

ECLI:NL:RVS:2018:3299

Instantie Raad van State

Datum uitspraak 10-10-2018

Datum publicatie 10-10-2018

Zaaknummer 201703409/1/A3

Rechtsgebieden Bestuursrecht

Bijzondere kenmerken Hoger beroep

Inhoudsindicatie

Bij besluit van 18 december 2015 heeft de minister het verzoek van [appellant] op grond van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: de Wob) om toezending van stukken die betrekking hebben op het windpark Drentse Monden en Oostermoer, gedeeltelijk ingewilligd.

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl

JM 2018/145 met annotatie van J. Keur

Gst. 2019/45 met annotatie van R. Molendijk

M en R 2019/27 met annotatie van M.A.A. Soppe

Uitspraak

201703409/1/A3.

Datum uitspraak: 10 oktober 2018

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te [woonplaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland van 31 maart 2017 in zaak nr. 16/2309 in het geding tussen:

[appellant]

en

de minister van Economische Zaken, thans: de minister van Economische Zaken en Klimaat.

Procesverloop

Bij besluit van 18 december 2015 heeft de minister het verzoek van [appellant] op grond van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: de Wob) om toezending van stukken die betrekking hebben op het windpark Drentse Monden en Oostermoer, gedeeltelijk ingewilligd.

Bij besluit van 22 april 2016 heeft de minister het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 31 maart 2017 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

De minister heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[appellant] heeft de Afdeling toestemming verleend als bedoeld in artikel 8:29, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb).

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 6 maart 2018, waar [appellant], bijgestaan door mr. J.G.L. van Nus, advocaat te Amsterdam, en de minister, vertegenwoordigd door dr. mr. D.W.M. Wenders en A.M. Bruin, zijn verschenen. Krachtens artikel 8:64, eerste lid, van de Awb heeft de Afdeling het onderzoek ter zitting geschorst teneinde partijen in de gelegenheid te stellen door middel van een inzagemoment tot een oplossing te komen.

[appellant] en de minister hebben nadere stukken ingediend.

Met toestemming van partijen is een nadere zitting achterwege gelaten, waarna de Afdeling het onderzoek heeft gesloten.

Overwegingen

Inleiding

1. [appellant] heeft op grond van de Wob verzocht om toezending van stukken die betrekking hebben op het windpark Drentse Monden en Oostermoer, waaronder een kopie van het aan de Rijksadviseur voor Landschap en Water voorgelegde concept van het planmilieu-effectrapport (hierna: planMER) met betrekking tot dat windpark. Op basis van het verzoek zijn in totaal 14 documenten aangetroffen. De minister heeft het verzoek deels ingewilligd. Het geschil ziet alleen nog op de weigering het concept planMER openbaar te maken. In het besluit van 22 april 2016 heeft de minister de weigering gehandhaafd, omdat het definitieve MER openbaar is en het concept bestemd is voor intern beraad en persoonlijke beleidsopvattingen bevat. De rechtbank heeft het beroep ongegrond verklaard. Nadat de Afdeling het hoger beroep ter zitting heeft behandeld, heeft de minister [appellant] inzage gegeven in de voor hem relevante pagina's van het concept planMER, te weten de conceptteksten die corresponderen met pagina 51-57 uit het definitieve MER. [appellant] heeft daarin evenwel geen aanleiding gezien zijn hoger beroep - dat ziet op openbaarmaking van het hele concept planMER - in te trekken, zodat de Afdeling hierna zijn hoger beroep zal beoordelen.

2. De van belang zijnde bepalingen uit de Wob zijn opgenomen in de bijlage die deel uitmaakt van deze uitspraak.

Beoordeling gronden

3. In hoger beroep betoogt [appellant] dat de rechtbank ten onrechte en op onjuiste gronden heeft geoordeeld dat het concept planMER niet openbaar gemaakt dient te worden, omdat het document te kwalificeren is als een document dat is opgesteld ten behoeve van intern beraad en het persoonlijke beleidsopvattingen bevat. Er is volgens [appellant] geen onderbouwde belangenafweging gemaakt. De stukken worden alleen bestempeld als "intern beraad" en daarmee geweigerd. Voorts is niet aannemelijk gemaakt dat de ambtenaren daadwerkelijk onredelijk worden benadeeld door een openbaarmaking. [appellant] kan zich van een deel van de pagina's niet goed voorstellen dat deze tekst deel heeft uitgemaakt van de brief van 17 februari 2014 van de minister aan de Rijksadviseur en

vindt het opmerkelijk dat verslagen van een overleg waarin ook verslag wordt gedaan over ontwikkeling van het planMER, wel openbaar zijn gemaakt, en de aanvraag om advies niet. Bovendien is door de minister geconcludeerd dat het concept vrijwel gelijk is aan de definitieve versie, dat de definitieve versie uitgebreider is en meer afbeeldingen bevat en dat bepaalde zinnen anders zijn geformuleerd dan in het concept. Gelet hierop is volgens [appellant] onbegrijpelijk dat de minister zich op artikel 11, eerste lid, van de Wob beroept, nu de uitgebreidere versie wel openbaar is. Indien moet worden aangenomen dat het document is opgesteld ten behoeve van intern beraad, heeft de rechtbank miskend dat niet de gehele tekst persoonlijke beleidsopvattingen bevat. Volgens [appellant] had de minister moeten motiveren op welke gedeelten van het concept planMER artikel 11, eerste lid, van de Wob van toepassing is. Volgens [appellant] is sprake van gestructureerd overleg. De rechtbank heeft dit miskend. Ten slotte betoogt [appellant] dat, hoewel het wetsvoorstel nog niet in werking is getreden, rekening had moeten worden gehouden met de Wet open overheid (hierna: de Woo), omdat onder de Woo een document niet altijd als concept kan worden gekwalificeerd.

3.1. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 11 van de Wob (Kamerstukken II 1986/87, 19 859, nr. 3, blz. 13) volgt dat het interne karakter van een stuk wordt bepaald door het oogmerk waarmee dit is opgesteld. Degene die het document heeft opgesteld moet de bedoeling hebben gehad dat dit zou dienen voor hemzelf of voor het gebruik door anderen binnen de overheid. Ook documenten die afkomstig zijn van derden die niet tot de kring van de overheid behoren, kunnen worden aangemerkt als documenten die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad indien de documenten met dat oogmerk zijn opgesteld. Voorbeelden van stukken voor intern beraad zijn nota's van ambtenaren aan hun politieke of ambtelijke chefs, correspondentie tussen de onderdelen van een ministerie en ministeries onderling, concepten van stukken, agenda's, notulen, samenvattingen en conclusies van interne besprekingen en rapporten van ambtelijke adviescommissies (Kamerstukken II 1986/87, 19 859, nr. 3, blz. 13 en 14).

Het interne karakter van het beraad komt evenwel te vervallen wanneer daaraan het karakter van advisering of gestructureerd overleg moet worden toegekend. Met de in artikel 11, eerste lid, van de Wob neergelegde beperking ten aanzien van persoonlijke beleidsopvattingen in documenten die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad heeft de wetgever beoogd "dat ambtenaren de vrijheid dienen te hebben ongehinderd hun bijdrage te leveren aan de beleidsvoorbereiding of -uitvoering, en daarover te studeren, te brainstormen, anderszins te overleggen, nota's te schrijven etc. Zij moeten [...] in alle openhartigheid onderling functioneel kunnen communiceren." (Kamerstukken II 1987/88, 19 859, nr. 6, blz. 13 en 14). Onder persoonlijke beleidsopvatting wordt verstaan een opvatting, voorstel, aanbeveling of conclusie van één of meer personen over een bestuurlijke aangelegenheid en de daartoe door hen aangevoerde argumenten.

Artikel 11 van de Wob biedt daarmee de basis om documenten voor intern beraad die persoonlijke beleidsopvattingen bevatten te weigeren. Feitelijke gegevens zijn echter geen persoonlijke beleidsopvattingen en kunnen derhalve niet krachtens artikel 11, eerste lid, van de Wob worden geweigerd. Feitelijke gegevens kunnen wel zodanig met die opvattingen zijn verweven dat het niet mogelijk is deze te scheiden. In dat geval kunnen ook die feitelijke gegevens met een beroep op dit artikel worden geweigerd.

3.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 31 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:314), dient een bestuursorgaan per zelfstandig onderdeel van een document voor intern beraad met informatie over een bepaalde bestuurlijke aangelegenheid, zoals alinea's, te bezien of dit zelfstandig onderdeel persoonlijke beleidsopvattingen bevat en, wanneer in de opvattingen informatie van feitelijke aard is opgenomen, of de persoonlijke beleidsopvattingen zodanig met deze feitelijke gegevens zijn verweven dat deze niet zijn te scheiden. In geval van verwevenheid mag in beginsel het betrokken onderdeel van het document worden geweigerd op grond van artikel 11 van de Wob. Een bestuursorgaan hoeft niet binnen een zelfstandig onderdeel van een document per zin of zinsdeel te bepalen of verwevenheid een weigering kan rechtvaardigen.

3.3. Voor zover in documenten voor intern beraad sprake is van feitelijke gegevens waarvan

verstrekking niet vanwege verwevenheid kan worden geweigerd, geldt voorts het volgende. Indien die feitelijke gegevens uitsluitend bestaan uit informatie die uit anderen hoofde reeds openbaar is, hoeven deze gegevens niet te worden verstrekt. Op informatie die reeds van overheidswege openbaar is gemaakt is de Wob niet van toepassing (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 27 december 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3563, en van 20 oktober 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO1165).

3.4. De minister heeft zich op het standpunt gesteld dat het concept planMER is opgesteld ten behoeve van intern beraad, omdat het oogmerk in dit geval was om de toenmalige ministers van Economische Zaken en van Infrastructuur en Milieu in staat te stellen een bestuurlijk standpunt te kunnen bepalen over de ruimtelijke besluitvorming omtrent het windpark.

3.5. Na kennisneming van het geheime stuk is de Afdeling van oordeel dat de rechtbank de minister terecht is gevolgd in diens standpunt dat het stuk bestaat uit een concept ten behoeve van het definitieve gecombineerde MER en derhalve is opgesteld met het oogmerk te dienen voor intern beraad om te komen tot een definitief rapport en persoonlijke beleidsopvattingen bevat.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 20 december 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3497, ontvalt aan een beraad het interne karakter indien daarbij een externe is betrokken die een eigen belang behartigt dat als zodanig bij het beraad een rol speelt. Hij adviseert in dat geval niet, of niet uitsluitend, in het belang van het bestuursorgaan dat hem om advies vraagt, maar zijn inbreng wordt (mede) ingegeven door een eigen belang bij de uitkomst van het beraad. Documenten van externe derden, zoals bedoeld in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 11 van de Wob, die zijn opgesteld met het oog op intern beraad, kunnen naar het oordeel van de Afdeling slechts onder intern beraad vallen in het geval dat de externe derde geen ander belang heeft dan het bestuursorgaan vanuit de eigen ervaring en deskundigheid een opvatting te geven over een bestuurlijke aangelegenheid.

De minister heeft ter zitting toegelicht dat zowel hij als de toenmalige minister van Infrastructuur en Milieu aan Pondera Consult opdracht hebben gegeven om te adviseren over de locatiekeuze van het windmolenpark. Pondera is een onafhankelijk adviesbureau en is in dit geval een externe derde die uitsluitend adviseert in het belang van voormelde bestuursorganen en die geen ander belang heeft dan vanuit de eigen ervaring en deskundigheid een opvatting te geven. Het concept planMER is aan te merken als een voorstel hoe in het oordeel van de betrokken functionarissen het definitieve MER wat betreft de locatiekeuze van het windmolenpark zou moeten luiden. Het concept planMER is daarom opgesteld ten behoeve van intern beraad en bevat persoonlijke beleidsopvattingen wat betreft de locatiekeuze van het windmolenpark. De minister heeft in zijn schriftelijke uiteenzetting terecht toegelicht dat vooral in de fase waarin concepten worden opgesteld en binnen de sfeer van de overheid en haar adviseurs worden besproken, feiten en persoonlijke beleidsopvattingen sterk verweven zijn en niet van elkaar te scheiden zijn. Zoals de minister terecht heeft aangevoerd, is de mate waarin de concepten afwijken van de definitieve versie in dit kader niet relevant. Met de minister is de Afdeling dan ook van oordeel dat het concept planMER, voor zover dat afwijkt van het definitieve MER en derhalve niet reeds openbaar is, persoonlijke beleidsopvattingen bevat.

Er bestaat geen aanleiding om vooruitlopend op de bekrachtiging en inwerkingtreding van het wetsvoorstel Woo hierover anders te oordelen. Voorts kan het beraad, anders dan [appellant] betoogt, niet worden aangeduid als gestructureerd overleg, omdat het intern beraad over de locatiekeuze van het windpark ten behoeve van het definitieve MER een specifiek, op een beperkte periode betrekking hebbend project betreft. Dat vergaderingen van het Bestuurlijk platform Rijkscoördinatieregeling Windparken De Drentse Monden en Oostermoer aangemerkt zouden kunnen worden als gestructureerd overleg, wat daarvan ook zij, maakt evenmin dat het door Pondera in opdracht van twee ministers opgestelde concept planMER zou moeten worden aangemerkt als deel uitmakend van gestructureerd overleg. Dat de minister [appellant] inzage heeft gegeven in enkele pagina's van het concept planMER, betreft de uitvoering van een ter zitting gemaakte afspraak die beoogde de zaak in der minne te schikken en doet aan het voorgaande evenmin af.

Aanvullende belangenafweging

4. Ter zitting en in zijn nader stuk van 13 april 2018 heeft de minister betoogd dat het eerst ter zitting bij de Afdeling door [appellant] gedane beroep op artikel 11, vierde lid, van de Wob wegens strijd met de goede procesorde buiten beschouwing moet worden gelaten. Anders dan de minister is de Afdeling van oordeel dat dat betoog van [appellant] ten aanzien van het toepasselijke recht niet met een beroep op de goede procesorde kan worden gepasseerd. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat [appellant] eerder al heeft betoogd dat de minister een belangenafweging moet maken. Ten aanzien van milieu-informatie volgt die verplichting tot belangenafweging uit artikel 11, vierde lid, van de Wob.

5. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 17 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1298), volgt uit artikel 11, vierde lid, van de Wob dat, in het geval van milieu-informatie, het belang van de bescherming van persoonlijke beleidsopvattingen van geval tot geval dient te worden afgewogen tegen het door artikel 2, eerste lid, van de Wob vooropgestelde belang van openbaarheid. Dit betekent dat in geval van milieu-informatie enerzijds het belang van openbaarheid in beginsel vooropstaat, maar dat dit belang anderzijds moet worden afgewogen tegen alle legitieme belangen die zich tegen openbaarmaking verzetten. Mogelijkheden om belangen die zich in beginsel verzetten tegen openbaarmaking van de betrokken documenten op andere wijze te beschermen dan door de documenten in het geheel niet openbaar te maken, dienen zoveel mogelijk te worden benut. Waar de tweede en de derde volzin van artikel 11, vierde lid, van de Wob bepalen dat informatie over persoonlijke beleidsopvattingen kan worden verstrekt in niet tot personen herleidbare vorm en dat het in niet tot personen herleidbare vorm verstrekken achterwege kan blijven als de betrokken personen daarmee hebben ingestemd, betekent dit dat deze mogelijkheden mede in aanmerking moeten worden genomen bij de door de eerste zin vereiste afweging van belangen.

5.1. Ter zitting bij de Afdeling heeft de minister toegelicht dat een belangenafweging op grond van artikel 11, vierde lid, van de Wob niet tot een ander oordeel zou leiden. Er bestaat geen grond voor het oordeel dat de minister zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het belang van de bescherming van de in het concept planMER opgenomen persoonlijke beleidsopvattingen in dit geval zwaarder weegt dan het belang van openbaarmaking van de milieu-informatie voor zover die daarin is opgenomen. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat het document zich in de conceptfase bevond. In die fase van voorbereiding weegt zwaar dat partijen in een vertrouwelijke sfeer onderling informatie en opvattingen kunnen uitwisselen. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de minister in dit kader gewicht heeft mogen toekennen aan de omstandigheid dat het definitieve gecombineerde MER wel openbaar is gemaakt. Voor zover het concept planMER milieu-informatie bevat, is dergelijke informatie in de openbaar gemaakte definitieve MER, inclusief de daarbij behorende bijlagen, terug te vinden. De minister mocht daarom openbaarmaking van het concept planMER, daar waar het afwijkt van het definitieve MER, op grond van artikel 11 van de Wob weigeren. Voor zover het concept planMER overeenkomt met het definitieve MER, is de informatie reeds openbaar gemaakt en is de Wob derhalve niet van toepassing.

5.2. Voor zover de minister heeft nagelaten bij de besluitvorming een belangenafweging als bedoeld in artikel 11, vierde lid, van de Wob te maken, kan dit gezien het vorenstaande niet leiden tot vernietiging van de aangevallen uitspraak.

Nader stuk van 27 maart 2018

6. Voor zover [appellant] in zijn nader stuk van 27 maart 2018 betoogt dat in het definitieve MER, volgens hem, essentiële informatie uit het concept planMER is weggelaten, valt dat betoog buiten de omvang van dit geding. In deze procedure ligt immers de vraag voor of de minister terecht de openbaarmaking van het concept planMER op grond van de Wob mocht weigeren.

Hetgeen [appellant] overigens heeft aangevoerd kan voorts niet leiden tot vernietiging van de aangevallen uitspraak.

Conclusie

7. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.
8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. C.J. Borman, voorzitter, en mr. E. Steendijk en mr. B.J. Schueler, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.A.M. van Deventer-Lustberg, griffier.

w.g. Borman w.g. Deventer-Lustberg
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 10 oktober 2018

587. BIJLAGE

Wob

Artikel 1

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

[...]

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;

[...]

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;

[...]

Artikel 2

1. Een bestuursorgaan verstrekt bij de uitvoering van zijn taak, onverminderd het elders bij wet bepaalde, informatie overeenkomstig deze wet en gaat daarbij uit van het algemeen belang van openbaarheid van informatie.

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.

[...]

4. Bij milieu-informatie wordt, in afwijking van het eerste lid, 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.