



JURISPRUDENTIEOVERZICHT OKTOBER 2021 – SEPTEMBER 2022

MEDEDINGINGS CONGRES 2022

13 OKTOBER 2022



stek

PROGRAMMA

1. JAAR IN CIJFERS
2. ACM-PRAKTIJK
3. TOETSING BESLUITEN ACM
4. CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING

stek

PROGRAMMA

1. JAAR IN CIJFERS
2. ACM-PRAKTIJK
3. TOETSING BESLUITEN ACM
4. CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING

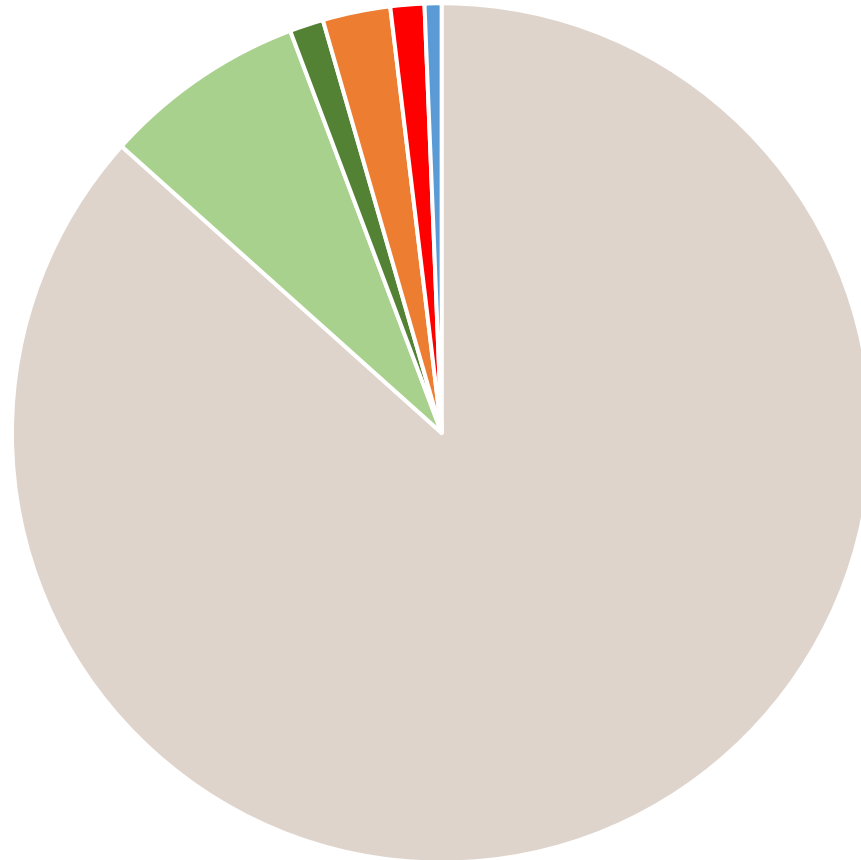
stek

JAAR IN CIJFERS (I) – CONCENTRATIETOEZICHT ACM

Concentratietoezicht ACM			
	2019-2020	2020-2021	2021-2022
Verkort besluit	91	144	136
Ontheffingen art. 40	2	0	1
Goedkeuring 1^e fase (uitgebreid)	8	9	12
<i>Waarvan met voorwaarden</i>	3	1	2
Besluit vergunning vereist	3	8	4
Goedkeuring 2^e fase	4	5	0 (4 pending)
<i>Waarvan met voorwaarden</i>	1	1	0
Verbod	0	0	2
TOTAAL	108	166	155

stek

JAAR IN CIJFERS (II) – CONCENTRATIETOEZICHT 2022



■ Verkort besluit

■ Besluit vergunning vereist

■ Eerste fase (uitgebreid)

■ Verbod

■ Eerste fase (met voorwaarden)

■ Ontheffing

stek

JAAR IN CIJFERS (II) – HANDHAVING ACM

Handhaving ACM			
	2019-2020	2020-2021	2021-2022
Kartel (boetes & LoD)	2	3 (+1 publicatie 2017)	0
Misbruik van economische machtspositie (boetes & LoD)	0	1	1
Overtredingen i.v.m. toezicht/onderzoek	1	0	0
Niet melden concentratie	0	0	2
Handhavingsverzoeken en afwijzingen	4	6	6
Hoofdstuk 4b (Wet M&O)	2	2	0
Toezeggingsbesluit (en intrekking)	2	1	1
TOTAAL	11	13 (+1)	14

stek

JAAR IN CIJFERS (III) – PUBLIEKRECHTELIJKE ZAKEN

Uitspraken Rechtbank Rotterdam en CBb in zaken tegen ACM

	2019-2020	2020-2021	2021-2022
Kartelverbod	9	3	5
<i>Waarvan Rb Rotterdam</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>5</i>
<i>Waarvan CBb</i>	<i>8</i>	<i>1</i>	<i>0</i>
Misbruik machtspositie	0	1	1
<i>Waarvan Rb Rotterdam</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>2</i>
<i>Waarvan CBb</i>	<i>0</i>	<i>1</i>	<i>0</i>
Concentratiecontrole	3	2	3
<i>Waarvan Rb Rotterdam</i>	<i>2</i>	<i>1</i>	<i>1</i>
<i>Waarvan CBb</i>	<i>1</i>	<i>1</i>	<i>2</i>
Hoofdstuk 4b (M&O)	2	4	2
<i>Waarvan Rb Rotterdam</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>0</i>
<i>Waarvan CBb</i>	<i>0</i>	<i>1</i>	<i>2</i>
Overig		5	5
<i>Waarvan Rb Rotterdam</i>		<i>5</i>	<i>4</i>
<i>Waarvan CBb</i>		<i>0</i>	<i>0</i>
TOTAAL	14	15	16

JAAR IN CIJFERS (IV) – CIVIELE ZAKEN

Civielrechtelijke handhaving			
	2019-2020	2020-2021	2021-2022
Follow-on (kartelschadeclaims)	8	7	5
<i>Waarvan Rechtbanken</i>	3	5	3
<i>Waarvan Gerechtshoven en HR</i>	5	2	2
Kartelverbod	14	7	5
<i>Waarvan Rechtbanken</i>	8	5	3
<i>Waarvan Gerechtshoven</i>	6	2	2
Misbruik machtspositie	5	3	5
<i>Waarvan Rechtbanken</i>	2	1	2
<i>Waarvan Gerechtshoven</i>	2	2	3
Overig		4	6
<i>Waarvan Rechtbanken</i>		2	6
<i>Waarvan Gerechtshoven</i>		2	1
TOTAAL	27	21	21

PROGRAMMA

1. JAAR IN CIJFERS
- 2. ACM-PRAKTIJK**
3. TOETSING BESLUITEN ACM
4. CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING

stek

CONCENTRATIECONTROLE – 2^E FASE ACM

Concentratiecontrole – (Naar) tweede fase

Concentratie	Datum (besluit eerste fase)	Datum (vergunning-aanvraag)	Besluit met voorwaarden	Besluit zonder voorwaarden	Vergunning aangevraagd (nog geen besluit)	Vergunning-aanvraag ingetrokken
Landal/Roompot	29 november 2021	29 november 2021			x	
RTL/Talpa	28 januari 2022	14 februari 2022			x	
AEB/AVR (afvalverwerkers)	11 april 2022	27 mei 2022			x	
Stegeman/Ter Beke	18 juli 2022	21 september 2022			x	

stek

CONCENTRATIECONTROLE (I) – ACM

ACM VERBOD BERGMAN/MAURITSKLINIEK ([23 DECEMBER 2021](#))

- Versterking machtspositie Bergman Clinics t.o.v. zorgverzekeraars
- ACM weegt prijsstijging na eerdere fusie in 2018 sterk mee (Bergman Clinics/NL Healthcare Clinics)
- Fusie zou leiden tot verdere prijsstijgingen, bij dermate sterke positie is een overname al snel teveel
- Wordt vervolgd...

! ACM: zonder verlaagde zorgdrempels had **Bergman / Mauritskliniek** niet getoetst kunnen worden

ACM VERBOD MEDIQ/EUROCEPT ([23 DECEMBER 2021](#))

- Verbod wegens (te) sterke positie Mediq op het gebied van ambulante elektronische infuuspompen
- Meest nabije concurrenten en weinig aanbieders / toetreding
- Onvermijdelijke contractspartij voor zorgverzekeraars
- ACM bang voor hogere prijzen en lagere kwaliteit van diensten
- Wordt vervolgd...

stek

CONCENTRATIECONTROLE – ACM

OPVALLENDE ZAKEN FUSIECONTROLE ACM

- 2x voorwaarden opgelegd (in supermarkt fusies)
- Gun-jumping terug van weggeweest
- Geen verwijzingen naar EC op basis van Dutch clause
- Einde van de verlaagde zorgdrempels in 2023
 - ACM laat zich uit over het besluit van de minister
- Iets langere doorlooptijd van 2^e fase zaken maar is wellicht incidenteel

Gemiddelde duur tweede fase (in dagen)

Pending (4)	2021	2020	2019
180	120	155	113

stek

CONCENTRATIECONTROLE – HANDHAVING

GUN-JUMPING

- **Stichting Verenigde Nederlandse Apotheken (VNA) ([17 maart 2022](#))**
 - Baxteringactiviteiten zouden binnen 12 maanden worden afgestoten (geen duurzame zeggenschap), maar dat gebeurde niet
 - Geen bindende overeenkomst met derde voor afstoting dus geen reden om omzet niet mee te tellen
 - Vereenvoudigde afdoening, 35% korting en € 350.000 boete
- **Modulaire ([11 mei 2022](#))**
 - Foutje bedankt: geen rekening gehouden met groepsomzet van Modulaire bij koop van BUKO
 - Interne controle en toen zelf gemeld bij ACM
 - Vereenvoudigde afdoening, 35% korting en € 1.85 miljoen boete

stek

HANDHAVING KARTELVERBOD

Lopende kartelonderzoeken ACM

	Datum publicatie	Dagen verstreken
Wegmeubilair	20 april 2022	176
Voedselverwerkingssector	1 december 2021	316
Agrarisch	18 november 2019	1.060

stek

HANDHAVING - OVERIG

ACM ACTIEF OP ARBEIDSMARKTEN

- **ACM onderzoek loonkartel ([26 november 2021](#))**
 - ACM heeft aanwijzingen dat supermarkten via een branchevereniging onderling afspraken hebben gemaakt over een loonsverhoging van 2,5% voor hun personeel
 - Na overeenstemming over een cao beëindigt de ACM het onderzoek
- **Technisch personeel ([16 februari 2022](#))**
 - ACM waarschuwt werkgevers voor *non-poaching*
 - M.n. wegens schaarste technisch personeel in energie- en technieksector

stek

HANDHAVING – ALTERNATIEVE HANDHAVING (II)

TOEZEGGING KPN & GLASPOORT ([25 AUGUSTUS 2022](#))

- KPN en Glaspoort verlagen tot en met 2030 de tarieven voor toegang tot hun bestaande en nieuwe glasvezelnetwerken
- ACM acht de toezegging effectiever dan het opleggen van een sanctie
- Verhouding marktanalysebesluit

VERTICALE PRIJSBINDING

- Opvallende statistiek: na Samsung geen handhaving meer
- Wel: campagne inclusief adviesprijscheck voor leveranciers en winkeliers en voorbeeldbrief voor winkeliers

UITSTAPJE CONSUMENTENRECHT

- H&M ([13 september 2022](#)): toezegging en donatie goed doel 500k
- Decathlon ([13 september 2022](#)): toezegging en donatie goed doel 400k
- Greenchoice ([10 oktober 2022](#)): toezegging en donatie goed doel 450k
- Vattenfall ([10 oktober 2022](#)): toezegging en donatie goed doel 950k

stek

HANDHAVING – BESLUITEN ACM

UNIEKE LAST ONDER DWANGSOM VOOR APPLE ([24 AUGUSTUS 2021](#))

- ACM: Datingappaanbieder moet alternatief betaalsysteem kunnen gebruiken
- Apple heeft machtspositie op markt voor appstorediensten voor datingappaanbieders op iOS
- Misbruik door verplicht gebruik betaaldienst Apple: kwalificatie als uitbuiting, want onbillijke voorwaarde
- [Rechtbank \(vovo\)](#): last en publicatie besluit voor het overgrote deel terecht, deels opgeschort
- [ACM](#): Apple wijzigt onredelijke voorwaarden nadat de dwangsom is opgelopen tot € 50 miljoen

TOEGANG TOT DOSSIER ([B.O.B. SIGARETTENKARTEL](#) / [SAMSUNG](#))

- ACM: recht ondernemingen op toegang tot ‘al het bewijsmateriaal’ bij ACM
- Praktijk: via dataroom toegang tot onderzoeksdatasets onderzochte partijen

stek

HANDHAVINGSVERZOEKEN – BESLUITEN ACM

Zaak	Datum	Inhoud	Oordeel
Avery Dennison	8/12/2021	Geen capaciteit voor een klacht over markt voor bewegwijzerings- en verkeersborden	Afgewezen
Zwembad Swimfun	11/1/2022	Wegens een ouder <i>algemeen belang besluit</i> is Wet M&O niet van toepassing	Afgewezen
PACE / Buma/Stemra	14/2/2022	Onvoldoende aanwijzingen dat Buma/Stemra haar machtspositie misbruikt	Afgewezen
Philips (Apneu)	15/7/2022	Afspraken in het kader van de terugroepactie apneu-apparaten geoorloofd. Eigen onderzoek ACM in mei al gestopt.	Afgewezen
Erfpacht Gemeente Amsterdam (4)	11/8/2022	Geen inzet 'schaarse capaciteit' ACM voor nader onderzoek. Mede wegens verbetertraject gemeente en politieke aandacht.	Afgewezen
AVR/Twence	26/8/2022	Nader ACM onderzoek niet doelmatig en doeltreffend (m.n. aanbestedingszaak, slechts beperkt Wet M&O)	Afgewezen

stek

HANDHAVING – DUURZAAMHEIDSSAMENWERKING ACM

TOETSING DUURZAAMHEIDSSAMENWERKINGEN DOOR ACM

- **Netbeheerders ([24 februari 2022](#))**
 - Samenwerking tot vermindering CO2 uitstoot
 - Gezamenlijke prijs voor inkoop- en investeringsbeslissingen
- **Shell en TotalEnergies ([27 juni 2022](#))**
 - Samenwerking bij CO2-opslag in lege gasvelden Noordzee
 - Afspraak ziet op gezamenlijke marketing bij start
- **Frisdrankleveranciers en supermarkten ([26 juli 2022](#))**
 - Stoppen met plastic handgrepen op multipacks frisdrank en water
 - Greenwashing?
- **Tuincentra ([2 september 2022](#))**
 - Afspraken om gebruik illegale bestrijdingsmiddelen door plantenkwekers tegen te gaan
 - Eerdere private initiatieven hielpen niet voldoende

stek

PROGRAMMA

1. JAAR IN CIJFERS
2. ACM-PRAKTIJK
3. **TOETSING BESLUITEN ACM**
4. CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – RB. ROTTERDAM (I)

DAKDEKKERSKARTEL ([3 FEBRUARI 2022](#))

- ACM heeft het bewijs (een e-mail) voor de overtreding juist beoordeeld
- Onderhandse aanbestedingscontext: de opdrachtgever heeft de *gerechtvaardigde verwachting* dat inschrijvende ondernemingen zelfstandig opereren

AFWIKKELING BOETE TAXIKARTEL ([17 MAART 2022](#))

- Wob-verzoek: ACM hoeft bepaalde documenten over de afwikkeling van een kartelboete niet openbaar te maken op grond van de lw ACM
- Publicatieverplichting lw ACM ziet alleen op de sanctiebesluiten

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – RB. ROTTERDAM (II)

BEZWAAR T-MOBILE TEGEN JV GLASPOORT ([31 MAART 2022](#))

- Volwaardigheids criterium JV strekt tot begrenzing van bevoegdheid concentratietoezicht ACM, niet tot bescherming van concurrent
- T-Mobile komt op grond van het relativiteitsbeginsel daarom geen beroep toe tegen de toepassing van het concentratietoezicht door de ACM
- Tevens geen mededingingsbeperking als gevolg van de concentratie

KOEL-VRIESHUIZEN KARTEL ([7 JULI 2022](#))

- Verdere inhoudelijke beoordeling nadat CBb in 2020 oordeelde dat ACM bevoegd was om een boete op te leggen
- Bezwaren over de vooronderzoek (geen beperking doelomschrijving naar product), toerekening overtreding aan de moedermaatschappij, boeteberekening en algemene beginselen van behoorlijk bestuur worden allen afgewezen

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – RB. ROTTERDAM (III)

AFWIJZING HANDHAVINGSVERZOEKEN VOOR DE RECHTER

- Tandarts ([24 juni 2022](#)):
 - Bezwaar tegen ACM-goedkeuring Covid-afspraken zorgverzekeraars
 - Eiser is wél belanghebbende, ACM moet alsnog inhoudelijk gaan beslissen
- OvRAN/ACM ([7 juli 2022](#)):
 - ACM heeft terecht gesteld onvoldoende aanknopingspunten te hebben voor nader onderzoek naar OvRAN
- SIDN/ACM ([7 juli 2022](#)):
 - Juiste toepassing *Bronner-criteria* door de ACM en dat er daarmee geen sprake is van misbruik van een economische machtspositie
- Drinkwater ([24 augustus 2022](#)):
 - Het in rekening brengen van € 1,50 voor de toezending van een papieren drinkwaterfactuur is geen economische activiteit

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – CBB (I)

DE VOS & RM/MINISTER VAN EZK ([2 JUNI 2022](#))

- De minister is bij het nemen van een artikel 47 Mw-besluit gebonden aan het volledige besluit van ACM
 - de door ACM vastgestelde significante belemmering(en) van de mededinging; en
 - de artikel 41, derde lid, Mw analyse
- Dit minister moet bij de afweging tussen de verwachte mededingingsbelemmeringen en publieke belangen het ACM-besluit respecteren en mag geen gewichtige redenen van algemeen belang identificeren voor zover die strijdig zijn met het besluit van ACM
- Gaat om voorvraag dus beroep van RM & De Vos niet noodzakelijk
- Einde van de saga? Beroepsprocedure tegen het ACM-besluit gaat door...

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – CBB (II)

NOORDHOFF/ACM ([12 JULI 2022](#))

- Beroep ACM tegen uitspraak rechtbank Rotterdam
- Uitkomst: ACM heeft terecht een vergunning onder voorwaarden verleend voor de overname van Iddink door Sanoma
- Remedies uitvoerbaar en handhaafbaar: gebruik van open en reactieve normen niet problematisch
- Rechtbank had omwille van zorgvuldigheid en motivering gevolgen van vernietiging moeten bespreken en moeten motiveren

stek

TOETSING BESLUITEN ACM – CBB (III)

WET M&O – SPORTCOMPLEX HEUMEN (9 AUGUSTUS 2022 (I & II))

- Gemeente Heumen verhuurde een sportcomplex zonder alle kosten door te rekenen
- De gemeente betaalde tevens een exploitatiebijdrage voor maatschappelijke activiteiten die mogelijk een verkapte korting op de huurprijs was
- CBB: een exploitatiebijdrage kan onder omstandigheden worden beschouwd als een feitelijke korting op de huurprijs die relevant is voor de toepassing van de Wet M&O
 - Gekoppeld aan de huurprijs
 - Doel van de bijdrage onvoldoende duidelijk

stek

PROGRAMMA

1. JAAR IN CIJFERS
2. ACM-PRAKTIJK
3. TOETSING BESLUITEN ACM
4. **CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING**

stek

CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING (I)

RB. ZEELAND-WEST-BRABANT CS / UCI & CPA ([15 DECEMBER 2021](#))

- Cycling Services stelt dat verplicht gebruik van betalingsplatform voor wielervedstrijden door UCI in strijd is met kartel- en misbruikverbod
- Geen sprake van een strekkingsbeperking (legitiem doel)
- Door onvoldoende marktafbakening wordt ook niet toegekomen aan beoordeling misbruik machtspositie

MEELKARTEL AANSPRAKELIJKHEID ([23 FEBRUARI 2022](#))

- Vervolg op tussenvonnis
- Dochtervennootschap (Meneba) heeft niet onrechtmatig gehandeld jegens moedervennootschap (Bencis) door een kartelovertreiding niet (actief) te melden (tijdens *due diligence* onderzoek voorafgaand aan overname)

stek

CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING (II)

MIDAC/ACM ([20 APRIL 2022](#))

- Enkel (immateriële) schadevergoeding wegens niet tijdig aanpassen website ACM na vernietiging kartelboetebesluit
- Overige schadevorderingen afgewezen

ABMD - BUMA/STEMRA ([24 MEI 2022](#))

- Zakelijk gebruik van particuliere (muziek)streamingsdiensten
- Buma/Stemra heeft een machtspositie bij zakelijke auteursrechtlicentiëring
- Ongelijke voorwaarden tussen ondernemers die via ABMD-leden of via een streamingdienst muziek verkrijgen is misbruik van machtspositie Buma/Stemra

stek

CIVIELRECHTELIJKE HANDHAVING (III)

BLENDLE/DPG (3 MAART 2022 & 2 AUGUSTUS 2022)

- Kort geding gestart door Blendle tegen DPG met inzet dwanglicentie voor krantencontent
- Trigger voor opzegging: wijziging business model Blendle van pay per view/article naar abonnement
- Blendle: DPG misbruik emp op wholesale markt voor dagbladencontent d.m.v. leveringsweigering en self-preferencing
- Hof: geen self-preferencing, want theorie niet evident en geen absolute weigering door DPG om content aan Blendle te verstrekken en DPG heeft recht om content te weigeren in gegeven context

stek



**DANK VOOR JULLIE
AANDACHT!**



stek