

Groningen, 10 januari 2024

Advies van de adviescommissie bezwaarschriften
aan de burgemeester
en aan het college van burgemeester en wethouders

Samenstelling commissie

De heer 5.1.2e voorzitter

Mevrouw 5.1.2e lid

De heer 5.1.2e lid/secretaris

Bezwaarschriftnummer(s)

159740-2023

Indiener(s)

De heer 5.1.2e 5.1.2e

Onderwerp

Buiten behandeling stellen van verzoek om informatie op grond van Wet open overheid

Datum hoorzitting

30 november 2023

Advies commissie

Bezwaar gegrond verklaren, bestreden besluit (door burgemeester) laten herroepen en in plaats daarvan (door college) alsnog inhoudelijk laten besluiten over verzoek om informatie

Bijlage(n)

Bezwaarschrift

1. Procedure

Hierbij brengt de adviescommissie bezwaarschriften advies uit over het bezwaar van de heer **5.1.2e** **5.1.2e** te Scharmer (hierna: bezwaarde). De commissie verwijst hier kortheidshalve naar het bezwaarschrift, dat daartoe bij dit advies is gevoegd (bijlage).

Het bezwaar is gericht tegen het besluit van de burgemeester van 13 april 2023 (kenmerk: 9523146), om een verzoek om informatie niet in behandeling te nemen dat bezwaarde via zijn toenmalige advocaat-gemachtigde had ingediend op grond van de Wet open overheid.

Het bezwaar voldoet aan de ontvankelijkheidsvereisten, die zijn genoemd in de artikelen 6:5, 6:9, 7:1 en 8.1 van de Algemene wet bestuursrecht. De commissie kan daarom toekomen aan een inhoudelijke beoordeling van het bezwaar.

Ter voorbereiding van haar advies heeft de commissie op 30 november 2023 een hoorzitting gehouden. Daarbij is de heer **5.1.2e** aanwezig geweest, bijgestaan door zijn partner, om het bezwaar toe te lichten; zij werden daarnaast vergezeld door een toehoorder. Ook is de zitting bijgewoond door mevrouw **5.1.2e** en mevrouw **5.1.2e** namens de burgemeester. Bij wijze van verslag is van de hoorzitting een geluidsopname gemaakt, die op verzoek aan partijen zal worden verstrekt.

2. Beoordeling van het bezwaar

- *Is het besluit om het verzoek niet te behandelen door het bevoegde bestuursorgaan genomen?*

Bij brief van 24 maart 2023 heeft bezwaarde, via zijn toenmalige advocaat-gemachtigde, op grond van de Wet open overheid (hierna: de Woo) een verzoek om informatie ingediend bij het college van burgemeester en wethouders (hierna: het college).

Het bestuursorgaan dat bevoegd was om over dit verzoek een besluit te nemen, was (is) dus het college.

Volgens de commissie kan echter niet worden vastgesteld dat het besluit om het verzoek van bezwaarde buiten behandeling te stellen is genomen door het college, en moet er daarom van worden uitgegaan dat dit - ten onrechte - niet is gebeurd.

De brief van 13 april 2023, waarin dit besluit is verrat en is bekendgemaakt, is ondertekend door de burgemeester maar is (anders dan volgens artikel 59a, eerste lid, van de Gemeentewet vereist is voor stukken die uitgaan van het college) niet medeondertekend door de gemeentesecretaris. Hoewel de brief is geschreven in de wij-vorm, is de commissie ook anderszins (bijvoorbeeld uit een besluitenlijst) niet gebleken dat het daarin vervatte besluit is genomen door het college. Dat – zoals de vertegenwoordigers van de burgemeester bij de hoorzitting hebben verklaard – het college het besluit onderschrijft, maakt dit niet anders.

Het bestreden besluit vertoont daarom een bevoegdheidsgebrek. Overigens kan zo'n gebrek worden hersteld bij het (alsnog door het college te nemen) besluit over het bezwaar.

In de brief van 13 april 2023 was overigens – ook ten onrechte - niet vermeld, dat tegen dit besluit door belanghebbenden bezwaar kon worden gemaakt. Maar volgens de commissie kan hieraan worden voorbijgegaan op grond van artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht. Bezwaarde heeft namelijk via zijn toenmalige advocaat-gemachtigde tijdig bezwaar gemaakt en is door het ontbreken van een rechtsmiddelenclausule dus niet geschaad in de mogelijkheid om bezwaar te maken.

De vraag die op grond van het bezwaar ter beoordeling voorligt, is of het namens bezwaarde ingediende verzoek om informatie terecht buiten behandeling is gesteld.

De commissie vindt dat dit niet het geval is.

- *Is het besluit om het verzoek niet te behandelen tijdig genomen?*

Het besluit om het verzoek van bezwaarde buiten behandeling te stellen, is genomen op grond van artikel 4.6 (de zogeheten anti-misbruikbepaling) van de Woo, dat – voor zover hier van belang – luidt als volgt: *“Indien de verzoeker kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van publieke informatie [], kan het bestuursorgaan binnen twee weken na ontvangst van het verzoek, dan wel onverwijld nadat is gebleken dat de verzoeker kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van publieke informatie, besluiten het verzoek niet te behandelen”*.

Het verzoek om informatie is ingediend op 24 maart 2023. Het besluit om dat verzoek niet te behandelen, is genomen op 13 april 2023. Afgaand op de stukken is namens de burgemeester op 30 maart 2023 telefonisch contact opgenomen met de toenmalige advocaat-gemachtigde van bezwaarde, om na te gaan wat met diens verzoek werd beoogd: publieke informatie verkrijgen of een ander doel. Daarop is van de zijde van bezwaarde op dezelfde dag per e-mail bevestigd dat het eerste het geval was. Twee weken daarna is besloten om het verzoek niet te behandelen. Volgens artikel 4.6 had dat besluit *onverwijld* moeten worden genomen. Hoewel uit de wetsgeschiedenis en de jurisprudentie niet blijkt wat concreet moet worden verstaan onder ‘onverwijld’, kan er gelet op de redactie van artikel 4.6 in ieder geval van worden uitgegaan dat de wetgever daarmee niet hetzelfde heeft bedoeld als met ‘binnen twee weken’ (maar een kortere beslistermijn voor ogen heeft gehad). In de toelichting¹ bij artikel 4.6 is hierover het volgende vermeld:

“In zulke gevallen, wanneer uit het verzoek blijkt dat kennelijk sprake is van misbruik, kan het bestuursorgaan besluiten het verzoek op die grond niet te behandelen, mits hij het besluit daartoe aan de verzoeker zendt binnen twee weken na ontvangst van het verzoek dan wel onverwijld nadat is gebleken dat de verzoeker kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van publieke informatie. Een termijnstelling van twee weken is daarbij gerechtvaardigd, omdat de bevoegdheid om een dergelijk besluit te nemen in het leven wordt geroepen om in voorkomende gevallen een verzoek vereenvoudigd af te doen. Dan mag van het bestuursorgaan worden verwacht dat het terstond dergelijke gevallen afdoet []. In beginsel zal een besluit op grond van artikel 4.6 Woo binnen twee weken na ontvangst van het verzoek moeten zijn genomen []. Denkbaar is echter, dat eventuele oneigenlijke motieven van een verzoeker niet uit zijn verzoek blijken []. Dan kan in de loop van de behandeling van de andere bedoeling blijken uit nader contact tussen de verzoeker en het bestuursorgaan of de behandelend ambtenaar. In dat geval kan worden besloten de aanvraag niet te behandelen op het moment dat van die andere bedoeling blijkt. Uit de redactie van artikel 4.6 volgt dat een bestuursorgaan in geval de beslistermijn van twee weken is verstreken een verzoek alleen op grond van dit artikel buiten behandeling kan laten, indien het bestuursorgaan eerder niet was gebleken dat de verzoeker een ander doel heeft dan het verkrijgen van publieke informatie en het bestuursorgaan onverwijld besluit het verzoek niet te behandelen (**met andere woorden, met dat besluit niet nog eens twee weken of langer wacht**). Uit de motivering van het besluit het verzoek niet te behandelen zal tevens moeten blijken waarom het bestuursorgaan niet binnen twee weken na ontvangst heeft besloten het verzoek niet te behandelen en dat het bestuursorgaan derhalve nog steeds over de bevoegdheid beschikt om de aanvraag buiten behandeling te laten.”

¹ Geconsolideerde artikelsgewijze toelichting bij de Wet open overheid zoals gewijzigd door de verwerking van de door de Tweede Kamer aangenomen Wijzigingswet Woo, d.d. 22 oktober 2021 (blz. 43-44)

Het besluit om het verzoek van bezwaarde buiten behandeling te stellen is niet binnen twee weken na de ontvangst van het verzoek (dat wil zeggen uiterlijk op 7 april 2023) genomen, maar twee weken na het contact van 30 maart 2023 met de toenmalige advocaat-gemachtigde van bezwaarde (en daarmee volgens de toelichting bij artikel 4.6 ook niet ‘onverwijld’). De commissie concludeert daarom, dat het besluit niet tijdig is genomen.

De vraag is overigens of de in artikel 4.6 genoemde termijnen een ‘fataal’ karakter hebben, d.w.z. of het verstrijken daarvan tot (rechts-)gevolg heeft dat het bevoegde bestuursorgaan niet meer bevoegd is het voorliggende verzoek buiten behandeling te stellen en om die reden verplicht is daarover een – inhoudelijk - besluit te nemen.

De commissie kan deze vraag niet beantwoorden. Op zichzelf mag worden verondersteld dat de wetgever termijnen als deze niet ‘zomaar’ stelt (d.w.z. niet als vrijblijvend bedoelt). Ook lijkt de zinsnede “*Uit de motivering van het besluit het verzoek niet te behandelen zal tevens moeten blijken [] dat het bestuursorgaan derhalve **nog steeds over de bevoegdheid beschikt om de aanvraag buiten behandeling te laten***” (uit de toelichting bij artikel 4.6.) te suggereren, dat het bestuursorgaan deze bevoegdheid - door niet tijdig te beslissen - kan ‘verspelen’ en dat de in dit artikel genoemde beslistermijnen dus ‘fataal’ zijn. Maar de toelichting geeft hierover geen zekerheid, en ook de rechtspraak² biedt hierover (nog) geen uitsluitel.

- *Is het besluit om het verzoek niet te behandelen terecht genomen?*

Blijkens artikel 4.6 kan een verzoek om informatie buiten behandeling worden gesteld als de indiener met zijn verzoek “*kennelijk een ander doel heeft dan het verkrijgen van publieke informatie*”.

In de Memorie van Toelichting³ bij de Woo is hierover het volgende vermeld:

“4.5.3 Antimisbruik

Zoals al in paragraaf 2.2 is aangegeven zijn recentelijk twee onderzoeken uitgevoerd naar het voorkomen of tegengaan van oneigenlijke verzoeken of vexatious requests. Achtergrond hiervan is onder andere de beleving bij bestuursorganen dat verzoeken nogal eens een ander doel dienen dan waarvoor de Wob bedoeld is. Ook in de Tweede Kamer is dat eerder opgemerkt. Een groot nadeel van deze oneigenlijke verzoeken is dat ze ambtelijke capaciteit opeisen zonder dat daar maatschappelijk nut tegenover staat. Ook beïnvloeden dergelijke verzoeken de algemene houding van ambtenaren, politici en bestuurders tegenover openbaarheid op negatieve wijze, waardoor zij waarschijnlijk minder geneigd zijn openbaarheid als gemeenschappelijk nut en individueel recht te beschouwen. Uit het onderzoek Omvangrijke en oneigenlijke Wob-verzoeken blijkt echter dat de hoeveelheid oneigenlijke verzoeken beperkt is. De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties concludeerde in zijn brief van 31 mei 2011 dat het probleem voornamelijk zit in de beleving van bestuursorganen. Uit dezelfde brief blijkt dat het lastig is om te bepalen of sprake is van misbruik. Verzoekers hoeven immers geen belang te stellen bij hun verzoek. Alleen op grond van (het oogmerk van) het verzoek kan blijken of een ander doel gediend wordt dan waarvoor deze wet bedoeld is. De Minister onderscheidde drie categorieën verzoeken gericht op het innemen van de dwangsom bij niet tijdig beslissen, verzoeken gericht op het frustreren van de werkzaamheden van organen en verzoeken die voortkomen uit een obsessief streven naar openbaarheid [...]. Of sprake is van de tweede of derde categorie, moet met de nodige terughoudendheid worden vastgesteld, met inachtneming van het feit dat toegang tot publieke informatie een recht is. Oneigenlijke verzoeken moeten goed worden onderscheiden van omvangrijke verzoeken. Dat een verzoek betrekking heeft op een grote hoeveelheid informatie is op zichzelf geen aanwijzing dat sprake is van een oneigenlijk verzoek.”

² Rb Den Haag 30 maart 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:8642 (r.o. 9)

³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2013–2014, 33 328, nr. 9 (blz. 38–40)

Verder is, in de (eerdergenoemde) artikelsgewijze toelichting bij artikel 4.6, nog het volgende vermeld:

“Verzoekers om informatie hebben het recht op toegang tot informatie en bij hun verzoek hoeven zij geen belang te stellen. Dit kan aanleiding geven tot misbruik van het recht op toegang, bijvoorbeeld wanneer een burger een conflict heeft met een orgaan en vervolgens een grote hoeveelheid verzoeken indient, gericht op het verstoren van het functioneren van het orgaan. Een antimisbruikbepaling is gewenst. Voorkomen moet echter worden dat de antimisbruikbepaling in de praktijk tot een verkapte uitzonderingsgrond verwordt. Er dient sprake te zijn van een kennelijk ander doel dan het verkrijgen van informatie. Als een bestuursorgaan dat aannemelijk maakt, mag het besluiten op grond van artikel 4.6 Woo het verzoek buiten behandeling te laten.

Artikel 4.6 ziet op gevallen waarin een verzoeker een ander motief heeft dan het verkrijgen van informatie. In het algemeen moet ervan uitgegaan worden, dat wie een verzoek om informatie doet de bedoeling heeft publieke informatie te verkrijgen. Dan komt pas anders te liggen, als de verzoeker kennelijk een ander doel heeft. Dat andere doel zou bijvoorbeeld het uitrancune veroorzaken van overlast kunnen zijn. Het komt voor dat uit (eerdere) gesprekken met een verzoeker blijkt, dat het hem niet om de informatie te doen is, maar dat hij omwille van een conflict op een heel ander terrein beoogt het bestuursorgaan te treffen door een zwaar beslag te leggen op bestuurlijke capaciteit. Het enkele feit dat de verzoeker om informatie een geschil heeft met het bestuursorgaan, is geen grond om aan te nemen dat sprake is van misbruik. Het is goed denkbaar dat de informatie nodig is ter onderbouwing van de argumenten in dat geschil. In dat geval is een verzoek om informatie volstrekt legitiem. Het wordt anders als uit het aantal verzoeken, de omvang en de aard van de gevraagde gegevens, eventueel gecombineerd met uitlatingen van de verzoeker, blijkt dat geen sprake is van een gewoon verzoek om informatie. [] De voorgestelde regeling is, naast het uitsluiten van de bepalingen uit de Awb over de dwangsom bij niet tijdig beslissen (zie artikel 8.2), naar de mening van de initiatiefnemers voldoende om de meest voorkomende vormen van misbruik van de Wet open overheid te regelen. []

Oneigenlijke verzoeken moeten goed worden onderscheiden van omvangrijke verzoeken. Dat een verzoek betrekking heeft op een grote hoeveelheid informatie is op zichzelf geen aanwijzing dat sprake is van een oneigenlijk verzoek. [] Tegen een afdoening met toepassing van artikel 4.6 staat bezwaar, beroep en hoger beroep open op grond van de Algemene wet bestuursrecht. Een bestuursorgaan dat zich ten onrechte beroept op de antimisbruikbepaling zal dus gecorrigeerd worden.”

Het verzoek om informatie dat namens bezwaarde is ingediend, luidt als volgt: *“Uw college wordt verzocht om alle documenten openbaar te maken die betrekking hebben op het* **5.1.2e**

5.1.2e

5.1.2e

Voorop staat (ook in de Woo: artikel 1.1) dat een ieder het recht heeft op toegang tot publieke informatie zonder daartoe een belang te hoeven stellen. Dat met een verzoek misbruik van dat recht wordt gemaakt, kan dan ook niet lichtvaardig worden aangenomen: dat moet *kennelijk* – duidelijk - het geval zijn.

5.1.2e



5.1.2e

De commissie is het daarom met bezwaarde eens, dat zijn verzoek ten onrechte op grond van de anti-misbruikbepaling buiten behandeling is gesteld.

Dat betekent overigens niet, dat de in bezwaardes verzoek genoemde documenten ook zullen moeten worden geopenbaard. Dit zal van elk van die documenten, met inachtneming van de bepalingen van de Woo en alsnog door het college, inhoudelijk moeten worden beoordeeld. Over de uitkomst van die beoordeling, die nu niet aan de orde is, kan en zal de commissie zich hier niet uitlaten.

3. Advies

De commissie adviseert

- de burgemeester en het college: om het bezwaar gegrond te verklaren;
- de burgemeester: om het bestreden besluit te herroepen; en
- het college: om in plaats daarvan opnieuw - alsnog inhoudelijk - te besluiten over het verzoek om informatie van bezwaarde.

De adviescommissie bezwaarschriften,

De voorzitter,

De secretaris,

5.1.2e

5.1.2e

BIJLAGE

Pagina's zijn geweigerd

10 - 25

buiten verzoek