

BESLUIT

Besluit van de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit op het bezwaar gericht tegen zijn besluit van 9 december 1998 met kenmerk 166/331.b96.

Zaaknummer 1231/verzoek om inzage in EIM-rapport

I Verloop van de procedure

1. Op 23 juni 1998 is door Vendex International N.V. (hierna: Vendex) en N.V. Koninklijke Bijenkorf Beheer KBB (hierna: KBB) een aanvraag om vergunning ingediend als bedoeld in artikel 42 van de Mededingingswet.

2. Bij het onderzoek naar de gevolgen van de voorgenomen concentratie tussen Vendex en KBB is in opdracht van de Nederlandse mededingingsautoriteit (hierna: NMa) door diverse onderzoeksbureaus onderzoek verricht. Een onderzoek naar de structuur van vraag en aanbod is verricht door het onderzoeksbureau EIM. De resultaten van de onderzoeken hebben meegewogen bij de uiteindelijke beoordeling van de mededingingsrechtelijke gevolgen van voornoemde concentratie.

3. Op 5 oktober 1998 is bij besluit, kenmerk 166/267.b01, vergunning verleend voor de concentratie tussen Vendex en KBB. In Staatscourant 192 van 8 oktober 1998 is hiervan mededeling gedaan, voorts is het besluit ter inzage gelegd bij de NMa (op grond van artikel 44, derde en vierde lid, van de Mededingingswet). Het besluit is tevens gepubliceerd op de web-site van de NMa: <http://www.nma-org.nl>.

4. Bij brief van 1 december 1998, ontvangen op 2 december 1998, heeft de heer Mulder aangegeven uit het besluit inzake Vendex-KBB te hebben opgemaakt dat de NMa voor de behandeling van de aanvraag een beroep heeft gedaan op externe onderzoeksbureaus, waaronder het onderzoeksbureau EIM te Zoetermeer en in het kader van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) verzocht om een kopie van het EIM-rapport.

5. Bij besluit van 9 december 1998, kenmerk 166/331.b96, is het verzoek afgewezen. Overwogen wordt dat het derde en vierde lid van artikel 44 van de Mededingingswet openbaarmakingsregelingen betreffen die wat betreft de vergunningsfase van het concentratietoezicht als uitputtend worden beschouwd. Voorts wordt gewezen op de parlementaire wetsgeschiedenis, waaruit valt op te maken dat de vertrouwelijkheid, ondanks artikel 10 van de Wob, een zeer zwaar punt is en om die reden van de openbare voorbereidingsprocedure van de afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) is afgezien. Geconcludeerd wordt dat gezien het samenstel van bepalingen betreffende openbaarmaking in de vergunningsfase van het concentratietoezicht en de wetsgeschiedenis terzake de Wob niet van toepassing is.

6. Op 18 januari 1999 heeft de heer Mulder (hierna: bezwaarmaker) bezwaar gemaakt tegen het besluit van 9 december 1998. Het bezwaarschrift is op 19

januari 1999 ontvangen.

7. Op 23 februari 1999 zijn bezwaarmaker en de gemachtigden van Vendex en KBB tijdens een openbare zitting gehoord.

II Gronden van bezwaar

8. In het bezwaarschrift is - kort en zakelijk samengevat - naar voren gebracht dat ten onrechte geen toepassing aan de Wob is gegeven, omdat:

1. De Mededingingswet niet voorziet in een ten opzichte van de Wob uitputtende openbaarmakingsregeling.
2. Voorzover er toch sprake zou zijn van een uitputtende openbaarmakingsregeling in de Mededingingswet, deze niet van toepassing is op de procedure betrekking hebbende op het concentratietoezicht onder de Mededingingswet.
3. Voorzover in de Mededingingswet toch zou zijn voorzien in een uitputtende openbaarmakingsregeling in het kader van het concentratietoezicht, deze in casu niet van toepassing is nu het verzoek om informatie eerst is gedaan nadat het besluit omtrent de vergunningverlening reeds is genomen.

9. Bezwaarmaker wijst er op dat uit de jurisprudentie van de Afdeling rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de Wob alleen ter zijde mag worden geschoven indien een bijzondere regeling uitputtend te noemen is. Volgens hem zijn de in de Mededingingswet opgenomen openbaarmakingsregelingen noch in de Mededingingswet zelf, noch in de parlementaire stukken als uitputtend aangemerkt. Er wordt volstaan met een verwijzing naar bepalingen van de Awb met betrekking tot de voorbereiding van besluiten. Hiermee wordt echter geen ten opzichte van de Wob uitputtende en uitsluitende openbaarmakingsregeling bewerkstelligd. Zulks geldt te meer nu dit niet in de toelichting van de Mededingingswet duidelijk is aangegeven. Voorts wordt gesteld dat de Awb evenmin in een dergelijke uitputtende regeling voorziet.

10. Ten aanzien van het tweede punt wordt door bezwaarmaker gesteld dat noch de passage uit de Nota naar aanleiding van het nader verslag, waarin de minister stelt dat de "vertrouwelijkheid van gevoelige gegevens een heel zwaar punt is", noch de brief van 17 juni 1997 van de Minister aan de Tweede Kamer, waarin hij nader informatie verstrekt over het begrip "vertrouwelijkheid" van bedrijfsgegevens, een ten opzichte van de Wob uitputtende openbaarmakingsregeling bewerkstelligen. Bezwaarmaker wijst er op dat de Awb op het gebied van de openbaarheid niet is aan te merken als een de Wob uitsluitende wet. Voorts is de brief van de Minister pas verstuurd nadat het voorstel van de Mededingingswet reeds door de Eerste Kamer was aanvaard en op 22 mei 1997 in het Staatsblad bekend was gemaakt. Derhalve zou de brief niet de opvatting van de wetgever weergeven en daarmee niet voldoen aan het vereiste in de toelichting van de Wob gesteld dat in de toelichting van nieuwe wetgeving duidelijk moet worden gemaakt dat de opgenomen openbaarmakingsregeling een uitputtende en daardoor de Wob uitsluitende regeling is.

11. Ten aanzien van het derde punt stelt bezwaarmaker dat artikel 44, derde

lid, van de Mededingingswet slechts de openbaarmaking van de tekst van de beschikking beoogt te regelen. Nergens blijkt dat de wetgever beoogd heeft dat het artikel eveneens ziet op de openbaarmaking van andere stukken dan de beschikking. Ook in de Nota naar aanleiding van het nader verslag en de brief van 17 juni 1998 wordt slechts gesproken over de voorbereiding van een besluit. Derhalve kan niet gesteld worden dat hiermee ook duidelijk een uitputtende openbaarmakingsregeling is vastgelegd voor besluiten die eenmaal zijn genomen.

12. Bezwaarmaker meent dat uit het feit dat de openbare voorbereidingsprocedure in het kader van de vergunningsfase uiteindelijk niet is opgenomen in de Mededingingswet, niet volgt dat op het besluit betrekking hebbende stukken niet kunnen worden opgevraagd nadat een besluit eenmaal is genomen. Volgens bezwaarmaker zou dat impliceren dat bestuursorganen een Wob-verzoek terzake van een stuk met betrekking tot een genomen besluit altijd zouden mogen afwijzen met een beroep op het feit dat geen openbare voorbereidingsprocedure van toepassing is geweest. Dit zou een uitholling van de Wob betekenen en indruisen tegen artikel 110 van de Grondwet.

13. Ter hoorzitting heeft bezwaarmaker zijn bezwaren benadrukt en daaraan het volgende toegevoegd. Naar de mening van bezwaarmaker betekent de wettelijke veronderstelling, voortvloeiend uit artikel 110 Grondwet, dat bij de overheid aanwezige informatie in beginsel openbaar is en dat de informatie voor een ieder beschikbaar is ongeacht het doel waarvoor zij wordt gebruikt. De wetgever heeft dit vastgelegd in artikel 3 Wob op grond waarvan "een ieder" om informatie kan verzoeken. Voorts heeft bezwaarmaker gesteld dat bij de beoordeling van een Wob-verzoek het belang van de verzoeker niet relevant is. Derhalve is geen ruimte voor een belangenafweging hetgeen de directeur-generaal in het bestreden besluit met de woorden "voor zover van belang" zou impliceren.

14. Bezwaarmaker wijst er voorts op dat het stuk waarvoor inzage is verzocht een advies betreft van een extern onderzoeksbureau. Hij stelt zich op het standpunt dat externe adviezen in beginsel openbaar zijn en verwijst daarbij naar jurisprudentie onder de oude en de nieuwe Wob[1]. Dienaangaande heeft hij gesteld dat reeds onder de oude Wob werd geoordeeld dat externe adviezen in beginsel openbaar zijn. Dergelijke adviezen vallen niet onder de stukken ten behoeve van intern beraad welke op grond van de Wob van openbaarmaking kunnen worden uitgezonderd. Het feit dat dergelijke adviezen zijn opgesteld door personen van buiten de kring van bestuursorganen is reden voor ernstige twijfel aan het karakter van intern beraad.

[1] AFRS 24 november 1983, AB 1986/53; Vz AFRS 3 december 1984, AB 1986/54; Vz AR 24 april 1991, KG 1991, 278; Pres Fb. Haarlem 16 augustus 1996, KG 1996/377.

15. Meer specifiek citeert bezwaarmaker een overweging uit een uitspraak van 3 december 1984 van de Afdeling rechtspraak van de Raad van State[2] waaruit is op te maken dat openbaarmaking van een rapport dat mede in opdracht van een overheidsinstelling is vervaardigd en waarvan de kosten uit de openbare middelen zijn betaald uit oogpunt van democratische controle van de bestuurlijke besluitvorming van groot belang is.

[2] Zie voetnoot 1.

16. Hoewel bezwaarmaker benadrukt dat in het kader van een Wob-verzoek geen eigen belang behoeft te worden aangetoond, heeft hij niettemin de achterliggende reden van zijn verzoek, tegen de achtergrond van deze uitspraak, naar voren gebracht. Zijn verzoek is er op gericht om inzicht te verkrijgen in de wijze waarop de NMa onderzoekopdrachten in het kader van concentratieprocedures verleent en laat uitvoeren. Bezwaarmaker stelt zich op het standpunt dat indien in dit verband geen enkele vorm van openbaarheid zou bestaan, dit zou impliceren dat de NMa op dit punt niet te controleren is, hetgeen niet aansluit bij het in Nederland aangehangen beginsel van openbaarheid van bestuur. Dit zou des te meer wringen nu dergelijke onderzoeken uit openbare middelen worden gefinancierd.

III Reactie Vendex en KBB

17. Vendex en KBB wijzen op artikel 90 van de Mededingingswet waarin is bepaald, dat gegevens of inlichtingen omtrent ondernemingen, welke in verband met enige werkzaamheid ten behoeve van de uitvoering van de Mededingingswet zijn verkregen, uitsluitend mogen worden gebruikt "voor de toepassing" van de Mededingingswet.

18. Volgens Vendex en KBB houdt deze bepaling in dat geen gegevens of inlichtingen worden verstrekt en/of in de openbaarheid worden gebracht, tenzij daarin in de Mededingingswet uitdrukkelijk is voorzien. Aldus bevat de Mededingingswet een aan de Wob derogerende uitputtende openbaarmakingsregeling.

19. Op de regel dat gegevens of inlichtingen slechts mogen worden gebruikt voor de toepassing van de Mededingingswet bestaat n uitzondering. Deze uitzondering is vastgelegd in artikel 91 van de Mededingingswet.

20. In artikel 91 van de Mededingingswet is bepaald dat de directeur-generaal bevoegd is gegevens of inlichtingen, verkregen bij de uitoefening van de hem in de Mededingingswet opgedragen taken, te verstrekken aan specifiek genoemde buitenlandse instellingen en bestuursorganen, mits is voldaan aan specifieke in de wet genoemde voorwaarden, waartoe de voorwaarde behoort dat de geheimhouding van gegevens of inlichtingen die aldus worden verstrekt in voldoende mate zijn gewaarborgd.

21. Naar het oordeel van Vendex en KBB zou het opnemen van artikel 91 van de Mededingingswet volstrekt zinloos zijn geweest als het niet de bedoeling van de wetgever was geweest toepasselijkheid van de Wob uit te sluiten. Aan artikel 91 zou geen betekenis toekomen als de directeur-generaal op grond van de Wob dergelijke gegevens of inlichtingen zou moeten verstrekken aan eenieder die daarom vraagt.

22. Zij wijzen er op dat artikel 90 van de Mededingingswet een duidelijke bepaling is die partijen een waarborg biedt waardoor zij alle gegevens aan de NMa kunnen verstrekken zonder de vrees dat deze op enig moment openbaar gemaakt worden.

23. Derhalve zijn Vendex en KBB primair van mening dat artikel 90 van de Mededingingswet elke verstrekking van informatie aan derden verbiedt, behoudens het gestelde in artikel 91 en behoudens enige andersluidende

regeling in de Mededingingswet zelf.

24. Subsidiair menen zij dat op basis van de woorden "voor de toepassing van deze wet" in artikel 90 van de Mededingingswet hooguit kan worden gesteld dat het in het artikel opgenomen verbod uitzondering lijdt daar waar - en uitsluitend indien, wanneer en in zoverre- de toepassing van de Mededingingswet tot het verstrekken op openbaar maken van gegevens en inlichtingen omtrent de onderneming dwingt.

25. In dit verband wijzen zij op de openbare voorbereidingsprocedure als bedoeld in Afdeling 3.4 van de Awb, die van toepassing is verklaard als het gaat om de voorbereiding van beslissingen op de aanvragen om ontheffing of verlenging van een ontheffing van het verbod van artikel 6, eerste lid, van de Mededingingswet.

26. Van het van toepassing verklaren van Afdeling 3.4 van de Awb op aanvragen om vergunning voor het tot stand brengen van een concentratie is bewust en opzettelijk afgezien om te voorkomen dat openbaarmaking van het dossier, althans van gegevens daaruit, zou plaatsvinden aan de hand van de beoordeling van de wenselijkheid van de openbaarmaking daarvan in het kader van de Wob. In dat verband heeft de wetgever er uitdrukkelijk voor gekozen de vertrouwelijkheid van bedrijfsgeheimen in het kader van het concentratietoezicht niet over te laten aan de bescherming van artikel 10 van de Wob.

27. Bij die uitdrukkelijke keuze van de wetgever en in zijn algemeenheid bij het in de Mededingingswet in artikel 90 opgenomen algemene verbod op gebruik van gegevens of inlichtingen anders dan in het kader van de toepassing van de Mededingingswet, past niet dat in het kader van verzoeken om openbaarmaking van dezelfde gegevens een beoordeling van de wenselijkheid van openbaarmaking plaatsvindt aan de hand van het in artikel 10 van de Wob gestelde.

IV Beoordeling

Ten aanzien van de eerste stelling van bezwaarmaker

28. De Wob biedt, blijkens artikel 2 van deze wet, een algemene openbaarmakingsregeling, welke treedt wanneer elders in of krachtens de wet een bijzondere regeling is getroffen. Daarbij geldt dat een eventuele bijzondere regeling zoveel mogelijk de Wob conform moet worden genterpreteerd.

29. Ter beoordeling staat of de Mededingingswet een aan de Wob derogerende uitputtende openbaarmakingsregeling bevat.

30. Artikel 90 van de Mededingingswet bepaalt dat gegevens of inlichtingen omtrent een onderneming, welke in verband met enige werkzaamheid ten behoeve van de uitvoering van deze wet zijn verkregen, uitsluitend mogen worden gebruikt voor de toepassing van deze wet.

31. Artikel 90 maakt geen onderscheid of de gegevens of inlichtingen verstrekt zijn door ondernemingen zelf, bijvoorbeeld ten behoeve van een aanvraag om een ontheffing van het verbod van artikel 6 van de Mededingingswet of een

melding van een concentratie, of verkregen zijn door ambtshalve onderzoek van de NMa.

32. Evenmin maakt dit artikel een onderscheid tussen vertrouwelijke en niet-vertrouwelijke gegevens of inlichtingen.

33. De aldus verkregen gegevens of inlichtingen mogen uitsluitend voor de toepassing van de Mededingingswet worden gebruikt. Het openbaarmaken buiten de gevallen om waarin de Mededingingswet voorziet in openbaarmaking van gegevens of inlichtingen die zijn verkregen in verband met enige werkzaamheid ten behoeve van de uitvoering van de Mededingingswet, is geen toepassing van de Mededingingswet.

34. Artikel 90 van de Mededingingswet betekent dus dat slechts informatie aan derden mag worden verstrekt ten behoeve van de toepassing van de Mededingingswet. De Mededingingswet bepaalt dat dat het geval is bij de voorbereiding van besluitvorming in het kader van ontheffingsverzoeken en in het kader van besluitvorming volgend op een rapport als bedoeld in artikel 59 van de Mededingingswet.

Ingevolge het tweede lid van artikel 18 van de Mededingingswet en het derde lid van artikel 22 van de Mededingingswet is de openbare voorbereidingsprocedure van Afdeling 3.4 Awb, die voorziet in een ter inzage legging van de op de aanvraag betrekking hebbende stukken voor belanghebbenden, van toepassing verklaard op een aanvraag om ontheffing, respectievelijk een verzoek om verlenging van ontheffing als bedoeld in artikel 17 van de Mededingingswet. Indien naar aanleiding van een klacht of een ambtshalve onderzoek een rapport in de zin van artikel 59 van de Mededingingswet is opgesteld, hebben belanghebbenden ingevolge artikel 60, tweede lid, Mededingingswet het recht om op de zaak betrekking hebbende stukken in te zien.

35. Voorts bevat de Mededingingswet nog bepalingen omtrent mededelingen in de Staatscourant en het bij de mededingingsautoriteit ter inzage leggen van beschikkingen[3].

[3] Zie art. 18 (2) Mw jo. art. 3:12 Awb; art. 18 (5) Mw; art. 18 (6) Mw, art. 36 Mw, art. 37 (5) Mw, art. 42 (5) Mw, art 44(4), art. 44 (5) Mw, art 65Mw, art. 86 jo art.65Mw.

36. Voor de voorbereiding van besluiten naar aanleiding van een aanvraag om vergunning om een concentratie tot stand te mogen brengen geldt het volgende.

37. In artikel 42 van de Mededingingswet is de daarvoor geldende procedure weergegeven. Artikel 42, derde lid, van de Mededingingswet impliceert dat bepaalde bij de aanvraag gevoegde gegevens door de directeur-generaal openbaar gemaakt kunnen worden.

38. Uit de toelichting op artikel 44 van de Mededingingswet blijkt dat juist met het oog op de bescherming van vertrouwelijke gegevens is afgezien van het van toepassing verklaren van de voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Awb, hetgeen een welbewuste keuze impliceert geen toepassing te geven aan artikel 3:11 Awb, dat in het geval van openbare voorbereidingsprocedure ter inzagelegging van de op de aanvraag betrekking hebbende gegevens voorschrijft.

39. Artikel 44, derde lid, van de Mededingingswet bepaalt dat een beschikking

op de aanvraag bij de NMa ter inzage wordt gelegd, doch dat de gegevens die ingevolge artikel 10 Wob niet voor verstrekking in aanmerking komen buiten de ter inzagelegging worden gehouden.

40. Hieruit blijkt dat de wetgever heeft beoogd documenten die zich bevinden in een dossier dat is of wordt gevormd naar aanleiding van een aanvraag als bedoeld in artikel 41 van de Mededingingswet, niet openbaar mogen worden gemaakt.

41. Op het bepaalde dat gegevens of inlichtingen uitsluitend mogen worden gebruikt voor de toepassing van de Mededingingswet kent de Mededingingswet n expliciete uitzondering.

42. In artikel 91 van de Mededingingswet is bepaald dat de directeur-generaal bevoegd is gegevens of inlichtingen, verkregen bij de uitoefening van de hem in de Mededingingswet opgedragen taken, te verstrekken aan een buitenlandse instelling, belast met de toepassing van het aldaar geldende mededingingsrecht en aan een bestuursorgaan dat op grond van een andere wettelijke regeling dan de Mededingingswet is belast met taken die de toepassing of mede de toepassing van bepalingen omtrent mededinging betreffen.

43. Gegevens of inlichtingen verkregen bij de toepassing van de Mededingingswet mogen bovendien slechts verstrekt worden als de geheimhouding in voldoende mate is gewaarborgd en voldoende is gewaarborgd dat de gegevens of inlichtingen niet zullen worden gebruikt voor een ander doel dan waarvoor ze zijn verstrekt. Blijkens de memorie van toelichting dient de directeur-generaal niet alleen acht te slaan op de wettelijke voorschriften omtrent geheimhouding en het gebruik van gegevens, maar ook op de toepassing daarvan in de praktijk.

44. De bedoelde uitzondering van artikel 91 van de Mededingingswet is in het onderhavige verzoek van bezwaarmaker niet aan de orde.

45. Uit het bovenstaande volgt dat de Mededingingswet een uitputtende aan de Wob derogerende openbaarmakingsregeling bevat. Derhalve kunnen gegevens of inlichtingen omtrent een onderneming, welke in verband met enige werkzaamheid ten behoeve van de Mededingingswet zijn verkregen, niet worden openbaar gemaakt buiten het kader van de uitvoering van de Mededingingswet.

46. Artikel 90 en 91 van de Mededingingswet vormt de grondslag voor en begrenzing van de directeur-generaal om te beslissen over het al dan niet verstrekken van informatie.

Ten aanzien van de tweede stelling van bezwaarmaker

47. Zoals in punt 45 gesteld, is het buiten de procedures van de Mededingingswet om openbaar maken van gegevens of inlichtingen die zijn verkregen in verband met enig werkzaamheid ten behoeve van de uitvoering van de Mededingingswet geen gebruik van die gegevens ten behoeve van de toepassing van de Mededingingswet. Enkel in het kader van voorgeschreven procedures in de Mededingingswet kan openbaarmaking geboden zijn. Dit doet zich bijvoorbeeld voor als de openbare voorbereidingsprocedure van Afdeling 3.4 Awb van toepassing is verklaard. Daarnaast is, om inzicht te

geven in het door de NMa gevoerde beleid bij de toepassing van de Mededingingswet, openbaarmaking van genomen besluiten geboden.

48. De wetgever heeft echter uitdrukkelijk ervan afgezien de openbare voorbereidingsprocedure op concentratiezaken van toepassing te verklaren. Bij gebreke van een andersluidende regeling in de Mededingingswet is het bepaalde in Afdeling 4.1 Awb van toepassing. Die afdeling voorziet, anders dan de openbare voorbereidingsprocedure, niet in de openbaarmaking of verstrekking van gegevens aan derden. Buiten het geval dat een zorgvuldige voorbereiding van een te nemen besluit in het kader van concentratietoezicht een zekere vorm van openbaarmaking zou kunnen vereisen, in welk geval de procedure van artikel 35, derde lid, of artikel 42, derde lid, van de Mededingingswet een waarborg biedt, is geen plaats voor openbaarmaking van de op de aanvraag betrekking hebbende onderliggende stukken.

49. De stelling van bezwaarmaker dat het standpunt van de directeur-generaal (in zijn besluit van 9 december 1998) zou impliceren dat elk bestuursorgaan een verzoek tot openbaarmaking op grond van de Wob terzake een stuk met betrekking tot het genomen besluit altijd zou mogen afwijzen met een beroep op het feit dat geen openbare voorbereidingsprocedure van toepassing is geweest, is onjuist. Bepalend is niet alleen of al dan niet een openbare voorbereidingsprocedure van toepassing is geweest, maar of in de wet een uitputtende openbaarmakingsregeling is opgenomen, en zo ja, wat de inhoud daarvan is.

Ten aanzien van de overige bezwaren

50. Het bepaalde van artikel 90 van de Mededingingswet is niet beperkt in de tijd. Artikel 90 van de Mededingingswet geldt derhalve ook nadat een besluit is genomen. Ten overvloede wordt opgemerkt dat artikel 90 van de Mededingingswet betrekking heeft op gegevens of inlichtingen omtrent een onderneming, welke in verband met enige werkzaamheid ten behoeve van de uitvoering van deze wet zijn verkregen, dus ongeacht of uiteindelijk al dan niet een besluit wordt genomen.

51. Terecht is door Vendex en KBB gesteld dat indien het besluit op de vergunningsaanvraag eenmaal genomen is, dit besluit ingevolge artikel 44, derde lid, van de Mededingingswet ter inzage wordt gelegd bij de mededingingsautoriteit en dat deze terinzagelegging geen betrekking heeft op de onderliggende gegevens. De openbaarmaking ziet slechts op het besluit zelf en slechts op de gegevens die daarin zijn vervat.

52. Voorts geldt dat de in het besluit vervatte gegevens die ingevolge artikel 10 van de Wob niet voor verstrekking in aanmerking komen, niet ter inzage mogen worden gelegd. In dit kader wordt aan het bepaalde in artikel 10 van de Wob getoetst, niet omdat de Wob rechtstreeks van toepassing is, maar omdat artikel 44, derde lid, van de Mededingingswet dat bepaalt.

53. Met betrekking tot het beroep op artikel 110 van de Grondwet wordt het volgende opgemerkt. In dit artikel is de verplichting van de overheid tot het betrachten van openbaarheid gekoppeld aan de zinsnede "volgens de bij de wet te stellen regels". De Wet openbaarheid van bestuur biedt, blijkens artikel 2, een algemene openbaarmakingsregeling, welke treedt wanneer elders in een wet een bijzondere regeling is getroffen. Zoals hierboven is uiteengezet, biedt de Mededingingswet een uitputtende, aan de Wob derogerende openbaarmakingsregeling.

54. Zoals in punt 31 al betoogd maakt artikel 90 van de Mededingingswet geen onderscheid in gegevens en inlichtingen afkomstig van ondernemingen zelf of gegevens of inlichtingen die de NMa op andere wijze heeft verkregen.

55. Derhalve vallen onderzoeksrapporten die ten behoeve van een onderzoek naar aanleiding van een aanvraag om vergunning in opdracht van de NMa worden opgesteld door extern ingeschakelde onderzoeksbureau's eveneens onder het bepaalde in artikel 90 Mededingingswet. Dit geldt in casu temeer daar het rapport specifiek gericht is op de marktpositie van Vendex en KBB ten aanzien van A1-winkellokaties. Als zodanig zijn dit gegevens of inlichtingen omtrent een onderneming.

56. Het feit dat dit onderzoek is gefinancierd uit publieke middelen en het feit dat bezwaarmaker in feite inzage wenst te verkrijgen in de onderzoeksmethoden van de door de NMa ingeschakelde onderzoeksbureaus doet hier niet aan af.

V Conclusie

57. De directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit verklaart het bezwaar ongegrond.

Datum: 19 april 1999

w.g. A.W. Kist

directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd beroepschrift indienen bij de arrondissementsrechtbank te Rotterdam, sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM, Rotterdam.