

## **4 Algemene normen voor elektronische communicatie door de overheid**

### **4.1 Inleiding**

In hoofdstuk 2 is vastgesteld dat het recht op toegang tot overheidsinformatie een zwaarwegend belang is in een democratische rechtsstaat. Dit recht zou als klassiek grondrecht in de Grondwet moeten worden opgenomen. In dit hoofdstuk zal de vraag beantwoord worden of de normen die van toepassing zijn op elektronische communicatie *door* de overheid, op de informatieverstrekking, adequaat zijn. Deze normen zijn deels immers ontwikkeld in de context van de tijd waarin zij zijn opgesteld, dus in de context van een tijd waarin informatieverstrekking op papier de gebruikelijke wijze was. Wellicht is het nodig dat er andere, of aanvullende, normen gelden bij het actief, op elektronische wijze openbaar maken van overheidsinformatie.

Allereerst zal nagegaan worden welke wettelijke verplichtingen er nu zijn voor overheidsorganen om informatie openbaar te maken. De belangrijkste beleidsmatige uitgangspunten worden besproken. Vervolgens zal aan de hand van de in de inleiding geformuleerde beginselen worden nagegaan of deze normen adequaat zijn, dat wil zeggen of de belangrijkste rechtsstatelijke uitgangspunten in deze normen terug komen.

Tenslotte kunnen conclusies getrokken worden. Daarmee kan de vraag beantwoord worden, welke normen van toepassing zijn op elektronische communicatie door de overheid en of deze normen nog adequaat zijn en, zo niet, welke wijzigingen dan plaats moeten vinden.

### **4.2 Elektronisch verstrekken van overheidsinformatie**

In deze paragraaf zal nagegaan worden welke wettelijke plichten bestaan voor de overheid om actief informatie te verstrekken. Hiervoor wordt de term verstrekken gebruikt en niet de term openbaar maken. Hieruit moet blijken dat de verplichtingen ruimer zijn dan alleen de Wob. Naast de Wob bestaan andere verplichtingen. Eerst zal worden nagegaan welke motieven de overheid kan hebben om informatie te verstrekken.

Dan zal een overzicht gegeven worden van de belangrijkste wettelijke bekendmakings-, publicatie- en openbaarmakingsbepalingen. Aangezien het doel van dit onderzoek is te komen tot een categorisering van deze verplichtingen en niet het opstellen van een uitputtende lijst van wettelijke bepalingen, worden alleen de belangrijkste wettelijke bekendmakings-,

publicatie- en openbaarmakingsverplichtingen vermeld. Vervolgens kan dan een overzicht gemaakt worden van de verschillende categorieën overheidsinformatie. Met deze opsomming kan dan in volgende paragrafen onderzocht worden of de normen die op de verschillende categorieën van toepassing zijn, adequaat zijn. Daarbij zal het beleid van de Rijksoverheid besproken worden.

Informatieverstrekking door de overheid kan plaats vinden met verschillende motieven. De volgende motieven om informatie te verstrekken kunnen worden onderscheiden:

- openbaarheid vanuit *democratisch/rechtsstatelijk oogpunt*. Dit is het belangrijkste motief om informatie openbaar te maken. De meeste informatie die door de overheid bekend of openbaar gemaakt wordt, wordt openbaar gemaakt met democratische of rechtsstatelijke motieven. Alle wettelijke bekendmakings- en publicatieverplichtingen zijn immers vastgesteld vanuit een rechtsstatelijk oogpunt: het legaliteits- en het rechtszekerheidsbeginsel. In een rechtsstaat dient men kennis te kunnen nemen van de geldende regels. Ook de Wob is blijkens de considerans vastgesteld met het oog op een goede en democratische bestuursvoering. Informatie die met dit motief openbaar gemaakt wordt, heeft als doel de burger te informeren zodat deze invulling kan geven aan zijn burgerschap: zoals het goed geïnformeerd keuzes maken bij verkiezingen, deelnemen aan inspraak, gebruik maken van het recht op vrije meningsuiting;
- openbaarheid met een *economisch doel*. Dit motief ligt ten grondslag aan EG Richtlijn 2003/98 van het Europees parlement en de raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie. Deze richtlijn is geïmplementeerd in hoofdstuk V-A van de Wob. De overheid verzamelt of produceert bepaalde informatie om een openbare taak te vervullen. Bij gebruik van deze informatie voor andere doelen dan de vervulling van de openbare taak is sprake van hergebruik. Overheidsinformatie vormt een belangrijke grondstof voor digitale informatieproducten en -diensten en daarom moeten Europese ondernemingen in staat worden gesteld om de mogelijkheden ervan te benutten en bij te dragen tot economische groei en het scheppen van werkgelegenheid. Uit de Richtlijn blijkt echter dat dit stelsel niet verder mag gaan dan uit de nationale openbaarheidsstelsels volgt. Met andere woorden, de Richtlijn strekt alleen tot het openbaar maken van informatie die al openbaar was: of op grond van een wettelijke bekendmakingsverplichting of op grond van de Wob. Dit motief betreft dus een beperkte categorie van informatie en gaat dus niet verder dan informatie die al openbaar is op grond van het eerste motief. De regeling betreft voornamelijk de voorwaarden waaronder de overheidsinformatie verstrekt moet worden;

– openbaarheid als *publieksvoorlichting*. Een voorbeeld hiervan zijn de overheids campagnes die middels de Postbus 51 spotjes worden gevoerd. Hierbij gaat het om het verstrekken van informatie over aanvaard beleid. Het kan bedoeld zijn als objectieve publieksvoorlichting (dien op tijd uw belastingaanslag in), het kan ook bedoeld zijn om het gedrag van de burger te beïnvloeden (campagnes tegen roken). In het rapport van de commissie Wallage wordt dit overheidsvoorlichting genoemd, het verstrekken van mondelinge of schriftelijke informatie van de overheid aan de burger, die feitelijk, zakelijk van aard is.

– openbaarmaking als *sanctie*. Dit kan samen vallen met openbaar maken als publieksvoorlichting, als waarschuwing aan het publiek. Een voorbeeld van openbaarmaken als waarschuwing aan het publiek en als sanctie is te vinden in art. 48n van de Wet toezicht effectenverkeer 1995. Op grond van deze bepaling kunnen, zoals in de aanhef van de bepaling gesteld ‘om de naleving van de wet te bevorderen’, een aantal feiten openbaar gemaakt worden.<sup>190</sup> De betrokken bedrijven zullen dit als stigmatiserend ervaren, als een zogenaamde reputatiesanctie.<sup>191</sup>

– openbaarheid als *beleidsinstrument*. Met dit motief wordt informatie openbaar gemaakt om de publieke opinie te beïnvloeden. De commissie Wallage noemde dit communicatie als instrument. Dit is gericht op het beïnvloeden van de burger door communicatie, en betreft bijvoorbeeld voorlichtingscampagnes die als zodanig duidelijk herkenbaar zijn en die pogen de publieke opinie te beïnvloeden in een maatschappelijk gewenste richting. Deze categorie is niet altijd eenvoudig te onderscheiden van de categorie openbaarheid als neutrale voorlichting. Vooral op overheidswebsites kunnen de neutrale voorlichting/openbaarmaking en de voorlichting die de acceptatie van bepaalde (nog te nemen) overheidsbeslissingen moet bevorderen, door elkaar heen lopen. Daardoor is het niet altijd duidelijk waar men mee te maken heeft.

– openbaarmaking met een *politiek doel*. De commissie Wallage noemt hierbij als voorbeeld de woordvoering namens de politieke leiding van een ministerie. Het gaat hier bijvoorbeeld om imagobescherming van een bewindspersoon, of om ‘spindoctoring’, om pogingen tot politieke regie.<sup>192</sup> De overheid heeft hierbij het idee een tegenwicht te moeten bieden aan de media.

---

190 Feiten die openbaar gemaakt kunnen worden, zijn bijvoorbeeld de weigering door de minister om een vergunning aan een instelling te verlenen, of het feit dat een instelling handelt zonder een vergunning.

191 Van Erp 2007, p. 61.

192 Commissie Wallage, p. 31-32.

Aansluitende bij de verschillende rollen die de burger speelt, zoals door Bovens aangegeven, heeft de burger de volgende motieven om overheidsinformatie te ontvangen:

– Als *onderdaan* heeft de burger rechtszekerheid nodig, zoals van oudsher gewaarborgd door het legaliteitsbeginsel. De burger heeft *informatie nodig voor het bepalen van zijn rechten en plichten*, voor het bepalen van zijn individuele rechtspositie.

– De burger als *citoyen*, die bijdraagt aan het openbaar bestuur door middel van bijvoorbeeld verkiezingen en inspraak, heeft behoefte *aan openbaarheid van het proces van beleidsvorming en wetgeving*. De burger heeft informatie nodig voor het bepalen van zijn keuze bij verkiezingen of bij inspraakprocedures. Deze burger heeft, om zijn mening te kunnen vormen, niet alleen die informatie nodig die de overheid wil verstrekken. Bijvoorbeeld stukken die niet gebruikt zijn bij het vaststellen van beleid, kunnen voor de burger bij het bepalen van zijn mening wel degelijk een rol spelen.

– Voor de burger als *maatschappijlid* is toegang tot *informatie noodzakelijk om mee te kunnen doen in de maatschappij*. Dit overlapt deels met de burger als onderdaan.

#### 4.2.1 Wettelijke verplichtingen

In deze paragraaf zal, om tot een categorisering te komen, een overzicht gegeven worden van de belangrijkste wettelijke bekendmakings-, publicatie- en openbaarmakingsverplichtingen.

– Met *bekendmakingsverplichting* wordt bedoeld een wettelijke bepaling dat bepaalde soorten overheidsinformatie bekend gemaakt moet worden. Het gaat hier om overheidsinformatie die rechtsgevolgen met zich mee kan brengen voor betrokkenen, zoals verdragen, wetgeving, besluiten van algemene strekking, rechterlijke uitspraken en beschikkingen. Een bekendmakingsverplichting kan gericht zijn op een algemene, onbekende groep personen, zoals bij de verplichting om wetgeving openbaar te maken, als gericht zijn op een of meer bepaalde personen, als bij de verplichting om beschikkingen bekend te maken.

– Met een *publicatieverplichting* wordt bedoeld een wettelijke bepaling dat aanvragen van burgers dan wel (voorgenomen) besluiten van overheidsorganen bekend gemaakt moeten worden. Het doel van deze publicatie is in de regel het op de hoogte stellen van (belanghebbende) derden. Zij weten door de publicatie welke beslissingen mogelijk genomen gaan worden of reeds genomen zijn, en kunnen eventueel daartegen rechtsmiddelen aanwenden, dan wel deelnemen aan inspraakmogelijkheden.

– Met *openbaarmakingsverplichting* wordt bedoeld op de verplichting op grond van de Wob, om bestuurlijke informatie bekend te maken.

#### ***4.2.1.1 Informatie inzake wetgeving***

Wetgeving, of die nu van de formele of de lagere wetgever afkomstig is, vormt de geschreven weergave van de bindende spelregels in de maatschappij. Burgers moeten deze regelingen kunnen kennen. En opdat iedereen de wet kan kennen, moeten wetten bekend gemaakt worden. Maar niet alleen de uitkomst van het wetgevende proces, ook de totstandkoming daarvan dient openbaar te zijn. Daarom zijn er bepalingen die de bekendmaking van formele en materiële wetgeving regelen, en bepalingen die de openbaarheid van vergaderingen, agenda's van de vergaderingen en de bijbehorende stukken van de wetgevende organen regelen.

*Nederlandse wetten in formele zin* worden bekendgemaakt op grond van art. 88 Grondwet, dat bepaalt dat de wet de bekendmaking en de inwerkingtreding regelt van de wetten, en dat zij niet in werking treden voordat zij zijn bekendgemaakt. Algemene maatregelen van bestuur worden bekendgemaakt op grond van art. 89 Grondwet. Hierin staat dat algemene maatregelen van bestuur bij koninklijk besluit worden vastgesteld en dat de wet de bekendmaking en de inwerkingtreding van de algemene maatregelen van bestuur regelt. Zij treden niet in werking voordat zij zijn bekendgemaakt.

De wet, waarnaar in de artikelen 88 en 89 Grondwet verwezen wordt, is de Bekendmakingswet. In deze wet wordt geregeld op welke wijze wetten, zowel formele als andere, materiële wetgeving, afkomstig van de rijksoverheid, bekend moeten worden gemaakt.

De openbaarheid van de vergaderingen van de Eerste en Tweede Kamer is geregeld in art. 66 Grondwet. Hierin staat dat de vergaderingen van de Staten-Generaal openbaar zijn, en dat de deuren gesloten worden, wanneer een tiende deel van het aantal aanwezige leden het vordert of de voorzitter het nodig oordeelt. Vervolgens wordt door de kamer, onderscheidenlijk de kamers in verenigde vergadering, beslist of met gesloten deuren zal worden beraadslaagd en besloten.

In art. 24 van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer der Staten-Generaal (RvO TK) staat dat bij afzonderlijk reglement de zorg voor de Dienst Verslag en Redactie wordt geregeld. Het Reglement van Orde voor de Eerste Kamer der Staten-Generaal regelt dit in 31. Art. 87, eerste lid, RvO TK bepaalt dat van elke vergadering en van elke bijeenkomst een stenografisch verslag wordt gemaakt, waarop het in art. 24, eerste lid, bedoelde reglement van toepassing is. Vervolgens wordt een officieel verslag gemaakt, dat blijkens het tweede lid van art. 87 RvO TK wordt vastgesteld door de Voorzitter en wordt ondertekend door de Voorzitter en de Griffier. Voor de verslaglegging in de Eerste Kamer is dit geregeld in art. 121 RvO EK. Art. 122 geeft regels voor de

inhoud van het verslag, en in art. 124 staat bepaald dat het verslag (de notulen) door de Voorzitter en de Griffier worden ondertekend.

De Bekendmakingswet regelt de wijze waarop formele wetgeving en materiële wetgeving afkomstig van de rijksoverheid, bekend wordt gemaakt. Per 1 juli 2009 is de Bekendmakingswet gewijzigd door de Wet elektronische bekendmaking. Door deze wijziging is niet langer, zoals voorheen het geval was, de publicatie van wetgeving in de papieren versie van het Staatsblad en de Staatscourant bepalend. Artikel 1 Bekendmakingswet luidt:

1. De regering geeft het Staatsblad en de Staatscourant uit.
2. De uitgifte van het Staatsblad en de Staatscourant geschiedt elektronisch op een algemeen toegankelijke wijze.
3. Na de uitgifte blijven het Staatsblad en de Staatscourant elektronisch op een algemeen toegankelijke wijze beschikbaar.
4. Voor het inzien van het Staatsblad en de Staatscourant worden geen kosten in rekening gebracht.
5. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld omtrent de uitgifte en het beschikbaar blijven van het Staatsblad en de Staatscourant.

*Wetten, amvb's en andere koninklijke besluiten waarbij algemeen verbindende voorschriften worden vastgesteld*, worden op grond van art. 3 Bekendmakingswet bekendgemaakt door plaatsing in het Staatsblad. Art. 4 Bekendmakingswet bepaalt vervolgens dat bij ministeriële regeling vastgestelde algemeen verbindende voorschriften en overige, bekendgemaakt worden door plaatsing in de Staatscourant. Hierdoor vindt de officiële bekendmaking op elektronische wijze plaats. De AMvB als bedoeld in het vijfde lid, is het Bekendmakingsbesluit. Art. 4 van het Bekendmakingsbesluit bepaalt:

1. Onze Minister draagt er zorg voor dat de nodige maatregelen worden getroffen ter waarborging van de betrouwbaarheid en de beveiliging van de uitgifte en de beschikbaarstelling van het Staatsblad.
2. Bij ministeriële regeling kunnen nadere regels worden gesteld omtrent het eerste lid.

Exact identiek luidt art. 10 van het Bekendmakingsbesluit, maar dan voor de Staatscourant. De ministeriële regeling waarnaar in het tweede lid verwezen wordt, is de Bekendmakingsregeling. Hierin is onder meer bepaald op welke website de bekendmakingen plaatsvinden, en aan welke technische eisen de bestanden moeten voldoen. Om tegemoet te komen aan diegenen die niet over elektronische communicatiemiddelen willen of kunnen beschikken, bepaalt art. 10 Bekendmakingswet:

1. Aan een ieder wordt op verzoek een papieren afschrift van het Staatsblad onderscheidenlijk de Staatscourant verstrekt tegen ten hoogste de kosten van het maken van een zodanig afschrift.
2. Onze Minister van Justitie onderscheidenlijk Onze Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties wijst een uitgiftepunt aan waar het in het eerste lid bedoelde afschrift van het Staatsblad onderscheidenlijk de Staatscourant verkregen kan worden.

Als uitgiftepunt, bedoeld in het tweede lid van art. 10, is in de hierbovengenoemde Bekendmakingsregeling, aangewezen de stichting ICTU. Deze stichting, een samenwerkingsverband van overheidsorganisaties, heeft blijkens de statuten ten doel overheden te ondersteunen bij het ontwikkelen, introduceren of implementeren van innovatieve toepassingen op het gebied van ICT.

De bekendmaking van *bestuurswetgeving*, wetgeving die door bestuursorganen is vastgesteld die niet tot de rijksoverheid behoren, wordt geregeld in de wet waarin de bevoegdheid tot het maken van algemeen verbindende voorschriften aan het betreffende bestuursorgaan wordt verleend. Hieronder valt wetgeving van decentrale bestuursorganen, zoals de bestuursorganen van de provincies, gemeenten en waterschappen. Hieronder worden alleen genoemd de bekendmakingsbepalingen die gelden voor gemeentelijke bestuursorganen. De bekendmakingsbepalingen die gelden voor de bestuursorganen van gemeenten, provincies en waterschappen lijken op elkaar.

De bekendmaking van gemeentelijke verordeningen is geregeld in art. 139 Gemeentewet. Hierin staat dat besluiten van het gemeentebestuur die algemeen verbindende voorschriften inhouden, niet verbinden dan wanneer zij zijn bekendgemaakt. Het tweede en derde lid bepalen vervolgens op welke wijze de bekendmaking plaats vindt:

2. De bekendmaking geschiedt:
  - a. door plaatsing in het op een algemeen toegankelijke wijze uit te geven gemeenteblad;
  - b. bij gebreke van een gemeenteblad, door terinzagelegging voor de tijd van twaalf weken op de gemeentesecretarie of op een andere door het college te bepalen plaats en door het doen van mededeling daarvan in een plaatselijk verschijnend dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad.
3. Het gemeenteblad kan elektronisch worden uitgegeven. Na de uitgifte blijft het gemeenteblad elektronisch op een algemeen toegankelijke wijze beschikbaar. Indien elektronische uitgifte geheel of gedeeltelijk onmogelijk is, voorziet het gemeentebestuur in een vervangende uitgave. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden omtrent het bepaalde in de eerste en tweede volzin nadere regels gesteld.

Het is dus mogelijk om verordeningen op elektronische wijze bekend te maken. Voor diegenen die een papieren versie willen verkrijgen, bepaalt art. 141:

Een ieder kan op verzoek een papieren afschrift verkrijgen van de besluiten van het gemeentebestuur die algemeen verbindende voorschriften inhouden. Het afschrift wordt verstrekt tegen ten hoogste de kosten van het maken van het afschrift.

In de Provinciewet gaan art. 136 en 138 uit van dezelfde systematiek. Ook in de Waterschapswet is dit in de art. 73 en 73b op gelijke wijze geregeld.

De openbaarheid van de vergaderingen van provinciale staten en de gemeenteraad is geregeld in art. 125 Grondwet. Daarin staat dat aan het hoofd van de provincie en de gemeente staan provinciale staten onderscheidenlijk de gemeenteraad. Hun vergaderingen zijn openbaar, behoudens bij de wet te regelen uitzonderingen. Over de openbaarheid van de agenda en de vergaderstukken van de gemeenteraad bepaalt art. 19 Gemeentewet:

1. De burgemeester roept de leden schriftelijk tot de vergadering op.
2. Tegelijkertijd met de oproeping brengt de burgemeester dag, tijdstip en plaats van de vergadering ter openbare kennis. De agenda en de daarbij behorende voorstellen met uitzondering van de in artikel 25, tweede lid, bedoelde stukken worden tegelijkertijd met de oproeping en op een bij de openbare kennisgeving aan te geven wijze ter inzage gelegd.

Ten aanzien van de verslagen van de raadsvergadering is niets expliciet bepaald in de Gemeentewet. Art. 23 bepaalt hierover:

1. De vergadering van de raad wordt in het openbaar gehouden.
2. De deuren worden gesloten, wanneer ten minste een vijfde van het aantal leden dat de presentielijst heeft getekend daarom verzoekt of de voorzitter het nodig oordeelt.
3. De raad beslist vervolgens of met gesloten deuren zal worden vergaderd.
4. Van een vergadering met gesloten deuren wordt een afzonderlijk verslag opgemaakt, dat niet openbaar wordt gemaakt tenzij de raad anders beslist.
5. De raad maakt de besluitenlijst van zijn vergaderingen op de in de gemeente gebruikelijke wijze openbaar. De raad laat de openbaarmaking achterwege voor zover het aangelegenheden betreft ten aanzien waarvan op grond van artikel 25 geheimhouding is opgelegd of ten aanzien waarvan openbaarmaking in strijd is met het openbaar belang.

Dat een verslag wordt gemaakt van de vergadering van de gemeenteraad staat niet expliciet bepaald in dit artikel. Dit valt a contrario af te leiden uit het derde lid: van een vergadering met gesloten deuren wordt een afzonderlijk verslag gemaakt. In het reglement van orde dat de raad op grond van art. 16 vast moet stellen, kan vervolgens geregeld worden hoe dit verslag gemaakt wordt.

Gemeenteraden blijken er in een enkel geval toe over te gaan raadsverslagen niet meer op papier vast te leggen, maar een audio- of videoverslag te maken. Strikt genomen staat de van toepassing zijnde wetgeving hieraan niet in de weg. Dat er een schriftelijk verslag gemaakt moet worden, is niet voorgeschreven. Van een schriftelijk verslag is in een dergelijk geval geen



sprake: dan moet er sprake zijn van een weergave door middel van schrifttekens. Er wordt wel gebruik gemaakt van schrifttekens (bits en bites, nullen en enen) maar de weergave vindt plaats door middel van beeld en/of geluid. Gelet echter op het feit dat de wetgever steeds een voorziening treft voor diegenen die een papieren afschrift wensen (zoals bijvoorbeeld in art. 10 Bekendmakingswet), en verder ook steeds het uitgangspunt van de nevenschikking noemt, lijkt deze praktijk niet in overeenstemming met de bedoeling van de wetgever. In de memorie van toelichting bij de Gemeentewet staat over de wijze van verslaglegging van raadsvergaderingen niets vermeld.<sup>193</sup> Wel staat daar dat de agenda en de bijbehorende stukken op een bepaalde plaats en in een bepaalde periode ter inzage moeten worden gelegd en dat dit in de openbare bekendmaking van de raadsvergadering wordt vermeld. Het ter inzage leggen duidt erop dat de wetgever ervan uit gegaan is dat dit door een papieren versie zou plaats vinden. Daarbij is het gebruikelijk dat een verslag van de vorige vergadering ter vaststelling staat op de agenda van de daarop volgende vergadering.

De wetgever zal ten tijde van het opstellen van deze bepalingen uit de Gemeentewet niet aan deze mogelijkheden hebben gedacht. Het verdient daarom aanbeveling dit te regelen, waarbij aandacht wordt besteed aan de mogelijkheid om een papieren versie van een verslag van een vergadering van een vertegenwoordigend lichaam te verkrijgen. Vergaderingen van vertegenwoordigende lichamen vormen immers het hart van de democratie en een waarborg voor het democratische gehalte van de staat.<sup>194</sup>

*Verdragen en besluiten van internationale organisaties die in Nederland rechtsgevolg hebben*, worden bekendgemaakt op grond van art. 93 Grondwet, dat bepaalt dat bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties, die naar haar inhoud een ieder kunnen verbinden, verbindende kracht hebben nadat zij zijn bekendgemaakt. In art. 95 Grondwet staat vervolgens dat de wet regels geeft voor de bekendmaking van verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties. Deze wet is de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen. De bekendmaking vindt vervolgens plaats in het Tractatenblad. Artikel 16 Rijkswet luidt:

1. De bekendmaking van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties geschiedt in het Tractatenblad van het Koninkrijk der Nederlanden.
2. Onze minister van Buitenlandse Zaken geeft het Tractatenblad uit.
3. De uitgifte van het Tractatenblad geschiedt elektronisch op een algemeen toegankelijke wijze.

---

193 *Kamerstukken II* 1985/86, 19 403, nr. 3, p. 79.

194 R.o. 4.5.4 uit HR 9 april 2010, *LJN* BK4549 (Passief kiesrecht voor SGP-vrouwen).

4. Na de uitgifte blijft het Tractatenblad elektronisch op een algemeen toegankelijke wijze beschikbaar.
5. Voor het inzien van het Tractatenblad worden geen kosten in rekening gebracht.
6. Bij ministeriële regeling worden nadere regels gesteld omtrent de uitgifte en het beschikbaar blijven van het Tractatenblad.

Ook hier is elektronische bekendmaking het uitgangspunt geworden. Nadere regels zijn gesteld in de ministeriële Regeling elektronische bekendmaking Tractatenblad. In art. 16b Rijkswet staat dat de minister van Buitenlandse Zaken een uitgiftepunt aanwijst voor waar een papieren afschrift kan worden verkregen, tegen ten hoogste de kosten van het maken van een zodanig afschrift. Als uitgiftepunt is in de ministeriële regeling aangewezen, net als bij de Bekendmakingswet, de stichting ICTU.

*Oordelen van de Nationale ombudsman en andere hoge colleges van staat* zijn openbaar op grond van art. 80 Grondwet, waarin staat dat de adviezen van de in dit hoofdstuk bedoelde colleges openbaar worden gemaakt volgens regels bij de wet te stellen en dat adviezen, uitgebracht ter zake van voorstellen van wet die door of vanwege de Koning worden ingediend, behoudens bij de wet te bepalen uitzonderingen, aan de Staten-Generaal worden overgelegd. Over de wijze waarop deze oordelen en adviezen openbaar gemaakt moeten worden, is niets geregeld in art. 80. De wet waarnaar wordt verwezen, kan de bijzondere wet zijn die de instelling van het adviesorgaan regelt. Deze wet kan ook beperkingen bevatten op het openbaar maken van oordelen en adviezen. Een voorbeeld van een bepaling in een dergelijke wet is art. 25a van de Wet op de Raad van State. In deze bepaling staat de wijze waarop adviezen, voordrachten of andere voorstellen van de Raad van State openbaar gemaakt worden.

Op de adviezen als bedoeld in art. 80 Grondwet, is eveneens art. 9 Wob van toepassing. Daar staat dat het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat, zorgt voor het openbaar maken van door niet-ambtelijke adviescommissies aan het orgaan uitgebrachte adviezen met het oog op het te vormen beleid.

De hierboven opgesomde informatie is essentiële informatie; zonder dat wettelijke voorschriften openbaar zijn, kan er geen rechtszekerheid zijn.

Voor wetten en andere algemeen verbindende voorschriften, afkomstig van de centrale overheid, is door wijziging van de Bekendmakingswet nu geregeld dat deze elektronisch bekend gemaakt worden. Algemeen verbindende voorschriften die afkomstig zijn van decentrale overheidsorganen kunnen naar keuze van het betrokken bestuursorgaan elektronisch bekend gemaakt worden. In alle gevallen is bij elektronische bekendmaking een voorziening getroffen voor burgers die een papieren versie wensen te ontvangen.

Ook de openbaarmaking van informatie omtrent de vergaderingen van vertegenwoordigende organen is wettelijk geregeld. Opmerkelijk is dat op decentraal niveau de verslaglegging van vergaderingen naar inzicht van het betrokken orgaan geregeld kan worden. Uitwerkingen zoals het maken van video- en audioverslagen zijn strikt genomen niet in strijd met de wet. Maar dat lijkt te volgen uit het feit dat de wetgever bij het opstellen van de wettelijke bepalingen geen rekening gehouden heeft met nieuwe technieken. Het aanbieden van verslagen van vertegenwoordigende lichamen alleen op elektronische gegevensdragers, levert een inbreuk op het rechtszekerheidsbeginsel op. Het uitgangspunt is immers nog steeds dat niet iedereen over deze communicatiemiddelen beschikt. De wetgever dient dit te regelen en daarbij aandacht te besteden aan de mogelijkheid om een papieren versie van een verslag te verkrijgen.

De genoemde bepalingen vormen een invulling van het legaliteitsbeginsel. Daarnaast vormen deze bepalingen de democratische rechtsstaat. De bepalingen die zien op de openbaarheid van vergaderingen van de wetgevende organen hebben te maken met de democratische controle op deze organen. Bij een wetgevingsproces dat zich in beslotenheid afspeelt, is democratische controle immers niet mogelijk. Wanneer men niet weet wat er in de beslotenheid is overlegd, kunnen bestuurders en volksvertegenwoordigers daarvoor niet tot verantwoording geroepen worden door de burger. Hier dus niet zozeer een rechtstreeks verband met het legaliteitsbeginsel, maar wel met het kiesrecht van de burger en het afleggen van verantwoordelijkheid aan de burger. Overheidsinformatie die onder deze bekendmakingsverplichtingen valt, hoort tot de kern van de democratie en de informatie wordt openbaar gemaakt vanuit democratisch en rechtsstatelijk oogpunt.

#### ***4.2.1.2 Informatie inzake de uitvoerende macht***

Op informatie van bestuursorganen zijn verschillende wettelijke bepalingen van toepassing. Voor besluiten in de zin van de Awb geldt bijvoorbeeld een bekendmakingsbepaling. Verder hebben bestuursorganen soms publicatieplichten. Dit houdt in dat bestuursorganen verplicht zijn om bijvoorbeeld aanvragen van burgers te publiceren om andere burgers hiervan in kennis te stellen. Een publicatieplicht kan ook inhouden dat een bestuursorgaan een voorgenomen besluit ter kennis brengt, om inspraak bij dit besluit mogelijk te maken. Op informatie die niet onder een bekendmakingsbepaling dan wel een publicatiebepaling valt, kan de Wob van toepassing zijn.

Ten aanzien van *besluiten in de zin van art. 1:3 Awb* geldt art. 3:40 Awb, dat bepaalt dat een besluit niet in werking treedt voordat het is bekendgemaakt. De categorie besluiten in de zin van art. 1:3 Awb is naar haar aard zeer divers en betreft zowel in aantal als in verscheidenheid een groot gebied. Blijkens artikel 1:3, tweede lid, Awb wordt onder beschikking verstaan een besluit dat niet van algemene strekking is, met inbegrip van de afwijzing van de aanvraag daarvan. Hier wordt onderscheid gemaakt tussen besluiten van algemene strekking en beschikkingen. Besluiten van algemene strekking zijn weer onder te verdelen in algemeen verbindende voorschriften (bestuurswetgeving) en andere besluiten van algemene strekking. De algemeen verbindende voorschriften zijn besproken in de paragraaf hiervoor. De andere besluiten van algemene strekking zijn plannen, beleidsregels en concretiserende besluiten van algemene strekking. Beschikkingen kunnen in twee categorieën worden onderverdeeld, namelijk de *persoonsgerichte* en de *zaaksgerichte* beschikking.<sup>195</sup>

Een *persoonsgerichte beschikking* is gericht op rechtsgevolg voor de geadresseerde(n) van het besluit. Persoonsgerichte beschikkingen kunnen worden onderverdeeld in vijf categorieën:

- a. status verlenende beschikkingen, bijvoorbeeld de benoeming tot ambtenaar;
- b. beschikkingen die een verplichting opleggen of een recht ontnemen, bijvoorbeeld het opleggen van een last onder dwangsom of de intrekking van een uitkering of subsidie;
- c. beschikkingen die een burger het recht geven iets te doen wat algemeen verboden is, bijvoorbeeld een vergunning;
- d. beschikkingen tot toekenning van een subsidie of uitkering;
- e. persoonsgerichte beschikkingen met zakelijk werking, beschikkingen waarvan het rechtsgevolg, in tegenstelling tot de andere persoonsgerichte beschikkingen, kan overgaan op de rechtsopvolger, zoals een milieuvergunning.<sup>196</sup>

Persoonsgerichte beschikkingen worden bekendgemaakt volgens art. 3:41 Awb dat bepaalt:

1. De bekendmaking van besluiten die tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt door toezending of uitreiking aan hen, onder wie begrepen de aanvrager.
2. Indien de bekendmaking van het besluit niet kan geschieden op de wijze als voorzien in het eerste lid, geschiedt zij op een andere geschikte wijze.

---

195 Damen e.a. Bestuursrecht 1 2009, p. 229.

196 Damen e.a. Bestuursrecht 1 2005, p. 250. Dit onderscheid wordt in de nieuwe druk niet meer gemaakt, hier wordt het gehanteerd om onderscheid te kunnen maken in de gevolgen die de elektronische openbaar making van verschillende soorten beschikkingen kan hebben voor de persoonlijke levenssfeer.

Bij een *zaaksgerichte beschikking* wordt, op grond van in een wet genoemde eigenschappen of hoedanigheden, de juridische status van een concreet object bepaald.<sup>197</sup> Bijvoorbeeld het plaatsen van een pand op de monumentenlijst. Ondanks het feit dat een dergelijk besluit zich richt tot een onbekende groep personen, niet tot een aanwijsbare persoon, wordt een dergelijk besluit als een beschikking aangemerkt. Zaaksgerichte beschikkingen worden daarentegen, met een enkele uitzondering, bekend gemaakt volgens art. 3:42 Awb, omdat het besluit zich niet richt tot een of meer belanghebbenden. Art. 3:42 Awb bepaalt:

1. De bekendmaking van besluiten die niet tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt door kennisgeving van het besluit of van de zakelijke inhoud ervan in een van overheidswege uitgegeven blad of een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad, dan wel op andere geschikte wijze.
2. Tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald, geschiedt de bekendmaking niet elektronisch.
3. Indien alleen van de zakelijke inhoud wordt kennisgegeven, wordt het besluit tegelijkertijd ter inzage gelegd. In de kennisgeving wordt vermeld waar en wanneer het besluit ter inzage ligt.

De categorie *besluiten van algemene strekking*, met uitzondering van algemeen verbindende voorschriften, wordt ook bekend gemaakt op grond van art. 3:42 Awb. Deze categorie betreft beleidsregels, plannen en concretiserende besluiten van algemene strekking. De definitie van een beleidsregel staat in art. 1:3, vierde lid, Awb. Onder beleidsregel wordt verstaan: een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan. Een plan staat niet gedefinieerd in de Awb, wel in de Gemeentewet. In art. 110 Gemeentewet staat dat onder plan wordt verstaan een beslissing die een samenhangend geheel van op elkaar afgestemde keuzes bevat omtrent door het gemeentebestuur te nemen besluiten of te verrichten handelingen, ten einde een of meer doelstellingen te bereiken. Is een plan gericht op rechtsgevolg, dan is het een besluit in de zin van de Awb. Het belangrijkste kenmerk van een plan is, dat het een samenhangend geheel is van op elkaar afgestemde keuzes die gericht zijn op een beoogd, bepaald eindresultaat. Het is dus niet een bundel beschikkingen, maar een geheel van in onderlinge samenhang genomen beleidsbeslissingen.<sup>198</sup> Een plan wordt daarmee gecategoriseerd als een besluit van algemene strekking, dat zich niet richt tot een of meer belanghebbenden, en moet daarom worden bekendgemaakt volgens art. 3:42 Awb, tenzij er voor het specifieke plan een bijzondere bekendmakingsverplichting is, zoals bijvoorbeeld

---

197 Damen e.a. Bestuursrecht 1 2009, p. 244.

198 Damen e.a. 2009, p. 242.

in de Wet ruimtelijke ordening. Een concretiserend besluit van algemene strekking lijkt op een algemeen verbindend voorschrift. Verschil is dat een concretiserend besluit van algemene strekking geen zelfstandige normstelling bevat. Die normstelling ontleent dit besluit aan een algemeen verbindend voorschrift. Het concretiserend besluit van algemene strekking bepaalt de werkingssfeer van een algemeen verbindend voorschrift naar tijd, plaats of object. Hierdoor wordt in het concretiserende besluit van algemene strekking het toepassingsbereik van de achterliggende norm bepaald, maar de norm zelf (die in het algemeen verbindende voorschrift staat) ongewijzigd gelaten.<sup>199</sup> Een concretiserend besluit van algemene strekking is een besluit van algemene strekking, is niet gericht tot een of meer belanghebbenden en wordt bekend gemaakt op grond van art. 3:42 Awb.

*Bekendmakingsverplichtingen* van bestuursorganen zijn al met al gericht op het bekendmaken van besluiten. Het bekendmaken geschiedt naar gelang de aard van het besluit, aan een of meer belanghebbenden, of aan een onbekende groep personen. Een besluit dat aan een of meer belanghebbenden bekend wordt gemaakt, wordt bekend gemaakt door toezending of uitreiking aan de belanghebbende(n). Een besluit dat niet tot een of meer belanghebbenden is gericht, wordt bekend gemaakt op een wijze die waarborgt dat de betrokken groep kennis kan nemen van het besluit, bijvoorbeeld door plaatsing van het besluit in een huis-aan-huisblad. Bekendmakingsverplichtingen zijn erop gericht de rechtszekerheid van burgers te bevorderen, door hen te laten weten welke rechten en verplichtingen zij hebben en het hen mogelijk te maken hun individuele rechtspositie te behartigen. Bekendmakingsverplichtingen vormen een invulling van het legaliteitsbeginsel. Zonder bekendmaking treedt een besluit niet in werking.

Bestuursorganen hebben te maken met verschillende *publicatieverplichtingen*. Een aantal van deze verplichtingen zal hieronder besproken worden. De opsomming is zeker geen uitputtende opsomming, maar is bedoeld om aan te geven aan welke categorieën kan worden gedacht. Ten eerste kan een publicatieverplichting inhouden dat kennis wordt gegeven van de terinzagelegging van een conceptbesluit, met als doel mensen erop te wijzen dat inspraak mogelijk is. Bijvoorbeeld art. 3:11, eerste lid, Awb bepaalt:

Het bestuursorgaan legt het ontwerp van het te nemen besluit, met de daarop betrekking hebbende stukken die redelijkerwijs nodig zijn voor een beoordeling van het ontwerp, ter inzage.

---

199 Damen e.a. 2009, p. 239.

Een publicatieverplichting kan ook inhouden dat kennis wordt gegeven van een aanvraag, als in art. 41 Woningwet:

Van een aanvraag om bouwvergunning wordt binnen twee weken na ontvangst daarvan door burgemeester en wethouders kennis gegeven in een van gemeentewege uitgegeven blad of een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad.

In de Wet milieubeheer staat in art. 8.41 een verplichting opgenomen om het oprichten of het veranderen van een (niet-vergunningplichtige) inrichting als bedoeld in art. 8.40 te melden bij het bevoegde bestuursorgaan. Van de melding wordt op grond van het vierde lid van art. 8.41 openbaar kennis gegeven in één of meer dag-, nieuws- of huis-aan-huisbladen.

Een ander voorbeeld van een publicatieplicht is die op grond van de Dienstenrichtlijn.<sup>200</sup> De Dienstenrichtlijn is geïmplementeerd in de Dienstenwet. In de art. 5 en 6 van de Dienstenwet staat de verplichting opgenomen om informatie met betrekking tot diensten toegankelijk te maken. Deze informatie moet volgens het tweede lid van beide artikelen gemakkelijk langs elektronische weg bereikbaar zijn. Art. 5 ziet dan op het instellen van een centraal loket voor dienstverrichters en zakelijke afnemers, waar de minister van Economische zaken zorg voor draagt. Art. 6 ziet op het instellen van een informatiepunt voor consumenten, onder verantwoordelijkheid van de Consumentenautoriteit. Het centraal loket dient tot het toegankelijk maken van informatie die van belang is voor het verkrijgen van toegang tot of de uitoefening van diensten en tot het uitwisselen van berichtenverkeer dat betrekking heeft op procedures en formaliteiten daartoe voor dienstverrichters. Voor zakelijke afnemers dient het centraal loket tot het toegankelijk maken van informatie in verband met het afnemen van diensten in Nederland of een andere lidstaat, en het op verzoek verstrekken van informatie in verband met het afnemen van diensten in een andere lidstaat dan Nederland. In de artikelen 7 en 8 staat opgesomd welke informatie via het centraal loket door de minister of door de bevoegde instantie elektronisch beschikbaar moet worden gemaakt. Blijkens overweging 46 uit de preambule bij de richtlijn moet ‘om de toegang tot en de uitoefening van dienstenactiviteiten op de interne markt te vergemakkelijken, ten aanzien van administratieve vereenvoudiging een gemeenschappelijk doel voor alle lidstaten worden vastgesteld en moeten bepalingen worden vastgesteld betreffende onder andere het recht op informatie, elektronische procedures en de vaststelling van een kader voor vergunningstelsels’. Dit recht op informatie betreft de in het eerste lid opgesomde informatie en geldt voor dienstverrichters en afnemers.

---

200 Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt.

De publicatieplicht uit de Dienstenrichtlijn betreft dan ook informatie die dienstverrichters nodig hebben om een economische activiteit overal in de EU te kunnen uitvoeren, en informatie die burgers nodig hebben om de verschillende dienstverrichters te kunnen waarderen.

*Publicatieverplichtingen* gelden voor voorgenomen besluiten met als doel inspraak mogelijk te maken, voor bepaalde aanvragen en bepaalde besluiten. Het valt op dat het bij de aanvragen en besluiten waarop een publicatieverplichting van toepassing is, met name gaat om besluiten die mogelijk (rechts)gevolgen hebben voor derden. De publicatieverplichting uit de Dienstenwet dient de informatieverstrekking aan dienstverrichters en burgers. Publicatieverplichtingen zijn er dan ook op gericht om burgers te laten participeren in de samenleving dan wel het hen mogelijk maken hun individuele rechtsbelangen te behartigen.

*Informatie die onder de Wob valt.* De Wob is van toepassing op informatie die onder bestuursorganen berust, en waarvan de openbaarheid niet reeds in een andere wetsbepaling is geregeld. Uit het tweede lid van art. 2 blijkt dat de Wob een algemene openbaarheidsregeling is. Hier staat dat het bestuursorgaan bij de uitvoering van zijn taak informatie overeenkomstig deze wet verstrekt, onverminderd het elders bij wet bepaalde. Indien in een andere (bijzondere) wet dus iets staat opgenomen over openbaarheid, dan gaat die regeling voor. De Wob is een uitwerking van art. 110 Grondwet, waarin is bepaald dat de overheid bij de uitvoering van haar taak openbaarheid betracht volgens regels bij de wet te stellen. Deze wet is de Wet openbaarheid van bestuur. Blijkens de considerans van de Wob is deze ingevoerd met het oog op een goede en democratische bestuursvoering. De Wob is van toepassing op informatie over een bestuurlijke aangelegenheid die is neergelegd in documenten. De begripsomschrijving in art. 1, aanhef en onder b, bepaalt dat onder bestuurlijke aangelegenheid wordt verstaan: een aangelegenheid die betrekking heeft op het beleid van een bestuursorgaan, daaronder begrepen de voorbereiding en de uitvoering daarvan. De Wob kent een aantal uitzonderingsgronden die in art. 10 en 11 Wob genoemd staan. De uitzonderingsgronden zijn limitatief opgesomd en worden restrictief geïnterpreteerd. Toch valt niet eenvoudig aan te geven welke informatie op grond van de Wob openbaar is. Met name de relatieve uitzonderingsgronden in het tweede lid van art. 10 bevatten voor het bestuursorgaan beleidsvrijheid, waarbij een belangenafweging gemaakt moet worden. De Wob kent twee vormen van openbaarheid, de actieve openbaarheid en de passieve openbaarheid. De passieve openbaarheid betekent informatieverstrekking door het bestuursorgaan op verzoek, volgens art. 3 Wob. Dit blijft buiten beschouwing aangezien deze studie de actieve



informatieverstrekking betreft. De actieve openbaarheid is geregeld in art. 8 Wob, dat bepaalt dat het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat, uit eigen beweging informatie verschaft over het beleid, de voorbereiding en de uitvoering daaronder begrepen, zodra dat in het belang is van een goede en democratische bestuursvoering. De informatie wordt op grond van het tweede lid verschaft in begrijpelijke vorm op zodanige wijze, dat belanghebbende en belangstellende burgers zoveel mogelijk worden bereikt en op zodanige tijdstippen, dat deze hun inzichten tijdig ter kennis van het bestuursorgaan kunnen brengen. Art. 9 Wob bevat de verplichting voor het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat, te zorgen voor het openbaar maken, zo nodig en mogelijk met toelichting, van door een niet-ambtelijke adviescommissie aan het orgaan uitgebrachte adviezen met het oog op het te vormen beleid, tezamen met de door het orgaan aan de commissies voorgelegde adviesaanvragen en voorstellen. Deze verplichting betreft adviezen van niet-ambtelijke adviescommissies als bedoeld in art. 1, aanhef en onder d, Wob. Het gaat hier voornamelijk om adviezen als bedoeld in art. 79 en 80 Grondwet.

Welke informatie valt nu onder art. 8 Wob? Bij de totstandkoming van de eerste Wob is hierover in de memorie van toelichting opgenomen dat de actieve informatieverstrekking door de overheid is gericht op het bevorderen van de participatie van de bestuurden in het bestuur en wel in alle fasen waarin deze van belang kan zijn voor een goede en democratische bestuursvoering.<sup>201</sup> Het zou dan moeten gaan om informatie over het formuleren van een probleemstelling via het verzamelen van gegevens, het opstellen van prognoses, concept-doeleinden en plannen-van-actie tot en met de keuze van een bepaald beleid en de uitvoering, controle en herwaardering daarvan. In de memorie van toelichting bij de huidige Wob staat dat de plicht tot het verstrekken van overheidsinformatie ontstaat zodra dit in het belang is van een goede en democratische bestuursvoering, en dat exacte criteria voor het uit eigen beweging verstrekken van informatie niet te geven zijn.<sup>202</sup> Nu is het belang van een goede en democratische bestuursvoering een zeer ruim begrip, waar het openbaar maken van het overgrote deel van de overheidsinformatie onder kan vallen. De informatieverstrekking kan bijvoorbeeld gericht zijn op voorlichting ten behoeve van inspraak, de informatieverstrekking kan gericht zijn op dienstverlening aan de burger, of kan een functie hebben als instrument bij het effectueren van aanvaard beleid. Indien de informatieverstrekking op dit laatste gericht is, dan is dit slechts acceptabel indien aan drie criteria voldaan is: het moet gaan om aanvaard beleid, om een in de samenleving niet te controversieel onderwerp en om een voorlichtingsuiting die inhoudelijk voldoende en juiste

---

201 *Kamerstukken II 1974/75*, 13 418, nrs. 1-4, p. 15-16.

202 *Kamerstukken II 1986/87*, 19 859, nr. 3, p. 29.

gegevens bevat om belanghebbenden en belangstellenden in staat te stellen zich er zelfstandig een oordeel over te vormen.<sup>203</sup> Met deze laatste drie voorwaarden beoogde de wetgever propaganda tegen te gaan.

Welke informatie actief openbaar gemaakt moet worden, wordt in de nota 'Naar toegankelijkheid van overheidsinformatie' nader uitgelegd. In deze nota wordt een verband gelegd tussen de passieve en de actieve openbaarheidsverplichting. Veel openbare informatie wordt niet opgevraagd, omdat de burger niet op de hoogte is van het bestaan ervan. Volgens deze nota houdt de verplichting van bestuursorganen om op verzoek informatie te verstrekken tevens in dat zij zo goed mogelijk hebben te zorgen voor de kenbaarheid daarvan. Men moet kunnen weten over welke openbare informatie bestuursorganen beschikken en waar en hoe die is te vinden. In deze nota geeft het kabinet aan dat het een verplichting ziet voor bestuursorganen om in elk geval via actieve openbaarmaking informatie te verschaffen over:

1. hun taken;
2. hun organisatiestructuur;
3. hun activiteiten, recent voltooide, lopende en in het begrotingsjaar voorgenomen projecten;
4. de belangrijkste documenten die daarmee verband houden;
5. de vindplaatsen van informatie over die documenten.<sup>204</sup>

Deze opsomming geeft echter geen sluitend antwoord op de vraag welke informatie actief openbaar gemaakt moet worden.

Het is niet mogelijk de overheid te verplichten om op grond van art. 8 Wob informatie openbaar te maken. Art. 8 bevat geen afdwingbare rechtsnorm. In 2004 is het resultaat gepubliceerd van een evaluatie van de Wob door onderzoekers verbonden aan het Centrum voor Recht, Bestuur en Informatisering en het Centrum voor Wetgevingsvraagstukken van de Faculteit Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Tilburg, die in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft plaatsgevonden.<sup>205</sup> In dit onderzoek is naar voren gekomen dat meer de nadruk zou moeten komen te liggen op de actieve openbaarheid. Er zou een kanteling van het toegangsbegrip naar actieve openbaarheid moeten plaatsvinden. De investering die het kost om te komen tot meer actieve openbaarheid, zou volgens deze evaluatie in elk geval deels terug kunnen worden verdiend doordat minder vaak hoeft te worden gereageerd op informatieverzoeken. Volgens de evaluatie zal het verleggen van de nadruk van passieve naar actieve openbaarheid

---

203 *Kamerstukken II* 1986/87, 19 859, nr. 3, p. 29-30.

204 *Kamerstukken II* 1996/97, 20 644, nr. 30, p. 8.

205 Over wetten en praktische bezwaren 2004.

verschillende positieve effecten hebben. Burgers zullen minder vaak de behoefte hebben om een zoektocht te ondernemen naar informatie. Niet alleen zal de druk verminderd worden die Wob-verzoeken op de overheidsorganisatie leggen, maar actieve openbaarheid zal ook bijdragen aan een beter imago van de overheid en vermindert daarnaast de noodzaak om vragen om informatie via de juridische, voor beide partijen tijdrovende, weg van de Wob te beantwoorden.<sup>206</sup> Een recht op voorlichting kan de burger echter niet aan art. 8 Wob ontnemen.<sup>207</sup>

Ook anderszins wordt betoogd om meer informatie actief openbaar te maken. Dit heeft te maken met de informatiebehoefte van de burger. Deze wordt groter door veranderingen in de democratische rechtsstaat. Waar voorheen het bestuursrecht zich richtte op 'command and control'-wetgeving, gebaseerd op het model van aanbodssturing, aanbod door de overheid, wordt nu meer en meer keuzevrijheid bij de burger neergelegd.<sup>208</sup> Deze keuzevrijheid is onder andere het gevolg van marktwerking, bijvoorbeeld in de zorg. En juist deze keuzevrijheid vergt actieve openbaarheid. Het uitgangspunt volgens Van Ommeren zou moeten zijn dat de burger die zelf zijn keuzes moet maken, niet om de informatie moet hoeven verzoeken. De overheid of de aanbieder moet in beginsel de relevante informatie zoveel mogelijk uit eigen beweging verstrekken. Het bewust neerleggen van keuzevrijheid bij de burger vergt een nieuw en systematisch wetgevingsbeleid ten aanzien van de verplichting tot actieve openbaarmaking. Volgens Van Ommeren is het systeem van passieve openbaarmaking zoals dat nu in de Wob voorop staat, niet geschikt om een stelselmatig openbaarmakingsbeleid mee te voeren. Het is namelijk toevallig of wel of niet een verzoek om openbaarmaking gedaan wordt door een burger. Daarbij zijn deze verzoeken volgens Van Ommeren omslachtig voor de burger, en belastend voor het rechterlijk apparaat. Om al deze redenen moet volgens hem informatieverstrekking uit eigen beweging uitgangspunt van overheidsbeleid te zijn.<sup>209</sup>

In het *gemeenschapsrecht* oordeelt het Gerecht van Eerste Aanleg in het arrest *Bank Austria*, dat een interpretatie van het legaliteitsbeginsel, die als gevolg heeft dat handelingen van instellingen pas openbaar mogen worden gemaakt wanneer uitdrukkelijk in deze bekendmaking zou zijn voorzien, in strijd is met art. 1 EU en met art. 255 EG.<sup>210</sup> In dit arrest wordt verwezen naar een beginsel

---

206 Over wetten en praktische bezwaren 2004, p. vii.

207 Pres. Rb. Haarlem 9 november 1990, *LJN* AH3346, *KG* 1990, 400 (Bussluis Heemstede), HR 8 maart 2002, *LJN* AD9331, *NJ* 2002, 200, *JB* 2002, 111 m.nt. Van der Linden, *NJB* 2002, p. 676 (Hulter Staat).

208 Van Ommeren 2008, p. 216.

209 Van Ommeren 2008, p. 234.

210 GvEA 30 mei 2006, nr. T-198/03 (*Bank Austria*).

van gemeenschapsrecht, dat zou inhouden dat besluiten binnen de Europese Unie in zo groot mogelijke openbaarheid genomen worden. Dit beginsel houdt volgens het Gerecht in dat de bevoegdheid van instellingen om de door hen vastgestelde handelingen bekend te maken de regel is, waarop uitzonderingen bestaan met name in bepalingen die de geheimhoudingsplicht waarborgen.

Blijkens dit arrest geldt in het gemeenschapsrecht het uitgangspunt: openbaar, tenzij. De casus betrof het zonder expliciete wettelijke grondslag openbaar maken van een boetebesluit, waarin volgens de klager vertrouwelijke, financiële bedrijfsgeheimen (zakengeheimen van ondernemingen) staan. In r.o. 67 e.v. oordeelde het Gerecht:

‘Het onderhavige 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. In dit verband zij erop gewezen dat het beginsel van legaliteit waarop verzoekster zich voor haar stelling beroept, in het gemeenschapsrecht is erkend in die zin dat dit beginsel eist dat – al dan niet strafrechtelijke – sancties slechts kunnen worden opgelegd indien daarvoor een duidelijke en eenduidige rechtsgrondslag bestaat (...). 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 komt tot uitdrukking in artikel 255 EG, dat de burgers onder bepaalde voorwaarden een recht op toegang tot documenten van de instellingen waarborgt. Het is daarnaast met name neergelegd in artikel 254 EG, dat de inwerkingtreding van een aantal handelingen van de instellingen afhankelijk stelt van de bekendmaking ervan, en in tal van bepalingen van het gemeenschapsrecht die – net als artikel 21, lid 1, van verordening nr. 17 – de instellingen verplichten, aan het publiek rekenschap te geven van hun activiteiten. Volgens dit beginsel, en bij gebreke van bepalingen die de bekendmaking uitdrukkelijk gelasten of verbieden, is de bevoegdheid van de instellingen om de door hen vastgestelde handelingen bekend te maken, de regel, waarop uitzonderingen bestaan voor de gevallen waarin het gemeenschapsrecht met name bij wege van bepalingen die de geheimhoudingsplicht waarborgen, zich verzet tegen de openbaarmaking van deze handelingen of van sommige inlichtingen die daarin voorkomen.’

Verder oordeelt het Gerecht in r.o. 78:

‘Bovendien verdient het belang van een onderneming waaraan de Commissie een boete heeft opgelegd wegens schending van het gemeenschapsrecht, dat de details van het aan deze onderneming verweten inbreukmakend gedrag niet aan het publiek worden bekendgemaakt, geen bijzondere bescherming, 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 kennis te nemen van de details van de inbreuk teneinde in voorkomend geval hun rechten jegens de bestrafte ondernemingen

te kunnen doen gelden, en gelet op de mogelijkheid van deze onderneming om een dergelijke beschikking te onderwerpen aan rechterlijke toetsing.’

In dit geval had de Commissie zich voorgenomen om het boetebesluit in het Duits (verzoekster is een Oostenrijkse bank) op het internet te plaatsen. Hierover oordeelt het Gerecht in r.o. 101 en 102:

‘De voorafgaande verspreiding van de boetebeschikking in het Duits op internet kan verzoeksters rechtspositie evenwel niet wijzigen. Derhalve vormt het met het onderhavige middel in geding gebrachte aspect van de bestreden beslissing geen handeling waartegen in rechte kan worden opgekomen. Bijgevolg is het beroep, wat dit aspect betreft, niet-ontvankelijk. Bovendien is dit middel hoe dan ook ongegrond. Behoudens de verplichtingen inzake bekendmaking die haar met name bij verordening nr. 17 zijn opgelegd, beschikt de Commissie over een ruime beoordelingsmarge om geval per geval te beoordelen hoe haar handelingen dienen te worden bekendgemaakt. Zij is dienaangaande geenszins verplicht soortgelijke handelingen op dezelfde wijze te behandelen. Inzonderheid staat het gelijkheidsbeginsel niet eraan in de weg dat de Commissie teksten waarvan de bekendmaking in het Publicatieblad wordt overwogen, maar waarvan zij nog niet over alle officiële taalversies beschikt, reeds op haar internetsite plaatst in de beschikbare talen of in de taal (of talen) die het belanghebbende publiek het best kent. In dit verband vormt de omstandigheid dat zij nog maar over een aantal taalversies beschikt, een voldoende verschil om deze uiteenlopende behandeling te rechtvaardigen.’

Uit dit arrest kan worden afgeleid dat in het gemeenschapsrecht geldt dat openbaarheid regel is en dat per geval moet worden beoordeeld of een wettelijke uitzonderingsgrond op deze regel aan de orde is.

Het Nederlandse rechtssysteem erkent een dergelijk beginsel niet. Wel staat in de Grondwet in art. 110 dat de overheid bij de uitvoering van haar taak ‘openbaarheid betracht’, maar openbaarheid vindt volgens deze bepaling plaats volgens regels bij de wet te stellen. Van een algemeen geldend beginsel is dan ook geen sprake. Dit wordt bevestigd in een uitspraak van de Afdeling, waarin de Afdeling in r.o. 2.4.1 stelt dat ‘Een andere uitleg zou ertoe leiden dat een bestuursorgaan zich erbij moet neerleggen, dat derden buiten zijn toestemming om in het bezit zijn gekomen van bij hem berustende informatie zonder dat getoetst is of op grond van de Wob een recht op openbaarmaking bestaat (...).’<sup>211</sup> Het Gerecht vat de toegang tot overheidsinformatie op als een sterkere, meer richtinggevende norm dan de Afdeling doet op grond van de Wob en art. 110 Grondwet.

---

211 ABRvS 27 mei 2009, *LJN BI4972*, *AB* 2009, 232 m.nt. P.J. Stolk (Documenten inval Irak).

Over de wijze waarop informatie actief openbaar gemaakt wordt, i.c. in het Duits en op internet, oordeelt het Gerecht in de Bank Austria zaak dat dit de rechtspositie van verzoekster niet wijzigt. Het officiële besluit zou namelijk later formeel bekend gemaakt worden en door de voorafgaande verspreiding ervan veranderde er niets voor verzoekster. Verder hoort de keuze van de Commissie om per geval te beoordelen hoe haar handelingen bekend gemaakt moeten worden volgens het Gerecht tot de ruime beoordelingsmarge die de Commissie op dit punt heeft.

Als door het bestuursorgaan een beleidsregel is vastgesteld waarin staat dat besluiten ook op een website gepubliceerd worden, dan zijn beslissingen om een besluit actief openbaar te maken, besluiten in de zin van de Awb. De Afdeling overweegt.<sup>212</sup>

‘Ter zitting is gebleken, en door [verzoeker] is niet weersproken, dat het publicatiebeleid van appellant, neergelegd in de Procedureregeling Geschillen OPTA, is gebaseerd op de verplichting tot actieve openbaarmaking, zoals neergelegd in artikel 8 van de Wob. De uitzonderingsgronden van artikel 10 van de Wob zijn hierop van toepassing. Onder deze omstandigheden dient de beslissing van appellant om geen uitzonderingsgrond in de zin van artikel 10 van de Wob aan te nemen, te worden aangemerkt als een besluit op grond van de Wob genomen, en is die beslissing derhalve een besluit in de zin van de Awb. De voorzieningenrechter is, zij het op andere gronden, tot hetzelfde oordeel gekomen.’

Later stelt de Afdeling bestuursrechtspraak vast dat een beslissing van een bestuursorgaan om informatie actief openbaar te maken, een besluit is als bedoeld in de Awb, ook zonder dat er een beleidsregel aan ten grondslag ligt.<sup>213</sup> In deze casus, het Nijkerkse afdelingshoofd, oordeelt de Afdeling dat als een bestuursorgaan de beslissing neemt om op eigen initiatief informatie openbaar te maken, en hierbij belangen als bedoeld in art. 10 Wob betrokken zijn, deze beslissing een besluit is als bedoeld in art. 1:3 Awb.

Het bestuursorgaan moet dan namelijk de afweging maken die art. 10 Wob voorschrijft. Art. 8 Wob biedt de grondslag voor een dergelijk besluit. Een belanghebbende kan tegen dit besluit bezwaar en beroep instellen.

In deze uitspraak wijdt de Afdeling geen overwegingen aan het feit dat het rapport via het internet openbaar gemaakt zou worden. Volgens annotator Overkleef-Verburg was juist dit aspect een belangrijke (hoger)beroepsgrond voor betrokkene. De Afdeling vond de wijze waarop het rapport openbaar gemaakt zou worden, kennelijk geen belang om mee te nemen in de afweging.

---

212 ABRvS 16 juli 2003, *LJN* AH9903 (Actieve bekendmaking in beleidsregel).

213 ABRvS 31 mei 2006, *LJN* AX6362, *AB* 2006, 329 m.nt. P.J. Stolk, *JB* 2006, 218 m.nt. M.O.-V. (Nijkerkse afdelingshoofd).

Enigszins vergelijkbaar met het Bank Austria arrest is een uitspraak van de rechtbank Amsterdam.<sup>214</sup> Het bestuursorgaan in deze zaak, het Commissariaat voor de Media, wilde de zakelijke weergave van een genomen besluit op zijn website publiceren. Deze publicatie was geen bekendmaking. Belanghebbende probeerde de publicatie tegen te gaan, omdat de publicatie bedrijfsvertrouwelijke gegevens zou bevatten. De rechtbank overwoog:

‘De keuze om besluiten – of een korte samenvatting daarvan – op de website te plaatsen, vloeit voort uit de wens om eventuele niet nader bekende belanghebbenden daarover te informeren, niet om te komen tot openbaarmaking in de zin van de Wob. (...) Anders dan in de door eiseressen ter zitting aangehaalde uitspraak van de ABRvS van 16 juli 2003 (LJN: AH9903) is geen sprake van een publicatiebeleid bij het betrokken bestuursorgaan (naar door verweerder is verklaard is slechts sprake van een bestendige praktijk), laat staan van een publicatiebeleid dat is gestoeld op de Wob.’

In dit geval kwalificeerde de rechtbank de brief, waarin het Commissariaat voor de Media aankondigde dat een zakelijke weergave van een besluit op de website zou worden geplaatst, dus niet als een besluit in de zin van de Awb waartegen bezwaar en beroep kunnen worden ingesteld.

In vergelijking met de uitspraak van de Afdeling over het Nijkerkse afdelingshoofd is dit een onbegrijpelijke uitspraak. Ook hier moet het bestuursorgaan immers, net als B&W van Nijkerk, bij het nemen van een beslissing over het al dan niet openbaar maken, de afweging maken die art. 10 Wob voorschrijft.

Inmiddels ligt het nog niet geratificeerde *verdrag van Tromsø* op ondertekening door Nederland te wachten. Dit verdrag is van toepassing op wat in het verdrag ‘public authorities’ genoemd worden. Dit zijn de bestuursorganen, en de wetgever en de rechterlijke macht voor zover zij bestuurlijke taken uitvoeren. De reikwijdte is dus ruimer dan de Wob. Lidstaten kunnen op grond van art. 1, tweede lid, onder a ii het begrip public authority uitbreiden tot de andere taken van de wetgevende en de rechterlijke macht en tot natuurlijke of rechtspersonen die publieke functies vervullen of die met publiek geld opereren. Dan gaat de reikwijdte nog verder dan de Wob. In art. 4 van het verdrag staat dat een verzoek om toegang tot een document moet worden behandeld door elk orgaan waaronder het document berust. In art. 3, eerste lid, van het verdrag staat dat de weigeringsgronden precies in de wet moeten zijn vastgelegd, noodzakelijk moeten zijn in een democratische samenleving en proportioneel in verhouding met het te dienen belang. In het arrest *Társaság a Szabadságjogokért* stelt het Hof in r.o. 27 vast dat er geen sprake mag zijn van ‘arbitrary restrictions which

---

214 Rb. Amsterdam 24 maart 2010, LJN BL8956 (Omroepblad TV Film).

may become a form of indirect censorship'. Van 'set down precisely in law' kan niet worden gesproken wanneer er sprake is van beleidsvrijheid, zoals bij de relatieve weigeringsgronden het geval is. Deze zouden dan ook anders geformuleerd moeten worden, zodat het inroepen van deze weigeringsgronden onderhevig wordt aan een integrale toetsing door de rechter. De gedachte achter de relatieve weigeringsgronden is dat deze de burger meer beschermen, omdat het bestuur hier een afweging kan maken: indien aan de weigeringsgrond voldaan is, kan het bestuursorgaan een afweging maken, en de informatie toch nog verstrekken. In combinatie met de marginale toetsing van de bestuursrechter van discretionaire bevoegdheden verworden deze weigeringsgronden echter tot een zeer ruime bevoegdheid van het bestuur om zelf te kunnen bepalen welke informatie wel en welke informatie niet meer verstrekt wordt. Ten slotte bepaalt art. 7 dat voor inzage van documenten geen geld mag worden gevraagd. Verstrekkt het overheidsorgaan een kopie, dan mag het in rekening gebrachte bedrag niet meer bedragen dan de feitelijke kosten van het maken en het verzenden van de kopie. Hiermee is de (omstreden) handelswijze van bepaalde gemeentebesturen, die leges heffen voor het in behandeling nemen van een Wob-verzoek, in strijd.<sup>215</sup>

De *bestuurlijke informatie* betreft een grote verscheidenheid aan informatie en is niet eenvoudig te categoriseren. Hier is al minder dan in de vorige paragraaf sprake van overheidsinformatie waarvan de verstrekking geregeld wordt in wettelijke plichten. Dit kan afhankelijk zijn van het beleid van het bestuursorgaan. En dit kan vervolgens ook uitmaken of de beslissing van een bestuursorgaan om bepaalde informatie (meestal elektronisch) te verstrekken een appellabel besluit in de zin van de Awb is.

Het verstrekken van de informatie die hierboven besproken is, is essentieel. Het bekendmaken van besluiten is nodig ter invulling van de rechtszekerheid. Overheidsinformatie is van belang voor de burger ter bepaling van zijn of haar rechtspositie. Het verstrekken van informatie over de totstandkoming van een besluit is nodig om invulling te geven aan het democratiebeginsel, of ter invulling van de individuele positie van de burger. Dit geldt ook voor de verschillende publicatieverplichtingen.

Het GvEA oordeelde in het Bank Austria arrest dat uit het legaliteitsbeginsel niet kan worden afgeleid dat informatie alleen openbaar

---

215 De Rb. Den Haag heeft in haar uitspraak van 28 april 2010, *LJN* BM4074, *AB* 2010, 258 m.nt. Peters (Leges bij Wob-verzoek) bepaald dat het heffen van leges alleen mogelijk is bij het verrichten van diensten die in overheersende mate te maken hebben met dienstverlening ten behoeve van een individualiseerbaar belang. Hiervan is bij het in behandeling nemen van een Wob-verzoek geen sprake. Dit dient het algemene belang van openbaarheid van informatie.



gemaakt mag worden wanneer specifiek in openbaarmaking is voorzien. Ook de Afdeling oordeelt in de uitspraak over het Nijkerkse afdelingshoofd dat art. 8 Wob een algemene grondslag biedt voor het actief openbaar maken van besluiten. Wel formuleert de Europese rechter het recht op toegang tot overheidsinformatie als een hardere norm dan de Nederlandse bestuursrechter dat doet.

De invulling van art. 8 Wob levert onduidelijkheden op. Steeds is in het voorgaande vastgesteld dat het ter waarborging van rechtsstatelijke waarden essentieel is dat de overheid informatie verstrekt. Het verdient daarom aanbeveling om in een wet te bepalen welke overheidsinformatie actief openbaar gemaakt moet worden. Vervolgens moet dit een verplichting zijn waar de burger het overheidsorgaan aan kan houden.

#### **4.2.1.3 Informatie inzake de rechterlijke macht**

Rechterlijke uitspraken worden bekendgemaakt op grond van art. 121 Grondwet, dat bepaalt dat met uitzondering van de gevallen bij de wet bepaald, de terechtzittingen in het openbaar plaatsvinden en dat de vonnissen de gronden inhouden waarop zij rusten. De uitspraak geschiedt in het openbaar. Over de toezending van uitspraken is in art. 121 Grondwet niets bepaald.<sup>216</sup>

Voor wat betreft bestuurlijke informatie die bij gerechten berust, is door de rechterlijke macht een Interimleidraad openbaarheid rechtspraak vastgesteld. De tekst van deze leidraad ligt dicht tegen die van de Wob aan. In de toelichting bij dit besluit staat dat de rechterlijke macht streeft naar een grote mate van openheid. Daarom is, in samenspraak met het ministerie van Justitie, ervoor gekozen om in afwachting van wetgevende maatregelen alvast het regime van de Wob toe te passen op die activiteiten van rechterlijke organen die in essentie niet verschillen van de activiteiten van bestuursorganen. Dit is in overeenstemming met art. 2, tweede lid, onder a i, sub 2, van het Verdrag van Tromsø. Daar is bepaald dat onder het begrip ‘public authority’, ook de rechterlijke macht moeten worden begrepen voor zover deze administratieve functies uitoefent. In de toelichting wordt ook gewezen naar de (dan nog komende) implementatie van de bepalingen uit de richtlijn voor hergebruik, die voor alle overheidsorganen, en dus ook voor de rechterlijke macht zal komen te gelden.<sup>217</sup>

---

216 Dat de betrokkene niet altijd als eerste in kennis wordt gesteld van een rechterlijke uitspraak blijkt uit Damen 2010a, p. 38.

217 Interimleidraad openbaarheid rechtspraak, Staatscourant 20 september 2006, nr. 183, p. 28.

Informatie die betrekking heeft op *de rechterlijke macht*, wordt openbaar gemaakt vanuit democratische dan wel rechtsstatelijke motieven. Uiteraard moeten allereerst betrokkenen kennis kunnen nemen van de uitspraak van een rechter. Ook anderen moeten echter van deze uitspraken kennis kunnen nemen; zij vormen immers de uitleg van de regels van de maatschappij. Dit bevordert daarmee het rechtszekerheidsbeginsel. Daarbij vormt openbaarheid van rechterlijke uitspraken en zittingen een waarborg voor het gelijkheidsbeginsel. Treedt het Verdrag van Tromsø in Nederland in werking, dan is de beperking van het toepassingsbereik van de Wob tot bestuursorganen daarmee in strijd.

#### 4.2.2 Beleid rijksoverheid

Een aantal jaren geleden heeft de rijksoverheid een beleid ontwikkeld voor het elektronisch toegankelijk maken van overheidsinformatie. Het toenmalige kabinet erkende het belang van toegang tot overheidsinformatie en bepaalde in verschillende beleidsnota's dat er meer gebruik gemaakt moet worden van de mogelijkheden die informatietechnologie biedt, om zo een grotere openbaarheid te bereiken. In de nota van de toenmalige staatssecretaris van Binnenlandse Zaken Kohnstamm 'Naar toegankelijkheid van overheidsinformatie' van juni 1997 werd onderscheid gemaakt tussen drie categorieën van overheidsinformatie waarvoor verschillende openbaarheidregimes kunnen gelden.<sup>218</sup> Het ging om:

- a. de basisinformatie van de democratische rechtsstaat;
- b. bestuurlijke informatie onder de Wob;
- c. elektronische gegevensbestanden van het bestuur.

In de beleidslijn van de toenmalige minister van Grote Steden- en Integratiebeleid Van Boxtel 'Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie' die is opgesteld in het kader van het Actieprogramma Elektronische Overheid, wordt deze driedeling nader toegelicht en uitgewerkt op basis van het bestaande juridische kader.<sup>219</sup> In deze beleidslijn wordt als beleidsdoel gesteld dat overheidsinformatie zo breed mogelijk voor de burger toegankelijk en beschikbaar wordt gemaakt. Dit ten eerste omdat burgers overheidsinformatie nodig hebben om te kunnen participeren in het democratische proces. Ten tweede zal de nationale welvaart ermee gediend zijn als besloten wordt om overheidsinformatie ruimhartig beschikbaar te stellen. Daarbij staat centraal de vraag in hoeverre het toenemende gebruik van ICT noopt tot actualisering van het beleid inzake de toegankelijkheid en de daarvoor bestaande wetgeving. In deze beleidslijn werd gesteld dat via de diverse websites van de overheid de toegankelijkheid van overheidsinformatie

---

218 *Kamerstukken II* 1996/97, 20 644, nr. 30.

219 *Kamerstukken II* 1999/00, 26 387, nr. 7.

belangrijk is toegenomen, hetgeen de transparantie van de overheid vergroot. In deze nota staat de vraag centraal, in hoeverre het toenemende gebruik van ICT noopt tot actualisering van het beleid inzake de toegankelijkheid, en van de daarvoor bestaande wetgeving.

Volgens deze nadere uitwerking wordt onder *basisinformatie van de democratische rechtsstaat* het volgende verstaan. Dit is de informatie die de spelregels bevat voor zowel het maatschappelijk functioneren van de Nederlandse samenleving als voor het democratische besluitvormingsproces. Zonder goede toegankelijkheid van de spelregels wordt participatie bemoeilijkt. Hieronder vallen:

1. Nederlandse wetten, algemene maatregelen van bestuur en besluiten in de zin van art. 1:3 Awb, alsmede door Nederland gesloten verdragen;
2. besluiten van internationale organisaties voor zover deze in Nederland rechtsgevolg hebben;
3. rechterlijke uitspraken van Nederlandse gerechten;
4. uitspraken van internationale gerechten, voor zover die in Nederland rechtskracht hebben;
5. agenda's, verslagen en andere openbare stukken van vertegenwoordigende lichamen;
6. officiële vertalingen van de onder 1 tot en met 5 genoemde documenten.

Het doel was dat deze informatie zelfstandig, laagdrempelig en in onderlinge samenhang raadpleegbaar werd. De informatie moet voor de burger gratis raadpleegbaar zijn en tegen de kostprijs van het medium beschikbaar worden gesteld.

De tweede categorie betreft *informatie die op grond van de Wet openbaarheid van bestuur openbaar is*. Het gaat hier om bestuursinformatie, informatie die bij een bestuursorgaan berust en die betrekking heeft op beleid in voorbereiding, de besluitvorming en de uitvoering. Ook databanken kunnen onder de Wob vallen, indien er een relatie is met bestuurlijk handelen van het desbetreffende overheidsorgaan. Door deze informatie openbaar te maken en op een toegankelijke wijze beschikbaar te stellen wordt de transparantie van het bestuur vergroot, krijgen burgers meer mogelijkheden het bestuur te controleren en te participeren in het democratisch debat.

Ten slotte werd de *overige informatie* onderscheiden. Dit is informatie die niet onder de voorgaande twee categorieën kan vallen:

- a. informatie van bestuursorganen waarvan de openbaarheid en het gebruik in specifieke wetgeving anders is geregeld;

b. informatie van overheidsorganen waarbij geen relatie met bestuurlijk handelen aanwezig is. Onder meer informatie van onderzoeksinstellingen (onderzoeksrapporten en -bestanden) en culturele instellingen (catalogi); en de software waarmee openbare informatie kan worden gelezen en bewerkt.

Deze informatie is zeer divers. Opbouw en beheer van bestanden die onder deze categorie vallen, hebben vaak forse publieke middelen gekost. De doelstelling was daarom deze categorie bestanden breder toegankelijk en bruikbaar te maken.

De informatie die hierboven opgesomd staat onder basisinformatie van de democratische rechtsstaat, is inmiddels op veel overheidswebsites te vinden. Toch is de opsomming niet helemaal correct. Zoals hierboven al aangegeven is de categorie besluiten in de zin van art. 1:3 Awb te divers om daarvan aan te nemen dat deze categorie als zodanig actief openbaar gemaakt kan worden. Bepaalde categorieën beschikkingen, zoals beschikkingen inzake belastingen of het verstrekken van bijstand, zijn in het algemeen niet openbaar voor derden.

De informatie die op grond van de Wob openbaar is, valt in de bovenstaande opsomming niet onder de basisinformatie van de democratische rechtsstaat. Gelet op het belang van deze informatie behoort deze informatie daar wel onder te vallen.

### **4.3 Bescherming persoonlijke levenssfeer**

In het inleidende hoofdstuk is beschreven dat vertrouwelijkheid gewaarborgd moet zijn bij elektronische informatie. In deze paragraaf wordt onderzocht op welke wijze dat gewaarborgd moet worden bij de elektronische communicatie door de overheid.

#### **4.3.1 Wettelijk kader**

In overheidsinformatie staan *persoonsgegevens*. Verstrekkt de overheid actief, op elektronische wijze informatie, dan is de kans groot dat daarbij ook persoonsgegevens worden verstrekt. Moeten deze gegevens ook actief, elektronisch verstrekt worden of weegt het belang van de privacy, van de bescherming van persoonsgegevens, zwaarder? Bescherming van persoonsgegevens wordt geregeld in de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) of in bijzondere wetten als de Wet gemeentelijke basisadministratie. In deze paragraaf zal worden onderzocht hoe de bescherming van de persoonlijke levenssfeer geregeld is, wanneer overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens actief bekend gemaakt wordt.

Om dit uit te zoeken zal allereerst naar de toelichting bij de Wbp gekeken worden. Zoals zal blijken, laat deze summiere toelichting nogal wat vragen open. Daarom zal het standpunt van het Cbp weergegeven worden, en zal jurisprudentie besproken worden. Daaruit zal een algemene conclusie getrokken kunnen worden als antwoord op de vraag hoe de bescherming van de persoonlijke levenssfeer geregeld is bij het actief openbaar maken van overheidsinformatie.

Allereerst is van belang wat het wettelijk kader is bij de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. De persoonlijke levenssfeer wordt in eerste instantie beschermd door art. 8 EVRM. In het eerste lid van deze bepaling staat:

Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

In het algemeen wordt aangenomen dat de reikwijdte van deze bepaling zo ruim is, dat daarvan geen korte definitie te geven valt. In elk geval kan het gebruiken van persoonsgegevens hier ook onder vallen. Het recht is niet absoluut. Dat blijkt uit het tweede lid van art. 8, waaruit blijkt dat het recht beperkt kan worden indien daarin bij wet is voorzien, het in een democratische samenleving noodzakelijk is en indien de beperking een legitiem (in art. 8, tweede lid, limitatief opgesomd) doel dient.

In de Nederlandse Grondwet is de bescherming van de persoonlijke levenssfeer geregeld in art. 10 Grondwet, dat bepaalt:

Ieder heeft, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.

Hier geldt, evenals bij art. 8 EVRM, dat een beperking mogelijk is indien dit bij of krachtens de wet is geregeld. Dat de bescherming van persoonsgegevens onder de reikwijdte van deze bepaling valt, blijkt uit het tweede lid:

De wet stelt regels ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens.

Deze wet is de Wbp. Is de Wbp van toepassing wanneer persoonsgegevens elektronisch openbaar gemaakt worden? Dat is het geval. Art. 2 Wbp bepaalt dat deze wet van toepassing is op de geheel of gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens. Onder verwerken van persoonsgegevens wordt blijkens art. 1, aanhef en onder a, verstaan:

elke handeling of elk geheel van handelingen met betrekking tot persoonsgegevens, waaronder in ieder geval het verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren, bijwerken, wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiding of enige andere vorm van terbeschikkingstelling, samenbrengen, met elkaar in verband brengen, alsmede het afschermen, uitwisselen of vernietigen van gegevens.

In het Lindqvist arrest is door het Europese Hof van Justitie bepaald dat het plaatsen van persoonsgegevens op een internetwebsite als verwerking moet worden aangemerkt.<sup>220</sup> Buiten twijfel is dan ook dat het plaatsen op een internetwebsite van persoonsgegevens onder de werking van de Wbp valt. Dan is van belang om te weten wat onder ‘persoonsgegeven’ moet worden verstaan. Volgens art. 1, aanhef en onder a, van de Wbp is een persoonsgegeven

elk gegeven betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon.

In art. 2, aanhef en onder a, van de Richtlijn<sup>221</sup> is daar nog aan toegevoegd:

als identificeerbaar wordt beschouwd een persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificatienummer of van een of meer specifieke elementen die kenmerkend zijn voor zijn of haar fysieke, fysiologische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit.

In overweging 26 bij de richtlijn staat, dat om te bepalen of een persoon identificeerbaar is, moet worden gekeken naar alle middelen waarvan mag worden aangenomen dat zij redelijkerwijs door degene die voor de verwerking verantwoordelijk is dan wel door enig ander persoon in te zetten zijn om genoemde persoon te identificeren. De art. 29 Werkgroep heeft over het begrip persoonsgegeven een advies uitgebracht.<sup>222</sup> Het advies van de Werkgroep moet leiden tot een gemeenschappelijke visie van de Europese toezichthouders op het begrip persoonsgegeven, en de situaties waarin en de wijze waarop de nationale wetgeving wordt toegepast. Door het uitwerken van een gemeenschappelijke definitie van het begrip persoonsgegeven kan worden bepaald wat wel en niet onder de regelgeving van gegevensbescherming valt.<sup>223</sup> Allereerst stelt de Werkgroep vast dat het uiteindelijke doel van de richtlijn en daarop gebaseerde nationale wetgeving het waarborgen van de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen is, en dan met name het recht op

---

220 HvJEG 6 november 2003, nr. C-101/01 (Lindqvist).

221 Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, PbEG L 281, p. 0031-0050.

222 Groep gegevensbescherming artikel 29, Advies 4/2007 over het begrip persoonsgegeven, goedgekeurd op 20 juni 2007, 01248/07/NL WP 136.

223 Art. 29 werkgroep 2007, p. 3.

een persoonlijke levenssfeer. Dit uitgangspunt speelt een belangrijke rol bij de interpretatie van de bepalingen van de richtlijn: er zullen situaties zijn waarbij geen risico bestaat voor de rechten van personen. Het uitgangspunt kan er ook voor hoeden dat regels zo worden geïnterpreteerd dat personen de bescherming van hun rechten wordt ontnomen. De reikwijdte van de regels voor gegevensbescherming moet dus niet te ver worden opgerekt, aan de andere kant moet ook worden voorkomen dat de interpretatie van het begrip persoonsgegevens onterecht wordt ingeperkt.<sup>224</sup> Er moet een passend evenwicht gevonden worden.<sup>225</sup>

Vervolgens komt de vraag aan de orde, waarom de overheid persoonsgegevens wil verwerken. Deze vraag is van belang, omdat volgens art. 7 Wbp persoonsgegevens alleen voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doelen mogen worden verzameld. Deze gerechtvaardigde doelen staan limitatief opgesomd in art. 8 Wbp:

Persoonsgegevens mogen slechts worden verwerkt indien:

- a. de betrokkene voor de verwerking zijn ondubbelzinnige toestemming heeft verleend;
- b. de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de uitvoering van een overeenkomst waarbij de betrokkene partij is, of voor het nemen van precontractuele maatregelen naar aanleiding van een verzoek van de betrokkene en die noodzakelijk zijn voor het sluiten van een overeenkomst;
- c. de gegevensverwerking noodzakelijk is om een wettelijke verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke onderworpen is;
- d. de gegevensverwerking noodzakelijk is ter vrijwaring van een vitaal belang van de betrokkene;
- e. de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak door het desbetreffende bestuursorgaan dan wel het bestuursorgaan waaraan de gegevens worden verstrekt, of
- f. de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert.

Gaat de overheid persoonsgegevens verwerken, dan zullen de gronden c en e van toepassing zijn: er is een wettelijke plicht die dwingt tot gegevensverwerking, of gegevensverwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een publiekrechtelijke taak. De a grond, de ondubbelzinnige toestemming van betrokkene, is voor verwerkingen door de overheid niet relevant: als gegevensverwerking immers niet nodig is om aan een wettelijke plicht te voldoen, dan wel ter vervulling van een publiekrechtelijke taak, dan verzetten de

---

224 Art. 29 werkgroep 2007, p. 4-5.

225 Art. 29 werkgroep 2007, p. 26.

algemene beginselen van behoorlijk bestuur als het specialiteitbeginsel en het evenredigheidsbeginsel zich tegen gegevensverwerking

#### **4.3.1.1 Verhouding Wbp en Wet openbaarheid van bestuur**

Uit het bovenstaande blijkt dat wanneer persoonsgegevens op een internetwebsite geplaatst worden, de Wbp van toepassing is. Is dit ook het geval wanneer de overheid informatie met daarin persoonsgegevens actief elektronisch openbaar maakt?

In de memorie van toelichting bij de Wbp wordt over de verhouding tussen de Wbp en de Wob het volgende opgemerkt:

‘In beginsel geldt dat de WBP alleen niet van toepassing is in de gevallen dat daarin uitdrukkelijk in de WBP is voorzien (bijvoorbeeld artikel 2 WBP). In een aantal gevallen bevat de bijzondere wet echter een uitputtende regeling ten aanzien van bijvoorbeeld de openbaarmaking van gegevens. In die gevallen zal de bijzondere wet kunnen worden aangemerkt als een specialis ten opzichte van de generalis WBP en prevaleert om die reden de regeling in de bijzondere wet. De in de WOB geregelde informatieverplichtingen van de bestuursorganen zijn een voorbeeld van een dergelijke uitputtende regeling. Deze regeling geeft als het ware uitvoering aan het meer algemene voorschrift van artikel 8, onderdeel c, van de WBP.’<sup>226</sup>

In de parlementaire geschiedenis van de Wbp wordt dan ook de Wob als uitputtende bijzondere wet gezien ten opzichte van de algemene wet de Wbp. Het openbaarheidsregime uit de Wob prevaleert boven de Wbp, want het gaat bij de uitvoering van de Wob om een wettelijke taak als bedoeld in art. 8, aanhef en onder c, Wbp. De bescherming van de persoonlijke levenssfeer is in de Wob geregeld in de weigeringsgronden van art. 10, eerste lid, aanhef en onder d, en art. 10, tweede lid, aanhef en onder e.<sup>227</sup>

#### **4.3.1.2 Standpunt College bescherming persoonsgegevens**

In de Cbp richtsnoeren van 13 augustus 2009, ‘Actieve openbaarmaking en eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer’ beoogt het Cbp bestuursorganen een handreiking te geven bij het publiceren van persoonsgegevens in het kader van hun actieve openbaarmakingsplicht. In deze richtsnoeren wijst het Cbp op de risico’s die burgers lopen wanneer persoonsgegevens klakkeloos op internet worden geplaatst. Een van deze risico’s is identiteitsfraude. Verder is het voor derden mogelijk, indien de internetpagina’s indexeerbaar zijn voor zoekmachines, om gegevens over personen te verzamelen. De gegevens kunnen

---

226 *Kamerstukken II* 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 42-43.

227 Daalder gaat in zijn proefschrift van hetzelfde standpunt uit, Daalder 2005, p. 204-205.



dan opnieuw gepubliceerd of gebruikt worden, zodat persoonsgegevens van burgers op ongecontroleerde manier gaan circuleren. Hierop heeft dan niemand, ook de burger zelf niet, nog enige greep.<sup>228</sup> Wordt overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens openbaar gemaakt, dan moet voor wat betreft de bescherming van de persoonlijke levenssfeer gekeken worden naar de rechtspraak over art. 8 EVRM. Uit deze rechtspraak volgt dat allereerst van belang is of er sprake is van een inmenging in het privéleven van de betrokkene, en vervolgens of die inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving.<sup>229</sup> Verder bespreekt het Cbp in dit richtsnoer de jurisprudentie van de Afdeling op dit punt. Tenslotte concludeert het Cbp dat voor het overige Wbp wel van toepassing is. De informatieplicht uit de Wbp is van toepassing, evenals de eisen die voor de kwaliteit en beveiliging van de publicatie gelden.

### 4.3.2 Jurisprudentie

In het arrest *Bavarian Lager I* maakt het Gerecht van Eerste Aanleg de afweging inzake het belang van openbaarheid en bescherming van persoonsgegevens.<sup>230</sup>

In deze zaak verzoekt *The Bavarian Lager Co. Ltd* om het proces-verbaal van een vergadering die plaats had gevonden in het kader van een niet-nakomingsprocedure, met in het proces-verbaal de namen van de deelnemers. De Commissie weigert de namen te verstrekken van die deelnemers die voor het verstrekken van hun naam, na gevraagd te zijn, niet expliciet toestemming hadden verleend. De Commissie is van oordeel dat zij de namen niet zonder toestemming van betrokkenen kan verstrekken en beroept zich daarbij op verordening nr. 45/2001. Uit deze verordening volgt volgens de Commissie, dat de persoon die verzoekt om toegang tot persoonsgegevens moet aantonen dat de openbaarmaking van deze gegevens noodzakelijk is. De Commissie moet ervan overtuigd zijn dat de rechtmatige belangen van de betrokken persoon daardoor niet worden geschaad. De Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming (ETGB) voegt zich in deze zaak, en neemt daarin een standpunt in dat afwijkt van dat van de Commissie. Uit r.o. 66 en 67 blijkt dat

‘de ETGB wijst op de noodzaak om een optimaal evenwicht te vinden tussen de bescherming van persoonsgegevens, enerzijds, en het fundamentele recht van de Europese burger om toegang te hebben tot de documenten van de instellingen, anderzijds. (...) Een verzoek om toegang tot documenten is namelijk gebaseerd op democratische beginselen en het is niet nodig om de redenen te vermelden waarom de documenten worden opgevraagd. (...) De ETGB is voorts van mening dat uit de regels inzake gegevensbescherming geen algemeen recht kan worden afgeleid om anoniem deel te nemen aan publieke activiteiten. (...) Ook al

---

228 Cbp 2009, p. 2.

229 Cbp 2009, p. 8.

230 GvEA 8 november 2008, nr. T-194/04 (*Bavarian Lager I*).

wordt de in het proces-verbaal van een vergadering vermelde deelnemersnaam tot de persoonsgegevens gerekend, omdat de identiteit van deze persoon wordt onthuld en het begrip bescherming van persoonsgegevens op deze gegevens van toepassing is, ongeacht of zij tot de persoonlijke levenssfeer behoren of niet, de ETGB herinnert eraan dat de openbaarmaking van een naam in het kader van beroepsactiviteiten over het algemeen geen verband kan houden met de persoonlijke levenssfeer. (...) het recht om openbaarmaking te weigeren geen absoluut recht is, maar impliceert dat de persoonlijke levenssfeer in belangrijke of aanzienlijke mate wordt aangetast, hetgeen dient te worden beoordeeld aan de hand van de regels en beginselen op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens. (...) De betrokkene die zich tegen openbaarmaking verzet moet een plausibele reden aanvoeren waarom de openbaarmaking hem schade zou kunnen berokkenen.’

Het Gerecht oordeelt hier dat allereerst onderzocht moet worden wat de verhouding is tussen verordening 1049/2001 (de openbaarheidsverordening) en verordening 45/2001 (de privacyverordening). Het Gerecht stelt vast dat op de toegang tot documenten die persoonsgegevens bevatten, de openbaarheidsverordening van toepassing is, en dat volgens art. 6, lid 1, van deze verordening degene die om toegang verzoekt, de redenen voor zijn verzoek niet behoeft te vermelden:

‘Verzoeken om toegang tot een document geschieden in schriftelijke vorm – elektronische vorm daaronder begrepen –, in één der talen van artikel 314 van het EG-Verdrag, en zijn voldoende nauwkeurig geformuleerd opdat de instelling het document kan identificeren. De verzoeker is niet verplicht de redenen voor zijn verzoek te vermelden.’

Verzoeker hoeft dus ook geen specifiek belang aan te tonen om toegang te krijgen tot de gevraagde documenten. Indien dit zou worden vereist, dan zou dit in strijd zijn met de doelstelling van deze verordening, te weten een zo ruim mogelijke toegang van het publiek tot de documenten van de instelling.

Verder oordeelt het Gerecht in r.o. 109 dat een verwerking van persoonsgegevens op grond van de openbaarheidsverordening een wettelijke plicht vormt in de zin van art. 5, sub b, van de privacyverordening. Hierin staat bepaald dat verwerking van persoonsgegevens slechts mag geschieden indien dit noodzakelijk is om een wettelijke verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke voor de verwerking is onderworpen. Art. 4, eerste lid, van de openbaarheidsverordening voorziet in een uitzondering op deze wettelijke plicht:

De instellingen weigeren de toegang tot een document wanneer de openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van:

(...)

b) de persoonlijke levenssfeer en de integriteit van het individu, in het bijzonder gelet op de Gemeenschapswetgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens.

Op basis hiervan dient rekening te worden gehouden met de gevolgen van de openbaarmaking van gegevens aangaande de betrokkene. Het Gerecht herinnert eraan in r.o. 111 e.v., dat de grondrechten volgens vaste rechtspraak integrerend deel uitmaken van de algemene rechtsbeginselen, welke eerbiediging het Hof en het Gerecht verzekeren. Deze beginselen zijn neergelegd in art. 6, tweede lid, EU. Het Gerecht stelt vast dat conform art. 6, tweede lid, EU, elk krachtens verordening 1049/2001 (de openbaarheidsverordening) genomen besluit in overeenstemming moet zijn met art. 8 EVRM. Wel herinnert het Gerecht er in r.o. 117 aan dat de uitzonderingen op het beginsel van toegang tot documenten restrictief moeten worden uitgelegd, en dat de uitzondering uit art. 4, eerste lid, van de openbaarheidsverordening alleen betrekking heeft op die persoonsgegevens die de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de integriteit van het individu concreet en daadwerkelijk kunnen ondermijnen.

Het begrip persoonlijke levenssfeer is een ruim begrip volgens de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens. Het recht op bescherming van persoonsgegevens kan een van de aspecten vormen van het recht op eerbiediging van het privéleven. Maar niet alle persoonsgegevens vallen noodzakelijkerwijs onder het begrip persoonlijke levenssfeer. Dus zullen ook niet alle persoonsgegevens wegens hun aard de persoonlijke levenssfeer van betrokkene kunnen ondermijnen. Het Gerecht leidt dit af uit punt 33 van de considerans bij richtlijn 95/46. Daarin wordt gesproken van gegevens die vanwege hun aard op de fundamentele vrijheden of op de persoonlijke levenssfeer inbreuk kunnen maken, en die zonder uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene niet het voorwerp van verwerking mogen zijn. Het Gerecht leidt hieruit af dat niet alle persoonsgegevens van dezelfde aard zijn. In dit geval ging het om namen van personen die als vertegenwoordigers van een entiteit aan een vergadering deelnamen, en niet op persoonlijke titel. De gevolgen van de tijdens de vergadering genomen besluiten betroffen de vertegenwoordigde entiteiten en niet hun vertegenwoordigers op persoonlijke titel. Het Gerecht stelt dan ook vast in r.o. 125 dat het feit dat het proces-verbaal de namen bevat van deze vertegenwoordigers, niet de persoonlijke levenssfeer van de betrokken personen raakt. Zij hebben als vertegenwoordigers van hun entiteiten aan de vergadering deelgenomen, en het proces-verbaal bevat geen individuele meningen die aan deze personen kunnen worden toegerekend maar standpunten die zijn toe te schrijven aan de entiteiten die deze personen vertegenwoordigen.

Het Gerecht onderscheidt deze situatie van die uit het arrest *Österreichischer Rundfunk*.<sup>231</sup> Daar ging het om het mededelen aan een derde overheidsorgaan van inkomensgegevens die door een ander overheidsorgaan aan

---

231 HvJEG 20 mei 2003, nr. C-465/00, C-138/01, C-139/01 (*Österreichischer Rundfunk*).

het personeel waren betaald. De doorgifte van deze gegevens aan een derde doet wel afbreuk aan het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

Het Gerecht concludeert dan ook dat hoewel het begrip privéleven bepaalde aspecten van de beroepsactiviteit van het individu omvat, dit niet betekent dat elke beroepsactiviteit noodzakelijkerwijs en volledig valt onder de bescherming van het recht op eerbiediging hiervan. In de omstandigheden van dit geval vormt de openbaarmaking van een proces-verbaal van een vergadering met een gemeenschapsinstelling, waarin melding wordt gedaan van de aanwezigheid van een vertegenwoordiger van een entiteit, geen inmenging in het privéleven van deze persoon. De openbaarmaking van de betrokken namen leidt derhalve niet tot een inmenging in de persoonlijke levenssfeer van de deelnemers aan deze vergadering en ondermijnt niet de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer en integriteit, r.o. 132. Overigens merkt het Gerecht op dat de Commissie zich tijdens de vergadering niet ertoe verbonden heeft de namen van de deelnemers geheim te houden.

De Commissie stelt beroep in bij het Hof van Justitie tegen dit arrest. Het Hof doet op 29 juni 2010 uitspraak en vernietigt het arrest van het Gerecht.<sup>232</sup> Daarbij stelt het Hof ten eerste in r.o. 56 dat de openbaarheidsverordening en de privacyverordening zijn vastgesteld op dicht bij elkaar liggende data, en dat zij geen bepalingen bevatten waarin uitdrukkelijk is gesteld dat een van deze verordeningen voorrang heeft boven de andere. In r.o. 62 verwijst het Hof naar de eerste zin van punt 15 van de considerans van de privacyverordening en trekt daaruit de conclusie dat wanneer er een verzoek om toegang tot documenten met daarin persoonsgegevens gedaan wordt, de bepalingen van de privacyverordening in volle omvang van toepassing worden. Vervolgens stelt het Hof vast in r.o. 65 dat de uitlegging van het Gerecht dan ook niet in overeenstemming is met het evenwicht dat de Uniewetgever tussen de twee betrokken verordeningen tot stand heeft willen brengen. Het Hof concludeert dan in r.o. 76 dat de Commissie, door te eisen dat Bavarian Lager voor de vijf personen die niet uitdrukkelijk toestemming hebben gegevens, de noodzaak van de doorgifte van deze persoonsgegevens aantoot in overeenstemming heeft gehandeld met art. 8, sub b, van de privacyverordening. De Commissie heeft volgens het Hof voldaan aan haar transparantieverplichting en heeft het verzoek om toegang van Bavarian Lager terecht geweigerd.

Ten eerste is opmerkelijk dat het Hof hier een afweging tussen beide rechtsbelangen maakt die anders is dan de afweging die de Nederlandse rechter maakt. Verder is opmerkelijk is dat het Hof, in zijn verwijzing in r.o. 62 naar punt 15 van de considerans van de privacyverordening, de laatste zin van punt 15 buiten beschouwing laat. Daar staat namelijk dat de toegang tot documenten,

---

232 HvJEG 29 juni 2010, nr. C-28/08P (Bavarian Lager II).

met inbegrip van de voorwaarden voor de toegang tot documenten die persoonsgegevens bevatten, onder de regelingen valt die zijn vastgesteld op grond van art. 255 van het Verdrag, dus de openbaarheidsverordening.

Het Hof eist, dat bij een verzoek om toegang tot documenten waarin persoonsgegevens staan, verzoeker aangeeft waarom hij deze gegevens zou willen ontvangen. Deze opvatting van het Hof is niet in overeenstemming met de algemene geldende eis dat een verzoeker bij het indienen van een verzoek om toegang geen belang hoeft aan te geven. De conclusie is dan ook dat het Hof hier een onjuiste afweging maakt tussen beide rechtsbelangen, het belang van toegang tot informatie en het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

In de Wob worden persoonsgegevens beschermd. De wet geeft twee weigeringsgronden: allereerst de absolute van art. 10, eerste lid, aanhef en onder d, Wob, waarin is bepaald dat het verstrekken van informatie ingevolge deze wet achterwege blijft voor zover dit persoonsgegevens betreft als bedoeld in paragraaf 2 van hoofdstuk 2 van de Wbp, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt. Op basis van deze weigeringsgrond vindt geen belangenafweging plaats. Is er sprake van deze bijzondere persoonsgegevens, dan wordt de informatie niet verstrekt. Wel is er sprake van feitenkwalificatie, van beoordelingsruimte.

De andere weigeringsgrond is de relatieve uit art. 10, tweede lid, aanhef en onder e, waarin is bepaald: Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen: de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Als deze weigeringsgrond van toepassing is, vindt er wel een belangenafweging plaats: het algemene belang van toegang tot overheidsinformatie wordt vooropgesteld en vervolgens afgewogen tegen het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. In het kader van deze paragraaf, waarin een antwoord wordt gezocht op de vraag hoe de bescherming van de persoonlijke levenssfeer geregeld is, indien overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens actief bekend gemaakt wordt, zal ik nu gaan onderzoeken hoe de Nederlandse bestuursrechter deze afweging maakt.

De *Nederlandse bestuursrechter* beoordeelt verzoeken om informatie met daarin persoonsgegevens aan de hand van de Wob, niet aan de hand van de Wbp. In een zaak waarin om openbaarmaking van processen-verbaal wordt verzocht, weigert de hoofdofficier van justitie dit met een beroep op de (toen nog geldende) Wet persoonsregistraties (Wpr). De rechtbank oordeelt in deze zaak over de samenloop tussen deze wetten dat eiser in het kader van de Wob gevraagd heeft om openbaarmaking van bepaalde stukken. Ook het

bezwaarschrift was onderbouwd aan de hand van bepalingen uit de Wob. De rechtbank concludeert dat eiser nimmer een Wpr verzoek heeft gedaan en dat op het verzoek dan ook niet beslist had mogen worden op de grondslag van de Wpr. Het enige juiste beoordelingskader van een Wob-verzoek is volgens de rechtbank de Wob, de Wpr mocht hier niet bij betrokken worden.<sup>233</sup> Kennelijk was deze overweging geen onderdeel van het tegen deze uitspraak ingestelde hoger beroep, want de Afdeling stelt in haar uitspraak in r.o. 2.1 vast dat in hoger beroep slechts in geschil is het oordeel van de rechtbank dat de minister de gevraagde informatie ingevolge de Wob heeft kunnen weigeren. De Afdeling oordeelt verder

‘dat de in de processen-verbaal opgenomen verklaringen door de betrokkenen zijn afgelegd op basis van hun functionele betrokkenheid bij de gebeurtenissen die aanleiding hebben gegeven tot de aangifte van smaad. Niet valt in te zien dat door openbaarmaking afbreuk wordt gedaan aan de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen. Ook heeft de Afdeling bij deze kennisneming vastgesteld dat de verklaringen geen betrekking hebben op personen, die daardoor in hun persoonlijke levenssfeer geschaad zouden kunnen worden, maar slechts de situatie rondom de feitelijke uitvoering van bestuursdwang op het perceel van appellant betreffen. Er is derhalve geen schending van de persoonlijke levenssfeer.’<sup>234</sup>

Een duidelijke lijn in de jurisprudentie is verder dat het openbaar maken van gegevens die te maken hebben met het beroepsmatig functioneren van een persoon, geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer vormen. Een voorbeeld van deze jurisprudentie zijn de uitspraken van voorzieningenrechters in de zaak van een verzoek van de Evert Vermeerstichting aan de minister van LNV. Hierin wordt verzocht om de openbaarmaking van alle EU landbouwsubsidies aan Nederland, dan wel de Nederlandse landbouwsector dan wel de boeren en agrobédrijven vanaf 2000. De minister honoreert dit verzoek, waarop een aantal betrokkenen hiertegen bezwaar maken en een voorlopige voorziening vragen. Verzoekers beroepen zich onder meer op het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, neergelegd in de weigeringsgrond van art. 10, tweede lid, aanhef en onder e, van de Wob. De voorzieningenrechter van de rechtbank Assen overweegt dat het vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak is dat bij dergelijke gegevens, die betrekking hebben op het beroepsmatig functioneren van het agrarische bedrijf van verzoekster, de persoonlijke levenssfeer niet in het geding is. De voorzieningenrechter oordeelt dat het bestreden besluit op dit punt naar verwachting in bezwaar stand zou houden, zodat daarin geen aanleiding is gelegen de voorgenomen

---

233 Rb. Almelo 20 december 2001, *LJN AF3277* (Processen-verbaal bestuursdwang Weerselo).

234 ABRvS 5 januari 2003, *LJN AF2907*, *AB* 2003, 145 m.nt. PJS (Processen-verbaal bestuursdwang Weerselo).

openbaarmaking van de subsidiegegevens van verzoekster bij wege van een voorlopige voorziening te beletten.<sup>235</sup> In een gelijksoortige zaak, door een andere verzoeker, oordeelt de voorzieningenrechter van de rechtbank Utrecht:

‘het is vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak dat indien sprake is van beroepsmatig handelen, de persoonlijke levenssfeer van de betrokken personen niet in het geding is. In het onderhavige geval is sprake van gegevens die betrekking hebben op de bedrijfsmatige exploitatie van de betreffende landgoederen en op verzoekers betrokkenheid daarbij. Dat verzoeker daarnaast een ander beroep heeft, maakt dit niet anders. De persoonlijke levenssfeer van verzoeker, of zijn familie, is derhalve niet in het geding.’<sup>236</sup>

De jurisprudentie waarnaar in de beide uitspraken wordt verwezen is een uitspraak van de Afdeling inzake een verzoek door de VARA aan de Stichting Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen, om de gegevens te verstrekken die betrekking hebben op slagingscijfers, herkansingscijfers en/of percentages per rijkschool. De Afdeling bevestigt hier dat de gevraagde gegevens betrekking hebben op het beroepshalve functioneren van de rijsscholen en dat vaste jurisprudentie van de Afdeling inhoudt dat, indien sprake is van beroepsmatig handelen, de persoonlijke levenssfeer van de betrokken personen niet in het geding is. Dat geldt ook indien sprake is van een rijkschool die door één persoon wordt geëxploiteerd.<sup>237</sup>

Het beloningsbeleid van bestuursorganen is een bestuurlijke aangelegenheid. In een zaak waarin wordt verzocht om informatie over het toekennen van extra beloningen, oordeelt de Afdeling:

‘Nu in de Wob de uitvoering van beleid uitdrukkelijk wordt aangemerkt als een bestuurlijke aangelegenheid, valt niet in te zien dat, behalve het beloningsbeleid in het algemeen, niet mede de toepassing daarvan in concrete gevallen onder de werking van de Wob zou vallen.’<sup>238</sup>

Ook het functioneren van ambtenaren is een bestuurlijke aangelegenheid. Dit is door de Afdeling vastgesteld in een zaak waarin gevraagd wordt om documenten of elektronisch vastgelegde gegevens, die betrekking hebben op ongewenste gedragingen van ambtenaren van de gemeente Arnhem. De Afdeling oordeelt

---

235 V.zr. Rb. Assen 15 september 2005, *LJN* AU2709 (Landbouwsubsidies).

236 V.zr. Rb. Utrecht 20 september 2005, *LJN* AU2894 (Landbouwsubsidies).

237 ABRvS 17 juli 2002, *LJN* AE5445 (VARA en SCBR).

238 ABRvS 26 september 2001, *LJN* AD4375, *JB* 2001, 291 (Bonussen gemeente Groningen).

‘dat het begrip ‘bestuurlijk’ in art. 3 Wob ziet op het openbaar bestuur in al zijn facetten. Het betreft daarom ook de interne organisatie en de wijze waarop ambtenaren hun ambt vervullen. Documenten of elektronisch vastgelegde gegevens die betrekking hebben op ongewenste gedragingen van ambtenaren moeten derhalve worden aangemerkt als een bestuurlijke aangelegenheid in de zin van de Wob.’<sup>239</sup>

Dit neemt echter niet weg dat bescherming van de persoonlijke levenssfeer ook in een beroepsmatige situatie van toepassing is.<sup>240</sup> Met betrekking tot ambtenaren geldt daarbij volgens de Afdeling dat waar het hun beroepshalve functioneren betreft, slechts in beperkte mate een beroep kan worden gedaan op het belang van eerbiediging van hun persoonlijke levenssfeer.<sup>241</sup> In een zaak waarin wordt verzocht om mee te delen hoe lang een bepaalde medewerker aan een team is toegevoegd, dan wel werkzaam is, oordeelt de Afdeling:

‘de datum waarop een werknemer bij een bepaald dienstonderdeel van zijn werkgever is gaan werken, is, behoudens bijzondere omstandigheden, te beschouwen als een aspect van diens beroepshalve functioneren. De enkele omstandigheid dat deze datum is opgenomen in het personeelsdossier van de desbetreffende medewerker maakt dit niet anders, nu het gevraagde gegeven kan worden verstrekt zonder documenten uit dit dossier openbaar te maken.’

De Afdeling komt dan ook tot de conclusie dat de privacy van de desbetreffende medewerker hier niet in het geding is. Het lijkt er echter op dat de Afdeling ten aanzien van gegevens van ambtenaren wat strenger is geworden. In een uitspraak over een verzoek waarin verstrekking van namen van behandelende ambtenaren wordt gevraagd, oordeelt de Afdeling:

‘Namen zijn immers persoonsgegevens en het belang van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kan zich tegen het openbaar maken daarvan verzetten. Voorts is van belang dat het hier niet gaat om het opgeven van een naam aan een individuele burger die met een ambtenaar in contact treedt, maar om openbaarmaking van de naam in de zin van de Wob. Terecht heeft de korpsbeheerder zich op het standpunt gesteld dat het voor een ieder duidelijk is dat de behandelend ambtenaar werkzaam is bij de gemeente Utrecht, Dienst stadsbeheer, Beleid en Buitenruimte, afdeling Evenementen. Doordat van deze afdeling en het kenmerk van de correspondentie zijn vermeld kan informatie worden ingewonnen. Dit kan ook door gebruik te maken van een algemeen telefoonnummer. Voor wat betreft de bereikbaarheid van het bestuursorgaan als zodanig komt aan een doorkiesnummer een ondergeschikte betekenis toe. Het belang van openbaarheid van naam en doorkiesnummer weegt in dit belang niet op

---

239 ABRvS 21 januari 2009, *LJN* BH0453, *AB* 2009, 94 m.nt. E.J. Daalder, *JB* 2009, 73 m.nt. G. Overkleeft-Verburg, *TAR* 2009, 99 (Vertrouwenscommissie Arnhem).

240 EHRM 16 december 1992, *ECHR Series A* vol. 252-B (Niemitz).

241 ABRvS 14 juli 2004, *LJN* AQ1360, *AB* 2004, 349 m.nt. P.J. Stolk, *JB* 2004, 297 m.nt. G. Overkleeft-Verburg, *TAR* 2004, 160 (Medewerker belastingdienst).



tegen het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokken ambtenaar.<sup>242</sup>

In een andere zaak, waarin wordt verzocht om openbaarmaking van stukken waarin ook namen van ambtenaren stonden, oordeelt de Afdeling:

‘Namen zijn immers persoonsgegevens en het belang van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kan zich tegen het openbaar maken daarvan verzetten. Voorts is van belang dat het hier niet gaat om het opgeven van een naam aan een individuele burger die met een ambtenaar in contact treedt, maar om openbaarmaking van de naam in de zin van de Wob. Hierbij neemt de Afdeling in aanmerking dat de naam van de plaatsvervangend directeur van de bij de bestuurlijke aangelegenheid betrokken directie door de minister wel openbaar is gemaakt. Voorts heeft de minister bij besluit van 23 oktober 2007 alsnog het faxnummer van deze directie en het doorkiesnummer van het secretariaat ervan openbaar gemaakt zodat informatie kan worden ingewonnen. Wat de bereikbaarheid van het bestuursorgaan als zodanig betreft komt aan een doorkiesnummer of e-mailadres van een individuele ambtenaar een ondergeschikte betekenis toe. Het belang van openbaarheid van deze gegevens weegt in dit geval niet op tegen het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokken ambtenaren.’<sup>243</sup>

Verstrekking van namen en e-mailadressen van internationale ambtenaren kan volgens de Afdeling geweigerd worden met een beroep op art. 10, tweede lid, aanhef en onder a Wob. Volgens de Afdeling heeft de staatssecretaris zich

‘in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat openbaarmaking van deze gegevens naar verwachting nadelig zal zijn voor een soepel verloop van internationale contacten en voor een efficiënte gegevensuitwisseling. Er is voorts geen grond voor het oordeel dat hij, bij afweging van de betrokken belangen, het belang van de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties niet heeft mogen laten prevaleren boven het belang van openbaarheid van deze documenten.’<sup>244</sup>

Annotator Overkleef-Verburg merkt hierover op dat deze e-mailberichten op grond van de Eurowob (Verordening 1049/2001) ook bij de Europese Commissie hadden kunnen worden opgevraagd. Zij vermoedt dat, gezien de jurisprudentie van het GvEA, wanneer de Commissie een afwijzing had gemotiveerd als in bovenstaande zaak, deze motivering onvoldoende geweest zou kunnen zijn.

---

242 ABRvS 18 juli 2007, *LJN* BA9807, *AB* 2007, 328, *JB* 2007, 180 m.nt. M.O.-V. (Koerdische demonstratie).

243 ABRvS 4 juni 2008, *LJN* BD3114, *AB* 2008, 232 m.nt. P.J. Stolk, *JB* 2008, 162 m.nt. M.O.-V. (Stichting Marorgelden).

244 ABRvS 12 maart 2008, *LJN* BC6375, *JB* 2008, 107 m.nt. M.O.-V. (Probo Koala).

Over het openbaar maken van verleende vergunningen heeft de Afdeling uitgesproken dat vergunningen, tegen de verlening waarvan door derden rechtsmiddelen kunnen worden aangewend, gelet op hun aard, in beginsel openbaar worden geacht. Ook wachtlijsten om in aanmerking te komen voor een zodanige vergunning moeten openbaar toegankelijk zijn, zodat men kan zien of een ieder volgens de regels opschuift. Deze stukken bevatten volgens deze uitspraak geen gegevens in de persoonlijke levenssfeer. In een kort daaropvolgende uitspraak herhaalt de Afdeling het standpunt dat vergunningen, tegen de verlening waarvan door derden rechtsmiddelen kunnen worden aangewend, in beginsel openbaar zijn.<sup>245</sup> Vreemd is daarentegen de uitspraak waarin de Afdeling oordeelt dat een lijst met het illegale woonbotenbestand niet openbaar hoeft te worden gemaakt, met een beroep op de persoonlijke levenssfeer. Woonbootbewoners met vergunning hebben zo minder recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer dan woonbootbewoners zonder vergunning. De Afdeling motiveert dit verschil in beoordeling met de hierboven genoemde overweging dat tegen vergunningen een rechtsmiddel kan worden aangewend.<sup>246</sup> Maar tegen het illegaal, zonder vergunning, innemen van een ligplaats kunnen echter ook rechtsmiddelen worden aangewend: men kan immers het bestuursorgaan om handhaving verzoeken.

In een uitspraak over een verzoek om de verstrekking van de privé-adressen van de leden en de secretarissen van de commissie van advies voor de bezwaar- en beroepschriften, oordeelt de Afdeling dat de privé-adressen als strikt persoonlijke gegevens moeten worden aangemerkt. Het belang van openbaarmaking weegt niet op tegen het in art. 10, tweede lid, aanhef en onder e, Wob genoemde belang.<sup>247</sup> Hoewel de Afdeling dat in deze uitspraak niet expliciet maakt, wordt hier onderscheid gemaakt tussen de verschillende persoonsgegevens. De namen van de leden en secretarissen van de commissie waren openbaar. Dit was in de onderhavige zaak ook geen kwestie van geschil. Namen mochten van de Afdeling ook openbaar gemaakt worden in de zaak van het Nijkerkse afdelingshoofd. In deze zaak was een onderzoek verricht naar een mogelijke belangenverstremgeling van een afdelingshoofd. Het college van B en W wilde het rapport volledig, niet geanonimiseerd, openbaar maken. Volledige anonimisatie zou afbreuk doen aan de duidelijkheid van het rapport zodat daarmee de gewenste openheid van zaken niet zou worden gegeven.

---

245 Vz. ARRvS 4 oktober 1988, *LJN AN1475*, *AB* 1989, 275 m.nt. HJdR (Ligplaatsvergunningen Zwolle) en ARRvS 31 januari 1989, *LJN AN0429*, *AB* 1989, 277 m.nt. HJdR (Vergunningen Rivierenwet).

246 ABRvS 1 mei 2002, *LJN AE2047*, *AB* 2003, 37 m.nt. PJS (Bestand illegale woonboten).

247 ABRvS 1 oktober 2003, *LJN Al3338*, *AB* 2003, 438 m.nt. PJS (Privé-adressen leden commissie bezwaar en beroep).

Gedeeltelijke anonimisering zou volgens het college geen effect hebben, aangezien voor iedereen duidelijk zou zijn over wie het gaat. In de te verrichten belangenafweging op grond van het tweede lid van art. 10 Wob kende het college doorslaggevend gewicht toe aan de transparantie van het bestuur, nu de integriteit van de gemeente Nijkerk en haar ambtelijke organisatie in het geding was en het rapport niet zozeer de persoonlijke levenssfeer van appellant betrof als wel zijn zakelijke handelingen en belangen. De Afdeling oordeelt hier allereerst dat art. 8, eerste lid, Wob de grondslag biedt voor het nemen van een besluit als bedoeld in art. 1:3, eerste lid, Awb, indien belangen als bedoeld in art. 10 Wob daarbij zijn betrokken. Zo staat voor belanghebbenden de bestuursrechtelijke rechtsgang open. Over de door het college gemaakte belangenafweging oordeelt de Afdeling dat de uitkomst daarvan niet onredelijk is. Over het vermelden van de naam van betrokkene in het rapport oordeelt de Afdeling dat er onvoldoende grond is voor het oordeel dat het college aan het belang van bescherming van de persoonlijke levenssfeer een zwaarder gewicht had moeten toekennen dan aan het belang van het uitgangspunt van de Wob. Dit motiveert de Afdeling als volgt:

‘Bij dit oordeel heeft de Afdeling in aanmerking genomen het uitgangspunt van de Wob en hetgeen door het college in het primaire besluit en het besluit op bezwaar ter motivering van publicatie van de naam van appellant sub 2 is aangevoerd, in het bijzonder de omstandigheid dat in het geval de integriteit van het openbaar bestuur in het geding is, dat daarover in de openbaarheid commotie was ontstaan, waarbij ook namen zijn genoemd en dat het daarom van groot belang was het publiek duidelijkheid te verschaffen over wat wel is gebeurd en wat niet.’

Aan de wijze waarop het rapport actief openbaar gemaakt zou worden, worden geen overwegingen gewijd.<sup>248</sup>

Ten aanzien van namen van aanvragers oordeelt de Afdeling in een zaak waarin een verzoek wordt gedaan om informatie over een demonstratie, dat de korpsbeheerder, gezien de inhoud en aard van de stukken, terecht de naam, het adres en het telefoonnummer van de organisatoren van de Koerdische demonstratie niet openbaar heeft gemaakt. Verstrekking daarvan zou een directe inbreuk betekenen op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene als bedoeld in artikel 10, tweede lid, onder e, van de Wob.

Evenals de rechtbank overweegt de Afdeling

‘dat de enkele omstandigheid dat door het organiseren van een demonstratie de hierbij betrokken personen zich in de openbaarheid hebben begeven nog niet meebrengt dat zij

---

248 ABRvS 31 mei 2006, *LJN AX6362*, AB 2006, 329 m.nt. P.J. Stolk, *JB* 2006, 218 m.nt. M.O.-V. (Nijkerkse afdelingshoofd).

daarbij tevens hun persoonsgegevens, die zij in het kader van een vergunningaanvraag hebben moeten verstrekken, aan de openbaarheid prijsgeven.<sup>249</sup>

Overigens beriep de korpsbeheerder zich in eerste instantie ook op de weigeringsgrond uit art. 10, eerste lid, aanhef en onder d, Wob. De namen waren volgens hem bijzondere persoonsgegevens omtrent ras, omdat het om Koerdische namen ging. De Afdeling honoreert dit beroep niet. Annotator Overkleeft-Verburg noemt het weigeren de persoonsgegevens te verstrekken met een beroep op de persoonlijke levenssfeer niet gelukkig. Volgens haar staat dit haaks op het systeem van de Awb, in het bijzonder waar het inspraak, rechtsbescherming en het kunnen uitlokken van handhavingsbeschikkingen betreft. Zij is van mening dat ‘naw-gegevens omtrent de aanvrager van een vergunning e.d. in beginsel openbaar gemaakt dienen te worden tenzij sprake is van een overtuigende contra-indicatie. Deze regel behoort mijns inziens ook te gelden voor aanvragers van demonstratievergunningen.’ Wellicht heeft de Afdeling aan deze uitspraak ten grondslag gelegd dat het openbaar maken van de namen van de aanvragers van een demonstratievergunning het uitoefenen van het grondwettelijke recht tot betoging beïnvloedt, maar dit blijkt niet uit de overwegingen van deze uitspraak.

Ook deelnemers aan een demonstratie hebben recht op bescherming van hun persoonlijke levenssfeer. Het belang van de persoonlijke levenssfeer van personen, die duidelijk herkenbaar zijn op videofragmenten van een demonstratie, kan het bestuursorgaan in redelijkheid zwaarder laten wegen dan het belang van het verstrekken van deze beelden. Het argument van appellant dat deze personen hun persoonlijke levenssfeer in zoverre opgegeven hebben door in de openbaarheid te treden bij een publieke manifestatie gaat niet op.<sup>250</sup>

Tenslotte oordeelt de Afdeling in een casus waarin appellanten (onder andere) klagen over het niet-geanonimiseerd toezenden van zienswijzen aan alle indieners van zienswijzen dat in afdeling 3.4 Awb, noch in enig ander wettelijk voorschrift een bepaling valt aan te wijzen op grond waarvan de raad gehouden is om een zienswijze in een zienswijzennota die naar de indieners van een zienswijze wordt toegezonden, te anonimiseren.<sup>251</sup>

---

249 ABRvS 18 juli 2007, *LJN* BA9807, *AB* 2007, 328, *JB* 2007, 180 m.nt. M.O.-V. (Koerdische demonstratie).

250 ABRvS 6 januari 2010, *LJN* BK8363 (demonstratie Arnhem).

251 ABRvS 20 oktober 2010, *LJN* BO1177 (niet-anonimiseren zienswijzen).

### 4.3.3 Conclusie

Twee zwaar wegende rechten worden hier tegen elkaar afgewogen: het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer wordt afgewogen tegen het recht op toegang tot overheidsinformatie.

Uit de wetsgeschiedenis van de Wbp blijkt dat de Wob een bijzondere regeling is, die voor de Wbp gaat. Uit recente gemeenschapsjurisprudentie, de zaak *Bavarian Lager II*, blijkt echter dat het Hof deze afweging anders - en naar mijn mening onjuist - maakt. Uit jurisprudentie van de Afdeling blijkt dat deze, bij de vraag of informatie met daarin persoonsgegevens openbaar mag worden gemaakt, niet toetst aan de Wbp. De conclusie kan dan ook getrokken worden dat, wanneer overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens openbaar wordt gemaakt, het normenkader uit de Wob van toepassing moet zijn, en niet het kader uit de Wbp.

Uit het *Bank Austria* arrest van het GvEA blijkt dat uit het legaliteitsbeginsel niet kan worden afgeleid dat alleen dan openbaar mag worden gemaakt, wanneer specifiek in de bekendmaking van de informatie is voorzien. Dit zou volgens het Gerecht in strijd zijn met het beginsel volgens hetwelk besluiten in zo groot mogelijke openbaarheid worden genomen. De Afdeling merkt in de uitspraak betreffende het Nijkerkse afdelingshoofd art. 8 Wob aan als grondslag voor het openbaar maken van overheidsinformatie. Uit deze uitspraak kan evenwel niet worden afgeleid dat de Afdeling van oordeel is dat overheidsinformatie alleen met een specifieke grondslag openbaar gemaakt kan worden. Het lijkt dan ook terecht om te oordelen dat overheidsinformatie in beginsel openbaar is, tenzij een zwaarwegende grond zich hiertegen verzet.

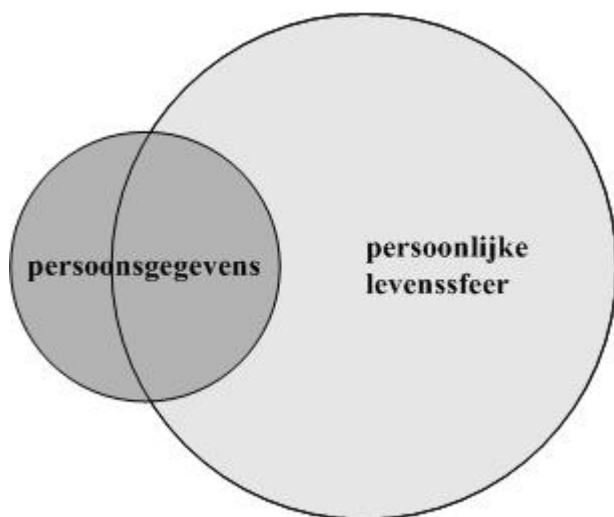
Van belang is, om vast te stellen dat niet elke openbaarmaking van een persoonsgegeven een inbreuk vormt op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Uit de vermelde jurisprudentie blijkt dat onderscheid gemaakt zou moeten worden naar de aard van het betrokken persoonsgegeven. Ondersteuning voor dit standpunt is eveneens te vinden in richtlijn 95/46 en in de Wbp, waarin ook onderscheid gemaakt wordt tussen 'normale' en 'bijzondere' persoonsgegevens, waarbij de laatste meer bescherming geboden moet worden.

Dat niet elk persoonsgegeven op dezelfde wijze beschermd moet worden, blijkt uit de uitspraak van de Afdeling over het al dan niet verstrekken van de privé-adressen van de Leeuwardense bezwaarschriftcommissie. Hieruit blijkt dat er onderscheid gemaakt kan worden tussen persoonsgegevens waarvan openbaar maken een inbreuk maakt op de persoonlijke levenssfeer (i.c. de privé-adressen van de commissieleden), en gegevens waarvan openbaarmaking geen inbreuk maakt op de persoonlijke levenssfeer (i.c. de namen van de commissieleden). Deze namen waren geen onderdeel van de procedure, want al openbaar gemaakt.

Maar deze uitspraak illustreert wel dat het ene persoonsgegeven, i.c. een naam, minder bescherming nodig heeft dan het andere, i.c. een adres.

Het openbaar maken van overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens, levert onder omstandigheden dan ook geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer op. De Afdeling oordeelt, in een bestendige lijn van jurisprudentie, dat het verstrekken van gegevens die te maken hebben met het beroepsmatig functioneren van betrokkenen, geen inbreuk oplevert op de persoonlijke levenssfeer van deze betrokkenen.

Dit leidt tot de volgende figuur:



Bij het openbaar maken van overheidsinformatie moet de afweging gemaakt worden welke informatie met persoonsgegevens wel en welke niet openbaar gemaakt wordt. Bij de vraag of er bij het openbaar maken van persoonsgegevens een inbreuk wordt gemaakt op de persoonlijke levenssfeer, wordt getoetst aan art. 8 EVRM. In elk geval kunnen de volgende conclusies getrokken worden:

Openbaar zijn persoonsgegevens die te maken hebben met beroepsmatig functioneren. Dit geldt niet voor alle persoonsgegevens, maar wel voor die gegevens die het maatschappelijk debat raken. Bijvoorbeeld informatie die te maken heeft met de integriteit van de overheid. Dit geldt ook voor informatie die te maken heeft met het personeelsbeleid, bijvoorbeeld bonussen, en circulatie in functies.

Verder zijn openbaar die besluiten, waarbij derden een belang kunnen hebben. Dit zullen voornamelijk besluiten zijn waar derden bezwaar en beroep

tegen kunnen instellen. Het openbaar maken van deze informatie is geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer.

Een uitzondering is de uitspraak met betrekking tot het openbaar maken van de naam van de aanvrager van een demonstratievergunning. Niet duidelijk blijkt uit de uitspraak waarom de Afdeling tot deze afweging kwam. Denkbaar is dat de Afdeling hier het grondwettelijke recht op demonstratie heeft willen beschermen, maar dat blijkt niet uit de uitspraak.

De uitzondering die de Afdeling maakte op het openbaar maken van een lijst met woonboten die illegaal een ligplaats innemen, past niet meer in de opvatting dat besluiten waar derden bezwaar en beroep tegen kunnen instellen openbaar zijn. Ook tegen een weigering om te handhaven kan immers geprocedeerd worden. Altijd geldt hier een proportionaliteits- en subsidiariteitstoets. Informatie die niet bijdraagt aan het bereiken van het doel, dient niet openbaar gemaakt te worden. Dat wil zeggen dat het vermelden van een naam gerechtvaardigd kan zijn, maar dat het vermelden van overige persoonsgegevens dit niet meer kan zijn.

Voor het actief elektronisch openbaarmaken van overheidsinformatie met daarin persoonsgegevens zijn, zoals hierboven blijkt, geen aparte regels gesteld. Met het oog op de rechtszekerheid is dit een ongewenste situatie. Het verdient daarom aanbeveling om bij wet te regelen welke overheidsinformatie wel, en welke informatie niet elektronisch openbaar gemaakt wordt door overheidsorganen en op welke wijze dat dan moet gebeuren. Een dergelijke regeling zou kunnen staan in art. 8 Wob. Tevens moet deze wettelijke regeling een mogelijkheid bieden om het bestuursorgaan, in zwaarwegende gevallen, om afscherming van persoonsgegevens te verzoeken. Het besluit dat het orgaan neemt moet openstaan voor bezwaar en beroep. Door een dergelijke wettelijke regeling worden de belangen van enerzijds het beschermen van de persoonlijke levenssfeer en anderzijds het verstrekken van overheidsinformatie bijvoorbeeld door online registers, het beste tegen elkaar afgewogen en gewaarborgd.

## **4.4 Samenvatting en conclusies**

### **4.4.1 Samenvatting**

Informatieverstrekking wordt in een aantal verschillende wettelijke bepalingen geregeld. Allereerst de Grondwet. De informatie die ingevolge de bepalingen uit de Grondwet openbaar gemaakt wordt, is essentiële informatie: zonder dat deze informatie openbaar is, geen rechtszekerheid. De normen vormen een invulling van het legaliteitsbeginsel en van het democratiebeginsel.

Ten aanzien van informatie inzake de *wetgever* geldt het volgende. Voor wetten en andere algemeen verbindende voorschriften, afkomstig van de centrale overheid, is door wijziging van de Bekendmakingswet nu geregeld dat deze elektronisch bekend gemaakt worden. Algemeen verbindende voorschriften die afkomstig zijn van decentrale overheidsorganen kunnen naar keuze van het betrokken bestuursorgaan elektronisch bekend gemaakt worden. In alle gevallen is bij elektronische bekendmaking een voorziening getroffen voor burgers die een papieren versie wensen te ontvangen.

Ook de openbaarmaking van informatie over de vergaderingen van vertegenwoordigende organen is wettelijk geregeld. Opmerkelijk is dat op decentraal niveau de verslaglegging van vergaderingen naar eigen inzicht van het betrokken orgaan geregeld kan worden. Uitwerkingen zoals het maken van video- en audioverslagen zijn strikt genomen niet in strijd met de wet. Maar dat lijkt te volgen uit het feit dat de wetgever bij het opstellen van de wettelijke bepalingen geen rekening gehouden heeft met nieuwe technieken. Het aanbieden van verslagen van vertegenwoordigende lichamen alleen op elektronische gegevensdragers, levert wegens het democratische belang van deze documenten een inbreuk op het rechtszekerheidsbeginsel op, zolang niets geregeld is voor de mogelijkheid om een papieren versie te krijgen. Het uitgangspunt is immers nog steeds dat niet iedereen over deze communicatiemiddelen beschikt. De wetgever dient dit te regelen en daarbij aandacht te besteden aan de mogelijkheid om een papieren versie van een verslag te verkrijgen.

Voor de rechterlijke macht geldt dat informatie die betrekking heeft op de rechterlijke macht, valt onder deze essentiële informatie. Deze wordt openbaar gemaakt vanuit democratische dan wel rechtsstatelijke motieven. Uiteraard moeten allereerst betrokkenen kennis kunnen nemen van de uitspraak van een rechter. Ook anderen moeten echter van deze uitspraken kennis kunnen nemen, zij vormen immers de uitleg van de regels van de maatschappij. Dit bevordert daarmee het legaliteitsbeginsel. Daarbij vormt openbaarheid van rechterlijke uitspraken en zittingen een waarborg voor het gelijkheidsbeginsel.

De genoemde bepalingen vormen een invulling van het legaliteitsbeginsel. Daarnaast vormen deze bepalingen de democratische rechtsstaat. De bepalingen die zien op de openbaarheid van vergaderingen van de wetgevende organen, hebben te maken met de democratische controle op deze organen. Bij een wetgevingsproces dat zich in beslotenheid afspeelt, is democratische controle immers niet mogelijk. Wanneer men niet weet wat er in de beslotenheid is overlegd, kunnen bestuurders en volksvertegenwoordigers daarvoor niet ter verantwoording geroepen worden door de burger. Hier dus niet alleen een rechtstreeks verband met het legaliteitsbeginsel, maar ook met het kiesrecht van de burger en het afleggen van verantwoordelijkheid aan de burger. Overheidsinformatie die onder deze bekendmakingsverplichtingen valt, hoort tot



de kern van de democratie en de informatie wordt openbaar gemaakt vanuit democratisch en rechtsstatelijk oogpunt.

De *bestuurlijke informatie* betreft een grote verscheidenheid aan informatie en is niet eenvoudig te categoriseren. Hier is al minder sprake van overheidsinformatie waarvan de verstrekking geregeld wordt in wettelijke plichten. Het verstrekken van deze informatie is essentieel. Het bekendmaken van besluiten is nodig ter invulling van de rechtszekerheid. Het verstrekken van informatie over de totstandkoming van een besluit is nodig om invulling te geven aan het democratiebeginsel, of ter invulling van de individuele positie van de burger. Dit geldt ook voor de verschillende publicatieverplichtingen.

De invulling van art. 8 Wob levert onduidelijkheden op. Steeds is in het voorgaande vastgesteld dat het ter waarborging van de rechtsstatelijke waarden essentieel is dat de overheid informatie verstrekt. Het verdient daarom aanbeveling om in een wet te bepalen welke overheidsinformatie actief openbaar gemaakt moet worden. Vervolgens moet dit een verplichting zijn waar de burger het overheidsorgaan aan kan houden.

De werkingssfeer van de Wob zal verruimd moeten worden naar overheidsorganen. Dit volgt uit het verdrag van Tromsø. Dit betekent dat informatie die betrekking heeft op het bestuurlijk functioneren van overheidsorganen die geen bestuursorganen in de zin van de Awb zijn, onder de werkingssfeer van de Wob komt te vallen.

Ten slotte bieden de relatieve weigeringsgronden uit de Wob, in samenhang met de marginale toetsing daarvan door de bestuursrechter het bestuur dusdanig veel ruimte dat dit niet meer kan worden gesproken van een weigeringsgrond die precies in de wet is vastgelegd. Uit art. 3, eerste lid, van het verdrag van Tromsø blijkt dat daarvan wel sprake moet zijn. Beter zou dan ook zijn de relatieve weigeringsgronden te vervangen door een formulering waaruit een intensieve rechterlijke toets kan plaats vinden. Ook volgens het arrest *Társaság a Szabadságjogokért* van het EHRM kan geen sprake zijn van 'arbitrary restrictions'.

Bij het openbaar maken van overheidsinformatie moet de afweging gemaakt worden welke informatie met persoonsgegevens wel en welke niet openbaar gemaakt wordt.

Openbaar zijn persoonsgegevens die te maken hebben met beroepsmatig functioneren. Dit geldt niet voor alle persoonsgegevens, maar wel voor die gegevens die het maatschappelijk debat raken. Bijvoorbeeld informatie die te maken heeft met de integriteit van de overheid. Dit geldt ook voor informatie die te maken heeft met het personeelsbeleid, bijvoorbeeld bonussen, en circulatie in functies.

Verder zijn openbaar die besluiten, waarbij derden een belang kunnen hebben. Dit zullen voornamelijk besluiten zijn waar derden beroep tegen kunnen instellen. Het openbaar maken van deze informatie is geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer.

Een uitzondering is de uitspraak met betrekking tot het openbaar maken van de naam van de aanvrager van een demonstratievergunning. Niet duidelijk blijkt uit de uitspraak waarom de Afdeling tot deze afweging komt. Denkbaar is dat de Afdeling hier het grondwettelijke recht op demonstratie heeft willen beschermen, maar dat blijkt niet uit de uitspraak.

De uitzondering die de Afdeling maakt op het openbaar maken van een lijst met woonboten die illegaal een ligplaats innemen, past niet meer in de opvatting dat besluiten waar derden bezwaar en beroep tegen kunnen instellen, openbaar moet zijn. Immers, ook tegen een weigering om te handhaven kan geprocedeerd worden. Altijd geldt hier een proportionaliteits- en subsidiariteitstoets. Informatie die niet bijdraagt aan het bereiken van het doel, dient niet openbaar gemaakt te worden. Dat wil zeggen dat het vermelden van een naam gerechtvaardigd kan zijn, maar het vermelden van overige persoonsgegevens dit niet meer kan zijn.

#### **4.4.2 Conclusies**

In dit hoofdstuk wordt een antwoord gegeven op de vraag welke normen van toepassing zijn op de elektronische communicatie door de overheid, de informatieverstrekking, en of die normen adequaat zijn.

Dit is de tweede subvraag bij de centrale probleemstelling, die luidt:

*Welke zijn de bestuursrechtelijke normen voor elektronische overheidscommunicatie, zijn ze in het licht van de gangbare beginselen van de democratische rechtsstaat nog adequaat en, zo nee, tot welke wijzigingen zou dit moeten leiden?*

In de inleiding werden voorwaarden genoemd waaraan de normen voor elektronische communicatie met de overheid moeten voldoen. De eerste betrof de voorwaarde dat in normen die elektronische communicatie met de overheid reguleren, de transparantie en de toegang tot informatie en daarmee tot de communicatiemiddelen gewaarborgd moeten zijn. Ten tweede moeten deze normen de integriteit en de authenticiteit van de elektronische communicatiemiddelen waarborgen. En ten slotte moet de vertrouwelijkheid van de communicatie gewaarborgd zijn.

Het openbaar maken van verslagen van vertegenwoordigende lichamen door middel van videoverslagen moet wettelijk geregeld worden, waarbij aandacht

wordt besteed aan de positie van diegenen die niet over deze middelen beschikken.

Vanwege het essentiële karakter van bestuurlijke informatie, moet de actieve openbaarheidsverplichting een afdwingbare plicht worden voor overheidsorganen. Opgesomd moet worden welke informatie in elk geval onder deze verplichting valt. Vanwege het zwaarwegende belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer verdient het vanuit een rechtsstatelijk oogpunt van rechtszekerheid aanbeveling om bij wet te regelen welke informatie elektronische openbaar gemaakt wordt, en hoe de bescherming van de persoonlijke levenssfeer daarbij gewaarborgd is. Niet elke openbaarmaking van een persoonsgegeven betekent een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. Door wettelijk te regelen welke informatie met persoonsgegevens wel, en welke niet, openbaar gemaakt moet worden wordt de rechtszekerheid en de gelijkheid bevorderd. Door hier duidelijkheid over te verschaffen biedt dit bestuursorganen de mogelijkheid of de verplichting om digitale registers te maken. Dit komt de toegang tot overheidsinformatie (en indirect de vrijheid van meningsuiting en de democratie) ten goede. Het tegelijkertijd regelen welke persoonsgegevens wel en welke niet openbaar moeten zijn, versterkt voor de betrokken burger de rechtszekerheid. Daarbij zou een wettelijke voorziening getroffen moeten worden voor diegenen voor wie zwaarwegende belangen zouden moeten leiden tot de conclusie dat publicatie van persoonsgegevens niet proportioneel is.

De relatieve weigeringsgronden moeten geherformuleerd worden. De beleidsvrijheid die het bestuur hierdoor krijgt, leidt in combinatie met de marginale rechterlijke toetsing, tot onduidelijkheid. De rechtszekerheid, jurisprudentie van het EHRM en het verdrag van Tromsø leiden tot de conclusie dat dit een ongewenste situatie is.

