

## 24 ECONOMISCH BESTUURSRECHT

### *Handhaving door de ACM, AFM en DNB*

*Annalies Outhuijse\**

#### 24.1 INLEIDING

Het economisch bestuursrecht is een relatief nieuw rechtsgebied. Na constatering van handhavingstekorten bij het Openbaar Ministerie van diverse marktovertredingen is eind jaren negentig de bevoegdheid om in te grijpen in markten en economische aangelegenheden neergelegd bij diverse bestuurlijke entiteiten.<sup>1</sup> Onder dit rechtsgebied kunnen in ieder geval het energierecht, telecomrecht, mededingingsrecht, consumentenrecht en toezicht op de financiële sector worden gerekend. Door de toenemende overheveling van deze rechtsgebieden van het strafrecht naar het bestuursrecht en de invloed en ontwikkeling van het Europees recht op deze gebieden is het economisch bestuursrecht in de laatste twintig jaar fors gegroeid.<sup>2</sup> Centrale spelers binnen dit rechtsgebied zijn de grote toezichthoudende autoriteiten, zoals de Autoriteit Consument en Markt (ACM), de Autoriteit Financiële Markten (AFM) en De Nederlandsche Bank (DNB), en de bevoegde rechters die de besluiten van de toezichthouders kunnen beoordelen: de rechtbank Rotterdam en het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB).

Diverse auteurs hebben de afgelopen twintig jaar de handhaving van het recht door deze markttoezichthouders bestudeerd. De belangrijkste bevindingen betreffen de toepassing van handhavingsbevoegdheden door deze bestuursorganen, het gebruik van de geschilbeslechtingprocedures door degenen die het object zijn van handhaving, en de ervaringen van deze actoren en, in beperktere mate, de oordeelsvorming door de bevoegde rechters en de effectiviteit van het toezicht. De meeste auteurs maken hierbij gebruik van documentanalyse van besluiten en jurisprudentie en interviews met diverse stakeholders, zoals medewerkers van de autoriteit, advocaten en rechters. Daarnaast beschrijven sommige auteurs eigen observaties als deelnemers aan het handhavingsproces, in de hoedanigheid van medewerker van een autoriteit, lid van een adviescommissie of advocaat. In deze bijdrage wordt een overzicht gegeven van de belangrijkste bevindingen.

---

\* Het onderzoek voor deze bijdrage is eind 2019 afgerond.

1 Zie hierover in meer detail Mein, 2015b.

2 Zie over de Europese invloeden De Moor-van Vugt & Widdershoven, 2017.

De bijdrage is als volgt opgebouwd. In paragraaf 24.2 zal worden ingegaan op toepassing van handhavingsbevoegdheden door de ACM, de AFM en DNB. Daarbij komt allereerst het veelgebruikte instrument van de bestuurlijke boete aan bod en de ontwikkelingen die daarbij zijn gesignaleerd. Verder wordt ingegaan op het gebruik van alternatieve en meer informele handhavingsinstrumenten die blijkens onderzoek de laatste jaren in opkomst zijn geweest. In paragraaf 24.3 worden de empirische resultaten ten aanzien van het gebruik van de geschilbeslechtsprocedures, de uitkomst van deze procedures en de ervaringen van degenen die het object zijn van de handhaving uiteengezet. In paragraaf 24.4 wordt ingegaan op het beperkte onderzoek dat zich richt op de effectiviteit van het toezicht. Paragraaf 24.5 brengt de belangrijkste bevindingen samen en stelt enkele empirische vragen die nog niet beantwoord zijn, maar voor toekomstige studies zeer relevant zouden zijn om te bestuderen.

## 24.2 TOEPASSING VAN HANDHAVINGSBEVOEGDHEDEN

### 24.2.1 *De inzet van de bestuurlijke boete*

De introductie van de bestuurlijke boete en een bestuursrechtelijke entiteit als toezichthouder is in veel gebieden van het economisch bestuursrecht het gevolg geweest van geconstateerde handhavingstekorten.<sup>3</sup> Voordat deze rechtsgebieden, zoals het mededingingsrecht, werden overgeheveld naar het bestuursrecht, lag het toezicht en de handhaving bij het Openbaar Ministerie. Het Openbaar Ministerie was echter overbelast en zag de handhaving van dit type overtredingen veelal niet als prioriteit.<sup>4</sup> Bovendien werd getwijfeld aan de expertise van het Openbaar Ministerie op deze specialistische rechtsgebieden. Vanuit doelmatigheidsoverwegingen werd ervoor gekozen de handhaving toe te bedelen aan specialistische toezichthouders, zoals de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa), de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) en de Consumentenautoriteit (CA), tezamen nu de ACM, en de AFM en DNB. Veel van deze toezichthouders hebben rond de eeuwwisseling de bevoegdheid gekregen om boetes op te leggen.<sup>5</sup>

In de afgelopen twintig jaar hebben diverse onderzoekers empirisch bestudeerd hoe de toezichthouders gebruik hebben gemaakt van de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen door de hoeveelheid opgelegde boetes, de aard van de overtreding, de hoogte

---

3 Mein, 2015b.

4 Idem.

5 Idem. Een greep uit de wetten die deze toezichthouders handhaven zijn: Wet op financieel toezicht (Wft), de Wet handhaving consumentenbescherming (Whc), de Telecommunicatiewet (TCOMW), de Mededingingswet (Mw) en de Postwet (Pw).

van de boete en de ontvanger van de boete in kaart te brengen. Zo heeft Arnt Mein onderzoek gedaan naar het gebruik van de bestuurlijke boete in het kader van het financieel toezicht.<sup>6</sup> Zijn dissertatie bevat een zeer uitgebreid overzicht van de boetes die zijn opgelegd in de periode 2004-2012 door de AFM en DNB, met vermelding van de overtreding, het aantal boetes per jaar, de hoogte van de boete en of de hoogte van de boete in een latere fase is gematigd.<sup>7</sup> Hij constateert dat beide toezichthouders de bevoegdheid inzetten voor bepaalde typen overtredingen. Zo ligt bij de AFM het accent op overtreding van de gedragsregels voor financiële ondernemingen, meer in het bijzonder de adviesregels voor financiële dienstverlening en de kredietverstrekkingregels voor aanbieders.<sup>8</sup> Bij DNB lijkt het accent te liggen op de overtreding van markttoetredingsvoorschriften, voornamelijk door illegale trustkantoren en geldtransactiekantoren. Beide toezichthouders volgen een thematische benadering, aldus Mein.

Uit studies van Outhuijse en Beumer blijkt dat ook andere toezichthouders, zoals de ACM in het mededingingsrecht, een thematische benadering hanteren.<sup>9</sup> Een ruime meerderheid van de in de afgelopen twintig jaar in dit rechtsgebied opgelegde boetes betreft kartelboetes. Het andere belangrijke verbod, het verbod van misbruik van machtspositie, leidt daarentegen zelden tot beboeting.<sup>10</sup> Anne Beumer presenteerde als bijlage van haar dissertatieonderzoek een overzicht van de kartelzaken waarin tussen 2004 en 2015 was gehandhaafd.<sup>11</sup> De studies tonen dat binnen de kartelboetes er ook bepaalde typen overtredingen zijn die het vaakst worden beboet, namelijk horizontale kartelafspraken, en typen sectoren waar veelvuldig wordt gehandhaafd, namelijk de bouwsector, de zorgsector en de agrarische sector.<sup>12</sup>

Een interessante observatie in het onderzoek van Mein is dat de bestuurlijke boete vaker voor zwaardere overtredingen wordt ingezet dan de wetgever bij de overheveling van het strafrecht naar het bestuursrecht voor ogen had.<sup>13</sup> De bestuurlijke boete was oorspronkelijk bedoeld voor lichte en veelvoorkomende overtredingen. In de praktijk wordt de bevoegdheid echter juist gebruikt voor relatief ernstige overtredingen. Mein heeft naast een documentstudie ook interviews gehouden met diverse medewerkers van de toezichthouders om te achterhalen waarom in bepaalde zaken boetes worden opgelegd, hoe de betrokken belangen

---

6 Mein, 2015b.

7 Idem.

8 Mein, 2015b, p. 264

9 Zie hierover de diverse kronieken van de afgelopen jaren waarbij de zaken veelal zijn samengevat: Outhuijse, 2016a, 2017b, 2018a, 2019b.

10 Idem.

11 Beumer, 2016.

12 Idem; Outhuijse, 2016a, 2017b, 2018a, 2019b.

13 Mein, 2015a, 2015b.

worden gewogen, hoe de hoogte van de boete wordt bepaald en hoe de praktijk zich verhoudt tot het doel van de wetgever met de invoering van de bestuurlijke boete.<sup>14</sup> Het blijkt dat de individuele toezichthouders het opleggen van de boete zien als ultimum remedium, dat bij voorkeur wordt beperkt tot zware overtredingen en notoire overtredders.

Uit onderzoek van Bröring et al. komt naar voren dat er tussen de verschillende bestuursrechtelijke rechtsgebieden waarbij boetes kunnen worden opgelegd, verschillen zijn in de mogelijke ontvanger van de boete, namelijk de rechtspersoon en/of een natuurlijk persoon. Bij de ACM en AFM zijn hierbij ook ontwikkelingen geweest. Zo was het binnen het mededingingsrecht eerst enkel mogelijk de onderneming te beboeten, maar kunnen sinds 1 oktober 2007 ook de leidinggevendenden binnen de ondernemingen persoonlijk worden beboet. In recente jaren is dit ook regelmatig gebeurd.<sup>15</sup> Hetzelfde geldt voor de AFM, waarbij tegenwoordig ook geregeld de feitelijke leidinggever van de onderneming wordt beboet.

Bröring et al. laten tevens zien dat er grote verschillen zijn in de hoogte van de boetes en de wijze van berekening van de boetes.<sup>16</sup> Zo zijn de boetes opgelegd door de AFM en DNB voornamelijk afhankelijk van de overtreding. Dit is anders bij de ACM, die bij de boetes die worden opgelegd ter handhaving van de Mededingingswet (Mw) en de Telecommunicatiewet (TCOMW) naar een combinatie van de overtreder en diens omzet en de aard van de overtreding kijkt. Daarnaast zijn er verschillen tussen de toezichthouders in de vrijheid om de boetehoogte te bepalen. Hierna worden enkele voorbeelden gegeven.

Bij mededingingsrechtelijke boetes wordt de boete voor ondernemingen als volgt opgebouwd.<sup>17</sup> Er wordt gestart met de boetegrondslag, die is gebaseerd op 10% van de omzet van de onderneming behaald met de levering van goederen en diensten die verband houden met de overtreding. Deze boetegrondslag wordt vervolgens vermenigvuldigd met een ‘ernstfactor’ met een maximum van 5.<sup>18</sup> De hoogte van de vermenigvuldigingsfactor is afhankelijk van de ernst van de overtreding, waarbij drie categorieën worden gebruikt: zeer zware, zware en minder zware overtredingen. Vervolgens kan de hoogte van de boete

---

14 Mein, 2015b.

15 Wet van 28 juni 2007, *Stb.* 2007, 284. In bijv. de Limburgse bouwzaken en taxi's werd in recente jaren een boete opgelegd aan feitelijke leidinggevendenden. Outhuijse, 2016a, 2017b, 2018a, 2019b.

16 Bröring, Den Uijl, Tollenaar, Kwakman & Keulen, 2012.

17 Beleidsregel van de minister van Economische Zaken van 4 juli 2014, nr. WJZ/14112617, met betrekking tot het opleggen van bestuurlijke boetes door de Autoriteit Consument en Markt (Boetebeleidsregel ACM 2014).

18 De boetes van de zaken die nu onder de rechter zijn, met name bij het CBb, zijn vaak nog berekend op basis van de Boetebeleidsregels 2009. In sommige zaken zelfs nog op de eerdere beleidsregels, omdat de overtreding grotendeels plaatsvond voor 2009.

nog worden aangepast door boeteverhogende omstandigheden, zoals recidive of belemmering van het onderzoek, of boeteverlagende omstandigheden, zoals spontane schadeloosstelling of verdergaande medewerking aan het onderzoek dan waar men wettelijk toe gehouden is. De boetes voor overtredingen van de Telecommunicatiewet worden op vergelijkbare wijze opgebouwd.

Hoewel de omzet voor de ACM een belangrijk startpunt is voor de berekening van de boete, maakt de AFM hier enkel gebruik van in uitzonderlijke omstandigheden. De diverse overtredingen waarbij de AFM toezichhouder is, zijn ingedeeld in drie categorieën, elk met basisboetes, minimum- en maximumbedragen.<sup>19</sup> De basisboete is het startpunt van de boeteberekening en bedraagt € 10.000 voor overtredingen binnen categorie 1, € 500.000 voor overtredingen binnen categorie 2, en € 2.500.000 voor overtredingen binnen categorie 3. In een algemene maatregel van bestuur worden vervolgens de overtredingen gerangschikt naar de categorieën. Voor een categorie 1 boete kan het bedrag worden gematigd op grond van draagkracht, evenredigheid en bijzondere omstandigheden. Voor de categorieën 2 en 3 kan de AFM het basisbedrag verlagen of verhogen aan de hand van de factoren (zoals de ernst en duur van de overtreding en de mate van verwijtbaarheid van de overtreder) die zijn opgenomen in Boeterichtsnoeren. Het boetebedrag kan vervolgens nog op grond van draagkracht en evenredigheid worden gematigd. De diverse studies laten kortom zien dat de wijze van berekening en de hoogte van de boetes sterk uiteenlopen binnen het economisch bestuursrecht.

Uit onderzoek blijkt voorts dat de boetes die kunnen worden opgelegd, in recente jaren zijn verhoogd. Zo is voor de AFM per 1 augustus 2009 het boetestelsel gewijzigd.<sup>20</sup> Het gefixeerde boetesysteem is vervangen door een flexibel boetesysteem, met aanzienlijk hogere boetes tot gevolg.<sup>21</sup> Het doel van de wijziging was het verhogen van de preventieve werking van het boete-instrument. In het mededingingsrecht is een soortgelijke ontwikkeling zichtbaar.<sup>22</sup> Het mededingingsrecht staat reeds bekend om zijn hoge boetes, waarbij een boete van enkele miljoenen euro's geen uitzondering is.<sup>23</sup> Enkele jaren geleden heeft de minister het maximum van de ernstfactor verhoogd van 3 naar 5, hetgeen heeft geresulteerd in hogere boetes. Daarnaast zijn er andere ontwikkelingen zichtbaar die de mededingingsautoriteit ertoe aanzetten om hogere boetes op te leggen. Zowel de Nederlandse wetgever als de Europese wetgever verplicht de ACM om afschrikkende sancties op te

19 Art. 1:81 Wft. Deze informatie is afkomstig van de website van de AFM.

20 Mein, 2017.

21 *Stb.* 2009, 327.

22 Dit gedeelte heeft overlap met eerdere publicaties: Outhuijse, 2017a, 2019d, 2019e.

23 Zie hierover de diverse kronieken van de afgelopen jaren waarbij de zaken veelal zijn samengevat: Outhuijse, 2016a, 2017b, 2018a, 2019b.

leggen voor kartelinbreuken. De Europese Commissie heeft dit recent benadrukt in de in 2019 gepubliceerde ECN+-richtlijn.<sup>24</sup> De Nederlandse wetgever heeft de maximale kartelboete per 1 juli 2016 voor inbreuken verhoogd van 450.000 naar 900.000 euro of 10% van de jaaromzet van de onderneming als deze hoger is.<sup>25</sup> Als een inbreuk langer dan twee, drie of vier jaar heeft geduurd, is de maximumboete verhoogd naar respectievelijk 1,8, 2,7 of 3,6 miljoen euro, of naar 20, 30 of 40% van de jaaromzet. Dit bedrag kan zelfs worden verdubbeld voor recidivisten tot een maximum van 7,2 miljoen euro of 80% van de jaaromzet, afhankelijk van welke het hoogste is. De verwachting is dat de verhoging zal resulteren in hogere boetes, aangezien diverse studies hebben laten zien dat de boetes in veel van de recente zaken moesten worden afgetopt wegens overschrijding van het boetemaximum.<sup>26</sup>

Verder blijkt uit onderzoek dat de autoriteiten in toenemende mate gebruikmaken van proactief overleg en samenwerking met bedrijven in plaats van te kiezen voor eenzijdige ex post boeteoplegging, om op die wijze de effectieve en efficiënte handhaving te vergroten.<sup>27</sup> Een voorbeeld is de ontwikkeling van de meer consensuele afdoening. Dat houdt in dat er overeenstemming tussen de toezichthouder en de onder toezicht gestelde wordt bereikt over de vereenvoudigde of versnelde beëindiging van de zaak.<sup>28</sup> Medewerking van de onder toezicht gestelde is vereist om het volledig doorlopen van de reguliere procedure te kunnen vermijden. Het bekendste voorbeeld van dit type is de schikking waarbij de onderneming veelal de overtreding erkent en van een deel van haar verdedigingsrechten afziet, in ruil voor een boetekorting. Consensuele afdoening is expliciet geen alternatief voor het instrument van de boeteoplegging, maar een methode voor versnelling of versimpeling van de besluitvormings- en geschilbeslechtsprocedures.

In de bestuursrechtelijke literatuur van eind jaren negentig is de vraag opgeworpen of het bestuursrecht een algemene schikkingsbevoegdheid zou moeten krijgen.<sup>29</sup> Bij de herziening van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in 2003 wees de wetgever dit instrument af, omdat eerst ervaring moest worden opgedaan met de bestuurlijke boete als handhavings-

24 Richtlijn (EU) 2019/1 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot toekenning van bevoegdheden aan de mededingingsautoriteiten van de lidstaten voor een doeltreffendere handhaving en ter waarborging van de goede werking van de interne markt.

25 Zie Outhuijse, 2017a.

26 In diverse zaken liep de ACM bij de boeteberekening tegen het boetemaximum aan. Op basis daarvan is het boetebedrag lager uitgevallen dan zonder het maximum het geval zou zijn geweest. In bijvoorbeeld de zaken Zilveruijen, Meel, Executieveilingen, Wasserijen, Scheepsafval, Eerstejaars plantuien en Taxivervoerders zijn boetebedragen van enkele ondernemingen lager uitgevallen omdat anders het wettelijk boetemaximum zou worden overschreden. Zie voor voorbeelden Outhuijse, 2017b.

27 Lachnit, 2016; Outhuijse, 2016b; Roth, 2016.

28 Peters & Outhuijse, 2016.

29 Jurgens & Michiels, 1997, p. 64 e.v.; Blomberg & Michiels, 1997, p. 346.

instrument.<sup>30</sup> In specifieke gebieden van het bestuursrecht werden echter consensuele afdoeningsmodaliteiten ingevoerd, veelal geïnspireerd op Europese voorbeelden.<sup>31</sup> De markttoezichthouders, in het bijzonder de AFM en de ACM, hebben inmiddels ervaring opgedaan met het toepassen van deze modaliteiten.

Ondanks het ontbreken van een officieel schikkingsinstrument heeft de ACM in mededingingszaken wel regelmatig op schikkingen aangestuurd. Zo kregen de ondernemingen in de zaak Interpay een lagere boete omdat zij een handreiking naar de gedupeerden hadden gedaan door een betalingsconvenant met hen te sluiten en een innovatiefonds op te richten.<sup>32</sup> Het gebruik van schikkingen heeft de afgelopen jaren in mededingingszaken een opleving doorgemaakt. Hoewel de percentages van schikkingen lager zijn dan in andere landen het geval is,<sup>33</sup> is in recente jaren door de ACM in een aantal zaken geschikt. In augustus 2015 maakte de ACM met een onderneming een afspraak die als de eerste echte schikking kan worden aangemerkt.<sup>34</sup> In de kartelzaak Natuurazijn paste de ACM een boetekorting van 10% toe in ruil voor een erkenning van de feiten en de juridische beoordeling daarvan, het accepteren van de methode van beboeting, het accepteren van de hoogte van de boete en het erkennen dat de partijen voldoende gelegenheid hadden gehad hun standpunt naar voren te brengen en inzicht in het dossier te krijgen.<sup>35</sup> Kort daarna volgde een schikking in de zaak Koel- en Vrieshuizen, waarbij dezelfde voorwaarden werden toegepast. De mogelijkheid van het instellen van bezwaar en beroep wordt niet ontnomen, maar de gronden waarop de onderneming zich kan beroepen, zijn beperkt door de voorwaarden van de schikking. De zaken illustreren dat de autoriteit gebruikmaakt van de mogelijkheid om te schikken, ook zonder officiële schikkingsbevoegdheid.

Als reactie op het ontbreken van een officiële schikkingsbevoegdheid is de AFM in 2011 gestart met een pilot versnelde boeteprocedure.<sup>36</sup> Ook bij de versnelde boeteprocedure geven ondernemingen een deel van hun verdedigingsrechten op in ruil voor een boetekorting. De overeenkomst met een schikking is dat soortgelijke rechten worden opgegeven in ruil voor een boeteverlaging. Zo wordt het recht opgegeven om de feiten en de juridische

30 *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3, p. 130. De bestuurlijke boete was toentertijd een relatief nieuw instrument. Zo beschikt de AFM sinds 2000 over de bevoegdheid van de bestuurlijke boete.

31 De afdoeningsmodaliteiten zijn veelal geïnspireerd op instrumenten van de Europese Commissie. Hierbij kan worden gedacht aan het toezeggingsbesluit en de schikking die zijn overgenomen uit het Europese mededingingsrecht. Beide instrumenten worden later in dit hoofdstuk nader toegelicht.

32 Besluit op bezwaar van 21 december 2005, zaak 2910 (Interpay). Zie hierover Peters & Outhuijse, 2016.

33 Outhuijse, 2019c.

34 Outhuijse, 2016b.

35 Besluit ACM 25 juni 2015, zaaknr. 14.0705.27 (Burg B.V.).

36 Zie wetgevingsbrief AFM 2011 en voor meer informatie Peters & Outhuijse, 2016. Diverse auteurs hebben ook gepleit voor een schikkingsbevoegdheid voor de AFM. Zie o.a. Goeting, 2015.

beoordeling daarvan te betwisten, en krijgt de onderneming geen inzicht in het volledige boetedossier. Anders dan bij een schikking hoeven de overtredingen en de betrokkenheid daarbij niet te worden erkend en hoeft de hoogte van de boete niet te worden geaccepteerd. De AFM wilde bezien of met deze procedure effectiever kon worden opgetreden tegen eenvoudig te bewijzen overtredingen. De pilot gold in eerste instantie enkel voor de overtreding van het verbod te bemiddelen zonder vergunning.<sup>37</sup> In 2013 is de mogelijkheid van de versnelde boeteprocEDURE echter uitgebreid naar twee andere verboden: het aanbieden van kredieten en beleggingsobjecten zonder vergunning.<sup>38</sup>

Onderzoek heeft laten zien dat de AFM niet erg actief is in het gebruik van de versnelde boeteprocEDURE.<sup>39</sup> De reden voor de beperkte toepassing van de versnelde boeteprocEDURE is volgens de AFM dat er weinig tot geen geschikte zaken voorhanden zijn.<sup>40</sup> Daarbij speelt een rol dat zaken die eenvoudig genoeg zijn voor de versnelde boeteprocEDURE bij de AFM, niet snel in aanmerking komen voor vervolging, omdat de prioriteit bij andersoortige zaken ligt.

De voorganger van de ACM, de NMa, heeft in het verleden de versnelde boeteprocEDURES toegepast in de bouwfraudezaken, waarbij 1300 ondernemingen betrokken waren.<sup>41</sup> De ondernemingen werden na de onderzoeksfase in de gelegenheid gesteld om, in ruil voor een boetekorting van 15%, afstand te doen van het recht op individuele inzage in het dossier, het recht om individueel te worden gehoord en het recht van bezwaar en beroep ten aanzien van de vastgestelde feiten en de juridische kwalificatie daarvan. Van de 1300 ondernemingen kozen maar liefst 1240 voor de versnelde boeteprocEDURE.<sup>42</sup> Bij de overige 60 ondernemingen is hun zaak behandeld volgens de reguliere procedure. De ondernemingen in de reguliere procedure hadden individuele inzage in het bewijsdossier en konden de feiten en juridische beoordeling van het rapport betwisten. Nadien is voor zover bekend de versnelde boeteprocEDURE niet meer toegepast in het mededingingsrecht.

Eerdere studies hebben de gevolgen van het gebruik van de schikking in kaart gebracht.<sup>43</sup> Zo blijkt dat het gebruik van schikkingen in kartelzaken diverse voordelen heeft, zoals effectief en efficiënt gebruik van de beperkte menskracht.<sup>44</sup> Verder blijkt dat in het geval

---

37 Art. 2:80 lid 1 Wft.

38 Art. 2:55 lid 1, art. 2:65 lid 1, art. 5:2 en art. 5:20 lid 5 Wft.

39 Zie hierover Peters & Outhuijse, 2016. Voorbeeld: Besluit AFM van 7 april 2014 (Wijnkamp Vastgoed).

40 Idem.

41 Knoop-Rutten & Strijker-Reintjes, 2012; zie ook Outhuijse, 2016b, 2019e.

42 Idem.

43 Outhuijse, 2016b.

44 Idem.



van schikkingen fors minder wordt geprocedeerd. Zo lag het aantal beroepen bij het bouwfraudekartel veel lager bij de ondernemingen die voor de versnelde procedure hadden gekozen dan bij de ondernemingen die de reguliere procedure hadden gevolgd.<sup>45</sup> Ook in andere lidstaten – zoals het Verenigd Koninkrijk, Duitsland en Frankrijk, en meer recentelijk in België en Zweden – is sprake van een verschuiving van een op procedures gericht regime naar een meer consensuele afdoening voor handhaving van kartels.<sup>46</sup> In recente jaren worden meer zaken geschikt, hetgeen gevolgen heeft voor de frequentie van procederen, zoals ook Hellwig en anderen in de context van de Europese Commissie hebben beschreven.<sup>47</sup> Hoewel procederen nog mogelijk is na het overeenkomen van een schikking, is het onwaarschijnlijk dat dit gebeurt. De samenwerking beperkt het aantal potentiële beroepsgronden, met name als de onderneming de schikkingsvoorwaarden niet wil betwisten.

Onderzoek heeft ook in beeld gebracht dat de ACM-schikkingsprocedure voor kartelboetes – zoals toegepast in recente jaren – diverse nadelen kan hebben.<sup>48</sup> Problematisch zijn, in het licht van de waarborgfunctie van het recht en de relevante procedures, onder meer de beperkte transparantie zowel vóór als na voltooiing van de schikking, de beperking van de rechten van verdediging, de beperking van de rechterlijke verantwoording, en het risico dat de prikkel voor zorgvuldige en gemotiveerde besluitvorming wordt verzwakt.<sup>49</sup>

#### 24.2.2 *Alternatieve handhavingsinstrumenten*

De literatuur heeft laten zien dat de autoriteiten gebruikmaken van de veelheid aan instrumenten die hun ter beschikking staan en daarbij per overtreding bekijken welk instrument het meest doelmatig kan worden ingezet. In de literatuur is de ontwikkeling van de meer informele handhaving beschreven.<sup>50</sup> In tegenstelling tot de versnelde of versimpelde afdoening van zaken biedt de informele handhaving een alternatief voor de andere juridische instrumenten, zoals boeteoplegging. Een bekend voorbeeld is het toezeggingsbesluit, waarbij geen overtreding wordt vastgesteld, maar de onderneming toezegt toekomstig gedrag aan te passen. De overeenkomst tussen beide instrumenten is dat afgeweken wordt van de reguliere procedure zoals vastgesteld in de Awb, dat er in toene-

45 Knoop-Rutten & Strijker-Reintjes, 2012, p. 131-139.

46 Outhuijse, 2019c.

47 Hellwig, Hüschelrath & Laitenberger, 2016.

48 Outhuijse, 2016b.

49 Idem.

50 O.a. Lachnit, 2016; Roth, 2016.

mende mate gebruik van wordt gemaakt en dat efficiënt en effectief gebruik van de handhavingsmiddelen in beide gevallen argumenten biedt voor het gebruik van de alternatieven.<sup>51</sup>

In de literatuur is gesignaleerd dat naast de reguliere instrumenten, waarbij een overtreding wordt vastgesteld en vervolgens wordt gesanctioneerd, steeds vaker gebruik wordt gemaakt van alternatieve handhavingsmethodes. De overgrote meerderheid van de consumenten-zaken wordt bijvoorbeeld op dit moment informeel afgedaan. Zo verzoekt de ACM bedrijven regelmatig om hun verkooppraktijken aan te passen in plaats van een boetebe-sluitprocedure te starten. Verder blijkt uit het onderzoek van Lachnit dat de meeste mededingingsautoriteiten zeer actief zijn in het gebruik van alternatieve handhavingsmethodes.<sup>52</sup> Zij analyseerde in haar dissertatieonderzoek het gebruik van alternatieve handhavingsinstrumenten door de Nederlandse, Franse en Engelse mededingingsautoriteit. De NMa beweegt, aldus Lachnit, van 'een meer boetegerichte insteek naar een bredere aanpak van marktproblemen'. Uit haar onderzoek blijkt dat de toezichthouder, anders dan in het verleden, meer gebruikmaakt van norm-overdragende gesprekken, toezeggingsbesluiten, informele zienswijzen, monitoring en marktscans.

Het toezeggingsbesluit is inmiddels een gevestigd alternatief voor de boeteoplegging.<sup>53</sup> Bij een toezeggingsbesluit verzoekt de onderneming de toezichthouder om een door haar gedane toezegging verbindend te verklaren. In de toezegging geeft de onderneming aan welke gedragingen zij niet of niet meer zal verrichten en welke andere acties de onderneming zal ondernemen opdat conform de wet wordt gehandeld. In een toezeggingsbesluit worden kortom bindende afspraken gemaakt over gedragsaanpassingen met het doel een inbreuk van de wet te voorkomen of te beëindigen. Tegenover de gedragsaanpassing staat dat de toezichthouder afziet van een onderzoek of het lopend onderzoek beëindigt en geen boete oplegt. Als de onderneming de gedragsaanpassing niet nakomt, kan alsnog een boete volgen. Het toezeggingsbesluit heeft in vergelijking met de schikkingsprocedure en de versnelde boeteprocedure meer het karakter van een onderhandeling. De onderneming doet een aanbod in de vorm van een toezegging en de toezichthouder kan dit accepteren of afslaan. De onderneming heeft invloed op de inhoud van de toezegging en kan die toezegging doen die haar het meest passend lijkt om aan de (mogelijke) bezwaren van toezichthouder tegemoet te komen.

---

51 Zie hierover ook Lugard, 2014, p. 1-4; Wiggers, Struijlaart & Ruigewaard, 2014; Parret & Coumans, 2006, p. 99 e.v.

52 Lachnit, 2016.

53 Zie o.a. Peters & Outhuijse, 2016; Wils, 2015.

De AFM en de ACM beschikken over deze bevoegdheid.<sup>54</sup> De AFM beschikt sinds 1 januari 2008 over het toezeggingsbesluit als afdoeningsmodaliteit voor overtredingen van de Wet handhaving consumentenbescherming (Whc).<sup>55</sup> De NMa en CA bezaten beide het instrument al sinds 2007.<sup>56</sup> Met de samenvoeging van de NMa, CA en OPTA is het toezeggingsbesluit een handhavinginstrument geworden voor alle drie de toezichhouders.<sup>57</sup>

Onderzoek laat zien dat de AFM slechts in beperkte mate gebruikmaakt van de bevoegdheid om een toezeggingsbesluit te nemen. Dit is anders voor het toezicht van de ACM. In mededingingszaken wordt juist veel gebruikgemaakt van het toezeggingsbesluit.<sup>58</sup> Onderzoek heeft laten zien dat in de periode tussen 2010 en 2015 de verhouding tussen toezeggingsbesluiten en reguliere boetebesluiten ongeveer 30% toezeggingsbesluiten en 70% boetebesluiten was.<sup>59</sup> Een voorbeeld van een toezeggingsbesluit vormt de toezegging van de Landelijke Huisartsenvereniging (LHV) en de 23 regionale LHV-huisartsenkringen.<sup>60</sup> Zij hebben aan de NMa toegezegd niet meer namens hun leden te onderhandelen met zorgverzekeraars over onder andere de tarieven voor behandelingen.<sup>61</sup> De LHV heeft ook toegezegd geen adviezen aan huisartsen meer te geven over het wel of niet ondertekenen van contracten die zorgverzekeraars aanbieden. Door deze toezegging kwam de LHV tegemoet aan de mededingingsrechtelijke bezwaren van de NMa. Een ander voorbeeld vormt de toezegging van creditcardmaatschappij Mastercard dat zij de komende twee jaar een verlaging van de tarieven voor creditcardbetalingen doorvoert.<sup>62</sup> Beide toezeggingen zorgden ervoor dat boeteoplegging werd vermeden. Ook in consumentenzaken maakt de ACM, net als voorheen de CA, veel gebruik van het toezeggingsbesluit voor de handhaving van het recht.<sup>63</sup>

---

54 Idem.

55 Idem.

56 *Kamerstukken II* 2005/06, 30071, nr. 19, p. 4. Art. 49a-49d Mw.

57 *Kamerstukken II* 2012/13, 33622, nr. 3, p. 10. Art. 12h Stroomlijningwet. Kohlen & Kuipers, 2014.

58 Frese, 2007, p. 39; Elkerbout & Wolbers, 2012, p. 1324.

59 Peters & Outhuijse, 2016. Tussen 2010 en 2015 zijn er 9 toezeggingsbesluiten en 32 boetebesluiten genomen. Zie jaarverslagen NMa/ACM 2010-2014.

60 De voorbeelden zijn afkomstig uit Peters & Outhuijse, 2016.

61 Besluit NMa 4 december 2012, zaak 7191 (Landelijke huisartsen). Andere voorbeelden voor kartelverbod: Besluit ACM 7 januari 2015, zaak 13.0612.53 (Mobiele operators); Besluit NMa 31 december 2010, zaak 6895 (Amsterdamse Ziekenhuizen); Besluit NMa 25 februari 2013, zaak 7533 (Nederlandse Kunsthandelaren); Ontwerpbesluit NMa 5 april 2012, zaak 7156 (CTE); Besluit NMa 29 december 2011, zaak 7245 (FTN); Besluit NMa 30 juni 2011, zaak 7138 (Thuiszorg Midden-Brabant); Besluit NMa 30 december 2010, zaak 5998 (Verzekeringspools); Besluit NMa 30 juni 2008, zaak 5709 (Kinderopvang Amsterdam); Besluit NMa 21 september 2009, zaak 6274 (Stichting Carinova Leiboom Groep en Stichting Carint-Reggeland Groep).

62 Besluit ACM 21 februari 2014, zaak 13.0347.25 (Mastercard). Ander voorbeeld voor verbod misbruik machtspositie: Besluit ACM 3 juni 2014, zaak 13.1395.53 (Buma / Stemra).

63 Peters & Outhuijse, 2016.

Peters en Outhuijse hebben in een studie gesignaleerd dat de autoriteiten de bevoegdheid niet altijd toepassen conform het eigen beleid.<sup>64</sup> Zo is het beleid van de ACM dat ondernemingen die afspraken hebben gemaakt met als doel de mededinging te beperken (zoals prijs- of marktverdelingsafspraken), niet in aanmerking komen voor een toezeggingsbesluit.<sup>65</sup> Ondernemingen kunnen evenmin in aanmerking komen voor een toezeggingsbesluit indien reeds een boeterapport is opgesteld.<sup>66</sup> De toezeggingsaanvraag in de zaak Carinova werd bijvoorbeeld op deze punten afgewezen.<sup>67</sup> In de praktijk wijkt de ACM echter ook wel af van beide uitgangspunten.<sup>68</sup> Zo zijn in de zaken Kinderopvang Amsterdam en Thuiszorg Midden-Brabant toezeggingen geaccepteerd ten aanzien van markt- en klantverdelingsafspraken.<sup>69</sup>

In het algemeen zijn betrokken partijen positief over het toezeggingsbesluit.<sup>70</sup> Voor de toezichthouder is het grootste voordeel van het toezeggingsbesluit dat overtredingen op een doelmatige wijze worden afgedaan. Een diepgravend onderzoek en lange procedures kunnen worden vermeden en de onderneming verplicht zich de overtreding te beëindigen of te voorkomen. Op deze manier kan de toezichthouder de beperkte toezichts- en handhaving capaciteit op een effectieve en efficiënte manier inzetten. Het voordeel voor de ondernemingen is dat een boete en een langdurig boetetraject met kostbare procedures worden voorkomen.<sup>71</sup> Een ander voordeel voor de onderneming is dat zij invloed heeft op de inhoud van de toezegging. Dat biedt de kans om een toezegging te doen die de onderneming het meest passend lijkt om tegemoet te komen aan de (vermoedelijke) bezwaren van de toezichthouder.<sup>72</sup> Doordat de onderneming de bezwaarde gedragingen of beloofde toezeggingen zelf formuleert, heeft de onderneming tevens invloed op de formulering van het persbericht, hetgeen de reputatieschade kan beperken. Het toezeggingsbesluit geeft de onderneming kortom meer ruimte voor een eigen inbreng dan het geval is bij een schikking of bij de versnelde boeteprocedure.

In de literatuur zijn echter ook enkele nadelen beschreven van het gebruik van het toezeggingsbesluit. Zo is er de angst dat de toezichthouder het instrument gebruikt voor overtre-

---

64 Idem.

65 Handhaving door de Nederlandse Mededingingsautoriteit, *Stcrt.* 2009, nr. 63, p. 4.

66 Idem.

67 Besluit NMa 21 september 2009, zaak 6274 (Stichting Carinova Leiboom Groep en Stichting Carint-Reggeland Groep).

68 In de verzekeraarszaak werd afgeweken van de voorwaarde dat er nog geen boeterapport mag zijn opgesteld. Besluit NMa 30 december 2010, zaak 5998 (Verzekeringspools).

69 Dekker & Gelderman, 2010. Besluit NMa 30 juni 2011, zaak 7138 (Thuiszorg Midden-Brabant); Besluit NMa 30 juni 2008, zaak 5709 (Kinderopvang Amsterdam).

70 O.a. Elkerhout & Wolbers, 2012.

71 Zie Linssen, 2013, p. 21; Wils, 2015.

72 Wils, 2015.

dingen die eigenlijk niet rond zijn te krijgen,<sup>73</sup> dat de onderneming zich meer beperkingen oplegt dan nodig is,<sup>74</sup> en dat afbreuk wordt gedaan aan de rechtsontwikkeling omdat geen uitspraak wordt gedaan over de verenigbaarheid van de gedraging met het recht.<sup>75</sup>

### 24.3 PROCEDURES, GEBRUIK VAN RECHTSMIDDELEN EN GEBRUIKERSERVARINGEN

Empirische studies hebben voor een gedeelte van het economisch bestuursrecht inzichtelijk gemaakt in hoeverre en met welk resultaat gebruik wordt gemaakt van geschilbeslechtsingsprocedures in het geval van boetes. Om de resultaten van de studies te kunnen duiden wordt de inhoud van die procedure bondig uiteengezet.

De reguliere boeteprocedures van de autoriteiten kennen eenzelfde werkwijze en zijn geregeld in titel 5.4 van de Awb.<sup>76</sup> De procedure bestaat uit twee fasen: de onderzoeksfase en de besluitvormingsfase. In de onderzoeksfase wordt het onderzoek naar de mogelijke overtreding verricht. Dat resulteert in een boeterapport waarin de vergaarde gegevens en een vermoeden van een overtreding zijn neergelegd.<sup>77</sup> Vervolgens wordt het boeterapport verstuurd naar een andere afdeling dan de afdeling die het onderzoek heeft verricht en naar het bedrijf dat wordt onderzocht. Het boeterapport ligt vervolgens zes weken ter inzage voor de vermoedelijke overtreder. Deze overtreder kan een zienswijze indienen waarin de onderneming kan wijzen op onjuistheden in het boeterapport en ontlastend materiaal kan aandragen.<sup>78</sup> De afdeling die de bevoegdheid heeft om de boete op te leggen, beslist binnen dertien weken na de dagtekening van het rapport omtrent het opleggen van de bestuurlijke boete.<sup>79</sup> Indien de onderneming zich niet kan vinden in het boetebesluit, kan zij bezwaar indienen opdat de autoriteit het besluit heroverweegt.<sup>80</sup> De autoriteit neemt vervolgens een besluit op bezwaar, waartegen beroep en hoger beroep openstaan. De rechtbank Rotterdam en het CBB zijn de bevoegde rechterlijke instanties. In geen van de procedures is sprake van verplichte rechtsbijstand.<sup>81</sup>

73 Lugard, 2014, p. 1-4; Bosman & Oude Elferink, 2014, p. 66.

74 Linssen, 2013, p. 21.

75 Peters & Outhuijse, 2016.

76 De beschrijving van de procedure heeft grote overlap met de beschrijving uit Outhuijse, 2016b.

77 Art. 5:48 Awb.

78 Art. 5:49 en 5:50 Awb.

79 Art. 5:51 Awb.

80 Art. 7:1 Awb.

81 De Awb bepaalt in art. 2:1 lid 1 slechts dat eenieder zich *kan* laten bijstaan of door een gemachtigde *kan* laten vertegenwoordigen.

24.3.1 *Het gebruik van de procedures*

Diverse studies hebben inzichtelijk gemaakt hoe vaak van de hiervoor genoemde procedures (zienswijze, bezwaar, beroep en hoger beroep) gebruik wordt gemaakt, door wie en wat de uitkomst daarvan was. Zo heeft Beumer in het kader van het mededingingsrecht inzichtelijk gemaakt hoe vaak ondernemingen gebruikmaken van de mogelijkheid om een schriftelijke zienswijze in te dienen en deze mondeling toe te lichten bij de hoorzitting.<sup>82</sup> Het onderzoek laat zien dat lang niet alle ondernemingen die een schriftelijke zienswijze indienen ook gebruikmaken van de mogelijkheid deze mondeling toe te lichten.<sup>83</sup>

Wat betreft het gebruik van de procedures van bezwaar, beroep en hoger beroep blijkt uit studies van Outhuijse gericht op kartelboetes dat er veel wordt geprocedeerd en veel wordt doorgeprocedeerd door zowel de autoriteit als de beboete ondernemingen.<sup>84</sup> Hoewel de Awb een mogelijkheid biedt om rechtstreeks in beroep te gaan, wordt in de praktijk de directe beroepsmogelijkheid slechts incidenteel gebruikt in kartelzaken.<sup>85</sup> Meer dan 70% van de beboete ondernemingen benut de bezwaarprocedure om de boete aan te vechten.<sup>86</sup> Hoewel volgens de toelichting bij de Awb de bezwaarprocedure is bedoeld als laagdrempelige procedure voor het oplossen van geschillen tussen de overheid en de burger, heeft de bezwaarprocedure in kartelzaken slechts een beperkt vermogen om geschillen te beslechten. Meer dan 70% van de kartelgeschillen wordt na de bezwaarprocedure voortgezet bij de rechtbank Rotterdam.<sup>87</sup> Dit percentage is de afgelopen jaren zelfs gestegen tot 90%.<sup>88</sup>

Deze percentages zijn aanzienlijk hoger dan in de overige bestuursrechtelijke geschillen, waar in slechts 10% van de gevallen de bezwaarprocedure wordt gevolgd door een gerechtelijke procedure.<sup>89</sup> Bij andere typen overtredingen waarbij de ACM boetes kan opleggen – overtreding van de Whc en TCOMW – wordt ook minder vaak beroep ingesteld.<sup>90</sup> Uit onderzoek blijkt dat ondernemingen in consumentenzaken slechts in 40% van de zaken beroep instellen na het volgen van de bezwaarprocedure. Voor telecommunica-

---

82 Beumer, 2016.

83 Idem.

84 Outhuijse, 2017a, 2018b, 2018c.

85 Outhuijse, 2018c.

86 Om dat concreet in cijfers te zetten: de ACM heeft sinds 2010 boetes opgelegd in 22 kartelzaken. Ten minste één of meerdere ondernemingen hebben bezwaar aangetekend in 20 van de 22 zaken, die 91% van de zaken vertegenwoordigen. De ondernemingen hebben met succes verzocht om rechtstreeks beroep in te stellen in 4 van de 19 gevallen. Outhuijse, 2018c.

87 Jans & Outhuijse, 2013.

88 Outhuijse, 2018b.

89 Van Ettekoven & Marseille, 2017, p. 139-264; Marseille, 2014, p. 20-36; Van Erp & Klein Haarhuis, 2006; Boekema, 2015.

90 Outhuijse, 2019d.

tiezaken is dit 30%. Het betreft de zaken waarbij een boete is opgelegd in de jaren 2012-2018.<sup>91</sup> Deze percentages van procederen in kartelzaken zijn kortom hoger dan bij andere vergelijkbare boetes het geval is.

Outhuijse heeft op basis van interviews met veertien advocaten en een analyse van de zaken factoren geïdentificeerd die het procedeedrag in kartelzaken verklaren. Uit het onderzoek blijkt dat de beoordeling van de vraag of een beslissing voor de rechter zal worden aangevochten, uit twee stappen bestaat.<sup>92</sup> De eerste stap houdt een analyse in van de kans op een succesvol beroep op basis van de kwaliteit van het boetebesluit, de kwaliteit van het bewijsmateriaal, de juistheid van het boetebedrag en de verwachte kwaliteit van de beoordeling door de rechtbank. Advocaten concluderen op basis van deze analyse dat een beroep juridisch gezien vaak de moeite waard is, omdat het vooruitzicht op succes bij beroep en hoger beroep in Nederland zeer hoog is: het lukt vaker wel dan niet om een significante vermindering of volledige vernietiging van de boete te bereiken. De tweede stap betreft een analyse van de financiële gevolgen van de beslissing, op basis van de juridische argumenten in de eerste stap. De advocaat bepaalt samen met de onderneming wat de financiële gevolgen zijn van het accepteren van het besluit of het betwisten ervan bij de rechter. Belangrijke factoren hierbij zijn het bedrag van de boete, de verwachte verlaging van de boete in beroep, en de verwachte kosten van het indienen van beroep. Van beroep wordt afgezien als de verwachte kosten van beroep hoger zijn dan het bedrag van de boete, tenzij de beslissing om *geen* beroep in te stellen tot extra kosten leidt naast het betalen van de boete. Voorbeelden van extra kosten zijn het uitgesloten worden van aanbestedingen als gevolg van het ontvangen van een kartelboete of vervolgschadeclaims. In die gevallen wordt het aantrekkelijker te gaan procederen, omdat deze ongewenste effecten kunnen worden voorkomen of op zijn minst worden uitgesteld door de boete aan te vechten.

Een bestudering van de factoren in het licht van de verschillende theorieën laat zien dat het procedeedrag in kartelzaken kan worden verklaard vanuit het perspectief van de calculerende actor.<sup>93</sup> Ondernemingen vergelijken de te verwachten resultaten van hun beschikbare acties – namelijk procederen of de boetebesluiten accepteren – op basis van de kosten en baten van elke optie. Dit is een interessante bevinding. In andere empirische studies, waarin tevens het procedeedrag werd bestudeerd, werd een grotere invloed van het perspectief van de betrokken actor gezien en daarbij de invloed van de theorieën van de procedurele en distributieve rechtvaardigheid.<sup>94</sup>

---

91 Idem.

92 Outhuijse, 2018b. Zie voor meer uitgebreide uiteenzetting ook Outhuijse, 2019e.

93 Idem.

94 Zie bijv. Boekema, 2015.

Uit onderzoek van Arnt Mein blijkt dat bij boetes afkomstig van de AFM en DNB relatief weinig wordt geprocedeerd.<sup>95</sup> Uit de interviews die Mein heeft gehouden met diverse advocaten in het financieel toezicht blijkt dat dit samenhangt met de inschatting van de kans van slagen van het beroep in relatie tot de kosten en het mogelijke negatieve effect daarvan op de relatie met de toezichthouder.<sup>96</sup>

In aanvulling op de reeds bestaande literatuur zou in toekomstige empirische studies meer aandacht moeten worden besteed aan factoren die van invloed zijn op het procedeedgedrag in het economisch bestuursrecht. Eerdere studies laten in het algemeen het belang van empirisch onderzoek zien, doordat diverse in de praktijk en eerdere juridische literatuur voorkomende aannames – bijvoorbeeld voor kartelzaken over de belangrijke rol van reputatieschade – in het onderzoek niet werden bevestigd.<sup>97</sup> Daarnaast waren de aannames veelal te simplistisch en bleek de werkelijkheid vaak complexer dan gedacht.

#### 24.3.2 *Uitkomst van de procedures*

In diverse onderzoeken is de uitkomst van procedures van bezwaar, beroep en hoger beroep geanalyseerd.<sup>98</sup> Zo ook op het gebied van het economisch bestuursrecht. De cijfers over het succes van de procedures voor de verschillende rechtsgebieden lopen zeer uiteen. Zo heeft de commissie-Ottow inzichtelijk gemaakt dat bij de AFM en DNB bezwaren zelden gegrond worden verklaard.<sup>99</sup> Daarbij wordt wel opgemerkt dat bij DNB, in een aantal gevallen, de intrekking van het bezwaarschrift is gevolgd op het tot stand komen van een oplossing tussen partijen, dus dat in feite het geschil wel is opgelost in de bezwaarfase.

Mein is ingegaan op het succes van de onderneming in beroep en hoger beroep en op de vraag of de rechter tegenwicht biedt aan het gebruik van de boetebevoegdheid door de financiële toezichthouders.<sup>100</sup> Hij beantwoordt deze vraag bevestigend, maar stelt expliciet dat dit geen betrekking heeft op de gemaakte belangenafweging om de boete op te leggen. Ten aanzien van het succes constateert hij dat de beboete partij in 23 van de 37 (62%) door hem onderzochte AFM-boetes succesvol was in het verkrijgen van een boeteverlaging bij de rechtbank Rotterdam, en in 9 van de 15 (60%) de gevallen bij het CBb. Bij procedures

---

95 Mein, 2015b, p. 308; Commissie-Ottow, 2016, p. 10.

96 Mein, 2015b, p. 308-309.

97 Zie ook Outhuijse, 2018c, waarbij diverse bestaande aannames niet werden bevestigd.

98 Zie hierover o.a. de diverse studies van Bert Marseille: Marseille, 2014; Marseille & Wever, 2018.

99 Commissie-Ottow, 2016, p. 85.

100 Mein, 2015b, p. 310.



over boetes van DNB werd het beroep in de meerderheid van de onderzochte gevallen ongegrond verklaard door de rechtbank en het CBb.

Outhuijse heeft een vergelijking gemaakt tussen de succespercentages van procedures tegen boetes opgelegd door de AFM en DNB in het kader van overtredingen van de Wet op het financieel toezicht (Wft), en boetes opgelegd door de ACM op het gebied van de Mw, Whc en TCOMW.<sup>101</sup> Het minste succes werd geboekt bij boetes van de AFM voor overtredingen van de Wft in de periode 2012-2018. In deze periode was slechts 12,5% van de ondernemingen succesvol in het verkrijgen van een boeteverlaging. In procedures tegen boetes opgelegd door DNB was 47% van de ondernemingen succesvol. Ook hier betrof het overtredingen van de Wft. Voor boetes opgelegd op het gebied van consumentenbescherming en telecommunicatie liggen de percentages hoger, respectievelijk 57% en 60%.<sup>102</sup> Voor deze vier categorieën betroffen de vernietigingen veelal een verlaging van de boetehoogte. Voor kartelboetes liggen de cijfers van succesvol procederen nog hoger. Recente cijfers laten zien dat ondernemingen in de periode 1 januari 2010 tot 1 januari 2019 in 16 van de 18 zaken erin geslaagd zijn om een boeteverlaging of gehele vernietiging van de boete te realiseren.<sup>103</sup> Deze percentages liggen hoger dan in andere bestuursrechtelijke procedures en eveneens hoger dan in andere boeteprocedures in het economisch bestuursrecht. Ook ligt het percentage van volledige vernietigingen hoger, hetgeen betekent dat de rechter tot de conclusie kwam dat onder deze omstandigheden geen boete mocht worden opgelegd, bijvoorbeeld vanwege onvoldoende bewijs.

Verder hebben studies van Outhuijse laten zien dat veelvuldig hoger beroep wordt ingesteld tegen kartelboetes en dat de rechtbank Rotterdam en het CBb in veel zaken tot verschillende uitkomsten komen.<sup>104</sup> Zo zijn er zaken waarbij de rechtbank Rotterdam enkel tot boeteverlaging kwam en het CBb concludeerde dat de boete volledig moest worden vernietigd, maar ook het omgekeerde komt voor. Een vergelijkbaar patroon is niet zichtbaar in andere delen van het economisch bestuursrecht. Hoewel relatief vaak hoger beroep wordt ingesteld in geschillen over de toepassing van de Whc, TCOMW en Wft, bevestigt het CBb hierbij vele malen vaker de uitspraak van de rechtbank Rotterdam.<sup>105</sup>

Tot slot is in het onderzoek van Outhuijse gepoogd nog een stap verder te gaan door niet enkel inzichtelijk te maken hoe vaak en met welk resultaat een bepaalde procedure is gevolgd, maar ook een poging is gedaan factoren te identificeren die van invloed zijn op

---

101 Outhuijse, 2019d.

102 Idem.

103 Outhuijse, 2019d, 2019f.

104 Outhuijse, 2017a, 2018b, 2019d, 2019f.

105 Outhuijse, 2019d.

de uitkomst van de procedures. Analyse van alle relevante rechterlijke uitspraken inzake kartelboetes, een vergelijking met diverse lidstaten en vier andere Nederlandse markttoezichthouders, alsmede interviews met de Nederlandse betrokkenen (advocaten, ACM-functionarissen en rechters) laten zien dat het grote aantal vernietigde boetes niet enkel kan worden verklaard door de kwaliteit van het werk van de mededingingsautoriteit, de specifieke kenmerken van de besluitvormings- of gerechtelijke procedures en de aard van het mededingingsrecht, maar ook te wijten is aan een meer complexe combinatie van factoren.<sup>106</sup> Dat beroep bij de rechter vaak succes heeft, wordt verklaard door een reeks factoren die zowel de aard van het mededingingsrecht als kenmerken van de zaken, partijen en gerechtelijke procedures betreffen. Zeven factoren die Outhuijse noemt, zijn de reikwijdte van de beroepsgronden, de identiteit van de partijen, de aard van de zaak, de duidelijkheid van het recht, de toetsingsbevoegdheden van de rechterlijke instantie, de deskundigheid van de rechterlijke instantie en de aanwezigheid van uiteenlopende opvattingen over het mededingingsrecht.

In het algemeen kan worden gesteld dat in de literatuur overmatige aandacht is voor het aantal boetes dat wordt opgelegd door de verschillende autoriteiten en de hoogte daarvan, maar dat slechts beperkt in kaart is gebracht of tegen een boete is geprocedeerd en wat de uitkomst hiervan is geweest. Dit is met name zichtbaar op het Europese niveau.<sup>107</sup> Op dit gebied is er dan ook nog ruimte voor toekomstig empirisch onderzoek. Daarnaast zou er meer aandacht voor rechtsvergelijking moeten zijn, onder meer om te zien hoe bepaalde normen en instrumenten afkomstig van de Europese Unie contextafhankelijk functioneren, en om vast te stellen van welke factoren dit functioneren van de normen en instrumenten afhankelijk is.

### 24.3.3 *Gebruikerservaringen*

In diverse studies zijn de gebruikerservaringen met de verschillende procedures in kaart gebracht, veelal op basis van interviews met gebruikers, soms op basis van eigen observaties van de auteur als deelnemer aan het handhavingsproces, als medewerker van een autoriteit, als lid van een adviescommissie of als advocaat.

Opvallend is dat met name het functioneren van de bezwaarprocedure in het geval van een bestuurlijke boete vaak negatief wordt beoordeeld. Een voorbeeld van een kritisch geluid over de bezwaarprocedure betreft een publicatie van Roth.<sup>108</sup> Op basis van zijn

---

106 Idem.

107 Zie hierover Outhuijse, 2019c.

108 Roth, 2018.

ervaringen als advocaat van diverse ondernemingen die boetes opgelegd hebben gekregen door de AFM en DNB, bevestigt Roth de conclusie van de commissie-Ottow dat de bezwaren van appellanten maar zelden worden gehonoreerd. Verder bespreekt hij het (dis)functioneren van de bezwaarprocedure en werpt hij de vraag op naar de toegevoegde waarde van deze procedure. Roth pleit voor het facultatief maken van de bezwaarprocedure bij deze toezichthouders.<sup>109</sup>

Voor wat betreft de handhaving van het kartelverbod zijn vergelijkbare geluiden te horen.<sup>110</sup> Sinds de introductie van de bezwaarprocedure in 1998 in Nederlandse kartelzaken zijn de verschillende betrokken partijen, zoals de autoriteit, advocaten en ondernemingen, negatief over de manier waarop de procedure in kartelzaken functioneert, onder meer vanwege het beperkte vermogen om geschillen op te lossen en vanwege de kosten en duur van de procedure.<sup>111</sup> Recent gehouden interviews met veertien advocaten en drie medewerkers van de ACM bevestigen het brede ongenoegen over de bezwaarprocedure.<sup>112</sup> De advocaten hebben weinig vertrouwen dat hun bezwaren zullen leiden tot wijziging van het boetebesluit. Ze lijken de effectiviteit af te meten aan de uitkomst van de procedure. De ontevredenheid van de ACM-functionarissen komt voort uit het feit dat de procedure een herhaling van zetten kan zijn en slechts beperkt in staat is het geschil op te lossen of te beperken. Deze punten van kritiek worden breed gedeeld, ook door de wetgever.

Zo was de toegevoegde waarde van de bezwaarprocedure een punt van discussie tijdens het wetgevingsproces dat leidde tot oprichting van de ACM in 2013.<sup>113</sup> De eerste versie van het wetsontwerp tot oprichting van de ACM bevatte een voorstel om de bezwaarprocedure voor ACM-sanctiebesluiten af te schaffen. De argumenten voor afschaffing waren dat de doelstellingen van de bezwaarprocedure niet werden bereikt omdat deze slechts in beperkte mate in staat bleek te zijn geschillen op te lossen, en dat afschaffing tijd en geld zou besparen.<sup>114</sup> Na een negatief advies van de Raad van State, inhoudende dat de voor- en nadelen van deze keuze onvoldoende waren afgewogen, heeft de wetgever besloten de bezwaarprocedure te handhaven, maar heeft hij wel een belangrijke wijziging in de procedure aangebracht, namelijk het niet langer verplicht stellen van de externe adviescommissie.

109 Commissie-Ottow, 2016, p. 152; Roth, 2018.

110 Outhuijse, 2019a.

111 O.a. Biesheuvel, 1996; Scholten, 2002; Van der Meulen, 2002; Wesseling & Ten Have, 2013; Wiggers et al., 2014; Custers, Wiggers, Struijlaart & Brabers, 2017.

112 Outhuijse, 2018c.

113 Jans & Outhuijse, 2013; Outhuijse, 2018c.

114 *Kamerstukken II* 2012/13, 33622, nr. 3, p. 14-15; Outhuijse, 2018c; Jans & Outhuijse, 2013.

De empirische bestudering van de kartelbezwaarprocedure heeft laten zien dat kritiek op de procedure niet altijd gefundeerd is. Zo blijkt uit de analyse van Outhuijse dat de aanname onder praktijkjuristen en academici dat het besluit op bezwaar nauwelijks afwijkt van het primaire besluit, niet altijd klopt.<sup>115</sup> In veel gevallen leidt de heroverweging van het besluit in de bezwaarfase juist wel tot een aanpassing van het besluit, vaak onder meer door een verlaging van de boete.

Over de procedures van beroep en hoger beroep wordt in het algemeen positiever gesproken, zo blijkt uit het onderzoek van Outhuijse. In het mededingingsrecht zijn de gebruikers van deze procedures vrij positief over de gang van zaken bij de rechtbank Rotterdam en het CBB.<sup>116</sup> Wat de expertise betreft, vonden de meeste advocaten dat deze rechterlijke instanties beter zijn dan meeste niet-gespecialiseerde rechters. Gesteld werd dat de rechters van de rechtbank Rotterdam en het CBB veel kennis van zaken hebben, en hun toetsing wordt als diepgaand en van goede kwaliteit beschouwd. Minder positief is men over de lange doorlooptijden bij beide instanties, hetgeen overigens een algemeen erkend probleem is.

In dit kader is het onderzoek van Böcker et al. ook noemenswaardig.<sup>117</sup> Zij deden onderzoek naar de ervaringen van grote ondernemingen met specialistische rechtspraakvoorzieningen. In totaal werden vijf specialistische voorzieningen onderzocht, waaronder het CBB en het mededingingsteam van de rechtbank Rotterdam. De onderzoekers concluderen dat vrijwel alle bevraagde respondenten en experts van mening zijn dat de onderzochte specialistische voorzieningen kwalitatief goed zijn. De grote ondernemingen verstaan daarbij onder goede rechtspraak: 'een duidelijke, goed gemotiveerde uitspraak door een rechter die blijk geeft van kennis van zaken'. Ook in deze studie worden de lange doorlooptijden als een van de grootste knelpunten genoemd.

#### 24.4 RESULTAAT VAN HANDHAVING

In het algemeen kan worden gesteld dat naleving moeilijk in kaart te brengen is, en dan met name als men wil aantonen dat naleving het gevolg is van de inzet van bepaalde handhavingsmethodes. Toch is er wel iets bekend door empirische studies. Zo hebben De Graaf et al. op basis van een *stated preference*-analyse onderzocht wat de optimale wijze van communiceren is om te zorgen dat men zich aan regels van de overheid houdt.<sup>118</sup> In

---

115 Idem.

116 Outhuijse, 2019d.

117 Böcker, Havinga, Jettinghoff, Klaassen & Bakker, 2010.

118 De Graaf, Van den Putte, Van der Werff & Kessels, 2012.

dit onderzoek zijn aan zowel leidinggevend van bedrijven als burgers voorlichtingsboodschappen voorgelegd over door hen begane kleine overtredingen. Het blijkt dat van voorlichtingsboodschappen met een afschrikwekkend element de sterkste motivering uitgaat om normconform te handelen. Bij burgers gaat het daarbij om de sanctiekans, bij leidinggevend van bedrijven om de boetehoogte. Ook boodschappen die zich richten op persoonlijke en sociale normen blijken motiverend te werken, zij het in mindere mate.

Baarsma et al. hebben het anticipatie-effect van het toezicht op kartels en fusies bestudeerd.<sup>119</sup> Het anticipatie-effect houdt in dat mededingingsbeperkend gedrag niet plaatsvindt vanwege het toezicht door de mededingingsautoriteit. De onderzoekers concludeerden dat het toezicht van de mededingingsautoriteit een preventief effect heeft: 'Concentratieplannen die de NMa mogelijk niet zal goedkeuren, worden niet gemeld en kartels komen minder voor vanwege mogelijke detectie.'

Van Erp heeft een studie verricht naar *naming and shaming* in het markttoezicht, meer in het bijzonder de AFM.<sup>120</sup> Naming and shaming is het openbaar maken van de namen van overtreders en hun overtreding. In de studie wordt verslag gedaan van een onderzoek naar de effecten van naming and shaming als gevolg van door de autoriteit gepubliceerde waarschuwingen en sancties. De gevolgen van deze publicaties zijn onderzocht door media-analyse, enquêteonderzoek en vele interviews met medewerkers van de AFM, experts, compliance-officers en bestrafte ondernemers. Uit de studie blijkt dat de door de AFM beoogde doelen niet worden behaald. Hoewel de AFM de namen bekendmaakt om consumenten te beschermen en te waarschuwen voor misstanden, heeft dit meestal geen effect op het gedrag van consumenten. Ondernemingen beschouwen publicatie echter als een extra bestraffing, die men vaak probeert te voorkomen via een verzoek om voorlopige voorziening, hetgeen in het algemeen weinig succesvol is. Uit het onderzoek blijkt dat de negatieve publiciteit een krachtig instrument is en in veel gevallen een sterker effect heeft dan van de boeteoplegging uitgaat. Dit laat het belang van empirisch onderzoek zien, waarbij belangrijke aannames over instrumenten en hun effecten kunnen worden bevestigd of juist ontkracht. Op dit gebied is meer onderzoek nodig.

Waar weinig over bekend is, maar meer onderzoek naar zou moeten worden gedaan, is de periode na de handhaving door de autoriteiten en de effecten van handhaving op de bedrijven en leidinggevend van bedrijven, zowel op persoonlijk als professioneel vlak. Voorbeeld van een onderzoeker die dat wel heeft gedaan, is Nicole Rosenboom. Zij heeft een studie verricht naar de effecten van kartelhandhaving op de carrièreperspectieven van

119 Baarsma, Van der Noll & Kemp, 2012.

120 Van Erp, 2009.

leidinggevend van bedrijven en komt daarbij tot de constatering dat het leidt tot carrièreschade.<sup>121</sup>

#### 24.5 CONCLUSIES EN VRAGEN VOOR TOEKOMSTIG ONDERZOEK

Diverse studies hebben bijgedragen aan de empirische bestudering van de handhaving door de ACM, AFM en DNB. De belangrijkste bevindingen betreffen de toepassing van handhavingsbevoegdheden door deze bestuursorganen, het gebruik van geschilbeslechtingsprocedures door degenen die het object zijn van handhaving en de ervaringen van deze actoren en, in beperktere mate, de oordeelsvorming door de rechter en de effectiviteit van het toezicht. Hoewel deze studies laten zien dat er veel verschillen zijn tussen de verschillende autoriteiten, zijn er tevens enkele algemene trends te destilleren. Zo is er een tendens bij de autoriteiten om meer in te zetten op een alternatieve, meer informele wijze van handhaving. Daarnaast is er een tendens om bij boeteplegging te kiezen voor hogere boetes dan in het verleden, zowel door de wetgever als de autoriteit. De verwachting is dat deze tendens zich in de toekomst zal voortzetten door de wijzigingen die worden doorgevoerd in de boetestelsels.

Deze verschillende onderzoeken leveren een belangrijke bijdrage aan beter begrip van het functioneren van het recht in de praktijk, mede omdat ze bepaalde, in de praktijk bestaande aannames ontcrachten en doordat op basis van onderzoek suggesties kunnen worden gedaan voor verbetering van de praktijk. Er is echter ook nog voldoende werk dat de komende jaren kan worden verricht. Als gevolg van de sterke europeanisering op dit gebied zou er een grotere rol voor empirisch rechtsvergelijkend onderzoek moeten zijn. Vanuit het Europese niveau worden veel bevoegdheden en taken belegd bij nationale autoriteiten, zoals de AFM, DNB en ACM. Op Europees niveau bestaan ook veel aannames hoe bepaalde instrumenten in de praktijk zullen werken, maar is in feite weinig bekend over hoe dit op nationaal niveau uitpakt en in hoeverre nationale factoren en kenmerken hierbij een rol spelen. Deze ontwikkeling van overheveling van bevoegdheden en instrumenten van het Europese naar het nationale niveau vormt een uitgelezen kans voor empirische onderzoekers om dit in kaart te brengen.

Verder kan het toekomstig onderzoek naar de juridisch empirische bestudering van het economisch bestuursrecht zich onder meer richten op de volgende vragen:

1. Welke factoren en omstandigheden zijn bepalend voor de vraag welke handhavingsbevoegdheden worden ingezet door de markttoezichhouders?

---

121 Rosenboom, 2012a, 2012b.

2. Welke factoren en omstandigheden zijn bepalend voor de vraag of ondernemingen wel of geen gebruik maken van de geschilbeslechtsprocedures?
3. Hoe beoordeelt de rechter het gebruik van de handhavingsbevoegdheden door de markttoezichthouders en welke factoren zijn bepalend voor de uitkomst van de procedure bij de rechter?
4. In hoeverre is het functioneren van bepaalde instrumenten contextafhankelijk – is het verschillend functioneren te zien in verschillende landen of rechtsgebieden – en welke factoren spelen hierbij een rol?
5. Wat is het effect van de inzet van de handhavingsbevoegdheden op het functioneren van de markt en op het gedrag van de gehandhaafde ondernemingen?
6. Wat is het effect van de inzet van de handhavingsbevoegdheden op de overtreder, zowel in persoonlijk als professioneel opzicht?

## LITERATUUR

Baarsma, B.E., Noll, R. van der, & Kemp, R.G.M. (2012). Anticipatie op kartel- en concentratietoezicht. *Tijdschrift voor Toezicht*, 2, 23-37.

Beumer, A.E. (2016). *De publieke handhavingsprocedures van het mededingingsrecht in het licht van de mensenrechten*. Den Haag: Boom juridisch.

Boekema, I.M. (2015). *De stap naar hoger beroep*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Biesheuvel, M. (1996). Weg met bezwaarschriftenprocedure. *Nederlands Juristenblad*, 930.

Blomberg, A. & Michiels, F.C.M.A. (1997). *Handhaven met effect*. Den Haag: VUGA.

Böcker, A., Havinga, T., Jettinghoff, A., Klaassen, C., & Bakker, L. (2010). *Specialisatie loont?! Ervaringen van grote ondernemingen met specialistische rechtspraakvoorzieningen*. Den Haag: Raad voor de rechtspraak.

Bosman, R., & Oude Elferink, E. (2014). *Kroniek Nederlands mededingingsrecht 2013*. *M&M*, 2.

Bröring, H.E, Uijl, M. den, Tollenaar, A., Kwakman, N.J.M., & Keulen, B.F. (2012). *Referentiekader geldboetes: Verslag van een onderzoek naar de hoogte en wijze van berekening van geldboetes in het bestuursrecht en het strafrecht*. Groningen: Rijksuniversiteit Groningen, faculteit Rechtsgeleerdheid.

Commissie-Ottow (2016). *Externe evaluatie toetsingsproces AFM en DNB*.

Custers, M., Wiggers, M., Struijlaart, R., & Brabers, M. (2017). Kroniek Nederlands mededingingsrecht 2016. *M&M*, 2, 62-81.

Dekker, C.T., & Gelderman, A.B.B. (2010). Kroniek Nederlands mededingingsrecht 2009. *M&M*, 68-78.

Elkerbout, R. & Wolbers, W. (2012). Handhaving van het mededingingsrecht met toezeggingen. *NJB* 2012/1100.

Erp, J.G. van (2009). Naming en shaming in het markttoezicht: Een onderzoek naar de openbaarmaking van sancties op de financiële markt. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Erp, J.G. van, & Klein Haarhuis, C.M. (2006). *De filterwerking van buitengerechtelijke procedures: Een verkennend onderzoek*. Den Haag: WODC.

Ettekoven, B.J. van, & Marseille, A.T. (2017). Afscheid van de klassieke procedure in het bestuursrecht? In *Preadvies Nederlandse Juristen-Vereniging* (p. 139-264). Den Haag: Wolters Kluwer.

Frese, F.J. (2007). Het toezeggingsbesluit; kenmerken van een nieuw handhavingsinstrument. *M&M*, 39-48.

Graaf, D. de, Putte, B. van den, Werff, S.G. van der, & Kessels, R. (2012). Het motiverende effect van normatieve en afschrikwekkende boodschappen. *Tijdschrift voor Toezicht*, 2, 50-62.

Goeting, T.N.G., Naar een transactiebevoegdheid voor de Autoriteit Financiële Markten. In A. Tollenaar (red.), *Juridische uitdagingen van effectieve handhaving* (p. 71-84). Groningen: Rijksuniversiteit Groningen 2015.

Hellwig, M., Hüschelrath, K., & Laitenberger, U. (2016). *Settlements and appeals in the European Commission's cartel cases: An empirical assessment* <http://ssrn.com/abstract=2731073>.

Jans, J.H., & Outhuijse, A. (2013). De afschaffing van de bezwaarfase bij boetebesluiten van de ACM. *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 1, 2-11.



Jurgens, G.T.J.M., & Michiels, F.C.M.A. (1997). *Bestuurlijke boeten in het milieurecht* (Publicatiereeks milieubeheer, nr. 5). Den Haag: Ministerie van VROM.

Knoop-Rutten, G., & Strijker-Reintjes, J. (2012). Schoon schip in de bouw: NMa blikt terug. *Tijdschrift Sanctierecht & Compliance*, 3, 131-139.

Kohlen, J.I., & Kuipers, D.P. (2014). Stroomlijningswet – nieuwe bevoegdheden voor de reeds samengevoegde autoriteiten in ACM. *M&M*, 124-132.

Lachnit, E. (2016). *Alternative enforcement of competition law*. Eleven International Publishing.

Linszen, N.J. (2013). Door toezegging geen boete ACM. *Juridisch up to date*, 12.

Lugard, P. (2014). De toestand in de mededingingsrechtelijke wereld. *M&M*, 1, 1-4.

Marseille, A.T. (2014). Burgers in bezwaar en beroep: Over de toegankelijkheid van het bestuursrecht. *Justitiële Verkenningen*, 20-36.

Marseille, A.T., & Wever, M. (2018). Winstkans, finaliteit en snelheid in het bestuursrechtelijke hoger beroep revisited. *Nederlands Juristenblad*, 63(24), 1712-1720.

Mein, A.G. (2015a). Van licht naar zwaar: De evolutie van de bestuurlijke boete in het financieel toezicht. *Tijdschrift voor Sanctierecht & Onderneming*, 5/6, 257-262.

Mein, A.G. (2015b). *De boete uit balans: Het gebruik van de bestuurlijke boete in het kader van het financieel toezicht*. Den Haag: Boom juridisch.

Mein, A.G. (2017). Symboolpolitiek met hoge boetes in het kader van het financieel toezicht. In R. Staring, R. van Swaningen, & K. van Wingerde (red.), *Over de muren van stilzwijgen: Liber amicorum Henk van de Bunt* (p. 271-283). Den Haag: Boom criminologie.

Meulen, B.M.J. van der (2002). Prorogatie in de Mededingingswet: Vrije keuze voor de bezwaarschriftprocedure of voor rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter. *M&M*, 5/6, p. 205-208.

Moor-van Vugt, A.J.C. de (1994). *Maten en gewichten: Het evenredigheidsbeginsel in Europees perspectief* (Diss.). Tilburg: Schoordijk Instituut, Centrum voor wetgevingsvraagstukken.

Moor-van Vugt, A.J.C. de, & Widdershoven, R.J.G.M. (2017). Bestuurlijke handhaving. In S. Prechal & R.J.G.M. Widdershoven (red.), *Inleiding tot het Europees bestuursrecht* (p. 263-327). Nijmegen: Ars Aequi Libri.

Ottow, A.T. (2003). *Het verschil tussen duivenhokken en telecommunicatie: De bestuurs(proces)rechtelijke obstakels bij het toezicht op de telecommunicatiemarkt* (Toezicht op markten, preadviezen voor de VAR Vereniging voor bestuursrecht, nr. 130). Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Outhuijse, A. (2016a). Kroniek bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2015. *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 6, 262-271.

Outhuijse, A. (2016b). Schikken met ACM: Gewenste koers of rechtsomkeert maken? *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 12, 510-522.

Outhuijse, A. (2017a). Effective public enforcement of the cartel prohibition in the Netherlands: A comparison of ACM fining decisions, district court judgments, and TIAT judgments. In A. Looijestijn-Clearie, C.S. Rusu, & M. Veenbrink (Eds.), *Boosting the enforcement of EU competition law at the domestic level* (p. 26-52). Cambridge: Cambridge Scholars.

Outhuijse, A. (2017b). Kroniek bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2016. *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 5, 199-210.

Outhuijse, A. (2018a). Kroniek bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2017. *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 4, 149-157.

Outhuijse, A. (2018b). The effective public enforcement of the prohibition of anti-competitive agreements: Why do undertakings in the Netherlands appeal? *Competition Law Review*, 13(2), 163-186.

Outhuijse, A. (2018c). The effective public enforcement of cartels: Perceptions on the functioning of the objection procedure and the reality. *Recht der Werkelijkheid*, 3, 38-58.

Outhuijse, A. (2019a). Top-down en bottom-up bevraging van de Awb in het handhavingsrecht. In T. Barkhuysen, B. Marseille, W. den Ouden, H. Peters, & R. Schlössels (red.), *25 jaar Awb: In eenheid en verscheidenheid* (p. 467-476). Deventer: Wolters Kluwer.

Outhuijse, A. (2019b). Kroniek bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2018. *SEW. Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 4, 168-180.

Outhuijse, A. (2019c). Effective public enforcement of cartels: Rates of challenged and annulled cartel fines in ten European member states. *World Competition*, 171-204.

Outhuijse, A. (2019d). The effective public enforcement of the prohibition of anti-competitive agreements: Which factors influence the high percentage of annulments of Dutch cartel fines? *Journal of Antitrust Enforcement*. Momenteel alleen online beschikbaar via <https://academic.oup.com/antitrust/advance-article/doi/10.1093/jaenfo/jnz020/5533078?guestAccessKey=a80bebc2-2b4a-42ee-b240-01fc7f85b55d>.

Outhuijse, A. (2019e). Effectieve publiekrechtelijke handhaving van kartels: Verklaaren van de hoge percentages van procederen en succesvol procederen in Nederland. *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 5, 203-214.

Outhuijse, A. (2019f). 20 jaar jurisprudentie kartelboetes: Uitkomsten, ontwikkelingen en gevolgen. *JBPlus*, 4, 62-72.

Outhuijse, A., & Jans, J. (2014). Eerstelijns rechterlijk toezicht op boetebesluiten van de ACM. In *Ridderorde: Liber amicorum Ko de Ridder* (p. 233-245). Nijmegen: Wolf Legal Publisher.

Parret, L.Y.J.M., & Coumans, J.J.A. (2006). Toepassing van art. 6 en art. 24 van de Mededingingswet door de NMa in 2005. *M&M*, 4.

Peters, L., & Outhuijse, A. (2016). *Proces- en vonnisafspraken: Een rechtsvergelijkend onderzoek uitgevoerd in opdracht van het Landelijk Parket en het Functioneel Parket*. Rijksuniversiteit Groningen.

Rosenboom, N. (2012a). Leidinggevende bestrafte onderneming ervaart carrièreschade. *M&M*, 3.

Rosenboom, N. (2012b). Career development after cartel prosecution: Cartel versus non-cartel managers. *Journal of Competition Law and Economics*.

Roth, G.P. (2016). Informeel handhaven door DNB en de AFM: vloek of zegen? In *Bundel Fraude-financieel recht*. Kluwer.

- Roth, G.P. (2018). Bezwaar maken bij de AFM en DNB. *Ondernemingsrecht*, 23, 142-150.
- Scholten, E.M. (2002). Bezwaarschriftprocedure en artikel 6 EVRM: Een efficiency-toets. *M&M*, 1, 36-38.
- SER (2003). *Evaluatie en aanpassing Mededingingswet*. SER.
- Slotboom, M.M. (2013). Sancties voor leidinggevend in Nederlandse mededingingsrecht. *M&M*, 4.
- Waard, B.W.N. de (2011). *Ervaringen met bezwaar*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.
- Wesseling, R., & Have, F. ten (2013). Kroniek van het mededingingsrecht. *Nederlands Juristenblad*, 15, 1009-1018.
- Wiggers, M., Struijlaart, R., & Custers, M. (2015). Kroniek Nederlands mededingingsrecht 2014. *M&M*, 2.
- Wiggers, M., Struijlaart, R., & Ruigewaard, J. (2014). Landelijke huisartsen vereniging. *M&M*, 4, 149-157.
- Wils, W.P.J. (2015). *Ten years of commitment decisions under article 9 of Regulation 1/2003: Too much of a good thing?* p. 9. Te raadplegen van <http://ssrn.com/author=456087>.