

HANDLEIDING

HOE TE HANDELEN BIJ EEN INVAL

VAN DE

AUTORITEIT CONSUMENT EN MARKT

(ACM)

OF DE

EUROPESE COMMISSIE

Opgesteld door:

Ploum Lodder Princen

Michel Jacobs: 010 - 440 6435 | 06 – 2248 1779 | m.jacobs@ploum.nl

Frank Barendrecht: 010 – 404 1186 | 06 – 2322 0798 | f.barendrecht@ploum.nl

Blaak 28 | 3011 TA Rotterdam

Postbus 711 | 3000 AS Rotterdam

HOE TE HANDELEN BIJ EEN INVAL VAN DE ACM OF DE EUROPESE COMMISSIE?

Een praktische handleiding

Versie d.d. 21 juli 2014

De Autoriteit Consument en Markt (“**ACM**”, voorheen NMa) en de Europese Commissie zien toe op de naleving van de Mededingingswet en het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (“**VWEU**”). In die wet en in dat verdrag is onder meer bepaald dat ondernemingen geen afspraken mogen maken die tot doel of gevolg hebben dat de concurrentie wordt beperkt (“**kartelverbod**”) en dat ondernemingen met een economische machtspositie geen misbruik van die positie mogen maken.

In het kader van een onderzoek naar vermeende overtreding van de Mededingingswet en het VWEU kunnen de ACM en de Europese Commissie zogeheten bedrijfsbezoeken afleggen. Dat betekent dat ambtenaren van (één van) beide instellingen – vaak onverwacht – op locaties van betrokken ondernemingen onderzoek doen naar de daar aanwezige schriftelijke en digitale stukken.

Dit kan ook bij uw onderneming gebeuren. Deze handleiding bevat praktische aanbevelingen voor de medewerkers die met een onverwacht bedrijfsbezoek worden verrast.

Let op: een bedrijfsbezoek van de ACM en/of de Europese Commissie betekent nog niet dat de onderneming daadwerkelijk betrokken is bij een overtreding. Een bedrijfsbezoek is echter wel een serieuze aangelegenheid. Ondernemingen hebben in beginsel een plicht om mee te werken aan een onderzoek. Niet-meewerken kan bestraft worden met een boete. De medewerkingsplicht gaat echter niet zo ver dat een onderneming door antwoorden op vragen zichzelf moet beschuldigen van een overtreding. Deze handleiding dient ertoe om de risico’s op ten onrechte niet meewerken enerzijds en te vergaand meewerken anderzijds zoveel mogelijk te beperken.

Deze handleiding bevat de volgende paragrafen:

- I. Anticiperen op een mogelijk bedrijfsbezoek - maatregelen vooraf
- II. Instructie voor medewerkers bij de receptie en/of bewaking
- III. Instructie voor de aangewezen leidinggevenden
- IV. Instructie voor de betrokken medewerkers

I. Anticiperen op een mogelijk bedrijfsbezoek - maatregelen vooraf

1. Wijs een leidinggevende en voldoende vervangers aan die in geval van een onverwacht bedrijfsbezoek de onderneming kunnen vertegenwoordigen tegenover de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie.
2. Maak een lijst van personen (met hun contactgegevens) die in het geval van een onverwacht bedrijfsbezoek direct moeten worden geïnformeerd en die de aangewezen leidinggevende kunnen bijstaan in de begeleiding van het bedrijfsbezoek. Daarbij gaat met name om:
 - Medewerkers die één-op-één met de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie mee kunnen lopen. Dit zijn bij voorkeur senior medewerkers met een juridische of management functie. De ACM en/of de Europese Commissie bezoeken veelal met omstreeks 10 ambtenaren een locatie, zodat het verstandig is ruim voldoende medewerkers te instrueren.
 - IT-medewerkers die de IT-specialisten van de ACM en/of de Europese Commissie van dienst kunnen zijn.
3. Verstrek deze handleiding aan de medewerkers die bij een bedrijfsbezoek betrokken kunnen raken. Dit zijn in elk geval de aangewezen leidinggevendenden, de medewerkers die zijn aangewezen om hen bij te staan en de medewerkers van de receptie en/of de beveiliging. Spreek de handleiding jaarlijks een keer met deze betrokkenen door. Zorg ook dat de handleiding op een snel toegankelijke plaats zichtbaar en vindbaar is.
4. Implementeer een *compliance* programma met onder meer een regelmatig (bijv. jaarlijks) terugkerende mededingingsrechtelijke training en een beknopt handboek voor medewerkers die uit hoofde van hun functie contact hebben met afnemers, leveranciers of concurrenten, zodat die medewerkers op hoofdlijnen weten wat wel en niet is toegestaan, dat kunnen nazoeken en weten waar zij nadere informatie kunnen halen.

Indien u wilt dat wij u assisteren bij de inrichting en implementatie van een compliance programma, kunt u contact opnemen met:

Michel Jacobs: 010 – 440 6435 | 06 - 2248 1779 | m.jacobs@ploum.nl

Frank Barendrecht: 010 – 404 1186 | 06 – 2322 0798 | f.barendrecht@ploum.nl

II. Instructie voor medewerkers bij de receptie en/of bewaking

1. Verzoek de ambtenaren zich te identificeren. Kopieer hun identiteitsbewijzen of noteer de namen van de betreffende ambtenaren. Vraag ook om eventuele visitekaartjes te geven.
2. Vraag hen naar het doel van hun bezoek en noteer dat zo specifiek mogelijk. Noteer in het bijzonder of het gaat om een onderzoek van de ACM of een onderzoek van de Europese Commissie, om (mogelijke) overtreding van welke verbodsbepaling het gaat, welke specifieke markt het betreft en op welke periode het onderzoek ziet.
3. Verzoek de ambtenaren plaats te nemen in een aparte (niet publieke) wachtruimte en meld hen dat een (vooraf daartoe aangewezen) leidinggevende zal worden verzocht hen te woord te staan. Als de ambtenaren daarop niet willen wachten, maak daartegen bezwaar en stel vast dat dit door de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie ook genotuleerd wordt.
4. Informeer direct de leidinggevende die (vooraf) aangewezen is om de onderneming in dergelijke situaties te vertegenwoordigen. Informeer de leidinggevende ook of de ambtenaren rechtstreeks naar (een) bepaalde medewerker(s) hebben gevraagd.
5. Beantwoord geen verdere vragen of verzoeken van de ambtenaren voordat de daartoe aangewezen leidinggevende er is. Informeer geen anderen dan de daartoe aangewezen leidinggevende over het bezoek en/of de reden van het bezoek.

III. Instructie voor de aangewezen leidinggevenden

1. Zoek direct contact met een in mededingingsrecht gespecialiseerde advocaat. Indien u wilt dat wij u bijstaan, kunt u contact opnemen met:
Michel Jacobs: 010 - 440 6435 | 06 - 2248 1779
Frank Barendrecht: 010 – 404 1186 | 06 – 2322 0798
2. Laat direct de medewerkers verzamelen die zijn aangewezen om hen bij te staan in de begeleiding van het bedrijfsbezoek. Laat voor hen een aparte overlegruimte reserveren (voor zolang als het bedrijfsbezoek duurt).
3. Ontvang de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie en controleer hun identiteitsbewijzen. Ga na of die identiteitsbewijzen door de receptie zijn gekopieerd, dan wel of hun namen goed genoteerd zijn.
4. Verifieer het doel van hun bezoek en ga na of dat door de receptie goed en zo specifiek mogelijk is genoteerd. Verifieer in het bijzonder of het gaat om een onderzoek van de ACM of een onderzoek van de Europese Commissie, om (mogelijke) overtreding van welke verbodsbepaling het gaat, welke specifieke markt het betreft en op welke periode het onderzoek ziet.
5. Geef aan dat de onderneming zal meewerken aan het bedrijfsbezoek, omdat en voor zover zij dat wettelijk verplicht is. Maak niettemin uitdrukkelijk (pro forma) bezwaar tegen het bedrijfsbezoek en stel vast dat dit door de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie ook genotuleerd wordt.
6. Noteer of u wel of niet wordt gewezen op het zwijgrecht (“**de cautie**”).
7. Verzoek de ambtenaren te wachten tot de door u ingeschakelde advocaat is gearriveerd.
8. Wijs per ambtenaar een medewerker aan die hem of haar zal begeleiden. Wijs één iemand aan die gedurende de gehele dag vastlegt wat er gebeurt (inclusief exacte tijdstippen en locaties).
9. Informeer de aanwezige medewerkers en wijs hen erop de aanwezigheid van de ambtenaren met **niemand** te delen. Wijs hen er verder op dat zij geen informatie mogen vernietigen, omdat dat kan worden uitgelegd als obstructie van het onderzoek. Daarop kan een forse boete staan.
10. Zodra de door u ingeschakelde advocaat is gearriveerd, volg de instructies van de advocaat.
11. Als u door de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie in overweging wordt gegeven om een clementieverzoek in te dienen, doe hierover geen toezeggingen. Bespreek dit eerst met de door u ingeschakelde advocaat.
12. Vraag de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie aan te geven welke medewerkers zij in het onderzoek willen betrekken. Informeer die medewerkers en laat hen

instrueren door de door u ingeschakelde advocaat. Zorg dat bij verhoren van medewerkers (of ex-medewerkers) altijd een in mededingingsrecht gespecialiseerde advocaat aanwezig is.

13. Vraag de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie of aan hun bedrijfsbezoek publiciteit gegeven wordt. Zorg dat door het bestuur en/of de communicatie-afdeling eigen berichtgeving naar pers en naar aandeelhouders wordt voorbereid.
14. Zie er tijdens het bedrijfsbezoek op toe dat de betrokken medewerkers hun instructies naleven.
15. Zorg voor een ruimte waar veilig en ordentelijk kopieën voor de onderneming kunnen worden bewaard van de stukken die ook door de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie zijn gekopieerd.
16. Zorg ervoor dat u van de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie overzichten krijgt van de documenten en de digitale bestanden die door hen zijn gekopieerd. Daartoe kan het handig zijn een afsluitende meeting met de ambtenaren te organiseren.
17. Zorg aan het eind van (iedere/de) dag voor een afrondende bijeenkomst met de betrokken medewerkers, waarin wordt besproken wat er precies is gebeurd, wat er eventueel de volgende dag anders moet en wie welke taken oppakt in vervolg op het bedrijfsbezoek. Bij dat laatste gaat het met name om het opstellen van een goed en volledig verslag en om het maken van kopie-dossiers van hetgeen door de ambtenaren van de ACM en/of de Europese Commissie is meegenomen. Verzamel daartoe ook alle aantekeningen en verslagen van betrokken medewerkers.
18. Als een bedrijfsbezoek meerdere dagen beslaat en er worden ruimtes of kasten verzegeld: zorg dat **iedereen** – dus ook de (externe) beveiliging en de schoonmakers – goed geïnformeerd is dat de verzegelde deuren **onder geen beding** mogen worden geopend. Op het verbreken van een zegel staan forse boetes.

IV. Instructie voor de betrokken medewerkers

1. Houd nauwgezet schriftelijke aantekeningen bij van de onderzoekshandelingen van de ambtenaar, inclusief exacte tijdstippen, locaties en vindplaatsen. Op basis daarvan moet kunnen worden nagegaan wat de ambtenaar precies gezien en gekopieerd heeft. Indien mogelijk, houd logs bij van digitaal onderzoek.
2. Laat de ambtenaar niet alleen met documenten of een computer.
3. Als de ambtenaar (digitale) documenten wil inzien en daar (digitale) kopieën van wil maken, dan mag dat in beginsel. Maak echter **direct** bezwaar als hij of zij (digitale) documenten wil inzien of kopieën wil maken van documenten die in uw ogen:
 - op geen enkele wijze van belang kunnen zijn voor het onderzoek,
 - privé-gegevens bevatten, of
 - correspondentie tussen de onderneming en een advocaat bevatten (geprivilegieerde gegevens).
4. Als de ambtenaar in voornoemd geval niet bereid is de stukken opzij te leggen, roep de bijstand in van de aanwezige advocaat en vraag de ambtenaar die stukken in elk geval niet in te zien totdat de advocaat bij u is. Leg de exacte gang van zaken direct goed vast in uw aantekeningen. Noteer daarbij ook goed welke stukken het betreft.
5. Als de ambtenaar *hardcopy* kopieën maakt, zorg ervoor dat ten minste twee extra kopieën (een voor de onderneming en een voor de advocaat) worden gemaakt. Als de ambtenaar niet bereid is die extra kopieën zelf gelijk te maken, zorg er dan voor dat u zelf direct de kopieën maakt of laat maken.
6. Noteer specifiek de stukken waar de ambtenaar om vroeg, maar die niet konden worden verstrekt.
7. Verstrek geen documenten of data waar niet om gevraagd is.
8. Als de ambtenaar digitale kopieën maakt, zorg er dan voor dat ook een kopie voor de onderneming wordt gemaakt.
9. Beantwoord geen vragen als u daarmee de onderneming zou kunnen beschuldigen. Speculeer of gis niet als u het antwoord op een vraag niet weet.
10. Sta geen acties toe als deze de continuïteit van belangrijke IT-processen in gevaar kan brengen. Roep in een dergelijk geval de bijstand van de aanwezige advocaat in.
11. Roep de bijstand van de aanwezige advocaat in, als wordt gevraagd om wachtwoorden te verstrekken, software te installeren, taps te plaatsen of systemen over te nemen.