

# ECLI:NL:CBB:2003:AI0377

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	18-07-2003
Datum publicatie	24-07-2003
Zaaknummer	AWB 02/1710
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Op 7 oktober 2002 heeft het College van appellanten een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van verweerder van 18 september 2002. Bij dit besluit heeft de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit namens verweerder besloten op een door appellanten ingediend bezwaarschrift, gericht tegen het besluit van 27 augustus 2001 van verweerder, waarbij verweerder ingevolge artikel 26 van de Gaswet voor appellanten de korting ter bevordering van een doelmatige bedrijfsvoering door vergunninghouders waaronder begrepen hun diensten met betrekking tot de levering van gas (de 'xt-factor') heeft vastgesteld.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2004, 387

## Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

Nr. AWB 02/1710 18 juli 2003

18400 Gaswet

Beschikking ingevolge artikel 8:29 van de Algemene wet bestuursrecht in de zaken van:

1. A, gevestigd te B;

2. C, gevestigd te B, appellanten;

gemachtigde: mr. M. de Rijke, advocaat te Amsterdam,

tegen

de Minister van Economische Zaken, verweerder,

gemachtigde: mr. A.C.W.E. Ruijken, werkzaam bij de Nederlandse Mededingingsautoriteit te

's-Gravenhage.

1. Op 7 oktober 2002 heeft het College van appellanten een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van verweerder van 18 september 2002.

Bij dit besluit heeft de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit namens verweerder besloten op een door appellanten ingediend bezwaarschrift, gericht tegen het besluit van 27 augustus 2001 van verweerder, waarbij verweerder ingevolge artikel 26 van de Gaswet voor appellanten de korting

ter bevordering van een doelmatige bedrijfsvoering door vergunninghouders waaronder begrepen hun diensten met betrekking tot de levering van gas (de 'xt-factor') heeft vastgesteld.

2. Verweerder heeft op 6 februari 2003 een verweerschrift ingediend en hierbij onder meer op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd.

3. Verweerder heeft bij brief van 13 februari 2003 op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd, bestaande uit een vijftal mappen met het opschrift "100350" (met in totaal 109 producties al dan niet met bijlagen), een tweetal mappen met het opschrift "100441 A" (met in totaal 29 producties al dan niet met bijlagen) en een tweetal mappen met het opschrift "100637 A" (met in totaal 21 producties al dan niet met bijlagen). Deze producties staan vermeld op een drietal inventarislijsten die aan deze beschikking zijn gehecht.

Ten aanzien van de mappen met het opschrift "100350" heeft verweerder het College bij voornoemde brief met een beroep op artikel 8:29 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) verzocht (gedeelten van) de producties met de nummers 10 en 74 zoals nader aangeduid op de bijbehorende inventarislijst vertrouwelijk te behandelen.

Ten aanzien van de mappen met het opschrift "100441 A" heeft verweerder het College met een beroep op artikel 8:29 Awb verzocht (gedeelten van) de producties met de nummers 2, 8, 13, 18, 19, 22 en 26a zoals nader aangeduid op de bijbehorende inventarislijst vertrouwelijk te behandelen.

Ten aanzien van de mappen met het opschrift "100637 A" heeft verweerder het College met een beroep op artikel 8:29 Awb verzocht (gedeelten van) de productie met de nummer 19 zoals nader aangeduid op de bijbehorende inventarislijst vertrouwelijk te behandelen.

Verweerder heeft in voornoemde brief met betrekking tot de stukken die door hem als vertrouwelijk worden aangemerkt het navolgende vermeld:

"Inventaris zaak 100350 Informatie & Consultatiedocument Price Cap Regulering in de Gassector  
VERTROUWELIJK

10. Brief d.d. 29-03-2001 van Nuon aan de DTe (reactie op consultatiedocument) [bijlage 1 vertrouwelijk; bevat bedrijfsvertrouwelijke kostengegevens]

74. E-Mail d.d. 25-06-2001 van Nutsmaas aan de DTe (antwoord op telefonische vraag d.d. 20-06-2001) [vertrouwelijk; bevat bedrijfsvertrouwelijke kostengegevens]

Beide stukken bevatten concurrentiegevoelige kostengegevens van onderscheidenlijk Nuon en Inframosane N.V.

Inventarisatielijst vertrouwelijke stukken zaak 100441 - X- besluit Gasdistributie C

2. E-mail d.d. 05-04-2001 van A aan DTe (reactie op toegezonden inputdata voor gas) Gedeeltelijk vertrouwelijk

8. E-mail d.d. 14-06-2001 van A aan DTe (beantwoording vragen dataverzoek) Bijlage vertrouwelijk

13. E-mail d.d. 27-06-2001 van A aan DTe (toelichting tabellen dataverzoek 2001 gasbedrijven) Toelichting vertrouwelijk

18. Brief d.d. 11-07-2001 van A aan DTe (toezending voorlopig Troostwijk rapport, voorlopig Gastec rapport van februari 2001, aangepaste Gastec rapport van juni 2001 en Taxatierapport) Vertrouwelijk

19. Fax d.d. 13-07-2001 van A aan DTe (toezending definitieve dataset gasmodel) Bijlage vertrouwelijk

22. Rapport d.d. 19-07-2001 van A aan DTe (rapportage gas n.a.v. aanvullende dataverzoek) Vertrouwelijk

26a Brief d.d. 09-08-2001 van GASTEC aan DTe (toezending aannemelijkheidverklaringen) Bijlagen  
vertrouwelijk

De nrs. 2 en 18 bevatten concurrentiegevoelige bedrijfsgegevens van A.

De nrs. 8, 13, 19, 22 en 26a hebben betrekking op het ingevulde dataverzoek gasdistributiebedrijven 2001. Zie in dit verband nr. 3 van de openbare inventarislijst zaak 100441. Juist omdat een deel van deze gegevens vertrouwelijk is, zijn van bedoelde stukken zogenaamde openbare datasets gemaakt, die zich als nrs. 14a en 26b in het openbare dossier 100441 bevinden.

De openbare datasets zijn ook op de internetsite van DTe gepubliceerd (<http://www.nma-dte.nl/>).

Inventarislijst vertrouwelijke stukken zaak 100637- A

19. Brief d.d. 12-11-2002 van CBb aan de NMa (toezending beroep A) Gedeeltelijk Vertrouwelijk

Dit stuk betreft bijlage I bij het verslag van het besloten deel van de hoorzitting d.d. 15 mei 2002 en bevat concurrentiegevoelige kosten- en omzetgegevens van Intergas N.V. In dit verband wordt ook verwezen naar randnummer 8 van het bestreden besluit, waar is overwogen dat van de vertrouwelijke hoorzitting een verslag is opgemaakt dat is toegezonden aan Intergas N.V. en dat de overige aanwezigen op de gemeenschappelijke hoorzitting is meegedeeld dat hun dit verslag niet is toegezonden omdat het bedrijfsvertrouwelijke gegevens bevat. De gemachtigde van A en C was ook de gemachtigde van Intergas N.V., hetgeen verklaart dat zij over het stuk beschikt. Aangenomen moet worden dat het abusievelijk is gevoegd bij het beroepschrift in de onderhavige zaak."

4. Ter beoordeling staat thans de vraag of de door verweerder gevraagde beperking van de kennisneming voor de andere partijen in dit geding gerechtvaardigd is. Het College overweegt omtrent het voorliggende verzoek als volgt.

5. Ingevolge het bepaalde bij artikel 8:29, eerste lid, van de Awb, juncto artikel 19, eerste lid, van de Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie, kan een partij die verplicht is stukken over te leggen het College mededelen dat uitsluitend het College van die stukken kennis zal mogen nemen. Ingevolge het derde lid van dit artikel beslist het College of de beperking van de kennisneming gerechtvaardigd is.

Deze beslissing vergt een afweging van belangen. Enerzijds zijn daarbij aan de orde het belang dat partijen over en weer gelijkkelijk beschikken over de voor de beslechting van het geschil relevante informatie, alsmede het belang dat de rechter beschikt over alle informatie die nodig is om de hem voorgelegde zaak op een juiste en zorgvuldige wijze af te doen.

Anderzijds speelt hierbij dat openbaarmaking van bepaalde gegevens het belang van een partij onevenredig kan schaden, waarbij ook is betrokken het belang van verweerder om vertrouwelijke gegevens aangeleverd te krijgen. Onder dergelijke gegevens dienen mede te worden begrepen concurrentiegevoelige bedrijfsgegevens.

Onder concurrentiegevoelige bedrijfsgegevens moeten naar het oordeel van het College in een geval als het onderhavige evenzeer opmerkingen en gegevens worden begrepen die, hoewel zelf niet als bedrijfsgegevens aan te merken, niettemin inzicht kunnen bieden in de door betrokkene(n) voorgestane (markt)strategie.

6. Hetgeen verweerder ter motivering van zijn verzoek om beperkte kennisneming van de onderhavige producties uit de mappen met de opschriften "100350" en "100441 A" heeft aangevoerd, leidt het College mede met het oog op de eventueel nog op een later tijdstip tot dit geding toe te laten partijen, tot het oordeel dat ten aanzien van deze producties sprake is van gewichtige redenen als bedoeld in artikel 8:29

Awb. Bij voornoemd oordeel is in aanmerking genomen dat de inhoud van deze producties (en bijbehorende bijlagen) aanknopingspunten biedt waaruit (een deel van) de marktstrategie van appellanten en/of derden zou kunnen worden afgeleid, zo al niet zonder meer sprake is van concurrentiegevoelige gegevens in evenbedoelde zin. Het College is derhalve van oordeel dat beperking van de kennisname ten aanzien van de door verweerder als vertrouwelijk aangemerkte producties uit de mappen met de opschriften "100350" en "100441 A" - in de vorm zoals door verweerder gevraagd - gerechtvaardigd is te achten.

7. Anders oordeelt het College over de door verweerder als vertrouwelijk aangemerkte productie uit de map met het opschrift "100637 A". Hiertoe overweegt het College dat deze productie een door het College aan verweerder toezonden bijlage bij het beroepschrift betreft. Dit stuk maakt derhalve zonder beperking deel uit van de processtukken, nu appellanten dit stuk zonder hiertoe verplicht te zijn hebben overgelegd. Gelet hierop, is het verzoek van verweerder om geheimhouding van ditzelfde door hem wederom overgelegde stuk thans zonder redelijke zin en niet gerechtvaardigd te achten.

8. Gelet op de hierna te geven beslissing zal partijen in het onderhavig geding worden gevraagd of zij er in toestemmen dat het College (mede) op grond van de hieronder als vertrouwelijk aangemerkte producties zal beslissen op het voorliggende beroepschrift.

Beslissing:

Het College beslist:

-dat beperking van de kennisneming - zoals door verweerder gevraagd in zijn brief van 13 februari 2003 - van de door

verweerder in het kader van deze procedure overgelegde stukken gerechtvaardigd is te achten ten aanzien van de door

verweerder als vertrouwelijk aangemerkte producties uit de mappen met de opschriften "100350" en "100441 A"; en

- dat beperking van de kennisneming - zoals door verweerder gevraagd in zijn brief van 13 februari 2003 - van de door

verweerder in het kader van deze procedure overgelegde stukken niet gerechtvaardigd is te achten ten aanzien van de door

verweerder als vertrouwelijk aangemerkte productie uit de map met het opschrift "100637 A".

Aldus op 18 juli 2003 gegeven door mr F.W. du Marchie Sarvaas, in tegenwoordigheid van mr R.P.H. Rozenbrand als griffier.

w.g. F.W. du Marchie Sarvaas w.g. R.P.H. Rozenbrand