Consumentenautoriteit
Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie

OPENBAAR

Datum
24 april 2012

Ons kenmerk
CA/NCB/708/13

besluit

Besluit van de Consumentenautoriteit op de bezwaren van Mikro-Electro B.V. tegen het besluit van de Consumentenautoriteit van 26 mei 2011, met kenmerk CA/NCB/560/18.

1. Verloop van de procedure

1. Bij besluit van 26 mei 2011, kenmerk CA/NCB/560/17, (hierna ook: sanctiebesluit) heeft de Consumentenautoriteit vastgesteld dat Mikro-Electro B.V. een overtreding heeft begaan van artikel 8.8 van de Wet handhaving consumentenbescherming (hierna: Whc) jo. artikel 6:193c, lid 1 onder g, van het Burgerlijk Wetboek. Voor deze overtreding is een boete opgelegd van EUR 90.000.

2. Bij besluit van 26 mei 2011, kenmerk CA/NCB/560/18, (hierna ook: bestreden besluit) heeft de Consumentenautoriteit beslist om met inachtneming van artikel 2.23 Whc het sanctiebesluit openbaar te zullen maken.

3. Bij brief van 9 juni 2011 heeft Mikro-Electro B.V. (hierna ook: Mikro-Electro) pro forma bezwaar gemaakt tegen het bestreden besluit (alsmede tegen het sanctiebesluit). Per gelijke datum heeft Mikro-Electro de voorzieningenrechter van de Rechtbank Rotterdam verzocht om een voorlopige voorziening te treffen strekkende tot schorsing van het bestreden besluit (alsmede van het sanctiebesluit).

4. Bij brief van 23 augustus 2011 zijn de bezwaargronden aangevuld.

5. Op 5 oktober 2011 heeft de voorzieningenrechter het verzoek om een voorlopige voorziening te treffen afgewezen.[1]

6. Mikro-Electro heeft de Consumentenautoriteit desgevraagd laten weten om in de bezwaarprocedure betreffende de openbaarmaking van het sanctiebesluit, geen gebruik te zullen maken van het recht te worden gehoord.

[1] Vzr. Rechtbank Rotterdam, 5 oktober 2011, LJN: BT6751.

2. De bezwaren van Mikro-Electro

7. Mikro-Electro wijst erop dat artikel 2.23 Whc voor de Consumentenautoriteit een discretionaire bevoegdheid bevat om sanctiebesluiten openbaar te maken. In dat verband benadrukt Mikro-Electro dat de Consumentenautoriteit niet verplicht is om het sanctiebesluit openbaar te maken. Volgens Mikro-Electro moet de Consumentenautoriteit afzien van openbaarmaking nu zwaarwegende belangen zich tegen openbaarmaking verzetten.

8. Mikro-Electro betoogt dat openbaarmaking van het sanctiebesluit leidt tot onomkeerbare schade. Zij vreest dat de negatieve publiciteit leidt tot een omzetdaling en wijst op de slechte financiële situatie in de elektronicabranche. In dat verband wijst Mikro-Electro op het faillissement van It's Electronics, Modern.nl en Prijstopper.

9. Mikro-Electro vindt de publicatie van het sanctiebesluit strijdig met het gelijkheidsbeginsel. Ter onderbouwing van dat standpunt wijst zij erop dat aan twee andere bedrijven, Computerland en Paradigit, een toezeggingstraject is aangeboden terwijl ten aanzien van deze bedrijven meer overtredingen waren vastgesteld dan bij Mikro-Electro. Mikro-Electro wijst voorts op een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam waarin is geoordeeld dat de AFM een sanctiebesluit niet had mogen publiceren omdat de desbetreffende onderneming als enige was beboet. Voorts wijst Mikro-Electro nog op het feit dat de Consumentenautoriteit alleen elektronicaketens met fysieke winkels (en niet ook internetwinkels) heeft onderzocht en beboet.

10. Volgens Mikro-Electro heeft de publicatie van het sanctiebesluit een leedtoevoegend en daarmee punitief karakter. Het belang van waarschuwen van de consument vindt Mikro-Electro discutabel omdat de in het sanctiebesluit vastgestelde overtreding niet meer actueel is. Voorts vindt Mikro-Electro dat de consument niet gebaat is bij de publicatie van een sanctiebesluit, die later gerectificeerd moet worden. Mikro-Electro wijst op een drietal zaken waarin de Rechtbank Rotterdam sanctiebesluiten van de Consumentenautoriteit gedeeltelijk vernietigde en oordeelde dat de bijbehorende openbaarmakingsbesluiten bijgevolg onrechtmatig waren en moesten worden gerectificeerd. Mikro-Electro stelt voorts dat de publicatie het karakter heeft van naming and shaming en dat een en ander strijdig is met de onschuldpresumptie.

11. Mocht de Consumentenautoriteit blijven bij de beslissing om het sanctiebesluit openbaar te maken, dan zou anonieme publicatie volgens Mikro-Electro volstaan.

3. Beoordeling van de bezwaren

3.1 Rechtmatigheid sanctiebesluit

12. Uit jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State volgt dat de beoordeling van de rechtmatigheid van het openbaarmakingsbesluit, de rechtmatigheidstoets van het sanctiebesluit

volgt.[2] Dit is ook het uitgangspunt geweest van de voorzieningenrechter bij de beoordeling van het verzoek van Mikro-Electro om het bestreden besluit te schorsen.[3] Daarom is het van belang om – alvorens in te gaan op de bezwaren van Mikro-Electro – vast te stellen of het sanctiebesluit in bezwaar is herroepen.

13. Bij besluit op bezwaar van 24 april 2012, kenmerk CA/NCB/560/89 heeft de Consumentenautoriteit het sanctiebesluit in stand gelaten. Voornoemd besluit op bezwaar vormt daarom geen aanleiding voor de Consumentenautoriteit om het openbaarmakingsbesluit te herroepen.

14. In het hiernavolgende beoordeelt de Consumentenautoriteit aan de hand van de bezwaren van Mikro-Electro of er (andere) zwaarwegende belangen zijn op grond waarvan van openbaarmaking (had) moet(en) worden afgezien.

3.2 Discretionaire bevoegdheid

15. Zoals Mikro-Electro ook heeft betoogd, is de bevoegdheid tot openbaarmaking van sanctiebesluiten een discretionaire bevoegdheid. De Consumentenautoriteit heeft in het bestreden besluit[4] uiteengezet hoe zij aan die discretionaire bevoegdheid uitvoering geeft:

    "*De Consumentenautoriteit hanteert een vaste beleidslijn met betrekking tot de openbaarmaking van sanctiebesluiten. Die beleidslijn houdt in dat sanctiebesluiten openbaar worden gemaakt, tenzij zwaarwegende belangen zich tegen openbaarmaking verzetten. De Consumentenautoriteit hecht eraan sanctiebesluiten openbaar te maken vanwege het maatschappelijk belang om de consument te informeren over dan wel te waarschuwen voor bepaalde handelspraktijken van ondernemingen. Daarnaast is openbaarmaking van belang in verband met de preventieve werking die van haar besluiten kan uitgaan naar andere ondernemingen. Voorts beoogt de Consumentenautoriteit met de openbaarmaking van sanctiebesluiten transparantie te bieden met betrekking tot het functioneren van haar organisatie en haar handhavend optreden.*"

    Deze beleidslijn is – zoals eveneens in het bestreden besluit is overwogen[5] – in eerdere zaken door de Rechtbank Rotterdam niet onjuist of onredelijk geacht. Daarom neemt de Consumentautoriteit deze beleidslijn (ook in de onderhavige bezwaarzaak) tot uitgangspunt. Naar aanleiding van de door Mikro-Electro aangevoerde bezwaargronden, zal in het hiernavolgende worden beoordeeld in hoeverre sprake is van zodanig zwaarwegende belangen aan de zijde van Mikro-Electro, dat de Consumentenautoriteit van voornoemde beleidslijn (had) moet(en) afwijken.

3.3 Onomkeerbare schade

16. Op dit onderdeel heeft Mikro-Electro geen wezenlijk andere argumenten naar voren gebracht dan die zij eerder in de procedure heeft ingebracht. De

---

[2] Uitspraak van 10 november 2010, LJN: BO3468.

[3] Zie de uitspraak van de Vzr. Rechtbank Rotterdam, t.a.p. voetnoot 1.

[4] Zie bestreden besluit, randnr. 7.

[5] Zie bestreden besluit randnr. 14.

Consumentenautoriteit blijft dan ook bij haar oordeel dat het onaannemelijk is dat de door de publicatie geleden schade, zo die er al zou zijn, onevenredig zou zijn dan wel tot een faillissement van Mikro-Electro zou leiden. In dit verband is ook van belang dat de publicatie inmiddels feitelijk heeft plaatsgevonden en dat Mikro-Electro tot nog toe geen nadere gegevens heeft overgelegd die haar standpunt in dezen staven.

17. De vergelijking met drie gefailleerde branchegenoten gaat naar het oordeel van de Consumentenautoriteit alleen al niet op omdat de desbetreffende faillissementen geen verband hielden met de publicatie van een sanctiebesluit van de Consumentenautoriteit of een ander bestuursorgaan.

18. Het bezwaar is ongegrond.

3.4 Gelijkheidsbeginsel

19. Van strijd met het gelijkheidsbeginsel is geen sprake. Zoals in het bestreden besluit is uiteengezet is het vast beleid van de Consumentenautoriteit om sanctiebesluiten te publiceren. De Consumentenautoriteit heeft in het geval van Mikro-Electro geen aanleiding gezien om van haar vaste beleidslijn af te wijken. Daarmee is evenwel het gelijkheidsbeginsel niet geschonden.

20. Het betoog van Mikro-Electro dat aan andere ondernemingen een toezeggingstraject is aangeboden, is in het kader van de bezwaarprocedure tegen het bestreden (openbaarmakings)besluit niet relevant. Dat argument van Mikro-Electro ziet namelijk op de keuze die de Consumentenautoriteit met het sanctiebesluit heeft gemaakt voor het middel van de bestuurlijke boete. Tegen die keuze kan Mikro-Electro alleen opkomen in de bezwaar- dan wel (hoger) beroepsprocedure tegen het sanctiebesluit.

21. Om dezelfde reden moet ook het argument dat de Consumentenautoriteit alleen elektronicaketens met fysieke winkels heeft onderzocht en beboet, worden verworpen.

22. De vergelijking van Mikro-Electro met de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam in een zaak betreffende de AFM[6] gaat evenmin op. Anders dan in die zaak het geval was, is Mikro-Electro niet het enige bedrijf dat wordt beboet voor eenzelfde overtreding. Tegelijk met Mikro-Electro zijn nog drie andere bedrijven voor eenzelfde overtreding beboet. Voorts merkt de Consumentenautoriteit op dat in de aangehaalde uitspraak het gegeven dat de desbetreffende onderneming als enige werd beboet voor de rechtbank slechts één van meerdere redenen was om publicatie te verbieden.

23. Het bezwaar is ongegrond.

3.5 Punitief karakter; naming and shaming; strijd met onschuldpresumptie

24. Het is vaste jurisprudentie dat de publicatie van een sanctiebesluit geen punitief karakter heeft.[7] Zoals in het bestreden besluit is uiteengezet dient de publicatie om de consument te informeren en te waarschuwen. Voorts dient

[6] Vzr. Rechtbank Rotterdam, 8 april 2010, LJN: BM0508.

[7] Rechtbank Rotterdam, 4 mei 2011, LJN: BQ3528.

publicatie de preventieve werking die van sanctiebesluiten uitgaat en geeft de Consumentenautoriteit met de publicatie van sanctiebesluiten inzicht in het functioneren van haar organisatie. In dit verband acht de Consumentenautoriteit ook van belang dat omwille van de volledigheid bij de publicatie van sanctiebesluiten steeds wordt vermeld of en zo ja welke rechtsmiddelen open staan.

25. Mikro-Electro heeft erop gewezen dat de overtreding reeds beëindigd was op het moment van publicatie. Dat brengt naar het oordeel van de Consumentenautoriteit evenwel nog niet mee dat publicatie geen doel meer diende. Evenmin is die omstandigheid aanleiding om het sanctiebesluit anoniem te publiceren. De Consumentenautoriteit overweegt dat aan het algemeen belang van informeren, waarschuwen, transparantie en preventieve werking zo veel gewicht toekomt, dat onverkorte publicatie van het sanctiebesluit niet snel onevenredig is. Bij dit oordeel neemt de Consumentenautoriteit voorts in overweging dat de publicatie intussen enige tijd geleden heeft plaatsgevonden en dat haar tot nog toe niet gebleken is dat Mikro-Electro daadwerkelijk (onevenredig) nadelige gevolgen heeft ondervonden van de publicatie van het sanctiebesluit.[8]

26. Aangaande de door Mikro-Electro genoemde mogelijkheid dat de Consumentenautoriteit later moet rectificeren, overweegt de Consumentenautoriteit het volgende. Voorop moet worden gesteld dat (sanctie)besluiten met de grootst mogelijke zorgvuldigheid worden voorbereid. Het ‘risico’ dat een eenmaal genomen (sanctie)besluit in (hoger) beroep geheel of gedeeltelijk wordt herroepen en dat daarmee ook de publicatie van dat (sanctie)besluit geheel of gedeeltelijk onrechtmatig is, is ter beoordeling aan de Consumentenautoriteit.

27. Aangaande de door Mikro-Electro in dit verband aangehaalde zaken waarin de Consumentenautoriteit heeft moeten rectificeren, zij het volgende opgemerkt. In deze zaken zijn de besluiten van de Consumentenautoriteit slechts gedeeltelijk herroepen en heeft de Consumentenautoriteit de publicatie in de desbetreffende zaken alleen tot op zekere hoogte moeten rectificeren. Zo ging het in de zaken Keukenconcurrent en Keukenkampioen slechts om de hoogte van de boete. Voor het overige deel zijn de besluiten door de Rechtbank in stand gelaten en was de openbaarmaking niet onrechtmatig. In elk geval zijn deze zaken geen aanleiding voor de Consumentenautoriteit (geweest) om van publicatie van het sanctiebesluit af te zien.

28. Gelet op de hiervoor al omschreven wettelijke grondslag en de aard van de publicatie alsmede de doelstellingen die met de publicatie worden beoogd, is ook geen sprake van naming and shaming, zoals Mikro-Electro stelt. Evenmin is publicatie strijdig met de onschuldpresumptie. In dat verband wijst de Consumentenautoriteit erop dat het sanctiebesluit na hoor en wederhoor en een zorgvuldige procedure tot stand gekomen is. Bovendien wordt bij publicaties als hier aan de orde vermeld of en zo ja welke rechtsmiddelen tegen een besluit open staan.

---

[8] Zie ook hetgeen is overwogen in randnr. 16 hiervoor.

29. De bezwaren zijn gelet op het vorenstaande ongegrond.

4. Conclusie en vergoeding kosten bezwaarprocedure

4.1 Conclusies met betrekking tot de bezwaren

30. Gelet op al het vorenstaande concludeert de Consumentenautoriteit dat de bezwaren tegen het bestreden besluit ongegrond zijn. Het bestreden besluit zal in stand gelaten worden.

4.2 Vergoeding kosten bezwaarprocedure

31. Mikro-Electro heeft op grond van artikel 7:15, tweede lid, Awb de Consumentenautoriteit verzocht de redelijkerwijs in verband met de bezwaarprocedure gemaakte kosten te vergoeden.

32. Uit artikel 7:15, tweede lid, Awb volgt dat de Consumentenautoriteit een dergelijk verzoek alleen toewijst voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens een aan de Consumentenautoriteit te wijten onrechtmatigheid. Nu – gelet op hetgeen hiervoor is overwogen en geconcludeerd – het bestreden besluit in stand wordt gelaten, komt Mikro-Electro niet voor de gevraagde kostenvergoeding in aanmerking.

33. De Consumentenautoriteit wijst het verzoek af.

B E S L U I T

De Consumentenautoriteit:

A verklaart de bezwaren van Mikro-Electro tegen haar besluit van 26 mei 2011, kenmerk CA/NCB/560/18, *ongegrond*;
B laat haar besluit van 26 mei 2011, kenmerk CA/NCB/560/18, in stand;
C wijst het verzoek van Mikro-Electro tot vergoeding van de in verband met de bezwaarprocedure redelijkerwijs gemaakte kosten af.

’s-Gravenhage, 24 april 2012

w.g. mw. mr. B.C.M. van Buchem
De Consumentenautoriteit

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd beroepschrift indienen bij de rechtbank Rotterdam, sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. Nadere informatie over de beroepsprocedure is te vinden op www.rechtspraak.nl.