



# Besluit

**Besluit van de Autoriteit Consument en Markt op de bezwaren gericht tegen het besluit van 22 december 2022 met kenmerken ACM/UIT/589248, ACM/UIT/589249 en ACM/UIT/589252 en op de bezwaren gericht tegen het besluit van de ACM van 27 januari 2023 met kenmerken ACM/UIT/590969, ACM/UIT/591057 en ACM/UIT/591124**

Ons kenmerk : ACM/UIT/614309  
Zaaknummers : ACM/23/181989, ACM/23/182014, ACM/23/182015, ACM/23/182073,  
ACM/23/182078 en ACM/23/182080  
Datum : 27 oktober 2023

## Inhoud

<b>1. Inleiding en samenvatting</b>	<b>3</b>
<b>2. Verloop van de procedure</b>	<b>4</b>
<b>3. Eiproductfabrikanten en legghouders</b>	<b>5</b>
<b>4. De gedragingen</b>	<b>7</b>
4.1. Gedraging I	8
4.2. Gedraging II	8
4.3. Bezwaren tegen de beschrijving van de ACM van de Gedragingen I en II	8
4.3.1. Communicatie over het disfunctioneren van de NOP-notering	9
4.3.2. Communicatie over ad hoc aanbod van legghouders of handelaren	12
4.3.3. Communicatie over reeds afgesloten contracten dan wel over historische prijzen	17
4.3.4. Communicatie van algemene, niet-specifieke dan wel openbare marktinformatie of informatie die niet relevant is voor de verweten Gedragingen	20
4.3.5. Het gesprek van 8 januari 2016	24
4.3.6. Andere contactmomenten die de duiding van Global, Interovo en Wulro weerspreken	25
4.4. Conclusie over de bezwaargronden over de Gedragingen	27
<b>5. De context van de gedragingen</b>	<b>27</b>
5.1. Afzetmogelijkheden legghouders	29
5.1.2. Afzetkanalen voor legghouders	31
5.1.3. Geografische uitwijkmogelijkheden legghouders en afnemers van eieren	34
5.2. Onderhandelingspositie legghouders ten opzichte van hun afnemers	36
5.3. Positie van Global, Interovo en Wulro	40
5.4. Conclusie	41
<b>6. Juridische beoordeling: strekkingsbeding, merkbaarheid en enkele voortdurende inbreuk</b>	<b>42</b>
6.1. Mededingingsbeperking	43
6.2. Enkele voortdurende inbreuken	46
<b>7. Procedurele bezwaargronden</b>	<b>51</b>
7.1. Uitbreiding van het onderzoek naar Interovo	51
7.2. Aanvullend rapport van 20 oktober 2022	53
7.3. Toegang tot op de zaak betrekking hebbende stukken	57
7.4. De samenstelling van de hoorcommissie	58
7.5. Schending van de rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel	59
<b>8. Bezwaargronden tegen de boete</b>	<b>60</b>
8.1. Bezwaren van Interovo	60
8.2. Bezwaren van Wulro	64
8.2.1. Draagkracht Wulro	66
8.3. Bezwaren van Global	67
<b>9. Openbaarmaking van de boetebesluiten</b>	<b>67</b>
<b>10. Proceskostenvergoeding</b>	<b>68</b>
<b>11. Ingebrekestelling Wulro</b>	<b>69</b>
<b>12. Besluit</b>	<b>70</b>

## 1. Inleiding en samenvatting

1. De Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) heeft bij besluit van 22 december 2022 met kenmerken ACM/UIT/589248, ACM/UIT/589249 en ACM/UIT/589252 (hierna: het boetebesluit) vastgesteld dat drie eiproductfabrikanten artikel 6 van de Mededingingswet (hierna: Mw) en artikel 101 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) hebben overtreden (hierna gezamenlijk: het kartelverbod) en hen daarvoor boetes opgelegd. Bij besluit van 27 januari 2023 met kenmerken ACM/UIT/590969, ACM/UIT/591057 en ACM/UIT/591124 (hierna: het publicatiebesluit) heeft de ACM het boetebesluit en een nieuwsbericht openbaar gemaakt.<sup>1</sup> In dit besluit beoordeelt de ACM de bezwaren van de drie desbetreffende eiproductfabrikanten tegen het boetebesluit en het publicatiebesluit, omdat die bezwaren vrijwel geheel overeenkomen.
2. Het boetebesluit en het publicatiebesluit zijn gericht tot de volgende drie eiproductfabrikanten:
  - Global Food Group B.V., Global Food Holding B.V. en Lemmers Food Group B.V. (hierna tezamen en in enkelvoud: Global),
  - Weko Egg Trading B.V., Interovo Services B.V., Interovo Egg Group B.V., Interovo Beheer B.V. (hierna tezamen en in enkelvoud: Interovo),
  - Eiproducten Wulro B.V., Wulms Egg Group B.V., Stichting Administratiekantoor Wulro Food Group (hierna tezamen en in enkelvoud: Wulro).
3. In het boetebesluit stelde de ACM vast dat Global en Wulro gezamenlijk en Interovo en Wulro gezamenlijk het kartelverbod hadden overtreden. Bij de ene overtreding waren Interovo en Wulro betrokken. Die overtreding heeft de ACM aangeduid met Gedraging I. Bij de andere overtreding waren Global en Wulro betrokken. De ACM heeft die overtreding aangeduid met Gedraging II (hierna tezamen met Gedraging I: de Gedragingen).
4. De beide Gedragingen zagen op de inkoop van eieren bij legghouders in Nederland en België. De ACM heeft elke gedraging gekwalificeerd als een enkele voortdurende inbreuk en als een concurrentiebeperkende gedraging naar strekking. Elke Gedraging bestond uit een geheel van overeenkomsten dan wel onderling afgestemde feitelijke gedragingen over (i) (onderdelen van) de prijs voor de inkoop van eieren en (ii) de verdeling van legghouders, waarbij Wulro en Global en Wulro en Interovo ook (iii) concurrentiegevoelige informatie met elkaar uitwisselden. Met de Gedragingen hebben Global, Interovo en Wulro de concurrentiedynamiek aangetast ten nadele van legghouders.
5. Materieel hebben Global, Interovo en Wulro tegen het boetebesluit aangevoerd dat de ACM de economische en juridische context van de twee Gedragingen onjuist heeft beoordeeld. Ook komen zij op tegen de juridische kwalificatie van de Gedragingen in het boetebesluit. Volgens Global, Interovo en Wulro heeft de ACM miskend dat zij een verwaarloosbare marktpositie innamen binnen de context waarin de twee Gedragingen plaatsvonden en heeft de ACM de Gedragingen ten onrechte als een beperking naar strekking aangemerkt. Global voert verder aan dat de ACM Gedraging II ten onrechte als een enkele voortdurende inbreuk heeft getypeerd.
6. Global, Interovo en Wulro hebben daarnaast procedurele gronden aangevoerd tegen het boetebesluit. Volgens hen mocht de ACM geen tweede rapport uitbrengen na het eerste rapport. Ook heeft de ACM gehandeld in strijd met de functiescheiding, de onschuldpresumptie en de beginselen van behoorlijk bestuur. Verder heeft de ACM hen onvoldoende toegang gegeven tot de op de zaak betrekking hebbende stukken, aldus Global, Interovo en Wulro. Daardoor heeft de ACM hun verdedigingsrechten geschaad. Interovo en Wulro komen verder op tegen de oplegging en de hoogte van de boetes.
7. Ten slotte voeren Global, Interovo en Wulro in hun bezwaar tegen het publicatiebesluit aan dat het boetebesluit in bezwaar geen stand zal houden en de ACM het boetebesluit en het nieuwsbericht daarom ten onrechte openbaar heeft gemaakt.

<sup>1</sup> Global: ACM/UIT/590969, Interovo: ACM/UIT/591124 en Wulro: ACM/UIT/591057.

8. Na heroverweging verklaart de ACM in dit besluit deze bezwaren ongegrond, behoudens het bezwaar van Wulro voor zover dat ziet op de hoogte van de boete die de ACM haar heeft opgelegd en op de openbaarmaking daarvan.
9. De ACM heeft in het boetebesluit de Gedragingen terecht aangemerkt als inbreuken op het kartelverbod. De ACM stelt in heroverweging nader vast dat Global, Interovo en Wulro kooi-eieren en scharreleieren inkochten van legghouders in Nederland en België. Global, Interovo en Wulro waren relatief belangrijke en sterke afnemers voor die legghouders. Beide Gedragingen hadden tot doel om de concurrentie bij de inkoop van kooi- en scharreleieren uit Nederland en België te beperken. De afspraken en concurrentiebeperkende contacten tussen Wulro en Global en tussen Wulro en Interovo waren geschikt om de concurrentie te beperken. Global, Interovo en Wulro hebben het gedrag uitgevoerd en daarmee het concurrentieproces daadwerkelijk aangetast. De ACM stelt in dit besluit vast dat Gedraging I een enkele en voortdurende inbreuk vormt gedurende de gehele inbreukperiode die de ACM had vastgesteld in het boetebesluit.
10. De ACM stelt verder vast dat het boetebesluit niet lijdt aan de procedurele gebreken die Global, Interovo en Wulro naar voren hebben gebracht. De ACM mocht het aanvullende rapport ten grondslag leggen aan het boetebesluit, de ACM heeft Global, Interovo en Wulro voldoende toegang gegeven tot de op de zaak betrekking hebbende stukken en zij hebben hun verdedigingsrechten volledig kunnen uitoefenen. De ACM heeft de functiescheiding en de beginselen van behoorlijk bestuur niet geschonden en was niet vooringenomen. De ACM heeft Global, Interovo en Wulro terecht boetes opgelegd, zij het dat de boete van Wulro wordt bijgesteld in verband met evenredigheid.
11. De ACM heeft Wulro in het boetebesluit twee boetes opgelegd wegens overtreding van het kartelverbod. Beide boetes werden begrensd door het boetemaximum. In dit besluit oordeelt de ACM dat met de twee boetes tot uitdrukking komt dat Wulro deelnam aan twee ernstige inbreuken op het kartelverbod. Echter, omdat de ACM Wulro twee boetes heeft opgelegd en Wulro de twee overtredingen deels in dezelfde periode heeft gepleegd, matigt de ACM in dit besluit de twee boetes met 10% vanwege de evenredigheid.
12. Dit besluit op bezwaar is als volgt gestructureerd. In hoofdstuk 2 beschrijft de ACM het verloop van de procedure. In de hoofdstukken 3 tot en met 65 gaat de ACM in op de materiële gronden die Global, Interovo en Wulro hebben aangevoerd tegen het boetebesluit. In hoofdstuk 7 beoordeelt de ACM de procedurele bezwaargronden en in hoofdstuk 8 de bezwaargronden tegen de boetes. In hoofdstuk 9 gaat de ACM in op de bezwaargronden tegen het publicatiebesluit. Hoofdstuk 10 gaat over de vergoeding van proceskosten en hoofdstuk 11 over de ingebrekestelling van de ACM door Wulro.

## 2. Verloop van de procedure

13. Op 22 december 2022 heeft de ACM het boetebesluit genomen.<sup>2</sup> Daarin heeft de ACM vastgesteld dat Global, Interovo en Wulro artikel 6 van de Mw en artikel 101 van het VWEU hebben overtreden en hen daarvoor boetes opgelegd.
14. Met het publicatiebesluit van 27 januari 2023 heeft de ACM het boetebesluit en een nieuwsbericht openbaar gemaakt.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Global: ACM/UIT/589249, Interovo: ACM/UIT/589252 en Wulro: ACM/UIT/589248.

<sup>3</sup> Global: ACM/UIT/590969, Interovo: ACM/UIT/591124 en Wulro: ACM/UIT/591057.

15. Op 1 februari 2023 heeft de ACM *pro forma* bezwaarschriften van Global, Interovo en Wulro tegen het boetebesluit en het publicatiebesluit ontvangen.<sup>4</sup> Op 3 april 2023 heeft de ACM de aanvullende bezwaargronden van Global, Interovo en Wulro ontvangen.<sup>5</sup>
16. Op 10 februari 2023 hebben Global, Interovo en Wulro de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam verzocht om het publicatiebesluit bij wijze van voorlopige voorziening te schorsen.<sup>6</sup>
17. Op 8 mei 2023 heeft de voorzieningenrechter de verzoeken om schorsing van het publicatiebesluit grotendeels afgewezen.<sup>7</sup> De voorzieningenrechter oordeelde dat de ACM het boetebesluit openbaar mocht maken, met uitzondering van de boetebedragen en de cijfermatige onderbouwing daarvan. Daaropvolgend heeft de ACM op 10 mei 2023 het boetebesluit openbaar gemaakt zonder de boetebedragen en de cijfermatige onderbouwing daarvan.<sup>8</sup> Ook heeft de ACM toen het nieuwsbericht openbaar gemaakt met weglating van de boetebedragen.
18. Op 4 juli 2023 heeft de ACM een hoorzitting gehouden.<sup>9</sup> Global, Interovo en Wulro waren hierbij aanwezig. Over het draagkrachtverweer van Wulro heeft er ook een besloten hoorzitting plaatsgevonden, waarbij enkel Wulro aanwezig was.<sup>10</sup> Van de hoorzitting zijn verslagen gemaakt die de ACM op 2 augustus 2023 aan Global, Interovo en Wulro heeft verzonden.<sup>11</sup> Op 10 augustus 2023 heeft Interovo opmerkingen op het verslag aan de ACM gezonden.<sup>12</sup>

### 3. Eiproductfabrikanten en legghouders

19. In dit hoofdstuk beschrijft de ACM een aantal kenmerken van de context van de gedragingen. Deze kenmerken zijn noodzakelijk om het volgende hoofdstuk, over de gedragingen, goed te duiden. Over de feiten in dit hoofdstuk verschilt het beeld van de ACM niet van dat van Global, Interovo en Wulro. Waar het beeld van de ACM en dat van Global, Interovo en Wulro wel verschilt, zal de ACM dat bespreken in hoofdstuk 5 (De context van de gedragingen).
20. Eieren worden door consumenten op twee manieren geconsumeerd: als **ei in de schaal** (bijvoorbeeld thuis op tafel of in een restaurant) of als **eiproduct** verwerkt in voedingsmiddelen zoals cake, koek of saus. Wanneer een consument een doos eieren in de supermarkt koopt of een omelet in een restaurant bestelt, consumeert een consument een ei in de schaal. Een consument eet dergelijke eieren niet altijd uit de schaal. Het gaat erom of het ei op het moment van aanschaf nog in de schaal zit. Bij consumptie van ei verwerkt tot eiproduct is dat niet zo. Dergelijke eieren zijn gebroken en verwerkt tot eipoeder of vloeibaar ei. Deze eiproducten verwerkt de voedselverwerkende industrie vervolgens in voedingsmiddelen zoals cake, koek of saus.
21. Global, Interovo en Wulro kopen eieren in bij legghouders, pakstations of eierhandelaren. Global, Interovo en Wulro verwerken ingekochte eieren tot eiproducten en verkopen de eiproducten. Eiproducten zijn bijvoorbeeld vloeibaar eigeel of eiwit of eipoeder. Interovo verkoopt daarnaast eieren in de schaal.
22. In de keten spelen nog een aantal andere bedrijven een rol. Hieronder beschrijft de ACM schematisch de verschillende soorten ondernemingen die actief zijn in de productie- en distributiekolom waarbinnen de gedragingen plaatsvonden.

<sup>4</sup> Global: ACM/IN/748555, Interovo: ACM/IN/748560 en Wulro: ACM/IN/747726 .

<sup>5</sup> Global: ACM/IN/769418 (boetebesluit) en ACM/IN/769407 (publicatiebesluit), Interovo: ACM/IN/769417 (boetebesluit) en ACM/IN/769411 (publicatiebesluit) en Wulro: ACM/IN/769412 (boetebesluit) en ACM/IN/769404 (publicatiebesluit).

<sup>6</sup> Global: ACM/IN/751605, Interovo: ACM/IN/751664 en Wulro: ACM/IN/751668 .

<sup>7</sup> Voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam, 8 mei 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:3953.

<sup>8</sup> ACM/UIT/597088.

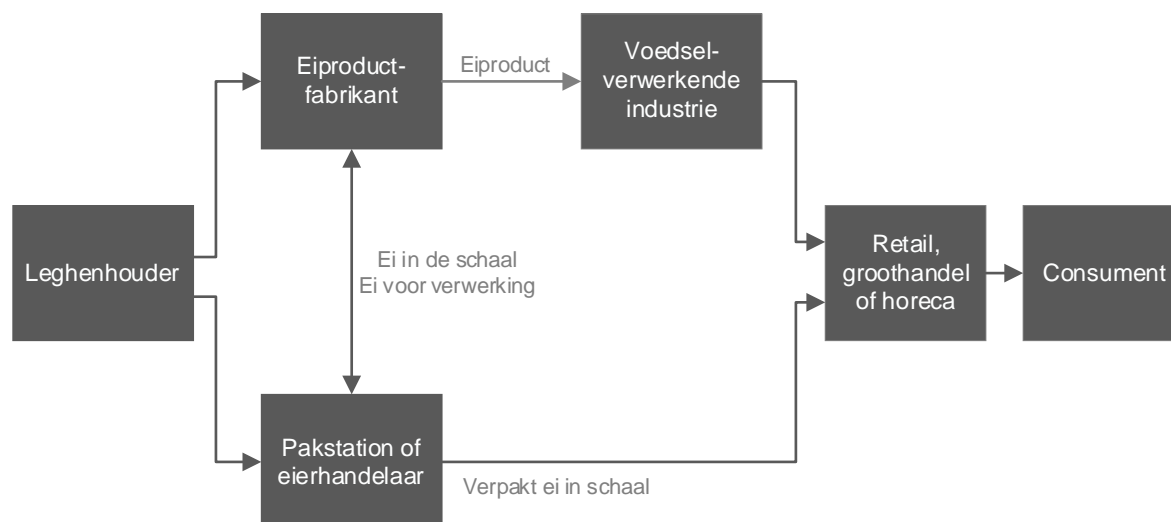
<sup>9</sup> ACM/UIT/601659.

<sup>10</sup> ACM/UIT/601691.

<sup>11</sup> ACM/UIT/602200 (Global), ACM/UIT/602199 (Interovo) en ACM/UIT/602197 (Wulro).

<sup>12</sup> ACM/UIT/795353.

## Eierketen



23. De rol van de bovenstaande soorten ondernemingen is als volgt:
1. Een **legghouder** houdt leghennen die eieren produceren. Een legghouder vult een stal met een “koppel” leghennen, dat voor een periode van ongeveer 70 weken<sup>13</sup> een “ronde” eieren legt. Legghouders kunnen hun eieren verkopen aan drie soorten afnemers: een pakstation, een eierhandelaar of een eiproductfabrikant.
  2. Een **pakstation of eierhandelaar** voegt meerwaarde toe door ervoor te zorgen dat het juiste ei, op het juiste moment, bij de juiste afnemer van eieren belandt. Dat doet een pakstation of eierhandelaar door eieren in te kopen, eventueel te sorteren (de functie van een pakstation) en te verkopen. Het pakstation sorteert de eieren in twee stromen: eieren die voor verwerking in eiproducten aan eiproductfabrikanten worden verkocht en eieren die als ei in de schaal aan de retail, groothandel of horeca worden verkocht. Aangezien een eierhandelaar vaak<sup>14</sup> ook een pakstation is, geeft de ACM deze gezamenlijk weer in het schema.
  3. Een **eiproductfabrikant** verwerkt eieren tot eiproducten en verkoopt de eiproducten aan de voedselverwerkende industrie. De **voedselverwerkende** industrie verwerkt de eiproducten samen met andere ingrediënten tot voedingsmiddelen die vervolgens via de retail of horeca aan consumenten worden verkocht.
24. Pakstations of eierhandelaren verkopen eieren voor verwerking tot eiproduct aan eiproductfabrikanten. Eiproductfabrikanten verkopen eieren aan pakstations of eierhandelaren.
25. Binnen de bedrijfskolom is er in meerdere gevallen horizontale integratie doordat sommige ondernemingen actief zijn als zowel pakstation als eiproductfabrikant. Ook is er verticale integratie bij legghouders die tevens pakstation zijn en legghouders die behoren tot een eiproductfabrikant.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Bezwaargronden Interovo, Annex I: De Markt Voor Eieren in Vogelvlucht, nr. 7(b).

<sup>14</sup> Dossierstuk 850, ACM/IN/721569, p. 6, en dossierstuk 826, ACM/IN/716690, kolommen F t/m AN. De ACM heeft een enquête uitgevoerd onder afnemers van eieren. Slechts één respondent antwoordt dat hij enkel “handelaar” is. Alle andere handelaren zijn ook pakstation (en soms eiproductfabrikant), of zijn gelieerd aan bedrijven die deze activiteiten uitvoeren; Bezwaargronden Interovo, Annex I: De Markt Voor Eieren in Vogelvlucht, nr. 3(d).

<sup>15</sup> Gespreksverslag Eierhandel Van Raai, ACM/580940, p. 2, Gespreksverslag [Bedrijf 3], ACM/UIT/578144, p.2; CenterData, Rapport Marktonderzoek Eiersector – Legghouders, 13 oktober 2022, ACM/IN/721680, par. 2, p. 6, Tabel 2.2 (op basis antwoorden vraag 2); CenterData, Rapport Marktonderzoek Eiersector – Afnemers, 13 oktober 2022, ACM/IN/721569 (II), par. 2, blz. 6, Tabel 2.1 (op basis antwoorden vraag 3).

26. Van de betrokken ondernemingen is alleen Wulro uitsluitend actief als eiproductfabrikant.<sup>16</sup> Global is naast eiproductfabrikant ook actief als legghouder.<sup>17</sup> Interovo is eiproductfabrikant, pakstation en legghouder.<sup>18</sup> Global en Interovo kopen naast hun eigen productie ook eieren in bij andere legghouders. Aldus kopen alle drie de betrokken ondernemingen eieren in.<sup>19</sup>
27. Er zijn drie verschillende contractvormen waarvan legghouders en hun afnemers gebruik maken: i) een ronde eieren (van ongeveer 70 weken) op basis van een vaste prijs, ii) een ronde eieren op basis van een prijsbenchmark, eventueel met een op- of afslag en iii) een losse partij eieren op basis van spotverkoop. Legghouders gebruiken het meeste contractvormen i) en ii).<sup>20</sup> Voor contractvorm ii) zijn veelgebruikte prijsbenchmarks de Nederlandse NOP-richtprijzen en de Duitse Weser Ems. De NOP staat voor Nederlandse Organisatie van Pluimveehouders.<sup>21</sup> Deze organisatie stelt diverse noteringen samen, gespecificeerd naar soort ei. Voor deze zaak is onder meer de NOP-richtprijs industriënotering voor kooi-eieren relevant. Deze benchmark is samengesteld uit drie componenten: een Duitse notering, de Weser-Ems, een Franse notering, de Rungis, en een prijsopgave door de Nederlandse eiersector.<sup>22</sup> De prijsopgave door de Nederlandse eiersector komt tot stand doordat een geselecteerd aantal afnemers en legghouders wekelijks eierprijzen doorgeeft aan een begeleidingscommissie, waarvan de leden afkomstig zijn uit de vakgroep Pluimveehouderij van de Land- en Tuinbouworganisatie (hierna: LTO) Nederland en de NOP zelf.<sup>23</sup> De LTO/NOP-begeleidingscommissie stelt op basis van de genoemde drie componenten de NOP-notering voor die week vast.<sup>24</sup>

## 4. De gedragingen

28. In hoofdstuk 5 van het boetebesluit heeft de ACM de twee bilaterale overtredingen beschreven. De ACM beschreef hierin de doorlopende communicatie op het niveau van voornamelijk de directeuren van Wulro en Interovo en Wulro en Global en de afspraken die daarin tot stand kwamen tussen, enerzijds, Wulro en Interovo (Gedraging I) en, anderzijds, Wulro en Global (Gedraging II).
29. De communicatie verliep via Whatsappberichten, e-mail en telefoon en ging over uiteenlopende onderwerpen. Zo onderhandelen de directeuren met elkaar over onder meer het verpoederen van vloeibare eiproducten en voerden zij algemene gesprekken over de markt voor eieren of eiproducten. Echter, uit de communicatie volgt daarnaast dat Wulro en Global onderling en Wulro en Interovo onderling:
- spraken over de inkooprijzen van kooi- en scharreleieren;
  - afspraken wie van de betrokken ondernemingen bij welke legghouder kooi- en scharreleieren ging inkopen, of zou blijven inkopen, en elkaar hielpen om dit te bewerkstelligen door informatie uit de onderhandelingen met legghouders aan elkaar door te geven; en
  - afspraken om tegelijkertijd de inkooprijzen van kooi- en scharreleieren met hetzelfde bedrag te verlagen.
30. Beide Gedragingen zagen op de inkoop van kooi- en scharreleieren en hadden volgens Global, Interovo en Wulro als doel “de rust op de markt te bewaren”. Global, Interovo en Wulro hebben in

<sup>16</sup> VvA verklaring [Directeur Wulro 2], ACM/UIT/519978, blz. 4.

<sup>17</sup> VvA verklaring [Directeur Global 1], ACM/UIT/519941, blz. 3.; VvA verhoor [Directeur Global 1], ACM/UIT/536257, blz. 10-11. Global Food huurt bij zelfstandige legghouders stalruimte, levert legghennen en voer en betaalt de legghouder een vergoeding per ei voor de verrichte werkzaamheden.

<sup>18</sup> VvA verklaring [Directeur Interovo 2], ACM/UIT/523349.

<sup>19</sup> VvA verhoor [Directeur Wulro 1], ACM/UIT/534991; VvA verhoor [Directeur Interovo 3], ACM/UIT/535864; VvA verhoor [Directeur Interovo 1], ACM/UIT/536219; VvA verhoor [Directeur Wulro 2], ACM/UIT/535383 (I); VvA verhoor [Directeur Global 2], ACM/UIT/536340 (I); VvA verhoor [Directeur Global 1] juli 2020, ACM/UIT/536257.

<sup>20</sup> Dossierstuk 851, ACM/IN/721680, p. 34.

<sup>21</sup> De NOP behartigt belangen van legghouders op landelijk niveau. Legghouders worden ook wel pluimveehouders genoemd.

<sup>22</sup> Zie bijvoorbeeld ACM/INT/385386 en ACM/UIT/547154, volgnummer 8.

<sup>23</sup> WUR rapport: ‘Competitiveness in the EU egg sector’, ACM/IN/542277, (Hoofdstuk 3.5.1. NOP prijsindex, WERR).

<sup>24</sup> Wie de opgevers zijn, maakt de LTO/NOP begeleidingscommissie niet openbaar.

bezwaar veel aangevoerd tegen de uitleg die de ACM heeft gegeven aan de berichten die de ACM ten grondslag heeft gelegd aan de Gedragingen. De ACM zal hieronder in paragraaf 4.3 ingaan op hetgeen Global, Interovo en Wulro hebben aangevoerd. Eerst zal de ACM in paragraaf 4.1 kort uitleggen wat Gedraging I was en in paragraaf 4.2 kort wat Gedraging II was.

#### 4.1. Gedraging I

31. In paragraaf 5.2 van het boetebesluit heeft de ACM Gedraging I uitgebreid beschreven. Die gedraging bestaat grotendeels uit contactmomenten tussen de directeur van Wulro, [Directeur Wulro 1], en de directeur van Interovo, [Directeur Interovo 3]. Zij hadden van november 2014 tot en met maart 2018 doorlopend contact via Whatsapp.<sup>25</sup>
32. Bij randnummer 106 van het boetebesluit heeft de ACM een tabel opgenomen, met daarin contactmomenten waarop Wulro en Interovo spraken over kooi- en scharreleieren. Vervolgens heeft de ACM in paragraaf 5.2.2 de contactmomenten beschreven. Daarin zijn uitgebreide citaten opgenomen, waaruit de ACM concludeerde dat Wulro en Interovo vanaf 13 april 2015 tot en met 22 augustus 2016 een afspraak hadden om “elkaar te respecteren” en “de rust op de markt te bewaren”. Vanaf 2015 hebben zij de inkooprijzen van kooi- en scharreleieren met elkaar gedeeld. Een aantal keren hebben zij benadrukt dat het doel is om “samen te werken ipv te concurreren” om op die manier “meer geld te verdienen”. In 2016 spraken Wulro en Interovo af om vanaf week 26 de inkooprijzen van kooi-eieren te verlagen naar NOP -25, dat wil zeggen de NOP-prijs minus € 0,25. Wulro heeft met Global in dezelfde periode dezelfde afspraak. In 2016 spraken Interovo en Wulro ook af wie eieren afnam of bleef afnemen bij welke legghouder.

#### 4.2. Gedraging II

33. In paragraaf 5.3 van het boetebesluit heeft de ACM Gedraging II uitgebreid beschreven. Die bestaat voornamelijk uit contactmomenten tussen de directeur van Wulro en de directeur van Global, [Directeur Global 1]. Zij hadden van juli 2015 tot en met november 2019 doorlopend contact via Whatsapp.<sup>26</sup>
34. Bij randnummer 132 van het boetebesluit heeft de ACM een tabel opgenomen, met daarin contactmomenten waarop Wulro en Global spraken over kooi- en scharreleieren. Vervolgens heeft de ACM in paragraaf 5.2.2 de contactmomenten beschreven, met daarin uitgebreide citaten. De ACM concludeerde daaruit dat Wulro en Global vanaf 1 maart 2016 tot en met 1 augustus 2019 contact hadden over de inkoop van kooi- en scharreleieren om “samen meer te verdienen.” Daartoe spraken zij af om hun inkooprijzen van kooi-eieren te verlagen naar NOP -25, overigens in precies dezelfde periode dat Wulro en Interovo een afspraak hadden om de inkooprijzen van kooi-eieren te verlagen naar NOP -25. Wulro en Global wisselden verder de prijzen uit die specifieke legghouders vroegen voor hun eieren en spraken ook af wie eieren afnam of bleef afnemen bij welke legghouder. Wulro en Global stuurden daarnaast een gelijkstreckende brief over de Fipronilcrisis aan legghouders die aan hen leverden, met een gelijklopende verlaging van de inkooprijzen voor eieren.

#### 4.3. Bezwaren tegen de beschrijving van de ACM van de Gedragingen I en II

35. Global, Interovo en Wulro voeren in bezwaar aan dat de ACM de contactmomenten die zij in het boetebesluit heeft genoemd, verkeerd heeft uitgelegd.<sup>27</sup> Volgens hen kunnen die contactmomenten worden onderverdeeld in vier categorieën:
  - (1) Communicatie over het disfunctioneren van de NOP-notering als benchmark voor de marktprijs in contracten die reeds waren afgesloten en over NOP-noteringen wanneer die hoger waren dan de

<sup>25</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121. Zie ook dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 8. Het chatgesprek geeft geen gesprekken weer tussen de directeur van Wulro en de directeur van Interovo tussen november 2016 en maart 2018.

<sup>26</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlagen 1 en 2. Zie ook dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlagen 12 en 13.

<sup>27</sup> Bezwaarschrift Global, bezwaarschrift, paragraaf VI.3.6, Interovo, hoofdstuk IX, bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.5.



marktprijs;

- (2) Communicatie over ad hoc aanbod van legghouders of handelaren (enkel Global en Wulro);
- (3) Communicatie over reeds afgesloten contracten dan wel over historische prijzen; en
- (4) Communicatie van algemene, niet-specifieke dan wel openbare marktinformatie of informatie die niet relevant is voor de verweten Gedragingen.

36. De ACM zal hieronder de vier categorieën nader bespreken. Omdat Global, Interovo en Wulro niet alle relevante contactmomenten bespreken, zal de ACM vervolgens de contactmomenten bespreken die zij niet hebben besproken maar die wel relevant zijn voor de duiding van de Gedragingen. Ook zal de ACM een contactmoment bespreken dat Interovo bespreekt, maar niet heeft vervat in een van de vier categorieën genoemd in randnummer 3535 hiervoor.
37. De ACM zal hierna spreken over gesprekken. Met een gesprek doelt zij op een onderdeel van de doorlopende Whatsappchats tussen de directeurs van Wulro en Global en Wulro en Interovo dat relevant is voor de Gedragingen.

#### 4.3.1. Communicatie over het disfunctioneren van de NOP-notering

##### *Bezwaar*

38. Volgens Global, Interovo en Wulro hadden zij met de gesprekken van 12 februari 2016<sup>28</sup>, 1 maart 2016 tussen Interovo en Wulro<sup>29</sup>, 1 maart 2016 tussen Global en Wulro<sup>30</sup>, 30<sup>31</sup> en 31 maart 2016<sup>32</sup> en 12 januari 2018<sup>33</sup>, niet het doel de mededinging te beperken. Hetzelfde geldt volgens Wulro voor de gesprekken van 13 april<sup>34</sup> en 4<sup>35</sup> en 13 juni 2015<sup>36</sup> en 4 januari<sup>37</sup> en 16 maart 2018<sup>38</sup> die zijn genoemd in de randnummers 110, 112, 113 en 122 van het boetebesluit.
39. Volgens Global, Interovo en Wulro was de NOP op dat moment veel hoger dan de marktprijs voor eieren en mochten zij een algemene discussie voeren over de geschiktheid van de NOP als indicator voor de marktprijs. Ook zou een algemene discussie over dat onderwerp niet geschikt zijn om de mededinging te beperken. Verder kon een verlaging van de prijs die Interovo, Global en Wulro betaalden aan legghouders met een contract op basis van de NOP sowieso niet leiden tot een beperking van de mededinging. Wanneer bijvoorbeeld Interovo de prijs die zij betaalde zou verlagen, zou zij nog steeds meer betalen dan de marktprijs. Een concurrent zou nooit meer willen betalen dan de marktprijs, dus een legghouder zou bij een overstap naar een andere inkoper nog steeds minder ontvangen van zijn nieuwe inkoper dan van Interovo. Die legghouder zou daarom nooit overstappen, aldus Global, Interovo en Wulro.

##### *Beoordeling ACM*

40. De ACM volgt Global, Interovo en Wulro niet in dit betoog. Daartoe zal de ACM eerst een aantal gesprekken bespreken die Global, Interovo en Wulro hebben genoemd in hun betoog.
41. Op 12 januari 2018 voerden de directeur van Global de directeur van Wulro het volgende gesprek:<sup>39</sup>  
Wulro: *“Deze week op €0.95 uit betalen of € 0.90 ?”*

<sup>28</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 12 februari 2016, 11:04:41.

<sup>29</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 1 maart 2016, 12:05:59.

<sup>30</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 1 maart 2016, 12:18:38.

<sup>31</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 30 maart 2016, 12:18:05.

<sup>32</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 31 maart 2016, 08:39:02.

<sup>33</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2018, 13:55:10.

<sup>34</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 april 2015, 11:29:03.

<sup>35</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 4 juni 2015, 11:01:11.

<sup>36</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 juni 2015, 11:01:11.

<sup>37</sup> Dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 11, 4 januari 2018, 12:59:06.

<sup>38</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 16 maart 2018, 09:26:34.

<sup>39</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2018, 13:55:10.

Wulro: *“Heb je [Directeur Wulro 2] nog gesproken over drogen ? , Ik heb hem al 3 dagen niet gehoord.”*

Global: *“Ik betaal 0,95 uit*

*[Directeur Wulro 2] heeft een bericht gestuurd maar reageert niet”*

Wulro: *“Ok doe ik dat ook”*

42. Uit dit citaat blijkt dat Global en Wulro samen afspraken dezelfde prijs te hanteren voor de eieren die ze inkochten. Dit volgt ook uit de gesprekken tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro van 1 maart, 30 maart en 31 maart 2016, waarnaar de ACM heeft verwezen in randnummer 136 en verder van het boetebesluit. Het gesprek van 30 en 31 maart 2016 bespreekt de ACM ook in de randnummers 84 en 85 van dit besluit.
43. Ook Interovo en Wulro spraken samen af dezelfde prijs te hanteren voor eieren die ze inkochten. De ACM wijst als eerste op het gesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro van 12 februari 2016:<sup>40</sup>
- Interovo: *“Maare ga je bij kooi NOP ook naar minus kwartje of niet ?”*
- Wulro: *“Ja week 12 gaat alles terug Naar -25”*
- Interovo: *“Heb afspraken tot en met wk 11”*
- Interovo: *“Oke”*
44. De ACM wijst ten tweede op het gesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro van 1 maart 2016:<sup>41</sup>
- Wulro: *“[Directeur Interovo 3] ik ben begonnen alle pluimveehouders terug te Zetten Naar -25 . Er zullen we Wel Wat bellen Naar jullie”*
- Interovo: *“Komt goed. Wij ook minus 0.25”*
45. Ook uit dit gesprek volgt dat Interovo en Wulro afspraken dezelfde prijs te hanteren voor de eieren die ze inkochten. De afspraken van 12 februari en 1 maart 2016 tussen Wulro en Interovo liepen gelijktijdig met de afspraken tussen Wulro en Global, zoals ook volgt uit de gesprekken die hiervoor zijn genoemd in randnummer 42 en besproken in onder andere de randnummers 118 en 136 van het boetebesluit.
46. Volgens de ACM kunnen de gesprekken als genoemd hiervoor in de randnummers 43 tot en met 45 enkel begrepen worden als een concrete prijsafstemming dan wel prijsverlaging tussen Wulro en Global en tussen Wulro en Interovo. Hierbij is niet van belang dat de prijzen werden bepaald aan de hand van de NOP.
47. De ACM wijst er verder op dat Interovo en Wulro in de gesprekken van 13 april, 4 en 13 juni 2015 en 16 maart 2018, die zijn genoemd in de randnummers 110, 112, 113 en 122 van het boetebesluit, concrete afspraken hebben gemaakt om legghenouders niet van elkaar over te nemen, dan wel afspraken om samen te werken. De ACM zal dat nader toelichten in paragraaf 4.3.5 van dit besluit.
48. De ACM volgt ook om andere redenen Global, Interovo en Wulro niet in hun betoog op dit punt. Global, Interovo en Wulro brengen naar voren dat de NOP een benchmark is van de marktprijs en dat de NOP-prijs uit de pas liep met prijzen van andere benchmarks, zoals de Duitse Weser Ems en handelsplatform Ex Trade. De ACM kan zich niet verenigen met de impliciete stelling van Global, Interovo en Wulro dat Weser Ems dan wel Ex Trade de marktprijs weergaven, wanneer de NOP-prijs hoger lag dan die prijzen van de laatste twee. De marktprijs voor eieren komt altijd tot stand door een wisselwerking tussen vraag en aanbod en zal constant fluctueren. In veel overeenkomsten tussen legghenouders en afnemers is namelijk opgenomen dat de prijs voor eieren wekelijks wordt bepaald.

<sup>40</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 12 februari 2016, 11:04:41.

<sup>41</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 1 maart 2016, 12:05:59.

49. Hoe dit ook zij, voorop staat dat Global, Interovo en Wulro hun concrete prijzen of prijsverlagingen niet mogen afstemmen, zoals zij hebben gedaan. Dat de prijs voor eieren die zij volgens hun contracten met legghouders dienden te betalen, hoger zou zijn dan de marktprijs, is daarom irrelevant. Er bestaat geen recht om niet meer te betalen dan de marktprijs, wat die marktprijs ook is. De prijs dient bilateraal met de legghouders tot stand te komen, zonder afspraken daarover tussen de verschillende afnemers: Global, Interovo en Wulro.
50. Global, Interovo en Wulro betogen dat de prijs die zij zouden betalen zelfs na verlaging nog hoger zou zijn dan de marktprijs en zij daarom de concurrentie niet beperkt zouden hebben. Voor zover dat al juist is, is dat niet relevant. Global kon bijvoorbeeld helemaal niet weten of Wulro bereid was meer te betalen voor eieren dan zij en evenmin of Wulro bereid was om meer te betalen dan de NOP of de marktprijs. Andersom kon Wulro dat ook niet weten van Global, en Interovo en Wulro konden dat onderling evenmin van elkaar weten. Met het uitwisselen van informatie over wat de een voor eieren betaalde of zou gaan betalen en door prijzen en prijsverlagingen af te stemmen, waren zij in staat de prijs van eieren te beïnvloeden.
51. Hierbij komt dat uit de gesprekken volgt dat Global, Interovo en Wulro vreesden dat legghouders zouden vertrekken door het verlagen van de prijzen. Zie bijvoorbeeld het gesprek van 13 april 2015 tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro:<sup>42</sup>
- Interovo: *"[Directeur Wulro 1], wat zijn jouw prijzen tegenwoordig voor eiwit...heb je al een beetje marktconform aangepast? Groeten"*
- Wulro: *"Hoi [Directeur Interovo 3] , laatste eiwit dat ik verkocht heb was op 1,135 af . Prijzen heb ik nog aangepast naar nop 0. Ik Wilde graag onder nop Maar collega s doen het ook niet . Hier zijn veel hennen geruimd dus laten we het even zo gr [Directeur Wulro 1]"*
- Interovo: *"Nop 0 voor scharrel bedoel je ?"*
- Interovo: *"Of kooi?"*
- Wulro: *"Voor scharrel"*
- Interovo: *"En kooi? NOP minus hoeveel ?"*
- Wulro: *"Nop -25"*
- Interovo: *"Scharrel redden wij niet op 0"*
- Interovo: *"Wij zitten kooi minus -35 a -40"*
- Wulro: *"Voor industrie scharrel moest ik wel"*
- Interovo: *"Wij betalen scharrel boven 0"*
- Wulro: *"Zijn me veel te duur"*
- Wulro: *"Heb me vast ingedekt"*
- Interovo: *"Kooiboeren mauwen wel bij -35 a -40, maar zo lang we elkaar respecteren komt dat goed"*
- Wulro: *"Ik hou me aan mijn afspraken [Directeur Interovo 3]"*
- Interovo: *"Ik ook"*
- Wulro: *"Ik kan beter in de vrije Handel kopen"*
- Interovo: *"Weet niet wat [Bedrijf 1] doet, m'n vader zegt als die loopt te kloten schiet ik hem kapot"*
- Wulro: *"Eiwit Komt weer meer vraag , Zie jij dat ook ?"*
- Interovo: *"Vrij zijn ze goedkoper, klopt"*
- Interovo: *"Ik heb het lastig met eiwit, maar ben blijkbaar de enige die er lastig vanaf komt"*
- Wulro: *"[Bedrijf 1] is een lul , daar kan niemand afspraken mee maken . Die is zijn eigen ruiten in aan het gooien bij de boeren"*
- Wulro: *"Ik Heb ook bijna geen eiwit over"*
- Interovo: *"Ik hoop het. Hij loopt ook met dat voer van hem te kloten"*
- Interovo: *"Mijn vriend is het sowieso ook niet"*
- Wulro: *"Maar hij verliest veel terrein en staat als onbetrouwbaar te Boek"*

<sup>42</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 april 2015, 11:20:38.

Wulro: *“Dus laat Maar aan kloten”*

Interovo: *“Mee eens”*

52. Uit de berichten die de ACM heeft onderstreept, volgt dat Interovo haar prijzen voor kooi-eieren heeft verlaagd naar NOP minus € 0,35 à € 0,40. Verder volgt uit de berichten die de ACM heeft onderstreept dat Interovo verwacht dat legghouders daarover zullen klagen, maar dat dat geen probleem zal vormen zolang Interovo en Wulro elkaar respecteren. Daarop laat Wulro weten zich aan haar afspraken te houden en schrijft Interovo hetzelfde.
53. De ACM volgt Interovo niet in haar uitleg dat zij in het gesprek simpelweg verklaart over het belang dat afspraken tussen legghouders en Interovo onderling worden gerespecteerd en [Directeur Wulro 1] dat ook van belang vindt. De zin *“Kooiboeren mauwen wel bij -35 a -40, maar zo lang we elkaar respecteren komt dat goed”* kan niet op die wijze worden uitgelegd. In de eerste plaats niet, omdat “we” in die zin niet kan verwijzen naar kooiboeren. Dat volgt dat niet logisch op de opmerking dat kooiboeren gaan mauwen. In de tweede plaats niet, omdat Wulro als reactie opmerkt zich aan haar afspraken te houden. Daarmee wordt verwezen naar het elkaar respecteren.
54. Dat Interovo en Wulro vervolgens verder chatten over een eierhandelaar, maakt het voorgaande niet anders. Naar de lezing van de ACM veranderen Interovo en Wulro hiermee van onderwerp, te weten de desbetreffende eierhandelaar. Net zoals zij in het gesprek ook hebben gechat over de verkoop van eiwit.

#### 4.3.2. Communicatie over ad hoc aanbod van legghouders of handelaren

##### *Bezwaar*

55. Volgens Global, Interovo en Wulro ging een deel van de gesprekken tussen Global en Wulro en tussen Interovo en Wulro over ad hoc aanbod van legghouders of eierhandelaren. Zo'n aanbod van een legghouder op de vrije markt was ongebruikelijk en voor de afnemer niet zonder risico. Ten eerste zouden de eieren kunnen vallen onder een contract dat de legghouder heeft afgesloten met een andere afnemer. Als Global, Interovo en Wulro die eieren in zo'n geval afnemen, zouden ze aansprakelijk kunnen zijn op grond van onrechtmatige daad als bedoeld in artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek. Volgens Global en Wulro vallen hun gesprekken van 10 maart 2016<sup>43</sup>, 19 april 2017<sup>44</sup> en 12 januari<sup>45</sup> en 8 juli 2019<sup>46</sup> hiermee te verklaren. Volgens Wulro vallen de gesprekken tussen haar en Interovo van 5 februari<sup>47</sup> en 22 augustus 2016<sup>48</sup> hiermee te verklaren.
56. Ook volgens Interovo valt het gesprek van 5 februari 2016 onder de categorie “Communicatie over ad hoc aanbod van legghouders of handelaren”, maar zij voegt aan de motivering van Wulro nog toe dat de marktprijs voor kooi-eieren op het moment van het gesprek ver lag onder de NOP-notering voor kooi-eieren, waardoor er tussen haar en andere afnemers geen concurrentie zou bestaan.
57. Volgens Wulro bood een legghouder, [Bedrijf 12], op 22 augustus 2016 plotseling eieren aan haar aan. Navraag bij de directeur van Interovo leerde dat die legghouder een langetermijncontract had met Interovo en op basis daarvan aan Interovo diende te leveren.
58. Interovo geeft een andere uitleg voor het gesprek tussen haar en Wulro van 22 augustus 2016. De ACM maakt uit dit gesprek volgens Interovo ten onrechte op dat [Bedrijf 12] niet zal overstappen van Interovo naar Wulro. De directeur van Interovo was niet op de hoogte van de status van [Bedrijf 12] als leverancier van Interovo en heeft daardoor onjuiste dan wel verouderde informatie verstrekt aan Wulro.

<sup>43</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 10 maart 2016, 12:35:48.

<sup>44</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 19 april 2017, 15:47:56.

<sup>45</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2019, 17:39:51.

<sup>46</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 8 juli 2019, 14:54:10.

<sup>47</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 5 februari 2016, 09:28:43.

<sup>48</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 22 augustus 2016, 14:26:28.

De informatie die Interovo verstrekke, kon daarom niet de mededinging beperken. Daarbij komt dat [Bedrijf 12] is overgestapt naar een andere afnemer van eieren, hetgeen bewijst dat Interovo en Wulro de mededinging niet konden beperken.

59. Ten tweede bestond bij ad hoc aanbod van eieren het risico dat de eieren die werden aangeboden besmet waren met salmonella, aldus Global, Interovo en Wulro. Eieren die waren besmet met salmonella konden niet worden verkocht aan de consument en voor het verwerken van besmette eieren in een ei-product was pasteurisatie nodig.
60. Global en Wulro betogen verder dat bij een aantal gesprekken over ad hoc aangeboden eieren er geen relevante onderlinge concurrentie was. Soms was enkel een van de twee benaderd. In dat geval kan de partij die niet is aangezocht, niet beschouwd worden als concurrent. In een aantal andere gevallen onderbreekt potentiële concurrentie om andere redenen, aldus Global en Wulro. Dat was het geval bij de gesprekken van 24 juni 2016<sup>49</sup>, 13 september 2017<sup>50</sup>, 4 januari<sup>51</sup> en 6 september 2018<sup>52</sup> en 12 januari<sup>53</sup>, 8 juli<sup>54</sup> en 1 augustus 2019.<sup>55</sup>
61. Tot slot heeft de ACM drie gesprekken genoemd waarbij eierhandelaren of pakstations ad hoc eieren aanboden, aldus Global en Wulro. Deze partijen verkochten per definitie op de vrije markt. Global en Wulro konden op die markt de concurrentie niet beïnvloeden, omdat zij prijsnemer waren op de vrije markt en er veel alternatieve afnemers waren. Volgens Global en Wulro gingen de gesprekken van 15 en 16 mei 2018<sup>56</sup>, 20 juni 2018<sup>57</sup> en 20 mei 2019<sup>58</sup> over eierhandelaren of pakstations die eieren ad hoc aanboden.

#### *Beoordeling ACM*

62. De ACM gaat niet mee in dit betoog van Global, Interovo en Wulro. Ten eerste betekent de omstandigheid dat eieren mogelijk besmet waren met bijvoorbeeld salmonella, niet dat Wulro en Global en Wulro en Interovo contact met elkaar zouden mogen hebben over een aanbod van eieren van legghouders. Daargelaten de vraag of Global, Interovo en Wulro zouden kunnen weten of de eieren die werden aangeboden besmet waren, konden zij ook op andere manieren verifiëren of de eieren besmet waren, bijvoorbeeld door de legghouder zelf te vragen of de eieren die hij aanbood, besmet waren. Wulro en Global en Wulro en Interovo hebben ook geen gesprek genoemd waarin de een aan de ander vroeg of de eieren die hij aangeboden kreeg, besmet waren.
63. Ten tweede leidt de omstandigheid dat een legghouder Global, Interovo of Wulro eieren aanbood die hij mogelijk volgens een contract aan een ander zou moeten leveren, niet dat Wulro en Global en Wulro en Interovo contact met elkaar zouden mogen hebben over een aanbod van eieren van legghouders. Met een dergelijk contact konden zij in de eerste plaats de onderhandelingspositie beïnvloeden van de ander ten opzichte van de legghouder die zijn eieren aanbood. Verder maken Global, Interovo en Wulro niet inzichtelijk hoe het ingaan op een aanbod van een legghouder die volgens een contract eigenlijk eieren zou moeten leveren aan een andere afnemer, ertoe zou kunnen leiden dat zij een onrechtmatige daad zouden begaan als bedoeld in artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek. Volgens de ACM hadden Global, Interovo en Wulro hoe dan ook andere mogelijkheden om te voorkomen dat zij een onrechtmatige daad zouden begaan, als zij die al zouden begaan door in te gaan op een aanbod van eieren die een legghouder eigenlijk aan een ander zou moeten leveren. Zo hadden zij de desbetreffende legghouder zelf kunnen vragen of hij vrij was de desbetreffende eieren

<sup>49</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 24 juni 2016, 09:12:36.

<sup>50</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 13 september 2017, 15:47:56.

<sup>51</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 4 januari 2018, 12:44:37.

<sup>52</sup> Dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 14, 6 september 2018, 09:18:58.

<sup>53</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2019, 17:39:51.

<sup>54</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 8 juli 2019, 14:54:10.

<sup>55</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 1 augustus 2019, 11:43:23.

<sup>56</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 mei 2018, 08:31:34, en 16 mei 2018, 13:29:53.

<sup>57</sup> Dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 14, 20 juni 2018, 17:52:03.

<sup>58</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 mei 2019, 10:06:58.

aan hen te leveren. Global en Wulro betogen niet dat zij de desbetreffende legghouders die vraag hebben gesteld in de gevallen die zijn genoemd in de gesprekken van 10 maart 2016<sup>59</sup>, 19 april 2017<sup>60</sup> en 12 januari<sup>61</sup> en 8 juli 2019<sup>62</sup>. De ACM heeft de gesprekken van 12 januari en 8 juli 2019 overigens enkel genoemd in de tabel onder randnummer 132 van het boetebesluit als gesprekken die gingen over kooi- en scharreleieren.

64. Ten derde is niet relevant dat er bij enkele gesprekken geen direct aspect van onderlinge concurrentie zou zijn geweest. De ACM bespreekt in deze paragraaf enkele gesprekken waarin Global, Interovo en Wulro leveringen van legghouders verdeelden, waaronder een aantal gesprekken waarin volgens hen geen onderlinge concurrentie was. Die gesprekken werpen een ander licht op de stelling van Global en Wulro dat er bij een aantal gesprekken geen aspect van onderlinge concurrentie zou zijn geweest en de ACM die daarom niet aan het boetebesluit ten grondslag had mogen leggen. Bezien in het licht van de gevallen waarin Global en Wulro wel onderling leveringen van legghouders hebben verdeeld, volgt ook uit de gesprekken waarin mogelijk geen aspect van onderlinge concurrentie aan de orde was, het bestaan van een afspraak of onderling afgestemd feitelijk gedrag om legghouders te verdelen. Dat is immers de reden dat Global en Wulro aan elkaar vroegen of de desbetreffende legghouder leverde aan de ander.
65. Over het gesprek van 10 maart 2016 tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro merkt de ACM het volgende op. Uit dat gesprek volgt dat de legghouder die eieren aanbood aan Wulro, [Bedrijf 13], nog in onderhandeling was met Global. Het gesprek ging als volgt:<sup>63</sup>
- Wulro: “[Directeur Global 1] jullie laden [Bedrijf 13] toch ?. Biedt zijn kooi aan hier”  
Global: “Ja wij laden 1 stal en ben bezig met 2e stal Laat ze maar even zweven”  
Wulro: “Ok hij biedt ze aan 2-5 wagens per week . Tot na de zomer. Hij gaf als indicatie 0,75-0,80” “Ik blijf er af! “
66. De ACM heeft dit gesprek in de eerste plaats genoemd in het boetebesluit, omdat hieruit volgt dat Wulro te kennen gaf niet in zee te gaan met [Bedrijf 13] omdat Global daarom verzocht. Global verzocht daarom, omdat [Bedrijf 13] aan Global leverde en in onderhandeling was over een contract voor levering van eieren uit een tweede stal. Daarmee verdeelden Global en Wulro onderling dus leveringen van deze legghouder. Verder gaf Wulro aan Global informatie over de prijs die [Bedrijf 13] vroeg voor kooi-eieren, op het moment dat Global in onderhandeling was met [Bedrijf 13]. Global meldde dat ook in het gesprek. Het ging hier dus niet om een reeds afgesloten contract of om historische prijzen, zoals Global en Wulro betogen, maar om een mogelijk toekomstig contract waarover Global en [Bedrijf 13] nog in onderhandeling waren. Zoals de ACM ook heeft uiteengezet in de randnummers 140 tot en met 142 van het boetebesluit, was het gevolg dat [Bedrijf 13] bleef leveren aan Global. Verder bleek uit de antwoorden op een informatieverzoek dat de ACM heeft gestuurd aan [Bedrijf 13], dat hij in maart 2016 heeft geprobeerd met meerdere eierhandelaren te onderhandelen over de verkoop van zijn eieren, maar dat enkel Global interesse toonde en hij het vermoeden had van mededingingsbeperkend gedrag.<sup>64</sup> De ACM volgt Global en Wulro dus niet in hun uitleg van het gesprek van 16 maart 2016.
67. Ook Interovo en Wulro hebben niet betoogd dat zij de desbetreffende legghouders hebben gevraagd of zij vrij waren de desbetreffende eieren aan hen te leveren, bijvoorbeeld in de gevallen die zijn genoemd in de gesprekken van 5 februari<sup>65</sup> en 22 augustus 2016<sup>66</sup>. Anders dan Interovo en Wulro betogen, gingen de gesprekken van 5 februari en 22 augustus 2016 ook niet over legghouders die ad hoc eieren aanboden of eieren aanboden die ze zouden moeten leveren aan Interovo volgens een

<sup>59</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 10 maart 2016, 12:35:48.

<sup>60</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 19 april 2017, 15:47:56.

<sup>61</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2019, 17:39:51.

<sup>62</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 8 juli 2019, 14:54:10.

<sup>63</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 10 maart 2016, 12:35:48.

<sup>64</sup> Dossierstuk 393, ACM/IN/504215, antwoorden op de vragen 14 tot en met 20.

<sup>65</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 5 februari 2016, 09:28:43.

<sup>66</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 22 augustus 2016, 14:26:28.

contract. Als eerste volgt een weergave van het gesprek van 5 februari 2016 tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro:<sup>67</sup>

Wulro: *"[Directeur Interovo 3] is [Bedrijf 14] een Pluimveehouder van jullie ?. Ik meen 170000 kippen*

Gr [Directeur Wulro 1]"

Interovo: *"Ja klopt"*

Interovo: *"Zegt dat hij naar jullie kan gaan"*

Wulro: *"Die heeft me zijn Eieren aangeboden , dan zeg ik tegen hem dat ik geen interesse Heb"*

Wulro: *"We hebben een afspraak toch ?"*

Interovo: *"Ik heb m'n vader gezegd dat jij en ik afspraak gemaakt hebben"*

Interovo: *"Ja klopt"*

Wulro: *"Ok bel hem geen interesse"*

Interovo: *"Mooi zo"*

68. Uit dit gesprek blijkt dat [Bedrijf 14] zelf tegen Interovo heeft gezegd dat hij naar Wulro kon gaan. Door de afspraak tussen Interovo en Wulro kon hij echter niet overstappen naar Wulro. [Bedrijf 14] heeft van 2015 tot en met 2020 kooi-eieren aan Interovo geleverd, zoals de ACM ook heeft uiteengezet in randnummer 116 van het boetebesluit. In het gesprek van 5 februari 2016 bevestigden Interovo en Wulro ook dat zij een afspraak hadden om elkaars legghouders niet over te nemen.

69. Ten tweede het gesprek van 22 augustus 2016. Dat gesprek verliep als volgt:<sup>68</sup>

Wulro: *"[Directeur Interovo 3] , is [Bedrijf 12] een klant van jullie ( Pluimveehouder ) Gr [Directeur Wulro 1]"*

Interovo: *"[Directeur Wulro 1], dat is een pluimveehouder van ons en is eigenlijk al rond. Maar ze horen toch rond / jou uithoren denk ik voor prijs. Wat hoor je voor vaste prijzen op de boer voor kooi en scharrel ? Gr"*

Wulro: *"Ok dan zeg ik geen interesse . Ik kooi niks vast op de boer . Ik hoor Wel dat Ze Rond de 0,90 vragen af bedrijf voor scharrel . Kooi Heb Ik geen idee eigenlijk Gr [Directeur Wulro 1]"*

Interovo: *"Oke Vind ik niet duur € 0.90/kg af. Alleen als ik zie wat ze momenteel verkopen, wordt het een slecht jaar 2017. Kooi afzet word bij ons steeds minder"*

Wulro: *"Kooi is voor ons volgend jaar verrekte weinig meer . Die 0,90 Kan Ik meerdere pluimveehouders kopen die zekerheid willen/moeten . Is Wel af en industrie . 2017 wordt inderdaad een kutjaar denk Ik"*

70. Ook uit dit gesprek volgt dat Interovo en Wulro onderling de levering van een legghouder verdeelden. Interovo merkte op dat een overeenkomst *eigenlijk* al rond was. Dit betekent volgens de ACM dat er nog ruimte was voor onderhandelingen. Doordat Interovo wist dat Wulro tegen [Bedrijf 12] zou zeggen dat hij geen interesse had, versterkte Interovo haar onderhandelingspositie. Naar het oordeel van de ACM is hierbij niet van belang of [Bedrijf 12] uiteindelijk wel of niet is blijven leveren aan Interovo. Een kartel hoeft niet perfect te functioneren om vast te stellen dat het kartelverbod is overtreden. De ACM verwijst hiervoor naar rechtsoverweging 9.3.6 van de uitspraak van het CBb van 14 juli 2016, ECLI:NL:CBB:2016:185 (*Meelkartel*). Daarnaast hebben Interovo en Wulro samen een sterke positie op het relevante segment, hetgeen de ACM zal toelichten in hoofdstuk 5.

71. De ACM heeft het gesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro van 24 juni 2016 genoemd in de tabel onder randnummer 132 van het boetebesluit als contact over de prijs, niet vanwege de verdeling van een legghouder. Wulro geeft in dit gesprek prijsinformatie door aan Global, hetgeen Wulro en Global niet bestrijden. Ook in het gesprek van 4 januari 2018 wisselden Global en Wulro prijsinformatie uit, hetgeen zij niet bestrijden. Bovendien hadden ze daarbij contact

<sup>67</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 5 februari 2016, 09:28:43.

<sup>68</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 22 augustus 2016, 14:26:28.

over een legghouder, waarbij Wulro aan Global liet weten niets meer te hebben vernomen van de desbetreffende legghouder.

72. De ACM gaat verder met een bespreking van het gesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro van maandag 12 januari 2019. Volgens Global ging ook dit gesprek over een ad hoc aanbod van een legghouder. Het gesprek van 12 januari 2019 verliep als volgt:<sup>69</sup>

Global: *“Ook [Bedrijf 15] wil eieren verkopen. 120.000 wit kolonie. Interesse?”*

Combi voer. *Liefde met wulro is over zegt hij*

Global: *“Beide even niet helaas , helaas.*

*Wulro betaald goed maar [Bedrijf 15] snapt de markt niet .*

*[Bedrijf 3] gaan we meer voeren , gisteren [Persoon 6] bij ons geweest”*

Global: *“Bericht van [Persoon 4], en mijn antwoord hierop!”*

Wulro: *“Van wie is dit ? , liefde met Wulro is er nooit geweest omdat [Bedrijf 15] er niet tegen kan als er iemand held aan hem verdient”*

Wulro: *“Ok bedankt [Directeur Global 1]”*

Global: *“Je had toch een andere liefde*

*Veel beter dan [Bedrijf 15]”*

Wulro: *“Hahaha inderdaad”*

73. De ACM heeft dit gesprek genoemd in de tabel onder randnummer 132 en 162 van het boetebesluit, omdat uit dit gesprek volgt dat Global en Wulro elkaar op de hoogte hielden van aanbiedingen van legghouders die leverden aan een van hen. Hetzelfde geldt voor de gesprekken van 6 september 2018<sup>70</sup> en 8 juli 2019<sup>71</sup>. Uit het gesprek van 1 augustus 2019 volgt dat Global en Wulro bij elkaar controleerden of een legghouder waarmee ze zaken wilden doen aan de ander leverde. Zodoende verdeelden ze de leveringen van legghouders onder elkaar. Het gesprek van 1 augustus 2019 tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro verliep als volgt:<sup>72</sup>

Global: *“Hoi [Directeur Wulro 1]*

*Ben jij toevallig bij [Bedrijf 16] bezig met [Bedrijf 17]?”*

*Ik ben daar ook bezig*

Wulro: *“[Directeur Global 1] , nee ben ik niet mee bezig . Ken ze ook niet gr [Directeur Wulro 1]*

Global: *“Top, goed om te weten”*

74. Wat betreft de gesprekken die volgens Global en Wulro niet zouden gaan over legghouders, merkt de ACM het volgende op. Het gesprek van 15 en 16 mei 2018<sup>73</sup> bespreekt de ACM hieronder in randnummer 88 en verder. In het gesprek van 20 juni 2018<sup>74</sup> wisselden Global en Wulro de prijzen uit die ze betaald hebben voor kooi-eieren. Global en Wulro maken niet inzichtelijk over welke leverancier dit gesprek zou gaan. De ACM volgt hen daarom niet in hun opmerking over dat gesprek dat dat gesprek niet zou gaan over een legghouder.
75. Het gesprek van 20 mei 2019<sup>75</sup> ging over kooi-eieren die een Poolse legghouder wilde verkopen, al dan niet via een Nederlandse handelaar. Hoewel uit hoofdstuk 5 volgt dat Polen vanuit de Nederlandse en Belgische legghouders gezien niet behoort tot het relevante geografische segment, laat dat gesprek wel zien dat Global en Wulro ook hun gedrag ten opzichte van die Poolse legghouder met elkaar afstemden. De ACM mag dat gesprek ook meenemen bij de beoordeling van de gedragingen, zo volgt uit rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ EU).<sup>76</sup>

<sup>69</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 12 januari 2019, 17:39:51.

<sup>70</sup> Dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 14, 6 september 2018, 09:18:58.

<sup>71</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 2, 8 juli 2019, 14:54:11.

<sup>72</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 2, 1 augustus 2019, 11:43:24.

<sup>73</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 en 16 mei 2018, 08:31:34.

<sup>74</sup> Dossierstuk 582, ACM/UIT/536767, bijlage 14, 20 juni 2018, 18:54:03.

<sup>75</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 mei 2019, 10:05:53.

<sup>76</sup> Arrest van het Gerecht van 27 september 2023, zaak T-172/21, ECLI:EU:T:2023:587 (*Valve*), rechtsoverweging 93. Arrest van het Gerecht van 2 februari 2012, zaak T-83/08, ECLI:EU:T:2012:48 (*Denki Kagaku Kogyo en Denka Chemicals*), rechtsoverweging 193, arrest van het Gerecht van 27 september 2012, zaak T-82/08, ECLI:EU:T:2012:494 (*Guardian*)



### 4.3.3. Communicatie over reeds afgesloten contracten dan wel over historische prijzen

#### Bezwaar

76. Global, Interovo en Wulro betogen dat een aantal gesprekken die de ACM heeft genoemd in het boetebesluit gingen over contracten die zij al hadden afgesloten dan wel over historische prijzen. Ze betogen dat volgens punt 74 van de Richtsnoeren inzake de toepasselijkheid van artikel 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op horizontale samenwerkingsovereenkomsten, 2011/C 11/01 (hierna: de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten), enkel de uitwisseling tussen concurrenten van individuele gegevens inzake voorgenomen toekomstige prijzen of hoeveelheden dient te worden beschouwd als mededingingsbeperkende strekking. Volgens Global en Wulro voldoen de gesprekken van 10 maart 2016<sup>77</sup>, 31 maart 2016<sup>78</sup>, 24 juni 2016<sup>79</sup>, 5 januari 2018<sup>80</sup>, 15 en 16 mei 2018<sup>81</sup> en 20 mei 2019<sup>82</sup> niet daaraan. Volgens Interovo en Wulro voldoet het gesprek van 13 april 2015<sup>83</sup> niet aan de maatstaf die is vevat in punt 74 van de Richtsnoeren en volgens Wulro voldoet ook het gesprek tussen haar en Interovo van 1 maart 2016<sup>84</sup> niet daaraan.

#### Beoordeling ACM

77. De ACM zal in de randnummers 209209 tot en met 212212 ingaan op het betoog van Global, Interovo en Wulro over de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten. In die randnummers concludeert dat ACM dat ook het uitwisselen van prijzen die reeds zijn vastgesteld een mededingingsbeperkende strekking kunnen hebben.
78. De ACM volgt Interovo en Wulro verder niet in hun uitleg van de gesprekken van 13 april 2015 en 1 maart 2016. Goede lezing van die gesprekken maakt duidelijk dat zij wel degelijk toekomstige prijsinformatie uitwisselden.
79. Volgens Interovo gaat het gesprek van 13 april 2015 over oude prijsinformatie, omdat de NOP-notering wekelijks wijzigde. Wulro licht niet toe waarom dat gesprek over historische prijzen zou gaan. Het gesprek van 13 april 2015 gaat namelijk niet over prijzen, maar over prijzafslagen op de NOP-notering. Die afslagen kunnen voor langere tijd gelden. Het gesprek is volgens de ACM echter vooral van belang omdat daaruit het bestaan van een afspraak blijkt tussen Interovo en Wulro, zoals uitgebreid uiteengezet hiervoor in de randnummers 5252 en verder.
80. De ACM heeft het gesprek van 1 maart 2016<sup>85</sup> tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro hiervoor weergegeven in randnummer 4444. Ook dit gesprek gaat over prijsafslagen op de NOP-notering, welke afslagen voor langere tijd kunnen gelden. Bovendien schreef de directeur van Wulro dat hij was begonnen met het terugzetten van legghouders naar NOP minus € 0,25. Dat betekent dat hij bij nog niet alle legghouders die aan Wulro leverden de korting had toegepast. De informatie die Global en Wulro hebben uitgewisseld, was dus op dat moment ook nog relevant.
81. Global licht enkel van het gesprek tussen haar en Wulro van 5 januari 2018 toe waarom dat gesprek volgens haar gaat over historische prijzen. De ACM heeft dat gesprek uitgewerkt in randnummer 9595 hieronder. Daaruit volgt dat dat gesprek niet enkel ging over historische prijzen, maar over toekomstige prijzen. De ACM heeft het gesprek van 5 januari 2018 dan ook terecht genoemd in het boetebesluit.

*Industries*), rechtsoverweging 55, arrest van het Gerecht van 16 juni 2015, zaak T-655/11, ECLI:EU:T:2015:383 (*FSL Holdings*), rechtsoverweging 178.

<sup>77</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 10 maart 2016, 12:35:48.

<sup>78</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 31 maart 2016, 08:44:29.

<sup>79</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 24 juni 2016, 09:12:36.

<sup>80</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 5 januari 2018, 09:50:18.

<sup>81</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 mei 2018, 08:31:34, en 16 mei 2018, 13:29:53.

<sup>82</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 mei 2019, 10:06:58.

<sup>83</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 april 2015, 11:20:38.

<sup>84</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 1 maart 2016, 12:05:59.

<sup>85</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 1 maart 2016, 12:05:59.

82. Global en Wulro hebben gesteld dat de ACM de gesprekken van 10 maart 2016<sup>86</sup>, 31 maart 2016<sup>87</sup>, 24 juni 2016<sup>88</sup>, 5 januari 2018<sup>89</sup>, 15 en 16 mei 2018<sup>90</sup> en 20 mei 2019<sup>91</sup> ten onrechte ten grondslag heeft gelegd aan het boetebesluit, omdat ze zouden gaan over historische prijzen dan wel reeds afgesloten contracten. Zij hebben die stelling niet toegelicht. Desondanks heeft de ACM de gesprekken opnieuw beoordeeld. Daaruit volgt het volgende.
83. Het gesprek van 10 maart 2016 heeft de ACM reeds besproken in de randnummers 6565 en 6666 hierboven. Daaruit volgt dat het gesprek niet ging over historische prijzen dan wel reeds afgesloten contracten, maar dat Global en Wulro in dit gesprek leveringen van een legghouder verdeelden en prijsinformatie uitwisselden die invloed kon hebben op de contractonderhandelingen tussen de legghouder en Global.
84. Op 30 en 31 maart 2016<sup>92</sup> voerden de directeur van Global en de directeur van Wulro het volgende gesprek:
- Wulro: *"[Directeur Global 1], ik heb deze week alle kooi pluimveehouders terug gezet naar -25 ( de rest ) , hoe ga jij hier mee om ? Gr [Directeur Wulro 1]"*
- Global: *"[Directeur Wulro 1],  
Ik wil voor de kooi terug naar -0,25 tot -0,30  
Maar de scharrel vind ik eigenlijk net zo belangrijk, volgens zouden we daar toch ook naar -0,40 ter moeten voor industrie???*
- GR *[Directeur Global 1]"*
- Wulro: *"Helemaal mee eens , Heb nu alle koop op -0,25 en Wil hetzelfde met de scharrel om mee te beginnen , daarna zal het afhankelijk zijn van Wat er met de notering gaat gebeuren Gr [Directeur Wulro 1]"*
- Global: *"Ik heb voor Pasen [Bedrijf 18] en [Bedrijf 19] nop op Nop -0,10 binnen gepakt en alles wat vanaf aangeboden wordt bied ik op nop -0,30  
Bestaande scharrel gaat terug naar €0,20 voor april/mei  
GR [Directeur Global 1]"*
- Wulro: *"Ok dan doe ik dat ook zo"*
- Global: *"Verder geen nieuws ? Gr [Directeur Wulro 1]"*
85. De ACM verwijst allereerst naar de randnummers 21077 en verder van dit besluit voor zover het gaat om de prijzen die reeds zijn vastgesteld. De ACM heeft in die randnummers uiteengezet dat ook de uitwisseling van reeds vastgestelde prijzen een verboden gedrag kan zijn. Verder wijst de ACM erop dat Global en Wulro in dit gesprek ook afspraken maakten voor de toekomst. Aan het slot schreef Global immers wat zij in de toekomst zou doen, namelijk dat zij voor alle kooi-eieren die vanaf dat moment werden aangeboden een afslag op de NOP zou hanteren van € 0,30. Verder schreef ze wat ze voor scharreleieren zou betalen in april en mei 2016. Wulro antwoordde hetzelfde te zullen doen. Volgens de ACM kan men hieruit enkel concluderen dat Global en Wulro afspraken dezelfde prijzen te hanteren.
86. Volgens Global en Wulro gaat het gesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro op 24 juni 2016<sup>93</sup> over reeds afgesloten contracten of de uitwisseling van historische prijzen. Het gesprek verliep als volgt:
- Wulro: *"[Directeur Global 1] Goeiemorgen , [Bedrijf 20] zal je Wel bellen over Eieren van [Bedrijf 21] . Ik betaal daar Nop -,25 voor de kooi en dat vindt hij te weinig , Ik vind het genoeg ."*

<sup>86</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 10 maart 2016, 12:35:48.

<sup>87</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 31 maart 2016, 08:44:29.

<sup>88</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 24 juni 2016, 09:12:36.

<sup>89</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 5 januari 2018, 09:50:18.

<sup>90</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 mei 2018, 08:31:34, en 16 mei 2018, 13:29:53.

<sup>91</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 mei 2019, 10:06:58.

<sup>92</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 30 maart 2016, 12:18:05, en 31 maart 2016, 08:39:02.

<sup>93</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 24 juni 2016, 09:12:36.

Global: *"Ik ben geen vrienden met [Bedrijf 20], dus zal mij wel niet bellen  
Hou je op de hoogte  
GR [Directeur Global 1]"*

87. Volgens de ACM is niet van belang dat Wulro de prijs heeft bepaald die zij voor kooi-eieren aan [Bedrijf 20] bereid is te betalen. Van belang is dat Wulro die prijs meedeelde aan Global, die nog niet bekend was met die prijs.

88. Het gesprek op 15 en 16 mei 2018<sup>94</sup> tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro ging als volgt:

Global: *"Ik heb [Bedrijf 21] €0,72 geboden voor scharrel  
Hij zit vol!!!"*  
Wulro: *"Hij heeft me gebeld , heb gezegd dat er rond de 0,70 al loopt en dat ik non  
kat heb gekocht op 0,66"*  
Wulro: *"Heb geen kat nodig"*  
Global: *(...)*  
Wulro: *"Inderdaad in paniek"*  
Global: *"Zo klonk hij wel"*  
Wulro: *"Hij wou kooi verkopen aan 0,56"*  
Wulro: *"Kan ik niks mee , heb 0,48 op pulp betaald terwijl ik ze niet wou hebben .  
Dan gaan we maar volle gas poederen"*  
Global: *"Groot gelijk"*  
Wulro: *"Ze beginnen nu ook allemaal te bellen voor te loonpoederen , koelhuizen  
al vol geloof ik"*  
Wulro: *"Heeft hij aan je verkocht"*  
Wulro: *"?"*  
Global: *"Waarschijnlijk gunt hij het mij niet!!!!"*  
Wulro: *"Hahaha mij ook niet blijkbaar . Merk ik vaker ."*  
Wulro: *"Voor het eind van de week is hij er weer"*  
Wulro: *"Jullie zijn toch dikke vrienden dacht ik ?!"*  
Global: *"Hij is echt afgunstig  
Dan maar lekker ver weg rijden met nog meer verlies"*  
Global: *"Hij wil alleen vrienden zijn als hij aan mij kan verdienen/ en of te slim af  
kan zijn"*  
Wulro: *"Ik weet het , voor 0.01/kg rijdt hij nog liever naar [Bedrijf 11]"*  
Wulro: *"Eieren genoeg [Directeur Global 1] dus ik zou achter over gaan liggen"*  
Global: *"Ik lig al plat"*  
Wulro: *"Ik gistermorgen al"*  
Wulro: *"En gekocht bij [Bedrijf 21] ?"*  
Global: *"Zoals gezegd hij gunt ze mij niet , de klootzak"*  
Wulro: *"Dacht dat jullie dikke vrienden waren , ik heb hetzelfde met [Bedrijf 3] .  
Gelukkig moet ik niks"*  
Wulro: *"Laat Maar zakken"*  
Global: *"Ik ook niet, Voor [Bedrijf 21] maand Juni ook niets!"*  
Wulro: *"Mij biedt hij uit zichzelf nooit wat aan en vanmorgen komt hij Met 0,57 voor  
kooi . Of ik moet teveel betalen of krijg niks"*  
Wulro: *"Eieren zat , kan gemakkelijk 3 weken niks kopen"*  
Wulro: *"Strengere regels voor de eiersector naar aanleiding fipronilaffaire  
<http://bit.ly/2GgA2Bx>"*  
Wulro: *"[Directeur Global 1] , heb jij een wagen pigment over toevallig?"*  
Global: *"Ik ga even checken voor wanneer?"*

<sup>94</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 en 16 mei 2018, 08:31:34.

Wulro: *“Moet vw dinsdag een wagen leveren en ben net pluimveehouder aan het wisselen”*

Global: *“[Bedrijf 21] begint aan te bieden hier, jij wat kunnen doen Met hem?”*

89. In dit gesprek wisselden Global en Wulro informatie uit over de prijzen die ze bereid waren aan [Bedrijf 21] te betalen voor kooi-eieren. Het ging in dit gesprek dus niet om historische prijzen of reeds afgesloten contracten, maar om het inzicht dat ze elkaar gaven in de onderhandelingen.
90. Global en Wulro betogen dat het gesprek van 15 en 16 mei 2018 ging over [Persoon 1], een eierhandelaar die tevens een pakstation heeft onder de naam [Pakstation 1]. Volgens Global en Wulro is [Persoon 1] geen legghouder en verkoopt hij per definitie op de vrije markt. Daarom zou het gesprek van 15 en 16 mei 2019 niet vallen onder het onderzoeksdoel. De ACM heeft geen aanwijzingen dat het gesprek inderdaad ging over [Persoon 1]. Al zou het gesprek van 15 en 16 mei 2018 inderdaad gaan over hem, dan betekent dat nog niet dat de ACM dat gesprek niet ten grondslag had mogen leggen aan het boetebesluit. Ten eerste niet, omdat daarmee nog steeds niet is uitgesloten dat [Persoon 1] handelde op agentuurbasis, waarbij het een legghouder vertegenwoordigde en niet probeerde eieren te verkopen die hij eerst zelf had gekocht. Ten tweede niet, omdat uit het gesprek het voortduren volgt van het gedrag van Global en Wulro, in dit geval het uitwisselen van informatie over de prijzen die ze bereid waren te betalen voor kooi-eieren.
91. Volgens Global en Wulro ging het gesprek van 20 mei 2019 tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro over reeds afgesloten contracten of de uitwisseling van historische prijzen. Het gesprek verliep als volgt:<sup>95</sup>
- Wulro: *“Onze [VERTROUWELIJK] vriend vraagt of we nog meer willen doen op 0,75. Heb gezegd dat ik vol zit (en dat is waar). Laat je me ff weten wat hij doet? Gr [Directeur Wulro 1]”*
- Global: *“Ik ga om 11 uur bellen”*
- Wulro: *“[Persoon 2] wilt ook Eieren verkopen van hem aan mij. Dus hij moet”*
- Global: *“Zullen we eens gaan drukken?  
De komende weken moet dat toch verder zakken??”*
- Wulro: *“Ja wat mij betreft wel”*
- Wulro: *“Ik heb gezegd als ik meer koop betaal ik 0,70. Toen was hij al weer boos op me”*
92. Uit dit gesprek volgt duidelijk dat Global en Wulro afspraken de inkoopprijs van eieren te drukken. Het gesprek ging dus niet over reeds afgesloten contracten of de uitwisseling van historische prijzen, maar over toekomstige prijzen. Het is niet duidelijk of die afspraak ziet op de “[VERTROUWELIJK] vriend”. De ACM heeft in randnummer 7575 hiervoor al uiteengezet dat uit een gesprek dat ging over een legghouder die niet zit in het relevante geografische segment, toch gedrag kan worden afgeleid.

#### **4.3.4. Communicatie van algemene, niet-specifieke dan wel openbare marktinformatie of informatie die niet relevant is voor de verweten Gedragingen**

##### *Bezwaar*

93. De laatste categorie waaronder volgens Global, Interovo en Wulro de gesprekken vallen die de ACM heeft genoemd in het boetebesluit, is de categorie “Communicatie van algemene, niet specifieke dan wel openbare marktinformatie of informatie die niet relevant is voor de verweten Gedragingen”. Het gaat hierbij om communicatie die bijvoorbeeld valt buiten de relevante markt die is vastgesteld in het boetebesluit of buiten de relevante periode. De gesprekken kunnen daarom niet dienen als bewijs voor de gedragingen die de ACM Global, Interovo en Wulro verwijt. Volgens Global en Wulro vallen de

<sup>95</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 mei 2019, 10:05:53.

gesprekken tussen hen van 15 december 2015<sup>96</sup> en 5 januari 2018<sup>97</sup> onder deze categorie. Volgens Wulro vallen ook de gesprekken tussen haar en Global die zijn genoemd in randnummer 109 van het boetebesluit en de gesprekken tussen haar en Global van 13 april 2015<sup>98</sup>, 18 juni 2015<sup>99</sup> en 5 februari 2016<sup>100</sup> onder deze categorie. Volgens Global ging ook het gesprek van 4 juni 2015<sup>101</sup> tussen haar en Wulro over algemene openbare informatie, omdat zij daarin speculeerden over de NOP.

#### Beoordeling ACM

94. Het gesprek van 15 december 2015 valt inderdaad buiten de periode van gedraging II. Hetzelfde geldt voor de gesprekken die zijn genoemd in randnummer 109 van het boetebesluit. De ACM heeft de gesprekken van 15 december 2015 en de gesprekken genoemd in randnummer 109 van het boetebesluit evenwel besproken in het boetebesluit voor de duiding van het bewijs. De ACM heeft in randnummer 7575 van dit besluit uiteengezet dat dat ook is toegestaan.

95. Anders dan Global en Wulro betogen, ging het gesprek van 5 januari 2018 tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro niet enkel over de inkoop van eieren in Polen. Het gesprek verliep als volgt:<sup>102</sup>

Wulro: “[Directeur Global 1], notering ligt nu rond 1,58/kg voor kooi , hen net gekocht op 0,95 voor eind volgende week in polen . Wat doen we ? Gr [Directeur Wulro 1]”

Global: “Ik bel rond 10,30”

96. Uit dit gesprek volgt dat Wulro informatie over prijzen stuurde aan Global. Verder volgt uit dit gesprek dat Global het delen van die informatie niet afwijst. Global reageert enkel met de opmerking dat zij Wulro zal bellen.

97. De ACM heeft het gesprek van 13 april 2015 uitgebreid besproken in randnummer 5151 en verder in de randnummers 7878 en 7979 van dit besluit. Anders dan Wulro betoogt, ging het gesprek veel verder dan roddelen over legghouders. Hetzelfde geldt voor het gesprek van 5 februari 2016, dat de ACM uitgebreid heeft besproken in de randnummers 6767 en 6868 van dit besluit.

98. Op 4 juni 2015 voerden de directeur van Interovo en de directeur van Wulro het volgende gesprek (onderstreping ACM):<sup>103</sup>

Interovo: “Kun je mij een vracht scharrel aanbieden voor volgende week?”

Wulro: “Eieren ?”

Interovo: “Ja”

Wulro: “Heb ik niet over helaas”

Interovo: “Oke”

Interovo: “Waar gaat NOP heen denk je ?”

Wulro: “Wagen eiwit zou ik nog kunnen denk ik”

Wulro: “Ik denk dat de nop 0,50 omhoog gaat”

Interovo: “Maar waar eindigt het...”

Interovo: “Prijzen kunnen zo naar 1.50/kg vrees ik”

Wulro: “Ik heb geen idee [Directeur Interovo 3] , we moeten proberen de rust te bewaren . Sky is The limit momenteel .”

Wulro: “Denk dat we toch eens met zijn allen om tafel moeten , dit gaat teveel geld kosten zo”

<sup>96</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 15 december 2015, 14:12:40.

<sup>97</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 5 januari 2018, 09:50:18.

<sup>98</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 april 2015, 11:20:38.

<sup>99</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 18 juni 2015, 21:16:00.

<sup>100</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 5 februari 2016, 09:28:43 en 09:37:09.

<sup>101</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 4 juni 2015, 11:01:30.

<sup>102</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 5 januari 2018, 09:50:18.

<sup>103</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 4 juni 2015, 10:59:24.

Interovo: "Ben ik met je eens"  
Wulro: "Is dat te regelen op korte termijn ?. Heb geen zin om hier miljoenen bij te gaan leggen"  
Interovo: "Wat moet je hebben voor wagen eiwit ?"  
Interovo: "Nee moet te organiseren zijn, ik kan alleen morgen niet"  
Wulro: "Ik Heb geen idee , prijzen worden overdreven . Wat Kun je ?"  
Interovo: "Ik zit vol in principe....alleen Waalwijk nog eentje vrij als ik langer draai"  
Interovo: "Jij mag het zeggen, dan zeg ik ja of nee"  
Wulro: "Ik weet het niet , ga me niet belachelijk maken, zeg jij het Maar"  
Interovo: "[Bedrijf 11] moest ik deze week 1 verkopen vanuit Polen, kreeg ik 1.03 franco. Ik laat kerk in het midden je kunt volgende week eentje brengen voor 1.09/kg in Waalwijk. Ja is goed en nee ook, want moet ze dan langer laten werken tegen hogere kosten"  
Wulro: "Dan vergeten we het ff sorry , Kan op iedere straathoek 1,15 af beuren"  
Interovo: "Ja dat zijn goede prijzen....ben ik met je eens"  
Interovo: "Ik ben alleen dichtbij jullie en betaal gegarandeerd"  
Wulro: "Dat weet ik [Directeur Interovo 3] Maar moet ook Naar de prijs kijken"  
Interovo: "Ja snap ik"  
Wulro: "Kunnen we volgende week eens afspreken met de Eiproducten boys in NL of heeft dat geen zin ?"  
Interovo: "Noem dan wat normaal...1.15 heb ik gisteren gezegd dan ben ik gewoon geen koper"  
Wulro: "[Directeur Interovo 3] sorry Maar ik Wil hem je brengen voor 1,15 bij jou . Kan ich echt krijgen"  
Interovo: "Je mag voor 1.12/kg brengen....je zegt het maar"  
Wulro: "[Directeur Interovo 3] laat Maar ff over gaan Dan , 1,15 [Bedrijf 25] is echt rock bottom"  
Interovo: "Je speelt te hoog spel. 1.12/kg is voor mij 0 transactie. Maar niet is ook goed."  
Wulro: "Ik speel geen hoog spel , Kan het op 3 plaatsen verkopen op 1,15 af"  
Wulro: "Ik moet ook naar de euro's kijken"  
Interovo: "Snap ik"  
Wulro: "Als jij dadelijk je poeder verkoopt naar Amerika voor € 25 moet dat kunnen toch ?"  
Interovo: "Heb net 1 min geleden gekocht bij een Duitser voor 3 weken a 1.07 franco Waalwijk. Dus ben nu vol"  
Wulro: "Ok"  
Interovo: "Amerika wordt het niet [Directeur Wulro 1], ik heb geen vrije eieren / product"  
Wulro: "Maar spreken we iets af om ff te spreken over huidige situatie"  
Interovo: "Ja ik zal er zijn"  
Wulro: "Daar zit iedereen mee , alles harstikke gek maken en uiteindelijk peanuts"  
Wulro: "Vraag jij aan [Persoon 3] ?"  
Interovo: "Ik heb geen contact met hem"  
Wulro: "Ik ook niet"  
Wulro: "Kunnen we niks via vne regelen ?"

99. Volgens Interovo speculeerden zij en Wulro, maar blijkt nergens uit dat zij hun marktgedrag zouden afstemmen. Ook leest de ACM volgens Interovo terecht geen afstemming uit de wens om met zijn allen om tafel te gaan. Er zou enkel zijn aangestuurd op legitiem overleg met alle eiproductfabrikanten, bijvoorbeeld via de Nederlandse Vereniging van Eiproductenfabrikanten, de NVE.

100. De ACM deelt deze lezing van Interovo van het gesprek van 4 juni 2015 niet. Het klopt dat Interovo en Wulro speculeerden over de ontwikkeling van de NOP, maar uit de onderstreepte berichten volgt

volgens de ACM ook dat Interovo en Wulro wel degelijk hun gedrag poogden af te stemmen. In randnummer 113 van het boetebesluit is dit ook gemotiveerd met een verwijzing naar een gesprek van 13 juni 2015<sup>104</sup> waarin Interovo en Wulro elkaar toezegden meer met elkaar te zullen samenwerken. Dat gesprek verliep als volgt (onderstreping ACM):

Interovo: “Hoi [Directeur Wulro 1], komt niet goed zo rest van het jaar”  
Wulro: “Denk het ook niet”  
Interovo: “Wat doen jullie....nog ff afwachten met bestaande contracten ?”  
Wulro: “Ik weet het niet”  
Wulro: “Koop jij nog eiwit volgende week en week erop ?”  
Interovo: “Max 1 auto misschien....wat is je prijs?”  
Wulro: “Wat Kan je betalen ?”  
Wulro: “€ 2,00/kg ?”  
Interovo: “Hahaha”  
Interovo: “Zou mooi zijn als ik dat kan betalen...dan had ik dikke prijs voor poeder”  
Interovo: “Misschien moet je dan die pannenkoek bij [Bedrijf 8] vragen....misschien dat die beter betalen”  
Wulro: “Poeder toch € 25-30 ?”  
Interovo: “Nee man”  
Wulro: “Jullie zijn toch allemaal vriendjes nu ?”  
Interovo: “Ik heb geen vrienden in eierwereld”  
Interovo: “Ze spannen toch samen tegen ons”  
Wulro: “Denk dat jullie wel slimmer zijn . Als je nu nog niet kunt samenwerken lukt het nooit meer”  
Interovo: “We moeten sowieso meer samen werken, dan kunnen we meer verdienen”  
Interovo: “In deze markt is status quo bij klanten en boeren het beste, dan worden we niet uitgespeeld en kunnen we eens echt gaan verdienen.”  
Wulro: “Helemaal met je eens !”  
Wulro: “Daar drink ik er een op”  
Interovo: “goed zo, ik ook”  
Wulro: “Fijn weekend !”  
Interovo: “Ook zo”

101. Ook uit deze onderstreepte berichten volgt volgens de ACM dat Interovo en Wulro wilden samenwerken. Zeker wanneer de berichten van 4 en 13 juni 2015 tezamen worden beschouwd, kan geen andere conclusie worden getrokken. Of daarbij binnen de grenzen van de wet werd gehandeld of niet, beoordeelt de ACM niet enkel op basis van deze berichten, al vormen zij wel een indicatie. De ACM heeft alle berichten en gesprekken tezamen geanalyseerd en niet los van elkaar, in lijn met rechtspraak over bewijs in kartelzaken. De ACM verwijst naar rechtsoverweging 4.8.3 van de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBb) van 24 maart 2016, ECLI:NL:CBB:2016:56 (*Zilveruien*), en de jurisprudentie die wordt genoemd in die overweging. De ACM verwijst verder naar rechtsoverweging 11.2 van de uitspraak van het CBb van 6 april 2021, ECLI:NL:CBB:2021:372 (*Koel- en vrieshuizen*), en de jurisprudentie die daarin wordt genoemd.

102. De ACM vervolgt met een bespreking van het gesprek van 18 juni 2015 tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro. Dat verliep als volgt:<sup>105</sup>

Interovo: “Is het al geregeld met [Persoon5]? Gr. [Directeur Interovo 3].”  
Wulro: “Ja top geregeld”  
Interovo: “Oke man”  
Wulro: “Eiwit prijzen flink aan het stijgen ?”  
Interovo: “Ja”

<sup>104</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 juni 2015, 14:27:29.

<sup>105</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 18 juni 2015, 21:16:00.

Wulro: *"Heb ik het weer verkeerd gedaan"*  
Wulro: *"Wat betaal je voor wk 27 ?"*  
Interovo: *"Het is niet anders, zag dit ook niet aankomen"*  
Interovo: *"Ik ben geen koper"*

103. Interovo wilde graag weten wat Wulro voor eieren betaalde in week 27, maar Wulro kon daarop geen antwoord geven omdat zij geen eieren kocht op dat moment. Hieruit blijkt in ieder geval dat Global en Wulro prijsinformatie prijsinformatie wilden uitwisselen, zeker in combinatie met de andere gesprekken die de ACM heeft besproken in het boetebesluit en dit besluit.

#### 4.3.5. Het gesprek van 8 januari 2016

##### Bezwaar

104. De ACM heeft in de voorgaande paragrafen alle gesprekken besproken tussen Interovo en Wulro die Interovo heeft genoemd in het bezwaarschrift, met uitzondering van dat van 8 januari 2016.<sup>106</sup> Volgens Interovo volgt ook uit dit gesprek dat zij en Wulro geen overeenstemming hadden bereikt over afstemming van hun marktgedrag. Daarnaast volgt uit de context dat Interovo en Wulro opnieuw enkel de NOP-notering bespraken en deze volgens hen niet juist was op dat moment, omdat die ver boven de marktprijs lag, aldus Interovo.

##### Beoordeling ACM

105. Het gesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro van 8 januari 2016 verliep als volgt:

Wulro: *"[Directeur Interovo 3], beste wensen voor 2016 . Koop Jij eiwit vanaf wk 4 ? Gr [Directeur Wulro 1]"*  
Interovo: *"[Directeur Wulro 1], ook beste wensen. Ik koop denk ik komende half jaar geen eiwit meer. Het loopt gewoon niet weg. Ik laat ook gewoon dooier contracten schieten nu. We moeten denk ik snel onze dooier prijzen ver boven 2 euro per kg zetten, anders komt het niet goed. Gr. [Directeur Interovo 3]."*  
Wulro *"[Directeur Interovo 3], was Maar een vraag . Ik zit ook niet te wachten op dooier contracten of bestellingen . Ben al bijna blij dat ik zoveel klanten ben kwijt geraakt. Eieren prijzen gaan royaal naar de kloten . Heb kooi op 70 en scharrel KAT gekocht op 85. Eieren bij pluimveehouders zijn veel te duur dus moeten we iets aan gaan doen . Gr [Directeur Wulro 1]"*  
Interovo: *"Je mag me alles vragen, vragen staat vrij. Ik ben in ieder geval dat ik [Bedrijf 22] niet heb  
Eieren is ff laag, maar blijft niet zo....daar is in Polen een reden voor en die drukken de markt. Maar dat is snel weer opgelost. NOP klopt inderdaad niks van"*  
Wulro: *"Nou vooral kooi zie ik echt niet goed komen , krijg een berg aan de leg en heb er nu al te veel"*  
Interovo: *"Kooi is ook bijna geen klant meer voor"*  
Wulro: *"Ik ga er de nodige laten staan na volgende week of prijs dik onder nop . Ik kan beter in de vrije handel kopen ( is al een jaar zo)"*  
Interovo: *"Dat klopt helemaal. Moeten we naar NOP minus 1.00"*  
Wulro: *"Kan zijn dat wat kooi boeren van ons jullie gaan bellen"*  
Wulro: *"Ik ga in eerste instantie naar -25"*  
Interovo: *"Ja maar ik heb geen kooi nodig, ik heb er ook te veel"*  
Wulro: *"Ok duidelijk , ik blijf van die van jou af"*  
Wulro: *"Iedereen wilt omlaag brengen"*  
Interovo: *"Doen we dat over en weer"*  
Interovo: *"Ik hou me kalm"*

<sup>106</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 12 februari 2016, 11:14:07.



Interovo: "Die freiland boer heb je ons laatst nog afgenaaid...maar ja"  
Wulro: "Dat moet je met je vriend [Bedrijf 23] bespreken"  
Wulro: "Die biedt ze hier aan"  
Wulro: "Dan staan we nu weer gelijk"  
Interovo: "Heb je via hem gekocht?"  
Interovo: "Ja wat is we staan gelijk?"  
Interovo: "Freiland blijft duur, dus ik vind het kut"  
Interovo: "Maar ja, kooi moet naar beneden...daar hebben we allemaal belang bij"  
Wulro: "Ja via hem . We staan gelijk nu want jullie hebben me er vorig jaar een afgepikt."  
Moeten we eigenlijk niet doen want is al moeilijk genoeg. Wij willen graag samen werken ipv concurreren dat weet je"  
Interovo: "Oke, dan moeten we dat maar gaan proberen"  
Wulro: "Graag"

106. Het klopt dat Interovo en Wulro met elkaar de NOP bespraken. Ze bespraken met elkaar ook de prijzen die zij betaalden aan de legghouders die aan hen leverden en de prijsverlagingen die zij wilden doorvoeren. Wulro waarschuwde ook dat er mogelijk legghouders die aan haar leverden, zouden bellen naar Interovo vanwege de prijsverlagingen die Wulro doorvoerde. Wulro zegde ook toe af te blijven van de legghouders die leverden aan Interovo en Interovo zegde toe af te blijven van de legghouders die leverden aan Wulro. Dat Interovo erover klaagde dat Wulro een legghouder van hem zou hebben afgepakt, heeft in dat licht weinig betekenis. Uit het beklag daarover van Interovo volgt juist dat zij controleerde of Wulro zich aan de afspraken hield en Wulro ook aansprak als Wulro zich niet aan de afspraken hield. De ACM volgt de uitleg die Interovo geeft aan het gesprek van 8 januari 2016 dan ook niet.

#### 4.3.6. Andere contactmomenten die de duiding van Global, Interovo en Wulro weerspreken

107. Er zijn een aantal gesprekken die Global, Interovo en Wulro in hun bezwaarschriften niet hebben besproken. Die gesprekken waren evenzeer relevant voor het oordeel van de ACM in het boetebesluit en zijn ook relevant voor het oordeel van de ACM in bezwaar. De ACM zal de gesprekken die Global, Interovo en Wulro niet hebben besproken, daarom in deze paragraaf bespreken, te beginnen met de communicatie tijdens de Fipronilcrisis.

108. In de loop van 2017 begon de Fipronilcrisis. Die crisis ontstond toen bleek dat veel eieren en eiprodukten het insecticide Fipronil bevatte. Fipronil is schadelijk voor de mens. Als gevolg van de omstandigheid dat veel eieren Fipronil bevatten, daalde het aantal eieren dat beschikbaar was en steeg de prijs van eieren sterk. De Fipronilcrisis liep door in 2018.

109. In de randnummers 146 tot en met 159 van het boetebesluit heeft de ACM beschreven hoe Global en Wulro hun gedrag coördineerden tijdens de Fipronilcrisis. De ACM heeft daarin beschreven hoe zij eerst poogden te handelen via de NVE en de Algemene Nederlandse Vereniging van Eierhandelaren en Eiproduktfabrikanten (hierna: Anevei). Ook probeerden ze hun reactie op de prijsstijging te coördineren met andere inkopers van eieren. Die inkopers lieten weten dat ze op eigen kracht verder zouden gaan.<sup>107</sup> De Anevei liet op 9 januari 2018 weten dat er "geen *dudsiel* antwoord [komt] wat te doen, dan is helaas net ACM proof, maar een goede lezer...."<sup>108</sup> Global had ondertussen op 6 januari 2018 al een conceptbrief voor legghouders aan Wulro gestuurd, waarin onder meer stond dat Global de eieren die zij in week 1 had afgenomen, zou uitbetalen op € 1,10 per kg, bestaande uit de Weser Ems-prijs plus €0,05 per kg.<sup>109</sup> Dat was een verlaging van de prijs die zij tot dan toe betaalde aan legghouders. Global heeft de brief op 8 januari 2018 aan de legghouders gestuurd van wie zij

<sup>107</sup> Dossierstuk 578, ACM/UIT/542258, bijlage 12A.

<sup>108</sup> Dossierstuk 583, ACM/UIT/542263, bijlage 39.

<sup>109</sup> Dossierstuk 578, ACM/UIT/542258, bijlage 14-E.

eieren afnam. Wulro heeft een gelijklopende brief met dezelfde prijsverlaging op 9 januari 2018 gestuurd aan de legghouders van wie zij eieren afnam, nadat de Anevei had gemaild over een gezamenlijke mail.<sup>110</sup> De brieven van Global en Wulro over de Fipronilcrisis worden hierna de Fipronilbrieven genoemd.

110. Op 9 januari 2018 hadden de directeur van Global en de directeur van Wulro contact over mogelijke reacties op de Fipronilbrieven:<sup>111</sup>

Wulro: *"Brief hier is uit , zullen wel wat telefoontjes gaan komen"*

Global: *"Zelfde soort brief als wij??"*

Wulro: *"Ja in de dezelfde trend met wat wijzigingen"*

Wulro: *"Heb ze allemaal een mail gestuurd"*

Wulro: *"Heb er al een paar op de Voicemail staan dat wij de enigen zijn die dit doen"*

Wulro: *[Directeur Global 1] bel me ff bij gelegenheid"*

111. Een van de Fipronilbrieven is ook gestuurd aan [Bedrijf 26], een legghouder waarvan Global en Wulro hadden afgesproken dat Wulro er geen eieren van zou afnemen. Ook legghouder [Bedrijf 24] ontving de brief. Uit een gesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro van 26 januari 2018 volgt dat [Bedrijf 24] contact heeft opgenomen met Wulro. Dat gesprek verliep als volgt:<sup>112</sup>

Wulro: *"Hey [Directeur Global 1] , denk dat [Bedrijf 24] je zo gaat bellen . Ben dat gejangk moe . Ik België heeft [Bedrijf 2] al zijn kooi opgezegd bij de kwekers per brief hoor ik net ( kooi )"*

Global: *"Als ik de vakbladen lees dan kopen wij geen NL kooieieren meer!! Spuugzat dat gezever, dus geen zorgen over [Bedrijf 24]"*

Wulro: *"Ben er ook klaar mee dat gezeik !, als ze menen dat wij handelaren ( vooral jij en ik ) allemaal boeven zijn dan barsten ze maar"*

112. Ook uit de contacten over de Fipronilbrieven volgt dat Global en Wulro hun gedrag hebben afgestemd.

113. In randnummer 160 van het boetebesluit heeft de ACM ook beschreven dat de directeur van Global en de directeur van Wulro op 2 maart 2018 spraken over de prijs die zij zouden uitbetalen:<sup>113</sup>

Wulro: *"Betalen jullie nog gewoon WE industrie +0.05 uit ? . Ik ga volgende week naar gewoon glad"*

Global: *"Tot nu toe + 0,05"*

Wulro: *"Glad betalen volgende week ?"*

Global: *"Ok"*

114. Ook uit dit gesprek volgt dat Global en Wulro hun gedrag afstemden. In dit geval stemden ze af welke prijzen ze in de toekomst zouden betalen.

115. Ook in de gesprekken tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro van 8<sup>114</sup>, 9<sup>115</sup>, 13<sup>116</sup>, 19<sup>117</sup> en 20 maart<sup>118</sup> en 27 september<sup>119</sup> en 28 november 2018<sup>120</sup> stemden Global en Wulro prijzen af en gaven zij elkaar informatie over de prijzen die ze zouden betalen voor kooi- en scharreleieren.

<sup>110</sup> Zie bijvoorbeeld dossierstuk 583, ACM/UIT/542263, bijlage 40.

<sup>111</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 40.

<sup>112</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 9 januari 2018, 11:37:02.

<sup>113</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 26 januari 2018, 14:04:25.

<sup>114</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 2 maart 2018, 08:17:58.

<sup>115</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 8 maart 2018, 18:17:16.

<sup>116</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 9 maart 2018, 08:34:58.

<sup>117</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 13 maart 2018, 11:29:34.

<sup>118</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 19 maart 2018, 09:04:41.

<sup>119</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 20 maart 2018, 08:37:39.

<sup>120</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 27 september 2018, 10:27:26.

<sup>121</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 28 november 2018, 10:40:54.

116. In randnummer 161 van het boetebesluit wordt het gesprek tussen de directeur van Global en de directeur van 23 oktober 2018 besproken.<sup>121</sup> In dat gesprek bevestigden Global en Wulro dat ze samen meer kunnen verdienen. Wulro stelde voor de inkoop samen te bespreken en schreef dat zij er zit om geld te verdienen en niet om elkaar de loef af te steken.

#### 4.4. Conclusie over de bezwaargronden over de Gedragingen

117. De ACM heeft in dit hoofdstuk de bezwaargronden behandeld van Global, Interovo en Wulro tegen de duiding van de ACM in het boetebesluit van de gesprekken en andere contactmomenten.<sup>122</sup> Die bezwaren treffen geen doel. De ACM blijft bij haar omschrijving in het boetebesluit over de aard van de contactmomenten en de informatie die daarin is vervat. De gesprekken tussen Wulro en Global en tussen Wulro en Interovo gingen niet enkel in hun algemeenheid over het disfunctioneren van de NOP of over historische prijzen.

118. De ACM blijft bij haar oordeel dat uit de gesprekken tussen Wulro en Global onderling en Wulro en Interovo onderling volgt dat zij:

- i. spraken over de inkooprijzen van kooi- en scharreleieren;
- ii. afspraken wie van de betrokken ondernemingen bij welke legghouder kooi- en scharreleieren ging inkopen, of bleef inkopen, en elkaar hielpen om dit te bewerkstelligen door informatie uit de onderhandelingen met legghouders aan elkaar door te geven; en
- iii. afspraken om tegelijkertijd de inkooprijzen van kooi- en scharreleieren met hetzelfde bedrag te verlagen.

119. In hoofdstuk 65 van dit besluit bespreekt de ACM de juridische kwalificatie van de feiten. De ACM bespreekt in het volgende hoofdstuk eerst de context waarbinnen de Gedragingen plaatsvonden.

### 5. De context van de gedragingen

120. Global, Interovo en Wulro hebben bezwaar gemaakt tegen de wijze waarop de ACM de context van de gedragingen heeft vastgesteld in het boetebesluit. Global, Interovo en Wulro voeren aan dat de ACM de markt onjuist heeft afgebakend, mede omdat zij methodologische fouten heeft gemaakt, en hierdoor de marktomvang onderschat en de positie van Global, Interovo en Wulro overschat.

121. De ACM ziet in reactie op de bezwaargronden en hetgeen Global, Interovo en Wulro ter hoorzitting hebben aangevoerd, aanleiding om de context van de gedragingen opnieuw te beoordelen. De ACM concludeert in dit hoofdstuk dat legghouders een zwakke positie hebben ten opzichte van hun afnemers. Global, Interovo en Wulro hebben een sterke tot zeer sterke positie bij de inkoop van kooi- en scharreleieren in Nederland en België.

122. Voordat de ACM de inhoudelijke bezwaren van Global, Interovo en Wulro bespreekt, merkt zij het volgende op. Global, Interovo en Wulro hebben aangevoerd dat de ACM in het boetebesluit een kunstmatig onderscheid maakt met de definities “tafelei” en “industrie-ei”.<sup>123</sup> In tegenstelling tot dat onderscheid menen Global, Interovo en Wulro dat “een ei een ei is” en dat *alle* afnemers van eieren – eiproductproducenten, pakstations en eierhandelaren – concurreren om *dezelfde* eieren van legghouders.<sup>124</sup> Inhoudelijk volgt de ACM Global, Interovo en Wulro niet, zoals zij zal toelichten in dit hoofdstuk. Wel is de ACM het met Global, Interovo en Wulro eens dat de definities “tafelei” en “industrie-ei” geen recht doen aan de omstandigheden waaronder een ei wordt geproduceerd en de wijze waarop een ei wordt gebruikt. Volgens deze definities kan een partij eieren namelijk ten tijde van

<sup>121</sup> Dossierstuk 577, ACM/UIT/536733, bijlage 1, 23 oktober 2018, 09:34:21

<sup>122</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf VI.3.67, bezwaarschrift Interovo, paragraaf 3.5.2.3, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 9.2.

<sup>123</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf 48, bezwaarschrift Interovo, paragraaf 84, bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.16.

<sup>124</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf 43, bezwaarschrift Interovo, paragraaf 71, bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.15

productie bestaan uit zowel “industrie-eieren” als “tafeleieren”, maar ten tijde van consumptie enkel uit “industrie-eieren”. De ACM zal daarom in heroverweging partijen van eieren feitelijker beschrijven: legghouderijen produceren “kooi-eieren”, “scharreleieren”, “vrije-uitloopeieren” of “biologische eieren” die afhankelijk van de consumentenvoorkeuren en wettelijke vereisten gebruikt kunnen zijn voor “verwerking tot ei-product” of “ei in de schaal”.

123. De ACM beschrijft hieronder de bezwaargronden van Global, Interovo en Wulro gericht tegen de beschrijving van de marktomstandigheden in het boetebesluit. Vervolgens beoordeelt de ACM deze bezwaargronden. De bezwaargronden doen niet af aan de omschrijving van de marktomstandigheden en de positie van Global, Interovo en Wulro zoals beschreven in het boetebesluit.

#### Bezwaar

124. In bezwaar hebben Global, Interovo en Wulro aangevoerd dat de ACM de markt onjuist heeft afgebakend, de omvang van de markt heeft onderschat en de marktaandelen van Global, Interovo en Wulro heeft overschat.<sup>125</sup> Global, Interovo en Wulro onderbouwen dat op twee manieren.
125. Ten eerste betogen Global, Interovo en Wulro dat een ei een ei is. De ACM begrijpt dit betoog in het kader van een ander argument van Global, Interovo en Wulro, waarmee zij aanvoeren dat *alle* afnemers van eieren – ei-productproducenten, pakstations en eierhandelaren – concurreren om *dezelfde* eieren van legghouders.<sup>126</sup> Global, Interovo en Wulro voeren aan dat er circa 70 pakstations en 15 ei-productfabrikanten actief waren in Nederland.<sup>127</sup> Daarmee hadden legghouders volgens Global, Interovo en Wulro afdoende alternatieve afzetmogelijkheden om te voorkomen dat de Gedragingen enig effect konden sorteren en naar hun strekking de mededinging konden beperken.<sup>128</sup>
126. Ten tweede betogen Global, Wulro en Interovo dat zij dusdanig verwaarloosbare marktaandelen hadden, dat de ACM de Gedragingen onterecht als strekkingsbeding heeft gekwalificeerd.<sup>129</sup> In het boetebesluit beschreef de ACM de markt voor industrie-eieren en stelde vast dat Global, Interovo en Wulro daarop gezamenlijke marktaandelen van tussen de 15% en 37% hadden.<sup>130</sup> Global, Interovo en Wulro hebben in bezwaar een rapport van Oxera ingebracht met acht scenario's waarbij de gezamenlijke marktaandelen van Global, Interovo en Wulro liggen tussen de [VERTROUWELIJK]% en [VERTROUWELIJK]%.<sup>131</sup>
127. Global, Interovo en Wulro voeren tot slot aan dat de ACM de geografische markt te nauw heeft afgebakend door deze te beperken tot Nederland, België en Noordwest Duitsland. Global, Interovo en Wulro betogen dat dit gebied ruimer moet zijn door erop te wijzen dat zij eieren uit Polen, Spanje, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk importeren.

#### Beoordeling ACM

128. De ACM stelt voorop dat met het boetebesluit wordt voldaan aan de verplichting<sup>132</sup> om in het kader van het vaststellen van een beperking van de concurrentie naar strekking (hierna ook: strekkingsbeperking), de context van de Gedragingen in kaart te brengen.<sup>133</sup> Daarnaast is het niet juist,

<sup>125</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf IV en V, bezwaarschrift Interovo, paragraaf VI en VII en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.

<sup>126</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf 43, bezwaarschrift Interovo, paragraaf 71, bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.15

<sup>127</sup> Bezwaarschrift Global, Annex I: de markt voor eieren in vogelvlucht, randnummer 4 a) en b); bezwaarschrift Interovo, Annex I: de markt voor eieren in vogelvlucht, randnummer 3 a) en b), bezwaarschrift Wulro, randnummer 3.72.

<sup>128</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf VI.3.4, Bezwaarschrift Interovo, randnummer 202 en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.72.

<sup>129</sup> Bezwaarschrift Global, VI.3.4; bezwaarschrift Interovo, paragraaf IX.2.1, bezwaarschrift Wulro 3.5.2.1.

<sup>130</sup> Hoofdstuk 4 boetebesluit. Zie voor de marktaandelen randnummer 86 van het boetebesluit.

<sup>131</sup> ACM/IN/783602, Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20(21278925)\_1.xlsx en uit Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20\_additionele correcties(21278926)\_1.xlsx.

<sup>132</sup> ECLI:NL:CBB:2021:372 r.o. 17.1: “Voor de beoordeling of sprake is van een strekkingsbeding moet een (eerste) analyse van de juridische en economische context plaatsvinden.”

<sup>133</sup> Boetebesluit, hoofdstuk 4 en bijlage 1.

zoals Global, Interovo en Wulro aanvoeren,<sup>134</sup> dat de ACM de merkbaarheid van de concurrentiebeperkingen of de concurrentiebeperkende gevolgen van de gedragingen had moeten onderzoeken. De ACM hoeft in het geval van een strekkingsbeperking geen onderzoek naar de effecten<sup>135</sup> of de merkbaarheid<sup>136</sup> van de concurrentiebeperking te doen.

129. De ACM beoordeelt eerst de bezwaargrond van Global, Interovo en Wulro over de afzetmogelijkheden van legghouders (paragrafen 5.1 en 5.2). Daarna beoordeelt de ACM de bezwaargrond van Global, Interovo en Wulro over hun marktaandelen (paragraaf 5.3). In paragraaf 5.1.3 beoordeelt de ACM de bezwaargronden over de geografische reikwijdte van de Gedragingen.

## 5.1. Afzetmogelijkheden legghouders

130. Aan de hand van de context van de Gedragingen beschrijft de ACM hieronder de alternatieve afzetmogelijkheden die legghouders hadden. Anders dan Global, Interovo en Wulro aanvoeren, concludeert de ACM ook in heroverweging dat de legghouders wier leveringen Global, Interovo en Wulro hebben afgestemd, onvoldoende uitwijkmogelijkheden hadden.

131. Legghouders konden hun legghouderij op een aantal verschillende manieren inrichten. Afhankelijk van deze manieren, hadden zij meer of minder afzetmogelijkheden voor hun eieren. De afzetmogelijkheden van legghouders werden grotendeels bepaald door het voldoen van hun eieren aan consumentenvoorkeuren en het voldoen van hun eieren aan de wettelijke vereisten. De ACM beschrijft deze hieronder. Vervolgens beschrijft de ACM de afzetmogelijkheden per groep legghouders.

### Consumentenvoorkeuren

132. In toenemende mate vereisen consumenten dat eieren in de schaal in diervriendelijke houderijsystemen zijn geproduceerd. Voor eieren die consumenten in verwerkte vorm kopen, gelden deze voorkeuren minder sterk. Consumenten beoordelen of een ei op een diervriendelijke wijze is geproduceerd op basis van de volgende eigenschappen: het houderijsysteem waarbinnen de eieren zijn geproduceerd en de kleur van een ei. De ACM werkt het voorgaande hieronder uit.

133. De houderijsystemen zijn, in toenemende mate van diervriendelijkheid, i) kooi, ii) scharrel, iii) vrije-uitloop en iv) biologisch. Sinds 2005 verkopen Nederlandse supermarkten geen kooi-eieren meer omdat dit houderijsysteem niet diervriendelijk genoeg is.<sup>137</sup> Hetzelfde geldt sinds 2009 in België en sinds 2011 in Duitsland.<sup>138</sup> Kooi-eieren werden tijdens de periode van de Gedragingen daarom vrijwel uitsluitend voor verwerking tot eiprodukt gebruikt (zie de randnummers 143 tot en met 149149172). Het percentage geproduceerde kooi-eieren in Nederland, België en Noordwest-Duitsland nam af van 17% in 2015 tot 11% in 2019.<sup>139</sup> Het aandeel scharreleieren in diezelfde regio bleef met 59% ongeveer gelijk tussen 2015 en 2019.<sup>140</sup> Het overgebleven deel, 24 tot 30%, bestond uit vrije uitloopeieren en biologische eieren. Een scharrelei is ongeveer 8% duurder dan een kooi-ei, een vrije-uitloopei is ongeveer 32% duurder dan een scharrelei en een biologisch ei is ongeveer 40% duurder dan een vrije-uitloopei.<sup>141</sup> De ACM drukt die verhoudingen hieronder in een grafiek uit.

<sup>134</sup> Arrest van het HvJ EU van 25 maart 2021, zaak C-591/19 P, ECLI:EU:C:2021:243 (*Lundbeck*), rechtsoverweging 141.

<sup>135</sup> Arrest van het HvJ EU van 2 april 2020, zaak C-228/18 P, ECLI:EU:C:2020:265 (*Budapest bank*), rechtsoverweging 34.

<sup>136</sup> ECLI:NL:CBB:2021:372 r.o. 17.1: "Als sprake is van een strekkingsbeding, hoeven volgens vaste rechtspraak de gevolgen van de overeenkomsten en/of onderling feitelijk afgestemde gedragingen niet te worden onderzocht en is de merkbaarheid ervan gegeven."

<sup>137</sup> ACM/INT/456616 p. 1.

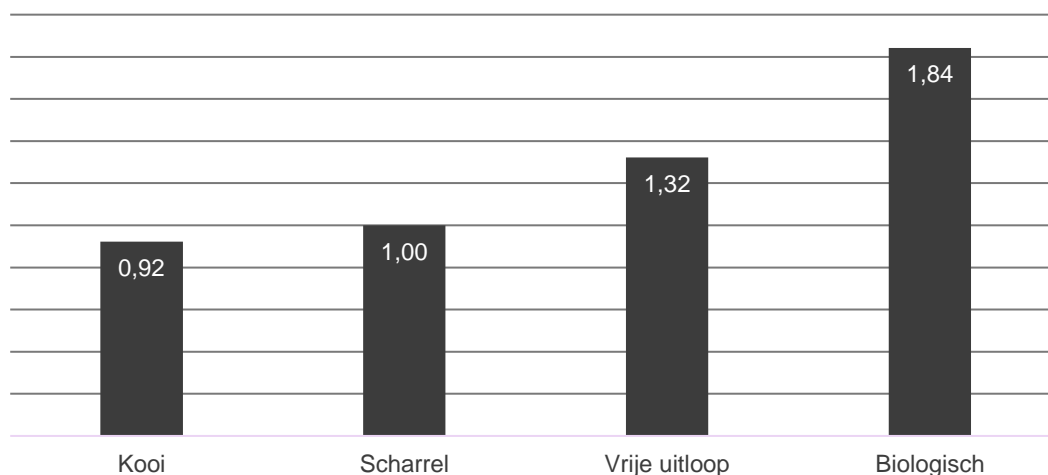
<sup>138</sup> ACM/INT/456616 p. 1 en 2.

<sup>139</sup> ACM/IN/556307, Wageningen Economic Research (WUR), Eiersector in Nederland, Feiten en cijfers rondom eieren, september 2020, blz 9.

<sup>140</sup> ACM/IN/556307, Wageningen Economic Research (WUR), Eiersector in Nederland, Feiten en cijfers rondom eieren, september 2020, blz 9.

<sup>141</sup> Deze getallen zijn gebaseerd op eierprijzen die zijn genoemd in een Excelbestand van Oxera dat Global, Interovo en Wulro hebben ingebracht, ACM/IN/783602, Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20(21278925)\_1.xlsx, Sheet 'Marktombang', kolom G, regels 100 tot en met 103. Deze getallen zijn hetzelfde als de andere Excel die gelijktijdig is ingebracht, Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20\_additionele correcties(21278926)\_1.xlsx, kolom G, regels 124 t/m 127.

### Prijsratio t.o.v. scharrel



134. Naast het houderijsysteem, hebben Nederlandse consumenten van eieren in de schaal een voorkeur voor eieren met een bruine kleur ten opzichte van eieren met een witte kleur. Dit komt omdat witte eieren vroeger voornamelijk kooi-eieren waren. Scharreleieren waren bij de introductie vaak bruin. Ondanks dat uit de kleur van het ei als zodanig niets kan worden afgeleid over de diervriendelijkheid van het houderijsysteem, denken consumenten nog altijd dat bruine eieren diervriendelijker zijn geproduceerd dan witte. Witte eieren zijn tussen de 10 tot 15% goedkoper dan bruine eieren.<sup>142</sup> Bruine scharreleieren worden vooral als ei in de schaal aan Nederlandse consumenten verkocht. Witte scharreleieren worden, meer dan bruine scharreleieren, gebruikt voor de productie van eiprodukten.<sup>143</sup>

135. Consumenten hebben de bovenstaande voorkeuren voor het houderijsysteem en bruine eieren sterker voor eieren die zij als ei in de schaal consumeren dan voor eieren die zij in verwerkte vorm consumeren. Eiproduktfabrikanten spreken daarom van verborgen eieren: dit zijn eieren die niet voldoen aan consumentenvoorkeuren en verwerkt worden in een eiprodukt.<sup>144</sup>

#### Wettelijke vereisten

136. Op grond van Verordening 1308/2013<sup>145</sup> worden eieren ingedeeld in klasse A of klasse B.<sup>146</sup> Enkel eieren van klasse A mogen als ei in de schaal worden verkocht. Eieren van klasse B mogen niet in de schaal worden verkocht, maar enkel worden gebruikt door eiproduktfabrikanten. Artikel 2 van Verordening 589/2008<sup>147</sup> bevat voorwaarden voor klasse A-eieren, bijvoorbeeld over de eigenschappen van de schaal, dooier en luchtkamer van een ei.

137. In lijn met wat Global, Interovo en Wulro in hun gronden benadrukken, kan een ei pas worden ingedeeld in klasse A of B nadat het is gelegd.<sup>148</sup> Een legghouder verkoopt doorgaans ongesorteerde eieren aan een pakstation. Het pakstation sorteert de eieren vervolgens in klasse A of B. Een ronde is de levensduur van een groep legghennen en duurt vaak 70 weken. Op een hele

<sup>142</sup> ACM/UIT/542261, bijlage 115, pagina 12 en 15: de NOP-scharrelnotering voor bruine L scharrelei lag in week 31 van 2016 rond € 5,50 en voor witte L scharreleieren net onder de € 5. Dit prijsverschil schommelt tijdens het jaar.

<sup>143</sup> ACM/UIT/542261, bijlage 113, p. 5.

<sup>144</sup> ACM/UIT/542261, bijlage 375, p. 3: "Eén mogelijk risico en toekomstig probleem voor AH kan zijn dat NGO's gaan inzoomen op de "verborgen eieren" in de vorm van eiprodukten die verwerkt zijn in vele levensmiddelen op het schap van AH en daarvan zullen constateren dat deze niet gemaakt zijn van scharrel danwel vrije uitloop eieren met een Beter Leven Keurmerk."

<sup>145</sup> Verordening (EU) nr. 1308/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 december 2013 tot vaststelling van een gemeenschappelijke ordening van de markten voor landbouwproducten en tot intrekking van de Verordeningen (EEG) nr. 922/72, (EEG) nr. 234/79, (EG) nr. 1037/2001 en (EG) nr. 1234/2007 van de Raad.

<sup>146</sup> Verordening 1308/2013, Bijlage VII, Deel VI, II. Indeling naar kwaliteit en gewicht.

<sup>147</sup> Verordening (EG) nr. 589/2008 van de Commissie van 23 juni 2008 tot vaststelling van bepalingen ter uitvoering van Verordening (EG) nr. 1234/2007 van de Raad, wat betreft de handelsnormen voor eieren.

<sup>148</sup> Bezwaarschrift Global, randnummer 44, Bezwaarschrift Interovo, randnummer 72 en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.16.

ronde kwalificeert gemiddeld 5 tot 8% van de eieren als klasse B<sup>149</sup> en 92 tot 95% van de eieren als klasse A. Naarmate leghennen ouder worden, is de kans groter dat zij klasse B-eieren leggen.<sup>150</sup> Als een leghenhouder niet een hele ronde aan een pakstation heeft verkocht, zal hij de eieren van deze oudere leghennen moeten verkopen aan een eiproducent ter verwerking in een eiprodukt. De ACM duidt deze eieren hierna aan als een **restpartij eieren**.

138. Global en Interovo voeren aan dat leghenhouders alle eieren als volledige ronde verkopen.<sup>151</sup> De ACM volgt hen niet in deze stelling. Hoewel leghenhouders inderdaad bij voorkeur een hele ronde eieren verkopen, zijn er situaties waarin leghenhouders toch restpartijen eieren moeten verkopen. Bijvoorbeeld wanneer de leghennen ziek worden, wanneer een afnemer zich onverwachts (en wellicht tegen de afspraak) terugtrekt, wanneer een leghenhouder zelf vuile eieren apart houdt, eieren niet meer voldoen aan het houdbaarheidsvereiste voor eieren in de schaal of wanneer leghenhouders de eieren van oude leghennen niet als onderdeel van de ronde hebben verkocht.<sup>152</sup> Dat dergelijke afzet van een deel van de ronde voorkomt, onderschrijft Wulro. [VERTROUWELIJK].<sup>153</sup> Tot slot hebben leghenhouders in reactie op een enquête van de ACM opgegeven dat zij restpartijen eieren verkopen:

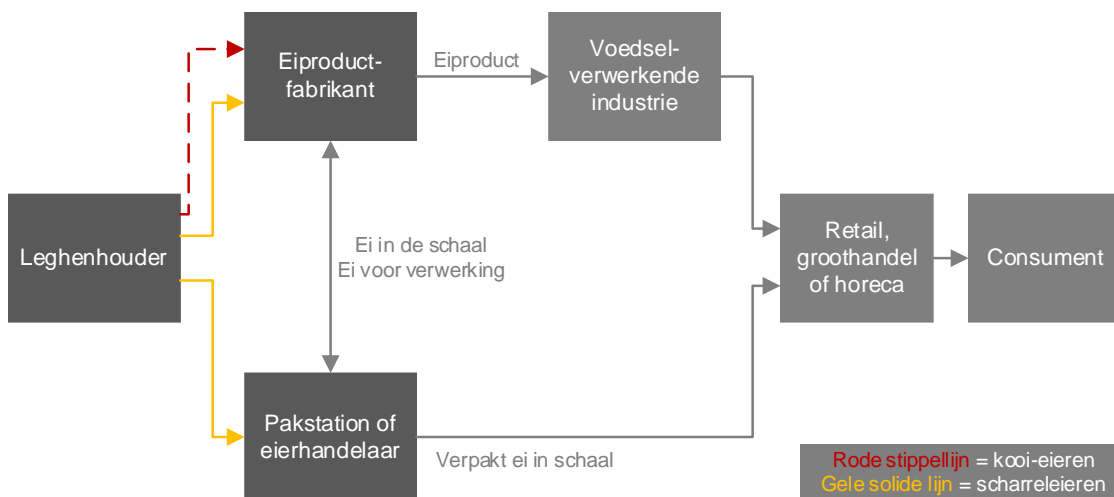
*“Op het einde van de ronde is de eikwaliteit te slecht voor afzet als heel ei, dan heb je de eiproducentenindustrie nodig voor verwaarding van de eieren.”<sup>154</sup>*

*“Alle eieren zijn in die periode aan [Bedrijf 3] verkocht. Eiproducentfabrikant Wulro heeft 1x op het eind van een koppel ook even wat eieren opgehaald”<sup>155</sup>*

#### Afzetkanalen voor leghenhouders

139. Op basis van de bovenstaande consumentenvoorkeuren en wettelijke vereisten, stelt de ACM vast dat de leghenhouders waarop de Gedragingen zagen hun eieren niet altijd aan alle soorten afnemers (eiproducentfabrikanten, pakstations en eierhandelaren) aanboden. De ACM geeft hieronder schematisch de afzetmogelijkheden per soort ei weer en werkt die afzetmogelijkheden onder het schema verder uit.

#### Afzetkanalen voor leghenhouders met kooi- of scharreleieren



140. Leghenhouders gebruikten de volgende afzetmogelijkheden:

<sup>149</sup> Bezwaargronden Interovo, nr. 104. Oxera-berekening, sheet 'Strikte definitie industrie-ei', cellen B5:C7.

<sup>150</sup> Zie ook nr. 3 ACM/UIT/578144, p. 3: "Het percentage eieren dat kwalitatief niet voldoende is om als consumptie ei [opmerking ACM: er wordt hier tafelei bedoeld] verkocht te worden kan oplopen tot 10% bij kippen van 70 weken of ouder".

<sup>151</sup> Bezwaarschrift Global, randnummer 61 en bezwaarschrift Interovo, randnummer 105.

<sup>152</sup> Bezwaarschrift Global, Annex, randnummer 23 a) tot en met d) en bezwaarschrift Interovo, Annex, randnummer 17 a) tot en met d).

<sup>153</sup> Bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.75 tot en met 3.87.

<sup>154</sup> Dossierstuk 372, ACM/IN/503154, p. 3.

<sup>155</sup> Dossierstuk 365, ACM/IN/502994, p. 4.

1. *Leghenhouder met scharreleieren*: verkocht zijn eieren aan een **pakstation, eierhandelaar of eiproductfabrikant**. Bruine scharreleieren zijn duurder dan witte scharreleieren, dus eiproductfabrikanten kopen eerder witte dan bruine scharreleieren. Een leghenhouder met een restpartij scharreleieren verkocht deze aan een eiproductfabrikant.
  2. *Leghenhouder met kooi-eieren*: verkocht zijn eieren enkel aan een **eiproductfabrikant**. Het gaat hier om klasse A en B kooi-eieren,<sup>156</sup> ongeacht hoeveel klasse A of B. Deze eieren worden vrijwel allemaal verwerkt tot eiproduct (zie randnummers 143 tot en met 149149).
141. De afzetmogelijkheden verschillen vanwege het verschil in prijs tussen de segmenten. Biologische eieren en vrije-uitloopeieren zijn duurder dan scharreleieren en kooi-eieren. De verschillende soorten afnemers hebben elk hun eigen voorkeur:
1. Een **eiproductfabrikant** koopt bij voorkeur de goedkoopste eieren in. Een eiproductfabrikant hoeft namelijk, anders dan een pakstation, geen rekening te houden met de wettelijke vereisten en consumentenvoorkeuren voor eieren in de schaal. Een eiproductfabrikant zal er daarom naar streven om eerst kooi-eieren te kopen en pas scharreleieren als er geen kooi-eieren beschikbaar zijn, maar nog wel eiproducten moeten worden geproduceerd.
  2. Een **pakstation** koopt scharreleieren, vrije-uitloopeieren en biologische eieren in. Het pakstation sorteert deze eieren en verkoopt klasse A-eieren door als verpakte eieren in de schaal aan de retail en horeca en klasse B-eieren aan eiproductfabrikanten.
  3. Een **eierhandelaar** verhandelt eieren zonder deze te sorteren of bewerken. Hij handelt soms op agentuurbasis door op commissiebasis aanbieder en afnemer bij elkaar te brengen.
142. De vraag naar eieren in de schaal is seizoensgebonden, onder meer omdat consumenten in de zomer minder eieren eten dan in de winter.<sup>157</sup> Ook tijdens dagen zoals Pasen en Kerst is er meer vraag naar eieren in de schaal.<sup>158</sup> Op piekmomenten is de vraag naar scharreleieren van pakstations daarom groter dan op andere momenten, waardoor eiproductfabrikanten tijdens piekmomenten in dit segment meer concurrentie ervaren. Op momenten met minder vraag naar eieren in de schaal ondervinden eiproductfabrikanten minder concurrentie van pakstations in het segment scharreleieren. Daarnaast is het altijd zo dat eiproductfabrikanten minder concurrentie van pakstations ondervinden op witte scharreleieren dan op bruine scharreleieren. Pakstations spelen namelijk in op de consumentenvoorkeur voor bruine eieren in de schaal, waardoor zij minder witte scharreleieren kopen (zie randnummer 134134).
143. Global, Interovo en Wulro voeren aan dat kooi-eieren nog wel als ei in de schaal worden verkocht, bijvoorbeeld op week- en streekmarkten, in zelfstandige supermarkten, bijvoorbeeld Poolse, en in gespecialiseerde winkels zoals de slager en groenteboer.<sup>159</sup> Global, Interovo en Wulro motiveren niet hoeveel kooi-eieren leghenhouders als ei in de schaal verkopen. Global en Interovo onderschrijven wel dat kooi-eieren niet meer als ei in de schaal in Nederlandse, Belgische en Duitse supermarkten worden verkocht.<sup>160</sup> Volgens Global en Interovo produceren leggenhouders kooi-eieren primair voor verwerking tot eiproduct.<sup>161</sup> De ACM gaat niet mee in dit betoog, voor zover Global, Interovo en Wulro bedoelen dat leggenhouders kooi-eieren kunnen verkopen aan andere afnemers dan eiproductfabrikanten. De ACM heeft een enquête gehouden onder afnemers van eieren.<sup>162</sup> Daaruit volgt dat afnemers van eieren die geen eiproductfabrikant zijn of daarmee verbonden zijn, geen kooi-eieren bij leggenhouders

<sup>156</sup> Bezwaargronden Interovo, Annex I: De Markt Voor Eieren in Vogelvlucht, nr. 9: "*Indien een leghenhouder is gecontracteerd door een eiproductenfabrikant worden de eieren in beginsel niet gesorteerd. De eieren zijn dan immers allemaal bestemd om verwerkt te worden en de classificatie van een ei is dan niet relevant.*"

<sup>157</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 30-06-2015 19:26:39.

<sup>158</sup> ACM/UIT/542262, bijlage 26, blz. 15. Bezwaargronden Interovo, Annex I: De Markt Voor Eieren in Vogelvlucht, nr. 8: "*In de praktijk bestaat voor tafeleieren niet naar alle formaten evenveel vraag. Hierdoor kunnen, afhankelijk van het seizoen, overschotten van bepaalde formaten eieren ontstaan. Dit kan ertoe leiden dat (in de praktijk vaak S-formaat en XL-formaat) klasse A-eieren worden doorverkocht aan de eierverwerkende industrie en kook- en pel bedrijven.*." Een directeur van Global verklaart: "*met Kerst gaat de consument dubbel [eieren in de schaal] kopen*", dossierstuk 40, ACM/UIT/519941, p. 5.

<sup>159</sup> Bezwaarschrift Global, randnummer 65 en voetnoot 74; bezwaarschrift Interovo, randnummer 108 en voetnoot 87; bezwaarschrift Wulro, voetnoot 25.

<sup>160</sup> Bezwaarschrift Global, randnummer 65, bezwaarschrift Interovo, randnummer 108 en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.72.

<sup>161</sup> Bezwaarschrift Global, voetnoot 88, bezwaarschrift Interovo, randnummer 163 en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.36.

<sup>162</sup> Dossierstuk 826, Bijlage afnemers, ACM/IN/716690.



inkopen. 15 van de 20 afnemers die hebben gereageerd op de enquête, gaf op geen eiproduktfabrikant te zijn, of daarmee verbonden te zijn. De inkoopwaarde van kooi-eieren van deze 15 afnemers besloeg 4% van hun totale opgegeven inkoopwaarde, waarvan zij 0% inkochten bij legghouders.<sup>163</sup>

144. Wat mogelijk resteert, is de verkoop op week- en streekmarkten en in gespecialiseerde winkels. Dergelijke verkoop komt echter weinig voor, en levert legghouders ook niet veel op. Legghouders van alle houderijsoorten hebben in reactie op een enquête van de ACM opgegeven dat zij sporadisch hun eieren verkochten aan andere afnemers dan eiproduktfabrikanten, pakstations of eierhandelaren. 14 van de 135 respondenten gaf aan in 2016, 2017 of 2018 aan een andere afnemer dan eiproduktfabrikanten, pakstations of eierhandelaren te hebben verkocht.<sup>164</sup> Die verkoop was hoofdzakelijk aan huis of aan particulieren. De omzetwaarde die deze legghouders met verkoop aan andere afnemers behaalden, was in vrijwel al deze gevallen te verwaarlozen in zowel absolute aantallen als in verhouding tot hun totale omzet. Daarop zijn drie uitzonderingen. Er waren twee legghouders die ook pakstation zijn en op die wijze aan de eindverbruiker konden verkopen.<sup>165</sup> Er was één legghouder die direct eieren leverde aan een likeurproducent.<sup>166</sup>
145. Dat de enquête niet onder week- en streekmarkthandelaren, Poolse supermarkten, slaggers en groenteboeren is uitgezet, doet volgens de ACM niet af aan de conclusie dat legghouders hun kooi-eieren enkel aan eiproduktfabrikanten konden verkopen. Een legghouder produceert namelijk minstens tienduizenden kooi-eieren per week. Het is onmogelijk voor een legghouder om tienduizenden eieren op weekmarkten of bij slaggers en groenteboeren af te zetten. Dit blijkt uit de enquête die de ACM heeft gehouden onder legghouders. Slechts 14 van de 135 respondenten gaven op dat zij aan andere afnemers dan eiproduktfabrikanten leverden (zie randnummer 144 van dit besluit).<sup>167</sup> Legghouders ervoeren daarnaast barrières om zelf aan het buitenland te leveren. De ACM verwijst daarvoor naar paragraaf 5.1.3 van dit besluit.
146. Dat legghouders hun kooi-eieren enkel verkochten aan eiproduktfabrikanten, blijkt uit reacties van legghouders op een enquête van de ACM (zie randnummer 172 van dit besluit<sup>172</sup>) maar ook uit een e-mailwisseling tussen een directeur van Interovo en andere grote afnemers van eieren (onderstreping ACM):<sup>168</sup>

Directeur Interovo: *"Ik zou zeker graag een zelfde overzicht zien voor klasse L, aangezien de meeste kooipluimveehouders produceren voor de industrie [toevoeging ACM: 'industrie' betekent hier 'verwerking tot eiprodukt'] en dus proberen zo snel mogelijk zware eieren te produceren."*

<sup>163</sup> Dossierstuk 826, Bijlage afnemers, ACM/IN/716690, de ACM deselecteerde alle afnemers van eieren die in kolommen F t/m AM opgaven eiproduktfabrikant te zijn, of daarmee verbonden te zijn, en berekende vervolgens de verhouding inkoop kooi-eieren ten opzichte van de totale opgegeven inkoop voor 2016 (kolommen BV t/m CA, resp. € 32.326 ten opzichte van € 4.044.423), voor 2017 (kolommen CB t/m CG, resp. € 138.542 ten opzichte van € 5.228.311) en 2018 (kolommen CH t/m CM, resp. € 447.254 ten opzichte van € 4.689.606). De inkoopwaardes voor kooi-eieren komen allemaal van één afnemer, die heeft opgegeven niet van legghouders te hebben ingekocht (kolommen BE tot en met BU).

<sup>164</sup> Dossierstuk 826, Bijlage legghouders, ACM/IN/716690, kolom GK. De 14 legghouders die opgaven eieren in 2016, 2017 en/of 2018 aan 'andere afnemers' te hebben verkocht gaven het volgende op (kolommen GL, GS, GT, HA, HB, HI en HJ): vier van deze legghouders gaf geen omzet op voor 'andere afnemers', vier van deze legghouders gaf op ook een pakstation te zijn (en dus zelf aan eindgebruikers te kunnen leveren), twee van deze legghouders gaf een omzet op voor 'andere afnemers' die tussen de 2% en 6% van hun totale omzet lag, één legghouder gaf op bijna alle omzet (€ 7.500 – € 20.000) aan omzet uit huisverkoop te halen, één legghouder gaf op aangesloten te zijn bij een coöperatie en één legghouder gaf op direct te leveren aan een likeurfabriek.

<sup>165</sup> Zie voetnoot 164.

<sup>166</sup> Zie voetnoot 164.

<sup>167</sup> Dossierstuk 826, Bijlage legghouders, ACM/IN/716690, kolom GK. De 14 legghouders die opgaven eieren in 2016, 2017 en/of 2018 aan 'andere afnemers' te hebben verkocht gaven het volgende op (kolommen GL, GS, GT, HA, HB, HI en HJ): vier van deze legghouders gaf geen omzet op voor 'andere afnemers', vier van deze legghouders gaf op ook een pakstation te zijn (en dus zelf aan eindgebruikers te kunnen leveren), twee van deze legghouders gaf een omzet op voor 'andere afnemers' die tussen de 2% en 6% van hun totale omzet lag, één legghouder gaf op bijna alle omzet (€ 7.500 – € 20.000) aan omzet uit huisverkoop te halen, één legghouder gaf op aangesloten te zijn bij een coöperatie en één legghouder gaf op direct te leveren aan een likeurfabriek.

<sup>168</sup> ACM/UIT/542261, bijlage 117, p. 2.

147. Dat legghouders hun kooi-eieren enkel aan eiproductfabrikanten verkochten, blijkt verder uit notulen van de belangenvereniging voor Nederlandse afnemers van eieren, de Anevei (onderstreping ACM):<sup>169</sup>

Notulen overleg Anevei en NOP: *“Kooinotering is weggelopen van de werkelijkheid in de markt. NL [kooi]markt richt zich op industrie.”*

Notulen overleg Anevei en NOP: *“[Directeur Interovo] geeft aan dat het belang van een kooi tafelenotering grotendeels verdwenen is. De kooi-notering zou zich meer moeten richten op de daadwerkelijke afzet als industrie-eieren. Het voorstel zou dan ook zijn om een kooi NOP 2.0 in te stellen die zich op de afzet industrie richt.”<sup>170</sup>*

148. Dat legghouders hun kooi-eieren enkel als eieren voor verwerking aan eiproductfabrikanten verkochten, blijkt daarnaast uit een heronderhandeling over kooi-eieren tussen een Nederlandse legghouder en een grote Nederlandse afnemer. De afnemer schrijft: *“Kooieieren worden in Nederland voor de industriële verwerking geproduceerd, ook door u.”<sup>171</sup>*

149. Gelet op de kwantitatieve en kwalitatieve resultaten uit de enquête, de e-mailwisseling tussen de directeur van Interovo en andere afnemers van eieren, de notulen van de Anevei en de heronderhandeling, stelde de ACM in het boetebesluit terecht vast dat legghouders hun kooi-eieren enkel aan eiproductfabrikanten verkochten.

150. Global, Interovo en Wulro hebben verder aangevoerd dat eiproductfabrikanten vrije-uitloopeieren en biologische eieren inkopen en zij eieren inkopen bij en verkopen aan pakstations en eierhandelaren. De ACM gaat hier niet in detail op in, aangezien de Gedragingen niet zagen op vrije-uitloopeieren en biologische eieren of de inkoop bij en verkoop aan pakstations en eierhandelaren. Voor zover Global, Interovo en Wulro hiermee betogen dat eiproductfabrikanten vrije-uitloopeieren en biologische eieren zien als substituut voor kooi- en scharreleieren, wijst de ACM erop dat dit de onderhandelingspositie van eiproductfabrikanten ten opzichte van kooi- en scharrellegghouders versterkt. Een eiproductfabrikant zou daarmee namelijk meer mogelijkheden hebben voor de inkoop van eieren. Hetzelfde geldt voor mogelijke inkoop door eiproductfabrikanten van eieren bij eierhandelaren en pakstations.

### 5.1.1. Geografische uitwijkmogelijkheden legghouders en afnemers van eieren

151. In deze paragraaf beschrijft de ACM welke geografische uitwijkmogelijkheden legghouders en hun afnemers hebben.

152. Op verzoek van de ACM hebben Global, Interovo en Wulro de legghouders benoemd waarbij zij tijdens de Gedragingen inkochten. De ACM geeft hieronder op een landkaart weer waar de legghouders met kooi- en scharreleieren gevestigd zijn die aan Global en Wulro leverden.<sup>172</sup> Voor Interovo geeft de ACM legghouders weer uit alle houderijsoorten die aan Interovo leverden.<sup>173</sup> De ACM geeft locaties van de legghouders aan met een stip. Met een vierkant geeft de ACM de productielocaties aan van Global, Interovo en Wulro.

[VERTROUWELIJK]

<sup>169</sup> ACM/UIT/542261, bijlage 11, p. 3.

<sup>170</sup> ACM/UIT/542262, bijlage 50, p. 6.

<sup>171</sup> ACM/UIT/542262, bijlage 28, p. 2.

<sup>172</sup> Legghouders Wulro, dossierstuk 214, ACM/IN/497054; legghouders Global, dossierstuk 136, ACM/IN/470125. Later hebben Global en Wulro een aantal leveranciers van eieren van buiten dit gebied opgegeven, zoals uit Polen. Het gedrag ziet echter niet op die leveranciers, dus die zijn niet relevant om weer te geven op de kaart.

<sup>173</sup> De ACM heeft Interovo niet verzocht een splitsing naar houderijsoort te maken ten tijde van de informatievordering, dossierstuk 830, ACM/IN/712157. Legghouders Wulro, dossierstuk 214, ACM/IN/497054; legghouders Interovo, dossierstuk 830, ACM/IN/712157. Later hebben Interovo en Wulro een aantal leveranciers van eieren van buiten dit gebied opgegeven, zoals uit Polen. Het gedrag ziet echter niet op die leveranciers, dus die zijn niet relevant om weer te geven op de kaart.

153. Uit het voorgaande volgt dat in de praktijk de legghouders die eieren verkochten aan Global, Interovo en Wulro dicht bij Global, Interovo en Wulro waren gevestigd. Uit de landkaart voor Wulro en Global blijkt namelijk dat veel van hun legghouders dichtbij de productielocaties van Wulro en Global in Limburg gevestigd waren. De productielocaties van Wulro en Interovo liggen verder uit elkaar dan de productielocaties van Wulro en Global. Op de landkaart voor Wulro en Interovo is te zien dat de legghouders die aan Wulro leverden, dicht bij de productielocatie van Wulro zaten dan bij de productielocatie van Interovo. Tot slot stelt de ACM vast dat Interovo, ten opzichte van al haar legghouders, weinig eieren kocht van legghouders die dicht bij Wulro en Global zaten.
154. In praktijk waren legghouders dus dicht bij hun werkelijke afnemer gevestigd. Daarnaast waren de legghouders die aan Wulro leverden, dicht bij Wulro dan bij Interovo gevestigd.<sup>174</sup>
155. Legghouders hebben een aantal voorkeuren voor de verkoop van eieren opgegeven. In reactie op een enquête van de ACM gaven legghouders op dat zij het belangrijk vinden om hun eieren voor een goede prijs aan een betrouwbare afnemer te verkopen.<sup>175</sup> Een betrouwbare afnemer is in hun ogen een afnemer waaraan zij eerder geleverd hebben en waarmee ze goede ervaringen hebben.<sup>176</sup> Op basis van deze voorkeuren en de praktijksituatie die uit de landkaarten blijkt, stelt de ACM vast dat legghouders een voorkeur hebben voor nabijgelegen afnemers.
156. Nederlandse legghouders hebben opgegeven dat zij hun eieren voornamelijk kunnen verkopen aan Nederlandse, Belgische en Duitse afnemers.<sup>177</sup> Als de eieren van Nederlandse legghouders bij afnemers van buiten Nederland, België en Duitsland terechtkomen, is dat doorgaans via een Nederlands pakstation, eierhandelaar of eiproductproducent.<sup>178</sup>
157. Nederlandse legghouders verkopen hun eieren *in beperkte mate* aan Belgische en Duitse afnemers. Meer dan driekwart van de Nederlandse legghouders levert namelijk uitsluitend aan Nederlandse afnemers.<sup>179</sup> Minder dan een kwart van de Nederlandse legghouders levert *onder meer* aan een Belgische of Duitse afnemer (naast een Nederlandse afnemer).<sup>180</sup> Nederlandse legghouders ervaren barrières bij de verkoop aan Belgische en Duitse afnemers.<sup>181</sup> Legghouders krijgen voor eieren bestemd voor de export namelijk een lagere prijs.<sup>182</sup> Daarnaast ervaren zij een taalbarrière.<sup>183</sup> Ook moeten eieren die in Duitsland worden afgezet, veelal voldoen aan specifieke keurmerken.<sup>184</sup>

<sup>174</sup> Zie ook ACM/UIT/583953, p.1. en dossierstuk 851, ACM/IN/721680, p. 25.

<sup>175</sup> Onder betrouwbaarheid schaarde de ACM de volgende termen: vertrouwen, zekerheid, afnamezekerheid, betalingszekerheid en het nakomen van afspraken, memo resultaten onderzoek, ACM/INT/412165, Vraag 5a: "Op basis waarvan bepaalt u aan welke eierhandelaar u uw eieren verkoopt?" Respondenten noemen het vaakst prijs (36 van de 45 respondenten), gevolgd door betrouwbaarheid (22 van de 45 respondenten) en Vraag 5b: "Welke reden of redenen zijn het belangrijkste voor die keuze?", respondenten noemen prijs het vaakst (32 van de 47 respondenten) gevolgd door betrouwbaarheid (23 van de 47 respondenten).

<sup>176</sup> Dossierstuk 208, ACM/IN/500362, p. 6, vraag 5a; dossierstuk 396, ACM/IN/504230, p. 2, vraag 5a; dossierstuk 303, ACM/IN/501920, p. 2, vraag 5a.

<sup>177</sup> Dossierstuk 524, ACM/UIT/412165, vraag 9a, de ACM vroeg Nederlandse legghouders in welke landen zij hun eieren kunnen afzetten. Van de 49 respondenten geven 49 Nederland op, 43 Duitsland en 31 België. Dossierstuk 851, ACM/IN/721680, p. 17, de ACM vroeg legghouders aan welk type afnemers legghouders hun eieren van 2016 tot en met 2018 verkochten. Van de 142 respondenten zegt 23,9% *onder meer* aan een buitenlandse afnemer te hebben geleverd.

<sup>178</sup> Dossierstuk 802, ACM/UIT/578138, p. 3, paragraaf 2.4.

<sup>179</sup> Zie voetnoot 177 **Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.**, 23,9% van de Nederlandse legghouders zegt *onder meer* aan een buitenlandse afnemer te hebben geleverd (naast Nederlandse afnemers). 76,1% van de Nederlandse legghouders heeft dus helemaal niet aan een buitenlandse partij geleverd.

<sup>180</sup> Zie voetnoot 179.

<sup>181</sup> Dossierstuk 851, ACM/IN/721680, p. 28.

<sup>182</sup> Dossierstuk 826, Bijlage legghouders, ACM/IN/716690, kolom JI.

<sup>183</sup> Dossierstuk 339, ACM/IN/502779, p. 3, vraag 9a; dossierstuk 386, ACM/IN/504207, p. 5, vraag 9b; dossierstuk 237, ACM/IN/500380, p. 3 vraag 9a; dossierstuk 317, ACM/IN/502724, p. 3, vraag 9b; Dossierstuk 826, Bijlage legghouders, ACM/IN/716690, kolom JI.

<sup>184</sup> KAT en VLOG.

158. Nederlandse legghouders die *kooi-eieren* verkopen, hebben in reactie op een enquête van de ACM opgegeven dat zij helemaal niet aan buitenlandse partijen leverden in 2016, 2017 en 2018.<sup>185</sup>
159. De ACM vat samen dat legghouders bij voorkeur verkopen aan een nabij gelegen afnemer. Nederlandse legghouders verkopen in beperkte mate aan Belgische en Duitse afnemers. Nederlandse legghouders met kooi-eieren hebben opgegeven niet aan buitenlandse afnemers te hebben verkocht. Daarbij verkoopt een legghouder vaak maar aan één afnemer tegelijkertijd (zie randnummer 163 van dit besluit).
160. Global, Interovo en Wulro hebben aangevoerd dat Nederlandse legghouders hun eieren kunnen verkopen aan afnemers uit Polen, Spanje, Portugal, Tsjechië en het Verenigd Koninkrijk. Gelet op het voorgaande (randnummers 143 tot en met 149 van dit besluit) gaat de ACM daar niet in mee.
161. Ook na heroverweging stelt de ACM vast dat Global, Interovo en Wulro nabije concurrenten van elkaar zijn.<sup>186</sup> Zoals blijkt uit de landkaarten, kopen Global, Interovo en Wulro namelijk in dezelfde geografische regio hun kooi- en scharreleieren in.

## 5.2. Onderhandelingspositie legghouders ten opzichte van hun afnemers

162. Legghouders en afnemers van eieren onderhandelen over de prijs, leveringsvoorwaarden en eigenschappen van de eieren.<sup>187</sup> In het boetebesluit stelde de ACM vast dat de legghouders tijdens deze onderhandelingen een zwakke positie hebben ten opzichte van afnemers van eieren.<sup>188</sup> De ACM handhaaft deze conclusie en voegt daar in heroverweging het volgende aan toe. Deze zwakke positie van legghouders blijkt uit alle contextelementen: i) de structuur van de sector, ii) de aard van de goederen, iii) de daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren van de sector en iv) de concurrentiedruk waarmee legghouders en afnemers van eieren worden geconfronteerd.

### *i) De structuur van de sector*

163. In de landbouwsector in Nederland hebben primaire producenten een zwakke positie ten opzichte van hun afnemers.<sup>189</sup> Dit geldt ook voor de eiersector, als onderdeel van de landbouwsector. De eiersector heeft een structuur waarbij er veel meer legghouders zijn dan afnemers van hun eieren: pakstations, eierhandelaren en eiproducentfabrikanten. Legghouders hebben daardoor minder uitwijkmogelijkheden tijdens onderhandelingen dan afnemers van hun eieren. Volgens 90% procent van de legghouders zijn er minder dan tien afnemers waaraan zij hun eieren zouden kunnen verkopen. Volgens een meerderheid van de legghouders zijn er zelfs minder dan vijf afnemers waaraan zij eieren kunnen verkopen.<sup>190</sup> In praktijk heeft een legghouder één afnemer tegelijkertijd.<sup>191</sup> Dat is een stuk minder dan de tientallen legghouders waarvan afnemers van eieren tegelijkertijd eieren kopen.<sup>192</sup>

### *ii) Aard van de goederen*

164. De aard van het produceren van eieren brengt met zich mee dat een legghouder minder makkelijk tussen verschillende soorten eieren kan wisselen dan een afnemer van eieren. Een legghouder ziet zich namelijk geconfronteerd met een terugverdiensijd van tien jaar voor het installeren van een houderijsysteem, terwijl een afnemer van eieren geen initiële investering hoeft te doen om te wisselen

<sup>185</sup> Dossierstuk 826, Bijlage legghouders, ACM/IN/716690, kolommen AQ, AR, AW, AX, BC en BD: 14 unieke legghouders hebben opgegeven in 2016, 2017 en/of 2018 kooi-eieren (kolonie-eieren of verrijkte kooi-eieren) te hebben geproduceerd. In kolommen GE tot en met GL geven zij op hun eieren niet aan buitenlandse afnemers te hebben verkocht.

<sup>186</sup> Boetebesluit, randnummer 92.

<sup>187</sup> Boetebesluit paragraaf 4.4.

<sup>188</sup> Boetebesluit, paragraaf 4.5.1.

<sup>189</sup> Boetebesluit, randnummer 72.

<sup>190</sup> Memo resultaten onderzoek, ACM/INT/412165, (vraag 6)

<sup>191</sup> Dossierstuk 851, ACM/IN/721680, p. 26.

<sup>192</sup> Dossierstuk 214, ACM/IN/497054, p. 7 tot en met 18; dossierstuk 137, ACM/IN/471205, p. 2 tot en met 4; dossierstuk 136, ACM/IN/470125, p. 3 tot en met 10.

tussen eieren uit verschillende houderijsystemen.<sup>193</sup> Daarnaast moet een legghouder aan het begin van elk koppel legghennen een keuze maken voor de kleur van de te produceren eieren, terwijl een afnemer van eieren op elk moment kan bepalen welke kleur eieren het meest gunstig is om in te kopen.

*iii) Daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren van de sector*

165. Uit de daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren van de sector blijkt dat legghouders een zwakke positie hebben ten opzichte van hun afnemers.

166. Het risico van het produceren van eieren die voldoen aan de wettelijke voorwaarden ligt bij de legghouders. Een legghouder heeft beperkte controle over of zijn legghennen eieren leggen die voldoen aan de wettelijke voorwaarden. Zoals Global, Interovo en Wulro aanvoeren, kan een legghouder zijn legghennen niet zodanig houden dat zij uitsluitend klasse B-eieren leggen.<sup>194</sup> Als de legghennen ziek worden, de eierschalen te vuil zijn of de eieren over de houdbaarheidsdatum zijn voor verkoop als ei in de schaal, moet de legghouder zijn eieren als restpartij verkopen. Voor dergelijke restpartijen zijn de mogelijke afnemers beperkt. Verkopen kan namelijk enkel aan eiproductfabrikanten. Zie hierover meer uitgebreid randnummer 137 van dit besluit.

167. Door de gebruikelijke contractvorm hebben afnemers van eieren de vrijheid om pas na afname van de eieren de definitieve prijs te bepalen. Afnemers van eieren bepalen – indien de marktomstandigheden en kwaliteit van eieren daar in hun ogen aanleiding voor geven – pas een week na het ophalen van de eieren de definitieve prijs die zij aan een legghouder betalen.<sup>195</sup> Legghouders hebben al geruime tijd moeite met deze manier van prijsvorming maar beschikken – naar eigen zeggen – over onvoldoende invloed om deze structuur te doorbreken, onder meer omdat zij beperkte mogelijkheden hebben om te wisselen van afnemer.<sup>196</sup>

168. De branchevereniging van afnemers van eieren is erin geslaagd om de meest gebruikte prijsbenchmark te verlagen. De branchevereniging van afnemers van eieren, Anevei, oefende in 2017 en 2018 succesvol druk uit op de commissie die de belangrijkste prijsbenchmark, de NOP, voor kooi-eieren opstelt. Naar aanleiding van deze druk verlaagde de commissie tweemaal de benchmarkprijs voor kooi-eieren.<sup>197</sup> Hierdoor kregen legghouders minder geld voor hun eieren volgens de lopende contracten waarin deze benchmark werd gebruikt en verslechterde de uitgangspositie voor legghouders in onderhandelingen over nieuwe overeenkomsten.

169. Het geografische verkoopgebied van legghouders is kleiner dan het geografische inkoopgebied van afnemers van eieren. Meer dan drie kwart van de Nederlandse legghouders levert namelijk uitsluitend aan Nederlandse afnemers (zie randnummer 157 van dit besluit) en Nederlandse legghouders met kooi-eieren hebben opgegeven niet aan buitenlandse afnemers te leveren (zie randnummer 158 van dit besluit). Global, Interovo en Wulro hebben daarentegen aangevoerd dat zij ook eieren van buiten Nederland inkopen, bijvoorbeeld in Polen.<sup>198</sup>

*iv) Concurrentiedruk*

170. De ACM beschrijft hieronder eerst de concurrentiedruk voor legghouders met kooi-eieren en daarna de concurrentiedruk voor legghouders met scharreleieren.

<sup>193</sup> Boetebesluit, randnummer 75. Dossierstuk 524, ACM/INT/412165, vraag 3a en 3b. De ACM vroeg legghouders of zij gemakkelijk of moeilijk van houderijsysteem kunnen wisselen en of zij sinds 2015 van houderijsysteem gewisseld zijn. 35 van de 41 respondenten antwoordt dat het niet gemakkelijk is om van houderijsysteem te wisselen en 36 van de 50 respondenten antwoordt dat zij sinds 2015 niet van houderijsysteem gewisseld zijn.

<sup>194</sup> Bezwaarschrift Global, randnummer 44, bezwaarschrift Interovo, randnummer 72, bezwaarschrift Wulro, randnummer 3.16.

<sup>195</sup> Zie voor een uitgebreidere beschrijving het boetebesluit, mrs. 59 – 64.

<sup>196</sup> VvA Website: Boerderij.nl 'Eierhandel speelt met contractbreuk', ACM/INT/384159.

<sup>197</sup> Zie voor een uitgebreidere beschrijving het boetebesluit, mrs. 65-67.

<sup>198</sup> Bezwaarschrift Wulro, bijlage 4 (Oxera overzicht scenario's marktaandeelen), p. 5; bezwaarschrift Global, randnummer 10; bezwaarschrift Interovo, randnummer 128(a).

### Kooi-eieren

171. Global, Interovo en Wulro betogen dat legghouders met kooi-eieren voldoende afzetmogelijkheden hadden. Daarvoor stellen Global, Interovo en Wulro dat legghouders konden kiezen uit circa 70 pakstations, eierhandelaren en 15 eiproducenten. De ACM begrijpt dit als een verwijzing naar het register van het Controle Orgaan Kwaliteits Zaken (hierna: COKZ). Een Nederlands pakstation, eierhandelaar en eiproducent moet zich hierin registreren.<sup>199</sup> Het klopt dat er tijdens de inbreukperiode ongeveer 70 pakstations en 15 eiproducenten geregistreerd stonden bij het COKZ.

172. De ACM gaat niet mee in het betoog van Global, Interovo en Wulro dat legghouders van kooi-eieren voldoende afzetmogelijkheden hadden. Een legghouder van kooi-eieren verkocht zijn eieren enkel aan eiproducenten (zie randnummers 143 tot en met 149 van dit besluit). Pakstations vormen dus geen afzetmogelijkheid voor legghouders met kooi-eieren. Pakstations en eierhandelaren kopen deze eieren niet, omdat hun meerwaarde – het verdelen van verschillende soorten eieren over afnemers – waardeloos is voor een partij eieren die volledig door de industrie gebruikt wordt. Legghouders die kooi-eieren produceren, onderschrijven dat zij enkel aan eiproducenten leverden:

1. *“Met kooi eieren moet je leveren aan een verwerker.”<sup>200</sup>*
2. *“Deze eieren [(verrijkte) Kooi- / kolonie eieren] zijn alleen voor de eierproductfabrikant.”<sup>201</sup>*
3. *“kolonie eieren gaan in Ned alleen de verwerking in.dus een eierbreker. Vanuit prakties oogpunt gezien alle eieren naar EEN afnemerj” (de ACM: een verwerker is een eiproducent)<sup>202</sup>*
4. *“Kooi = industrie, scharrel kan naar pakstation”<sup>203</sup>*

173. Voor Nederlandse legghouders die kooi-eieren afzetten tijdens de inbreukperiode waren er nog maar zeven afnemers. Daarvan waren twee kleinschalig. Zij oefenden weinig concurrentiedruk uit op de andere vijf afnemers.<sup>204</sup> Er waren daardoor vijf afnemers van omvang, waarvan Global, Interovo en Wulro drie waren. De andere twee waren [Bedrijf 6] en de [Bedrijf 7].<sup>205</sup> [Bedrijf 7], een eierhandelaar en eiproducent,<sup>206</sup> levert een deel van de eieren voor verwerking tot eiproducent aan [Bedrijf 8], een eiproducentfabrikant. 91% van de legghouders die onder meer kooi-eieren produceert, zegt aan vijf of minder afnemers te kunnen leveren.<sup>207</sup>

174. De ACM geeft hieronder de afzetmogelijkheden weer voor Nederlandse kooilegghouders:

<sup>199</sup> Het COKZ is een nationaal orgaan dat is opgezet op grond van Verordening (EG) 853/2004.

<sup>200</sup> Dossierstuk 387, ACM/IN/504194, p. 2.

<sup>201</sup> Dossierstuk 208, ACM/IN/500362, p. 8.

<sup>202</sup> Dossierstuk 339, ACM/IN/502779, p. 2.

<sup>203</sup> Dossierstuk 277, ACM/IN/499299, p. 1.

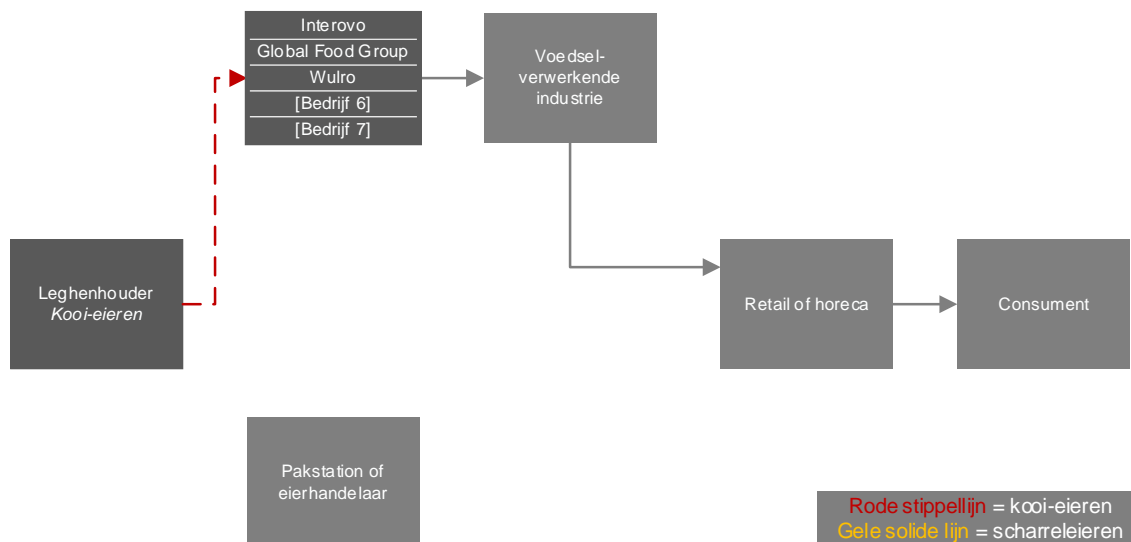
<sup>204</sup> [Bedrijf 4] en [Bedrijf 5]. Geen van de door de ACM bevroegde legghouders gaf deze partijen op als afnemer van hun eieren, dossierstuk 826, ACM/IN/716690.

<sup>205</sup> Dossierstuk 21, ACM/UIT/508671, p. 6, paragraaf 3.3.3; Deze conclusie wordt verder bevestigd doordat een directeur van Wulro verklaart dat zijn 'echte concurrenten' in de 'eiproducentenbranche' [Bedrijf 6], Interovo, [Bedrijf 7], [Bedrijf 9] en Lemmers Food Group [Global] zijn en sluit af met 'dan heb je het eindelijk wel gehad', Dossierstuk 44, ACM/UIT519986 p. 12; andere grote Nederlandse afnemers van eieren in de schaal, zoals [Bedrijf 10] en [Bedrijf 3], zagen af van het bijwonen van een vergadering over de kooi-notering aangezien zij wat verder van de kooi-notering afstaan. De ACM begrijpt hieruit dat zij weinig kooi-eieren inkopen, ACM/UIT/542261, bijlage 126, p. 2.

<sup>206</sup> [Bedrijf 9] is de eiproducent van [Bedrijf 7].

<sup>207</sup> Dit zijn 11 van de 12 respondenten die onder meer kooi-eieren verkopen, dossierstuk 387, ACM/IN/504194, p. 2; dossierstuk 314, ACM/IN/502711, p. 2; dossierstuk 317, ACM/IN/503149, p. 2 en 3; dossierstuk 315, ACM/IN/502718, p. 5 en 6; dossierstuk 208, ACM/IN/500362, p. 6 en 7; dossierstuk 367, ACM/IN/503004, p. 2; dossierstuk 162, ACM/IN/500359, p. 2 en 3; dossierstuk 263, ACM/IN/500406, p. 5; dossierstuk 227, ACM/IN/499299, p. 1; dossierstuk 339, ACM/IN/502779, p. 2 en 3; dossierstuk 393, ACM/IN/504215, p. 5 en 6; dossierstuk 411, ACM/IN/504503, p. 1 en 2.

## Afzetmogelijkheden voor legghouders met kooi-eieren



175. De andere eiproductfabrikanten die bij het COKZ stonden geregistreerd, vormen geen daadwerkelijke afzetmogelijkheden voor legghouders met kooi-eieren. Deze bedrijven produceren bijvoorbeeld diervoeder of zijn actief als advies- of loonbedrijf. Zij concurreren daarom niet met Global, Interovo en Wulro om kooi-eieren van legghouders.

176. Nederlandse eiproductproducenten ervaren bij de inkoop van Nederlandse kooi-eieren weinig concurrentiedruk uit het buitenland. Nederlandse legghouders met kooi-eieren leveren namelijk binnen een kleiner geografisch gebied dan waar afnemers van eieren inkopen. Driekwart van de Nederlandse legghouders levert niet aan buitenlandse afnemers. Afnemers van eieren kopen echter eieren uit Polen. Zie paragraaf 5.1.3 en randnummer 169 van dit besluit.

177. Legghouders met kooi-eieren onderstrepen hun zwakke onderhandelingspositie ten opzichte van afnemers van kooi-eieren (onderstreping ACM):

1. *“Om evt overstappen naar een ander blijkt lastig omdat er maar een handje verwerkers zijn.”*
2. Legghouder met verrijkte kooi-/kolonie eieren, scharreleieren en vrije uitloopeieren: *“Ja, dat bleek ook wel in jan 2018 toen de eierbrekers gezamenlijk de contracten openbroken en de notering (van nop naar wesor ems) en de prijszetting gezamenlijk aanpaste naar eigen belang. Het zijn niet de eierhandelaren/sorteerders die de meeste macht hebben maar de eierbrekers (monopolie doordat er maar 5 zijn) en de retail met hun genadeloze afspraken.”*
3. Legghouder met (verrijkte) kooi-/kolonie eieren, scharreleieren: *“Ja, heb al een hele tijd dat vermoeden [van mededingingsbeperkend gedrag]. Komen geen eierhandelaren/pakstations meer over de vloer omdat ze goed merken wie waar heen gaat.”*

### Scharreleieren

178. Legghouders die scharreleieren produceren, leveren in beginsel aan pakstations, eierhandelaren en eiproductfabrikanten. Welk type afnemer op welk moment prijzen biedt die acceptabel zijn voor de legghouder, hangt af van een aantal zaken: de kleur van de eieren, het seizoen en de vraag van de specifieke afnemer.

179. In randnummer 134 van dit besluit omschreef de ACM dat consumenten voor eieren in de schaal een voorkeur hebben voor bruine in plaats van witte eieren. Bruine scharreleieren worden daarom vaker voor eieren in de schaal gebruikt dan witte scharreleieren. Een legghouder die bruine scharreleieren produceert, heeft daarom meer kans om het hoogste bod van een pakstation of eierhandelaar te

krijgen dan van een eiproductfabrikant. Een legghouder die witte scharreleieren produceert, heeft daarentegen meer kans dat een eiproductfabrikant de hoogste bieding doet.

180. In randnummer 142 van dit besluit omschreef de ACM dat de vraag naar eieren in de schaal seizoensgebonden is. Piekmomenten liggen rond Pasen en Kerst, terwijl consumenten tijdens de zomer minder eieren in de schaal consumeren. Een legghouder die scharreleieren aanbiedt, zal dan ook op het moment van aanbieden geconfronteerd worden met het seizoenspatroon. Wanneer een legghouder scharreleieren aanbiedt op een moment met veel vraag naar eieren in de schaal, is er daarom een grotere kans dat een pakstation het hoogste bod doet dan wanneer een legghouder eieren aanbiedt op een moment met minder vraag naar eieren in de schaal.
181. Afnemers hebben daarnaast te maken met de vraag van hun benedenwaartse markt. Wanneer een eiproductfabrikant weet dat hij nog een bepaalde hoeveelheid eieren moet kopen om te voldoen aan de leveringsovereenkomsten voor eiproducten, zal hij bereid zijn een hogere prijs te bieden dan wanneer hij enkel scharreleieren als buffer inkoop.
182. In Nederland zijn ongeveer tien pakstations actief, waarvan vier grote.<sup>208</sup> Dat zijn Interovo, [Bedrijf 7], [Bedrijf 3] en [Bedrijf 10].<sup>209</sup> Interovo en [Bedrijf 7] kopen ook kooi-eieren in.
183. Niet elke afnemer van scharreleieren dingt dus even hard mee naar elke lading scharreleieren. Afhankelijk van het moment en de eieren heeft een legghouder die eieren in het scharrelsegment wil verkopen potentiële afzetmogelijkheden bij slechts een deel van de afnemers.

### 5.3. Positie van Global, Interovo en Wulro

184. De ACM stelt vast dat Global, Interovo en Wulro een zeer sterke positie hebben in het segment kooi-eieren. In dit segment zijn Global, Interovo en Wulro, tezamen met [Bedrijf 6] en [Bedrijf 7], de enige potentiële afnemers van omvang in Nederland. Nederlandse legghouders exporteren daarnaast in beperkte mate (zie randnummer 157 van dit besluit), en Nederlandse legghouders met kooi-eieren hebben opgegeven niet te exporteren (zie randnummer 158 van dit besluit). Legghouders geven op barrières voor de export te zien zoals prijs, taal en keurmerken (zie randnummer 157 van dit besluit Geografische). Zij verkopen zelf hun eieren daarom voornamelijk in Nederland.
185. De ACM stelt vast dat Global, Interovo en Wulro een sterke positie hebben in het segment scharreleieren. In dit segment zijn Global, Interovo en Wulro substantiële afnemers. Legghouders in dit segment hebben als uitwijkmogelijkheden [Bedrijf 7], [Bedrijf 3], [Bedrijf 10] en nog zes kleinere partijen. Ook deze legghouders verkopen hun eieren voornamelijk in Nederland.
186. De bovenstaande conclusies worden verder ondersteund door reportages over, en uitspraken van, Global, Wulro en Interovo. In een reportage van het vakblad Pluimveeweb van 15 september 2016 staat dat Global Food Group op dat moment 20 miljoen eieren per week verwerkte. Naar schatting van Global Food Group is dat 12% van de Nederlandse markt.<sup>210</sup> In een reportage van medio april 2018 staat dat Wulro op dat moment 20 miljoen eieren per week verwerkte.<sup>211</sup> Aangenomen dat volumes over de tijd niet significant fluctueren, verwerkte Wulro evenveel eieren als Global. Een medewerker van Interovo heeft daarnaast desgevraagd aan de ACM verklaard: *"Ik denk dat, als wij in Nederland gaan kijken, wij misschien een 20% tot 25% marktaandeel hebben."*<sup>212</sup> Een directeur van Wulro

<sup>208</sup> Dossierstuk 21, ACM/UIT/508671, p. 4; dossierstuk 802, ACM/UIT/578138, p. 3; dossierstuk 802, ACM/UIT/578138, p. 3, de meeste geregistreerde pakstations zijn legghouders met een pakstation.

<sup>209</sup> Dossierstuk 802, ACM/UIT/578138, p. 3.

<sup>210</sup> Achtergrondinformatie/reportages over Wulro en Global n.a.v. gesprek Agrimatie, ACM/IN/430494.

<sup>211</sup> Achtergrondinformatie/reportages over Wulro en Global n.a.v. gesprek Agrimatie, ACM/IN/430494.

<sup>212</sup> ACM/UIT/523352, VvA + verklaring [medewerker Interovo 1], p. 5.



verklaart dat hij inschat dat Interovo de grootste eiproductfabrikant is, gevolgd door de [Bedrijf 9]/[Bedrijf 7], gevolgd door Global, gevolgd door Wulro.<sup>213</sup>

187. De ACM komt niet tot een conclusie over de positie van Global, Interovo en Wulro in het segment vrije-uitloopeieren en biologische eieren, aangezien de Gedragingen daar niet op zien.
188. Global, Interovo en Wulro hebben aangevoerd dat zij een verwaarloosbare marktpositie hebben.<sup>214</sup> Ter onderbouwing betogen zij dat de ACM de marktomvang in het boetebesluit heeft onderschat en de positie van Global, Interovo en Wulro overschat. De ACM zou methodologische fouten hebben gemaakt in haar onderzoek naar de relevante markt. Mede door deze methodologische fouten, zo stellen Global, Interovo en Wulro, heeft de ACM de productmarkt en de geografische markt te nauw afgebakend. Global, Interovo en Wulro hebben een rapport van Oxera ingebracht.<sup>215</sup> In dat rapport heeft Oxera de bovenstaande argumenten verwerkt en de marktaandelen van Global, Interovo en Wulro berekend. Daarmee komt Oxera tot lagere marktaandelen dan de ACM heeft vastgesteld in het boetebesluit. De gezamenlijke marktaandelen lagen volgens het boetebesluit tussen de 9% en 37%. Oxera heeft acht scenario's berekend waarbij de gezamenlijk marktaandelen van Global, Interovo en Wulro liggen tussen de [VERTROUWELIJK]% en [VERTROUWELIJK]%.  
189. De ACM gaat niet mee in het betoog van Global, Interovo en Wulro dat zij een verwaarloosbare marktpositie hadden, zoals uitgedrukt in de scenario's die Oxera heeft berekend. Oxera heeft een aantal aannames gedaan die de ACM niet kan volgen. Hiermee heeft Oxera ten onrechte de marktomvang vergroot en Oxera ten onrechte de inkoopwaarde van Wulro verlaagd. De ACM licht dat hieronder toe.  
190. Ten opzichte van het boetebesluit vergroot Oxera de marktomvang en verlaagt Oxera de inkoopwaarde van Wulro. Oxera licht niet toe waarom een lagere inkoopwaarde van Wulro terecht is. Verder gaat de ACM niet mee in de argumenten van Oxera voor een grotere marktomvang. Oxera vergroot de marktomvang door verschillende inkoopalternatieven voor afnemers van eieren toe te voegen. Oxera is namelijk er vanuit gegaan dat Global, Interovo en Wulro eieren inkochten uit alle houderijsystemen,<sup>216</sup> uit Polen en heel Duitsland.<sup>217</sup> De ACM wijst er echter op dat de Gedragingen op de *inkoop* van eieren zagen. Daarom zijn de *verkoopalternatieven voor legghouders* relevant en niet de *inkoopalternatieven voor afnemers* van eieren, hetgeen Oxera als uitgangspunt heeft genomen. In concreto gaat het er volgens de ACM om of een legghouder kan wisselen tussen houderijsystemen of eieren kan verkopen in bijvoorbeeld Polen, niet of een afnemer van eieren kan wisselen van houderijsysteem of eieren kan inkopen in bijvoorbeeld Polen. Deze nadere analyse doet gelet op het voorgaande dan ook geen afbreuk aan de marktaandelen uit het boetebesluit.

## 5.4. Conclusie

191. De bezwaargronden doen niet af aan de omschrijving van de marktomstandigheden en de positie van Global, Interovo en Wulro zoals beschreven in het boetebesluit.<sup>218</sup> Gelet hierop volgt de ACM Global, Interovo en Wulro niet in hun standpunt dat zij geringe marktaandelen hadden en legghouders voldoende alternatieve afzetmogelijkheden hadden. De ACM concludeert in dit hoofdstuk dat legghouders een zwakke positie hebben ten opzichte van hun afnemers. Buiten Global, Interovo en Wulro om hadden legghouders met scharreleieren slechts beperkte uitwijkmogelijkheden voor het verkopen van hun eieren. Legghouders met kooi-eieren hadden zeer beperkte uitwijkmogelijkheden. Global, Interovo en Wulro hadden in Nederland en België tijdens de Gedragingen een sterke positie bij

<sup>213</sup> Dossierstuk 44, ACM/UIT/519986, p. 12.

<sup>214</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf V.4 en VI.3.4; bezwaarschrift Interovo, paragraaf VII.5 en IX.2.1, bezwaarschrift Wulro 3.4 en 3.5.2.1.

<sup>215</sup> ACM/IN/783602, Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20(21278925)\_1.xlsx en uit Oxera\_Berekening marktaandelen\_2023.06.20\_additionele correcties(21278926)\_1.xlsx.

<sup>216</sup> Uit alle houderijsystemen, dus niet enkel kooi- en scharreleieren.

<sup>217</sup> Uit heel Duitsland, in plaats van enkel uit Noordwest Duitsland.

<sup>218</sup> Boetebesluit, hoofdstuk 4.

de inkoop van scharreleieren en een zeer sterke positie bij de inkoop van kooi-eieren. Wat deze vaststelling betekent voor de juridische kwalificatie van de Gedragingen, bespreekt de ACM hierna.

## 6. Juridische beoordeling: strekkingsbeding, merkbaarheid en enkele voortdurende inbreuk

192. Voor het relevante juridische kader verwijst de ACM naar de randnummers 172 tot en met 175, 179 tot en met 188, 211 tot en met 221, 233 tot en met 242 en 255 tot en met 258 van het boetebesluit.
193. In hoofdstuk 6 van het boetebesluit heeft de ACM het volgende vastgesteld. Uit de gedragingen die zijn beschreven in hoofdstuk 5 van het boetebesluit volgt dat Wulro en Global onderling en Wulro en Interovo onderling hun marktgedrag op elkaar hebben afgestemd. Die afstemming had de kenmerken van zowel een overeenkomst als van een onderling afgestemde feitelijke gedraging. De afstemming bestond uit ten minste drie elementen, te weten: 1) het afstemmen van (toekomstige) inkooprijzen dan wel 2) het verdelen van legghouders van wie industrie-eieren werden gekocht, en 3) het onderling uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie. De Gedragingen I en II waren een overeenkomst dan wel onderling afgestemde feitelijke gedraging als bedoeld in artikel 101, eerste lid, van het VWEU.
194. De ACM heeft in hoofdstuk 6 van het boetebesluit verder het volgende vastgesteld. De Gedragingen I en II zijn een overeenkomst dan wel onderling afgestemde feitelijke gedraging en strekten ertoe de mededinging te beperken. Prijsafspraken, marktverdelingsovereenkomsten en de uitwisseling van informatie zijn naar hun aard geschikt om de mededinging te beperken.
195. De ACM heeft in hoofdstuk 6 van het boetebesluit verder vastgesteld dat Wulro en Global en Wulro en Interovo niet beschikten over een dusdanig verwaarloosbare positie op de markt voor de inkoop van industrie-eieren dat door de afstemming de mededinging in onvoldoende mate zou zijn aangetast.
196. De twee bilaterale gedragingen, van Wulro en Global en Wulro en Interovo, heeft de ACM in hoofdstuk 6 van het boetebesluit aangemerkt als twee afzonderlijke inbreuken op artikel 101, eerste lid, van het VWEU. Uit de aard van de afstemming en de contacten die zijn weergegeven in hoofdstuk 5 van het boetebesluit, blijkt dat het doel van de afstemming was de (prijs)rust op de markt te bewaren door afstemming op het gebied van inkooprijzen, verdeling van leveranciers en het uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie, aldus hoofdstuk 6 van het boetebesluit. Uit de bilaterale contacten volgt bovendien dat Wulro en Global en Wulro en Interovo onder andere samenwerking en afstemming in plaats van zelfstandig marktgedrag nastreefden. Er was een enkele voortdurende inbreuk voor de gehele periode, waarbij een gemeenschappelijk doel werd nagestreefd, zonder onderbreking van de inbreuk.
197. Verder zag de afstemming niet alleen op een groot deel van Nederland, maar ook op de inkoop van industrie-eieren bij buitenlandse legghouders, aldus hoofdstuk 6 van het boetebesluit. Het gewicht van Wulro en Global en Wulro en Interovo op de betrokken markten was ook dusdanig, dat de potentiële invloed op de interstatelijke handel merkbaar kan worden geacht.
198. Tot slot waren de Gedragingen I en II tevens een overtreding van artikel 6 van de Mw, aldus hoofdstuk 6 van het boetebesluit.
199. Global, Interovo en Wulro zijn opgekomen tegen de het oordeel van de ACM in hoofdstuk 6 van het boetebesluit over de mededingingsbeperking en het effect op de interstatelijke handel. Global en Wulro zijn ook opgekomen tegen het oordeel van de ACM over de enkele voortdurende inbreuk. De ACM zal de bezwaargronden van Global, Interovo en Wulro tegen het oordeel van de ACM in hoofdstuk 6 hieronder bespreken.

200. Global, Interovo en Wulro zijn niet opgekomen tegen het oordeel van de ACM in hoofdstuk 6 over het bestaan van een overeenkomst dan wel een onderling afgestemde feitelijke gedraging. Dat onderdeel zal de ACM in dit besluit dan ook niet bespreken.

## 6.1. Mededingingsbeperking

### Bezwaar

201. Global, Interovo en Wulro voeren in bezwaar aan dat de ACM in het boetebesluit ten onrechte heeft geoordeeld dat de Gedragingen I en II een strekkingsbeding vormen.<sup>219</sup> De ACM heeft volgens Global, Interovo en Wulro onvoldoende onderzoek gedaan naar de context. Zij verwijzen daarbij naar de arresten van het HvJ EU van 11 september 2014, zaak C-67/13 P, ECLI:EU:C:2014:2204 (*Groupement des cartes bancaires*), 2 april 2020, zaak C-228/18, ECLI:EU:C:2020:265 (*Budapest Bank*) en 29 juni 2023, zaak C 211/22, ECLI:EU:C:2023:529 (*Super Bock*). De ACM had dergelijk onderzoek zelfs moeten verrichten in geval van afspraken over inkooprijzen, zoals in deze zaak aan de orde. Uitwisseling van informatie kan volgens Global, Interovo en Wulro slechts in zeer uitzonderlijke gevallen worden aangemerkt als een strekkingsbeding, namelijk als die uitwisseling de onzekerheid over de betrokken markt zodanig wegneemt dat het voor de betrokken ondernemingen niet meer nodig is om een uitdrukkelijke afspraak te maken.
202. De ACM had volgens Global, Interovo en Wulro dan ook moeten beoordelen of de Gedragingen I en II de mededinging *in die mate nadelig kunnen beïnvloeden* dat beoordeling van de gevolgen niet nodig is. Daarbij speelt de marktpositie van de betrokken ondernemingen een rol. Dat volgt volgens hen uit rechtsoverweging 48 van het arrest van het HvJ EU van 14 maart 2013, zaak C-32/11, ECLI:EU:C:2013:160 (*Allianz Hungária*). Als de betrokken ondernemingen een bescheiden positie innemen op de relevante markt, kan niet op voorhand worden aangenomen dat eventuele collusie tussen die ondernemingen de mededinging in voldoende mate beïnvloedt, aldus Global, Interovo en Wulro.
203. Verder speelt de marktpositie van de betrokken ondernemingen volgens hen een nog grotere rol bij inkoopgedragingen dan bij verkoopgedragingen. Zij verwijzen ter motivering naar punt 206 van de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten. Onder verwijzing naar punt 208 van die Richtsnoeren, voeren Global, Interovo en Wulro aan dat het onwaarschijnlijk is dat een inkoopregeling de mededinging kan beperken als het marktaandeel van de betrokken ondernemingen lager is dan 15%. Volgens hen is die drempel nog conservatief en zou een drempel van 25% realistischer zijn. Dat zou volgen uit een studie van RBB Economics in opdracht van de Office of Fair Trading.<sup>220</sup> Ook uit de beschikkingenpraktijk van de Europese Commissie en de ACM volgt dat enkel bij forse gezamenlijke inkoopmarktaandelen er een verboden inkoopkartel is.
204. Volgens Global, Interovo en Wulro heeft de ACM in het boetebesluit maar een summiere beoordeling uitgevoerd. De ACM heeft slechts algemene termen gebuikt voor de conclusie dat de Gedragingen I en II een strekkingsbeding vormen en heeft ten onrechte de bewoordingen en de doelstellingen van de contactmomenten niet beoordeeld. De ACM heeft bovendien miskend dat Wulro en Global samen en Wulro en Interovo samen maar geringe marktaandelen hebben van minder dan 7%. Verder hadden de leghehouders afdoende alternatieve afzetkanalen voor hun eieren.
205. Global, Interovo en Wulro voeren in bezwaar verder aan dat de ACM heeft miskend dat zij voldoen aan de bagatelvrijstelling van artikel 7, tweede lid, van de Mw. De marktaandelen van Wulro en Global en van Wulro en Interovo vallen in elk scenario lager uit dan 10%. Daarmee hebben zij voldaan aan de eerste uitzonderingsgrond die is vervat in artikel 7, tweede lid.

<sup>219</sup> Bezwaarschrift Global, hoofdstuk VI, bezwaarschrift Interovo, hoofdstuk 9, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 3.5.

<sup>220</sup> Economic Discussion Paper January 2007, *The competitive effects of buyer groups*, OFT683.

206. Zij voldoen ook aan de tweede uitzondering die is vervat in die bepaling, omdat hun gedrag de handel tussen lidstaten niet op merkbare wijze ongunstig kon beïnvloeden, aldus Global, Interovo en Wulro. In punt 52 van de Richtsnoeren betreffende het begrip "beïnvloeding van de handel" in de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (hierna: Richtsnoeren beïnvloeding interstatelijke handel)<sup>221</sup> staat dat de Europese Commissie van oordeel is dat in beginsel overeenkomsten de handel tussen lidstaten niet merkbaar kunnen beïnvloeden wanneer aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan:
- a) het totale marktaandeel van de partijen op relevante markten binnen de Gemeenschap waarop de overeenkomst van invloed is, bedraagt niet meer dan 5%, en
  - b) in het geval van horizontale overeenkomsten: de totale communautaire jaaromzet van de betrokken ondernemingen bedraagt voor de onder de overeenkomst vallende producten niet meer dan € 40.000.000.
- Dit vermoeden geldt ook wanneer gedurende twee opeenvolgende kalenderjaren voornoemde omzetsdrempel met niet meer dan 10% wordt overschreden en wanneer de bovenstaande marktdrempel met niet meer dan 2 procentpunt wordt overschreden.
207. Ook indien die normen worden overschreden, zou er nog niet automatisch beïnvloeding van de interstatelijke handel zijn. Zeker bij een geringe overschrijding, dient de mededingingsautoriteit te motiveren dat het interstatelijk handelsverkeer merkbaar is beïnvloed, aldus, Global, Interovo en Wulro.
208. Wulro en Global en Wulro en Interovo betogen dat zij op de relevante markten altijd een aandeel hadden dat lager is dan 7% en in veel gevallen lager dan 5%. Zij betogen verder dat zij op de meeste, mogelijke, relevante markten minder dan € 44.000.000 omzet genereerden. Daarmee vallen Global, Interovo en Wulro onder de uitzondering die is vervat in punt 52 van de Richtsnoeren beïnvloeding interstatelijke handel en dus ook onder de tweede uitzondering die is vervat in artikel 7, tweede lid, van de Mw. Ook volgt daaruit dat de ACM ten onrechte heeft geoordeeld dat zij artikel 101 van het VWEU hebben overtreden, aldus Global, Interovo en Wulro.

#### Beoordeling ACM

209. Anders dan Global, Interovo en Wulro betogen, heeft de ACM de juridische en economische context van de Gedragingen betrokken bij haar oordeel. De ACM heeft in het boetebesluit gesprekken tussen Wulro en Global en Wulro en Interovo uitgewerkt, veelal in hoofdstuk 5, en ook in dit besluit in hoofdstuk 4. De ACM is daarbij ingegaan op de bewoordingen en doelstellingen van die gesprekken in de gegeven context, zoals nader toegelicht in hoofdstuk 5 van dit besluit. De ACM benadrukt hierbij dat alle berichten en gesprekken tezamen geanalyseerd dienen te worden en niet los van elkaar, zoals zij ook uiteen heeft gezet in randnummer 101 van dit besluit.
210. Over het betoog van Global, Interovo en Wulro dat uit de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten volgt dat enkel de uitwisseling van informatie over toekomstige prijzen beschouwd dient te worden als mededingingsbeperkende strekking, merkt de ACM het volgende op. In punt 73 van die Richtsnoeren is vermeld dat "vooral bij de uitwisseling van informatie over specifieke voornemens van ondernemingen met betrekking tot hun toekomstig gedrag op het gebied van prijzen of hoeveelheden (...) de kans bijzonder groot [is] dat een heimelijke verstandhouding ontstaat." (*onderstreping ACM*). Daarmee is in de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten dus niet uitgesloten dat de uitwisseling van historische prijzen een mededingingsbeperkende strekking kan hebben.
211. Ook het uitwisselen van prijzen die reeds zijn vastgesteld kan een mededingingsbeperkende strekking hebben. Als die prijzen niet bekend zijn bij concurrenten op het moment dat concurrenten prijsinformatie met elkaar uitwisselen, kan die uitwisseling de mededinging wel degelijk beperken. De ACM verwijst hierbij naar overweging 14.1 van de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 18 juli 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:6240 (*Sigaretten*), waarin de rechtbank heeft overwogen dat het vaste rechtspraak is dat een uitwisseling van informatie die de onzekerheid van de betrokkenen kan

<sup>221</sup> PB EU nr. C 101 van 27 april 2004, blz. 0081-0096.

wegnemen over het tijdstip waarop, de mate waarin en de wijze waarop de betrokken ondernemingen hun marktgedrag zullen aanpassen, moet worden geacht ertoe te strekken de mededinging te beperken. Er is sprake van de vereiste solide, betrouwbare, algemene en voortdurende ervaring waaruit blijkt dat dergelijk gedrag de strekking heeft de mededinging te beperken. De ACM verwijst verder naar overweging 14.2 van dezelfde uitspraak, waarin de rechtbank van belang achtte dat de informatie die de overtreders in die zaak hadden uitgewisseld, op het moment van uitwisseling nog niet openbaar en wel vertrouwelijk was. Net als in die uitspraak het geval was, wisten Global, Interovo en Wulro niet van elkaar welke prijzen zij aan legghouders betaalden. Die prijzen konden zij enkel weten als legghouders die aan Global, Interovo en Wulro zouden mededelen, of als Global, Interovo en Wulro die informatie met elkaar uitwisselden.

212. Op de momenten dat Wulro en Global en Wulro en Interovo informatie met elkaar uitwisselden over de prijzen die zij hanteerden en die onderwerp zijn van paragraaf 4.3.3 van dit besluit, was die informatie enkel nog bekend bij de desbetreffende legghouder en hetzij Global, hetzij Interovo, hetzij Wulro en niet bij hun concurrenten. Global, Interovo en Wulro maken ook niet duidelijk op welk moment en op welke wijze informatie al zou zijn verkregen voordat die informatie werd gedeeld tussen de concurrenten.
213. Het boetebesluit merkte de Gedragingen op goede gronden aan als strekkingsbeperking. Er is sprake van voldoende zodanig solide en betrouwbare ervaring<sup>222</sup> dat dergelijke gedragingen kunnen worden geacht naar hun aard schadelijk te zijn voor de goede werking van de mededinging.<sup>223</sup> Bij die beoordeling heeft de ACM gelet op de bewoordingen en de doelstellingen, alsook de economische en juridische context ervan. De ACM licht dit toe.
214. In hoofdstuk 4 stelt de ACM vast uit de bewoordingen van de Gedragingen blijkt dat Wulro en Global en Wulro en Interovo tot doel hadden om de mededinging te beperken, door prijsafspraken te maken, hun leveranciers te verdelen en concurrentiegevoelige informatie uit te wisselen.
215. Uit de context die de ACM hiervoor in hoofdstuk 5 uiteen heeft gezet, volgt ook dat de Gedragingen de strekking hadden om de mededinging te beperken. De legghouders waarop de Gedragingen zagen, hadden beperkte tot zeer beperkte verkoopalternatieven. Legghouders die kooi-eieren produceerden, hadden slechts vijf potentiële afnemers waaronder Global, Interovo en Wulro. Met de gedragingen beoogden Global, Interovo en Wulro om hun reeds sterke tot zeer sterke onderhandelingspositie verder te versterken. Die gedragingen – marktverdeling, prijsafspraken en het uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie – waren bij uitstek geschikt om de mededinging te verstoren. Doordat Global, Interovo en Wulro legghouders verdeelden, hadden deze legghouders die kooi-eieren en scharreleieren produceerden nog minder afzetmogelijkheden dan zij normaliter hadden. Doordat die legghouders minder uitwijkmogelijkheden hadden, moesten zij eerder de prijsverlagingen accepteren die Global, Interovo en Wulro doorvoerden. Aangezien Wulro en Global en Wulro en Interovo concurrentiegevoelige informatie uitwisselden, zoals welke legghouder welke prijs vroeg, plaatsten Global, Interovo en Wulro zichzelf op een informatievoorsprong. Global, Interovo en Wulro ontzegden legghouders hiermee eerlijke concurrentie.
216. Over de verwijzing naar de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten merkt de ACM het volgende op. De punten 206 en 208 van de Richtsnoeren horizontale samenwerkingsovereenkomsten waarnaar Global, Interovo en Wulro verwijzen, zien ten eerste op een collectieve inkoopregeling die bekend is bij de leveranciers dan wel duidelijk is voor de leveranciers. In de Gedragingen I en II ging het echter niet om zo'n collectieve inkoopregeling, maar om heimelijke

<sup>222</sup> Arrest van het HvJ EU van 2 april 2020, zaak C-228/18 P, ECLI:EU:C:2020:265 (*Budapest bank*), rechtsoverweging 76.

<sup>223</sup> Besluit van de Europese Commissie van 14 juli 2020, zaak AT.40410 (*Ethyleen*), paragraaf 5.1.3 en de jurisprudentie die daarin wordt genoemd; besluit van de Europese Commissie van 29 november 2022, zaak AT.40547 (*Styreen*), paragraaf 5.2.3 en de jurisprudentie die daarin wordt genoemd; arrest van het Gerecht van 7 november 2019, zaak T-240/17, ECLI:EU:T:2019:778 (*Campine*) rechtsoverweging 285 tot en met 312 en besluit van de ACM van 20 september 2021, zaak ACM/20/043428 en ACM/20/042541 (*Gebruikt frituurvet*) paragraaf 5.3.

afspraken tussen afnemers. Dit blijkt duidelijk uit de gesprekken tussen Wulro en Global en Wulro en Interovo, zeker als hierbij ook wordt betrokken dat leveringen van legghouder werden verdeeld. Ten tweede heeft de ACM in het voorgaande randnummer al uiteengezet dat de positie van Wulro en Global en Wulro en Interovo op de relevante segmenten sterk tot zeer sterk is. In het boetebesluit concludeerde de ACM dus terecht dat de Gedragingen de mededinging in voldoende mate konden beperken in de gegeven context.

217. De ACM volgt Global, Interovo en Wulro ook niet in hun betoog dat de ACM heeft miskend dat zij vallen onder de uitzondering van artikel 7, tweede lid, van de Mw en zij artikel 101 van het VWEU niet hebben overtreden, omdat zij voldoen aan de uitzonderingen die zijn vervat onder punt 52 van de Richtsnoeren beïnvloeding interstatelijke handel. Wulro en Global enerzijds en Wulro en Interovo anderzijds hadden een aandeel in de inkoop van kooi- en scharreleieren dat veel hoger is dan 5%. De ACM verwijst hiervoor wederom naar hoofdstuk 5 en ook naar randnummer 216216 hiervoor. Zij voldoen niet aan de uitzondering die is vervat in punt 52 van de Richtsnoeren beïnvloeding interstatelijke handel. De ACM stelt daarom ook in heroverweging vast dat de Gedragingen een effect gehad konden hebben op de interstatelijke handel. De Gedragingen voldoen daardoor niet aan de uitzondering van artikel 7, tweede lid, aanhef en onder b, van de Mw.

218. Hierbij komt dat de uitzonderingen die zijn vervat onder punt 52 van de Richtsnoeren beïnvloeding interstatelijke handel zijn bedoeld om te voorkomen dat mededingingsautoriteiten zich bezig houden met zaken die zo klein zijn, dat het inzetten van onderzoeksmiddelen niet doelmatig zou zijn. Ze zijn niet bedoeld om duidelijke overtredingen van artikel 101 van het VWEU en artikel 6 van de Mw, zoals de Gedragingen, ongestraft te laten gaan. Global, Interovo en Wulro hadden juist een sterke positie richting de legghouder.

#### *Conclusie*

219. De ACM heeft in het boetebesluit terecht geconcludeerd dat het gedrag van Wulro en Global en Wulro en Interovo in voldoende mate schadelijk was voor de mededinging en de Gedragingen terecht aangemerkt als een strekkingsbeperking.

## **6.2. Enkele voortdurende inbreuken**

220. De ACM heeft in het boetebesluit elk van de twee Gedragingen aangemerkt als een afzonderlijke enkele voortdurende inbreuk op artikel 6, eerste lid, van de Mw en artikel 101, eerste lid, van het VWEU.<sup>224</sup> Met het begrip “enkele voortdurende inbreuk” duidt de ACM, in dit geval per gedraging, op het geheel van gedragingen van Global, Interovo en Wulro waarbij eenzelfde mededingingsverstoring economisch doel nagestreefd werd.<sup>225</sup>

221. In het boetebesluit heeft de ACM geconcludeerd dat zowel Wulro en Global bij Gedraging I als Wulro en Interovo bij Gedraging II als doel hadden om hun gedrag af te stemmen op het gebied van inkooprijzen van kooi- en scharreleieren, de verdeling van leveranciers en het uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie. De ACM stelde vast dat Wulro samen met Global en Wulro samen met Interovo met hun afstemming en uitwisseling van bedrijfsgevoelige informatie een gemeenschappelijk doel nastreefden om de mededinging te verstoren en de (prijs)rust op de markt vast te houden. De betrokken ondernemingen hebben hieraan bijgedragen en Global en Interovo waren op de hoogte van de gedragingen van Wulro (en Wulro van de gedragingen van Global en Interovo), waarmee Global en Interovo afzonderlijk van elkaar bilateraal contacten onderhielden. De ACM stelde daarom vast dat de gedragingen van Wulro en Global, alsook de gedragingen van Wulro en Interovo, voldoen aan de kwalificatie van een enkele en voortdurende inbreuk.

<sup>224</sup> Boetebesluit, paragraaf 6.5.

<sup>225</sup> Vlg. het arrest van het HvJ EU van 15 maart 2000, gevoegde zaken T-25/95 e.a., ECLI:EU:T:2000:77 (*Cimenteries CBR*), rechtsoverweging 3699.

### Bezwaar

222. Alleen Interovo en Wulro verzetten zich in hun bezwaarschrift tegen de vaststelling van de enkele voortdurende inbreuk ten aanzien van Gedraging I. Global en Wulro hebben geen bezwaar gemaakt tegen de kwalificatie van Gedraging II als enkele voortdurende inbreuk.
223. Interovo en Wulro betwisten dat de losse contactmomenten uit het boetebesluit onderdeel zijn van een totaalplan en dat Gedraging I een enkele en voortdurende inbreuk vormt. Volgens Interovo en Wulro heeft de ACM het algemene doel te breed omschreven en te vaag geformuleerd en is dit niet afdoende om als totaalplan te kunnen dienstdoen. Reeds hierom is de ACM volgens Interovo en Wulro niet geslaagd in het vaststellen van een enkele voortdurende inbreuk.<sup>226</sup>
224. Daarnaast betogen Interovo en Wulro dat de enkele voortdurende inbreuk die de ACM heeft vastgesteld bij Gedraging I twee keer is onderbroken, namelijk (i) tussen april 2015 en januari 2016 voor een periode van ongeveer acht maanden en (ii) tussen maart 2016 en augustus 2016 voor een periode van ongeveer vijf maanden. De ACM heeft volgens Interovo en Wulro geen bewijs van afstemming tussen Interovo en Wulro in deze periodes en zij heeft voorts haar conclusies op geen enkele wijze gestaafd met objectieve en met elkaar samenhangende feiten.
225. De argumenten waaruit zou blijken dat de afstemming wel degelijk heeft voortgeduurd, zijn volgens Wulro en Interovo ontoereikend en in strijd met de rechtspraak van het HvJ EU. Zij beroepen zich hierbij onder meer op de uitspraken van het HvJ EU van 17 mei 2013, gevoegde zaken T-147/09 en T-148/09 (*Industrial Bags*), ECLI:EU:T:2013:259 en het arrest van HvJ EU van 16 juni 2015, zaak T-655/11, ECLI:EU:T:2015:383 (*FSL*).<sup>227</sup> Voorts heeft de ACM het gesprek van 13 juni 2015<sup>228</sup> onterecht aangemerkt als een algemene oproep en instemming om meer samen te werken. Dit gesprek zou niet terugslaan op reeds gemaakte afspraken en kan niet worden aangemerkt als bewijs dat de afstemming zou worden voortgezet. Daarbij zou ook uit niets blijken dat Interovo en Wulro uitvoering hebben gegeven aan de oproep. Ten slotte menen Interovo en Wulro dat er, in de context van de bilaterale kartelafspraken, niet gezegd kan worden dat zij passief inbreukmakende gedragingen van elkaar hebben gefaciliteerd of die stilzwijgend hebben geaccepteerd op het moment dat zij niet actief afstand hebben genomen van het kartel.<sup>229</sup>
226. Ook de marktomstandigheden in kwestie wijzen erop dat een eventuele inbreuk niet heeft voortgeduurd tijdens de onderbrekingen, aldus Interovo en Wulro. De dynamische eierprijzen zorgden ervoor dat prijsafspraken die de ene week waren vastgesteld, niet meer golden in de volgende week. Interovo en Wulro hebben niet wekelijks gecommuniceerd over prijzen, wat er volgens hen op wijst dat zij geen uitvoering hebben gegeven aan de afspraken. Daarnaast stellen Interovo en Wulro dat zij leveringen van legenhouders niet onderling hebben verdeeld, want er zijn ten minste zes legenhouders tussen Interovo en Wulro gewisseld.<sup>230</sup>
227. Van de 15 contactmomenten die de ACM ter grondslag heeft gelegd aan Gedraging I, heeft de ACM er acht uitgewerkt en behandeld in het boetebesluit. Interovo betoogt dat deze contactmomenten naar hun aard niet geschikt waren om de mededinging te beperken en ze niet als een bijdrage tot een gemeenschappelijk doel gezien kunnen worden.<sup>231</sup> Interovo en Wulro concluderen dat Gedraging I op zijn langst vijf maanden kan hebben geduurd.<sup>232</sup>

### Beoordeling ACM

<sup>226</sup> Bezwaarschrift Wulro nmr. 3.125-3.135; Bezwaarschrift Interovo nmr. 254-266.

<sup>227</sup> Bezwaarschrift Wulro nmr. 3.135; Bezwaarschrift Interovo nmr. 268.

<sup>228</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 juni 2015, 11:01:11.

<sup>229</sup> Bezwaarschrift Wulro nmr. 3.143; Bezwaarschrift Interovo nmr. 268.

<sup>230</sup> Bezwaarschrift Wulro nmr. 3.136-3.141; Bezwaarschrift Interovo nmr. 269-271.

<sup>231</sup> Bezwaarschrift Interovo nmr. 273-282.

<sup>232</sup> Bezwaarschrift Wulro nmr. 3.144; Bezwaarschrift Interovo nmr. 282.

228. Vooropgesteld wijst de ACM erop dat Interovo en Wulro zich met betrekking tot Gedraging I principieel verzetten tegen de vaststelling dat tussen hen bilaterale afstemming van hun marktgedrag plaatsvond. Zij betwisten dat de onderlinge correspondentie die de ACM ten grondslag heeft gelegd aan de overtreding, beschouwd kan worden als bewijs van een enkele voortdurende inbreuk. De bezwaargronden die Interovo en Wulro richten tegen de vaststelling van een inbreuk op het kartelverbod, heeft de ACM reeds behandeld en verworpen in hoofdstuk 6, randnummers 192 tot en met 200 van dit besluit.
229. Bij een enkele voortdurende inbreuk gaat het erom dat de ondernemingen verboden mededingingsrechtelijke gedragingen plegen vanuit een gemeenschappelijk plan de mededinging op een bepaalde wijze te vervalsen.<sup>233</sup> In deze zaak hadden Interovo en Wulro als gemeenschappelijk doel de concurrentiedruk weg te nemen en (prijs)rust op de markt te bewaren, door samen de prijzen af te stemmen bij de inkoop van kooi- en scharreleieren, het verdelen van leveringen van legghouder en het uitwisselen van bedrijfsgevoelige informatie. De ACM volgt Interovo en Wulro daarom niet in hun betoog dat de gedragingen geen onderdeel waren van een totaalplan en niet kunnen leiden tot de vaststelling van een enkele voortdurende inbreuk.
230. De ACM wijst er verder op dat volgens vaste rechtspraak, zoals het arrest van het HvJ EU van 16 juni 2022, zaak C-698/19 P, ECLI:EU:C:2022:480 (*Sony Optiarc*), niet alle elementen van een enkele voortdurende inbreuk, individueel en op zichzelfstaande overtredingen hoeven te zijn.<sup>234</sup> De ACM hoeft daarom niet voor iedere individuele gedraging die onderdeel uitmaakt van een enkele voortdurende inbreuk vast te stellen of er een overeenkomst is of een onderling afgestemde feitelijke gedraging, en evenmin of die gedraging ertoe strekt of ten gevolg heeft dat de mededinging wordt beperkt. Wanneer de verschillende handelingen wegens hun gemeenschappelijke doel deel uitmaken van een totaalplan, mag de ACM de aansprakelijkheid voor die handelingen toerekenen naargelang van de deelname aan de betrokken overtreding in haar geheel.<sup>235</sup> Dit volgt uit de uitspraak van het CBB van 14 juli 2016, ECLI:NL:CBB:2016:187 (*Meelkartel*), rechtsoverweging 14.5 en daarin aangehaalde Europese jurisprudentie.
231. Uit rechtsoverweging 108 van het arrest van het HvJ EU in *Sony Optiarc*, volgt daarnaast dat het voor de vaststelling van een enkele voortdurende inbreuk niet ter zake doet dat mededingingsbeperkende gedragingen met meer of minder lange tussenpozen in verschillende tijdvakken aan het licht treden, zolang met de verschillende handelingen hetzelfde doel wordt nagestreefd en deze handelingen passen in het kader van een enkele voortdurende inbreuk.<sup>236</sup> Het feit dat geen bewijs is geleverd voor mededingingsbeperkende gedragingen in specifieke tijdvakken, staat niet in de weg aan de vaststelling van een enkele voortdurende inbreuk gedurende die tijdvakken wanneer een dergelijke vaststelling op objectieve en onderling overeenstemmende aanwijzingen berust.<sup>237</sup>
232. De ACM komt in heroverweging dan ook tot de conclusie dat Gedraging I tussen Interovo en Wulro 17 maanden duurde: van 13 april 2015 tot en met 22 augustus 2016. De contactmomenten op basis waarvan de ACM constateert dat er een enkele voortdurende inbreuk is, zijn verspreid gedurende de gehele inbreukperiode.<sup>238</sup>

<sup>233</sup> Conclusie advocaat-generaal G. Cosmas van 15 juli 1997, zaak C-49/92 P, ECLI:EU:C:1999:356 (*Commissie/Anic Partecipazioni*).

<sup>234</sup> Het arrest van HvJ EU van 16 juni 2022, zaak C-698/19 P, ECLI:EU:C:2022:480 (*Sony Optiarc*), rechtsoverweging 64.

<sup>235</sup> Vlg. uitspraak van het CBB van 14 juli 2016, zaak 14/594, 14/595, 15/207 en 15/210, ECLI:NL:CBB:2016:187 (*Meelkartel*), rechtsoverweging 14.5 en daarin aangehaalde Europese jurisprudentie. Zie in gelijke zin ook de uitspraak van het CBB van 23 oktober 2018, zaak 16/580, 16/581, 16/582, 16/583 en 16/1012, ECLI:NL:CBB:2018:526 (*Wasserijen*), rechtsoverweging 5.4.1 en de uitspraak van het CBB van 30 oktober 2018, zaak 16/1093, 16/1113, 17/216 en 17/217, ECLI:NL:CBB:2018:527 (*Zeescheepsafval*), rechtsoverweging 5.3. Zie ook het arrest van het HvJ EU van 7 november 2019, zaak T-240/17, ECLI:EU:T:2019:778 (*Campine N.V., Campine Recycling N.V./Commissie*), rechtsoverweging 232 e.v en het arrest van HvJ EU van 26 september 2018, C-98/17 P, ECLI:EU:C:2018:774 (*Philips*), rechtsoverweging 83 e.v.

<sup>236</sup> Het arrest van HvJ EU van 16 juni 2022, zaak C-698/19 P, ECLI:EU:C:2022:480 (*Sony Optiarc*), rechtsoverweging 108; het arrest van HvJ EU 21 september 2006, C-113/04 P, ECLI:EU:C:2006:593 (*Technische Unie*), rechtsoverweging 169.

<sup>237</sup> Het arrest van HvJ EU van 16 juni 2022, zaak C-698/19 P, ECLI:EU:C:2022:480 (*Sony Optiarc*), rechtsoverweging 109.

<sup>238</sup> Zie hiervoor ook correspondentie zoals verwezen in hoofdstuk 5 van het boetebesluit en paragraaf 4.3 van dit besluit.



233. De ACM gaat niet mee in het betoog van Wulro en Interovo dat de duur van Gedraging I is onderbroken en er hier geen enkele voortdurende inbreuk kan zijn. In dit verband wijst de ACM ook op de gesprekken van 6 augustus 2015 en 3 september 2015 tussen Interovo en Wulro, waarin het contact tussen de directeuren ook wijst op een voortdurende inkooprijpsafstemming en uitwisseling van bedrijfsgevoelige informatie.

234. Als eerste het gesprek tussen de directeuren van Interovo en Wulro van 6 augustus 2015:<sup>239</sup>

Interovo: *"Scharrel gaat nu zo weer oplopen. Consumptie trekt alweer aan. Pluimveehouders zijn gewoon de baas nu over de NOP"*

Wulro: *"Ik denk niet laag over de markt . Ik weet dat de pluimveehouders wat minder positief zijn dan enkele weken geleden . Ik wil ook een dikke prijs en anders doe ik niks"*

235. Ten tweede het gesprek tussen de directeuren van Interovo en Wulro van 3 september 2015 (onderstreping ACM):<sup>240</sup>

Interovo: *"Wat verwacht je van eiermarkt?"*

Wulro: *"Biedt jij me Maar een dikke prijs voor de komende jaren, Ik hoef niet zo nodig te drogen"*

Wulro: *"Eiermarkt is slecht"*

Wulro: *"In tegenstelling tot wat iedereen zegt"*

Interovo: *"Moet je ook zelf weten, maakt mij niks uit"*

Interovo: *"Als jij gaat drogen, stopt [Bedrijf 11] enz van zelf, die zijn toch afhankelijk van jou"*

Interovo: *"Ik denk dat markt kalm aan wel beter wordt in september"*

Wulro: *"Nou dat denk ik niet Maar ben dat geschooi meer dan zat"*

Wulro: *"Is vind de markt Zeker slecht"*

Wulro: *"Zal nog wel wat komen"*

Wulro: *"Maar America gaat hem Zeker niet worden voor ons , ze zijn ook niet meer zo wild denk ik"*

Interovo: *"We zien wel, consumptie trekt volgende week aan"*

Wulro: *"Van mij mag het"*

[..]

Interovo: *"Maar inkoop op boer is wel lastig vind je niet?"*

Wulro: *"Ja die zijn ook wilder dan wilder geweest, nu een stuk rustiger"*

Interovo: *"Maar scharrel is op NOP flink er boven"*

Interovo: *"Ik weet niet waarvoor jij ze vast kan krijgen?"*

Wulro: *"Ik doe niet mee aan die gekkigheid"*

Wulro: *"Vast willen ze verkopen aan 1,20 , forget it"*

Wulro: *"Ik koop niks vast"*

Wulro: *"Dus jullie kunnen alles kopen bij bijv [Bedrijf 3]"*

236. Uit bovenstaande gesprekken blijkt dat Interovo en Wulro ook tussen april 2015 en januari 2016 steeds en onveranderd bedrijfsgevoelige informatie uitwisselden en zij onderlinge gesprekken over de omstandigheden op de eiermarkt voortzetten. Die uitwisseling heeft als doel het verminderen van de concurrentiedruk en het bewaren van de rust op de markt.

237. Ook in perioden waar er minder intensief contact is tussen Interovo en Wulro, wijst dit er in de context van de gedragingen niet op dat de kartelafspraken zijn onderbroken. De ACM ziet een sterke verwevenheid in het bewijs voor de enkele voortdurende inbreuk die wijst op doorlopende afstemming tussen Interovo en Wulro. De gedragingen die ten grondslag liggen aan de inbreuk door Interovo en Wulro, hebben naar het oordeel van de ACM een voortdurend karakter.

<sup>239</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 6 augustus 2015, 21:56:56 en 23:00:02.

<sup>240</sup> Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 3 september 2015, 16:43:42 en 17:03:36.

238. Op het moment dat Interovo en Wulro afspraken maakten over het prijsniveau dat zij zouden bieden, uitgedrukt in de vorm van een afslag, oftewel korting, op de NOP, dan was dit een afspraak met een voortdurend karakter, ongeacht de vraag of en in hoeverre de NOP in de loop van de tijd fluctueerde. Voor het maken en tenuitvoerleggen van een afspraak over de inkooprijzen hoefden de ondernemingen dan ook niet constant contact te houden. De ACM gaat dan ook niet mee in het argument van Interovo en Wulro dat er geen prijsafspraken waren, omdat zij niet dagelijks of wekelijks inkooprijzen hebben afgestemd.
239. Ook bij andere onderdelen van Gedraging I, waarin zij onder meer leveringen van legghouders onderling verdeelden, concludeert de ACM ook na herbeoordeling dat de contacten tussen Interovo en Wulro de uitdrukking vormden van een marktverdelingsafpraak die tussen hen bestond. Bij deze vaststelling is mede relevant dat legghouders rondes of koppels van legghennen houden die gemiddeld ongeveer 70 weken lang eieren produceren. Daarmee heeft een individueel contactmoment tussen Interovo en Wulro waarbij zij afspraken dat een bepaalde legghouder de leverancier van de ene en niet van de andere concurrent is, zelfs individueel beschouwd, het voortdurende karakter dat een dergelijke afspraak in beginsel al gold voor de duur van de actuele rondes legghennen van de legghouder in kwestie, zo niet langer.<sup>241</sup>
240. Het uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie door Interovo en Wulro versterkt het voortdurend karakter van Gedraging I. Aangezien zij ook meer algemene indrukken met elkaar uitwisselden over de marktontwikkelingen in de loop van de tijd, vonden zij onder meer bevestiging bij elkaar in hun gezamenlijke belang bij de onderlinge concurrentiebeperkende verhouding waaruit de enkele voortdurende gedraging bestond. Daarbij hoefde geen dagelijks of wekelijks contact te worden onderhouden voor het voortzetten van Gedraging I. Anders dan de zaken van het HvJ EU *Industrial Bags*<sup>242</sup> en *FSL*<sup>243</sup>, waarnaar Interovo en Wulro verwijzen, is er in dit geval geen aanleiding in het bewijs om discrepantie in het onderling contact en afdoende duidelijke distantiëring van de kartelafspraken vast te stellen.
241. De ACM merkt daarbij op dat de interactie tussen Interovo en Wulro vaste vormen aannam en dezelfde personen contact met elkaar hadden grotendeels via hetzelfde medium en over dezelfde producten. De context van het contact en de houding van Interovo en Wulro veranderden niet als zodanig en geven geen aanleiding vast te stellen dat er enige onderbreking is geweest waarop een van de twee zou moeten oproepen tot een heropstart van de kartelafspraken.
242. In tegendeel, in het gesprek tussen de directeuren van Interovo en Wulro van 13 juni 2015<sup>244</sup> riepen beiden ook op tot nauwere samenwerking. De context van Gedraging I heeft in de loop van de tijd geen dusdanige verandering gekend dat het patroon, de inhoud en de frequentie van de contacten in de loop van die Gedraging I anders moet worden beoordeeld. De ACM constateert voorts dat de inhoud van Gedraging I in de loop van de inbreukperiode min of meer constant en onveranderd is gebleven. Naar het oordeel van de ACM zou het kunstmatig zijn om de gedragingen van Interovo en Wulro die zij voortdurend hebben aangehouden, op te knippen in afzonderlijke gedragingen.
243. Uit rechtsoverweging 31 van het arrest van het HvJ EU van 22 oktober 2015, zaak C-194/14 P, ECLI:EU:C:2015:717 (*AC Treuhand*), volgt dat voor de toerekening van de enkele voortdurende inbreuk aan de deelnemende onderneming de betrokken ondernemingen de doelstellingen van het kartel moeten onderschrijven, maar dat kan ook stilzwijgend gebeuren door van het kartel geen afstand te nemen. Uit niets blijkt dat de afstemming in dit geval is onderbroken doordat Interovo of Wulro

<sup>241</sup> Zie communicatie zoals eerder uitgelicht in de randnummers 67-70 van dit besluit: i.e. dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 5 februari 2016, 09:28:43; Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 22 augustus 2016, 14:26:28.

<sup>242</sup> Het arrest van HvJ EU van 17 mei 2013, gevoegde zaken T-147/09 en T-148/09 Trelleborg Industrie (*Industrial bags*), ECLI:EU:T:2013:259.

<sup>243</sup> Het arrest van HvJ EU van 16 juni 2015, zaak T-655/11, ECLI:EU:T:2015:383 (*FSL*).

<sup>244</sup> Zie randnummer 100 van dit besluit; Dossierstuk 579, ACM/UIT/536766, bijlage 121, 13 juni 2015, 11:01:11.

afstand hebben genomen van het kartel of dat zij de kartelafspraken moesten hervatten. Er zijn daarentegen genoeg objectieve en onderling overeenstemmende aanwijzingen in de hiervoor benoemde contactmomenten tussen Interovo en Wulro, op basis waarvan geconcludeerd kan worden dat zij zonder onderbreking deelnamen aan één enkele voortdurende inbreuk. De ACM verwijst hierbij naar rechtsoverweging 69 in het arrest van het HvJ EU van 17 mei 2013, gevoegde zaken T-147/09 en T-148/09 ECLI:EU:T:2013:259 (*Industrial Bags*).

244. Tot slot merkt de ACM op dat met het oog op het feit dat kartelinbreuken van nature heimelijke afspraken zijn, het bewijs vaak schaars en fragmentarisch is. Dit is eerder vastgesteld in onder meer het arrest van het HvJ EU van 16 juni 2011, zaak T-186/06, ECLI:EU:T:1995:115 (*Solvay SA/Commissie*).<sup>245</sup> De bewijsstukken die de ACM ten grondslag heeft gelegd aan het bestaan van een enkele voortdurende inbreuk, moeten niet afzonderlijk maar als geheel worden beoordeeld. De ACM heeft in het boetebesluit terecht de samenhang van de afstemming ten behoeve van het gemeenschappelijke doel van Interovo en Wulro, in voldoende mate aanwezig geacht voor de vaststelling van een enkele voortdurende inbreuk bij Gedraging I.<sup>246</sup>

245. De bezwaren van Interovo en Wulro treffen gelet op het voorgaande geen doel.

## 7. Procedurele bezwaargronden

246. Global, Interovo en Wulro voeren in bezwaar diverse procedurele gronden aan over de totstandkoming van het boetebesluit. Ze voeren aan dat de ACM het onderzoek ten onrechte heeft uitgebreid met het tweede rapport en daarmee heeft gehandeld in strijd met de ratio van de functiescheiding die is vervat in artikel 12q van de Instellingswet, met de onschuldpresumptie en met de beginselen van behoorlijk bestuur. Global, Interovo en Wulro voeren verder aan dat de ACM hen geen volledige toegang heeft geboden tot alle op de zaak betrekking hebbende stukken en dat de samenstelling van de hoorcommissie in strijd was met artikel 7:5, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb. Interovo betoogt verder dat de ACM ten tijde van de bedrijfsbezoeken onrechtmatig het onderzoek heeft uitgebreid naar haar. Tot slot betoogt Global dat de ACM het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden doordat de ACM niet alle argumenten die Global naar voren heeft gebracht, heeft behandeld in het boetebesluit.

247. Deze gronden slagen niet. De ACM licht dat hieronder toe.

### 7.1. Uitbreiding van het onderzoek naar Interovo

#### Bezwaar

248. Interovo betoogt dat de ACM haar onderzoek ten onrechte naar haar heeft uitgebreid.<sup>247</sup> De ACM heeft het onderzoek uitgebreid in de loop van haar bedrijfsbezoeken aan [Bedrijf 7], Global, en Wulro. Uit de bedrijfsbezoeksopdracht voor Interovo<sup>248</sup> volgt dat die uitbreiding enkel is gebaseerd op een contactmoment op 16 maart 2018 in het chatgesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro. De andere aanwijzingen die de ACM heeft genoemd in de bedrijfsbezoeksopdracht voor Interovo waren namelijk gelijk aan de aanwijzingen in de bedrijfsbezoeksopdracht voor Global en Wulro.<sup>249</sup> Die waren kennelijk onvoldoende voor een vermoeden dat zij de Mw had overtreden, aldus Interovo. Zonder het contactmoment van 16 maart 2018 had de ACM kennelijk geen redelijk vermoeden voor een bedrijfsbezoek aan Interovo.

<sup>245</sup> Vlg. het arrest van het HvJ EU van 16 juni 2011, T-186/06, ECLI:EU:T:1995:115 (*Solvay SA/Commissie*), rechtsoverweging 97; het arrest van het HvJ EU van 7 januari 2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, ECLI:EU:C:2004:6 (*Aalborg Portland e.a./Commissie*), rechtsoverweging 55-57.

<sup>246</sup> Zoals ook geconcludeerd door de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam in zijn uitspraak van 8 mei 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:3953, rechtsoverweging 31, en daarin aangehaalde Europese jurisprudentie.

<sup>247</sup> Bezwaarschrift Interovo, hoofdstuk III.

<sup>248</sup> Dossierstuk 32, ACM/UIT/521993.

<sup>249</sup> Dossierstuk 31, ACM/UIT/519247.

249. In de civiele procedure die Global, Interovo en Wulro hadden aangespannen, heeft de ACM verklaard dat het relevante contactmoment zou zijn gevonden in een chatgesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro. Het is echter ongeloofwaardig dat de ACM toevallig is gestuit op het contactmoment van 16 maart 2018 toen zij beoordeelde of het chatgesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro viel binnen het onderzoek. Dat gesprek bestond namelijk uit 24 bladzijden en het contactmoment van 16 maart 2018 staat op bladzijde 18.
250. Ten tweede zijn de stellingen van de ACM volgens Interovo inconsistent. Het chatgesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro bevat berichten die de directeur van Wulro heeft doorgezonden uit zijn chatgesprek met de directeur van Interovo. Echter, in het chatgesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro ontbreekt het woord "Collectief" dat wel voorkomt in het chatgesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro en dat ook wordt genoemd in de bedrijfsbezoekopdracht voor Wulro. Volgens Interovo betekent dit dat de ACM gericht heeft gezocht in het chatgesprek tussen de directeur van Interovo en de directeur van Wulro. Dat was echter al veiliggesteld en zelfs meteen aangemerkt als binnen-de-reikwijdte dataset. De ACM mocht daarin ten tijde van het bedrijfsbezoek geen nader onderzoek uitvoeren.
251. Ten overvloede betoogt Interovo dat het contactmoment van 16 maart 2018 onvoldoende ernstige aanwijzingen opleverde voor een onderzoek naar haar, omdat er geen afstemming over marktgedrag uit volgt. De ACM heeft dat contactmoment ook niet ten grondslag gelegd aan een overtreding van Interovo. Volgens Interovo had de ACM het doel om haar erbij te pakken. Zij verwijst hierbij naar onder meer de uitspraak van het HvJ EU van 18 juni 2015, zaak C-583/13 P, ECLI:EU:C:2015:404 (*Deutsche Bahn*).

#### *Beoordeling ACM*

252. De ACM is van oordeel dat zij het onderzoek naar Interovo, ten tijde van de bedrijfsbezoeken, mocht uitbreiden. Die uitbreiding was niet onrechtmatig. De ACM zal dat oordeel hieronder toelichten.
253. Aan de bedrijfsbezoekopdracht voor Interovo heeft de ACM meerdere aanwijzingen ten grondslag gelegd. Interovo voert met juistheid aan dat al die aanwijzingen ook zijn vermeld in de bedrijfsbezoekopdracht voor Global, [Bedrijf 7] en Wulro, met uitzondering van het contactmoment van 16 maart 2018. Het zijn echter al die aanwijzingen tezamen die maakten dat de ACM haar onderzoek heeft uitgebreid naar Interovo. Overigens was het onderzoek van de ACM vanaf het begin overeenkomstig de doelomschrijving gericht op inkopers van eieren in het algemeen en stond al in de bedrijfsbezoekopdracht voor Global, [Bedrijf 7] en Wulro dat de ACM aanwijzingen had dat het inkoopkartel uit meer ondernemingen bestond dan die drie. Ook stond erin vermeld dat de ACM de bedrijfsbezoekopdracht zou uitbreiden als er een vermoeden zou zijn dat meer partijen betrokken zouden zijn bij het vermoedelijke kartel.
254. In de bedrijfsbezoekopdracht voor Interovo heeft de ACM de berichten van 16 maart 2018 uit het chatgesprek van de directeur van Wulro en de directeur van Interovo vermeld. In de procedure bij de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag<sup>250</sup> die Global, Interovo en Wulro tegen de ACM hebben aangespannen, had de ACM in de conclusie van antwoord abusievelijk vermeld dat deze berichten waren aangetroffen in het chatgesprek tussen de directeur van Global en de directeur van Wulro. In het kort geding bij het gerechtshof Den Haag heeft de ACM echter bij memorie van antwoord<sup>251</sup> uiteengezet dat die vermelding een verschrijving was. Er kunnen dan ook geen conclusies worden getrokken uit deze verschrijving in de memorie van antwoord, anders dan Interovo doet.
255. Gedurende het bedrijfsbezoek bij Wulro heeft de ACM op de smartphone van één van de vertegenwoordigers (aanvullende) aanwijzingen aangetroffen die het vermoeden deden ontstaan dat óók Interovo betrokken was bij de vermoedelijke overtredingen van het kartelverbod bij de inkoop van

<sup>250</sup> ACM/INT/437808, randnummer 2.14.

<sup>251</sup> ACM/INT/437808, randnummer 4.19.

eieren. Dat gebeurde bij de beoordeling of bepaalde WhatsApp-chatgesprekken op deze smartphone redelijkerwijs binnen het doel en voorwerp van het onderzoek konden vallen. Bij die beoordeling waren de betrokkene en zijn advocaat aanwezig. Bij die beoordeling stuitte de ACM op een chatgesprek tussen de directeur van Wulro en de directeur van Interovo. Toen de vertegenwoordiger van Wulro werd gevraagd om het gesprek te openen en daar doorheen te scrollen, stuitte de ACM op de berichten waaruit bleek dat ook tussen Interovo en Wulro concurrentiegevoelige (prijs)informatie werd uitgewisseld. Dit waren de meest recente berichten in de chat die in beeld verschenen toen de vertegenwoordiger op enig moment werd gevraagd om naar het laatste bericht in de chat te scrollen. De ACM heeft dus in het chatgesprek tussen de directeur van Wulro en de directeur van Interovo geen gericht onderzoek uitgevoerd naar Interovo, anders dan Interovo betoogt. De ACM heeft dit ook uiteengezet in de memorie van antwoord in het kort geding bij het gerechtshof Den Haag.<sup>252</sup>

256. De verwijzing naar het arrest van het HvJ in *Deutsche Bahn* treft dan ook geen doel. Anders dan in deze zaak, hadden ambtenaren van de Europese Commissie die waren belast met een onderzoek de opdracht meegekregen (mede) te letten op informatie die geen verband hield met het onderwerp van de onderzoeksopdracht. Die situatie maakte naar het oordeel van het HvJ EU het onderzoek onrechtmatig.

## 7.2. Aanvullend rapport van 20 oktober 2022

257. Op 9 februari 2021 heeft de directie Mededinging een rapport opgesteld als bedoeld in artikel 5:48 van de Awb en aan Global, Interovo en Wulro gestuurd. In dat rapport heeft de directie Mededinging vastgesteld dat Global, Interovo en Wulro artikel 101 van het VWEU en artikel 6, eerste lid, van het Mw hebben overtreden. In het rapport heeft de directie Mededinging vijf bilaterale inbreuken beschreven, waarvan twee zagen op de inkoop van eieren en drie op de verkoop van eiprodukten.

258. Het behandelteam van de directie Juridische Zaken heeft zienswijzen ontvangen van Global, Interovo en Wulro. Verder heeft het een hoorzitting gehouden. Hierna heeft de directeur van de directie Juridische Zaken de directie Mededinging op 9 maart 2022 in de gelegenheid gesteld om aanvullend onderzoek uit te voeren.<sup>253</sup> In de e-mail van de directeur van de directie Juridische Zaken aan de directeur van de directie Mededinging, heeft de directeur van de directie Juridische Zaken de volgende toelichting gegeven:

*“In hun zienswijzen gaan partijen uitvoerig in op hun positie op de door de gedragingen geraakte markten. Het rapport stelt dat partijen een niet-geringe positie hebben met betrekking tot enerzijds de inkoop van eieren en anderzijds de verkoop van eierproducten. Partijen betwisten dit en wijzen daarbij op hun eigen ramingen van hun marktaandeel. Daarnaast betwisten partijen op een aantal punten de juistheid van het rapport wat betreft de beschrijving van de product- en geografische dimensie van de betrokken markten.*

*Het behandelteam van DJZ is tot de conclusie gekomen dat op basis van de gegevens die zich in het dossier bevinden (waaronder de gegevens die partijen hebben ingebracht) niet eenduidig is vast te stellen wat de omvang van de betrokken markten is, en of partijen hierop een niet-geringe positie hebben.*

*DJZ wil DM in de gelegenheid stellen om aanvullend onderzoek uit te voeren naar deze aspecten.”*

259. Op 10 maart 2022 heeft de directeur van de directie Mededinging aan de directeur van de directie Juridische Zaken kenbaar gemaakt dat de directie Mededinging gebruik zou maken van de

<sup>252</sup> Randnummer 4.19.

<sup>253</sup> Dossierstuk 780, ACM/INT/444467.

mogelijkheid tot aanvullend onderzoek.<sup>254</sup> Op 9<sup>255</sup> en 14 maart 2021<sup>256</sup> heeft het behandelteam van de directie Juridische Zaken Global, Interovo en Wulro daarvan op de hoogte gesteld .

260. De directie Mededinging heeft op 20 oktober 2022 een aanvullend rapport (hierna: het aanvullende rapport) uitgebracht en aan Global, Interovo en Wulro gestuurd.<sup>257</sup> In dat rapport heeft de directie Mededinging het aanvullend marktonderzoek beschreven dat zij heeft gedaan naar de inkoopmarkt. Op basis van dit aanvullende onderzoek heeft de directie Mededinging een separate markt voor de inkoop van industrie-eieren onderscheiden. In het aanvullende rapport heeft de directie Mededinging ook vastgesteld dat de Gedragingen I en II die zij had beschreven in het rapport van 9 februari 2021, zien op de inkoop van industrie-eieren.

#### Bezwaar

261. Volgens Global, Interovo en Wulro heeft de ACM gehandeld in strijd met de onschuldpresumptie, doordat de directie Juridische Zaken de directie Mededinging in de gelegenheid heeft gesteld aanvullend onderzoek uit te voeren.<sup>258</sup> De directie Juridische Zaken heeft die gelegenheid geboden, omdat zij al het juridisch oordeel had dat de Gedragingen niet bewezen geacht konden worden. De ACM had op basis van het oordeel van de directie Juridische Zaken van 9 maart 2022 moeten besluiten om hen geen boete op te leggen, aldus Global, Interovo en Wulro.

262. Global, Interovo en Wulro betogen verder dat het bieden van de herstelmogelijkheid aan de directie Mededinging in strijd is met de functiescheiding die is vervat in artikel 12q van de Instellingswet ACM.<sup>259</sup> Ingevolge die bepaling worden de werkzaamheden in verband met het opleggen van een bestuurlijke boete niet verricht door personen die betrokken zijn geweest bij de opstelling van het rapport, bedoeld in artikel 5:48, eerste lid, van de Awb en het daaraan voorafgaande onderzoek, onverminderd artikel 10:3, vierde lid, van de Awb. De directie Juridische Zaken heeft invloed uitgeoefend op de uitkomst van het nadere onderzoek. De directie Juridische Zaken kon enkel komen tot het oordeel dat Global, Interovo en Wulro artikel 101 van het VWEU en artikel 6, eerste lid, van het Mw hadden overtreden door de directie Mededinging de gelegenheid te bieden nader onderzoek te doen, zo betogen zij. Dit volgt ook uit de omstandigheid dat de ACM geen boete heeft opgelegd voor de verkoopgedragingen.

263. De ACM heeft volgens Global, Interovo en Wulro ook gehandeld in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur door de directie Mededinging in staat te stellen aanvullend onderzoek te doen.<sup>260</sup> De ACM heeft niet tijdig beslist over het opleggen van een boete na het rapport van 9 februari 2021. Door de directie Mededinging de mogelijkheid te bieden gebreken in dat rapport te herstellen, ondergraaft de ACM de werking van artikel 5:51 van de Awb. Hoewel de termijn die daarin is vervat een termijn van orde is, wordt die volgens Global, Interovo en Wulro een dode letter als toezichthoudende ambtenaren na het verstrijken van die termijn nog aanvullend onderzoek mogen verrichten. Op die wijze wordt ook geen recht gedaan aan de eis van artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) om een *criminal charge* binnen een redelijke termijn te behandelen, aldus Global, Interovo en Wulro.

264. Met het wachten op het aanvullende rapport, heeft de ACM volgens Global, Interovo en Wulro bovendien beoogd te voorkomen dat zij handelt in strijd met het *ne bis in idem*-beginsel. Daardoor heeft de ACM misbruik gemaakt van haar bevoegdheid.

<sup>254</sup> Dossierstuk 781, ACM/INT/444595.

<sup>255</sup> Dossierstuk 777, ACM/INT/444500 (Global), dossierstuk 778, ACM/INT/444496 (Interovo), en dossierstuk 779, ACM/INT/444495 (Wulro).

<sup>256</sup> Dossierstuk 785, ACM/UIT/573381 (Global), dossierstuk 784, ACM/UIT/573466 (Interovo), en dossierstuk 783, ACM/UIT/573467 (Wulro).

<sup>257</sup> Dossierstuk 868, ACM/UIT/585273 (Global), dossierstuk 869, ACM/UIT/585274 (Interovo) en dossierstuk 870, ACM/UIT/585275 (Wulro).

<sup>258</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.1, bezwaarschrift Interovo, paragraaf IV.2, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 2.2.

<sup>259</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.1, bezwaarschrift Interovo, paragraaf IV.3, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 2.3.

<sup>260</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.1, bezwaarschrift Interovo, paragraaf IV.4, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 2.4.

265. Tot slot betogen Global, Interovo en Wulro dat de ACM met het aanvullende rapport het fatale gebrek niet heeft hersteld.<sup>261</sup> In het aanvullende rapport wordt namelijk uitgegaan van een andere productafbakening dan in het rapport van 9 februari 2021. In het laatstgenoemde rapport is namelijk uitgegaan van een markt voor eieren, waaronder alle soorten eieren vallen, terwijl in het aanvullende rapport is uitgegaan van de markt voor industrie-eieren. Die laatste markt omvat minder eieren. Volgens Global, Interovo en Wulro had de directie Juridische Zaken vastgesteld dat het niet was bewezen dat hun gedragingen op de inkoopmarkt voor eieren kwantitatief merkbaar zijn. Dat gebrek heeft de directie Mededinging met het aanvullende rapport niet hersteld, aldus Global, Interovo en Wulro. De ACM had ook daarom moeten concluderen dat de verweten gedragingen niet zijn bewezen.

#### *Beoordeling ACM*

266. De directie Juridische Zaken kon op basis van het rapport van 9 februari 2021 en hetgeen Global, Interovo en Wulro naar voren hadden gebracht, geen afgewogen beoordeling maken die nodig was om een besluit te nemen. Daarom heeft zij de directie Mededinging in de gelegenheid gesteld om aanvullend onderzoek te verrichten, zonder daarbij te treden in de onderzoeksvraag of de onderzoekshandelingen of vooruit te lopen op mogelijke uitkomsten. De ACM heeft niet gehandeld in strijd met de onschuldpresumptie door de directie Mededinging die gelegenheid te bieden.

267. Met het in de gelegenheid stellen van de directie Mededinging om aanvullend onderzoek te verrichten, heeft de ACM evenmin gehandeld in strijd met de functiescheiding die is vervat in artikel 12q van de Instellingswet. Zij heeft die juist in acht genomen doordat de directie Juridische Zaken niet zelf onderzoek heeft verricht, maar de directie Mededinging in de gelegenheid heeft gesteld om aanvullend onderzoek te doen. Verder verzet geen rechtsregel zich ertegen dat de ACM in de fase van besluitvorming aanvullend onderzoek verricht en een aanvullend rapport uitbrengt. Zo heeft het CBb in zijn uitspraak van 17 november 2004, ECLI:NL:CBB:2004:AR6034 (*Glasgarage*), het volgende overwogen:

#### *“8.1 Algemene beschouwing*

*(...)*

*Ook in het Europese recht wordt overigens het beginsel gehanteerd dat de rechten van de klager niet zo ver kunnen gaan dat inbreuk gemaakt wordt op de rechten van de beklagde partij (zie voor een en ander bijvoorbeeld de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 17 november 1987, gevoegde zaken 142 en 156/84, British American Tobacco Company e.a. tegen de Commissie, Jurispr. 1987, 4487).*

*In overeenstemming daarmee overweegt het College dat het bezwaar of beroep van een klager er niet toe kan leiden, dat bijvoorbeeld een boete zou worden opgelegd op basis van feiten, omstandigheden of kwalificaties die niet eerst in een rapport als bedoeld in artikel 59 Mw zijn neergelegd. Er kunnen zich echter wel omstandigheden voordoen, waarbij het naar aanleiding van een bezwaar aanvullen van een dergelijk rapport en het vervolgens aanvullend herhalen van de procedure van artikel 60 Mw, toelaatbaar en zelfs geboden geacht moet worden.*

*(...)*

#### *8.4.1*

*(...)*

*Onder verwijzing naar hetgeen in 8.1 in het algemeen is overwogen, ziet het College bovendien niet in waarom het, als dat nodig zou zijn, uitgesloten is om naar aanleiding van de beoordeling van bezwaren te concluderen dat een aanvullend onderzoek moet worden verricht leidend tot het opmaken van een aanvullend rapport, en om in het kader van een dergelijk onderzoek gebruik te*

<sup>261</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.1, bezwaarschrift Interovo, paragraaf IV.5, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 2.5.

*maken van de wettelijke onderzoeksbevoegdheden, binnen de grenzen die de Mw stelt.”*

268. In rechtsoverweging 5.5 van zijn uitspraak van 30 augustus 2011, ECLI:NL:CBB:2011:BR6737 (*Bouwfraude – AD B.V*) kwam het CBb tot dezelfde conclusie:

*“Indien in het kader van de werkzaamheden in verband met de uitvoering van de artikelen 60 e.v. Mw wordt geconstateerd dat de feiten en omstandigheden vermeld in het rapport onvoldoende zouden zijn om met een objectieve en onbevooroordeelde beoordeling tot de conclusie te komen dat een overtreding is begaan, sluit dit — uiteraard met inachtneming van de beginselen van behoorlijk bestuur — niet uit dat opnieuw onderzoek wordt verricht en dat een aanvullend rapport wordt opgesteld. Te dien aanzien zijn, voor zover in dit kader in het bijzonder van belang, de artikelen 60, 61 en 62 en 54a Mw onverkort van toepassing.”*

269. Overigens merkt de ACM op dat zij met het aanvullende rapport niet buiten de oorspronkelijke overtredingen is getreden, maar juist het aantal verwijten aan Global, Interovo en Wulro heeft beperkt. Het aanvullende rapport zag immers enkel op de inkoopgedragingen en niet op de verkoopgedragingen.

270. Verder heeft de ACM evenmin gehandeld in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur door de directie Mededinging in de gelegenheid te stellen nader onderzoek uit te voeren. Zoals Global, Interovo en Wulro opmerken, is de termijn die is vervat in artikel 5:51 van de Awb een termijn van orde. Het overschrijden van die termijn leidt er niet toe dat het bestuursorgaan de bevoegdheid verliest om een boete op te leggen. De ACM verwijst naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 29 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2831, en die van 20 juli 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2057, alsmede de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 17 juli 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:2155.

271. De ACM wijst ook op de ongepubliceerde uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 25 augustus 2025 op de beroepen wegens niet tijdig beslissen die Global, Interovo en Wulro hebben ingesteld voorafgaand aan het boetebesluit. De rechtbank heeft die beroepen gegrond verklaard en de ACM opgedragen om uiterlijk 31 december 2022 alsnog een besluit bekend te maken. De ACM heeft aan die opdracht voldaan.

272. Evenmin leidt de overschrijding van de termijn die is vervat in artikel 5:51 van de Awb ertoe dat artikel 6 van het EVRM is geschonden. De redelijke termijn die is vervat in artikel 6 van het EVRM, is ruimer dan de termijn die is vervat in artikel 5:51 van de Awb.

273. De ACM volgt Global, Interovo en Wulro niet dat de handelwijze van de ACM misbruik van bevoegdheden zou opleveren. De ACM heeft in deze paragraaf al uiteengezet dat die handelwijze is toegestaan. Bovendien konden Global, Interovo en Wulro rechtsmiddelen aanwenden tegen het niet tijdig beslissen van de ACM, zoals zij ook hebben gedaan. Ook heeft de ACM hen in de gelegenheid gesteld om hun zienswijzen naar voren te brengen. De ACM heeft dat uiteengezet in randnummer 271271 hierboven.

274. De ACM volgt Global, Interovo en Wulro evenmin in hun betoog dat het mogelijk tekort in het rapport van 9 februari 2021 niet zou zijn hersteld met het aanvullende rapport. De ACM wijst hiervoor naar het boetebesluit en de voorgaande hoofdstukken waarin de ACM de inhoudelijke bezwaren van Global, Interovo en Wulro heeft beoordeeld.

275. De ACM concludeert dat de directie Juridische Zaken de directie Mededinging in de gelegenheid mocht stellen een aanvullend rapport uit te brengen en de ACM dat rapport ten grondslag mocht leggen aan het boetebesluit.



### 7.3. Toegang tot op de zaak betrekking hebbende stukken

#### Bezwaar

276. Global, Interovo en Wulro betogen dat de ACM hen onvoldoende toegang heeft gegeven tot de op de zaak betrekking hebbende stukken en zo hun rechten van verdediging heeft geschaad.<sup>262</sup> Op hun verzoek heeft de ACM op 26 oktober 2022 nieuwe stukken toegevoegd aan het dossier. De ACM was kennelijk eerder niet transparant geweest over de stukken waarover zij beschikte. Niet valt uit te sluiten dat de ACM meer documenten heeft achtergehouden. De ACM heeft ook een aantal documenten niet toegevoegd aan het dossier, ondanks hun verzoek om die documenten daaraan toe te voegen, aldus Global, Interovo en Wulro.
277. Zij betogen dat ze ook niet alle stukken hebben ontvangen die behoren bij het aanvullende rapport. Zo ontbraken de individuele reacties van legghouders en afnemers die hebben gereageerd op de informatieverzoeken die CenterData heeft uitgestuurd, aldus Global, Interovo en Wulro. De ACM heeft die reacties wel gebruikt in het boetebesluit. Global, Interovo en Wulro betogen dat zij zonder inzage in die reacties niet kunnen controleren of de ACM die correct heeft weergegeven. De ACM heeft ook geweigerd die reacties te verstrekken in geanonimiseerde vorm of die reacties te laten inzien in een dataroom.
278. Volgens Global, Interovo en Wulro kan de vertrouwelijkheid van de reacties van legghouders en afnemers niet zijn gelegen in het eventueel bedrijfsvertrouwelijke karakter of privé-karakter van die reacties. De ACM had soortgelijke documenten namelijk wel toegevoegd aan de op de zaak betrekking hebbende stukken van het rapport van 9 februari 2021. De informatie die is vervat in de reacties is bovendien ouder dan vijf jaar. Vijf jaar is hetgeen de maximumtermijn voor vertrouwelijkheid van bedrijfsvertrouwelijke gegevens.
279. Daarnaast heeft de ACM wel kennis genomen van de vertrouwelijke gegevens. Dat levert een schending op van de *equality of arms*. Verder volgt uit het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 25 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0725JUD000158615, (*Rook vs. Germany*), dat de ACM toegang moet geven tot al het materieel bewijs dat zij in haar bezit heeft. Die term omvat al het materiaal dat de ACM in bezit heeft en potentieel relevant is, ook als de ACM dat materiaal heeft bestempeld als niet relevant.

#### Beoordeling ACM

280. Op grond van artikel 5:49, eerste lid, van de Awb, rustte op de ACM de plicht om Global, Interovo en Wulro desgevraagd in de gelegenheid te stellen de gegevens waarop het opleggen van de bestuurlijke boete, dan wel het voornemen daartoe, berust, in te zien en daarvan afschriften te vervaardigen. Ook in bezwaar hebben zij recht op die stukken. Zoals de Hoge Raad heeft verduidelijkt in haar overzichtsarrest van 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:672, moet het daarbij gaan om relevante stukken. Op voorhand bestaat geen verplichting om stukken te overleggen die niet relevant zijn voor de besluitvorming over de oplegging van een bestuurlijke boete.
281. De ACM heeft Global, Interovo en Wulro een boete opgelegd. Op grond van artikel 6 van het EVRM dient de verdediging in procedures waarin een straf kan worden opgelegd, toegang te krijgen tot al het bewijsmateriaal dat aan de vervolgende instantie ter beschikking staat. Dit betekent echter niet dat steeds onvoorwaardelijk toegang moet worden gegeven omdat er ook rekening moet worden gehouden met andere belangen, zo volgt uit het arrest *Rook vs. Germany*, waarnaar Global, Interovo en Wulro hebben verwezen ter motivering van hun betoog. De ACM verwijst verder naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam van 21 september 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:8452.

<sup>262</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.4, bezwaarschrift Interovo, hoofdstuk V, en bezwaarschrift Wulro, paragraaf 2.6.

282. De ACM heeft voldaan aan artikel 5:49, eerste lid, van de Awb en artikel 6 van het EVRM. Global, Interovo en Wulro beschikken over het bewijs dat de ACM ten grondslag heeft gelegd aan de Gedragingen I en II. Het is juist dat de ACM de reacties van legghouders en afnemers die hebben gereageerd op de informatieverzoeken die CenterData heeft uitgestuurd, niet heeft verstrekt aan Global, Interovo en Wulro en evenmin voor ze ter inzage heeft gelegd. Die reacties zijn echter wel vervat in het rapport van CenterData, waarover zij wel beschikken. De ACM heeft onderzocht of zij de reacties van legghouders en afnemers aan Global, Interovo en Wulro kon verstrekken in geanonimiseerde vorm, maar dat bleek niet mogelijk. De reacties zouden met de gegevens waarover Global, Interovo en Wulro reeds beschikten, herleid kunnen worden tot individuele legghouders en afnemers, hetgeen de belangen van die legghouders en afnemers in ernstige mate zou schade. Het belang van het voorkomen van onevenredige benadeling van die legghouders en afnemers, woog in dit geval zwaarder dan het belang van Global, Interovo en Wulro bij die reacties. De situatie was anders bij de reacties die waren betrokken bij het rapport van 9 februari 2021, omdat die reacties niet herleid konden worden tot individuele legghouders en afnemers.
283. Verder heeft de ACM Global, Interovo en Wulro in de gelegenheid gesteld om deel te nemen aan een dataroom, waarin zich al het materiaal bevond dat ter beschikking stond aan de onderzoekers van de ACM ten tijde van het onderzoek. Interovo en Wulro hebben hiervan ook daadwerkelijk gebruik gemaakt. De gemachtigden van Interovo hebben circa anderhalve dag gebruik gemaakt van de dataroom en die van Wulro enkele uren. Global heeft in het geheel géén gebruik gemaakt van de dataroom.
284. De stukken die de gemachtigden van Interovo en Wulro in de dataroom hebben geselecteerd, heeft de ACM vervolgens op hun verzoek toegevoegd aan het dossier. In voorkomende gevallen heeft de ACM bij het beoordelen van deze stukken evenwel een belangenafweging gemaakt tussen de rechten van verdediging en de belangen van de partijen waarvan de stukken afkomstig zijn, waaronder vertrouwelijkheidsclaims van Global, Interovo en Wulro zelf.
285. Naar het oordeel van de ACM beschikken Global, Interovo en Wulro over alle op de zaak betrekking hebbende stukken. Global, Interovo en Wulro hebben niet inzichtelijk gemaakt over welke stukken de ACM nog zou beschikken die zij ten onrechte niet heeft aangemerkt als op de zaak betrekking hebbend.
286. De ACM heeft Global, Interovo en Wulro aldus voldoende toegang gegeven tot alle op de zaak betrekking hebbende stukken.

#### 7.4. De samenstelling van de hoorcommissie

##### *Bezwaar*

287. Global, Interovo en Wulro hebben op de hoorzitting in van 4 juli 2023 aangevoerd dat de samenstelling van de hoorcommissie in strijd was met artikel 7:5, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb.<sup>263</sup> Ingevolge die bepaling geschiedt het horen in bezwaar door meer dan een persoon van wie de meerderheid, onder wie degene die het horen leidt, niet bij de voorbereiding van het bestreden besluit betrokken is geweest.
288. De hoorcommissie bestond uit vier leden. Een daarvan was betrokken bij de voorbereiding van het boetebesluit. Volgens Global, Interovo en Wulro was ook een ander lid betrokken bij de voorbereiding van het boetebesluit. Gedoeld wordt daarbij op het lid dat de ACM heeft vertegenwoordigd bij het beroep wegens niet tijdig beslissen. Delen van het verweerschrift van de ACM in die zaak, heeft de ACM ook opgenomen in het boetebesluit. Verder heeft dat andere lid de ACM vertegenwoordigd bij het

<sup>263</sup> ACM/UIT/601659.

verzoek van Global, Interovo en Wulro om schorsing van openbaarmaking van het boetebesluit bij wijze van voorlopige voorziening.

289. Volgens Global, Interovo en Wulro leidt de samenstelling van de hoorcommissie op zijn minst ook tot de schijn van vooringenomenheid en daarmee tot strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur.

#### *Beoordeling ACM*

290. Dit bezwaar slaagt niet. De hoorcommissie bestond in meerderheid uit personen die niet betrokken zijn geweest bij de voorbereiding van het boetebesluit.<sup>264</sup> De procedure over de vraag of de ACM niet tijdig had beslist en wat daarvan de consequenties zouden moeten zijn voor de beslistermijn die de rechtbank moest bepalen, betrof niet de inhoudelijke voorbereiding van het boetebesluit. Dat kan ook niet worden afgeleid uit de omstandigheid dat delen van het boetebesluit overeenstemmen met teksten in het verweerschrift in het beroep niet tijdig beslissen.

291. Global, Interovo en Wulro hebben verzocht om schorsing van openbaarmaking van het boetebesluit nadat de ACM het boetebesluit had genomen. De ACM vertegenwoordiging bij dat verzoek staat niet gelijk aan betrokkenheid bij de voorbereiding van het boetebesluit.<sup>265</sup> Dat besluit was immers op dat moment al genomen.

292. In het licht van het voorgaande, concludeert de ACM dat zij met de samenstelling van de hoorcommissie niet heeft gehandeld in strijd met artikel 7:5, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb.

293. Nu de hoorcommissie was samengesteld in lijn met de vereisten van artikel 7:5, eerste lid, van de Awb, kan ook het bezwaar niet slagen dat de ACM heeft gehandeld in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. De ACM heeft op basis van de bezwaargronden en gehoord Global, Interovo en Wulro door de hoorcommissie, haar primaire besluit in alle zorgvuldigheid heroverwogen. De ACM voegt hieraan ten overvloede nog toe dat het verzoek om schorsing van het publicatiebesluit een geheel andere vraag betreft, namelijk of de ACM het boetebesluit openbaar mocht maken. De toets daarbij was of het boetebesluit naar verwachting *in het geheel* in rechte geen stand zou houden en de betrokken rechtspersonen ten onrechte als overtreder zijn afgeschilderd. Deze vraag volgt uit onder meer de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam van 10 september 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:6673.

## 7.5. Schending van de rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel

#### *Bezwaar*

294. Global betoogt dat de ACM haar recht om gehoord te worden heeft geschonden en ook heeft gehandeld in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel.<sup>266</sup> Volgens haar heeft de ACM in het boetebesluit slechts in een enkele opmerking gerefereerd aan de argumenten van haar, Interovo en Wulro. De ACM heeft hun gedetailleerde zienswijzen ontkennend weggeschreven en heeft de fundamentele gebreken die zij naar voren hebben gebracht inhoudelijk niet besproken. Volgens onder meer het arrest van het HvJ EU van 19 januari 2023, zaak C-680/20, ECLI:EU:C:2023:33 (*Unilever Italia*), moet een mededingingsautoriteit het aangedragen bewijsmateriaal onderzoeken dat mogelijkerwijs aantoonde dat het betrokken gedrag geen mededingingsbeperkende gevolgen kan hebben. De ACM heeft dat in het boetebesluit volgens Global niet gedaan.

#### *Beoordeling ACM*

295. De ACM is van oordeel dat zij in het boetebesluit in voldoende mate is ingegaan op de argumenten die Global, Interovo en Wulro hebben aangedragen en heeft zij alle argumenten die Global, Interovo en Wulro naar voren hebben gebracht, in het boetebesluit besproken.

<sup>264</sup> Dossierstuk 602, ACM/INT/420001, dossierstuk 658, ACM/INT/423043, dossierstuk 838, ACM/INT/455832.

<sup>265</sup> Zie de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 26 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1097.

<sup>266</sup> Bezwaarschrift Global, paragraaf III.3.

## 8. Bezwaargronden tegen de boete

296. De ACM heeft in het boetebesluit Global, Interovo en Wulro een boete opgelegd wegens het overtreden van het kartelverbod uit artikel 101, eerste lid van het VWEU, en artikel 6, eerste lid, van de Mw, waarbij zij alle rechtspersonen hoofdelijk aansprakelijk heeft gehouden voor de gehele boete. Voor het juridisch kader dat van toepassing is op het vaststellen van de hoogte van de boete, verwijst de ACM naar paragraaf 8.1 van het boetebesluit.
297. De ACM stelt de boetehoogte vast op basis van de omzetgegevens die Global, Interovo en Wulro hebben aangeleverd. Bij de vaststelling van de boetegrondslag heeft de ACM in het boetebesluit de inkoopwaarde van de bij derde-bedrijven ingekochte eieren meegenomen die industrieel zijn verwerkt. De inkoopwaarde van de betrokken omzet heeft de ACM voorts forfaitair verhoogd met 10% om te verdisconteren dat Global, Interovo en Wulro met hun mededingingsbeperkende gedragingen de inkoopprijs probeerden laag te houden. In de basisboete heeft de ACM daarnaast de duur van de overtredingen meegenomen door de betrokken omzet te vermenigvuldigen met een factor van 1/12 per maand dat de overtreding geduurd heeft.
298. Bij het vaststellen van de basisboete heeft de ACM rekening gehouden met de ernst van de overtredingen en de omstandigheden waaronder de overtredingen zijn gepleegd. Gelet op het feit dat de betrokken ondernemingen belangrijke concurrenten waren en de gedragingen geen ander doel hadden dan de mededinging te beperken, heeft de ACM in het boetebesluit de basisboetes vastgesteld op een percentage van 15% van de betrokken omzet. Global, Interovo en Wulro zijn professionele ondernemingen die op de hoogte hadden moeten zijn, en naar het oordeel van de ACM ook wisten, dat hun gedragingen de mededinging beperkten.
299. Gelet op voorgaande overwegingen, achtte de ACM het percentage van 15% passend voor de boeteberekening voor zowel Gedraging I als Gedraging II. Voor de overtreding door Gedraging I heeft de ACM de boete voor Interovo vastgesteld op € [VERTROUWELIJK] en voor Wulro op € [VERTROUWELIJK]. Voor de overtreding door Gedraging II heeft de ACM Wulro ook beboet ter hoogte van € [VERTROUWELIJK] boete voor Global heeft de ACM ten slotte vastgesteld op € [VERTROUWELIJK] op basis van een geslaagd hardheidsverweer.
300. Interovo en Wulro betogen dat de ACM een te hoge boete heeft vastgesteld.<sup>267</sup> Wulro en Interovo menen dat de ACM in de eerste plaats onjuiste omzetgegevens heeft gehanteerd bij het bepalen van de boetegrondslag en vervolgens een te hoge boete heeft vastgesteld. De ACM heeft volgens hen bovendien geen evenredige boete vastgesteld, gelet op de duur, de aard en ernst van de overtreding en de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.
301. De ACM bespreekt hieronder allereerst de bezwaren van Interovo (paragraaf 8.1) en daarna de bezwaren van Wulro tegen de boetes (paragraaf 8.2). Global heeft in haar bezwaarschrift geen gronden aangevoerd tegen de boetebepaling, maar heeft zich tijdens de hoorzitting aangesloten bij de gronden die Interovo en Wulro hebben aangevoerd. De ACM beoordeelt hierop volgend de vaststelling van de betrokken omzet van Global in het licht van de gronden die Interovo en Wulro met betrekking tot Gedraging I hebben aangevoerd (paragraaf 8.3).

### 8.1. Bezwaren van Interovo

302. Interovo meent dat de ACM fouten heeft gemaakt bij de vaststelling van de hoogte van de boete voor haar, waardoor de ACM de boete onevenredig hoog heeft vastgesteld.

<sup>267</sup> Bezwaarschrift Interovo, randnummer 287; Bezwaarschrift Wulro, randnummer 4.1.

303. Ten eerste heeft de ACM volgens Interovo omzet in de boeteberekening meegenomen die niet tot de betrokken omzet behoort. De ACM heeft bij de berekening van de betrokken omzet in het boetebesluit de inkoopwaarde van alle industrie-eieren betrokken, oftewel alle eieren die niet aantoonbaar als ei in de schaal zijn doorverkocht aan de retail of de groothandel. De inkoopomzet van de eieren afkomstig van niet-leghenhouders, dat wil zeggen van pakstations, handelaren en andere ei-productfabrikanten, is echter volgens Interovo niet besmet door de kartelafspraken uit het boetebesluit en dient ook niet meegenomen te worden in de boeteberekening. Interovo stelt dat de ACM onvoldoende zou hebben onderbouwd waarom zij de inkoopomzet bij niet-leghenhouders heeft meegenomen bij de betrokken omzet. Daarnaast verklaart Interovo dat zij eieren inkoop speciaal voor de productie van gekookte en gepelde eieren, welke niet als industrie-eieren worden beschouwd gelet op Europese regelgeving.<sup>268</sup> De ACM heeft onterecht deze inkoopomzet voor de gekookte en gepelde eieren betrokken bij de boeteberekening.
304. Ten tweede heeft de ACM de duur van de overtreding te lang vastgesteld doordat de ACM onterecht een enkele voortdurende inbreuk heeft vastgesteld, aldus Interovo. Volgens Interovo zouden de twee langste tussenpozen uit de totale reeks van bewijsstukken over de concurrentiebeperkende gesprekken erop wijzen dat de overtreding bij Gedraging I slechts ten hoogste vijf maanden kan hebben geduurd. De ACM had dan ook de betrokken moeten berekenen aan de hand van de periode van vijf maanden in plaats van 17 maanden. Bovendien had de ACM dan ook een ander jaar als uitgangspunt voor de betrokken omzet moeten nemen, omdat het grootste deel van de duur van de overtreding in 2016 plaats heeft plaatsgevonden, en niet in 2015. In 2016 was de inkoopomzet van Interovo ook significant lager dan in 2015, waardoor de ACM boete behoorlijk zou moeten matigen.
305. Daarnaast meent Interovo dat de ACM de ernstfactor veel te hoog heeft vastgesteld, waardoor de boete disproportioneel hoog uitvalt. De ACM heeft volgens Interovo onvoldoende gemotiveerd dat Gedraging I een ernstige overtreding is van de Mw. Ten slotte had de ACM volgens Interovo moeten afzien van het opleggen van een boete, althans een hoge boetekorting moeten toepassen vanwege de lange duur van de procedure in deze zaak.

#### *Beoordeling ACM*

#### **Betrokken Omzet**

306. Zoals de ACM in paragraaf 5.3 van dit besluit heeft uiteengezet, waren Global, Interovo en Wulro actief op het gebied van de inkoop (en de verwerking) van kooi-eieren en scharreleieren en vonden de inbreuken eveneens plaats bij de inkoop van deze eieren. De ACM heeft de betrokken omzet bepaald op basis van de waarde van alle transacties die Global, Interovo en Wulro tijdens de overtredingsperiode hebben verricht door het leveren van goederen en diensten op de markt van kooi-eieren en scharreleieren die direct of indirect verband houden met de inbreuk. Deze benadering volgt onder meer uit bestaande rechtspraak van het CBB, zoals zijn uitspraak van 23 oktober 2018, ECLI:NL:CBB:2018:526 (*Wasserijen*).<sup>269</sup> In het licht hiervan heeft de ACM in het boetebesluit de inkoopwaarde van alle kooi-eieren en scharreleieren bestemd voor de verwerking als ei-product als uitgangspunt genomen voor de bepaling van de boetehoogte.
307. Voor het bepalen van de betrokken omzet voor de boete van Interovo voor de overtreding vervat in Gedraging I, heeft de ACM informatie opgevraagd over de inkoopwaarde van eieren en de omzet van Interovo. Interovo verklaarde dat de totale inkoopwaarde van de ingekochte eieren in 2015 € [VERTROUWELIJK] bedroeg en lichtte nader toe dat een gedeelte daarvan bestemd was voor directe verkoop als ei in de schaal aan de retail en groothandels met een inkoopwaarde van € [VERTROUWELIJK].<sup>270</sup> De ACM heeft dit laatste bedrag verminderd op de totale inkoopwaarde,

<sup>268</sup> Verordening (EEG) nr. 1907/90 van 26 juni 1990 betreffende bepaalde handelsnormen voor eieren.

<sup>269</sup> Het arrest van het CBB van 23 oktober 2018, ECLI:NL:CBB:2018:526 (*Wasserijen*), rechtsoverweging 8.2.1.

<sup>270</sup> ACM/IN/734419.

waardoor een inkoopwaarde van € [VERTROUWELIJK] overbleef op basis waarvan zij de boete heeft vastgesteld.

308. Interovo heeft eerder verklaard dat het niet mogelijk was om een onderscheid te maken in haar administratie over de inkoopwaarde van specifiek kooi- en scharreleieren<sup>271</sup>, maar zij kon deze cijfers in de bezwaarfase wel aanleveren in het Oxera-rapport.<sup>272</sup> Uit de cijfers van het Oxera-rapport blijkt dat Interovo in 2015 kooi- en scharreleieren ter waarde van € [VERTROUWELIJK] heeft ingekocht.
309. De ACM concludeert op basis van deze nieuwe gegevens dat de boete van Interovo op basis van een onvolledige betrokken omzet is vastgesteld in het boetebesluit en de boete mogelijk bijstelling behoeft.
310. De ACM gaat niet mee in het betoog van Interovo dat de ACM een te hoge betrokken omzet heeft gebruikt in haar boeteberekening. Bij het bepalen van de betrokken omzet gaat het volgens vaste rechtspraak om het economisch belang van het betreffende product voor de individuele onderneming. De ACM hoeft zich volgens rechtsoverweging 7.3.12 uit de uitspraak van het CBb van 6 oktober 2016, ECLI:NL:CBB:2016:272 (*Plantuïen*), dan ook niet te beperken tot de omzet die aantoonbaar door de overtreding is besmet of aangetast. In vergelijkbare zin volgt onder meer uit rechtsoverweging 57 van het arrest van het HvJ EU van 12 november 2014, zaak C-580/12 P, ECLI:EU:C:2014:2363 (*Guardian Industries*), dat het begrip betrokken omzet niet zo moet worden uitgelegd dat het “enkel ziet op de omzet gerealiseerd met verkopen waarvan is vastgesteld dat zij daadwerkelijk door [de overtreding] beïnvloed zijn.”<sup>273</sup>
311. In tegenstelling tot wat Interovo betoogt, is de betrokken omzet niet gelimiteerd tot de eieren die niet in de retail of groothandel in de schaal zijn verkocht. Kooi-eieren en scharreleieren concurreren onder elkaar en kunnen uiteindelijk gebruikt worden bij de verwerking tot eiproduct of bij gelegenheid in de verkoop als ei in de schaal. Alle ingekochte kooi- en scharreleieren maken dus onderdeel uit van het economische belang voor de eiproductfabrikanten.
312. Met de informatie die Interovo in bezwaar heeft aangeleverd, kan de ACM uitgaan van een betrokken omzet van € [VERTROUWELIJK]. Met die omzet valt de basisboete echter hoger uit dan de boete die de ACM Interovo reeds in het boetebesluit heeft opgelegd. De ACM overweegt dat het in strijd zou zijn met het verbod van *reformatio in peius*, om de nieuwe cijfers toe te passen in de boeteberekening van Interovo. Mede gezien het navolgende, houdt de ACM daarom vast aan de boete zoals opgelegd in het boetebesluit.
313. Interovo stelt daarnaast dat zij [VERTROUWELIJK] van haar kooi-eieren en scharreleieren [VERTROUWELIJK] inkoopt. Deze eieren behoren volgens Interovo niet onder de reikwijdte van de overtreding vervat in Gedraging I. [VERTROUWELIJK], had de ACM volgens Interovo niet mogen betrekken in de boeteberekening.
314. De ACM overweegt dat [VERTROUWELIJK] niet betekent dat de afstemming en uitwisseling van informatie over de prijzen die Interovo en Wulro betaalden, [VERTROUWELIJK]. Met die informatie wist zij immers wat Wulro op een gegeven moment bereid was te betalen. Die informatie kon Interovo dus gebruiken in haar onderhandelingen met legghouders, die weinig tot geen uitwijkmogelijkheden hadden. Daarnaast hebben de afspraken over de verdeling van de leveringen van legghouders tussen Interovo en Wulro ook ervoor gezorgd dat de concurrentie tussen hen werd beperkt en de onderhandelingspositie van legghouders negatief werd beïnvloed.
315. De ACM gaat niet mee in het betoog dat Interovo en Wulro enkel leveringen van legghouders verdeelden waarvan zij op basis van de NOP eieren inkochten. Uit de stukken in het dossier volgt niet

<sup>271</sup> ACM/IN/712157 & ACM/IN/734419.

<sup>272</sup> ACM/IN/783602.

<sup>273</sup> Zie ook het arrest van het HvJ EU van 11 juli 2013, C-444/11, ECLI:EU:C:2013:464 (*Team Relocations*), rechtsoverweging 76.

dat de verdeling van legghouers enkel zag op legghouers van wie zij op basis van de NOP eieren zouden kopen.

316. De ACM houdt dan ook in de heroverweging vast aan de betrokken omzet van Interovo zoals vastgesteld in het boetebesluit.

#### **Duur Gedraging I**

317. De ACM volgt Interovo niet in haar betoog dat de ACM is uitgegaan van een te lange duur van de overtreding. De ACM verwijst hiervoor naar paragraaf 6.2 van dit besluit waar de duur van de enkele voortdurende inbreuk is vastgesteld op 17 maanden. Het bezwaar treft ook hier geen doel.

#### **Ernstfactor**

318. De ernstfactor van een overtreding wordt bepaald door de zwaarte van de overtreding in samenhang met de economische context waarin de overtreding heeft plaatsgevonden. De onderlinge afstemming door Wulro en Interovo van zowel de inkooprijzen als de verdeling van leveringen van legghouers was geschikt om mededinging ernstig te beperken en strekte ook ertoe om de concurrentiedynamiek te schaden. De ACM volgt Interovo dan ook niet in haar stelling dat Gedraging I geen negatieve gevolgen had voor de concurrentie.

319. Zoals de ACM in paragraaf 4.3 van dit besluit heeft uiteengezet, blijkt uit de op de zaak betrekking hebbende stukken dat Wulro en Interovo regelmatig contact onderhielden over de verdeling van legghouers en de inkooprijzen die zij hanteerden. Zij pasten hierop hun eigen prijzen aan, namen de onzekerheid over elkaars gedrag weg en versterkten hun onderhandelingsposities. Dergelijk gedrag is schadelijk voor het mededingingsproces en voor de structuur van de markt.

320. De ACM heeft in paragraaf 8.4 van het boetebesluit uiteengezet dat zij de volgende factoren heeft meegewogen bij het vaststellen van de ernstfactor op 15%:

- Interovo en Wulro hadden door middel van de bilaterale en rechtstreekse afstemming van inkooprijzen, onderlinge verdeling van de leveringen van legghouers en uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie geen ander doel dan de mededinging te beperken. Gedraging I kwalificeert voorts als een overtreding met een mededingingsbeperkende strekking.
- Er was een directe uitwisseling van informatie over gehanteerde inkooprijzen, de belangrijkste concurrentieparameter op de markt voor kooi-eieren en scharreleieren.
- Global, Interovo en Wulro zijn belangrijke concurrenten van elkaar. Nederlandse legghouers zijn voor een groot deel van hun afzet afhankelijk van de betrokken ondernemingen.
- Global, Interovo en Wulro zijn professionele partijen die al tijdens de overtredingsperiode op de hoogte waren van het mogelijke mededingingsbeperkend karakter van het gedrag.

321. Deze factoren en de relevante omstandigheden van het geval zijn op zowel Gedraging I als Gedraging II van toepassing, doch niet geheel in gelijke mate. Interovo meent dat het onevenredig is om dezelfde ernstfactor toe te rekenen voor beide gedragingen. De gedragingen verschillen in feite van duur en betreffen verschillende partijen; Gedraging I is vastgesteld tussen Wulro en Interovo voor een duur van 17 maanden en Gedraging II heeft tussen Wulro en Global plaatsgevonden voor 42 maanden.

322. De ACM ziet geen reden om de ernstfactor voor Gedraging I te verlagen in verhouding met Gedraging II. Ten eerste wordt de duur van de overtreding reeds verdisconteerd in hoogte van de basisboete. De kartelafspraken tussen Wulro en Global mogen daarnaast dan wel langer hebben geduurd, dit maakt niet dat de afspraken tussen Wulro en Interovo, die beide een grotere inkoopwaarde omvatten dan Global samen met Wulro, significant minder afbreuk deden aan het mededingingsproces en een kleinere weerslag op de economie hadden.

323. Gelet op het voorgaande, acht de ACM een percentage van 15% van de betrokken omzet van Interovo passend en evenredig. De ACM ziet verder geen bijzondere omstandigheden in licht van de Boetebeleidsregels ACM 2014 om de boete te beperken tot een symbolische boete of tot het achterwege laten van een boete.

#### **Boeteverlagende omstandigheden**

324. Interovo meent ten slotte dat de ACM in ogenschouw moet nemen dat zij haar gebruikelijke beslistermijn voor zowel het boetebesluit als de beslissing op bezwaar heeft overschreden, waardoor Interovo reeds een onredelijk lange tijd te maken heeft met deze zaak.

325. Dat de ACM in deze zaak langer de tijd nodig heeft gehad om het boetebesluit en de beslissing op bezwaar te nemen, hangt samen met de complexiteit van de zaak en de uitvoerige heroverweging die de ACM heeft uitgevoerd. Daarbij hebben Global, Interovo en Wulro meermaals onvolledige en tegenstrijdige stukken aangeleverd in reactie op informatieverzoeken van de ACM. Samengenomen met alle op de zaak betrekking hebbende parallel lopende (civiel)rechtelijke procedures die Global, Interovo en Wulro hebben aangespannen, heeft de sanctieprocedure hierdoor vertraging opgelopen.

326. Er is hier geen ernstige of bovenmatige vertraging in de sanctieprocedure of in de behandeling van de bezwaren van Global, Interovo en Wulro. De ACM ziet dan ook geen aanleiding om de hoogte van de boete om deze reden te matigen.

## **8.2. Bezwaren van Wulro**

327. Wulro meent dat de ACM een onjuiste boetegrondslag heeft gehanteerd en zij de boete voorts onevenredig hoog heeft vastgesteld. Wulro meent dat de ACM slechts de totale inkoopwaarde van kooi-eieren en scharreleieren ingekocht bij legghouders in 2015 en 2018 had mogen gebruiken als betrokken omzet.

328. Daarbij benadrukt Wulro in haar bezwaarschrift dat de ACM een disproportionele duur heeft vastgesteld voor Gedraging I. Het percentage van de basisboete dient tevens lager te zijn dan 15% van de betrokken omzet, omdat er geen strekkingsbeperking is en de gedragingen niet of nauwelijks tot schade hebben geleid, aldus Wulro.

329. Volgens Wulro zou daarnaast de Gedragingen I en II moeten worden beschouwd als één enkele voortdurende inbreuk, als toch aangenomen wordt dat er enkele voortdurende inbreuken zijn bij beide Gedragingen. Voor Wulro zou daarom de boete ook gemaximeerd moeten worden tot eenmaal het wettelijk boetemaximum. Mocht de ACM toch beide gedragingen afzonderlijk willen beboeten, dan had zij in het licht van de evenredigheid rekening moeten houden met het feit dat Wulro niet tweemaal beboet wordt voor hetzelfde gedrag en gemeenschappelijk doel in dezelfde periode. Wulro verwijst daarbij naar de uitspraak van het CBb van 24 april 2019, ECLI:NL:CBB:2019:150 (*Taxivervoer*), waarin ACM eerder een boete zelf heeft gematigd om soortgelijke redenen.

330. Ten slotte heeft de ACM de draagkracht van Wulro onjuist beoordeeld en haar hardheidsverweer onterecht afgewezen. [VERTROUWELIJK].<sup>274</sup>

#### *Beoordeling ACM*

#### **Betrokken omzet**

331. De ACM volgt het betoog van Wulro niet dat de ACM slechts de totale inkoopwaarde van kooi-eieren en scharreleieren in 2015 en 2018 die Wulro ingekocht heeft bij legghouders, mocht gebruiken als betrokken omzet. De inkoopwaarde van kooi- en scharreleieren ingekocht bij handelaren en

<sup>274</sup> Bezwaarschrift Wulro, nr. 4.13-4.23.



pakstations houdt namelijk ook indirect verband met de inbreuken. De kooi- en scharreleieren concurreerden onderling voor het gebruik in ei-producten en bij gelegenheid voor verkoop als ei in de schaal. Het is voorzienbaar dat de afspraken over de inkooprijzen van de kooi- en scharreleieren bij legghouders, het marktgedrag van bestaande of potentiële concurrenten zoals handelaren en pakstations kon beïnvloeden. De ACM acht de inkoopwaarde van slechts de eieren die Wulro heeft ingekocht bij legghouders, niet representatief voor het economische belang van Wulro uit het inkopen van goederen die direct en indirect verband hielden met de inbreuk op het kartelverbod.<sup>275</sup>

332. Daarnaast merkt de ACM op dat ook als zij de door Wulro voorgestelde betrokken omzet van slechts de inkoopwaarde van de kooi en scharreleieren van legghouders in 2015 van € [VERTROUWELIJK], en in 2018 van € [VERTROUWELIJK] in de boeteberekening meeneemt, de basisboete in beide gevallen boven het boetemaximum van € [VERTROUWELIJK] van Wulro uitstijgt. Dit heeft dan ook geen effect op de uiteindelijke boetehoogte en dit geeft Wulro in relatie tot Gedraging II ook toe in haar bezwaarschrift.<sup>276</sup> Het bezwaar treft geen doel.
333. Tijdens de hoorzitting sloot Wulro zich daarnaast aan bij de bezwaren van Interovo tegen de berekening van de betrokken omzet. Zij stelde dat deze bezwaren eveneens golden voor de boeteberekening voor Gedraging II.<sup>277</sup> De ACM verwijst naar randnummers 306 tot en met 316 van dit besluit waarin de ACM de bezwaren van Interovo reeds heeft behandeld. De motivering hierbij geldt ook voor de berekening van de betrokken omzet voor Wulro voor beide gedragingen. Het bezwaar van Wulro is op dit punt ook ongegrond.

#### Duur Gedraging I

334. Wulro betoogt dat de boetegrondslag moet worden bepaald op basis van de vijf maanden waarin de ACM bewijs van afstemming heeft gevonden voor Gedraging I. In paragraaf 6.2 van dit besluit heeft de ACM reeds de duur van de enkele voortdurende inbreuk vastgesteld op 17 maanden.<sup>278</sup> Het bezwaar treft dan ook hier geen doel.

#### Duur Gedraging II

335. De ACM gaat daarnaast niet mee in het betoog van Wulro dat een afronding van 41 maanden in plaats van 42 meer passend zou zijn, omdat het maar een dag in de nieuwe maand zou betreffen die ten nadele van Wulro wordt gebracht bij de bepaling van de boetehoogte voor Gedraging II. Uit artikel 1.1, eerste lid, onder b, van de Boetebeleidsregels ACM 2014 (oud) volgt dat bij de berekening van de betrokken omzet een periode van korter dan een maand naar boven moet worden afgerond op een hele maand.
336. Daarbij merkt de ACM ten eerste op dat de afronding op 41 maanden bij de vaststelling van de basisboete voor Gedraging II in plaats van 42 maanden, geen verschil zou maken voor de hoogte van de boete. De basisboete zou ook bij een berekening aan de hand van 41 maanden stuiten op het boetemaximum voor Wulro, waardoor de hoogte van de boete steeds maximaal € [VERTROUWELIJK] blijft. Het bezwaar van Wulro is op dit punt reeds ongegrond.
337. De ACM overweegt daarnaast dat de markt ook nog na het laatste contactmoment op 1 augustus 2019 wordt beïnvloed door de afstemming tussen Wulro en Global en de beoogde verstoring van de mededinging. Zij hebben immers prijzen afgestemd voor een langere periode en het verdelen van legghouders heeft gevolgen gedurende een hele ronde, die zo'n 70 weken duurt. Het voortdurende karakter van het gedrag, samengenomen met het feit dat Wulro en Global zich niet expliciet hebben gedistantieerd van de doorlopende afstemming met elkaar, maken daarnaast dat de afronding naar de rest van de maand passend is. De ACM neemt ook hierom de gehele maand mee bij het vaststellen van de duur van de inbreuk en meegewogen bij de boeteberekening voor Gedraging II.

<sup>275</sup> Vlg. de uitspraak van het CBB van 6 oktober 2016, ECLI:NL:CBB:2016:272 (*Plantuïen*), rechtsoverweging 7.3.12.

<sup>276</sup> Bezwaarschrift Wulro nr. 4.8.

<sup>277</sup> ACM/UIT/601659, blz. 17.

<sup>278</sup> Artikel 2.2, onder c, van de Boetebeleidsregels ACM 2014 (oud).

### Basisboete

338. Bij het vaststellen van de boete heeft de ACM rekening gehouden met de ernst van de overtreding en de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd. De ACM verwijst naar paragraaf 6.1 van dit besluit, waarin de ACM reeds heeft vastgesteld dat de overtredingen geen ander doel hadden dan de mededinging te beperken. De overtredingen kwalificeren dan ook als gedragingen met een mededingingsbeperkende strekking.

339. Gelet op de overwegingen zoals reeds hierboven benoemd in randnummers 318 tot en met 323, acht de ACM voor beide overtredingen door Gedraging I en II een percentage van 15% passend.

### Onevenredige boete

340. In het boetebesluit heeft de ACM twee bilaterale overtredingen van het kartelverbod vastgesteld. Wulro maakte als enige deel uit van zowel Gedraging I als Gedraging II. De ACM heeft Wulro daarom twee keer beboet. De inbreuken overlappen temporeel ongeveer zes maanden; tussen 1 maart 2016 en 22 augustus 2016. In de berekening van de boetehoogte voor Gedraging I en Gedraging II wordt de omzet van Wulro vervolgens twee keer geraakt en de basisboete stijgt voor beide inbreuken boven het boetemaximum uit. Voor zowel Gedraging I als voor Gedraging II heeft de ACM Wulro het wettelijk boetemaximum van € [VERTROUWELIJK] opgelegd in het boetebesluit.

341. De Mw verzet zich niet tegen de mogelijkheid tot het opleggen van boetes voor twee of meer afzonderlijke en (geheel of gedeeltelijk) op zichzelf staande overtredingen, die gezamenlijk het wettelijk boetemaximum voor één overtreding overschrijden.<sup>279</sup> Wulro was betrokken bij beide bilaterale gedragingen en genoot als enige inzicht in de concurrentiepositie van zowel Global als Interovo, voor een poos zelfs tegelijkertijd. De ACM benadrukt de ernst van de twee opeenvolgende gedragingen met een mededingingsbeperkend doel, waarin Wulro in een positie verkeerde om beide inbreuken te beëindigen door zich uitdrukkelijk te distantiëren van de kartelafspraken met Global en met Interovo. De ACM handhaaft dan ook de vaststelling en betrokkenheid van Wulro bij twee afzonderlijke enkele voortdurende inbreuken voor de Gedragingen I en II.

342. In dit geval acht de ACM het in heroverweging echter onevenredig om Wulro een boete ter hoogte van tweemaal het wettelijke boetemaximum op te leggen voor twee overtredingen die deels in tijd overlapt. De ACM heeft daarom onderzocht of zij de boete voor Wulro kon matigen door een lager percentage te nemen van de betrokken omzet, vergelijkbaar met hetgeen de ACM eerder in het Taxivervoerbesluit heeft gedaan.<sup>280</sup> Die benadering heeft echter geen effect op de boetebepaling van Wulro. Voor zowel Gedraging I en Gedraging II stijgt de basisboete zo sterk uit boven het boetemaximum voor Wulro, dat het aanpassen van de parameters pro rata geen effect heeft.

343. In het licht van de hierboven genoemde bijzondere zaakspecifieke omstandigheden, verlaagt de ACM de boetes voor Wulro daarom met 10%. Dit resulteert in een boete voor Wulro van € [VERTROUWELIJK] in totaal voor de Gedragingen I en II.

344. De ACM verklaart het bezwaar van Wulro gegrond op dit punt.

### 8.2.1. Draagkracht Wulro

345. De ACM heeft vastgesteld dat partijen Weko Egg Trading B.V., Eiproducten Wulro B.V. en Global Food Group B.V. rechtstreeks betrokken waren bij de gedragingen en kwalificeren als overtreders in de zin van artikel 5:1, eerste lid, van de Awb.

<sup>279</sup> Artikel 57 van de Mw.

<sup>280</sup> De uitspraak van het CBB van 24 april 2019, ECLI:NL:CBB:2019:150 (*Taxivervoer*), rechtsoverweging 11.2.4.

346. Wulms Egg Group B.V. houdt 100% van de aandelen van Eiproducten Wulro B.V. en gedurende de inbreukperiode van de Gedragingen I en II trad zij ook op als de bestuurder van Eiproducten Wulro B.V. Stichting Administratiekantoor Wulro Food Group houdt op haar beurt 100% van de aandelen in Wulms Egg Group B.V. [VERTROUWELIJK].

347. [VERTROUWELIJK].

*Beoordeling ACM*

348. [VERTROUWELIJK].

349. [VERTROUWELIJK].

350. [VERTROUWELIJK].

351. [VERTROUWELIJK].

352. [VERTROUWELIJK]. Het bezwaar van Wulro is ongegrond.

**Hardheidsverweer**

353. [VERTROUWELIJK]. Op basis hiervan komt de ACM tot de conclusie dat Wulro voldoende draagkracht bezit om de boetes te dragen voor zowel Gedraging I als Gedraging II. Wulro heeft voorts in haar verzoek niet afdoende aannemelijk gemaakt dat de boete in dit besluit haar faillissement waarschijnlijk zou maken. De ACM ziet dan ook geen redenen om de boete voor Wulro verder te matigen.

### 8.3. Bezwaren van Global

354. Global heeft zich tijdens de hoorzitting gedeeltelijk aangesloten bij de bezwaargronden van Interovo over de bepaling van de betrokken omzet.<sup>281</sup> De ACM gaat er daarom in dit besluit vanuit dat de bezwaren die Interovo aanvoert in het kader van Gedraging I, dienen te worden gezien in het licht van Gedraging II, maar Global heeft haar gronden tegen de boetehoogte niet nader onderbouwd.

355. De ACM verwijst naar paragraaf 8.1 van dit besluit waarin de ACM de bezwaren van Interovo reeds heeft behandeld. De motivering die de ACM daar heeft gehanteerd, is ook van toepassing op de bepaling van de betrokken omzet van Global voor Gedraging II. Verder begrijpt de ACM zonder nadere toelichting niet hoe de bezwaren van Interovo dienen te worden geïnterpreteerd in het kader van de boetebepaling voor Global. De ACM heeft de boete van Global significant gematigd tot € [VERTROUWELIJK] na een succesvol hardheidsverweer. Het aanpassen van de parameters bij de boetebepaling zal dan ook niet leiden tot een lagere boete voor Global. De bezwaren van Global slagen niet.

## 9. Openbaarmaking van de boetebesluiten

356. Bij het publicatiebesluit heeft de ACM het boetebesluit openbaar gemaakt. Aan het publicatiebesluit heeft de ACM ten grondslag gelegd dat zij ingevolge artikel 12v, eerste lid, van de Instellingswet ACM verplicht is dat besluit openbaar te maken. Bij het publicatiebesluit heeft de ACM eveneens een nieuwsbericht openbaar gemaakt.

*Bezwaar*

---

<sup>281</sup> ACM/UIT/601659, blz. 16.

357. Volgens Global, Interovo en Wulro had de ACM het boetebesluit en nieuwsbericht niet openbaar mogen maken.<sup>282</sup> Zij voeren aan dat het boetebesluit naar verwachting in bezwaar geen stand zal houden. Ter motivering hiervan voeren Global, Interovo en Wulro hetzelfde aan als tegen het boetebesluit zelf. Global voegt nog hieraan toe dat openbaarmaking leidt tot onomkeerbare en onevenredige benadeling van haar. Ten eerste omdat boerenprotesten en andere acties van agrarische activisten naar aanleiding van openbaarmaking reëel zijn, ten tweede omdat openbaarmaking zal leiden tot contractuele onrust tussen haar en legghouders, en ten derde omdat er collectieve schadevergoedingsacties van legghouders zullen komen. Bij haar is hierbij nog van belang dat de ACM haar draagkrachtverweer heeft gehonoreerd en zij eventuele aanvullende kosten als gevolg van openbaarmaking van een onrechtmatig boetebesluit niet kan dragen, aldus Global.

#### *Beoordeling ACM*

358. De ACM wijst er allereerst op dat de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam in zijn uitspraak van 8 mei 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:3953, heeft geoordeeld dat de ACM het boetebesluit en nieuwsbericht openbaar mocht maken, behalve voor zover het ging om de boetebedragen en de cijfermatige onderbouwing daarvan.

359. Verder heeft de ACM in de hoofdstukken 2 tot en met 8 van dit besluit uiteengezet dat zij het boetebesluit op goede gronden heeft genomen en de bezwaren van Global, Interovo en Wulro ongegrond zijn, met uitzondering van het bezwaar van Wulro tegen de hoogte van de boete die de ACM heeft opgelegd. Daarom is er geen grond voor het oordeel dat de ACM het boetebesluit en nieuwsbericht niet openbaar had mogen maken omdat het boetebesluit onjuist was, behalve voor zover het gaat om de boete die de ACM Wulro heeft opgelegd.

360. Ook in hetgeen Global aanvullend heeft aangevoerd, ziet de ACM geen reden om te oordelen dat zij het boetebesluit en nieuwsbericht niet openbaar had mogen maken. Er is in geval van verplichte openbaarmaking op grond van artikel 12v, eerste lid, van de Instellingswet ACM namelijk geen plaats voor een belangenafweging waarbij de (financiële) gevolgen van publicatie voor de beboete ondernemingen in aanmerking worden genomen. Dat volgt uit overweging 14 van de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 11 mei 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6099.

361. De bezwaren van Global en Interovo tegen het publicatiebesluit zijn daarom ongegrond. Het bezwaar van Wulro tegen het publicatiebesluit is gegrond voor zover dat ziet op de publicatie van haar boete en de cijfermatige onderbouwing daarvan. De ACM zal in zoverre het publicatiebesluit herroepen.

362. Voor het overige is dat bezwaar van Wulro ongegrond.

## 10. Proceskostenvergoeding

363. Global, Interovo en Wulro hebben de ACM verzocht om op grond van artikel 7:15, tweede lid Awb de kosten te vergoeden die zij hebben gemaakt in verband met de behandeling van de bezwaren.

364. Aangezien de ACM de bezwaren van Global en Interovo ongegrond verklaart, ziet de ACM geen aanleiding om hun proceskosten te vergoeden.

365. De ACM verklaart het bezwaar van Wulro tegen het boetebesluit en het publicatiebesluit gegrond voor zover dat ziet op de hoogte van de boete, de openbaarmaking van de boete die de ACM aan Wulro heeft opgelegd en de cijfermatige onderbouwing daarvan. De ACM kent één punt toe voor de bezwaarschriften, aangezien het bezwaarschrift tegen het boetebesluit en het publicatiebesluit vrijwel gelijkkluidend zijn. De ACM kent verder één punt toe voor het verschijnen op de hoorzitting, nu op de

<sup>282</sup> Bezwaarschrift openbaarmaking Global, ACM/IN/769407, bezwaarschrift openbaarmaking Interovo, ACM/IN/769411, en bezwaarschrift openbaarmaking Wulro, ACM/IN/769401.

---

hoorzitting enkel het bezwaar is behandeld tegen het boetebesluit omdat het bezwaar tegen het publicatiebesluit inhoudelijk gelijk was aan het bezwaar tegen het boetebesluit. De ACM merkt het gewicht van de zaak aan als zwaar en past daarom een wegingsfactor van 1,5 toe. De waarde per punt is € 597. De proceskostenvergoeding voor Wulro komt daarmee uit op € 1.791.

## 11. Ingebrekestelling Wulro

366. Wulro heeft de ACM bij e-mail van 4 september 2023 in gebreke gesteld wegens niet tijdig beslissen op haar bezwaar tegen het boetebesluit. Wulro heeft de ingebrekestelling ingediend na het verstrijken van de termijn voor het beslissen op haar bezwaar tegen het boetebesluit. De ACM heeft een dwangsom verbeurd vanaf 19 september 2023. Aangezien de ACM dit besluit bekend heeft gemaakt aan Wulro op 30 oktober 2023, heeft de ACM een dwangsom verbeurd van € 1.442.

## 12. Besluit

### I. De Autoriteit Consument en Markt:

- Verklaart de bezwaren van Global Food Group B.V., Global Food Holding B.V en Lemmers Food Group B.V., alle statutair gevestigd te Weert, ongegrond en wijst de verzoeken om vergoeding van de proceskosten af.
- Verklaart de bezwaren van Weko Egg Trading B.V., statutair gevestigd te Ochten, Interovo Services B.V., statutair gevestigd te Ochten, Interovo Egg Group B.V., statutair gevestigd te Beek (gemeente Montferland) en Interovo Beheer B.V., statutair gevestigd te Ochten, ongegrond en wijst de verzoeken om vergoeding van de proceskosten af;
- Verklaart de bezwaren van Eiproducten Wulro B.V., Wulms Egg Group B.V. en Stichting Administratiekantoor Wulro Food Group, alle statutair gevestigd te Weert, gegrond voor zover die zien op de hoogte van de boete, de openbaarmaking van de boetehoogte en de cijfermatige onderbouwing daarvan en herroept in zoverre het besluit van de ACM van 22 december 2022, kenmerken ACM/UIT/589249, ACM/UIT/589252 en ACM/UIT/589248, en voor het overige ongegrond en bepaalt dat de ACM Wulro € 1.791 is verschuldigd aan proceskosten;
- Legt Eiproducten Wulro B.V., Wulms Egg Group B.V. en Stichting Administratiekantoor Wulro Food Group een boete op van € [VERTROUWELIJK];
- Bepaalt dat dit besluit in zoverre in de plaats treedt van de besluiten van 22 december 2022 en 27 januari 2023;
- Bepaalt dat de ACM een dwangsom verbeurt van € 1.142 en zij die verschuldigd is aan Eiproducten Wulro B.V., Wulms Egg Group B.V. en Stichting Administratiekantoor Wulro Food Group.

### II. Dit besluit richt zich tot ieder van de onder I genoemde rechtspersonen afzonderlijk.

Den Haag,

Hoogachtend,

Autoriteit Consument en Markt,  
namens deze,

mr. T.M. Snoep  
bestuursvoorzitter

*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](http://www.rechtspraak.nl).*