Notitie nadere toelichting uitspraak Afdeling

Hierna wordt uitgebreider ingegaan op de uitspraak van de Afdeling van 28 juli jl., omdat de Afdeling haar rechtspraak wijzigt.

1. De Afdeling oordeelt dat op het verzoek art. 23 lid 4 Gemeentewet van toepassing is. De rechtbank had aan de hand van de Wob getoetst. Dat oordeel van de rechtbank is dus onjuist. Het hoger beroep van het college is gegrond.

2. Art. 23 lid 4 Gemeentewet dat regelt dat een vergadering met gesloten deuren kan plaatsvinden, bevat volgens de Afdeling een uitputtende regeling over de openbaarmaking en geheimhouding van verslagen van raadsvergaderingen met gesloten deuren. Daarmee is dit een bijzondere regeling, die voorrang heeft boven de algemene openbaarmakingsregeling van de Wob. De rechtbank heeft het besluit om de notulen niet openbaar te maken dus ten onrechte getoetst aan de Wob (zie r.o. 3.2).

3. Volgens de Afdeling maakt deze andere grondslag ook dat niet het college, maar de raad het bevoegde bestuursorgaan is om een besluit te nemen op het verzoek van [redacted]. Dit verzoek zou dan ook niet moeten worden gezien als Wob-verzoek, maar als verzoek aan de raad om te beslissen tot openbaarmaking van de notulen. Het college moet het verzoek van [redacted] en de bijbehorende stukken dan ook doorzenden naar de raad, die hier een beslissing op bezwaar op moet nemen (zie r.o. 3.3 en 3.4).

4. Op basis van oude rechtspraak kon de gemeenteraad later niet alsnog beslissen dat de notulen van een vergadering met gesloten deuren openbaar worden gemaakt (r.o. 3.4). Deze rechtspraak wordt door de Afdeling gewijzigd. De Afdeling wijst onder andere op een wetsvoorstel tot wijziging van o.a. art. 23 Gemeentewet dat de regering bij de Tweede Kamer heeft ingediend. Dit concreet betekent dit dat de gemeenteraad sinds de uitspraak van 28 juli 2021 – vooruitlopend – op de inwerkingtreding van het wetsvoorstel toch na afloop van de vergadering kan besluiten om de notulen openbaar te maken.

5. Het is aan de gemeenteraad om te beslissen om de notulen al dan niet alsnog openbaar te maken.

6. De Afdeling kadert niet in op basis van welke criteria al dan niet tot openbaarmaking van notulen kan worden besloten. Wel overweegt de Afdeling dat de belangen van de destijds bij de besloten raadsvergadering aanwezige raadsleden uitdrukkelijk in aanmerking moet worden genomen. De volledige rechtsoverweging staat hieronder:

> "*Uit de geschiedenis van totstandkoming van artikel 23, vierde lid, van de Gemeentewet zoals die nu geldt (Kamerstukken II 1985/86, 19 403, nr. 3 blz. 82), blijkt dat deze bepaling dient ter bescherming van raadsleden die juist in een besloten vergadering vrijuit moeten kunnen spreken en daarbij niet gehinderd dienen te worden door de mogelijkheid dat het verslag tegen de wil van de raad geheel of gedeeltelijk openbaar zou worden. Indien de raad op een later tijdstip, zoals in deze zaak ruimschoots het geval is, een besluit neemt over het alsnog geheel of gedeeltelijk openbaar maken van de notulen, dienen, in het licht van de actuele situatie, de belangen van de destijds bij de besloten raadsvergadering aanwezige raadsleden uitdrukkelijk in aanmerking te worden genomen*."

7. Voor de gemeenteraad betekent dit dat er meer ruimte ontstaat om op inhoudelijke gronden een afweging te maken en vervolgens een besluit te nemen. Nu hier sprake is van een nieuwe, richtinggevende uitspraak was ten tijde van de besluitvorming door het college uiteraard nog niet bekend dat de rechtspraak zich in deze richting zou ontwikkelen.