



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Is de Wet open overheid minder open dan de Wet openbaarheid van bestuur?

Honee, L.F.D.

Citation

Honee, L. F. D. (2023). Is de Wet open overheid minder open dan de Wet openbaarheid van bestuur? *Nederlands Juristenblad*, 98(22), 1832-1833. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3677026>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3677026>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).



A hamburger menu icon consisting of three horizontal lines, followed by the word 'Menu'.

A share icon consisting of three connected dots, followed by the word 'Delen'.

BLOG

Is de Wet open overheid minder open dan de Wet openbaarheid van bestuur?

A small calendar icon, followed by the date '22 juni 2023', a person icon, the name 'Louis Honée', and a document icon followed by the word 'Artikel'.



Aangedreven door het verlangen om in de toekomst schandalen als de Kinderopvangtoeslagenaffaire te voorkomen, kwam de Wet open overheid (Woo) tot stand om de overheid transparanter te maken naar de samenleving. Een van de wijzigingen is dat de uitzonderingsgrond op basis waarvan informatie kon worden uitgesloten van openbaarmaking als dat zou leiden tot onevenredige benadeling, is geschrapt en is vervangen door vier nieuwe uitzonderingsgronden. In deze opinie wordt betoogd dat als uitsluitend gekeken wordt naar de nieuwe wettekst ten onrechte de indruk kan ontstaan dat meer informatie buiten de openbaarheid blijft dan onder de Wet openbaarheid van bestuur het geval was.

Onevenredige benadeling

Op grond van het voormalige artikel 10 lid 2 aanhef en onder g Wet openbaarheid van bestuur (Wob) kon informatie worden achtergehouden als openbaarmaking leidde tot onevenredige benadeling en die onevenredige benadeling zwaarder woog dan het belang dat is gemoeid bij het openbaar maken van de informatie. Volgens Daalder zijn voor een beroep op deze grond drie stappen nodig: eerst moet (1) het bestaan van nadeel worden vastgesteld, vervolgens moet (2) aannemelijk worden gemaakt dat het nadeel onevenredig is, en ten slotte moet (3) het belang bij het voorkomen van onevenredig nadeel tegen het algemene of publieke belang bij openbaarmaking worden afgewogen.¹ Het bestuursorgaan moet dit motiveren.

In de Woo is een aantal nieuwe uitzonderingsgronden afgesplitst van de grond ten aanzien van onevenredige benadeling: bescherming van niet-vertrouwelijk verstrekte concurrentiegevoelige bedrijfs- en fabricagegegevens,² het goed functioneren van de overheid,³ en de bescherming van het milieu.⁴ Ook is in artikel 5.1 lid 5 nieuwe grond ten aanzien van het voorkomen van onevenredige benadeling toegevoegd die beperkter toepasbaar is dan de oude g-grond.

Mijns inziens is er echter een cruciaal verschil tussen relatieve uitzonderingsgronden enerzijds en de onevenredige benadelingsgrond anderzijds. Met de relatieve en absolute uitzonderingsgronden geeft de wet aan welke categorieën informatie worden uitgesloten en welke belangen worden beschermd. In beginsel is alle andere informatie openbaar, omdat openbaarheid van belang is in een democratische samenleving. In tegenstelling tot de absolute en relatieve uitzonderingsgronden, geeft de grond voor onevenredige benadeling niet aan welke informatie kwalificeert voor uitzondering. Deze vangnetbepaling is in het leven geroepen voor niet-voorspelbare situaties, waarin openbaarheid een partij *onevenredig* benadeelt. Er moeten dus bijzondere omstandigheden spelen in het concrete geval, waardoor een betrokkene nadeel ondervindt die buiten het te verwachte nadeel liggen. Een concreet voorbeeld: als de NVWA een handhavingsrapport en een boetebesluit gericht aan een slachterij op zijn website publiceert, kan dat leiden tot

reputatieschade voor de slachterij. Dat is echter inherent aan openbaarheid van deze stukken en daarmee niet onevenredig benadelend. Als er door openbaarmaking van de naam en adres van het slachthuis echter een significant risico bestaat op buitensporige acties van dierenrechtenactivisten, kan het nadeel wel kwalificeren als [onevenredig](#).⁵

Een wetstechnisch foutje...

Nergens uit de parlementaire behandeling blijkt dat een uitbreiding van de reikwijdte van de uitzonderingsgronden ten opzichte van de Wob is beoogd. Integendeel, de [wetgever](#) licht haar keuze om de i-grond op te nemen als volgt toe:

‘De vraag is of deze jurisprudentie onder art 5.1, vijfde lid, Woo (betreffende de onevenredige benadeling van een ander belang dan de in de Woo genoemde uitzonderingsgronden) in stand zou blijven. De onzekerheid over het antwoord op deze vraag zou kunnen worden weggenomen door het opnemen van een nieuw onderdeel i in artikel 5.1, tweede lid, Woo.’⁶

Het is echter de vraag of de nieuwe uitzonderingsgronden wel aansluiten bij de Wob-jurisprudentie nu zij niet expliciet zijn beperkt tot situaties van ‘onevenredige benadeling’. Mogelijk is dit gemist tijdens de veelvuldige wijzigingen van de Woo tijdens de parlementaire behandeling. Ten tijde dat de f- en de g-grond zijn afgesplitst, gold bij alle relatieve uitzonderingsgronden nog dat zij alleen konden worden ingeroepen bij *ernstig* [nadeel](#).⁷ Het woord ‘ernstig’ is met het [amendement](#) Veldman/Segers in 2016 verwijderd met juist als doel om gemakkelijker bij de jurisprudentie onder de Wob aan te sluiten.⁸ Vervolgens is in 2019 de i-grond ook afgesplitst van de onevenredige benadeling. Daarbij werd [verwezen](#) dat ditzelfde al was gebeurd bij de nieuwe f-grond.⁹ Het lijkt erop dat daarmee onopgemerkt is gebleven dat deze belangen voorheen alleen werden beschermd als er sprake is van onevenredig nadeel, oftewel alleen in bijzondere gevallen.

...met grote gevolgen

Dat het voorgaande geen juridische haarkloverij is, maar daadwerkelijk gevolgen heeft voor de praktijk, blijkt uit de [rijksbrede instructie](#) voor het behandelen van Woo-verzoeken.

Daarin staat dat concepten categoriaal worden uitgesloten van openbaarheid omdat er daarmee schade wordt toegebracht aan het belang van het functioneren van de Staat.¹⁰ Hiervoor worden twee argumenten aangevoerd: (1) Deze documenten zijn nog niet rijp voor besluitvorming en behoren daarom niet in het publiek debat en (2) in concepten staan vaak persoonlijke beleidsopvattingen. Ten aanzien van het eerste argument valt dit binnen het normale risico van openbaarmaking van concepten. Een categoriale uitzondering van concepten was niet mogelijk met verwijzing naar de g-grond uit de Wob. Het feit dat de openbaar gemaakte informatie onvolledigheden of onjuistheden kan bevatten is geen grond voor het aannemen van onevenredig [nadeel](#).¹¹ Het bestuursorgaan kan immers bij de openbaarmaking toelichten dat het gaat om concept-documenten. Ook voor persoonlijke beleidsopvattingen (het tweede argument) geldt dat het bestuursorgaan per document moet bepalen of de persoonlijke beleidsopvattingen geheim moeten blijven op grond van artikel 5.2 lid 1 Woo of geanonimiseerd openbaar worden gemaakt met oog op de goede en democratische bestuursvoering op grond van artikel 5.2 lid 2 Woo. De rijksbrede instructie lijkt dan ook in de letterlijke tekst van de i-grond een rechtvaardiging te zien om concepten categoriaal uit te kunnen sluiten en niet meer per document de onevenredige benadeling te hoeven beoordelen.

Afsluiting

Het past niet goed bij de bedoeling van de wetgever dat het goed functioneren van de Staat gemakkelijker in de weg staat aan openbaarmaking van informatie dan onder de oude Wob het geval was. De wetgever beoogde juist met de nieuwe uitzonderingsgronden aan te sluiten bij de bestaande jurisprudentie onder de Wob, maar heeft daarbij te weinig oog gehad voor de systematiek waarmee de belangen die zijn gemoeid bij geheimhouding worden beschermd. Het zou volgens mij goed zijn als bestuursorganen en de rechter (meer) handelen naar de bedoeling van de wetgever en de ruim geformuleerde i-grond slechts in bijzondere gevallen toepassen. Dat betekent onder meer dat concepten niet categoriaal worden uitgesloten van openbaarheid.

Dit artikel wordt gepubliceerd in *NJB 2023/1559, afl. 23*

Afbeelding: [Pixabay](#)

Voetnoten

¹ E.J. Daalder, *Handboek openbaarheid van bestuur*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2015, p. 437.

² Art. 5.1 lid 2 aanhef en onder f Woo.

³ Art. 5.1 lid 2 aanhef en onder i Woo.

⁴ Art. 5.1 lid 2 aanhef en onder g Woo.

⁵ ABRvS 8 februari 2023, [ECLI:NL:RVS:2023:489](#).

⁶ *Kamerstukken II* 2018/2019, [35112 nr. 3](#), p. 22.

⁷ *Kamerstukken II* 2013/2014, [33328 nr. 13](#). Om het nog complexer te maken: op dat moment was het de bedoeling dat alle bedrijfs- en fabricagegegevens, vertrouwelijk verstrekt of niet, onder één relatieve uitzonderingsgrond werden gevoegd. Vervolgens is in 2021 een amendement aangenomen dat de absolute uitzonderingsgrond ten aanzien van vertrouwelijk verstrekte bedrijfs- en fabricagegegevens terugplaatste in de Woo. Zie uitgebreid: M.L.M. van der Loop, 'De wet open overheid, een nieuw tijdperk?' AA 2022, nr. 5, p. 400-411.

⁸ *Kamerstukken II* 2015/16, [33328, nr. 22](#).

⁹ *Kamerstukken II* 2018/2019, [35112, nr. 3](#), p. 21-26.

¹⁰ Ministerie van BZK, [Rijksbrede instructie voor het behandelen van Woo-verzoeken](#), p. 31.

¹¹ ABRvS 01 juli 2009, [ECLI:NL:RVS:2009:BJ1121](#), AB 2009/289, m.nt. P.J. Stolk.

Over de auteur(s)

Louis Honée

GERELATEERDE ITEMS

BLOG

[De hobbelige weg naar een open overheid](#)

28 maart 2023

NIEUWS

[Participatie geen panacee voor vertrouwen burgers in decentrale overheden](#)

5 januari 2023

BLOG

[WAUW: de WOO en de adviezen van de Raad van State.](#)

2 juni 2022

NIEUWS

[Raad van State maakt sinds 1 mei zelf zijn adviezen openbaar \(1\)](#)

12 mei 2022

NIEUWS

[Bedrijfsadresgegevens in PAS-meldingen moeten geopenbaard](#)

21 januari 2022

**WILT U OOK ABONNEE WORDEN VAN HET NJB?**

Als abonnee ontvangt u wekelijks het NJB: fysiek óf online in Navigator.

**RSS**

Beschikbare RSS-feeds:

[NJB Tijdschrift](#)

[NJB Nieuws](#)

[NJB Blogs](#)

SERVICE & CONTACT NJB

[Colofon](#)

[Auteursaanwijzingen](#)

[Nieuwsbrief](#)

[Contact](#)

[Abonneren](#)

[Adverteren](#)

[Klantenservice](#)

WOLTERS KLUWER

[Over Wolters Kluwer](#)

[Wolters Kluwer in de pers](#)

[Werken bij](#)

[Navigator](#)



When you have to be right

© Wolters Kluwer Privacy & cookies AVG Altijd en overal Algemene voorwaarden

