

Zwartboek Wob

Wet openbaarheid van bestuur

30 jaar wobben – 30 jaar tobben

Openbaarheid onder Balkenende en Ter Horst fors bergaf

Veel achterstallig onderhoud in de Wob en vooral in de uitvoeringspraktijk

30 knelpunten - 30 oplossingen

Zicht op kentering

Roger Vleugels

**Juridisch adviseur en docent openbaarheid van bestuur
Uitgever van Fringe Spitting, vakblad over freedom of information**

September 2010

Bestellen van dit Zwartboek Wob

Mail 'Zwartboek Wob' naar roger.vleugels@planet.nl en je ontvangt gratis een exemplaar.

Bestellen Handleiding Wob

Op 16 oktober 2010 verschijnt van mijn hand de 'Handleiding Wob' [meer dan 100 pagina's]. Bestellen kan nu al en vergt 2 stappen:

1. Mail 'Handleiding Wob' naar roger.vleugels@planet.nl. Vermeld in je mail het postadres waarop je de handleiding bezorgd wilt krijgen.
2. Maak het bedrag, € 35,00, dit is inclusief verzendkosten, over op ING Bank 3432010 t.n.v. Roger Vleugels, te Utrecht.

Na ontvangst van beiden zal de uitlevering van de handleiding beginnen in de laatste week van oktober. Je ontvangt dan per post de handleiding en per mail de digitale Wob-toolkit met hulpmiddelen waaronder standaardbrieven en Wob-mantra's.

Nieuwe Wob-cursussen

Tegelijk met het verschijnen van de Handleiding Wob start ik een serie Wob-cursussen. Een van de varianten betreft vrije inteken cursussen. Deelnemers aan die cursussen ontvangen de handleiding gratis, of krijgen als ze hem al gekocht hebben het aankoopbedrag in mindering op het cursusbedrag.

Fringe Spitting [zie op pagina 21] abonnees en degenen die op bovenstaande manier de Handleiding Wob kopen, worden midden oktober over die cursussen per email geïnformeerd.

Copyright

Het kopiëren van dit Zwartboek Wob, of delen ervan, is toegestaan mits met bronvermelding zoals aangegeven in de voetregel onder aan iedere pagina.

Graag ontvang ik een afschrift van hergebruik of herpublicatie, dank.

Het gaat bergaf met de openbaarheid, maar

Tijdens de Balkenende kabinetten is de transparantie van bestuur steeds verder afgebroken.

Dat is te zien aan de steeds restrictievere voorlichting, aan slecht toegankelijke sites waarop selectief documenten actief openbaar worden, steeds vaker overigens, slechts voor een beperkte duur en dat is te zien aan de Wet openbaarheid van bestuur.

Daarbij gaat het niet eens zozeer om die Wob zelf, hoewel ook in de wetteksten enkele verslechtingen doorgevoerd zijn, maar vooral om de regenteskere bestuurscultuur die de uitvoeringspraktijk nog obstructiever maakte dan die al was.

Dit zwartboek gaat over de magere staat waarin de Wob en vooral de uitvoeringspraktijk zich na een decennium Jan-Peter Balkenende bevinden. Hij verdient in deze veel credits maar het begin van de aanvallen komt op naam van Wim Kok die in Paars-2 de aanzet gaf tot meer regie over overheidscommunicatie en de Wob. Vervolgens kwamen de kabinetten Balkenende waarin uiteindelijk Guusje ter Horst het echte sloperswerk verrichtte.

..... er is zicht op een kentering

Er is alle reden nu met een zwartboek te komen. Allereerst is van belang dat Balkenende en Ter Horst Den Haag definitief verlaten. Zoals een top-ambtenaar het zei: Du moment dat Ter Horst hier vertrokken was gingen de luiken open.

Van zwaarder gewicht is dat de druk om de Wob te moderniseren en weer in lijn met internationale standaarden te brengen toeneemt.

Enerzijds worden verzoekers en rechters steeds korzeliger van de obstructie, het onrechtmatig gebruik van weigergronden en het oprekken van termijnen door verweerders.

Anderzijds neemt de verbazing over de achteruitgang rond de Wob in buitenland en bijvoorbeeld in de Raad van Europa toe, wat, ook op Wob-gebied, leidt tot vragen over wat er met Nederland aan de hand is.

Onder juristen, juist ook binnen de overheid, begint het besef door te dringen dat hoe er met verzoekers, hun rechten en het recht omgesprongen toch echt belachelijk begint te worden.

Twee opmerkingen

- De imago paradox. Los van de aanvallen op de Wob, gold en geldt Nederland als een land met een hoge graad van transparantie. Een vooral in buitenland ijzersterk imago dat echter noch qua actieve noch qua passieve openbaarheid te onderbouwen is.

- Een tweede paradox: De inzage praktijk via de Wob is in Nederland vergeleken met vele buitenland klein, kent een bovengemiddelde obstructie, maar is ook bovengemiddeld succesvol, dit komt vooral door de vaardigheden en volhardendheid van verzoekers.

Begin maken met serieuze implementatie van de Wob

Het is een schande dat, 30 jaar na de invoering van de Wob, het niet anders kan dan dat een zwartboek moet beginnen met de implementatie van die wet. De reden is simpel: de serieuze implementatie moet nog beginnen.

1. Overheidsdocumenten zijn geen eigendom van de overheid, maar van de verzoeker

Nog steeds is naar ambtenaren niet gecommuniceerd dat met de komst van de Wob in mei 1980, in bestuursrechterlijke zin, de eigendomsvraag van bij en onder de overheid berustende documenten wezenlijk veranderde.

Tot dat momenten waren documenten bij en onder de overheid eigendom van die overheid en was de burger die toegang wilde een derde, een buitenstaander.

Vanaf de invoering van de Wob is het volk, en daarmee iedere Wob-verzoeker en iedere bewijs- en rechtzoekende burger die zich namens het volk of het algemeen belang meldt voor toegang een eerste, een eigenaar.

Door de komst van de Wob is de burger van buitenstaander, van derde of van pottenkijker gepromoveerd naar eigenaar van de bij en onder de overheid berustende documenten.

De overheid is geworden van eigenaar tot beheerder en de ambtenaar tot personeel van de Wob-verzoeker, meer precies: van het volk, van het algemeen belang.

Deze omkering is nooit goed gecommuniceerd, waarmee de dragende gedachte achter de wet niet gecommuniceerd is, waardoor de state of mind bij vele ambtenaren nog die van voor mei 1980 is.

2. Opleiding van Wob ambtenaren

In het Verenigd Koninkrijk werden in 2004 vlak voor de invoering van de Freedom of information act aldaar 3000 eerstelijns Wob-ambtenaren in post-graduate cursussen opgeleid voor hun taak op een hele reeks colleges en universiteiten. Na die eerste groep zouden er nog duizenden volgen.

Dit is het algemene beeld in de meeste landen rond de invoering van de Wob. Dit soort op Wob-ambtenaren gerichte opleidingen zijn er in Latijns-Amerikaanse landen, in Slovenië en Moldavië, maar niet in Nederland..

In Nederland, een van de eerste landen met een Wob, moet de eerste echte cursus voor ambtenaren nog beginnen.

Ook van belang is dat de uitvoeringsinstructies horende bij de Wob dichter bij de bedoeling van de wet komen en zich onttrekken aan allerlei voorlichtings- en communicatie doelen. Er moet in de woorden van minister Max Rood niet lang na de invoering van de Wob: 'gewaakt worden voor politiek en ambtelijk opportunisme bij behandeling van Wob-verzoeken.

3. Mandatering van Wob-ambtenaren

Nederlandse eerstelijns Wob-ambtenaren zijn laag geschaald en laag gemandateerd. De gevolgen zijn onder meer dat zij zelf moeizaam toegang tot de door verzoekers opgevraagde documenten hebben en dat ze doorgaans niet beslissingsbevoegd zijn; zelfs niet direct onder de beslisambtenaar ressorteren, vaak zitten er nog andere afdelingen waaronder juridische zaken tussen.

Dit moet allemaal zwaarder, hoger ingeschaald en met kortere lijnen. Wat zou helpen is een eerstelijns-ambtenaar die hoger opgeleid en ingeschaald is en niet ingedeeld is bij voorlichting maar bij juridische zaken en daar of zelf of via een direct leidinggevende beslissingsbevoegdheid heeft.

4. Het Wob-ambtenaren volume

Niet lang na de invoering van de Wob zei minister Max Rood dat bij een serieuze toepassing van de Wob er bijvoorbeeld per ministerie op departementniveau een vijftigtal eerstelijns Wob-ambtenaren nodig zouden zijn.

In het Verenigd Koninkrijk is er geen ministerie met op het departement minder dan 70 van die ambtenaren eerste lijn. In Nederland is er geen ministerie met op het departement meer dan 3-4 formatieplaatsen voor Wob-ambtenaren eerste lijn.

Bij de Amerikaanse federale overheid werken in Washington op de departementen alleen al 5.200 Wob-ambtenaren.

De minister zat wat hoog. Het huidige volume is echter gewoon veel te laag.

Dit probleem poets je niet weg door de beslistermijn op Wob-verzoeken te verdubbelen, wat minister Ter Horst deed. Dat verplaatst de berg eenmaal, geeft eenmaal lucht, maar daarna blijft alles bij het oude.

Ook in invoeren van boetes, de Wet dwangsom, eveneens door minister Ter Horst, voor overheidsorganen die de beslistermijn overtreden is een dwaze maatregel.

- Op de eerste plaats is het echt een gotspe dat de overheid een wet invoert die regelt wat er gebeuren moet als de overheid zijn eigen wetten overtreedt. In een rechtsstaat hoort dit onbestaanbaar te zijn. Zo een wet ondergraaft de legitimiteit van bestuur.

- De boetes zijn zo laag, maximaal € 1.260 per Wob-verzoek, dat geen enkel overheidsorgaan er wakker van ligt.

Inmiddels is dit met cijfers te onderbouwen. In de oude situatie waarin binnen 28 dagen beslist moest worden kwam 90% van de beslissingen te laat, het leeuwendeel in de maand na die eerste 28 dagen.

In de nieuwe situatie komt 70% van de beslissingen na de nieuwe deadline van 56 dagen. Dit betekent dat termijnen gewoon overschreden blijven worden, maar dat alles wel ongeveer een maand verder opgerekt is.

- Een wet als de Wet dwangsom is het best te zien als het voorwaardelijke uitlokken van misbruik. Deze wet trekt mensen aan die, wetend dat de overheid de termijnen in de meeste gevallen overschrijdt, jagen op die boetes. Dus worden Wob-verzoeken ingediend louter gericht het opstrijken van boetes. Oneigenlijk, zeker, maar wel uitgelokt door Ter Horst.

Het enige dat werkt is een fatsoenlijk volume Wob-ambtenaren; of de ultieme sanctie: geen beslissing op de vervaldag betekent honorering van het verzoek.

Ambtelijk opportunisme – ambtelijke obstructie

5. Tijdrekken

De verdubbeling van de beantwoordingstermijn en het van kracht worden van de Wet dwangsom hebben de ambtelijke obstructie scherp zichtbaar gemaakt.

Voor die wijzigingen moest er binnen 28 dagen beslist worden. Dat gebeurde in 90% van alle zaken niet, maar die beslissingen kwamen grotendeels in de maand erna.

De nieuwe beslistermijn omvat met zijn 56 dagen die tweede maand en wat blijkt? 70% van alle verzoeken haalt de nieuwe 56 dagen grens niet.

Opnieuw komt een groot deel van de beslissingen in de maand na de wettelijke deadline. Dat is nu dus in de derde maand na indiening van het verzoek en daarmee een maand trager dan in de oude situatie.

Het gaat, blijkt hieruit, niet om werkdruk of iets dergelijks, maar om het bewust over de rand drukken van democratie en rechtsstaat.

Ongehoord dat in een land als Nederland dit soort teksten geschreven moeten worden.

Helaas is het erger, veel erger. In de oude situatie was het zo dat de bulk van die 90% te late beslissingen kwam in de maand na de wettelijke maximumtermijn van 28 dagen. Die te trage beslissingen kwamen dan wel min of meer vanzelf.

Nu in de nieuwe situatie is het steeds vaker zo dat een aanvraag voor een voorlopige voorziening of een ingebrekestelling in het kader van de Wet dwangsom nodig zijn om een beslissing los te krijgen.

In feite is het nog erger. In een reeks zaken heb ikzelf recent meegemaakt dat de beslissing pas kwam, niet na de aanvraag voor een voorlopige voorziening, maar daags voor de zitting van de rechtbank of zelfs op de zittingsdag zelf.

Het kan ook bescheidener:

- Er zijn vele varianten van uitstel vragen voor een beslissing met als motivering dat het om veel documenten gaat, of omdat het verstrekkbaar maken bewerkelijk is [hier wordt het witten mee bedoeld], om dan vervolgens een beslissing te krijgen waarin staat dat er geen documenten zijn, of enkele en dat ze geweigerd worden.
- Vaak wordt gezegd dat er veel overleg met andere overheidsorganen nodig is alvorens te kunnen beslissen. Als dan direct contact met die andere organen opgenomen wordt blijken die regelmatig van niks te weten.

6. Roomser dan de paus

Het komt nogal eens voor dat er repressiever openbaar gemaakt wordt dan rechtmatig is. Dit betekent dat bezwaar- en beroepsgangen nodig zijn om de mate van openbaarheid weer in de buurt van het recht te krijgen.

Dit is ernstig, maar ook vreemd en niet slim omdat dat doorprocederen en uiteindelijk het verkrijgen van de grotere openbaarheid meer schade oplevert voor het bestuur dan wanneer meteen in de eerste beslissing ruimhartiger openbaar gemaakt was.

Dit steeds terugkerende fenomeen is alleen te begrijpen als een schaduw naar voren van het regenteskere en repressievere communicatiebeleid bij overheden.

7. Extreme juridisering

Het bestuursrecht en dus ook de Wob zijn lekenrecht. Waren dit, is een betere duiding als gekeken wordt naar de manieren waarop juridisch geschoolde ambtenaren burgers ringeloren in beslissingen.

Dat begint al bij formuleringen:

- als gevraagd wordt om correspondentie worden gewisselde rapporten en attachments niet geleverd omdat dat geen correspondentie in engere zin zou zijn.
- als gevraagd wordt om rapport X en dat ding heet rapportage X is de kans groot dat de beslissing luidt: het gevraagde bestaat niet.

Het zit ook in striktere juristerij:

- de grenzen van de bredere uitleg van de begrippen bestuursorgaan en bestuurlijke aangelegenheden die in de Wob gelden.
- de inspanningsverplichtingen die gelden inzake zoeken en doorgeleiden, de actieve plichten inzake ambtshalve beperken ook indien geen subsidiaire vragen gesteld zijn, enz enz.

8. Minimale uitleg van alles

Verzoeken worden zo smal mogelijk uitgelegd. Vaak zelfs letterlijk geherinterpreteerd ['volgens onze interpretatie bedoelt de verzoeker.....'].

De Algemene wet bestuursrecht schrijft duidelijk voor dat bij onduidelijkheden voordat er beslist wordt en zonder dat termijnen opschuiven contact met de verzoeker opgenomen moet worden om 'misverstanden' als deze te voorkomen.

9. Vergeten van plichten

Een bestuursorgaan heeft een reeks plichten. Deze worden tot in het absurde vergeten. In bezwaren kan dit gerepareerd worden, maar bezwaren zijn niet bedoeld om de overheid in de buurt van het recht te brengen. Bovendien staat deze gang van zaken op gespannen voet met een van de uitgangspunten van de Wob: controle achteraf, maar wel zo spoedig mogelijk.

- Er moet beslist en verstrekt worden zodra het gevraagde beschikbaar is. ['Ja het document ligt hier, maar de ambtenaar die kopiëren in zijn takenpakket heeft, heeft deze week verlof, dus is het document nog niet beschikbaar'.]
- Indien het document in zijn integrale vorm geweigerd wordt moet actief onderzocht worden of een ambtelijk beperkte versie wel verstrekbaar is. Dit moet ook indien in het verzoek geen subsidiaire vragen gesteld zijn.
- Als bij het voorbereiden van een beslissing blijkt dat [delen van] het gevraagde zich bij of onder een ander bestuursorgaan bevinden moet terstond en zonder oprekken van termijnen actief doorgeleid worden naar dat andere orgaan. Dit gebeurt amper, zelfs niet als er in het verzoek om gevraagd wordt. Weer is ook hier een bezwaar, kost 3 maanden, nodig om dit onrechtmatige gedrag te repareren.

Uitlokking van misbruik door de overheid

Het is onder Ter Horst nogal in geraakt om binnen overheden over misbruik van het gebruik van de Wob te spreken. Even afgezien van de rechtstheoretisch en intellectueel interessante vraag of dat kan, of misbruik kan bestaan, heeft zo een mind set gevolgen.

Zo pakte de VNG deze uitgestoken hand op: 'Gemeenten leiden onder de werklust voortkomend uit de enorme hoeveelheid, vooral journalistieke, Wob-verzoeken'.

Om die retoriek te onderbouwen deed de VNG een onderzoek onder alle gemeenten. De werklust bleek reuze mee te vallen en was soms zelfs verwaarloosbaar. Niet gehinderd door deze kennis uit eigen onderzoek blijft de VNG echter doorgaan op het pad van de veronderstelde enorme werklust.

Ter Horst heeft zelfs universitair laten het veronderstelde misbruik laten onderzoeken. Dat is in concept af, tikje genuanceerder dan Ter Horst wilde, maar heeft ook licht geworpen op enkele vormen van 'misbruik' die niet anders te zien zijn dan als uitgelokt door de overheid.

Bijkomend: In de Anglo-Saxische en Scandinavische landen is er geen land met minder dan 50-100 Wob-verzoeken per 100.000 inwoners, met als uitschieters vele honderden in de VS en Noorwegen. Nederland heeft er 8 per 100,000. Dit is een aantal dat past bij Frankrijk, Italië en Zimbabwe, maar het steekt zwak af bij bijvoorbeeld veel van de Balkanlanden die gemiddeld ook het niveau van 50-100 halen.

10. Snelheidsovertreders en andere gelukzoekers

Er is een reeks van juridische adviseurs gedoken in constructies om bijvoorbeeld snelheidsovertreders die een incasso op de deurmat aantreffen via de Wob te helpen. Ze voeren procedures om kopie van het bewijsmiddel, de flitsfoto bijvoorbeeld, en om kopie van de ijking van de apparatuur, enz.

Los van de vraag of dit misbruik is, of gewoon -voor de overheid vervelend- gebruik van rechten is deze werklust eenvoudig op te lossen bijvoorbeeld door standaard met de incasso een foto mee te sturen en door ijkingrapporten op internet te zetten [wat uit oogpunt van actieve openbaarheid eigenlijk toch al moest].

11. Bounty hunters en de Wet dwangsom

Wetend dat de overheid in 70% van alle Wob-zaken de wet overtreedt door te laat te beslissen is dit voor een reeks bounty hunters omgebouwd tot inkomstenbron. Niet wobben om informatie boven tafel te krijgen, maar om de boetes voor termijnoverschrijding.

De oplossing is simpel: Schaf die onzalige wet af. Het is een gotspe dat er een wet is die regelt wat er moet gebeuren als de overheid de wet overtreedt. Dit is rechtsstaat onwaardig.

Zwakke en steeds verder uitgeholde rechten van verzoekers

12. Alles is openbaar tenzij

Iets te vaak lijkt het alsof de hoofdregel uit de Wob vergeten is: alles is openbaar tenzij een uitzonderingsgrond geldt.

13. Drievoudige rol voor derden

Onze Wob kent een oude architectuur dat heeft zo zijn nadelen. Een daarvan is de positie van derden.

Op zich is er niks mis met de mogelijkheid dat de overheid de belangen van derden bij een openbaarmaking meeweegt. De vraag is echter hoe.

In de Wob is die derden-bescherming oorspronkelijk en vooral geregeld via art. 10.2.g: het onevenredig nadeel [voor derden]. Als een overheidorgaan de belangen van een derde wil beschermen is er dit artikel.

Zeer van belang hierbij is dat de Wob dus nadrukkelijk stelt dat derden nadeel mogen ondervinden van openbaarheid. Pas als dat nadeel het niveau van onevenredig bereikt kan er een werking zijn voor die weigergrond.

Van veel latere datum is de zienswijze constructie. Deze komt erop neer dat een bestuursorgaan alvorens te beslissen contact opneemt met derden om te vernemen wat zij vinden van openbaarmaking. De onderbouwing van welke derden wel en welke niet, en van wanneer deze constructie wel of niet toegepast wordt ontbreekt totaal.

In een rechtsstaat zou zulk een ongedefinieerde constructie niet mogen bestaan. De rechtsbescherming van de verzoeker, de derde worden hier vervangen door een informele ronde waarbij bovendien onduidelijk is wat de status en inhoud van de concept-beslissing, of het voornemen tot beslissing op dat moment zijn; onduidelijk is wat wel en niet aan die derde voorgelegd wordt; onduidelijk is wat het effect van de mening van de derde op de uiteindelijke beslissing is.

Ernstig aan het zienswijze vragen is ook dat het gehanteerd wordt als instrument om de beslistermijn op te rekken.

Sterker nog: het vragen van een zienswijze wordt vooral in die zaken gedaan waarin het devies oprekken van de beslistermijn lijkt te zijn. Dit gebeurt vooral inzake politie- en zorg-Wob-verzoeken.

Naast deze zienswijze constructie is er nu ook het formele derden bezwaar. Ook hier zijn de positie van de verzoeker en van de derde in het geding.

Er is nu wel een formele beslissing, maar de executie is 14 dagen opgeschort om derden de mogelijkheid van bezwaar te geven.

Analoog aan voorgaande: welke derden worden wel en welke niet benaderd; wanneer wordt deze constructie wel of niet toegepast. Geen enkele richtlijn.

Het hoort zo te zijn dat een verzoeker actief op de hoogte gebracht wordt als derden een bezwaarmogelijkheid geboden wordt. Ook hoort het zo te zijn dat de verzoeker gevoegd aanwezig kan zijn bij behandeling van dat derden bezwaar.

Helaas wordt nogal eens 'vergeten' de verzoeker hierover te informeren. Vaak weten verzoekers dit alleen doordat ze rond de vervaldatum informeren naar de stand van zaken. Op dat moment blijkt dan vaak pas dat zo een zienswijze constructie of derden bezwaar lopen.

Het slecht informeren van verzoekers over zienswijze vragen en derden bezwaar is ernstig voor diens rechtspositie. Zo ook dat inzake die constructie nagenoeg niet geregeld is.

Ook ernstig is dat de drempel voor een nadeel van een derde wil het een weigerende werking hebben verlaagd lijkt van onevenredig naar ongedefinieerd.

Veel erger is echter dat er nu dus drie constructies voor de belangen van derden naast, of meer precies: na elkaar staan. Uit oogpunt van rechtsbescherming, zowel van verzoeker als derden is dit zeer ongewenst.

14. Inzet van Illegale weigergronden

Steeds vaker worden illegale weigergronden ingezet. Of gronden die op geen enkele manier te passen zijn in de 14 uitzonderingsgronden benoemd in de Wob. Enkele voorbeelden:

- Personeelstekort
Vakantie, zwanger, ziek, enz. Wat hier verward wordt is: mensen en overheid. De overheid is nooit op vakantie, zwanger, ziek, enz.
De overheid heeft te maken met een aangenomen wet en daarmee is onlosmakelijk verbonden de plicht om voldoende fte beschikbaar te hebben om hem uit te voeren.
- Politiek en parlementair werk heeft voorrang boven Wob-verzoeken
De Wob is nevenschikkend en niet tijdsvolgorderlijk aan dat werk.
- Archief niet op orde
Wet en recht nemen als ijkpunt dat het archief wel op orde is
- Documenten zijn niet aangetroffen, niet voorhanden t/m de documenten zijn vernietigd
Niet aangetroffen en niet voorhanden zijn softe opmerking die niet in een beslissing thuishoren, ze zijn slechts een indicatie voor de kwaliteit van de zoekslag, bovendien geldt in zo een situatie een inspanningsverplichting om te onderzoeken of doorgeleiding soulaas kan bieden.
Vernietigen mag alleen overeenkomstig de Archiefwet en moet op zich documentatie opleveren. Indien deze documenten niet bestaan is er sprake van een illegale vernietiging, wat gewoon strafbaar.
Daarenboven is er een grote kans dat welke opmerking dan ook over het niet meer aanwezig zijn van een document niet waar is. Op de hidden delen van harde schijven zitten deze documenten vaak nog wel, ook na delete en zelfs na formatteren.
- Classificatie en vertrouwelijkheid
Veel Wob-ambtenaren hanteren deze begrippen als weigergrond. Ze komen echter als zodanig niet in de Wob voor. Er kan alleen dan sprake zijn van rechtmatig weigeren als de argumentatie past in een van de 14 weigergrondengronden.
- Verzoeker heeft geen belang
Pure obstructie want een verzoeker hoeft geen belang te noemen, mag daar zelfs niet naar gevraagd worden.
- Na witting blijft iets over dat te onsamenhangend is
Dat is niet aan de overheid om te bepalen, en zeker geen reden om dat gewitte document niet te verstrekken.

- Het in concept houden van documenten
Het recht op controle via de Wob is gedefinieerd als: achteraf. Dit betekent dat toegang tot documenten pas ontstaat als het einddocument er is. De manier om dit te saboteren is om iets in concept te houden. Rechters maken hier korte metten, mee. Maar dat is vaak geen begaanbare weg want dat kost inclusief het voorliggende bezwaar meer dan een jaar.
- Andere openbaarmakingregimes gaan boven de Wob
Dit kan maar alleen als er sprake is van een lex specialis of een exclusief openbaarmakingregime. De Wob wijkt dus niet voor, hoewel dat wel regelmatig gesuggereerd wordt, welk ander openbaarmakingregime dan ook.
- Het verzoek is te bewerkelijk
Zwakke broeders en zusters onder de bestuursorganen ontdekken soms dat een verzoek niet te bewerkelijk mag zijn. Doorgaans gaat het dan om tientallen of enkele honderden documenten verspreid over enkele vindplaatsen.
Met enige regelmaat dien ik voor cliënten verzoeken in die doelen op tientallen orders, meters documenten, tienduizenden pagina's. Bij dit soort echt grote verzoeken is nooit de term te bewerkelijk gevallen.
- Oneigenlijk gebruik van de Wob
Lijkt me vrijwel onmogelijk. Het gaat hier om een recht, niet om dienstverlening.
- Marginale weigermotivering
Ook als een van de 14 uitzonderingsgronden ingezet wordt kan sprake zijn van illegaal weigeren.
Een uitzonderingsgrond is alleen dan legaal ingezet en kan alleen dan een werking hebben als hij gemotiveerd wordt [1] en vervolgens het af te schermen belang zwaarder weegt als het algemeen belang bij openbaarheid [2] en tot slot moet dit per document [3], zg. containerbeslissingen zijn verboden.
Tegen deze drie ondergrenzen wordt bijzonder vaak gezondigd, waarmee er formeel sprake is van illegaal weigeren.

15. Beëindig de bezwaarfarcen

In ons bestuursrecht zit de zeer merkwaardige constructie dat de bezwaarprocedure in handen is bij het orgaan dat de primaire beslissing nam.

In een volwaardige rechtsstaat wordt bezwaar afgehandeld door een onafhankelijk orgaan, los van of hoger dan het eerste beslis-orgaan, met bindende bevoegdheid.

Nu is het zo dat het bezwaar verloopt via een hoorcommissie [absolute farce] of een bezwaarcommissie [soms echt serieus, bijvoorbeeld bij Defensie en VWS], maar in beide gevallen hebben die commissies slechts een advies rol. De bindende besluitvorming wordt gedaan door het bestuursorgaan dat ook al de beslissing voorafgaand aan het bezwaar nam. ['Het geeft ons de mogelijkheid tot heroverwegen' is de mantra die probeert deze gang van zaken recht te praten.]

Ridicuul, en een ongehoorde uitholling van de rechten van de verzoeker.

In de meeste Wob-landen is de bezwaarfase in handen van een onafhankelijk lichaam of van rechtbanken. Bovendien hebben die bezwaarlichamen dan doorgaans bindende bevoegdheden.

16. Serieuze sancties

Een overheid die niet wil leren, die als veelpleger te beschouwen is, die bovendien de afgelopen 10 jaar het steeds bonter maakte, moet aangepakt worden met echte sancties.

Dus niet met boetes, dat is fake; niet met arbeidsrechterlijke sancties tegen Wob-ambtenaren die natuurlijk niet meer zijn dan uitvoerder in een te smalle en te repressieve omgeving.

Het enige dat kan helpen bij bijvoorbeeld:

- Niet actief doorgeleiden
- Niet actief, indien het integraal gevraagde geweigerd wordt, beslissen over ambtelijk beperkte verstrekkingvormen in de primaire beslissing
- Termijnoverschrijding
- Onrechtmatige inzet van uitzonderingsgronden

is dat in zulke gevallen het gevraagde integraal openbaar wordt.

17. Actief contact opnemen met een verzoeker indien het Wob-verzoek onduidelijk is

Het bestuursrecht verplicht dit, verbiedt dat bestuursorganen zelf een vraag herinterpreteren of versmallen.

Dit soort plichten moeten duidelijker in uitvoeringsinstructies komen.

Achterstallig onderhoud in de wettekst

18. Vaste jurisprudentie en vaste praktijk opnemen in de wettekst zelf

Wetten leven, en dat is goed. Hierdoor ontstaat er jurisprudentie en een praktijk. Het is goed om op gezette tijden dit in de wet op te nemen.

Zo is sinds jaar en dag van de uitzonderingsgrond privacy uitgezonderd al die informatie in relatie tot het beroepshalve functioneren van ambtenaren en niet-ambtenaren [behalve als de veiligheid van personen in het geding is].

Deze inperking van de uitzonderingsgrond is zeer belangrijk omdat hij in de praktijk betekent dat inzake verreweg de meeste overheidsdocumenten deze uitzonderingsgrond geen enkele betekenis heeft omdat in de meeste van die documenten personen alleen in hun beroepshalve functioneren voorkomen.

Zo kent de wet drie soorten uitzonderingsgronden: de absolute, de relatieve en de beperkingen. De vaste jurisprudentie heeft van zowel die absolute uitzonderingsgronden als van die beperkingen allang relatieve uitzonderingsgronden gemaakt. Het wordt hoog tijd dat de wettekst zelf dat vastlegt.

Letterlijk alle vier de absolute uitzonderingsgronden, zelfs die inzake de veiligheid van de staat, zijn door rechters relatief gemaakt, hetzij op de tijdas hetzij door toch het algemeen belang boven het weigerbelang te stellen. Idem voor de beperkingen.

19. Implementatie van het Verdrag van Aarhus

Dit verdrag regelt een vergrootte openbaarheid voor milieudocumenten. De implementatie van dat verdrag gaat met problemen gepaard:

- Nooit is gedefinieerd wanneer een document een milieudocument is.
 - Het verdrag is verwerkt in de reguliere Wob tekst, maar op een zeer ingewikkelde manier.
 - Er is geen rechtsgrond te bedenken die voor milieudocumenten een grotere openbaarheid rechtvaardigt dan voor niet-milieudocumenten.
- Bovendien creëert toepassing van Aarhus rechtsongelijkheid: Onder Aarhus worden documenten die normaal geweigerd worden onder Wob art. 10.1.c, 10.2.b of art. 11 eerder of meer openbaar. Dit betekent bijvoorbeeld dat offertes met een milieu-aspect wel voor de gunning toegankelijk zijn en offertes zonder zulk aspect niet.
- Een serieuze implementatie van Aarhus kan niets anders betekenen dan dat de openbaarheid van alle documenten naar het Aarhus niveau getild moet worden.

20. Digitale documenten

De wettekst is onvoldoende toegesneden op digitale documenten. Duidelijk is dat alle digitale documenten opgevat moeten worden als documenten in de zin der wet, dus ook software en databestanden.

Ook duidelijk is dat deelbestanden van digitale documenten ieder op zich ook weer een document in de zin der wet zijn. Ook indien daarvoor een query geschreven moet worden.

Het is dringend gewenst dat dit goed in de wet verankerd wordt.

21. Behandelkosten

Het enige dat bij het behandelen van Wob-verzoeken in rekening gebracht mag worden zijn kopieerkosten tegen kostprijs.

Dit ligt verankerd in de Memorie van toelichting, in 30 jaar wetsgeschiedenis, in jurisprudentie en in het Besluit tarieven openbaarheid van bestuur.

Toch is er sinds kort enige commotie. De VNG heeft gemeenten, vanwege die werkdruk, die er niet is zoals inmiddels blijkt uit eigen VNG onderzoek, geadviseerd kosten voor het behandelen van Wob-verzoeken in rekening te brengen.

Hier is van alles mee aan de hand:

- Minder dan 15% van alle gemeenten, waaronder niet een van de grote, volgt dit advies op.

- Door de VNG lobby zijn nu een reeks zaken over deze kwestie onder de rechter. De eerste uitspraak, inzake de gemeente Kaag en Braassem, is meteen helder. Er wordt korte metten gemaakt de VNG zienswijze. De rechtbank bevestigt 30 jaar wetsgeschiedenis en geeft een harde markering: Bij Wob-verzoeken gaat het om een plicht, waarvan de financiering via de belastinginning verloopt, en niet om een dienst, het is dan ook onrechtmatig daarvoor de legesverordening te gebruiken.

Dwars door deze uitspraak heen roept de VNG gemeenten nu op deze te negeren. Dit is een oproep tot ambtelijke en bestuurlijke ongehoorzaamheid, bovendien door een orgaan dat van zichzelf vindt dat het geen bestuursorgaan is.

- Het staat de VNG uiteraard vrij een mening te hebben. Wat ernstig is, is dat dit onder Ter Horst mocht voortwoekeren. In antwoorden op Kamervragen verdedigt Ter Horst, hoewel indirect, de VNG. Interessant is dat nagenoeg dezelfde vragen ook aan haar opvolger Hirsch Ballin gesteld zijn. In die antwoorden wordt afstand genomen van het VNG visie en aangekondigd dat die visie eindig zal zijn. Subtiel, maar mooi en in feite snoeihard.

- En als de VNG of wie dan zegt dat het Tarievenbesluit alleen voor de rijksoverheid geldt dan is dat waar. Wat echter ook waar is, is dat het ontworpen is voor alle overheden maar dat de Tweede Kamer bij behandeling vond dat zij het alleen voor de landelijke overheden kon aannemen en dat de lagere volksvertegenwoordigers het voor de lagere overheden moesten aannemen.

Dat laatste is nooit gebeurd omdat bij die lagere overheden begin jaren negentig nooit gewobd werd.

- Nederland is zich aan het voorbereiden om het Verdrag van Tromso, een bindend verdrag van de Raad van Europa over freedom of information, te tekenen. Ook dat verdrag verbiedt het in rekening brengen van behandelkosten.

Dringend gewenste renovaties in de wettekst

22. Kwaliteit archiefbeheer moet omhoog

In de Wob, in de Archiefwet of in het bestuursrecht moet stringenter vastgelegd worden dat het documentbeheer zich in zg. goede en geordende staat bevindt en dat de documenten goed ontsluitbaar zijn. Toezicht en handhaving op dit gebied moeten drastisch verbeteren.

Voor zover dit niet lukt moeten er zware sancties komen als in Wob-zaken het zich niet in goede en geordende staat bevindt en het niet goed ontsluitbaar zijn van de archieven meegewogen wordt in de Wob-beslissing. Dit soort wanbeheer mag nooit een verzoeker benadelen.

De enige effectieve sanctie bij wanbeheer met tot gevolg hebben dat het gevraagde niet gevonden wordt is het aanstellen van extra formatie en openbaarmaking van al het gevraagde.

23. Notificatie of registratie

Een van de problemen voor zowel Wob-verzoekers als Wob-ambtenaren is dat Nederland, in tegenstelling tot steeds meer landen, geen sluitende registratie of notificatie heeft van alle bij of onder de overheid berustende documenten.

24. Ondergrenzen actieve openbaarheid moeten in de wet

Ooit verscheen als resultaat van het uiterst magere werk van de commissie Wallage inzake actieve openbaarheid het Actieplan 2001.

Om te komen tot serieuze actieve openbaarheid is er iets meer nodig.

In de Wob wettekst moet verankerd liggen welke soorten documenten altijd en real-time openbaar worden, met welke soorten omgevingsdocumenten [waaronder onderliggende en vervolg documenten].

Ook moet vastliggen dat eenmaal actief openbaar gemaakte documenten altijd op internet blijven en dus niet na verloop van tijd weer teruggetrokken worden.

Elders moet vastgelegd worden dat de toegankelijkheid van overheidssites zeer moet verbeteren. Dat gemarkeerder zichtbaar moet worden waar het echte documenten betreft en waar door voorlichting en communicatie gemasseerde producten.

De methode van de reading rooms kan hier een bijdrage bij leveren.

25. Nevenschikkend en niet tijdsvolgorderlijk

Het extra-parlementaire controlerecht is nevenschikkend en niet tijdsvolgordelijk aan het parlementaire en politieke bedrijf.

Dit is keer op keer bevestigd als dwars door lopende Kamervragen, lopende parlementaire enquêtes, lopende onderzoekscommissies heen gewobd werd.

Maar ook keer op keer levert dat gedoe, meestal wordt dat in bezwaar opgelost, maar toch wordt de extra-parlementaire controle daardoor vertraagd waardoor die niet meer zoveel mogelijk real-time is, en dat is het uitgangspunt.

Geheel passend in het profiel van Balkenende was inzake Irak documenten nu een gang tot aan de Raad van State nodig om dit staande beleid overeind te houden en vastgelegd te krijgen.

Zeer pikant hierbij is dat de CTIVD [Commissie Toezicht Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten] in een vroeg stadium de regering er al op gewezen had dat het gevraagde verstrekt moest worden. Maar dat advies is driekwart jaar op de burelen van Ter Horst blijven liggen. De CTIVD was zo not amused hierdoor dat zij, hoewel ze formeel geen eigen persbeleid mogen voeren, dit publiek gemaakt heeft.

Kortom het is goed om dit beginsel explicieter in de Wob wettekst te verankeren.

26. Witten - samenvatten

In de wettekst moet opgenomen worden dat daar waar gewit wordt altijd inzake de gewitte passages samenvattingen geleverd worden. Bij namen van personen kan dit ook een samenvatting zijn [typering van de functie] en/of een persoonlijke codering zodat de te onderscheiden personen wel volgbaar blijven door de documenten.

27. Alle organen werkend met publiek geld onder de Wob

Nu vallen bestuursorganen onder de Wob. Speciaal voor de Wob moet dit begrip ruimer opgevat worden dan de definitie in de Algemene wet bestuursrecht.

Het is dringend gewenst dit uit te breiden, althans veel beter vast te leggen.

Het beste zou zijn te bepalen dat alle organen werkend met publieke middelen onder de Wob vallen. Veel van de nieuwe Wob-stelsels in buitenland kennen deze constructie.

Bij die definitie vallen alle quasi-niet-zbo's ook onder de Wob dus ook: alle onderwijsinstellingen op religieuze grondslag, nu alleen de openbare; alle ziekenhuizen, alle staats-ondernemingen, enz.

De wildgroei aan privatiseringen en aan organen op afstand van de overheid [wat die organen doet menen dat ze niet onder de Wob vallen] maakt de reikwijdte van niet alleen de Wob, maar ook de democratie, de Tweede Kamer steeds kleiner. Een kwalijke zaak.

Enkele voorbeelden van dit soort organen:

Quasi-niet-zbo's

IPO

NPI = vtspn

Unie van Waterschappen

VNG

Staatsondernemingen

Connexion

Holland Casino

NS

ProRail

Schiphol

Ziekenhuizen en scholen

Met en zonder God en Allah

Al dan niet academisch

Dringend gewenste renovaties in de uitzonderingsgronden

Het systeem rond de 14 weigergronden moet op schop. De weigergronden zijn te vaag gedefinieerd, overlappen, zijn door jurisprudentie ingeperkt, en zijn ook door jurisprudentie alle relatief gemaakt

28. Absolute uitzonderingsgronden

art. 10.1.a De eenheid van de Kroon

Deze grond kan integraal opgeheven. Hij omvat drie functies:

1. Ministerraad/regering - In alle Wob-verzoeken van de laatste jaren is deze weigergrond niet gebruikt. Als er geweigerd werd was dat op basis van 10.2 en 11.
2. Koninkrijksrelaties - Niet valt in te zien waarom de relaties binnen het Koninkrijk recht zouden hebben op een zwaardere weigergrond dan diplomatieke relaties met derden-landen en organen: 10.2.a
3. Koningshuis - In geen van de Wob-verzoeken van de laatste jaren is deze weigergrond gebruikt. Als er geweigerd werd was dit op basis van 10.2 en 11.

art. 10.1.b De veiligheid van de Staat

Deze uitzonderingsgrond lijkt voor zich te spreken. Echter de jurisprudentie heeft hem relatief gemaakt waardoor hij naar 10.2 kan verhuizen.

Er is dringend behoefte aan een definiëring van het begrip veiligheid van de staat.

art. 10.1.c Bedrijfs-/fabricagegegevens vertrouwelijk bij de overheid

Deze uitzonderingsgrond is door rechters relatief gemaakt en kan dus naar 10.2 verhuizen. Bovendien is het is zeer de vraag of de Wob dat type afschermen zou moeten faciliteren. Als gevolg van het Verdrag van Aarhus is deze grond voor milieudocumenten buiten werking. Er is geen enkele reden waarom dat niet voor alle informatie zou kunnen gelden.

art. 10.1.d Persoonsgegevens zoals bedoeld in Wbp

Deze uitzonderingsgrond wordt gebruikt om losse persoonsgerelateerde gegevens te weigeren. Dat is oneigenlijk gebruik en een backdoor om de openbaarmakingsjurisprudentie Rondon 10.2.e te omzeilen. Deze grond moet in 10.2 fuseren met 10.2.e.

29. Relatieve uitzonderingsgronden

Art. 10.2.a Diplomatie

De toepassing van deze weigergrond zou als voorwaarde moeten hebben Nederland daadwerkelijk bij de betreffende buitenlanden of internationale lichamen informeert naar hun eventuele bezwaren tegen openbaarmaking. Maar al te vaak wordt namens buitenlanden gesproken.

Inmiddels zijn er voorbeeld van documenten hier geweigerd en vervolgens in buitenlanden verstrekt.

Art. 10.2.b Economische en financiële belangen van Staat

Functioneert redelijk en maakt controle achteraf mogelijk. Er zijn twee problemen: voortgaande privatiseringen en PPS-constructies maken bij de huidige definitie van bestuursor-

gaan de reikwijdte van de Wob kleiner

Als gevolg van het Verdrag van Aarhus is deze grond voor milieudocumenten buiten werking. Er is geen enkele reden waarom dat niet voor alle informatie zou kunnen gelden.

Art. 10.2.c Lopende opsporing en vervolging van strafbare feiten

Deze uitzonderingsgrond dient zijn werking volledig te verliezen na de finale afronding van de lopende opsporing. Daarna kan alleen nog op andere 10.2 gronden geweigerd worden.

Art. 10.2.d Inspectie, controle en toezicht door de overheid

Voor het eerst in 1966 ontstond er toegang tot de bevindingen van inspecties. Waarmee de werking van deze grond beperkt werd tot het afschermen van methodieken die inspecties hanteren.

Onder de Balkenende winden wordt weer gepoogd ook inhoud af te schermen. Het is van groot belang om in de wet vast te leggen dat inspectierapporten en –documenten daar waar het inhoud en bevindingen betreft openbaar zijn. Liefst zelfs real-time en actief, het gaat hier om kern zorgtaken van overheden.

Art. 10.2.e Privacy en derdenbescherming

Deze uitzonderingsgrond mag alleen het prive handelen van natuurlijke personen afschermen. Het beroepshalve handelen van ambtenaren en niet ambtenaren is nadrukkelijk uitgezonderd van de werking van deze grond [behalve als hun veiligheid in het geding is]. Het is van groot belang om de wettekst aan de jurisprudentie aan te passen.

Art. 10.2.f Voorkoming van voorkennis

No comment

Art. 10.2.g Voorkoming onevenredige bevoor- of benadeling

Dit betreft de met afstand meest misbruikte uitzonderingsgrond. Het is ook de grond die het vaakst bij bezwaar of beroep sneuvelt. Als Nederland het Verdrag van Tromso gaat tekenen moet deze grond sowieso weg en moet er een goede regeling voor derden bezwaar komen.

30. Beperkingen

art. 11.1/2/3 Intern beraad voor zover persoonlijke beleidsopvattingen, enz

Deze draak van een weigergrond dient opgeheven dan wel omgebouwd tot een relatieve weigergrond met daarin scherpe en strakke definities voor zowel intern beraad als persoonlijke beleidsopvattingen.

In de huidige vaagheid wordt deze grond, tezamen met 10.2.g, ingezet als men wil weigeren maar eigenlijk geen argumenten heeft.

30 Jaar Wob - Een geschiedenis in vijf decennia

De jaren 70 van de vorige eeuw – De Den Uyl obstructie

Het kostte tien jaar en een reeks ontwerp-wetten alvorens het uiteindelijk de christen democraat [Open]Barend Biesheuvel lukte om de Wob dwars door het jarenlange verzet van de sociaal-democraat Den Uyl heen aangenomen te krijgen.

De jaren 80 – Wob-pioniers: José Toirkens en Arthur Maandag

In dit decennium zijn maar enkele honderden Wob-verzoeken ingediend. Waaronder de juweeltjes van de twee grondleggers van het, journalistieke, gebruik van de Wob. Verzoeken van Jose Toirkens, NRC, bijvoorbeeld rondom Kabinetsformaties en van Arthur Maandag [Haarlems Dagblad] inzake geheime documenten over de persoonlijk assistent van prins Bernhard en de eerste bonnetjes zaken.

De jaren 90 – Het wobben op landelijke niveau begint

Voor het eerst in de geschiedenis gaat Nederland zijn overheid controleren; er komen op enige schaal parlementaire enquêtes, een nieuw vak doet zijn intrede: onderzoeksjournalist. Deze waakzaamheid heeft tot gevolg dat het wobben snel toeneemt naar rond de 1000 zaken per jaar op landelijk niveau

De jaren 00 – Wobben verbreedt en groeit - daarnaast de Ter Horst obstructie

Het wobben groeit door, vooral ook het wobben bij lagere overheden. Het aandeel van de journalistieke Wob-verzoeken neemt relatief wat af, deels door teruggang in de onderzoeks-journalistiek.

De obstructie neemt onder Ter Horst toe. Openbaarheid krijgt een lage beleidsprioriteit.

De jaren 10 – De nabije toekomst

Te hopen valt dat de spoken die in het repressieve klimaat van de Balkenende kabinetten zijn ontstaan snel zullen verdampen. Spoken over bewerkelijke mega verzoeken, over werklust en zo meer.

Het zou mooi zijn als we de imago paradox, van pagina 3, zo weten aan te passen dat er een op openbaarheid gerichte cultuur kan ontstaan.

Verantwoording

Alle cijfers die in dit zwartboek gebruikt worden zijn gebaseerd op de Wob-monitor van de Universiteit van Tilburg aangevuld met twintig jaar observatie van de Wob-praktijk in Nederland en mijn eigen proces portefeuille van dik 3.500 Wob-zaken.

De vergelijkingen met buitenland komen uit de Overview of all FOI laws die ik jaarlijks voor FOI specialisten wereldwijd maak.

De jongste editie van dit overzicht kwam vorige week uit. Interesse? Mail 'Overview of all FOI laws' naar: roger.vleugels@planet.nl.

Sommige onderwerpen of toelichtingen komen via verschillende invalshoeken in iets andere bewoordingen dubbel voor in dit zwartboek. Ik heb daarvoor gekozen om de onderdelen per stuk zo leesbaar mogelijk te laten zijn.

Over de schrijver

Roger Vleugels [1956]: specialist in freedom of information en openbaarheid van bestuur.

- Als raadsman voer ik sinds 1988 Wob-procedures voor mijn cliënten, meest journalisten en persorganen, als het nodig is in rechtbanken tot de Raad van State aan toe. In totaal heb ik meer dan 3.500 procedures gevoerd.

- Als [gast-]docent geef ik les in wobben en freedom of information in dik twintig landen op scholen voor journalistiek, universiteiten, maar ook in company of in eigen beheer.

- Bij lobby, politieke en ambtelijke initiatieven om te komen tot verbeteringen van de Nederlandse Wob ben ik nauw betrokken. Vanaf het moment dat het einde van het voor de Wob schadelijke Balkenende tijdperk zich aankondigde zijn hoopvolle signalen op te vangen.

- Tot slot ben ik uitgever van Fringe Spitting, met 2200 abonnees in 96 landen een van de leidende vakbladen inzake Freedom of information. In dit gratis email blad zit een op Nederland gerichte rubriek. Proefnummer? Mail: 'Fringe samples' naar: roger.vleugels@planet.nl.

Kleine overpeinzing

Overheidsorganen besteden 10-20 keer meer formatieplaatsen aan het masseren van informatie [voorlichting- en communicatie-ambtenaren] dan aan het verstrekken van de feiten [Wob-ambtenaren].