

Aan:
www.internetconsultatie.nl

Van:
mr. W.J. Bijleveld, mr. M. Cramer-Paul, mr. J. Nagtegaal en mr. L.F. Brandenburg
(juristen Veiligheidsregio Utrecht)

Betreft: reactie op wetsvoorstel aanpassing Wet openbaarheid van bestuur

L.S.

Onderstaande reactie op de voorgenomen wijziging van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob), betreft een reactie van ondergetekenden op persoonlijke titel geschreven. De reactie is opgebouwd uit twee delen. Het eerste deel betreft een algemene beschouwing over de Wob. Het tweede deel gaat over enkele specifieke onderdelen van het wetsvoorstel.

I. Reactie, Wob algemeen

Inleidend

De openbaarheid van informatie is een groot goed en vindt haar grondslag in artikel 110 van de Grondwet. Daarin wordt gesteld dat de overheid openbaarheid betracht bij de uitvoering van haar taak volgens regels die bij wet worden gesteld.

De Wet openbaarheid van bestuur stelt in zijn algemeenheid van dergelijke regels, maar onzes inziens draait het bij de wetswijziging niet om het feit of die regels strakker of lossier moeten zijn. Het draait om twee andere aspecten.

- Ten eerste de wijze waarop de overheid in de praktijk vorm geeft aan actieve openbaarmaking. Op welke wijze, en in welke mate, wordt informatie actief openbaar gemaakt? En op welke wijze produceren ambtenaren de informatie die openbaar is?
- Een tweede aspect dat van belang is, betreft de cultuur rondom de Wob. Die kenmerkt zich door wantrouwen, voornamelijk tussen media en overheid en in mindere mate, laten we ze noemen 'burgers met een missie'.

Die twee aspecten zijn in sterke mate van invloed op de problematiek die men probeert te beteugelen met de voorgestelde wijziging van wet.

Vorm en werkwijze actieve openbaarmaking

Uitgaande van de huidige wet –en regelgeving en bekende jurisprudentie weten we dat de begrippen openbare informatie en bestuurlijke aangelegenheid zeer ruim worden uitgelegd.

Dat betekent dat een groot deel van de documenten die de overheid produceert op een logische en eenvoudig toegankelijke wijze dient te worden gearhiveerd. Daar zit 'm vaak de kneep.

Veel publieke organen zijn goed ingericht om informatie tot zich te nemen en zelf veel informatie te produceren en op basis daarvan te handelen en te besluiten. De informatie verdwijnt vervolgens in de archieven. Maar het reproduceren van al die ontvangen en ontwikkelde informatie is vaak een ondergeschoven kindje. De Wet elektronische bekendmaking heeft weliswaar enige lijn gebracht in officiële bekendmakingen van decentrale overheden, maar door de bank genomen is het met de vindbaarheid van overige openbare documenten minder goed gesteld.

Als we kijken naar de structuur van overheidsorganen, dan bestaan veel finale documenten, zoals besluiten, beleidsregels, werkprocessen, beleidsplannen, et cetera uit een voortraject van subjectieve en objectieve ambtelijke voorstellen, adviesaanvragen, specialistische ambtelijke adviezen en rapporten, evaluaties en bestuurlijke voorstellen. Het eindproduct van al die documenten valt vaak onder de verantwoordelijkheid van een bepaald organisatieonderdeel of een portefeuillehouder. Het totaal vormt een dossier.

De wens van veel burgers en organisaties die verzoeken om informatie, richt zich vaak op een bepaald onderwerp of dossier en de wijze waarop een orgaan tot een bepaald advies, besluit of plan is gekomen, het eindproduct dat vragen oproept.

In voornoemde wens ligt ook het uitgangspunt van werkwijze besloten. Eindproducten, als belangrijkste blikvanger van een bestuurlijke aangelegenheid, dienen op dusdanige wijze te worden opgeslagen en openbaar gemaakt, dat een verzoeker door het product te kiezen inzicht verkrijgt in de lijn van onderliggende documenten. Noem het een beslisboom. Uiteraard dient bij de documentatie rekening te worden gehouden met de privacy van ambtenaren en derden.

Op die wijze verkrijgt de verzoeker het gewenste en volledige inzicht in de manier waarop een orgaan tot een bepaalde keuze of een bepaald product is gekomen.

Bovendien heeft een dergelijke actieve en inzichtelijke wijze van openbaarmaking mogelijk een aardig neveneffect. Het dwingt de ambtelijke organisatie op transparante en objectieerbare wijze hun adviezen, voorstellen en plannen vorm te geven. Dat voorkomt gerommel in de marge en bevordert wellicht de professionaliteit en kwaliteit van voorstellen en adviezen. De vrijblijvendheid neemt af.

Het bovenstaande vormt een uiteenzetting van de manier waarop overheidsorganen transparant werken kunnen combineren met investeren in de professionaliteit van het ambtelijk apparaat. Wellicht komt het menig lezer voor als idealistisch denken, maar openbaarheid op zichzelf is het probleem niet, het probleem ligt in het openbaren als proces.

De inzet vanuit de Rijksoverheid op hergebruik en Open Data is in het licht van bovenstaande een prijzenswaardig initiatief. Het verdient aanbeveling om de door ondergetekenden hierboven voorgestelde werkwijze van archiveren en actief openbaren mee te nemen in dergelijke initiatieven van de Rijksoverheid.

Cultuur

Zoals onderaan de eerste pagina van de memorie van toelichting al door de wetgever wordt verwoord, leeft het thema van onevenredige belasting van de overheidsorganisatie sterk bij bestuursorganen. Die belasting hangt nauw samen met actieve openbaarmaking. Hoe meer actief openbaar is, hoe minder verzoeken een organisatie te verwerken krijgt? Dat lijkt een aardig adagium.

Burgers en organisaties willen graag weten op welke wijze bepaalde beslissingen van de overheid tot stand zijn gekomen. Aangezien zij niet alle afwegingen en feiten kennen, voelen zij zich onvolledig geïnformeerd. Dat voedt het idee dat de overheid zaken achter gesloten deuren bekookstooft.

Een toevoeging die hier op zijn plaats is, betreft onze democratische rechtsstaat. Burgers kiezen hun volksvertegenwoordigers. Die vertegenwoordigers doen vervolgens wat al die individuele burgers niet voortdurend kunnen doen, zij controleren de besluiten en plannen die het dagelijks bestuur van een orgaan produceert met behulp van de ambtelijke organisatie.

Uiteraard komen niet alle documenten bij onze volksvertegenwoordigers terecht, dat wordt te veel. Burgers hebben daarom, gelukkig, het recht om zelf allerhande informatie op te vragen bij bestuursorganen. Daar komt de Wob om de hoek kijken.

De schrijvers van dit stuk hebben niet de kennis om te bepalen op welke wijze de huidige cultuur van Wob-verzoeken tot stand is gekomen. Dat vormt vast een prima bodem voor een bestuurskundig onderzoek. Het feit blijft wel dat het regelmatig voorkomt dat de verstrekking van informatie aan verzoekers, zowel intern als naar de verzoeker toe, zeer traag en omslachtig plaats vindt. De schrijvers van dit stuk kennen die ervaringen vanuit de praktijk.

Verzoekers ontlenen aan dergelijke vertragingen al snel het idee dat het bestuursorgaan kennelijk iets te verbergen heeft. Zodra ze de verzochte informatie hebben, rijst dan al snel de vraag of dat wel alle informatie betreft over het genoemde onderwerp.

De benadering zou van beide kanten gestoeld moeten worden op andere gronden. Daarbij is het handig om met een schuin oog te kijken naar de bepalingen in het wetsvoorstel over het verstrekken van informatie ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek, maar dan vooral uit het thematische oogpunt van benaderingswijze. Een wetenschappelijk onderzoeker heeft bij organisaties namelijk vaak een ander stempel dan een individuele burger of een journalist. Sterker nog, zelfs de wetgever denkt anders over die wetenschappers, getuige voorgesteld artikel 7c.

Wat maakt die wetenschapper dan anders? Welnu, de wetenschapper wordt geacht objectief te zijn en bovendien is duidelijk welk belang hij heeft bij bepaalde informatie. Daardoor kan de ambtelijke organisatie actief meedenken en precies aandragen wat de wetenschapper nodig heeft. Van vijandigheid en wantrouwen is minder snel sprake, de ambtelijk betrokkenen voelen zich vaak zelfs onderdeel van het onderzoek.

Ten aanzien van de relatie tussen een verzoeker en behandelend ambtenaar laat de wetgever in de memorie van toelichting (laatste alinea paragraaf 3.2) al zien dat hij bovenstaand thema heeft begrepen. Een gesprek tussen verzoeker en behandelend ambtenaar kan vaak al verduidelijken waar het precies om te doen is. Met andere woorden, dan is het belang van de verzoeker duidelijk.

Het verdient aanbeveling om te investeren in de vertrouwensrelatie tussen verzoeker en bestuursorgaan. Daarbij kan gedacht worden aan een apart intake-loket voor informatieverzoeken, waar een meedenkende ambtenaar gelijk in gesprek met verzoekers kan proberen te bepalen hoe concreet het bestuursorgaan aan het verzoek (lees: belang) van verzoeker tegemoet kan komen.

Het bovenstaande, gecombineerd met de eerder aanbevolen wijze van actief en logisch archiveren van documenten, leidt mogelijk bij burgers tot een beter inzicht in de wijze waarop besluiten binnen de overheid tot stand komen en ook tot minder verzoeken.

II. Reactie, gericht op de wetswijziging Wob

Voorgenomen artikel 3a lid 1 sub b

Het is in algemene zin toe te juichen dat met dit wetsvoorstel tegemoet wordt gekomen aan de wens van de overheidspraktijk om Wob-verzoeken uitsluitend te hoeven behandelen als daarmee het doel van de Wob wordt gediend: het verstrekken van informatie ten behoeve van de controle op een goede en democratische bestuursvoering. Niemand kan ontkennen dat het

indienen van een Wob-verzoek met het doel om dwangsommen te innen of het werk van bestuursorganen te frustreren of te vertragen, voorbij gaat aan het doel waarmee de Wob destijds in het leven is geroepen. Daarom is het goed dat in artikel 3a de mogelijkheid is opgenomen om een verzoek buiten behandeling te laten als het kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van informatie.

Dat een verzoek kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van informatie, moet volgens de brief van de minister van 31 mei 2011 en de memorie van toelichting bepaald worden aan de hand van meerdere aspecten (*'meerdere aspecten, veelal in samenhang met elkaar, zullen pas kunnen leiden tot de overtuiging dat sprake is van een verzoek dat niet gericht is op informatie'*). Dit principe gaat er van uit dat zich thans en in de toekomst (vele) situaties voordoen waarbij dergelijke facetten duidelijk uit het verzoek blijken. Dat is echter maar de vraag. Wordt met dit wetsvoorstel daarom echt het aantal 'oneigenlijke' verzoeken terug gedrongen? Verzoeker hoeft immers (nog steeds) geen belang bij zijn verzoek te formuleren (hetgeen uiteraard in lijn met de gedachte achter de Wob is). Het spreekt voor zich dat er een (klein aantal) situaties denkbaar zijn waarbij het duidelijk is, dat het verzoek een ander doel dient dan het verkrijgen van informatie (bijvoorbeeld wanneer iemand letterlijk aangeeft het bestuursorgaan bezig te willen houden of dwangsommen wil innen). Maar in het overgrote deel van de gevallen waarin feitelijk sprake is van een verzoek met een ander doel dan het verkrijgen van informatie, komt dat niet letterlijk tot uiting in het verzoek. Het wetsvoorstel biedt helaas geen oplossing voor deze situaties. Bovendien zullen verzoekers in de toekomst wel uitkijken met het laten doorschemeren van hun eigenlijke doel van hun Wob-verzoek, nu zij weten dat hun verzoek dan buiten behandeling gelaten kan worden. Naar onze mening zal het wetsvoorstel er toe leiden dat Wob-verzoeken nog 'kaler' worden zodat verzoekers daarmee voorkomen dat hun verzoek buiten behandeling wordt gelaten. Daarmee rijst de vraag hoeveel procent van de Wob-verzoeken inderdaad als kennelijk onredelijk buiten behandeling zullen worden gelaten na aanneming van dit wetsvoorstel. Wij denken dat dit geen hoog percentage zal zijn. Is er een andere oplossing denkbaar? Waarschijnlijk niet zonder afbreuk te doen aan een van de meest fundamentele beginselen van de Wob: 'een verzoeker hoeft geen belang bij zijn verzoek te formuleren'.

Ondergetekenden vinden ook dat niet te gemakkelijk aangenomen mag worden dat verzoeker een ander doel heeft dan het verkrijgen van informatie. Het is daarom op zichzelf logisch dat in de memorie van toelichting staat dat er meerdere aspecten moeten zijn die tot het oordeel 'onredelijk verzoek' leiden. Wel wordt opgemerkt dat zich situaties voordoen waarin geen sprake is van 'meerdere aspecten', maar zich slechts één aspect voordoet en toch overduidelijk sprake is van een onredelijk verzoek. Wij doelen dan op het (ook in de memorie van toelichting aangehaalde) voorbeeld van een verzoeker die aangeeft dat het doel van het Wob-verzoek is om het betrokken bestuursorgaan bezig te houden. In dat soort situaties is het naar ons oordeel duidelijk wat het doel van het verzoek is en zou alleen al wegens dit (ene) facet het verzoek buiten behandeling gelaten moeten kunnen worden. Dat zou echter, gezien de memorie van toelichting, wellicht niet mogelijk zijn. Het is immers maar de vraag of er dan sprake is van meerdere aspecten die tezamen het oordeel kunnen dragen dat sprake is van een 'onredelijk verzoek'. Ook het aangehaalde voorbeeld op pagina 9 van de memorie van toelichting (van de verzoeker die een deel van de verzoeken op naam had gesteld van gefingeerde personen), zou uitgelegd kunnen worden als één aspect dat duidt op een onredelijk verzoek. Terwijl, volgens ons, juist met dit voorbeeld duidelijk gemaakt wordt door de wetgever dat een dergelijke situatie aangemerkt zou kunnen worden als een 'onredelijk verzoek'.

Voorgenomen artikel 3a lid 2

De redactie van de voorgenomen tekst van artikel 3a lid 2 suggereert dat instemming van verzoeker noodzakelijk is, voordat tot buiten behandeling laten besloten kan worden. Met andere woorden: de zinsnede 'na overleg' kan zo geïnterpreteerd worden dat daarmee bedoeld wordt dat pas als verzoeker daarmee instemt, het verzoek buiten behandeling gelaten mag worden. Gelezen de brief van de minister van 31 mei 2011 en de memorie van toelichting, is dat echter niet de bedoeling. Ondergetekenden zijn van mening dat de redactie van het artikel daarom aanpassing behoeft.

Voorts menen wij dat uit de memorie van toelichting niet duidelijk wordt of een bepaalde *uitkomst* van het overleg noodzakelijk is om tot buiten behandeling laten over te gaan. Stel nu dat verzoeker en bestuursorgaan het in overleg niet eens worden over de reikwijdte van het verzoek, mag het verzoek dan buiten behandeling gelaten worden? Of mag het verzoek pas buiten behandeling worden gelaten als verzoeker en bestuursorgaan het eens zijn geworden over de omvang van het verzoek? Of mag het verzoek sowieso buiten behandeling worden gelaten, mits er maar een vorm van overleg is geweest ongeacht de uitkomst daarvan? Kortom: de term 'overleg' behoeft naar ons oordeel een nadere uitleg.

Tot slot. Het artikel voorziet in de mogelijkheid om informatie neergelegd in grote aantallen documenten, na overleg, buiten behandeling te laten. Dit betekent slechts dat deze informatie fysiek niet hoeft te worden verstrekt aan de verzoeker, maar betekent niet dat een (inhoudelijke) beoordeling van deze documenten door het bestuursorgaan achterwege kan worden gelaten. Een concreet voorbeeld. Een verzoek om documenten (bonnen) waaruit het declareergedrag van de afgelopen 10 jaar zou blijken, wordt –na overleg– terug gebracht tot het declareergedrag van de afgelopen 2 jaar. Vaak moet dan nog steeds veel werk door de organisatie worden verricht. Immers: nog steeds moeten ambtenaren uitzoeken op welk jaar welke bonnetrekking heeft. Soms zal de gevraagde informatie met betrekkelijk weinig moeite gegenereerd kunnen worden. Denk daarbij aan organisaties waar de bonnen per jaar zijn gearchiveerd. Maar wanneer een organisatie een andere systematiek van archiveren heeft (per medewerker) dan levert het verzoek nog steeds evenveel werk op als voor de inwerkingtreding van artikel 3a lid 2. Kortom: het artikel levert niet noodzakelijk altijd tijdswinst op terwijl dat wel een van de doelstellingen is.