



> Retouradres Postbus 20401 2500 EK Den Haag

10.2.e

Chief Economist
Directie Mededinging en
Consumenten

Bezoekadres
Bezuidenhoutseweg 73
2594 AC Den Haag

Postadres
Postbus 20401
2500 EK Den Haag

Overheidsidentificatienr
00000001003214369000

T 070 379 8911 (algemeen)
F 070 378 6011 (algemeen)
www.rijksoverheid.nl/ezk

Datum - 25 MEI 2021 -

Betreft Deelbesluit 1 op uw Wob-verzoek d.d. 28 januari 2021

Geachte 10.2.e,

In uw brief van 28 januari 2021 heeft u met een beroep op de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) namens 10.2.e onder meer om de volgende documenten verzocht:

- Een afschrift van het definitieve ACM-advies en alle correspondentie of andere communicatie die is gevoerd tussen het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat (hierna: EZK) of de Staatssecretaris met de ACM, PostNL en/of eventuele derde partijen over het conceptadvies en het definitieve advies van ACM en de stukken die betrekking hebben op het adviesdossier.

Procedure

De ontvangst van dit Wob-verzoek is schriftelijk bevestigd bij brief van 17 februari 2021, met kenmerk CE-MC 21032686. Bij brief van 1 maart 2021, kenmerk CE-MC 21055430 is de beslistermijn met vier weken verdaagd tot 29 maart 2021.

Vanwege de overlap met een Wob-verzoek van 4 februari (uw kenmerk ADV2019-110) zal ik deze verzoeken in samenhang behandelen en zal ik een integraal besluit nemen over beide verzoeken. Op 16 maart 2021 heeft 10.2.e contact met u gehad over het in de tijd opsplitsen van de behandeling van deze twee Wob-verzoeken vanwege de omvang ervan. Vervolgens is er per mail contact geweest op 12 en 15 april jl. Besproken is dat op uw Wob-verzoek van 28 januari en op uw Wob-verzoek van 4 februari 2021 zal worden besloten in drie deelbesluiten.

Hieronder zijn de drie deelbesluiten weergegeven met elk van de onderwerpen uit uw Wob-verzoek die daaronder vallen.

Deelbesluit 1

- 1) Het toegangsadvies van ACM aan de Staatssecretaris van 20 november 2020 (dat de ACM inmiddels heeft ingetrokken). Consultatiedocumenten van ACM richting marktpartijen alsmede communicatie tussen ACM met het ministerie van EZK of de Staatssecretaris aangaande dit toegangsadvies.

Deelbesluit 2

10.2.e

Ons kenmerk
CE-MC / 21107348

Uw kenmerk
ADV2019-1106

Bijlage(n)
3

- 2) Alle reacties van marktpartijen op de consultatie uitvraag van de ACM in verband met het toegangsadvies in het vierde kwartaal van 2020. U heeft in een mail van 15 april jl. aangegeven dat de consultatiereacties van 10.2 10. buiten de scope van dit verzoek kunnen worden gelaten.

Deelbesluit 3

- 3) Alle documenten en stukken (finaal of in concept) die het ministerie heeft opgesteld en alle interne correspondentie die (medewerkers van) het ministerie hebben gevoerd sinds 17 september 2020 over artikel 47 Mw vergunningsaanvraag van PostNL, de vergunningsprocedure, de beroepsprocedure bij de rechtbank Rotterdam, de hoger beroepsprocedure bij het CBb en (de voorbereiding van) het nieuwe artikel 47 Mw besluit inclusief de advisering van de ACM op dat vlak. Alle overige communicatie tussen het ministerie van EZK of de Staatssecretaris en de ACM, PostNL en/of eventuele derde partijen inzake het toegangs dossier tussen 17 september 2020 en 4 februari 2021.

Dit besluit heeft betrekking op onderdeel 1. Mijn beslissing over de onderdelen 2 en 3 ontvangt u bij vaststelling van het tweede en het derde deelbesluit.

Wettelijk kader

Uw verzoek valt onder de reikwijdte van de Wob. Voor de relevante Wob-artikelen verwijs ik u naar bijlage 1.

Inventarisatie Documenten

Op basis van uw verzoek zijn in totaal 15 documenten aangetroffen (waaronder bijlagen en mailstrings) in kader van onderdeel 1. Deze documenten zijn opgenomen in een inventarislijst die als bijlage 2 bij dit besluit is gevoegd. In dit besluit wordt verwezen naar de corresponderende nummers uit de inventarislijst, zodat per document duidelijk is wat is besloten.

Zienswijzen

ACM is als derde belanghebbende betrokken bij de openbaarmaking van de documenten en is daarom in de gelegenheid gesteld hierover haar zienswijze te geven. De ontvangen zienswijze van deze derde belanghebbende heb ik in mijn belangenafweging meegenomen. Zie hiervoor nader het onderdeel Overwegingen van dit besluit.

Besluit

Ik heb besloten aan uw verzoek tegemoet te komen en de informatie waarom u verzocht, opgenomen in de documenten met de nummers 1, 5 t/m 13, 14a, 15 en 15a (ten dele) openbaar te maken.

De documenten met de nummers 2, 3, 4, 4a en 14 worden in hun geheel niet openbaar gemaakt. Voor de motivering verwijs ik naar het onderdeel Overwegingen van dit besluit.

Ik heb besloten de documenten waarvan op de inventarisatielijst is aangegeven dat artikel 10, tweede lid, onder e Wob van toepassing is openbaar te maken met

uitzondering van de daarin vermelde persoonsgegevens. Voor de motivering verwijs ik naar het onderdeel Overwegingen van dit besluit.

Ons kenmerk
CE-MC / 21107348

Overwegingen

Allereerst wil ik u wijzen op het volgende. Ingevolge artikel 3, vijfde lid, van de Wob, wordt een verzoek om informatie ingewilligd met inachtneming van het bepaalde in de artikelen 10 en 11.

Het recht op openbaarmaking op grond van de Wob dient uitsluitend het publieke belang van een goede en democratische bestuursvoering. Het komt iedere burger in gelijke mate toe. Daarom kan ten aanzien van de openbaarheid geen onderscheid worden gemaakt naar gelang de persoon of de bedoeling of belangen van de verzoeker. Bij de te verrichten belangenafweging worden dan ook betrokken het algemene belang bij openbaarmaking van de gevraagde informatie en de door de weigeringsgronden te beschermen belangen, maar niet het specifieke belang van de verzoeker.

Evenmin kent de Wob een beperkte vorm van openbaarmaking. Dit betekent dat openbaarmaking van de gevraagde documenten uitsluitend aan u op grond van de Wob niet mogelijk is. Indien ik aan u de betreffende documenten verstrek, moet ik deze ook aan anderen geven indien zij daarom verzoeken. In dat licht vinden de onderstaande belangenafwegingen dan ook plaats.

Bedrijfs- en fabricagegegevens

Artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob bepaalt dat het verstrekken van informatie achterwege blijft voor zover dit bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn medegedeeld. Onder bedrijfsgegevens moet blijkens bestendige jurisprudentie worden verstaan: al die gegevens waaruit wetenswaardigheden kunnen worden afgelezen of afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van producten of de kring van afnemers of leveranciers. Cijfers of gegevens die de financiële bedrijfsvoering en financiële stromen betreffen, worden eveneens als bedrijfs- en fabricagegegevens aangemerkt.

In de documenten met nummers 2, 3, 4, 4a, 14 en 14a staan bedrijfsgegevens. Deze gegevens zijn vertrouwelijk aan ACM en vervolgens aan mij medegedeeld. Uit deze gegevens kunnen wetenswaardigheden worden afgeleid met betrekking tot de individuele financiële bedrijfsvoering van het betrokken bedrijf. Bij verstrekking van deze informatie zou de concurrentiepositie of onafhankelijkheid van deze bedrijven kunnen worden geschaad. Ik zal deze informatie dan ook niet openbaar maken.

De eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer

Op grond van artikel 10, tweede lid, aanhef en onder e, van de Wob blijft verstrekking van informatie achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen het belang dat de persoonlijke levenssfeer wordt geëerbiedigd.

In de documenten met nummers 5 t/m 12, 15 en 15a staan persoonsgegevens zoals namen, telefoonnummers, handtekeningen, en tot personen herleidbare functienamen. Ik ben van oordeel dat ten aanzien van deze gegevens het belang dat de persoonlijke levenssfeer wordt geëerbiedigd, zwaarder moet wegen dan het belang van openbaarheid. Hierover zijn ook opmerkingen gemaakt in de ontvangen zienswijzen. Daarom heb ik diensgevolge de persoonsgegevens verwijderd uit deze documenten.

Het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling

Op grond van artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, van de Wob blijft verstrekking van informatie achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen het belang van het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

Openbaarmaking van de documenten bestempeld als nummer 2, 3, 4, 4a, 14 en enkele gegevens in document 14a zou naar mijn oordeel leiden tot onevenredige benadeling van het bedrijf waar deze informatie betrekking op heeft. Deze documenten bestaan uit informatie-uitwisseling die ACM met deze externe partijen heeft gehad en zou inzicht geven waarover deze partijen van gedachten wisselen met ACM. Deze partijen dienen ervan uit te kunnen gaan dat inbreng bij een onafhankelijke toezichthouder niet integraal openbaar worden gemaakt.

Ik ben van oordeel dat, gelet hierop, het belang van het voorkomen van onevenredige benadeling van de partij betrokken zwaarder moet wegen dan het belang van openbaarheid.

Wijze van openbaarmaking

De documenten die met dit besluit (gedeeltelijk) openbaar worden gemaakt treft u bij dit besluit in kopie aan.

Dit besluit en de stukken die voor een ieder openbaar worden, worden geanonimiseerd op www.rijksoverheid.nl geplaatst.

Hoogachtend,

De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,
Namens deze:

10.2.e

G.M. Keijzer-Baldé

Plaatsvervangend secretaris generaal

10.2.e

Chief Economist
Directie Mededinging en
Consumenten

Ons kenmerk
CE-MC / 21107348

De bezwaarclausule

Een belanghebbende die bezwaar heeft tegen de weigering om informatie openbaar te maken kan binnen zes weken na de dag waarop dit is bekend gemaakt een bezwaarschrift indienen. Het bezwaarschrift moet door de indiener zijn ondertekend en bevat ten minste zijn naam en adres, de dagtekening, een omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar is gericht en de gronden waarop het bezwaar rust. Dit bezwaarschrift moet worden gericht aan: de Minister van Economische Zaken en Klimaat, directie Wetgeving en Juridische Zaken, Postbus 20401, 2500 EK 's-Gravenhage. Dit besluit is verzonden op de in de aanhef vermelde datum.

Bijlage 1 – Relevante artikelen uit de Wob

Artikel 1

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

- a. document: een bij een bestuursorgaan berustend schriftelijk stuk of ander materiaal dat gegevens bevat;
- b. bestuurlijke aangelegenheid: een aangelegenheid die betrekking heeft op beleid van een bestuursorgaan, daaronder begrepen de voorbereiding en de uitvoering ervan;
- c. intern beraad: het beraad over een bestuurlijke aangelegenheid binnen een bestuursorgaan, dan wel binnen een kring van bestuursorganen in het kader van de gezamenlijke verantwoordelijkheid voor een bestuurlijke aangelegenheid;
- d. niet-ambtelijke adviescommissie: een van overheidswege ingestelde instantie, met als taak het adviseren van een of meer bestuursorganen en waarvan geen ambtenaren lid zijn, die het bestuursorgaan waaronder zij ressorteren adviseren over de onderwerpen die aan de instantie zijn voorgelegd. Ambtenaren, die secretaris of adviserend lid zijn van een adviesinstantie, worden voor de toepassing van deze bepaling niet als leden daarvan beschouwd;
- e. ambtelijke of gemengd samengestelde adviescommissie: een instantie, met als taak het adviseren van één of meer bestuursorganen, die geheel of gedeeltelijk is samengesteld uit ambtenaren, tot wier functie behoort het adviseren van het bestuursorgaan waaronder zij ressorteren over de onderwerpen die aan de instantie zijn voorgelegd;
- f. persoonlijke beleidsopvatting: een opvatting, voorstel, aanbeveling of conclusie van een of meer personen over een bestuurlijke aangelegenheid en de daartoe door hen aangevoerde argumenten;
- g. milieu-informatie: hetgeen daaronder wordt verstaan in artikel 19.1a van de Wet milieubeheer;
- h. hergebruik: het gebruik van informatie die openbaar is op grond van deze of een andere wet en die is neergelegd in documenten berustend bij een overheidsorgaan, voor andere doeleinden dan het oorspronkelijke doel binnen de publieke taak waarvoor de informatie is geproduceerd;
- i. overheidsorgaan:
 - 1°. een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld, of
 - 2°. een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

Artikel 3

1. Een ieder kan een verzoek om informatie neergelegd in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid richten tot een bestuursorgaan of een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf.
2. De verzoeker vermeldt bij zijn verzoek de bestuurlijke aangelegenheid of het daarop betrekking hebbend document, waarover hij informatie wenst te ontvangen.
3. De verzoeker behoeft bij zijn verzoek geen belang te stellen.

4. Indien een verzoek te algemeen geformuleerd is, verzoekt het bestuursorgaan de verzoeker zo spoedig mogelijk om zijn verzoek te preciseren en is het hem daarbij behulpzaam.

5. Een verzoek om informatie wordt ingewilligd met inachtneming van het bepaalde in de artikelen 10 en 11.

Artikel 6

1. Het bestuursorgaan beslist op het verzoek om informatie zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen vier weken gerekend vanaf de dag na die waarop het verzoek is ontvangen.

2. Het bestuursorgaan kan de beslissing voor ten hoogste vier weken verdagen. Van de verdaging wordt voor de afloop van de eerste termijn schriftelijk gemotiveerd mededeling gedaan aan de verzoeker.

3. Onverminderd artikel 4:15 van de Algemene wet bestuursrecht wordt de termijn voor het geven van een beschikking opgeschort gerekend vanaf de dag na die waarop het bestuursorgaan de verzoeker mededeelt dat toepassing is gegeven aan artikel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht, tot de dag waarop door de belanghebbende of belanghebbenden een zienswijze naar voren is gebracht of de daarvoor gestelde termijn ongebruikt is verstreken.

4. Indien de opschorting, bedoeld in het derde lid, eindigt, doet het bestuursorgaan daarvan zo spoedig mogelijk mededeling aan de verzoeker, onder vermelding van de termijn binnen welke de beschikking alsnog moet worden gegeven.

5. Indien het bestuursorgaan heeft besloten informatie te verstrekken, wordt de informatie verstrekt tegelijk met de bekendmaking van het besluit, tenzij naar verwachting een belanghebbende bezwaar daar tegen heeft, in welk geval de informatie niet eerder wordt verstrekt dan twee weken nadat de beslissing is bekendgemaakt.

6. Voor zover het verzoek betrekking heeft op het verstrekken van milieu-informatie:

- a. bedraagt de uiterste beslistermijn in afwijking van het eerste lid twee weken indien het bestuursorgaan voornemens is de milieu-informatie te verstrekken terwijl naar verwachting een belanghebbende daar bezwaar tegen heeft;
- b. kan de beslissing slechts worden verdaagd op grond van het tweede lid, indien de omvang of de gecompliceerdheid van de milieu-informatie een verlenging rechtvaardigt;
- c. zijn het derde en vierde lid niet van toepassing.

Artikel 7

1. Het bestuursorgaan verstrekt de informatie met betrekking tot de documenten die de verlangde informatie bevatten door:

- a. kopie ervan te geven of de letterlijke inhoud ervan in andere vorm te verstrekken,
- b. kennisneming van de inhoud toe te staan,
- c. een uittreksel of een samenvatting van de inhoud te geven, of
- d. inlichtingen daaruit te verschaffen.

2. Het bestuursorgaan verstrekt de informatie in de door de verzoeker verzochte vorm, tenzij:

- a. het verstrekken van de informatie in die vorm redelijkerwijs niet gevegd kan worden;
- b. de informatie reeds in een andere, voor de verzoeker gemakkelijk toegankelijke vorm voor het publiek beschikbaar is.

3. Indien het verzoek betrekking heeft op milieu-informatie als bedoeld in artikel 19.1a, eerste lid, onder b, van de Wet milieubeheer, verstrekt het bestuursorgaan, zo nodig, en indien deze informatie voorhanden is, tevens informatie over de methoden die zijn gebruikt bij het samenstellen van eerstbedoelde informatie.

Artikel 10

1. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit:

- a. de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;
- b. de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden;
- c. bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;
- d. persoonsgegevens betreft als bedoeld in de artikelen 9, 10 en 87 van de Algemene verordening gegevensbescherming, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt.

2. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:

- a. de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties;
- b. de economische of financiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de in artikel 1a, onder c en d, bedoelde bestuursorganen;
- c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
- d. inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen;
- e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
- f. het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie;
- g. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

3. Het tweede lid, aanhef en onder e, is niet van toepassing voorzover de betrokken persoon heeft ingestemd met openbaarmaking.

4. Het eerste lid, aanhef en onder c en d, het tweede lid, aanhef en onder e, en het zevende lid, aanhef en onder a, zijn niet van toepassing voorzover het milieu-informatie betreft die betrekking heeft op emissies in het milieu. Voorts blijft in afwijking van het eerste lid, aanhef en onder c, het verstrekken van milieu-informatie uitsluitend achterwege voorzover het belang van openbaarmaking niet opweegt tegen het daar genoemde belang.

5. Het tweede lid, aanhef en onder b, is van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie voor zover deze handelingen betreft met een vertrouwelijk karakter.

6. Het tweede lid, aanhef en onder g, is niet van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie.

7. Het verstrekken van milieu-informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voorzover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:

- a. de bescherming van het milieu waarop deze informatie betrekking heeft;
- b. de beveiliging van bedrijven en het voorkomen van sabotage.

8. Voorzover het vierde lid, eerste volzin, niet van toepassing is, wordt bij het toepassen van het eerste, tweede en zevende lid op milieu-informatie in aanmerking genomen of deze informatie betrekking heeft op emissies in het milieu.

Artikel 11

1. In geval van een verzoek om informatie uit documenten, opgesteld ten behoeve van intern beraad, wordt geen informatie verstrekt over daarin opgenomen persoonlijke beleidsopvattingen.
2. Over persoonlijke beleidsopvattingen kan met het oog op een goede en democratische bestuursvoering informatie worden verstrekt in niet tot personen herleidbare vorm. Indien degene die deze opvattingen heeft geuit of zich erachter heeft gesteld, daarmee heeft ingestemd, kan de informatie in tot personen herleidbare vorm worden verstrekt.
3. Met betrekking tot adviezen van een ambtelijke of gemengd samengestelde adviescommissie kan het verstrekken van informatie over de daarin opgenomen persoonlijke beleidsopvattingen plaatsvinden, indien het voornemen daartoe door het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat aan de leden van de adviescommissie voor de aanvang van hun werkzaamheden kenbaar is gemaakt.
4. In afwijking van het eerste lid wordt bij milieu-informatie het belang van de bescherming van de persoonlijke beleidsopvattingen afgewogen tegen het belang van openbaarmaking. Informatie over persoonlijke beleidsopvattingen kan worden verstrekt in niet tot personen herleidbare vorm. Het tweede lid, tweede volzin, is van overeenkomstige toepassing.