

□ JG 2014/26, Raad van State, 26-02-2014, ECLI:NL:RVS:2014:610, 201300679/1/A3 (annotatie)

Gemeentewet, Wet openbaarheid van bestuur, Geheimhouding, Volle toets

GEGEVENS

Instantie	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Datum uitspraak	26-02-2014
Publicatie	JG 2014/26 (Sdu Jurisprudentie Gemeenten), aflevering 4, 2014
Annotator	mw. mr. M.W. Holtkamp
ECLI	ECLI:NL:RVS:2014:610
Zaaknummer	201300679/1/A3
Overige publicaties	ECLI:NL:RVS:2014:610 AB 2014/147 met annotatie van E.J. Daalder
Rechtsgebied	Bestuursrecht algemeen
Rubriek	Algemeen Juridisch, Gemeenterecht
Rechters	mr. Troostwijk mr. Hammerstein mr. Verheij
Partijen	Het college van burgemeester en wethouders van Sint-Oedenrode (verder: het college), tegen verweerder
Regelgeving	Gemw - 86 lid 2 Wob - 10

SAMENVATTING

Met toepassing van artikel 86 lid 2 Gemeentewet heeft het college geheimhouding opgelegd op de conceptnotitie gemeentelijk accommodatiebeleid. De vraag of een belang als bedoeld in artikel 10 Wob aanwezig is dient door de bestuursrechter vol te worden getoetst. Indien inderdaad een belang als bedoeld in artikel 10 Wob ten grondslag ligt aan het opleggen van de geheimhouding ex artikel 86 lid 2 van de Gemeentewet, leidt dit ertoe dat de rechter vervolgens met terughoudendheid dient te toetsen of het college gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding en hoe het dat heeft gedaan.

UITSPRAAK

Bij besluit van 29 november 2011 heeft het college met toepassing van artikel 86 lid 2 van de Gemeentewet geheimhouding opgelegd op de conceptnotitie gemeentelijk accommodatiebeleid met bijlagen. Tegen dit besluit is door eiser (lid van de gemeenteraad van Sint-Oedenrode) bezwaar gemaakt. Bij besluit van 3 april 2012 heeft het college het besluit van 29 november 2011 gehandhaafd. Tegen dit besluit heeft verweerder beroep ingesteld.

In de uitspraak van 7 december 2012 heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard, het bestreden besluit vernietigd en zelf in de zaak voorzien door het primaire besluit te herroepen. De rechtbank overweegt allereerst dat het opleggen van een geheimhoudingsplicht als bedoeld in artikel 86 lid 2 Gemeentewet een besluit is in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb. Vervolgens bepaalt de rechtbank dat artikel 86 lid 2 Gemeentewet het college ter zake een discretionaire bevoegdheid toekent. De wijze waarop verweerder van de bevoegdheid gebruik heeft gemaakt kan de rechter daarom slechts terughoudend toetsen. Echter, het opleggen van de geheimhouding staat een inhoudelijke – rechterlijke – toetsing van de door het college aan het besluit ten grondslag gelegde belangen zoals genoemd in de Wob niet in de weg.

Het college heeft hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank. De Afdeling bevestigt de uitspraak van de rechtbank. Artikel 86 lid 2 Gemeentewet bepaalt dat onder meer het college de bevoegdheid heeft op grond van een in artikel 10 van de Wob genoemd belang geheimhouding op te leggen. Het is aan de bestuursrechter te beoordelen of die bevoegdheid bestaat. Dit is bij de toepassing van artikel 86 lid 2 Gemeentewet het geval als zich een in artikel 10 Wob genoemd belang voordoet. De vraag of een dergelijk belang aanwezig is, dient door de bestuursrechter vol te worden getoetst. Een bevestigend antwoord leidt ertoe dat de rechter vervolgens met terughoudendheid dient te toetsen of het college gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding en hoe het dat heeft gedaan.

De rechtbank heeft volgens de Afdeling dan ook terecht vol getoetst of de door het college gestelde belangen als bedoeld in artikel 10 van de Wob aanwezig zijn. Deze volle toets heeft geleid tot vernietiging van het besluit van 27 maart 2012 wegens een gebrekkige motivering op het punt van de door het college aanwezige geachte belangen als bedoeld in artikel 10 Wob. De Afdeling concludeert vervolgens dat het hoger beroep zich niet richt tegen het door de rechtbank geconstateerde motiveringsgebrek noch tegen de conclusie dat herstel hiervan niet mogelijk is, maar zich beperkt tot het, zoals uit het hiervoor overwogene blijkt tevergeefs, bestrijden van het door de rechtbank gehanteerde toetsingskader. Het hoger beroep is dan ook ongegrond en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Bij deze volle rechterlijke toets komt de rechtbank tot de conclusie dat het college de aan de geheimhouding ten grondslag gelegde belangen niet deugdelijk heeft gemotiveerd. Het college heeft niet aan kunnen geven om welke bedrijfs- en fabricagegegevens het precies gaat en waarom deze vertrouwelijk zouden zijn. De financiële informatie in de conceptnotitie heeft een algemeen karakter en was reeds openbaar.

NOOT

In de rechtsliteratuur werd met enig verlangen uitgekeken naar het oordeel van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State over de reikwijdte van rechterlijke beoordeling bij geheimhoudingsbesluiten op grond van de Gemeentewet: is er sprake van een volle rechterlijke toets of niet? Met de uitspraak van 26 februari 2014 is dit oordeel nu bekend: de Afdeling gaat uit van een volle toets. Het is aan de bestuursrechter om te beoordelen of de bevoegdheid om op grond van een in artikel 10 Wob genoemd belang geheimhouding op te leggen, bestaat.

Het ging in deze zaak om een besluit van het college van burgemeester en wethouders van Sint-Oedenrode tot geheimhouding ex artikel 86 lid 2 Gemeentewet van de conceptnotitie gemeentelijk accommodatiebeleid. Om gebruik te mogen maken van de bevoegdheid geheimhouding op te leggen moet sprake zijn van een belang als bedoeld in artikel 10 Wob. Het college had blijkens de rechtbankuitspraak gesteld dat er verschillende van deze belangen aanwezig waren. De rechtbank beoordeelde zonder terughoudendheid of inderdaad sprake was van dergelijke belangen en komt tot het oordeel dat het college het besluit niet deugdelijk had gemotiveerd. Uit rechtsoverweging 8 is op te maken dat de rechtbank er geen vertrouwen in had dat het college alsnog tot een deugdelijke motivering zou komen en de rechtbank voorziet daarom zelf in de zaak door het primaire besluit te herroepen.

De Afdeling bevestigt de uitspraak van de rechtbank. Het college bracht in hoger beroep twee argumenten in stelling tegen de volle rechterlijke toets. In de eerste plaats dienen de belangen als bedoeld in artikel 10 Wob volgens het college slechts als kader voor interne besluitvorming. In de tweede plaats zou de Gemeentewet volgens het college een eigen democratische procedure voor het opleggen en opheffen van geheimhouding kennen, waardoor er slechts ruimte is voor een terughoudende rechterlijke toets. Beide argumenten kunnen de Afdeling kennelijk niet overtuigen. De conclusie van de Afdeling is namelijk helder: door de rechter moet in de eerste plaats vol worden getoetst of een belang als bedoeld in artikel 10 Wob aanwezig is en of het college dus de bevoegdheid bezit geheimhouding op te leggen. Vervolgens toetst de rechter in de tweede plaats – in het geval een belang aanwezig wordt geacht – terughoudend of het college gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding en hoe het dat heeft gedaan. De Afdeling oordeelt in onderhavige zaak niet het door de rechtbank geconstateerde motiveringsgebrek en de conclusie dat herstel niet mogelijk is omdat hiertegen geen hoger beroep is ingesteld.

Ik merk op dat het college bij het opleggen van geheimhouding beleidsvrijheid heeft: het college kan gebruikmaken van de bevoegdheid. Echter, voor de beantwoording van de daaraan voorafgaande vraag of die vrijheid kan worden benut moet voldaan zijn aan de voorwaarden voor uitoefening van de bevoegdheid. Het hoort bij de normale plicht van de bestuursrechter om wat dat betreft een indringende maatstaf te hanteren. Dat de Afdeling vervolgens meer terughoudend toetst of het college redelijkerwijs gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid, is ook gebruikelijk (zie bijvoorbeeld M. Schreuder-Vlasblom, *Rechtsbescherming en bestuurlijke voorprocedure*, Deventer: Kluwer 2013, p. 599). Dat interne verhoudingen – zoals bepleit door het college – tot een andere conclusie zouden leiden gaat dus niet op.

Het is belangrijk dat door de rechter wordt beoordeeld of aan de voorwaarden voor uitoefening van de bevoegdheid is voldaan. Immers, geheimhoudingsregelingen hebben niet uitsluitend betrekking op interne checks en balances binnen het decentrale bestuur. Als informatie onder een geheimhoudingsbesluit valt, moet een Wob-verzoek zonder meer worden afgewezen. De geheimhoudingsregels in de Gemeentewet zijn namelijk uitputtend en derogeren aan de Wob (ABRvS 26 oktober 2005, *Gst.* 2006/27 m.nt. R. Kooper). De uitspraak van de Afdeling kan daarom vanuit het oogpunt van de kwaliteit van besluitvorming positief worden beoordeeld (vgl. noten H. Doornhof onder *JG* 13.0063 en *JG* 12.0034). Voor colleges en gemeenteraden brengt deze uitspraak mee dat vanwege de eerste volle rechterlijke toets onderbouwd moet worden waarom het op zijn minst aannemelijk is dat de gronden van artikel 10 Wob aanwezig zijn. Vervolgens moet in het kader van de tweede, meer terughoudende toets gemotiveerd worden waarom in redelijkheid tot geheimhouding besloten kon worden.

mw. mr. M.W. Holtkamp