



ACM Werkwijze voor onderzoek in digitale gegevens 2014

Autoriteit Consument en Markt,

Gelet op de artikelen 5:17 en 5:20 van de Algemene wet bestuursrecht, artikelen 51 en 89 van de Mededingingswet, artikel 70, vierde lid, eerste volzin, van de Spoorwegwet, artikel 48, vierde lid, laatste volzin, van de Drinkwaterwet, artikel 11.14a, eerste lid, tweede volzin, van de Wet luchtvaart en artikel 2.4, tweede lid, van de Wet Handhaving consumentenbescherming;

Gezien de wens om nadere invulling te geven aan de bevoegdheid inzage te vorderen in digitale gegevens en deze te kopiëren bij de uitoefening van het toezicht op de naleving van de door haar gehandhaafde wetten;

Besluit:

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

In dit besluit wordt verstaan onder:

- 1 *afronding van een onderzoek*: de definitieve afronding van de besluitvorming volgend op een onderzoek of, indien van toepassing, de definitieve afronding van het onderzoek benodigd voor nacontroles aangekondigd op het moment van definitieve afronding van de besluitvorming volgend op een onderzoek;
- 2 *Awb*: Algemene wet bestuursrecht;
- 3 *betrokkene*: degene die de geadresseerde is bij de inzet van de bevoegdheden van artikel 5:17 van de Algemene wet bestuursrecht;
- 4 *binnen-de-reikwijdte*: dat wat naar zijn aard en/of inhoud redelijkerwijs binnen het doel en voorwerp van het onderzoek kan vallen;
- 5 *binnen-de-reikwijdte dataset*: dataset die binnen-de-reikwijdte is voordat de 'ACM Werkwijze geheimhoudingsprivilege advocaat 2014' en het onderstaande artikel 2.3, tweede lid, is toegepast;
- 6 *dataset*: een verzameling gegevens;
- 7 *gegevens*: digitale gegevens;
- 8 *hashwaarde*: een controleerbare wiskundige berekening over de inhoud van een digitaal bestand;
- 9 *moment van ter inzage verlening*: moment waarop inzage wordt verleend als bedoeld in artikel 5:49, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht;
- 10 *onderzoeksdataset*: dataset die binnen-de-reikwijdte is nadat de 'ACM Werkwijze geheimhoudingsprivilege advocaat 2014' en het onderstaande artikel 2.3, tweede lid, is toegepast;
- 11 *toezichthoudend ambtenaar*: degene die als zodanig op grond van het 'Besluit aanwijzing toezichthouders ACM' is aangewezen;
- 12 *veiligstellen*: overzetten van gegevens door een toezichthoudend ambtenaar op een gegevensdrager van een toezichthoudend ambtenaar.

Waarborgen bij de inzet van de bevoegdheid inzage te vorderen in gegevens op grond van artikel 5:17 van de Awb

Artikel 2.1 Waarborgen bij de totstandkoming van de veiliggestelde dataset

- 1 Bij het inzage vorderen, veiligstellen en selecteren van gegevens richt de toezichthoudend ambtenaar zich op het doel en voorwerp van het onderzoek;
- 2 Als voor de selectie van gegevens een persoon/functionaris, of zijn ondersteuner(s) het uitgangspunt vormt, brengt het eerste lid met zich dat de toezichthoudend ambtenaar betrokkenheid van deze persoon dient te vermoeden bij het doel en voorwerp van het onderzoek;
- 3 De toezichthoudend ambtenaar verstrekt betrokkene een omschrijving van het doel en voorwerp van het onderzoek voordat hij zijn bevoegdheid van artikel 5:17 van de Awb inzet;
- 4 De toezichthoudend ambtenaar verstrekt betrokkene de namen van de personen/functionarissen waarvan betrokkenheid wordt vermoed bij het doel en voorwerp van het onderzoek, dan wel van hun ondersteuner(s), voordat hij gegevens veiligstelt of meeneemt die behoren bij deze personen/functionarissen of ondersteuner(s) op grond van artikel 5:17, derde lid, van de Awb;
- 5 De toezichthoudend ambtenaar verstrekt betrokkene een overzicht van de gegevens op de



veiliggestelde dataset met de bijbehorende hashwaarden per bestand na het veiligstellen van gegevens.

Artikel 2.2 Waarborgen bij de totstandkoming van de binnen-de-reikwijdte dataset

- 1 Totdat de dataset waarvan de toezichthoudend ambtenaar inzage vordert of de veiliggestelde dataset zodanig is geselecteerd dat zij is aan te merken als binnen-de-reikwijdte dataset, ziet de toezichthoudend ambtenaar de gegevens niet langer in dan noodzakelijk om te beoordelen of de gegevens binnen-de-reikwijdte zijn;
- 2 De toezichthoudend ambtenaar stelt betrokkene in staat aanwezig te zijn indien hij gegevens inzielt om te beoordelen of deze gegevens binnen-de-reikwijdte zijn;
- 3 De toezichthoudend ambtenaar verstrekt betrokkene een overzicht van de gegevens op de binnen-de-reikwijdte dataset, en van de wijze van totstandkoming van de binnen-de-reikwijdte dataset, zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk op het moment van ter inzage verlening.

Artikel 2.3 Waarborgen bij de totstandkoming van de onderzoeksdataset

- 1 Indien redelijkerwijs te verwachten is dat de binnen-de-reikwijdte dataset gegevens kan bevatten die als niet-zakelijk zijn aan te merken, stelt de toezichthoudend ambtenaar betrokkene in staat schriftelijk en gemotiveerd aan te geven welke gegevens op de binnen-de-reikwijdte dataset als niet-zakelijke gegevens in de zin van artikel 5:17, eerste lid, van de Awb kunnen worden aange-merkt;
- 2 De toezichthoudend ambtenaar beoordeelt deze claim. Voor zover de toezichthoudend ambtenaar deze claim toewijst, worden deze gegevens niet opgenomen in de onderzoeksdataset.

Artikel 2.4 Waarborg bij de totstandkoming van de veiliggestelde dataset, de binnen-de-reikwijdte dataset en de onderzoeksdataset

In de 'ACM Werkwijze geheimhoudingsprivilege advocaat 2014' is aangegeven hoe de toezichthoudend ambtenaar omgaat met het recht op geprivilegieerde correspondentie tussen advocaat en betrokkene bij de totstandkoming van de veiliggestelde dataset, de binnen-de-reikwijdte dataset en de onderzoeksdataset.

Artikel 2.5 Waarborg bij het opnemen van gegevens in het dossier

De toezichthoudend ambtenaar licht toe op grond waarvan hij gegevens uit de onderzoeksdataset ter inzage legt op grond van artikel 5:49, eerste lid, van de Awb. Dit gebeurt zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk op het moment van ter inzage verlening. Dit gebeurt niet indien de keuze voor ter inzage legging is gebaseerd op een beoordeling van de inhoud van de gegevens.

Artikel 2.6 Waarborgen betreffende het hergebruik, de externe verstrekking en het bewaren van gegevens

- 1 Gegevens opgenomen in de onderzoeksdataset kunnen worden hergebruikt in een ander onderzoek en extern worden verstrekt;
- 2 Gegevens opgenomen in de veiliggestelde dataset die niet zijn opgenomen in de onderzoeksdataset, worden niet hergebruikt in een ander onderzoek, noch extern verstrekt;
- 3 De toezichthoudend ambtenaar maakt een verslag van ambtshandelingen op indien gegevens worden hergebruikt of extern verstrekt overeenkomstig het eerste lid. In dit verslag geeft de toezichthoudend ambtenaar aan van welke veiliggestelde dataset de betreffende gegevens afkomstig zijn;
- 4 Gegevens opgenomen in de veiliggestelde dataset, de binnen-de-reikwijdte dataset en de onderzoeksdataset, en die niet zijn opgenomen in het dossier, worden bewaard uiterlijk totdat het onderzoek is afgerond;
- 5 Gegevens opgenomen in het dossier worden bewaard overeenkomstig de Archiefwet 1995.

Artikel 3 Slotbepaling

Dit besluit vervangt alle eerdere werkwijzen van de Consumentenautoriteit, de Raad van Bestuur van



de Nederlandse Mededingingsautoriteit en het College van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit betreffende onderzoek in gegevens.

Artikel 4 Citeertitel

Dit besluit wordt aangehaald als: ACM Werkwijze voor onderzoek in digitale gegevens 2014.

Artikel 5 Inwerkingtreding

Dit besluit treedt in werking met ingang van de dag na de datum van publicatie van de Staatscourant waarin het wordt geplaatst.

Dit besluit zal in de Staatscourant worden geplaatst.

Den Haag, 6 februari 2014

*Autoriteit Consument en Markt,
C.A. Fonteijn,*

F.J.H. Don,

J.G. Vegter.

TOELICHTING

Toepassingsbereik en uitgangspunten

De ACM Werkwijze voor onderzoek in digitale gegevens 2014 (hierna: werkwijze) is van toepassing bij de uitoefening van het toezicht op de naleving van de door ACM gehandhaafde wetten.

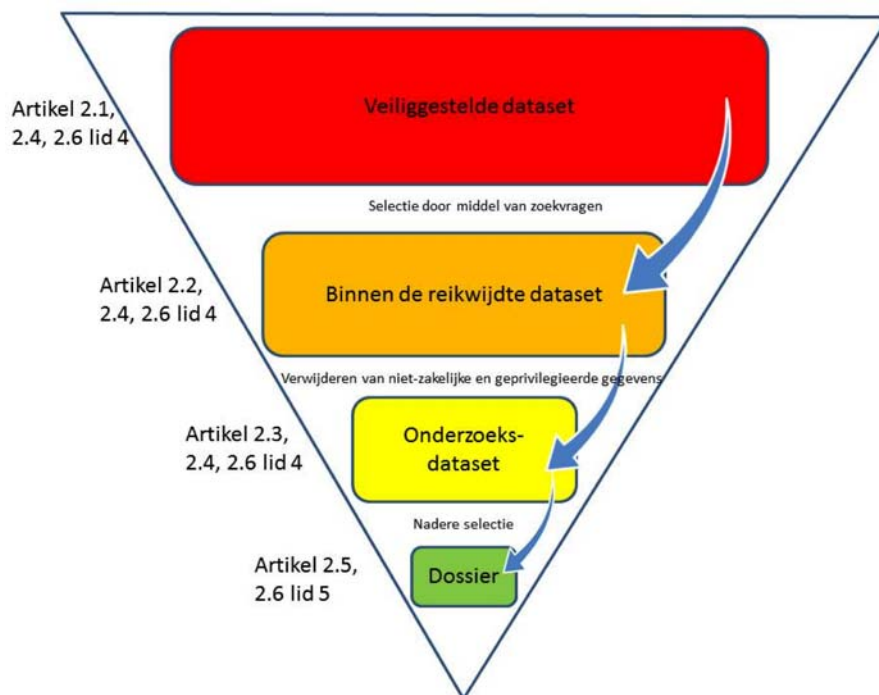
De werkwijze geeft daarbij een nadere invulling aan de bevoegdheid inzage te vorderen in gegevens op grond van artikel 5:17 van de Awb voor zover het om digitale gegevens gaat.

De werkwijze beschrijft welke waarborgen de Autoriteit Consument en Markt ACM (hierna: ACM) in acht neemt bij onderzoek in digitale gegevens. De werkwijze beschrijft tevens een aantal controlemogelijkheden waarmee betrokkene kan nagaan of deze waarborgen zijn nageleefd.

ACM streeft met toepassing van deze werkwijze naar een maximale transparantie voor betrokkene, rekening houdend met het onderzoeksbelang.

Bij de uitoefening van de bevoegdheid van artikel 5:17 van de Awb houdt ACM te allen tijde rekening met de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en het beginsel van evenredigheid neergelegd in artikel 5:13 van de Awb.

De werkwijze ziet er schematisch als volgt uit:



Nadere informatie over werkwijze

De toezichthoudend ambtenaar verstrekt in een onderzoek bij de inzet van de bevoegdheid van artikel 5:17 van de Awb daar waar nodig een nadere uitleg over de wijze waarop het onderzoek in digitale gegevens wordt verricht.

Best practices

De toezichthoudend ambtenaar verricht het onderzoek in digitale gegevens volgens *common best practices* zoals vastgelegd in algemeen erkende internationale standaarden voor forensische IT en door ACM ontwikkelde *best practices*. Een voorbeeld van een *best practice* is het bewaren van de veiliggestelde dataset ten kantore van ACM voor de duur als aangegeven in artikel 2.6 van deze werkwijze. De reden hiervan is dat alleen met behulp van de veiliggestelde dataset aangetoond kan



worden dat gegevens afkomstig zijn van betrokkene, en ook dat de veiliggestelde dataset nodig is indien blijkt dat aanvullend onderzoek nodig is. De toezichhoudend ambtenaar maakt voor zover mogelijk gebruik van industriestandaard programmatuur en producten.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1: Begripsbepalingen:

afronding van een onderzoek

Voorbeelden van afronding van een onderzoek zijn:

- eventuele bezwaar- of beroepstermijnen tegen een (sanctie)besluit zijn verstreken of, indien bezwaar is gemaakt of (hoger)beroep is ingesteld, er onherroepelijk is beslist op dat bezwaar of (hoger)beroep;
- aangekondigde nacontroles in het kader van bijvoorbeeld een last onder dwangsom of een toezegging hebben plaatsgevonden en geven geen aanleiding voor nader onderzoek;
- een onderzoek leidt niet tot een besluit, omdat besloten is dat er onvoldoende aanleiding is het onderzoek voort te zetten.

de hashwaarde

Doel van de berekening van een hashwaarde is het waarborgen van de integriteit van een bestand. De wijziging van een bestand leidt namelijk tot een andere hashwaarde.

Artikel 2.1, tweede lid: Gegevens behorend bij personen/functionarissen

Als een persoon/functionaris, of zijn ondersteuner(s) het uitgangspunt vormt voor een selectie van gegevens, geldt deze bepaling.

Onder gegevens die behoren bij een persoon/functionaris of een ondersteuner dienen bijvoorbeeld begrepen te worden e-mailaccount(s) en/of alle file-server bestanden waar die persoon schrijfrechten voor heeft.

Artikel 2.2, derde lid: Totstandkoming van de binnen-de-reikwijdte dataset

Deze bepaling brengt veelal met zich dat betrokkene de gehanteerde zoekvragen verkrijgt direct na de zoekslag en de motivering van de gehanteerde zoekvragen verkrijgt op het moment van ter inzage verlening.

Artikel 2.3: Niet-zakelijke gegevens

Het kan zijn dat redelijkerwijs niet te verwachten is dat de binnen-de-reikwijdte dataset (naar zijn aard) gegevens bevat die als niet-zakelijk zijn aan te merken. Of dit zich voor kan doen is afhankelijk van de gehandhaafde wettelijke bepaling(en). ACM biedt in dat geval niet de mogelijkheid van artikel 2.3.

Artikel 2.5: Opnemen van gegevens in het dossier

Een voorbeeld van een wijze waarop de keuze tot stand is gekomen om gegevens uit de onderzoeksdataset in het dossier op te nemen, is een wetenschappelijk verantwoorde steekproef. Op grond van artikel 2.5 zal betrokkene inzicht worden geboden in de wijze waarop de steekproef tot stand is gekomen, en ook in het resultaat van de steekproef. Het resultaat van de steekproef bestaat uit de gegevens uit de onderzoeksdataset die op grond van de steekproef worden opgenomen in het dossier.

Artikel 2.5 is niet van toepassing indien de keuze is gebaseerd op een beoordeling van de inhoud van gegevens. Hierbij dient gedacht te worden aan het één op één doornemen van de inhoud van gegevens, al dan niet na het toepassen van zoekslagen met zoektermen. In die situatie wordt al in het rapport inzicht geboden in de wijze waarop de keuze tot stand is gekomen. In het rapport is immers de overtreding beschreven.

Artikel 2.5 is overigens evenmin van toepassing indien alle gegevens uit de onderzoeksdataset ter inzage worden gelegd op grond van artikel 5:49, eerste lid, van de Awb. In dat geval is er immers geen sprake van een keuze op grond waarvan gegevens uit de onderzoeksdataset ter inzage zijn gelegd.



Artikel 2.6: Hergebruik, externe verstrekking en het bewaren van gegevens

Indien gegevens worden hergebruikt in een ander onderzoek, worden deze gegevens toegevoegd aan dit andere onderzoek en dus uiterlijk bewaard totdat dit andere onderzoek is afgerond.

Nadat de in dit artikel beschreven bewaartermijn is verstreken, vernietigt de toezichhoudend ambtenaar de gegevens.