



Besluit

Ons kenmerk : ACM/UIT/562196
Zaaknummer : ACM/20/043428 en ACM/042541
Datum : **30 september 2021**

Samenvatting

1. In besluit met kenmerk ACM/UIT/562190 van 30 september 2021 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) vastgesteld dat de ondernemingen Rotie, Nieuwcom en UCO Kampen bij de inkoop van gebruikt frituurvet (used cooking oil, hierna: UCO) artikel 6 Mededingingswet (hierna: Mw) en 101 VwEU hebben overtreden. De ondernemingen Rotie en UCO Kampen maakten in de periode van 19 februari 2011 tot en met 10 februari 2016 kartelafspraken. Daarnaast waren er kartelafspraken tussen Rotie en Nieuwcom in de periode van 2 november 2012 tot en met 14 december 2018. In beide gevallen hadden de afspraken betrekking op inkooprijzen en de onderlinge verdeling van leveranciers van UCO. Doel van die gedragingen was het brengen van rust in de markt en het drukken van de inkooprijzen. Hiermee konden de ondernemingen hun marge vergroten of behouden. Met name kleine horecaondernemingen zoals restaurants en snackbars werden hierdoor benadeeld. De ACM heeft geen kartelafspraken vastgesteld tussen Nieuwcom en UCO Kampen.
2. In dit besluit stelt de ACM vast dat de heer [C] (hierna: de heer [C]) feitelijk leiding heeft gegeven aan deze overtredingen door Rotie. De ACM legt hiervoor een boete op aan de heer [C] van in totaal € 126.000.
3. De heer [C] heeft meegewerkt aan vereenvoudigde afdoening van zijn sanctieprocedure en heeft in dat kader erkend dat hij feitelijk leiding heeft gegeven aan deze overtredingen door Rotie.
4. Bijlage 1 bevat het besluit van de ACM, kenmerk ACM/UIT/562190, waarin de ACM heeft vastgesteld dat er sprake is geweest van twee overtredingen van artikel 6 Mw en artikel 101 VwEU: (i) overtreding door Rotie en UCO Kampen in de periode van 19 februari 2011 tot en met 10 februari 2016 en (ii) overtreding door Rotie en Nieuwcom in de periode van 2 november 2012 tot en met 14 december 2018. De bijlage maakt integraal onderdeel uit van dit besluit.

1. Verloop van de procedure

5. De ACM heeft in verband met een vermoedelijke overtreding van de mededingingsregels bedrijfsbezoeken afgelegd bij verschillende ondernemingen, waaronder bij Rotie en Nieuwcom op 20 januari 2020.

6. De ACM heeft gedurende het onderzoek op de verschillende bedrijfslocaties inzage gevorderd in schriftelijke en digitale gegevens en bescheiden en hiervan kopieën gemaakt. Verder heeft de ACM gedurende het onderzoek mondelinge en schriftelijke inlichtingen gevorderd.
7. Naar aanleiding van dit onderzoek heeft de Directie Mededinging van de ACM op 4 december 2020 twee rapporten als bedoeld in artikel 5:48, eerste lid, van de Awb opgemaakt voor de afspraken tussen Rotie en UCO Kampen en de afspraken tussen Rotie en Nieuwcom. De twee rapporten richten zich ook tot drie natuurlijke personen, onder wie de heer [C], wegens het feitelijk leidinggeven aan het gedrag van de onderneming Rotie.
8. De rapporten zijn op 4 december 2020 verzonden en voor behandeling overgedragen aan de Directie Juridische Zaken van de ACM, waarna de heer [C] inzage heeft gekregen in de aan de rapporten ten grondslag liggende stukken. Van 26 januari 2021 tot en met 1 februari 2021 heeft de ACM de heer [C] tevens in de gelegenheid gesteld via zijn gemachtigde specifiek en gemotiveerd om stukken te vragen, voor zover hij vond dat er bepaalde stukken ontbraken die voor de verdediging van belang konden zijn.¹
9. In maart 2021 hebben alle geadresseerde partijen de ACM benaderd om de mogelijkheid te verkennen van vereenvoudigde afdoening van het rapport. Ook de heer [C] heeft aan deze verkenning deelgenomen. De ACM heeft daartoe verschillende individuele gesprekken gevoerd. Dit heeft geleid tot een schriftelijke verklaring waarin de heer [C] in het kader van de vereenvoudigde afdoening erkent feitelijk leiding te hebben gegeven aan de twee overtredingen van Rotie (bestaande uit Rotie Real Estate B.V. en Rotie B.V.) en waarin hij bevestigt de voorgenomen boete te accepteren.²

2. Feiten en omstandigheden

10. Voor een analyse van de gedragingen van Rotie en UCO Kampen en van Rotie en Nieuwcom, verwijst de ACM naar het sanctiebesluit met kenmerk ACM/UIT/562190. In aanvulling op dit sanctiebesluit stelt de ACM de volgende feiten en omstandigheden vast.
11. De heer [C] is sinds 30 januari 2004 bestuurder van Dikon Holding B.V. In de periode van 19 februari 2011 tot en met 26 april 2016 was de heer [C] indirect (via de vennootschap Dikon Holding B.V.) bestuurder van de onderneming Rotie.³ Dikon Holding was in ieder geval in de periode van 19 februari 2011 tot en met 19 november 2018 ook indirect houder van 100% van de aandelen in de onderneming Rotie.⁴
12. De heer [C] was betrokken bij de totstandkoming en uitvoering van de verboden afspraken tussen Rotie en UCO Kampen en tussen Rotie en Nieuwcom over de inkoop van UCO in Nederland. De heer [C] onderhield regelmatig zelf rechtstreeks contact met zowel UCO Kampen als Nieuwcom over de uitvoering van de afspraken. Hij was ook betrokken bij de contacten over de strategie en

¹ De gemachtigden van partijen kregen hiertoe toegang in het materiaal verkregen tijdens de bedrijfsbezoeken in een zogeheten dataroom ten kantore van de ACM.

² In overeenstemming met de Richtsnoeren vereenvoudigde afdoening van boetezaken ACM (zie voetnoot 1).

³ De heer [C] verklaarde dat hij tot 1 april 2016 algemeen directeur was van Rotie B.V. (ACM/UIT/536183 VvA Intake verklaring de heer [C], antwoord op vraag 8,9 en 12).

de bredere context van de afspraken Gedurende de hele periode van de overtredingen onderhield de heer [C] deze contacten en was hij actief betrokken bij de activiteiten van Rotie op het gebied van de inzameling van UCO.

3. Beoordeling feitelijk leidinggeven

13. Op grond van artikel 56 Mw kan de ACM een bestuurlijke boete opleggen aan een overtreder van artikel 6 Mw. Overtredingen in bestuursrechtelijke context kunnen worden begaan door natuurlijke personen en door rechtspersonen.⁵ Daarnaast kan degene die feitelijk leiding heeft gegeven aan de overtredingen door een rechtspersoon, daarvoor ook zelf verantwoordelijk gehouden worden.⁶
14. Een persoon kan als feitelijk leidinggever worden beboet als hij voldoet aan de 'Slavenburg-criteria'.⁷ Deze criteria houden in dat de betrokkene:
 - op de hoogte was van de verboden gedraging door de rechtspersoon of bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat deze zich zou voordoen;
 - bevoegd en redelijkerwijs gehouden was om de verboden gedraging te voorkomen of te beëindigen;
 - maar maatregelen daartoe achterwege heeft gelaten
15. Uit de erkende feiten blijkt dat de heer [C] betrokken was bij de afspraken tussen Rotie en UCO Kampen en de afspraken tussen Rotie en Nieuwcom. Daarmee was hij op de hoogte van de verboden gedragingen van de ondernemingen. De ACM stelt verder vast dat de afstemming tussen Rotie - UCO Kampen en Rotie - Nieuwcom heeft plaatsgevonden terwijl het in de macht van de heer [C] lag om een einde te maken aan deze gedragingen. De heer [C] had immers door zijn positie binnen de Dikon-groep de mogelijkheid om de gedragingen te beëindigen. Dit heeft hij nagelaten.
16. Gelet op voorgaande stelt de ACM vast dat de heer [C] aan de volgende twee overtredingen feitelijk leiding heeft gegeven in de zin van artikel 56 Mw jo. artikel 51 tweede lid, onder 2° Sr:
 - in de periode van 19 februari 2011 tot en met 10 februari 2016 aan de overtreding van Rotie bestaande uit de kartelafspraken tussen Rotie en UCO Kampen.
 - in de periode van 2 november 2012 tot en met 19 november 2018 aan de overtreding van Rotie bestaande uit de kartelafspraken tussen Rotie en Nieuwcom;
17. Hiermee kwalificeert de heer [C] als overtreder in de zin van artikel 5:1 Awb. Dit heeft de heer [C] in het kader van de vereenvoudigde afdoening ook erkend.

4. Sanctie

18. Omdat het hier gaat om overtredingen die vóór 1 juli 2016 zijn gestart, gelden de boetemaxima die vóór 1 juli 2016 van toepassing waren.⁸ Op basis van het toen geldende artikel 12n, eerste lid

⁵ Artikel 5:1, derde lid, Awb.

⁶ Artikel 5:1, derde lid, Awb bepaalt dat artikel 51, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht (hierna: WvSr) van overeenkomstige toepassing is.

⁷ Zie bijvoorbeeld CBb 17 juli 2015, ECLI:NL:CBB:2015:256; CBb 2 september 2015, ECLI:NL:CBB:2015:312 en CBb 7 maart 2016, ECLI:NL:CBB:2016:54.

⁸ Artikel XIV van de Wet van 23 december 2015 tot wijziging van een aantal wetten op het terrein van het Ministerie van Economische Zaken en het terrein van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu, houdende een verhoging van voor de Autoriteit Consument en Markt geldende boetemaxima.

Instellingswet kan de ACM aan een feitelijk leidinggever een boete opleggen van ten hoogste € 450.000. De Boetebeleidsregels 2014 (hierna: Boetebeleidsregel) zijn op deze zaak van toepassing.⁹

19. Op grond van artikel 2.2 Boetebeleidsregel stelt de ACM de basisboete in ieder geval vast op basis van de ernst van de overtreding, de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd en de duur van de overtreding. Bij het vaststellen van eventuele boete-verhogende of -verlagende omstandigheden kan de ACM rekening houden met de mate van betrokkenheid van de natuurlijke persoon bij het plegen van de overtreding en de positie van de natuurlijke persoon binnen de onderneming.¹⁰ Ook beziet de ACM het inkomen en vermogen van de heer [C] bij het bepalen van de hoogte van de boete.
20. Voor de ernst en duur van de overtredingen door Rotie en de omstandigheden waaronder de overtredingen zijn gepleegd, verwijst de ACM naar haar besluit met kenmerk ACM/UIT/562190 en aanzien van de betrokkenheid van de heer [C] bij deze overtredingen en voor zijn positie binnen de onderneming, verwijst de ACM naar randnummers 11 en 12 van dit besluit. Gelet op deze omstandigheden en het inkomen en vermogen van de heer [C], acht de ACM in dit specifieke geval een boete van € 70.000 per overtreding passend en geboden. De ACM heeft hierbij tevens in aanmerking genomen dat voor de heer [C] sprake is van cumulatie van boetes voor overtredingen die in tijd grotendeels overlappen en betrekking hebben op dezelfde markt (inzameling van UCO). Dit resulteert in een totale boete van € 140.000.

4.1. Boetevermindering wegens vereenvoudigde afdoening

21. De ACM verlaagt de boete met 10% omdat de heer [C] bijzondere medewerking heeft verleend aan de vereenvoudigde afdoening van deze zaak. Dit resulteert in een boetebedrag van € 126.000.

4.2. Conclusie

22. Gelet op het voorgaande acht de ACM bovengenoemde boete passend en evenredig. De ACM stelt daarom de boete voor de heer [C] vast op € 126.000.

⁹ Omdat de overtreding vóór 1 juli 2016 is gestart. Beleidsregel van de Minister van Economische Zaken van 4 juli 2014, nr. WJZ/14112617, met betrekking tot het opleggen van bestuurlijke boetes door de Autoriteit Consument en Markt, *Stcrt.* 2014, 19776.

¹⁰ Artikel 2.11 Boetebeleidsregel.

5. Besluit

De Autoriteit Consument en Markt:

- legt aan de heer [C], geboren op [VERTROUWELIJK] in [VERTROUWELIJK] een boete op van in totaal € 126.000.

Den Haag, **30 september 2021**

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze:

w.g.

mr. T.M. Snoep
bestuursvoorzitter

*Als u rechtstreeks belanghebbende bent, kunt u bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Graag ontvangen wij uw bezwaarschrift **binnen zes weken** na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. In uw bezwaarschrift kunt u de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.*

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam . Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl.

U kunt ook digitaal beroep instellen, via www.rechtspraak.nl. Daarvoor moet u beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de genoemde site voor de precieze voorwaarden.