigate possible antitrust acts*". Daar heeft Itautec niet uit kunnen afleiden dat zij schade had geleden als gevolg van de CPT- en CDT-kartels. En in het artikel in de *Valor Economico* stond: "*In the computer tube sector, the SDE is investigating two different cartels: one concerns sales of glass components for cathode ray tubes (CRTs) and the other concerns tubes for color displays*". Deze informatie is deels onjuist (het onderzoek had geen betrekking op CRTs maar op CPTs) en overigens zo beperkt dat op grond daarvan evenmin bekendheid met de onrechtmatige daad, de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon kan worden verondersteld.
- 6.25 Als de vorderingen van Itautec als *standalone* vorderingen zouden moeten worden aangemerkt, zou naar het oordeel van het hof het eerste aanvangsmoment voor de verjaring kunnen zijn de bekendmaking van de TCCs met Philips en LG. Dat is ook het moment waarop Itautec in het onderzoek van CADE is betrokken, doordat CADE vragen aan Itautec heeft gesteld.²⁰ Deze TCCs en de daarbij behorende *Technical Notes* geven voldoende inzicht in het functioneren van de kartels en de schadelijke gevolgen daarvan om van een benadeelde te kunnen verlangen dat hij kenbaar maakt dat hij schade heeft geleden en daarvoor vergoeding eist. CADE heeft de TCCs gepubliceerd op 11 februari 2015, zodat ook in dit geval de vorderingen van Itautec in deze procedure tijdig zijn ingesteld.
- 6.26 Samsung c.s. hebben gesteld dat in het bericht van CADE van 22 maart 2010 inzake de opening van de inbreukprocedure wordt verwezen naar *Technical Notes*, en deze *Technical Notes* reeds voldoende informatie bevatten om bekendheid met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke ondernemingen bij Itautec te veronderstellen. De *Technical Notes* waren weliswaar pas vanaf 2015 digitaal voor eenieder toegankelijk, maar volgens Samsung c.s. had Itautec de *Technical Notes* als

belanghebbende bij CADE kunnen opvragen naar aanleiding van het bericht inzake de opening van de procedure. Hiervoor heeft het hof echter vastgesteld dat het bericht inzake de opening van de procedure onvoldoende informatie bevat op grond waarvan Itautec had kunnen concluderen dat zij schade had geleden als gevolg van de CPT- en CDT-kartels. Daarmee vormde dit bericht ook onvoldoende aanleiding voor Itautec om te veronderstellen dat zij belanghebbende was, en de *Technical Notes* bij CADE op te vragen.

6.27 Volgens Samsung c.s. kan uit de invoering van de Handhavingswet worden afgeleid dat vóór de inwerkingtreding van deze wet bekendheid met de schade geen vereiste was voor de intrede van de verjaringstermijn. Dit argument verwerpt het hof ook, omdat de uitspraken van het STJ over de toepassing van het verjaringsleerstuk bij vorderingen tot schadevergoeding naar aanleiding van een schending van het mededingingsrecht deels dateren van vóór de inwerkingtreding van deze wet, en voor zover zij van latere datum zijn, de Handhavingswet in die zaken niet van toepassing was. De Handhavingswet geldt immers niet voor vorderingen die zijn ingesteld vóór de inwerkingtreding van de wet, en in al deze zaken van het STJ waren de vorderingen ingesteld voordat de wet in werking was getreden. Dus het STJ heeft zijn oordeel dat bij niet-contractuele aansprakelijkheid bekendheid met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon vereist is voor het ingaan van de verjaringstermijn, niet gebaseerd op de Handhavingswet maar op het daarvóór geldende recht.

6.28 Verder kan in het midden blijven of bij de vaststelling van bekendheid moet worden uitgegaan van de positie van de eiser of van een gemiddelde persoon. Ook als van het laatste moet worden uitgegaan, is de vordering van Itautec niet verjaard, zelfs als de vordering van Itautec zou moeten worden gezien als een *standalone* vordering. Uitgaande van een gemiddelde persoon kan immers geen bekendheid met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon worden verondersteld op basis van de beperkte informatie in de persberichten genoemd door Samsung c.s. of het bericht van CADE inzake de opening van de procedure. Die bekendheid kan voor het eerst worden aangenomen bij de bekendmaking van de TCCs van Philips en LG in februari 2015. Aangezien voor dat laatste voldoende is aangevoerd, kan eveneens in het midden blijven wie naar toepasselijk Braziliaans recht de stelplicht en bewijslast heeft.

6.29 Ten slotte doet ook de uitspraak van het gerechtshof van São Paulo van 6 februari 2024 in de Petrobras-zaak²¹ niet af aan het voorgaande. In die uitspraak heeft het gerechtshof overwogen dat de rechtbank van São Paulo terecht het *actio nata* beginsel heeft toegepast op een vordering van Petrobras tegen een aantal banken wegens kartelvorming, aangezien de bewuste gedragingen van de banken uitgebreid in de pers waren besproken meer dan drie jaar voordat Petrobras haar vordering had ingesteld (p. 27 van de uitspraak, in de Engelse vertaling:

“()

In fact, the three-year limitation period was correctly applied by the lower court, which adopted the objective theory of actio nata (art. 189 of the Civil Code), in other words, the claim arose with the violation of the right, and not with the Plaintiffs knowledge of the unlawful act.

It is a well-known fact and has been sufficiently demonstrated in the case file that the acts imputed to the financial institutions, referring to alleged anti-competitive conduct, have been widely publicized in the media and date back to at last 2013

()”.

Het is de vraag of het gerechtshof van São Paulo de uitspraak van de rechtbank van São Paulo terecht heeft gezien als een toepassing van het *actio nata* beginsel, aangezien in de uitspraak het moment waarop over de gedragingen in de pers werd geschreven als aanvangstijdstip voor de verjaring is gehanteerd, en niet het moment waarop die gedragingen hebben plaatsgevonden en de “*violation of the right*” zich voordeed. Aldus bezien lijkt deze uitspraak naar het oordeel van het hof meer te passen in de lijn van de uitspraken van het STJ waarin bekendheid met de onrechtmatige daad, de schade en de aansprakelijke persoon als aanvangstijdstip voor verjaring bij niet-contractuele aansprakelijkheid wordt gehanteerd. Het gerechtshof verwijst ook naar uitspraken van het STJ in de Sinaasappelsap-zaak, waarin dat uitgangspunt is gehanteerd. Wat daarvan zij, het gaat hier om een uitspraak van een

lagere rechter waartegen beroep bij het STJ aanhangig is. Deze uitspraak kan niet afdoen aan de conclusies die uit de hiervoor besproken uitspraken van het STJ kunnen worden getrokken.

6.30 De slotsom is dat de vordering van Itautec niet is verjaard. Grief 2 van Samsung c.s. faalt.

Onrechtmatigheid

6.31 Samsung c.s. betogen met grief 3 dat de rechtbank ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat Samsung c.s. onrechtmatig hebben gehandeld door aan te nemen dat de CPT- en CDT-kartels effect hebben gehad op de Braziliaanse markt. Volgens Samsung c.s. kan dat niet worden afgeleid uit de clementieovereenkomst die zij met CADE hebben gesloten. Daarin hebben Samsung c.s. slechts erkend dat zij betrokken zijn geweest bij gedragingen die potentieel effect hebben gehad op de Braziliaanse markt. Voor de vaststelling van een inbreuk op het Braziliaanse mededingingsrecht volstaat een dergelijk potentieel effect. CADE heeft zich grotendeels gebaseerd op de clementieovereenkomst met Samsung c.s. en de TCCs met Philips en LG, en heeft geen grondig eigen onderzoek gedaan naar de effecten van de kartels in Brazilië. Ook uit de beslissing van CADE kan dus niet worden afgeleid dat de kartels daadwerkelijk effect hebben gehad op de Braziliaanse markt.

6.32 Het hof is van oordeel dat deze grief van Samsung c.s. niet kan slagen. Het is juist dat voor de vaststelling van een inbreuk op het Braziliaanse mededingingsrecht volstaat dat gedragingen potentieel effect hebben gehad in Brazilië. Dat potentiële effect bestrijden Samsung c.s. niet. Daarmee staat de onrechtmatigheid van hun deelname aan de CPT- en CDT-kartels vast. De daadwerkelijke effecten van de kartels zijn in deze procedure niet van belang voor de vraag of Samsung c.s. onrechtmatig hebben gehandeld, maar voor de vraag of de mogelijkheid dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels aannemelijk is, en er dus voldoende grond bestaat voor verwijzing naar de schadestaatprocedure. Die vraag komt hieronder aan de orde.

6.33 Aangezien grief 3 is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat Samsung c.s. onrechtmatig hebben gehandeld, faalt deze grief.

Toerekenbaarheid

6.34 Met grief 4 komen Samsung c.s. op tegen rechtsoverwegingen 4.42 tot en met 4.46 van het tweede tussenvonnissen. Volgens Samsung c.s. heeft de rechtbank ten onrechte geoordeeld dat toerekenbaarheid geen vereiste is voor het aannemen van een onrechtmatige daad naar Braziliaans recht.

6.35 Zo heeft de rechtbank het niet beoordeeld en beslist. De rechtbank heeft overwogen dat voor een overtreding van de Braziliaanse mededingingswet niet vereist is dat sprake is van schuld bij degene die de overtreding heeft begaan (vgl. rechtsoverweging 4.44 van het tweede tussenvonnissen). Dat is juist, zo volgt uit artikel 36 van de Braziliaanse mededingingswet²² (onderstreping van het hof):

"The acts which under any circumstance have as an objective or may have the following effects shall be considered violations of the economic order, regardless of fault, even if not achieved:

I - to limit, distort, or in any way harm free competition or free enterprise

()

III - to arbitrarily increase profits

()."

6.36 Handelen in strijd met de Braziliaanse mededingingswet kwalificeert als onrechtmatig. Op grond van het toepasselijke Braziliaanse recht is degene die onrechtmatig handelt en daardoor schade veroorzaakt, verplicht om die schade te vergoeden (artikel 927 van het BBW). Specifiek voor inbreuken op het mededingingsrecht is dat nog eens bevestigd in artikel 47 van de Braziliaanse mededingingswet:

"The aggrieved parties () may take legal action in defense of their () interests, so that () compensation for the losses and damages suffered be received ()."23

6.37 Uit artikel 927 van het BBW volgt dat de verplichting tot schadevergoeding bestaat zonder dat schuld vereist is, in de gevallen genoemd in de wet:

"()

There is an obligation to repair the damage regardless of fault in cases specified by law ()".

Uit artikel 927 van het BBW, gelezen in samenhang met artikel 36 van de Braziliaanse mededingingswet, vloeit voort dat in het geval van een onrechtmatige daad bestaande uit een inbreuk op de Braziliaanse mededingingswet, schuld geen vereiste is voor een verplichting tot schadevergoeding.

6.38 Voor deze uitleg van het toepasselijk Braziliaanse recht vindt het hof steun in de opinie van [persoon C] en in de literatuur genoemd in randnummers 2.77 en 2.78 van de memorie van antwoord. Het hof gaat voorbij aan de andersluidende opinie van [persoon F] overgelegd door Samsung c.s. Volgens Samsung c.s. legt [persoon F] in deze opinie, overgelegd door Samsung c.s. als productie 59 in eerste aanleg, uit waarom hij is teruggekomen van zijn eerdere standpunt dat schuld geen vereiste is. Het hof kan dat echter niet terugvinden in de opinie van [persoon F] op de door Samsung c.s. aangegeven plaatsen. Afgezien daarvan kan de opinie van [persoon F] naar het oordeel van het hof niet afdoen aan de duidelijke tekst van de toepasselijke wettelijke bepalingen van Braziliaans recht. Ten slotte merkt het hof op dat als schuld al een vereiste zou zijn voor aansprakelijkheid wegens een inbreuk op de Braziliaanse mededingingswet, niet valt in te zien - zonder nadere toelichting van Samsung c.s., die ontbreekt - waarom deelname aan beide kartels in het onderhavige geval niet aan Samsung c.s. zou kunnen worden toegerekend.

6.39 Ook grief 4 treft geen doel.

Schade en causaal verband

6.40 Grief 5 van Samsung c.s. is gericht tegen rechtsoverweging 4.67 van het tweede tussenvonnis. Daarin concludeert de rechtbank op grond van het rapport van [bedrijf A] dat het aannemelijk is dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels en dat de drempel voor verwijzing naar de schadestaatprocedure is gehaald. Samsung c.s. verwijten de rechtbank dat zij hun kritiek en die van hun economische deskundigen - [deskundige 1] en [deskundige 2] - op het rapport van [bedrijf A] heeft genegeerd. Samsung c.s. wijzen erop dat [bedrijf A] alleen de effecten op de CPT-markt heeft onderzocht en dat er verschillen bestaan tussen de CPT-markt en de CDT-markt, waardoor bevindingen ten aanzien van de CPT-markt niet zonder meer op de CDT-markt kunnen worden toegepast. Daarbij komt dat Samsung c.s. gedurende de kartelperiode geen CDTs aan Itautec hebben verkocht. Bij gebreke van directe schade als gevolg van CDT-aankopen, kan ook geen sprake zijn van indirecte schade bij Itautec in de vorm van *umbrella damages*. Het Braziliaanse recht staat een vergoeding van *umbrella damages* niet toe. Ten slotte verwijten Samsung c.s. de rechtbank dat zij voorbij is gegaan aan hun kritiek op het feit dat Itautec verkopen van Samsung Electronics Brazil heeft meegenomen in de berekening van de schade. Dat is volgens Samsung c.s. onjuist omdat Samsung Electronics Brazil geen onderdeel uitmaakt van de Samsung SDI groep en geen gedaagde is in deze procedure.

6.41 Het hof stelt voorop dat voor verwijzing naar de schadestaatprocedure volstaat dat de mogelijkheid dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels, (voldoende) aannemelijk is. Daartoe volstaat dat Itautec gedurende de kartelperiode producten heeft afgenomen van karteldeelnemers. Bij de bespreking van de volgende grief zal het hof ingaan op de vraag of Itautec de *overcharge* volledig heeft kunnen doorberekenen aan haar afnemers; naar het oordeel van het hof is dat niet aannemelijk.

6.42 Samsung c.s. betwisten niet dat Itautec gedurende de kartelperiode CPTs heeft afgenomen van de karteldeelnemers, waaronder van Samsung c.s. zelf. Met betrekking tot CDTs heeft Itautec gesteld dat zij monitors heeft afgenomen van Samsung Amazonia waarin CDTs afkomstig van Samsung c.s. waren

verwerkt, en dat het aannemelijk is dat daarbij de *overcharge* in de prijs van de CDTs geheel of gedeeltelijk aan Itautec is doorberekend.²⁴ Bij nadere memorie hebben Samsung c.s. aangevoerd dat Itautec haar stelling dat het aannemelijk is dat Samsung Amazonia de *overcharge* integraal aan haar heeft doorberekend, niet heeft onderbouwd.²⁵ Samsung c.s. heeft echter niet betwist dat Itautec monitors heeft afgenomen van Samsung Amazonia waarin CDTs afkomstig van Samsung c.s. waren verwerkt, ook niet toen het hof dit tijdens de mondelinge behandeling nog eens uitdrukkelijk aan de orde heeft gesteld²⁶. Daarmee resteert de vraag of de mogelijkheid dat daarbij de *overcharge* in de prijs van de CDTs geheel of gedeeltelijk aan Itautec is doorberekend, aannemelijk is. Naar het oordeel van het hof kan daar vanuit worden gegaan. Samsung c.s. hebben aangevoerd dat Itautec haar stelling dienaangaande niet heeft onderbouwd, maar het had op de weg van Samsung c.s. gelegen om die stelling gemotiveerd te betwisten, aangezien Samsung c.s. als enige (kunnen) beschikken over informatie met betrekking tot de prijzen die zij voor de CDTs aan Samsung Amazonia in rekening hebben gebracht, en de prijzen die Samsung Amazonia voor de monitors waarin de CDTs waren verwerkt, aan Itautec in rekening heeft gebracht. Bovendien hebben Samsung c.s. bij de onderbouwing van hun doorberekeningsverweer gesteld dat zij aan gelieerde ondernemingen vergelijkbare prijzen rekenden voor hun producten als aan derden,²⁷ wat impliceert dat zij de *overcharge* ook aan gelieerde ondernemingen in rekening brachten.

6.43 Zowel ten aanzien van CPTs als ten aanzien van CDTs is de mogelijkheid dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels dus (voldoende) aannemelijk. Dat volstaat voor verwijzing naar de schadestaatprocedure.

De kritiek die Samsung c.s. en hun economische deskundigen hebben uitgeoefend op het rapport van [bedrijf A] en de overige argumenten van Samsung c.s. kunnen hieraan niets veranderen, en kunnen in dit stadium van de procedure dus buiten beschouwing blijven. Het hof merkt naar aanleiding van die argumenten evenwel nog het volgende op. Of Itautec ten onrechte verkopen van Samsung Electronics Brazil heeft meegenomen in de berekening van de schade, kan in het midden blijven, omdat vaststaat dat Itautec CPTs heeft afgenomen van karteldeelneemers, en monitors waarin CDTs geleverd door Samsung c.s. waren verwerkt. Deze kwestie kan in de schadestaatprocedure nader worden onderzocht. In dit opzicht sluit het hof zich aan bij hetgeen de rechtbank in rechtsoverweging 4.67 heeft overwogen. Verder heeft de mogelijke schade van Itautec als gevolg van de doorberekening van de *overcharge* voor CDTs via Samsung Amazonia, met *umbrella damages* niets te maken. Het begrip *umbrella damages* ziet op schade als gevolg van prijsverhogingen van derden (niet-karteldeelneemers) in reactie op prijsverhogingen van het kartel, niet op schade als gevolg van de doorberekening van de *overcharge* van de karteldeelneemers. De slotsom is dat grief 5 evenmin slaagt.

Doorberekeningsverweer en voorwaardelijke artikel 843a (oud) Rv-vordering

6.44 Samsung c.s. komen met grief 6 op tegen rechtsoverweging 4.65 van het tweede tussenvonniss, waarin de rechtbank het doorberekeningsverweer van Samsung c.s. heeft verworpen op grond van de overweging dat Samsung c.s. dat verweer niet hebben onderbouwd. Volgens de rechtbank had het op de weg van Samsung c.s. gelegen om hun stelling te onderbouwen dat zij de *overcharge* ook intern doorberekenen, waarmee er voor Itautec een opening zou zijn geweest om de *overcharge* aan haar afnemers door te berekenen. Samsung c.s. bestrijden dat in de eerste plaats met het argument dat de stelplicht en bewijslast ten aanzien van de schade naar Braziliaans recht bij Itautec berusten. Verder stellen zij dat informatie over doorberekening van de *overcharge* zich in het domein van Itautec bevindt, en de rechtbank daarom in geen geval de voorwaardelijke artikel 843a (oud) Rv-vordering van Samsung c.s. had mogen afwijzen.

6.45 Het hof stelt vast dat in het derde rapport van [bedrijf A]²⁸ op het doorberekeningsverweer van Samsung c.s. is gereageerd. Samengevat komt de reactie van [bedrijf A] er op neer dat zelfs als Itautec de volledige *overcharge* heeft kunnen doorberekenen, het niettemin aannemelijk is dat zij schade heeft geleden als gevolg van de CPT- en CDT-kartels, omdat de prijsverhogingen die daarvoor nodig zouden zijn geweest tot een vermindering van de vraag naar haar producten zou hebben geleid. Zij zou in dat geval dus schade hebben geleden in de vorm van volumeverliezen. Samsung c.s. hebben

dit niet inhoudelijk bestreden. Overigens hebben de economische deskundigen van Samsung c.s. in hun kritiek op de eerdere rapporten van [bedrijf A] niet uitgesloten dat Itautec de *overcharge* slechts gedeeltelijk heeft kunnen doorberekenen.²⁹

6.46 Het hof is van oordeel dat Itautec het doorberekeningsverweer van Samsung c.s. met het derde [bedrijf A] -rapport afdoende heeft weerlegd in dit stadium van de procedure, waarin slechts hoeft te worden beoordeeld of de mogelijkheid dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels, (voldoende) aannemelijk is. Of en zo ja, in hoeverre de *overcharge* daadwerkelijk is doorberekend, en of de schade van Itautec als gevolg van de kartels daarmee volledig is weggenomen, kan in de schadestaatprocedure nader worden onderzocht. Omdat het doorberekeningsverweer reeds op deze grond wordt verworpen, komt het hof niet toe aan de voorwaardelijke artikel 843a (oud) Rv-vordering van Samsung c.s. De bewijsstukken die Samsung c.s. daarmee willen verkrijgen kunnen immers niet afdoen aan de mogelijkheid dat het ook bij volledige doorberekening van de *overcharge* aannemelijk is dat Itautec schade heeft geleden als gevolg van de kartels. Hiermee verwerpt het hof ook grief 6.

Wettelijke rente en inflatiecorrectie

6.47 Grief 7 richt zich in de eerste plaats tegen het oordeel van de rechtbank dat voor de ingangsdatum van de wettelijke rente en de inflatie moet worden aangesloten bij het moment van de aankoop van de CPTs en de CDTs. De rechtbank heeft dat oordeel gebaseerd op de overweging dat op het moment van de aankoop van de CPTs en de CDTs sprake is geweest van een vermindering in het vermogen van Itautec.

6.48 Dit deel van de grief slaagt. De (mogelijke) schade van Itautec wordt pas daadwerkelijk geleden op het moment dat Itautec de *overcharge* betaalt. Op het moment van aankoop krijgt de karteldeelnemer die CPTs aan Itautec levert een vordering op Itautec, maar deze vordering omvat niet mede de *overcharge*, aangezien die het voorwerp is van een onrechtmatige prijsafsprake. Voor zover het betreft de *overcharge*, ontstaat dus geen vordering van de karteldeelnemer op Itautec bij de aankoop, die tot een vermindering in het vermogen van Itautec leidt. Wat Itautec aan *overcharge* heeft betaald, kan zij als onverschuldigd betaald terugvorderen. De redenering van de rechtbank in rechtsoverweging 4.79 van het tweede tussenvonnissen is daarom onjuist. Dat geldt temeer voor de CDTs. Bij de CDTs is de *overcharge* pas aan Itautec doorberekend met de verkoop door Samsung Amazonia aan Itautec van de monitors waarin de CDTs waren verwerkt. De vordering van Itautec is echter niet gericht tegen Samsung Amazonia, maar tegen Samsung c.s. Bij Samsung c.s. heeft Itautec niets aangekocht. Het juiste ingangsmoment voor de wettelijke rente en de inflatiecorrectie is dus naar het toepasselijke Braziliaans recht zowel voor de CPTs als voor de CDTs het moment waarop Itautec de *overcharge* betaalt. Voor dit oordeel vindt het hof steun in de rechtspraak die Samsung c.s. in de memorie van grieven hebben aangehaald, waarin bij vorderingen op grond van onrechtmatige daad eveneens het moment van daadwerkelijke betaling als aanvangstijdstip van de wettelijke rente en de inflatiecorrectie is gehanteerd.³⁰

6.49 Het tweede onderdeel van grief 7 is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat over de periode tot 11 januari 2003 de INPC-index moet worden toegepast voor de inflatiecorrectie op de schadevergoeding. Samsung c.s. stellen dat de meeste rechtbanken in Brazilië de IPCA-E index gebruiken, omdat deze de inflatie beter weergeeft. Verder maken Samsung c.s. bezwaar tegen de aanneming van de rechtbank dat het gerechtshof van Amazonas sinds juli 1995 de INPC-index als officiële index hanteert. Die aanneming is volgens Samsung c.s. onjuist, althans "te kort door de bocht".³¹

6.50 De rechtbank heeft de keuze voor de INPC-index voor de inflatiecorrectie tot 11 januari 2003 als volgt toegelicht. In Brazilië kiest iedere gerechtelijke instantie zelf welke index zij hanteert voor de inflatiecorrectie, waardoor het afhankelijk is van de bevoegde rechtbank welke index wordt toegepast op de vordering. Tussen partijen is niet in geschil dat als de onderhavige procedures in Brazilië aanhangig zouden zijn gemaakt, dat zou zijn gebeurd voor een gerecht in de staten São Paulo of

Amazonas. Daarom heeft de rechtbank onderzocht welke index door de gerechten in deze staten wordt toegepast (vgl. rechtsoverwegingen 4.80 en volgende van het tweede tussenvonniss).

6.51 Samsung c.s. hebben niet gegriefd tegen deze uitgangspunten van de rechtbank bij de keuze van de inflatie-index. Het hof hanteert daarom dezelfde uitgangspunten. Dan is voor de keuze van de inflatie-index niet van belang of de meeste rechtbanken in Brazilië de IPCA-E index gebruiken, en of deze index de inflatie beter weergeeft, maar is bepalend welke index de gerechten in de staten São Paulo en Amazonas hanteren. Het oordeel van de rechtbank dat de rechtbank van São Paulo in beginsel de INPC-index hanteert (vgl. rechtsoverweging 4.84 van het tweede tussenvonniss), hebben Samsung c.s. niet bestreden. Daarmee blijft over het bezwaar van Samsung c.s. tegen de aanname van de rechtbank dat het gerechtshof van Amazonas sinds juli 1995 de INPC-index als officiële index hanteert. Samsung c.s. heeft dat bezwaar onderbouwd met drie voorbeelden van uitspraken waarin het gerechtshof van Amazonas de IPCA-index heeft gehanteerd. Dat het gerechtshof van Amazonas in drie zaken een andere index heeft gehanteerd, sluit niet uit dat het gerechtshof van Amazonas als officiële index de INPC-index hanteert. Daarmee ziet het hof in de stellingen van Samsung c.s. onvoldoende grond om in dit opzicht anders te oordelen dan de rechtbank. Ervan uitgaande dat het gerechtshof van Amazonas als officiële index de INPC-index hanteert, en dat de rechtbank van São Paulo in beginsel de INPC-index hanteert, is de keuze voor de INPC-index naar het oordeel van het hof gerechtvaardigd. Dit onderdeel van grief 7 faalt.

Hoofdelijke aansprakelijkheid

6.52 Grief 8 van Samsung c.s. heeft betrekking op rechtsoverwegingen 4.88 tot en met 4.96 van het tweede tussenvonniss, uitmondend in het eindoordeel in rechtsoverweging 4.96 dat de deelnemers aan de kartels hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schade die het kartel heeft veroorzaakt, ongeacht de periode waarin de afzonderlijke karteldeelneemmers deel uit maakten van het kartel. Volgens Samsung c.s. kunnen "zij" niet (hoofdelijk) aansprakelijk worden gesteld voor de verkopen die door andere gedaagden zijn gedaan buiten de periode waarin zij deelnamen aan het kartel.³²

Tijdens de mondelinge behandeling hebben Samsung c.s. verduidelijkt dat met "zij" wordt bedoeld (niet op Samsung c.s. zelf maar) op andere karteldeelneemmers. Samsung c.s. zelf hebben gedurende de gehele kartelperiode aan het kartel deelgenomen. De stelling van Samsung c.s. komt er dus op neer dat Samsung c.s. niet (hoofdelijk) aansprakelijk gesteld kunnen worden voor verkopen van andere karteldeelneemmers in een periode waarin die andere karteldeelneemmers nog niet, of niet meer, aan het kartel deelnamen.

6.53 Het is het hof niet duidelijk of de rechtbank iets anders heeft bedoeld in rechtsoverweging 4.96. Het hof stelt vast dat de rechtbank in het eindvonniss voor recht heeft verklaard dat (onder meer) Samsung c.s. hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door Itautec geleden schade als gevolg van het CPT- en het CDT-kartel, en Samsung c.s. heeft veroordeeld tot vergoeding van deze schade. Uit deze verklaring voor recht en veroordeling volgt niet zonder meer dat Samsung c.s. ook (hoofdelijk) aansprakelijk kunnen worden gehouden voor verkopen van andere karteldeelneemmers in een periode waarin die andere karteldeelneemmers nog niet, of niet meer, aan het kartel deelnamen. Mocht de rechtbank dat hebben bedoeld, dan is dat naar het oordeel van het hof onjuist. Afgezien van *umbrella*- of na-ijl effecten³³ van de kartels, waarover Itautec in dit verband niets heeft gesteld, kan Itautec geen schade hebben geleden als gevolg van een *overcharge* van het kartel bij de (indirecte) aankoop van CPTs en CDTs van een onderneming in een periode waarin die onderneming nog niet, of niet meer, aan het kartel deelnam.

6.54 De opinies van [persoon C] aangehaald door de rechtbank kunnen hier niet aan afdoen. In haar eerste opinie (door de rechtbank aangeduid als Opinie [persoon C] I) concludeert [persoon C] :

"() all cartel members are jointly and several liable for the damage inflicted on the injured parties () regardless of whether the claimant and infringers have contractual relationships".

Dat is juist, maar dat betekent naar het toepasselijke Braziliaanse recht niet dat Itautec schade in de vorm van een *overcharge* kan claimen met betrekking tot aankopen van een karteldeelneemmer in een

periode waarin die onderneming nog niet of niet meer aan het kartel deelnam.

6.55 In haar tweede opinie (Opinie [persoon C] II in het tweede tussenvonnissen) stelt [persoon C] :

"() It is thus of no relevance to ponder for how long each member of the cartel actively participated in the illicit enterprise, as all are held jointly and severally responsible for damages. The full amount of loss, as determined by the Court, can be collected from only one, or some, of the perpetrators, while the other members of the cartel will bear the brunt of effects of the ruling ()"

Het is juist dat een karteldeelneemer hoofdelijk aansprakelijk is voor schade veroorzaakt door het kartel, ongeacht de periode waarin hij aan het kartel heeft deelgenomen. Maar dat is niet hetzelfde als dat een afnemer van het kartel vergoeding van een *overcharge* kan claimen over aankopen van een karteldeelneemer in een periode waarin die onderneming nog niet, of niet meer, aan het kartel deelnam. Daarvoor ontbreekt de grondslag, want die onderneming handelde in die periode niet onrechtmatig, en rekende geen *overcharge* over zijn verkopen in die periode, zodat de afnemer van die onderneming ook geen schade kan hebben geleden. In zoverre sluit het hof zich aan bij de opinie van [persoon F] overgelegd door Samsung c.s. geciteerd door de rechtbank in rechtsoverweging 4.95 en eindigend met de conclusie:34

"Thus, an agent that was part of a cartel for a limited period of time cannot be held liable for damages allegedly caused by the cartel before or after the period of time of its actual participation."

6.56 Samsung c.s. hebben niet gegriefd tegen de overweging van de rechtbank dat de benadeelde niet kan worden belast met stelplicht en bewijslast omtrent de periode van deelname aan het kartel (vgl. rechtsoverweging 4.96 van het tweede tussenvonnissen).

Ten overvloede overweegt het hof dat het zich in dit opzicht aansluit bij het oordeel van de rechtbank. Voor een benadeelde valt immers niet zonder meer na te gaan gedurende welke periode een karteldeelneemer heeft deelgenomen aan een kartel. Dat weten alleen de karteldeelnemers, en het is naar het toepasselijke Braziliaanse recht redelijk om hen met de stelplicht en bewijslast daarvan te belasten. In *follow-on* zaken zal dit echter in het algemeen geen probleem opleveren, omdat de mededingingsautoriteit voor iedere karteldeelneemer de periode van deelname zal hebben vastgesteld. Dat is ook in dit geval gebeurd.

6.57 De conclusie is dat grief 8 slaagt, voor zover de rechtbank heeft bedoeld dat de hoofdelijke aansprakelijkheid van Samsung c.s. zich uitstrekt tot de verkopen van een karteldeelneemer gedurende een periode waarin deze karteldeelneemer nog niet of niet meer aan het kartel deelnam.

Conclusie en proceskosten

6.58 De voorgaande overwegingen leiden tot de conclusie dat alle grieven moeten worden verworpen, met uitzondering van grieven 7 en 8 die (mogelijk) gedeeltelijk slagen. Dat laatste heeft echter geen gevolgen voor het dictum in het eindvonnissen van de rechtbank, omdat de rechtsoverwegingen van het tweede tussenvonnissen waartegen Samsung c.s. met grieven 7 en 8 met succes zijn opgekomen, niet doorwerken in het dictum van het eindvonnissen. Het hof heeft deze grieven uitsluitend behandeld omdat zij (of de rechtsoverwegingen die zij bestrijden) van belang kunnen zijn in de schadestaatprocedure. Aangezien het dictum van het eindvonnissen in stand kan blijven, faalt ook grief 9 van Samsung c.s., die als veeggrief is aangevoerd.

6.59 Het hof zal het tweede tussenvonnissen en het eindvonnissen dus bekrachtigen. Het hof zal zoals overwogen Samsung c.s. niet-ontvankelijk verklaren in hun beroep tegen het eerste tussenvonnissen. Aangezien Samsung c.s. hoofdzakelijk in het ongelijk worden gesteld, zal het hof Samsung c.s. veroordelen in de proceskosten van het hoger beroep. Die kosten zal het hof aan de zijde van Itautec begroten op 1.566,- aan griffierechten en twee keer 3.642,- aan salaris voor de advocaat (3 punten x tarief II voor beide procedures afzonderlijk, wat het hof gerechtvaardigd acht gelet op de complexiteit van de zaken), vermeerderd met nakosten van 178,-, plus de verhoging vermeld in de beslissing.

7 Beslissing

Het hof, in de zaken 200.330.927/01 en 200.330.932/01:

- verklaart Samsung c.s. niet-ontvankelijk in hun beroep tegen het eerste tussenvonniss;
- bekrachtigt het tweede tussenvonniss en het eindvonniss;
- veroordeelt Samsung c.s. in de proceskosten van het hoger beroep voor beide zaken, aan de zijde van Itautec begroot op 8.850,-;
- bepaalt dat als Samsung c.s. niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan de uitspraak heeft voldaan en dit arrest vervolgens wordt betekend, Samsung c.s. de kosten van die betekening moeten betalen, plus extra nakosten van 92,-;
- verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad voor zover het betreft de kostenveroordeling.

Dit arrest is gewezen door mrs. E.H. Schulten, P. Glazener en M.E. Bruning en in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 17 juni 2025.

griffier rolraadsheer

-
- ¹ Koninklijke Philips N.V. (hierna: Philips), Philips do Brasil Ltda. (hierna: Philips Brasil), LP Displays International B.V. (hierna: LPD International), LP Displays Amazônia Ltda. (hierna: LPD Amazônia), LP Displays International Limited (hierna: LPDI) (hierna samen: Philips).
 - ² LG Electronics Inc. (hierna: LG Electronics) en LG Electronics do Brasil Ltda. (hierna: LG Brasil) (hierna samen: LG).
 - ³ De procedure was in eerste aanleg ook gericht tegen Samsung Eletrônica da Amazônia Ltda (hierna: Samsung Amazonia). De rechtbank heeft de vorderingen tegen Samsung Amazonia bij het eindvonnis afgewezen.
 - ⁴ De *overcharge* is de prijsverhoging veroorzaakt door het kartel.
 - ⁵ Met *umbrella damages* wordt bedoeld schade die ontstaat doordat andere marktpartijen dan de karteldeelnemers hun prijzen verhogen in reactie op de prijsverhoging veroorzaakt door het kartel.
 - ⁶ [bedrijf A] is een economisch bureau dat in opdracht van Cemaz c.s. onderzoek heeft gedaan naar schade veroorzaakt door het kartel. De eerste versie van het rapport van [bedrijf A] dateert van 10 april 2018.
 - ⁷ Het hof gaat uit van dezelfde vertaling als de rechtbank. De rechtbank heeft deze vertaling ontleend aan *The Brazilian Civil Code in English*, Leslie Rose, 2e editie, Renovar, Rio de Janeiro 2012 (zie rechtsoverweging 4.15 en voetnoot 6 van het tweede tussenvonnis van de rechtbank). Samsung c.s. hanteren in de memorie van grieven (randnummer 41) de volgende vertaling: "*If a right is violated, the holder of that right becomes entitled to a claim, which is extinguished by prescription, pursuant to the periods referred to by the arts. 205 and 206*". Deze vertaling komt in essentie op hetzelfde neer.
 - ⁸ Het Superior Tribunal de Justiça, eerder afgekort als STJ op p. 6 van dit arrest.
 - ⁹ [persoon A] , *Prescrição & Decadência Início dos Prazos*, 2ed, 2020 (Kindles uitgave); Engelse vertaling overgelegd door Itaotec als productie 97.
 - ¹⁰ STJ, speciaal beroep nr. 1.971.316 Staat São Paulo, vierde kamer, 25 oktober 2022 (Sinaasappelsap-zaak); STJ, speciaal beroep nr. 2.095.107 Staat São Paulo, derde kamer, 3 oktober 2023 (Gas-kartel); STJ, tussentijds beroep in speciaal beroep nr. 1.574.132 Staat São Paulo, vierde kamer, 6 december 2023 (Cement-kartel); STJ, speciaal beroep nr. 1.998.098 Staat Minas Gerais, tweede kamer, 12 december 2023 (Wapeningsstaal-kartel) (producties 72-75 Itaotec).
 - ¹¹ STJ, speciaal beroep nr. 1.971.316, p. 2, randnummer 6 (productie 72 Itaotec).
 - ¹² Zie STJ, speciaal beroep 1.574.132, p. 5 (productie 74 Itaotec).
 - ¹³ Zie ook het citaat van artikel 185 in randnummer 9 van de Engelse vertaling van de Technical Note met betrekking tot LG (productie 92 van Itaotec): "*() article 185 of the RICADE establishes that "in cases of an investigation into any agreement, combination, manipulation or arrangement among competitors, the commitment to cease must necessarily contain a recognition of participation in the investigated conduct by the Applicant party"*.
 - ¹⁴ Engelse vertaling overgelegd door Itaotec als productie 92, randnummer 8.
 - ¹⁵ Engelse vertaling overgelegd door Itaotec als productie 91, randnummer 31.
 - ¹⁶ Zie de opinie van [persoon C] overgelegd door Itaotec als productie 90, met verwijzingen naar de relevante passages van de beslissing van CADE.
 - ¹⁷ Engelse vertaling van speciaal beroep nr. 1.971.316, beslissing van 25 oktober 2022, productie 72 van Itaotec.
 - ¹⁸ STJ, speciaal beroep nr. 2424934, beslissing van 9 november 2023 (Engelse vertaling overgelegd door Samsung c.s. als productie 75).
 - ¹⁹ STJ, speciaal beroep nr. 2424934, beslissing van 9 november 2023 (Engelse vertaling overgelegd door Samsung c.s. als productie 75).
 - ²⁰ Bevestigd door de Braziliaanse advocaat van Itaotec tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep.
 - ²¹ Productie 69 van Samsung c.s.

- ²² Law no. 12.529 of November 30, 2011; Engelse vertaling gepubliceerd op www.gov.br onder Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).
- ²³ Volgens de Engelse vertaling genoemd in bovenstaande voetnoot.
- ²⁴ Zie het proces-verbaal van de mondelinge behandeling in eerste aanleg op 23 en 24 november 2021, p. 48. Itaotec heeft hier opnieuw op gewezen bij memorie van grieven, randnummers 2.95 en 2.96.
- ²⁵ Nadere memorie Samsung c.s., randnummer 65
- ²⁶ zie p. 17 van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling.
- ²⁷ Memorie van grieven, randnummer 149.
- ²⁸ Productie 66 van Itaotec in eerste aanleg, p. 30 en volgende.
- ²⁹ Vgl. productie 64 van Samsung c.s. in eerste aanleg, rapport van [deskundige 1] van 8 november 2021, p. 32: "*() [persoon D] should have included in her report an adequate pass-on analysis. Such an analysis would have shown that the pass-on by Itaotec would have been very high, if not complete.*"
- ³⁰ Memorie van grieven, randnummers 161 en volgende.
- ³¹ Memorie van grieven, randnummer 169.
- ³² Memorie van grieven, randnummer 177.
- ³³ Na-ijl effecten zijn effecten van een kartel op de prijzen in de periode nadat het kartel is geëindigd.
- ³⁴ Productie 59 van Samsung c.s., randnummer 94.
-