



Besluit

Woo-besluit artikel 4.1 Wet open overheid

Kenmerk ACM/UIT/636371
Zaaknummer ACM/24/192070
Datum 15 november 2024

Geachte heer [vertrouwelijk]

1. Op 30 september 2024 heeft u met een beroep op de Wet open overheid (hierna: Woo) de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) gevraagd inzage te geven in de bij de ACM berustende documenten die betrekking hebben op communicatie tussen de ACM en [vertrouwelijk]¹
2. Concreet heeft u de ACM verzocht om de volgende documenten of informatie aan u te verstrekken (hierna: het verzoek):
 - a. 16-08-2016, kenmerk: ACM/DE/2016/204928
 - b. 11-01-2017, kenmerk: ACM/DE/2017/200073

Hiernaast verzoekt u het volgende:

Informatie waarom de initiatieven tot niets hebben geleid en in het bijzonder waarom de ACM twee brieven heeft gestuurd naar [vertrouwelijk] (hierna: [vertrouwelijk]) met een boete in het vooruitzicht en wat de reden is geweest waarom deze boete niet is opgelegd.

1. Verloop van de procedure

3. In de brief van 23 oktober 2024 heeft de ACM de ontvangst van uw verzoek bevestigd.² Ook heeft de ACM u toen, in dezelfde brief, kenbaar gemaakt de beslistermijn met twee weken te verlengen. Dit is gedaan op grond van artikel 4.4, tweede lid, van de Woo.

2. Inventarisatie

4. Naar aanleiding van uw verzoek heeft de ACM in haar digitale archief naar de twee documenten met het kenmerk ACM/DE/2016/204928 en ACM/DE/2017/200073 en andere relevante informatie gezocht.
5. Op basis van deze zoekactie heeft de ACM 2 documenten aangetroffen die binnen de reikwijdte van het verzoek vallen. Deze documenten zijn opgenomen in de inventarislijst in de bijlage bij dit besluit.

¹ ACM/IN/916904.

² ACM/UIT/631564.

3. Toezicht, handhaving en regulering door de ACM

6. De ACM heeft in ruim vijftientig wetten in formele zin en in Europese verordeningen taken opgedragen gekregen in het kader van toezicht, handhaving en regulering. Bij de uitvoering van die taken is de ACM in hoge mate afhankelijk van het kunnen beschikken over vertrouwelijke gegevens en inlichtingen van ondernemingen waarop zij toezicht houdt. De betrokken ondernemingen verstrekken die gegevens en inlichtingen aan de ACM in het vertrouwen dat de ACM deze niet openbaar maakt.
7. Mede in dat verband heeft de wetgever in de Instellingswet ACM (hierna ook: lw) een afzonderlijk stelsel van geheimhouding en openbaarmaking geïntroduceerd voor de informatie die de ACM voor dat toezicht onder zich heeft. De bepalingen van die wet hebben voorrang boven de bepalingen met betrekking tot de Woo.³
8. De ACM dient dan ook voor de beoordeling van uw verzoek voorop te stellen dat in dit geval het openbaarmakingsstelsel van de lw van toepassing is, omdat de documenten die u opvraagt door de ACM zijn opgesteld als gevolg van de uitvoering van haar wettelijke taak zoals vastgelegd in artikel 1a van de Gaswet en artikel 5 van de Elektriciteitswet 1998. De ACM ziet toe op de naleving van de Gaswet en Elektriciteitswet 1998.

4. Overwegingen

4.1. De door de ACM vervaardigde documenten die onder het bereik van uw verzoek vallen

9. Onder de documenten die binnen de reikwijdte van uw verzoek vallen zijn 2 documenten aangetroffen die de ACM zelf heeft vervaardigd ter uitvoering van haar wettelijke taak. Deze documenten kwalificeert de ACM als documenten bedoeld in artikel 12w van de lw. In de bijgevoegde inventarislijsten is achter de betreffende documenten de aanduiding 'Artikel 12w Instellingswet ACM' toegevoegd.
10. De ACM moet documenten die de ACM heeft verkregen van derden geheim houden op grond van artikel 7, eerste lid, van de lw. Deze gegevens en inlichtingen mogen uitsluitend worden gebruikt voor de uitvoering van die wettelijke taken.⁴ Op dit uitgangspunt bestaan slechts drie uitzonderingen:⁵
 - 1) het geval waarin voor de gegevens een andere wettelijke regeling dan de Instellingswet ACM geldt,
 - 2) het geval waarin een andere toezichthouder voor haar wettelijke taak gebruik wil maken van de gegevens;
 - 3) het geval waarin de gegevens worden gevraagd door de onderneming over wie de gegevens gaan.
11. De ACM vindt het niet wenselijk om door haar vervaardigde documenten openbaar te maken wanneer daarin informatie is opgenomen die gegevens of inlichtingen in de zin van artikel 7, eerste lid, van de lw bevatten, of daarop voortbouwt. Het via de band van artikel 12w van de lw openbaar maken van deze gegevens mag de effectieve werking van de geheimhoudingsplicht volgens de ACM niet ondergraven. De ACM stelt dat zij bij de uitvoering van de taken die zij opgedragen heeft gekregen in het kader van toezicht, handhaving en regulering in hoge mate afhankelijk is van het kunnen beschikken over vertrouwelijke gegevens en inlichtingen van ondernemingen waarop zij toezicht houdt. Niet alleen de ondernemingen van wie de gegevens afkomstig zijn kunnen schade ondervinden door zulke openbaarmaking. Ook het toezicht van de ACM zelf kan daarmee ernstig worden geschaad. Indien de ACM gegevens en inlichtingen openbaar maakt die in vertrouwen aan haar zijn verstrekt, kan de vertrouwensrelatie tussen de ACM en de onder toezicht gestelde ondernemingen onder druk komen te

³ Artikel 8.8 van de Woo.

⁴ Zie ook rechtsoverweging 5, laatste volzin, van de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 26 april 2018, www.rechtspraak.nl, nummer ECLI:NL:RBROT:2018:3294.

⁵ Zie artikel 7, tweede en derde lid van de Instellingswet ACM.

staan. De uitvoering van de wettelijke taken van de ACM kan daardoor worden bemoeilijkt, omdat zeer aannemelijk is dat de ACM dan niet meer kan beschikken over gegevens van en inlichtingen over ondernemingen die nodig zijn om haar taken uit te kunnen voeren.

12. De ACM is van oordeel dat het openbaar maken van de bovenbedoelde documenten in strijd zou kunnen komen met het doel van het toezicht van de ACM. Hierdoor komen de 2 documenten niet voor openbaarmaking in aanmerking.

4.2. Informatie die niet bij de ACM beschikbaar is

13. U heeft in uw verzoek om het volgende verzocht:

- *Informatie waarom de initiatieven tot niets hebben geleid en in het bijzonder waarom de ACM twee brieven heeft gestuurd naar [vertrouwelijk] (hierna: [vertrouwelijk]) met een boete in het vooruitzicht en wat de reden is geweest waarom deze boete niet is opgelegd.*

14. De door u verzochte informatie waarom de initiatieven tot niets hebben geleid en in het bijzonder waarom de ACM twee brieven heeft gestuurd naar [vertrouwelijk] met een boete in het vooruitzicht en de reden waarom deze boete niet is opgelegd zijn niet bij de ACM beschikbaar. Dat betekent dat de ACM een nieuw document zou moeten creëren en opstellen om aan uw verzoek te voldoen.
15. De Instellingswet ACM (die een eigen stelsel van geheimhouding en openbaarmaking kent) en de Woo kennen echter geen inspanningsverplichting tot het creëren, opstellen en vergaren van documenten die niet bestaan en/of beschikbaar zijn. Nu de ACM bovendien niet beschikt over de hierboven omschreven informatie, concludeert de ACM op dit onderdeel tot afwijzing van uw verzoek.
16. Volledigheidshalve merkt de ACM nog op dat indien deze informatie wel beschikbaar zou zijn, dit ook niet openbaar gemaakt zou kunnen worden. Een weergave van dergelijke informatie kunnen een inzage geven in de wijze waarop het toezicht op de naleving van de wet bij de ACM intern georganiseerd is.

4.3. PublicatieFout! Ongeldige bestandsnaam.

17. Dit besluit zal binnen twee weken na de dagtekening van dit besluit geanonimiseerd worden gepubliceerd op de site van de ACM.⁶

⁶ www.acm.nl/publicaties/openbare-stukken-naar-aanleiding-van-woo-en-informatieverzoeken.

5. Beslissing

18. De ACM wijst uw verzoek af op grond van artikel 12w, vijfde lid in combinatie met het vierde lid en artikel 12u, vierde lid, van de Iw. In de bijlage vindt u de inventarislijst. Per document is op de inventarislijst aangegeven welke afwijzingsgrond van toepassing is. De inventarislijst maakt integraal onderdeel uit van het besluit.

Den Haag,
Datum: 15 november 2024

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,

[vertrouwelijk]
Teammanager Directie Toezicht Energie

*Als u belanghebbende bent, kunt u bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Directie Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Dit moet u doen **binnen zes weken** na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. In uw bezwaarschrift kunt u de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.*

Bijlage: Inventarislijst

	Documentkenmerk	Datum	Type	Beoordeling	Weigeringsgrond
1	ACM/UIT/346071 /(ACM/DE/2016/204928)	16-08-2016	Brief	Geweigerd	Artikel 12w Instellingswet ACM
2	ACM/UIT/346090 + ACM/UIT/346089/ (ACM/DE/2017/200073)	11-01-2017	Brief	Geweigerd	Artikel 12w Instellingswet ACM