

GvEA EU van 30 mei 2006, zaaknr. T-198/03

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=nl&Submit=Zoeken&numaff=T-198/03>

Artt.: artt. 20 en 21 van verordening (EG) nr. 17 en Besluit 2001/462/EG, artt. 287, 255 en 254 EG, art. 1 EU, verordening (EG) nr. 45/2001 en verordening (EG) nr. 1049/2001

Trefw.: Lombardclub, bankenkartel, bekendmakingsplicht, bekendmakingsbesluit, ontvankelijkheid, geheimhoudingsplicht, zakengeheim, toegang tot documenten, bescherming van persoonsgegevens

Samenvatting

Dit is een nieuwe uitspraak in het kader van de Lombardclub-affaire, het door de Commissie vastgestelde Oostenrijkse bankenkartel (zie ook JB 2005, 230). Deze uitspraak betreft een verzoek van één van de betrokken banken tot nietigverklaring van de beslissing van de Commissie tot bekendmaking van de niet-vertrouwelijke versie van haar boetebeschikking. Inzet is de bekendmakingsplicht van de Commissie ex art. 21 verordening nr. 17 in samenhang met haar geheimhoudingsplicht in art. 20 van deze verordening jo. de in de voorbereiding van het bekendmakingsbesluit opgenomen verzets(hoor)procedure bij de (gemandateerde) raadadviseur-auditeur. Tegen dit besluit, waarin het verzet van verzoeker slechts ten dele is gehonoreerd, is beroep bij het Gerecht van Eerste Aanleg ingesteld.

Met betrekking tot de door de Commissie opgeworpen excepties van niet-ontvankelijkheid oordeelt het Gerecht: Volgens vaste rechtspraak zijn als voor beroep tot nietigverklaring vatbare handelingen of besluiten in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG te beschouwen, maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen welke belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen. Artikel 9 van besluit 2001/462 beoogt de uitvoering op procedureel gebied van de door het gemeenschapsrecht verleende bescherming van informatie waarvan de Commissie in het kader van de procedures inzake de toepassing van de mededingingsregels kennis heeft gekregen. Artikel 20, lid 2, van verordening nr. 17 preciseert in dit verband dat met name de inlichtingen welke bij de toepassing van deze verordening zijn ingewonnen en welke naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, deze bescherming genieten. Dit begrip inlichtingen is ruimer dan het begrip zakengeheimen van ondernemingen. Bij het nemen van zijn beslissing moet de raadadviseur-auditeur niet alleen onderzoeken of de voor bekendmaking bestemde versie zakengeheimen bevat of andere inlichtingen waarvoor een soortgelijke bescherming geldt, maar ook of deze versie andere inlichtingen bevat die aan het publiek niet mogen worden meegedeeld, hetzij omdat zij specifiek worden beschermd door communautaire rechtsregels, hetzij omdat zij naar de aard ervan onder de geheimhoudingsplicht vallen. Diens beslissing sorteert dus bindende rechtsgevolgen voor zover daarin wordt geoordeeld of de bekend te maken tekst dergelijke inlichtingen bevat. Artikel 21, tweede lid, verordening nr. 17, dat bepaalt dat bij de bekendmaking rekening wordt gehouden met het rechtmatig belang van de ondernemingen, dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid worden prijsgegeven, kan niet aldus worden uitgelegd dat zij de bescherming die wordt verleend door andere regels van het gemeenschapsrecht, zoals artikel 287 EG, artikel 20, lid 2, van verordening nr. 17 en verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens) beperkt tot andere informatie die onder de geheimhoudingsplicht valt. Het Gerecht concludeert derhalve dat de bestreden beslissing bindende rechtsgevolgen sorteert jegens verzoekster, voor zover daarin wordt vastgesteld dat de litigieuze versie geen informatie bevat die tegen openbaarmaking aan het publiek is beschermd. Het beroep is derhalve ontvankelijk.

Met betrekking tot de beweerdte schending van artikel 21, tweede lid, verordening nr. 17 oordeelt het Gerecht als volgt. Het middel is gebaseerd op de onjuiste premisse dat elke bekendmaking van een krachtens verordening nr. 17 gegeven beschikking die niet verplicht is op grond van artikel 21 van deze verordening, onrechtmatig is. Uit het legaliteitsbeginsel kan evenwel niet worden afgeleid dat de handelingen van de instellingen niet mogen worden bekendgemaakt wanneer de Verdragen of andere handelingen met algemene strekking niet uitdrukkelijk in deze bekendmaking voorzien. Bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht

zou een dergelijk verbod onverenigbaar zijn met artikel 1 EU, volgens hetwelk binnen de Europese Unie “de besluiten in zo groot mogelijke openheid worden genomen.” Dit beginsel is vastgelegd in de artikelen 255 (toegang tot documenten) en 254 (bekendmaking) EG. De communautaire wetgever heeft het algemene belang van de transparantie van het gemeenschapsoptreden en de belangen die zich daartegen mogelijkerwijs verzetten, tegen elkaar afgewogen in verschillende handelingen van afgeleid recht, met name in verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens) en in verordening nr. 1049/2001 (toegang tot documenten). Ook al behoort het begrip “geheimhoudingsplicht” tot het primaire recht, aangezien het in art. 287 EG wordt gebruikt, en kan het afgeleide recht de bepalingen van het Verdrag niet wijzigen, is de wijze waarop de communautaire wetgever het Verdrag uitlegt met betrekking tot een daarin niet uitdrukkelijk geregelde kwestie, niettemin een belangrijke aanwijzing over hoe een bepaling moet worden begrepen. Hieraan moet worden toegevoegd dat in punt 9 van de considerans van besluit nr. 2001/462 weliswaar wordt verwezen naar verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens), maar dat in punt 10 van de considerans wordt verklaard dat dit besluit de algemene regels betreffende het verlenen of ontzeggen van toegang tot documenten van de Commissie onverlet laat. Bij de vaststelling van dit besluit beoogde de Commissie dus de voorwaarden waaronder het publiek toegang krijgt tot documenten die betrekking hebben op de toepassing van de mededingingsregels en op de in deze documenten vervatte inlichtingen, te beperken noch uit te breiden ten opzichte van hetgeen in deze verordeningen is bepaald. Hieruit volgt dat voor zover dergelijke bepalingen van afgeleid recht de openbaarmaking van inlichtingen aan het publiek verbieden, of de toegang van het publiek tot de documenten waarin zij zijn vervat, uitsluiten, moet worden aangenomen dat deze inlichtingen onder de geheimhoudingsplicht vallen. Voor zover het publiek rechtens toegang heeft tot documenten waarin bepaalde inlichtingen zijn opgenomen, kan daarentegen niet worden aangenomen dat deze inlichtingen naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen. Met betrekking tot de bekendmaking van Commissie-beschikkingen volgt hieruit, dat art. 20 van verordening nr. 17, naast de openbaarmaking van zakengeheimen, met name de bekendmaking verbiedt van inlichtingen die onder de in art. 4 van verordening nr. 1049/2001 (toegang tot documenten) bedoelde uitzonderingen vallen, of die bescherming genieten op grond van andere regels van afgeleid recht, zoals die van verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens). Dit artikel verzet zich daarentegen niet tegen de bekendmaking van inlichtingen waarvan het publiek rechtens kennis kan nemen. Wat de bekendmakingsplicht in art. 21, tweede lid, verordening nr. 17 betreft, deze staat niet in de weg aan de vrijheid van de Commissie om vrijwillig een versie van haar beschikking bekend te maken die meer bevat dan het noodzakelijk minimum, d.w.z. dat hierin tevens inlichtingen worden opgenomen waarvan de bekendmaking niet is vereist, voor zover de openbaarmaking van die inlichtingen niet onverenigbaar is met de geheimhoudingsplicht (actieve openbaarmaking). Hieromtrent merkt het Gerecht op, dat het belang van een onderneming waaraan de Commissie een boete heeft opgelegd wegens schending van het gemeenschapsrecht, met betrekking tot openbaarmaking van de details van het verweten inbreukmakend gedrag geen bijzondere bescherming verdient, gelet op het belang van het publiek om zo ruim mogelijk kennis te kunnen nemen van de gronden van elk optreden van de Commissie, op het belang van de marktdeelnemers om te weten welke gedragingen hen aan sancties kunnen blootstellen en op het belang van de door de inbreuk gelaedeerde personen om hun rechten jegens de bestrafte ondernemingen te kunnen doen gelden.

Met betrekking tot de beweerde schending van verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens) oordeelt het Gerecht: Verordening nr. 45/2001 strekt tot de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens. Verzoekster behoort als rechtspersoon niet tot de kring van personen die deze verordening beoogt te beschermen. Zij kan zich dus niet beroepen op enige schending hiervan. De argumenten die verzoekster aan haar vermeende uit het Oostenrijkse recht voortvloeiende verplichtingen jegens haar bestuurders en werknemers ontleent, maken dit niet anders. Deze argumenten volstaan dus niet ten bewijze van verzoeksters persoonlijk belang om zich op schending van verordening nr. 45/2001 te beroepen.

Noot

1. Zoals ik in mijn noot bij de uitspraak van het GvEA van 13 april 2005, JB 2005, 165 al opmerkte, heeft het door de Commissie bij beschikking van 11 juni 2002, 2005/138/EG beboete bankenkartel (Lombardclub) in Oostenrijk eenzelfde betekenis als bij ons de Bouwfraude. Ging het in de uitspraak van het GvEA van 13 april 2005 over de weigering van een verzoek van de Oostenrijkse consumentenorganisatie om toegang tot het omvangrijke karteldossier van de Commissie, ook in deze zaak gaat het om openbaarmaking, geheimhouding en gegevensbescherming, toegespitst op de vaststelling van een niet-vertrouwelijke versie van de ingevolgd artikel 21 van (EG)verordening nr. 17 verplichte bekendmaking van de boetebeschikking in samenhang met de geheimhoudingsplicht in artikel 20 van deze verordening. Verordening nr. 17 is inmiddels vervangen door verordening (EG) nr. 1/2003. Deze verordening kent echter in de artikelen 30 en 28 een min of meer overeenkomstige bekendmakings- en geheimhoudingsplicht. Die mate van overeenstemming geldt ook voor de geheimhoudingsplicht in de bekendmakingsplicht in de artikelen 17 en 20 van verordening (EG) 139/2004 (EG-concentratieverordening).

2. In deze uitspraak vallen een aantal elementen op. Allereerst de ontvankelijkheidskwestie, met name de vraag of de beslissing van de (gemandateerde) raadadviseur-auditeur tot vaststelling van een niet-vertrouwelijke versie van de boetebeschikking als een beschikking in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG is aan te merken, d.w.z. als een maatregel die bindende rechtsgevolgen in het leven roept die de belangen van verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen. Het Gerecht oordeelt bevestigend. De beslissing van de raadadviseur-auditeur sorteert bindende rechtsgevolgen, voorzover daarin wordt geoordeeld of de bekend te maken tekst zakengeheimen bevat of andere inlichtingen waarvoor een specifiek beschermingsregime geldt, hetzij omdat zij specifiek worden beschermd door communautaire rechtsregels, hetzij omdat zij naar de aard ervan onder de geheimhoudingsplicht vallen. Ik heb de indruk dat daar waar het gaat om informatiebeslissingen, het Gerecht een ruimer besluitbegrip hanteert dan bij ons gebruikelijk is.

3. Belangrijk is voorts de vaststelling van het Gerecht, dat het legaliteitsbeginsel niet met zich meebrengt, dat elke bekendmaking/openbaarmaking van de Commissie op een specifieke wettelijke grondslag herleidbaar moet zijn. Het Gerecht baseert zich daarbij op artikel 1 VEU. In de tweede alinea van dit artikel is bepaald, dat besluiten in zo groot mogelijke openheid en zo dicht mogelijk bij de burger worden genomen (Verdrag van Amsterdam). Dit beginsel is tevens vastgelegd in artikel 255 EG, nadien uitgewerkt in verordening (EG) nr. 1049/2001 betreffende de toegang tot documenten (Eurowob), en in artikel 254 EG, dat de bekendmaking van verordeningen, richtlijnen en beschikkingen regelt, zoals uitgewerkt in een reeks van in verordeningen opgenomen specifieke bekendmakingsverplichtingen. Artikel 21 van verordening nr. 17 is daarvan een voorbeeld.

4. Een belangrijke vraag is hoe in dit verband de geheimhoudingsplicht in artikel 287 EG te interpreteren, nu dit artikel slechts spreekt over “inlichtingen die naar hun aard vallen onder de geheimhoudingsplicht”, waarbij slechts het zakengeheim als zodanig is benoemd. In betekenis van deze uitspraak is dat het Gerecht op dit punt een duidelijke maatstaf introduceert, toegesneden op voorzieningen van secundair recht, met name in verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens) en verordening nr. 1049/2001 (toegang tot documenten). Dit betekent met betrekking tot de geheimhoudingsplicht in artikel 20 van verordening nr. 17, dat deze bepaling niet alleen in de weg staat aan (a) de openbaarmaking van zakengeheimen, maar ook van (b) inlichtingen die onder de weigeringsgronden in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 (toegang tot documenten) vallen of (c) die bescherming genieten op grond van andere regels van secundair recht, met name die in verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens).

5. Deze uitleg door het Gerecht van de geheimhoudingsplicht in het communautaire kartelrecht heeft tevens consequenties voor het nationale mededingingsrecht, met name voor de uitleg van de artikelen 90 en 90 Mededingingswet. Met deze uitleg van het Gerecht van de geheimhoudingsplicht is het beginsel van doelbinding in de artikel 28, eerste lid, verordening nr. 1/2003 en artikel 17, eerste lid, van verordening nr. 139/2004, zoals overgenomen in artikel 90 Mw, nader gerelativeerd. Dit betekent mijns inziens, dat daar waar de mededingingsautoriteit aanneemt dat, zoals uitgewerkt in mijn noot bij GvEA van 13 april 2005, JB 2005, 165, deze artikelen wat de NMa betreft derogeren aan de toepassing van de Wob, dit standpunt in het licht van deze jurisprudentie niet (meer) kan worden volgehouden. Zie in dit verband ook de uitspraak van de Rb. Arnhem van 3 juli 2006, LJN: AY3536, waarin deze bestuursrechter op grond van de wetsgeschiedenis van de Mw vaststelt, dat de wetgever niet heeft beoogd de openbaarmaking van de in het kader van de Mw verkregen informatie exclusief en uitputtend te regelen. De rechtbank concludeert derhalve dat verweerder, de raad van bestuur van de Nma, zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de Wob niet op het informatieverzoek van toepassing is. Het bestreden besluit wordt dan ook vernietigd.

6. Deze uitspraak van het Gerecht is voorts nog van belang vanwege de toepassing van verordening nr. 45/2001 (bescherming persoonsgegevens). Dit is de eerste uitspraak waarin deze verordening een rol speelt in de rechterlijke toetsing. Een van de bezwaren van verzoekster tegen de vastgestelde niet-vertrouwelijke versie van het boetebesluit was, dat in verschillende passages natuurlijke personen kunnen worden geïdentificeerd. Bekendmaking van deze informatie zou een inbreuk vormen op de bepalingen van de verordening. Het Gerecht oordeelt echter dat verzoekster als rechtspersoon niet tot de kring van personen behoort die deze verordening beoogt te beschermen. Zij kan zich dus niet op schending ervan beroepen (relativiteitsbeginsel). Dat de bank op grond van het nationale recht terzake aan verplichtingen jegens bestuurders en werknemers is gebonden, maakt dit niet anders, “aangezien het om niet-gestaafde beweringen gaat”. Dit argument is dus niet voldoende om een persoonlijk belang van verzoekster om zich op schending van verordening nr. 45/2001 te beroepen, aan te kunnen nemen (belanghebbende-begrip). Hieruit volgt, dat in geval van aantasting van individuele privacyrechten bij het nakomen van de bekendmakingsplicht, betrokkenen in persoon de Europese rechter zullen moeten adieren. Dit is slechts anders in geval van collectieve actie. Daarnaast houdt het Gerecht de deur nog op een kier voor de rechtspersoon. Wat het Nederlandse recht betreft kan ik me echter geen situatie voorstellen waarbij deze alsnog als belanghebbende zou kunnen worden aangemerkt. De facto betekent dit, dat de verdiscontering van de aanspraken uit richtlijn 45/2001 in de effectuering van de bekendmakingsplicht van de Commissie niet of nauwelijks aan toetsing door de Europese rechter zal worden onderworpen.

Prof. mr. G. Overkleeft-Verburg
hgl. Staats- en Bestuursrecht EUR