



Advies Raad van State inzake het voorstel van wet strekkende tot opnemings in de Grondwet van een bepaling inzake een recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie

Nader Rapport

2020-0000365595

Aan de Koning

Nader rapport inzake het voorstel van wet strekkende tot opnemings in de Grondwet van een bepaling inzake een recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 4 september 2001, nr. 01.004124, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 24 januari 2002, nr. W01.01.04641/I, bied ik U hierbij aan.

Bij Kabinetsmissive van 4 september 2001, no.01.004124, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken en de Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van Wet met memorie van toelichting houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opnemings in de Grondwet van een bepaling inzake het recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie.

Het voorstel van wet strekt tot het opnemen van een nieuw artikel (5a) in de Grondwet (GW). Het eerste lid van dit artikel kent aan iedere burger een subjectief (grond)recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie toe. Het tweede lid voorziet in een zorgplicht voor de overheid deze informatie toegankelijk te maken.

Het wetsvoorstel maakt deel uit van een reeks voorstellen tot wijziging van de GW, te weten de artikelen 7 (vrijheid van meningsuiting), 10 (persoonlijke levenssfeer) en 13 (brief-, telefoon- en telegraafgeheim), en tot invoering van een nieuw artikel 5a (toegang tot bij de overheid berustende informatie). Tevens is een brief van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten Generaal inzake artikel 5 GW (petitierecht) voor advies aan de Raad van State voorgelegd, waarnaar in de toelichting bij het onderhavige wetsvoorstel wordt verwezen. De wetsvoorstellen zijn voorafgegaan door een kabinetsstandpunt 'Grondrechten in het digitale tijdperk'.¹ Dit kabinetsstandpunt is gebaseerd op het advies van de gelijknamige commissie onder leiding van prof. mr. H. Franken (hierna: de Commissie). De Raad maakt naar aanleiding van het wetsvoorstel een aantal opmerkingen. Hij is van oordeel dat in verband daarmee over het voorstel in deze vorm niet positief kan worden geadviseerd.

1. Noodzaak tot het opnemen van een (subjectief) recht op bij de overheid berustende informatie in de Grondwet

Met het oog op de voortschrijdende ontwikkelingen op het terrein van de informatie- en communicatietechnologie, heeft het kabinet de Commissie verzocht in het aan de regering uit te brengen advies in te gaan op de wenselijkheid van nieuwe grondrechten.² Het kabinet dacht daarbij in het bijzonder aan een grondrecht met betrekking tot de toegankelijkheid van (elektronische) overheidsinformatie.³ De Commissie heeft in haar rapport onder meer aandacht besteed aan de randvoorwaarden die gelden bij de afweging over de wenselijkheid van een nieuw grondrecht. De Commissie heeft in dit verband geconcludeerd dat:

(I) *een eventueel nieuw grondrecht een waarlijk essentiële functie dient te hebben voor het*

¹ Kamerstukken 2000/01, 27 460, nr.1.

² Koninklijk besluit van 23 februari 1999, Stb. 1999, 101.

³ Rapport van de Commissie 'Grondrechten In het digitale tijdperk' (Rapport-Franken).



- persoonlijk en maatschappelijk functioneren van de burgers;
- (II) de GW slechts mag worden gewijzigd indien daaraan een dringende behoefte bestaat;
 - (III) de in het nieuwe grondrecht te regelen materie voldoende constitutionele rijpheid moet vertonen.⁴

Met toepassing van deze criteria heeft de Commissie geoordeeld dat het wenselijk is de GW aan te vullen met een nieuw grondrecht dat voorziet in een subjectief recht voor de burger op toegang tot bij de overheid berustende informatie, alsmede met een zorgplicht voor de overheid voor de toegankelijkheid van die informatie. De regering heeft het voorstel van de Commissie overgenomen.

De Raad is in zijn advies over het voorgestelde nieuwe artikel 7 GW (no.W01.01.0465/I/B) ingegaan op algemene aspecten van de beoogde grondwetsherziening. Hetgeen daar naar voren is gebracht omtrent het karakter van hoofdstuk 1 GW en de betekenis van de daarin verankerde grondrechten als normatief kader van de wetgeving, bepaalt ook de beoordeling van het onderhavige wetsvoorstel. Naar het oordeel van de Raad gaat het daarbij niet alleen om

- (a) het opnemen van de in het eerste lid geregelde materie in het eerste hoofdstuk van de GW (als grondrecht), maar ook om
- (b) de wijze waarop het nieuwe recht wordt vormgegeven (als subjectief recht).

Denkbaar is immers eveneens dat gekozen wordt voor een zorgplicht of een regelingsopdracht, zoals ook het geval is bij diverse andere artikelen van het eerste hoofdstuk van de GW.

De Raad is niet overtuigd van de keuze voor het vestigen van een subjectief recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie. Naar het oordeel van de Raad wordt de keuze tussen een regelingsopdracht ('De wet stelt regels inzake de toegang tot bij de overheid berustende informatie') en een subjectief recht als verwoord in het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a, mede bepaald door de mate waarin een subjectief recht in hoofdzaak bepaalbaar is en enkel aan uitzonderingen onderworpen behoeft te worden. Aan deze voorwaarden lijkt niet te zijn voldaan. Begrippen als 'toegang', 'informatie' en 'bij de overheid berustend' geven reeds aanleiding tot vragen die alleen door de (gewone) wetgever ordelijk kunnen worden beantwoord. De wetgeving die zal moeten komen te berusten op de tweede volzin van het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a, zal daardoor onvermijdelijk een karakter krijgen dat ver uitgaat boven beperkingen van een in de regel geldend grondrecht. De Raad meent bovendien dat de omvang van een wetgevingsoperatie waarbij elk ontoegankelijk houden van overheidsinformatie in een op de wet berustende beperking moet worden omgezet, niet mag worden onderschat. De veronderstelling dat de uitwerking van het voorgestelde grondwetsartikel reeds voor een groot deel in de Wet openbaarheid van bestuur (WOB) is geregeld, lijkt niet juist. Daarin zijn alleen beperkingen te vinden die gerelateerd zijn aan het documentenstelsel van die wet. Opvallend is dat in de memorie van toelichting er de nadruk op wordt gelegd dat de voorgestelde regeling in bepaalde opzichten ruimer is dan bestaande regeling op het gebied van openbaarheid en toegankelijkheid: het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a kent aan de burger een subjectief recht toe, terwijl het bestaande artikel 110 GW niet meer dan een instructienorm voor de overheid is. Daarnaast omvat het in de voorgestelde regeling gehanteerde begrip 'overheid' meer dan het begrip 'bestuursorgaan' in de WOB en de Algemene Wet bestuursrecht (Awb). Uit de toelichting blijkt evenwel niet waarom een verruiming van het bestaande stelsel van regeling gewenst dan wel noodzakelijk zou zijn.

Anderzijds blijkt uit antwoorden op vragen van de vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van de Tweede Kamer dat 'het niet de bedoeling is dat de introductie van het nieuwe grondrecht tot wijziging van het bestaande stelsel van openbaarheidsregelgeving leidt.'⁵ De Raad merkt op dat, indien juist zou zijn dat de strekking van de reeds bestaande regelingen in stand kan blijven, zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld⁶ – hetgeen de Raad overigens betwijfelt –, de vraag rijst wat de toegevoegde waarde is van het introduceren van een subjectief recht.

Gezien het voorgaande adviseert de Raad, het opnemen van een recht op toegang tot overheidsinformatie als een subjectief recht te heroverwegen. Daarbij dient in het bijzonder te worden gezien of, in het licht van het door het kabinet gekozen doel⁷, niet volstaan zou kunnen worden met een in de GW op te nemen opdracht de toegang tot overheidsinformatie bij wet te regelen, dan wel te bepalen dat dit recht bij of krachtens de wet wordt geregeld. Openbaarheid (van overheidsinformatie) als grondrecht komt niet voor in het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR). Wel kent het een equivalent in artikel 42 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, maar daar is de bepaling toegespitst op specifieke categorieën Europese docu-

⁴ Rapport-Franken, bladzijde 171.

⁵ Kamerstukken II 2000/01, 27 460, nr.2, blz.65.

⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, 'Beperkingen'.

⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 1.2.



menten.⁸ De Raad acht het zinvol de toegankelijkheid van overheidsinformatie te bezien in de context van hoofdstuk 1 GW.

Hoewel de plaatsing in het ene of het andere hoofdstuk GW juridisch weinig verschil maakt, kan de betekenis van de toegang tot overheidsinformatie in het kader van de grondrechten een argument opleveren om een regelingsopdracht terzake een plaats te geven in hoofdstuk 1 GW. De materie wordt thans – meer dan ten tijde van de in 1983 voltooide algehele grondwetsherziening – in het kader van de grondrechten relevant geacht. Zo wordt in de considerans van Verordening (EG) Nr. 1049/2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (hierna: de Openbaarheidsverordening) ten aanzien van de daarin gewaarborgde openbaarheid gesteld dat deze bijdraagt ‘aan de versterking van de beginselen van democratie en de eerbiediging van fundamentele rechten’.⁹ Nu in hoofdstuk 1 GW ook bepalingen voorkomen die louter als taak- en regelingsopdrachten zijn geformuleerd (bijvoorbeeld de artikelen 19, eerste en tweede lid, 20, eerste en tweede lid, 21 en 22), behoeft opneming in dit hoofdstuk van een regelingsopdracht inzake de toegankelijkheid van overheidsinformatie niet te worden afgewezen. In dat geval verdient het aanbeveling een nadere afweging te maken tussen de door het kabinet gewenste plaatsing van dit nieuwe grondrecht onmiddellijk na andere ‘politieke’ grondrechten en een alternatieve oplossing, namelijk toevoeging aan artikel 7.

Voor deze laatste mogelijkheid zou kunnen pleiten dat de toegankelijkheid van overheidsinformatie van wezenlijk belang is voor de vrijheid van meningsuiting.

2. Relatie tot bestaande regelingen

- a. In vergelijking met de bestaande, op artikel 110 GW gebaseerde WOB, verdient de vervanging van het begrip ‘bestuursorgaan’ door het begrip ‘overheid’ bijzondere aandacht. Daardoor wordt ook de hoeveelheid informatie die in beginsel openbaar en toegankelijk dient te zijn verruimd: meer instanties dienen toegang tot informatie te verschaffen en de toegankelijkheid van die informatie te waarborgen; de hoeveelheid informatie die dient te worden verschaft en toegankelijk dient te zijn wordt daardoor vergroot. Bovendien komt ook informatie die niet afkomstig is van de nationale overheid, onder het regime van de openbaarheidsregeling. Door de gekozen formulering wordt bijvoorbeeld ook informatie afkomstig van burgers en Europese en andere internationale instellingen onder het bereik van de tot stand te brengen regeling gebracht. Het ligt voor de hand dat in verband hiermee vergaande beperkingen op het voorgestelde artikel 5a zullen moeten worden geformuleerd (bij of krachtens de wet). In de memorie van toelichting wordt hierop nauwelijks ingegaan. De regering gaat er vooralsnog van uit dat de strekking van de bestaande regelingen op het gebied van overheidsinformatie, in stand kan blijven.¹⁰ De Raad adviseert – onverminderd punt 1 van dit advies – de toelichting op dit punt uit te breiden.
- b. Uit de tekst van het voorgestelde artikel 5a blijkt niet dat onder ‘bij de overheid berustende informatie’ geen mondeling gemaakte afspraken vallen. Uit de memorie van toelichting blijkt evenwel dat dit uitdrukkelijk niet de bedoeling is, aangezien dit in strijd met de geest van het voorstel en onwerkbaar zou zijn.¹¹ In het voorstel van de Commissie – dat door de regering letterlijk is overgenomen – was de opzet dat het begrip ‘informatie’ onafhankelijk is van de gebezigde techniek, ‘zodat zowel informatie neergelegd in schriftelijke stukken, als in elektronische vorm opgeslagen informatie en mondeling gemaakte afspraken onder de werking van het artikel vallen’.¹² In het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 7 GW wordt eveneens het begrip ‘informatie’ in ruime zin gebezigd.¹³ Mondelinge informatie wordt daarvan niet uitgesloten. Het is niet juist de reikwijdte van het begrip ‘informatie’ in de memorie van toelichting nader te beperken.¹⁴ De voorgestelde grondwettekst biedt reeds voldoende mogelijkheden het begrip in de GW of bij of krachtens wat te beperken. De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te passen, en daarbij ook aandacht te schenken aan de gevolgen voor informatie die door particulieren aan de overheid wordt verstrekt.
- c. In de toelichting wordt erop gewezen dat de Openbaarheidsverordening toestaat dat lidstaten toegang verlenen tot documenten afkomstig van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie overeenkomstig hun nationale recht, zolang daarbij niet de doelstellingen van de Openbaarheidsverordening in gevaar worden gebracht. Gezien de ruime formulering van het voorgestelde artikel 5a GW, valt daaronder ook informatie die bij de overheid berust en die op grond van de

⁸ PbEG C 364; artikel 42 luidt: ‘Iedere burger van de Unie en iedere natuurlijke of rechtspersoon met verblijfplaats of statutaire zetel in een lidstaat heeft recht op toegang tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie’.

⁹ PbEG 31 mei 2001, L145/43, ook wel aangeduid als ‘Eurowob’.

¹⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, ‘beperkingen’.

¹¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, ‘beperkingen’.

¹² Rapport-Franken, bladzijde 191.

¹³ Zie zaak no. W01.01.0465/I/B.

¹⁴ Vergelijk ook aanwijzing 214 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar). Bovendien dient het begrip ‘informatie’ in alle grondwetsbepalingen dezelfde betekenis te hebben; vergelijk ook aanwijzing 58 Ar.



Openbaarheidsverordening niet toegankelijk mag zijn. Ingevolge artikel 5 van de Openbaarheidsverordening dient overleg plaats te vinden tussen de lidstaat en de Europese instelling over de toegang tot bij de lidstaat berustende documenten afkomstig van de desbetreffende Europese instelling. De toelichting gaat niet in op de in verband hiermee noodzakelijke aanpassingen van nationale wetgeving. De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

3. Verhouding tot artikel 110 van de Grondwet

In zijn brief bij de adviesaanvraag verzocht de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de Raad om in het advies in het bijzonder aandacht te besteden aan de betekenis van artikel 110 GW naast het voorgestelde artikel. De Commissie concludeert dat artikel 110 GW naast het voorgestelde artikel 5a zelfstandige betekenis heeft: het overheidsbegrip in het voorgestelde artikel 5a is ruimer dan in artikel 110 GW, maar anderzijds is de voorgestelde regeling weer beperkter. Artikel 110 GW betreft in algemene zin de verplichting voor overheidsorganen belast met wetgeving en bestuur om openbaarheid te betrachten, terwijl het voorgestelde artikel slechts betrekking heeft op één aspect daarvan, namelijk toegang tot en toegankelijkheid van informatie.¹⁵

De Raad acht het denkbaar dat de in artikel 110 GW gewaarborgde openbaarheid binnen het kader van het eerste hoofdstuk van de GW wordt gebracht (zie punt 1). Hij merkt evenwel op dat, waar het gaat om toegang tot en toegankelijkheid van informatie op papier en informatie in elektronische vorm, artikel 110 GW hoogstens een zeer beperkte toegevoegde waarde heeft in verhouding tot het voorgestelde artikel, in die zin dat de bestaande tekst een meer actieve openbaarheid van de kant van de overheid lijkt te willen bewerkstelligen. Ten aanzien van 'mondelijke informatie' wordt in de memorie van toelichting terecht gesteld dat de openbaarheid van vergaderingen van vertegenwoordigende lichamen van gemeente en provincie, de Staten-Generaal en van de rechtspraak is geregeld in een aantal afzonderlijke grondwetsartikelen.¹⁶

Gezien het voorgaande meent de Raad dat artikel 110 GW en het voorgestelde artikel 5a naast elkaar geplaatst in hoofdzaak een doublure lijken op te leveren.

4. Afwijken van grondrechten in noodsituaties

Artikel 103, tweede lid, GW bepaalt dat in bij koninklijk besluit afgekondigde uitzonderingstoestanden kan worden afgeweken van in het tweede lid genoemde grondrechten. Het betreft de artikelen 6, 7, 8, 9, 12, tweede lid, 13 en artikel 113, eerste en derde lid. De in de uitzonderingstoestand te treffen regeling dient te strekken tot handhaving van de uit- of inwendige veiligheid. Hoewel beperking van het voorgestelde recht op, en toegankelijkheid van, overheidsinformatie kan geschieden bij en krachtens de (gewone) wet, is het naar het oordeel van de Raad zinvol het voorgestelde nieuwe grondrecht op te nemen in het tweede lid van artikel 103 GW.

De Raad adviseert het voorgestelde grondrecht toe te voegen aan de in het tweede lid van artikel 103 GW genoemde grondrechten.

5. Ondertekening

Inzake de ondertekening van wetsvoorstellen met betrekking tot wijziging van bepalingen van de GW inzake grondrechten verwijst de Raad naar zijn adviezen over de in 1996 en 1997 aan hem voorgelegde voorstellen.¹⁷ Het onderhavige wetsvoorstel is niet medeondertekend door de Minister van Justitie, wel door de Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid. Ten aanzien van de onderhavige grondwetswijziging ligt het voor de hand dat deze gevolgen zal hebben voor regelingen die (primair dan wel mede) onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Justitie vallen.¹⁸ Daarom adviseert de Raad de specifieke medeverantwoordelijkheid van de Minister van Justitie naast die van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in de ondertekening tot uitdrukking te brengen.

De Raad van State heeft mitsdien bezwaar tegen het voorstel van Wet en geeft U in overweging dit niet aldus te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Vice-President van de Raad van State,
Tjeenk Willink

Daartoe gemachtigd door de ministerraad geef ik U, mede namens de Minister-President, Minister van

¹⁵ Rapport-Franken, bladzijde 193.

¹⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 3, derde alinea; aan de daarin opgenomen voetnoot 27 moet artikel 121 GW worden toegevoegd.

¹⁷ Zie onder meer zaken no. W01.96.0486, no. W01.96.0591, no. W01.96.0595 en no. W01.97.0053.

¹⁸ Bijvoorbeeld de Algemene wet bestuursrecht, de Wet bescherming persoonsgegevens, de Wet politieregisters en de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.



Algemene Zaken, in overweging het hierbij gevoegde voorstel van wet niet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden. Een kabinetsreactie op het advies van de Raad van State is door verschillende omstandigheden nooit uitgebracht, terwijl het kabinet daartoe wel verplicht is. Met het alsnog uitbrengen van het nader rapport is beoogd deze omissie te herstellen. Vanwege de tijd die inmiddels is verstreken, is het voornemen zoals neergelegd in het wetsvoorstel niet meer actueel. Ook het advies van de Raad van State is inmiddels zodanig oud dat dit niet noodzakelijkerwijs de huidige opvattingen van de Raad van State weergeeft. Onder deze omstandigheden wordt een inhoudelijke reactie van het kabinet op het advies van de Raad van State niet meer opportuun geacht.

*De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
K.H. Ollongren.*



Advies Raad van State

No. W01.01.0464/I

's-Gravenhage, 24 januari 2002

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 4 september 2001, no.01.004124, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken en de Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van Wet met memorie van toelichting houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opneming in de Grondwet van een bepaling inzake het recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie.

Het voorstel van wet strekt tot het opnemen van een nieuw artikel (5a) in de Grondwet (GW). Het eerste lid van dit artikel kent aan iedere burger een subjectief (grond)recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie toe. Het tweede lid voorziet in een zorgplicht voor de overheid deze informatie toegankelijk te maken.

Het wetsvoorstel maakt deel uit van een reeks voorstellen tot wijziging van de GW, te weten de artikelen 7 (vrijheid van meningsuiting), 10 (persoonlijke levenssfeer) en 13 (brief-, telefoon- en telegraafgeheim), en tot invoering van een nieuw artikel 5a (toegang tot bij de overheid berustende informatie). Tevens is een brief van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal inzake artikel 5 GW (petitierecht) voor advies aan de Raad van State voorgelegd, waarnaar in de toelichting bij het onderhavige wetsvoorstel wordt verwezen. De wetsvoorstellen zijn voorafgegaan door een kabinetsstandpunt 'Grondrechten in het digitale tijdperk'.¹ Dit kabinetsstandpunt is gebaseerd op het advies van de gelijknamige commissie onder leiding van prof. mr. H. Franken (hierna: de Commissie). De Raad maakt naar aanleiding van het wetsvoorstel een aantal opmerkingen. Hij is van oordeel dat in verband daarmee over het voorstel in deze vorm niet positief kan worden geadviseerd.

1. Noodzaak tot het opnemen van een (subjectief) recht op bij de overheid berustende informatie in de Grondwet

Met het oog op de voortschrijdende ontwikkelingen op het terrein van de informatie- en communicatietechnologie, heeft het kabinet de Commissie verzocht in het aan de regering uit te brengen advies in te gaan op de wenselijkheid van nieuwe grondrechten.² Het kabinet dacht daarbij in het bijzonder aan een grondrecht met betrekking tot de toegankelijkheid van (elektronische) overheidsinformatie.³ De Commissie heeft in haar rapport onder meer aandacht besteed aan de randvoorwaarden die gelden bij de afweging over de wenselijkheid van een nieuw grondrecht. De Commissie heeft in dit verband geconcludeerd dat:

- (I) een eventueel nieuw grondrecht een waarlijk essentiële functie dient te hebben voor het persoonlijk en maatschappelijk functioneren van de burgers;
- (II) de GW slechts mag worden gewijzigd indien daaraan een dringende behoefte bestaat;
- (III) de in het nieuwe grondrecht te regelen materie voldoende constitutionele rijpheid moet vertonen.⁴

Met toepassing van deze criteria heeft de Commissie geoordeeld dat het wenselijk is de GW aan te vullen met een nieuw grondrecht dat voorziet in een subjectief recht voor de burger op toegang tot bij de overheid berustende informatie, alsmede met een zorgplicht voor de overheid voor de toegankelijkheid van die informatie. De regering heeft het voorstel van de Commissie overgenomen.

De Raad is in zijn advies over het voorgestelde nieuwe artikel 7 GW (no.W01.01.0465/I/B) ingegaan op algemene aspecten van de beoogde grondwetsherziening. Hetgeen daar naar voren is gebracht omtrent het karakter van hoofdstuk 1 GW en de betekenis van de daarin verankerde grondrechten als normatief kader van de wetgeving, bepaalt ook de beoordeling van het onderhavige wetsvoorstel. Naar het oordeel van de Raad gaat het daarbij niet alleen om

- (a) het opnemen van de in het eerste lid geregelde materie in het eerste hoofdstuk van de GW (als grondrecht), maar ook om
- (b) de wijze waarop het nieuwe recht wordt vormgegeven (als subjectief recht).

Denkbaar is immers eveneens dat gekozen wordt voor een zorgplicht of een regelingsopdracht, zoals ook het geval is bij diverse andere artikelen van het eerste hoofdstuk van de GW.

¹ Kamerstukken 2000/01, 27 460, nr.1.

² Koninklijk besluit van 23 februari 1999, Stb. 1999, 101.

³ Rapport van de Commissie 'Grondrechten In het digitale tijdperk' (Rapport-Franken).

⁴ Rapport-Franken, bladzijde 171.



De Raad is niet overtuigd van de keuze voor het vestigen van een subjectief recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie. Naar het oordeel van de Raad wordt de keuze tussen een regelingsopdracht ('De wet stelt regels inzake de toegang tot bij de overheid berustende informatie') en een subjectief recht als verwoord in het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a, mede bepaald door de mate waarin een subjectief recht in hoofdzaak bepaalbaar is en enkel aan uitzonderingen onderworpen behoeft te worden. Aan deze voorwaarden lijkt niet te zijn voldaan. Begrippen als 'toegang', 'informatie' en 'bij de overheid berustend' geven reeds aanleiding tot vragen die alleen door de (gewone) wetgever ordelijk kunnen worden beantwoord. De wetgeving die zal moeten komen te berusten op de tweede volzin van het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a, zal daardoor onvermijdelijk een karakter krijgen dat ver uitgaat boven beperkingen van een in de regel geldend grondrecht. De Raad meent bovendien dat de omvang van een wetgevingsoperatie waarbij elk ontoegankelijk houden van overheidsinformatie in een op de wet berustende beperking moet worden omgezet, niet mag worden onderschat. De veronderstelling dat de uitwerking van het voorgestelde grondwetsartikel reeds voor een groot deel in de Wet openbaarheid van bestuur (WOB) is geregeld, lijkt niet juist. Daarin zijn alleen beperkingen te vinden die gerelateerd zijn aan het documentenstelsel van die wet. Opvallend is dat in de memorie van toelichting er de nadruk op wordt gelegd dat de voorgestelde regeling in bepaalde opzichten ruimer is dan bestaande regeling op het gebied van openbaarheid en toegankelijkheid: het eerste lid van het voorgestelde artikel 5a kent aan de burger een subjectief recht toe, terwijl het bestaande artikel 110 GW niet meer dan een instructienorm voor de overheid is. Daarnaast omvat het in de voorgestelde regeling gehanteerde begrip 'overheid' meer dan het begrip 'bestuursorgaan' in de WOB en de Algemene Wet bestuursrecht (Awb). Uit de toelichting blijkt evenwel niet waarom een verruiming van het bestaande stelsel van regeling gewenst dan wel noodzakelijk zou zijn.

Anderzijds blijkt uit antwoorden op vragen van de vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van de Tweede Kamer dat 'het niet de bedoeling is dat de introductie van het nieuwe grondrecht tot wijziging van het bestaande stelsel van openbaarheidsregelgeving leidt.'⁵ De Raad merkt op dat, indien juist zou zijn dat de strekking van de reeds bestaande regelingen in stand kan blijven, zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld⁶ – hetgeen de Raad overigens betwijfelt –, de vraag rijst wat de toegevoegde waarde is van het introduceren van een subjectief recht.

Gezien het voorgaande adviseert de Raad, het opnemen van een recht op toegang tot overheidsinformatie als een subjectief recht te heroverwegen. Daarbij dient in het bijzonder te worden gezien of, in het licht van het door het kabinet gekozen doel⁷, niet volstaan zou kunnen worden met een in de GW op te nemen opdracht de toegang tot overheidsinformatie bij wet te regelen, dan wel te bepalen dat dit recht bij of krachtens de wet wordt geregeld. Openbaarheid (van overheidsinformatie) als grondrecht komt niet voor in het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR). Wel kent het een equivalent in artikel 42 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, maar daar is de bepaling toegespitst op specifieke categorieën Europese documenten.⁸ De Raad acht het zinvol de toegankelijkheid van overheidsinformatie te bezien in de context van hoofdstuk 1 GW.

Hoewel de plaatsing in het ene of het andere hoofdstuk GW juridisch weinig verschil maakt, kan de betekenis van de toegang tot overheidsinformatie in het kader van de grondrechten een argument opleveren om een regelingsopdracht terzake een plaats te geven in hoofdstuk 1 GW. De materie wordt thans – meer dan ten tijde van de in 1983 voltooide algehele grondwetsherziening – in het kader van de grondrechten relevant geacht. Zo wordt in de considerans van Verordening (EG) Nr. 1049/2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (hierna: de Openbaarheidsverordening) ten aanzien van de daarin gewaarborgde openbaarheid gesteld dat deze bijdraagt 'aan de versterking van de beginselen van democratie en de eerbiediging van fundamentele rechten'.⁹ Nu in hoofdstuk 1 GW ook bepalingen voorkomen die louter als taak- en regelingsopdrachten zijn geformuleerd (bijvoorbeeld de artikelen 19, eerste en tweede lid, 20, eerste en tweede lid, 21 en 22), behoeft opneming in dit hoofdstuk van een regelingsopdracht inzake de toegankelijkheid van overheidsinformatie niet te worden afgewezen. In dat geval verdient het aanbeveling een nadere afweging te maken tussen de door het kabinet gewenste plaatsing van dit nieuwe grondrecht onmiddellijk na andere 'politieke' grondrechten en een alternatieve oplossing, namelijk toevoeging aan artikel 7.

Voor deze laatste mogelijkheid zou kunnen pleiten dat de toegankelijkheid van overheidsinformatie van wezenlijk belang is voor de vrijheid van meningsuiting.

⁵ Kamerstukken II 2000/01, 27 460, nr.2, blz.65.

⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, 'Beperkingen'.

⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 1.2.

⁸ PbEG C 364; artikel 42 luidt: 'Iedere burger van de Unie en iedere natuurlijke of rechtspersoon met verblijfplaats of statutaire zetel in een lidstaat heeft recht op toegang tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie'.

⁹ PbEG 31 mei 2001, L145/43, ook wel aangeduid als 'Eurowob'.



2. Relatie tot bestaande regelingen

- a. In vergelijking met de bestaande, op artikel 110 GW gebaseerde WOB, verdient de vervanging van het begrip 'bestuursorgaan' door het begrip 'overheid' bijzondere aandacht. Daardoor wordt ook de hoeveelheid informatie die in beginsel openbaar en toegankelijk dient te zijn verruimd: meer instanties dienen toegang tot informatie te verschaffen en de toegankelijkheid van die informatie te waarborgen; de hoeveelheid informatie die dient te worden verschaft en toegankelijk dient te zijn wordt daardoor vergroot. Bovendien komt ook informatie die niet afkomstig is van de nationale overheid, onder het regime van de openbaarheidsregeling. Door de gekozen formulering wordt bijvoorbeeld ook informatie afkomstig van burgers en Europese en andere internationale instellingen onder het bereik van de tot stand te brengen regeling gebracht. Het ligt voor de hand dat in verband hiermee vergaande beperkingen op het voorgestelde artikel 5a zullen moeten worden geformuleerd (bij of krachtens de wet). In de memorie van toelichting wordt hierop nauwelijks ingegaan. De regering gaat er vooralsnog van uit dat de strekking van de bestaande regelingen op het gebied van overheidsinformatie, in stand kan blijven.¹⁰ De Raad adviseert – onverminderd punt 1 van dit advies – de toelichting op dit punt uit te breiden.
- b. Uit de tekst van het voorgestelde artikel 5a blijkt niet dat onder 'bij de overheid berustende informatie' geen mondeling gemaakte afspraken vallen. Uit de memorie van toelichting blijkt evenwel dat dit uitdrukkelijk niet de bedoeling is, aangezien dit in strijd met de geest van het voorstel en onwerkbaar zou zijn.¹¹ In het voorstel van de Commissie – dat door de regering letterlijk is overgenomen – was de opzet dat het begrip 'informatie' onafhankelijk is van de gebezigde techniek, 'zodat zowel informatie neergelegd in schriftelijke stukken, als in elektronische vorm opgeslagen informatie en mondeling gemaakte afspraken onder de werking van het artikel vallen'.¹² In het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 7 GW wordt eveneens het begrip 'informatie' in ruime zin gebezigd.¹³ Mondelinge informatie wordt daarvan niet uitgesloten. Het is niet juist de reikwijdte van het begrip 'informatie' in de memorie van toelichting nader te beperken.¹⁴ De voorgestelde grondwettekst biedt reeds voldoende mogelijkheden het begrip in de GW of bij of krachtens wet te beperken. De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te passen, en daarbij ook aandacht te schenken aan de gevolgen voor informatie die door particulieren aan de overheid wordt verstrekt.
- c. In de toelichting wordt erop gewezen dat de Openbaarheidsverordening toestaat dat lidstaten toegang verlenen tot documenten afkomstig van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie overeenkomstig hun nationale recht, zolang daarbij niet de doelstellingen van de Openbaarheidsverordening in gevaar worden gebracht. Gezien de ruime formulering van het voorgestelde artikel 5a GW, valt daaronder ook informatie die bij de overheid berust en die op grond van de Openbaarheidsverordening niet toegankelijk mag zijn. Ingevolge artikel 5 van de Openbaarheidsverordening dient overleg plaats te vinden tussen de lidstaat en de Europese instelling over de toegang tot bij de lidstaat berustende documenten afkomstig van de desbetreffende Europese instelling. De toelichting gaat niet in op de in verband hiermee noodzakelijke aanpassingen van nationale wetgeving. De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

3. Verhouding tot artikel 110 van de Grondwet

In zijn brief bij de adviesaanvraag verzocht de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de Raad om in het advies in het bijzonder aandacht te besteden aan de betekenis van artikel 110 GW naast het voorgestelde artikel. De Commissie concludeert dat artikel 110 GW naast het voorgestelde artikel 5a zelfstandige betekenis heeft: het overheidsbegrip in het voorgestelde artikel 5a is ruimer dan in artikel 110 GW, maar anderzijds is de voorgestelde regeling weer beperkter. Artikel 110 GW betreft in algemene zin de verplichting voor overheidsorganen belast met wetgeving en bestuur om openbaarheid te betrachten, terwijl het voorgestelde artikel slechts betrekking heeft op één aspect daarvan, namelijk toegang tot en toegankelijkheid van informatie.¹⁵ De Raad acht het denkbaar dat de in artikel 110 GW gewaarborgde openbaarheid binnen het kader van het eerste hoofdstuk van de GW wordt gebracht (zie punt 1). Hij merkt evenwel op dat, waar het gaat om toegang tot en toegankelijkheid van informatie op papier en informatie in elektronische vorm, artikel 110 GW hoogstens een zeer beperkte toegevoegde waarde heeft in verhouding tot het voorgestelde artikel, in die zin dat de bestaande tekst een meer actieve openbaarheid van de kant van de overheid lijkt te willen bewerkstelligen. Ten aanzien van 'mondelinge informatie' wordt in de memorie van toelichting terecht gesteld dat de openbaarheid van vergaderingen van vertegenwoordig-

¹⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, 'beperkingen'.

¹¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1 Het begrip 'bij de overheid berustende informatie'.

¹² Rapport-Franken, bladzijde 191.

¹³ Zie zaak no. W01.01.0465/I/B.

¹⁴ Vergelijk ook aanwijzing 214 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar). Bovendien dient het begrip 'informatie' in alle grondwetsbepalingen dezelfde betekenis te hebben; vergelijk ook aanwijzing 58 Ar.

¹⁵ Rapport-Franken, bladzijde 193.



gende lichamen van gemeente en provincie, de Staten-Generaal en van de rechtspraak is geregeld in een aantal afzonderlijke grondwetsartikelen.¹⁶

Gezien het voorgaande meent de Raad dat artikel 110 GW en het voorgestelde artikel 5a naast elkaar geplaatst in hoofdzaak een doublure lijken op te leveren.

4. Afwijken van grondrechten in noodsituaties

Artikel 103, tweede lid, GW bepaalt dat in bij koninklijk besluit afgekondigde uitzonderingstoestanden kan worden afgeweken van in het tweede lid genoemde grondrechten. Het betreft de artikelen 6, 7, 8, 9, 12, tweede lid, 13 en artikel 113, eerste en derde lid. De in de uitzonderingstoestand te treffen regeling dient te strekken tot handhaving van de uit- of inwendige veiligheid. Hoewel beperking van het voorgestelde recht op, en toegankelijkheid van, overheidsinformatie kan geschieden bij en krachtens de (gewone) wet, is het naar het oordeel van de Raad zinnig het voorgestelde nieuwe grondrecht op te nemen in het tweede lid van artikel 103 GW.

De Raad adviseert het voorgestelde grondrecht toe te voegen aan de in het tweede lid van artikel 103 GW genoemde grondrechten.

5. Ondertekening

Inzake de ondertekening van wetsvoorstellen met betrekking tot wijziging van bepalingen van de GW inzake grondrechten verwijst de Raad naar zijn adviezen over de in 1996 en 1997 aan hem voorgelegde voorstellen.¹⁷ Het onderhavige wetsvoorstel is niet medeondertekend door de Minister van Justitie, wel door de Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid. Ten aanzien van de onderhavige grondwetswijziging ligt het voor de hand dat deze gevolgen zal hebben voor regelingen die (primair dan wel mede) onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Justitie vallen.¹⁸ Daarom adviseert de Raad de specifieke medeverantwoordelijkheid van de Minister van Justitie naast die van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in de ondertekening tot uitdrukking te brengen.

De Raad van State heeft mitsdien bezwaar tegen het voorstel van Wet en geeft U in overweging dit niet aldus te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

*De Vice-President van de Raad van State,
Tjeenk Willink.*

¹⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 3, derde alinea; aan de daarin opgenomen voetnoot 27 moet artikel 121 GW worden toegevoegd.

¹⁷ Zie onder meer zaken no. W01.96.0486, no. W01.96.0591, no. W01.96.0595 en no. W01.97.0053.

¹⁸ Bijvoorbeeld de Algemene wet bestuursrecht, de Wet bescherming persoonsgegevens, de Wet politieregisters en de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.



Tekst zoals toegezonden aan de Raad van State: Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opneming in de Grondwet van een bepaling inzake een recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet strekkende tot opneming in de Grondwet van een bepaling inzake een recht op toegang tot en een zorgplicht voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie;

Zo is het, dat Wij, de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

Er bestaat grond het hierna in de artikelen II en III omschreven voorstel tot verandering in de Grondwet in overweging te nemen.

ARTIKEL II

Na artikel 5 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 5a

1. Ieder heeft recht op toegang tot de bij de overheid berustende informatie. Dit recht kan bij of krachtens de wet worden beperkt.
2. De overheid draagt zorg voor de toegankelijkheid van de bij de overheid berustende informatie.

ARTIKEL III

Aan de Grondwet wordt een additioneel artikel toegevoegd, luidende:

Artikel III

Artikel 5a, eerste lid, treedt eerst na vier jaar of op een bij of krachtens wet te bepalen eerder tijdstip in werking.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

De Minister-President, Minister van Algemene Zaken,

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,

De Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid,



MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Inleiding

1.1 Algemeen

Dit wetsvoorstel maakt deel uit van het pakket voorstellen tot grondwetsherziening dat voortvloeit uit het kabinetsstandpunt 'Grondrechten in het digitale tijdperk'.¹ Dat standpunt werd vastgesteld naar aanleiding van het op 24 mei 2000 uitgebrachte advies van de Commissie 'Grondrechten in het digitale tijdperk' (Commissie-Franken). Deze commissie was gevraagd de regering met het oog op de ontwikkelingen op het terrein van de informatie- en communicatietechnologie te adviseren over de aanpassing van de grondrechten, zoals opgenomen in hoofdstuk 1 van de Grondwet, en over de wenselijkheid van de vaststelling van nieuwe grondrechten. Voor wat betreft de inhoud van het advies en het doel en de algemene strekking van de in het kabinetsstandpunt opgenomen voornemens, zij verwezen naar het advies en het kabinetsstandpunt. Naar aanleiding van het kabinetsstandpunt is de regering voornemens de artikelen 7, 10 en 13 van de Grondwet te herzien alsmede de Grondwet aan te vullen met een recht op toegang tot overheidsinformatie. Van de in het kabinetsstandpunt voorgestelde herziening van artikel 5 is afgezien.² Ter bevordering van de voortgang van de behandeling van elk der voorstellen zijn deze in afzonderlijke wetsvoorstellen neergelegd.³

1.2 Doelstellingen van het voorstel

Dit voorstel beoogt een nieuw artikel in de Grondwet op te nemen met betrekking tot de toegang tot, respectievelijk de toegankelijkheid van, bij de overheid berustende informatie. In navolging van de grootst mogelijke meerderheid van de Commissie-Franken meent de regering dat het gewenst is aan de in de Grondwet opgenomen grondrechtencatalogus een subjectief (grond)recht voor iedere burger op toegang tot bij de overheid berustende informatie toe te voegen. Daarnaast is de regering van oordeel dat het aanbeveling verdient om in de Grondwet een specifieke zorgverplichting voor de overheid in het leven te roepen ten aanzien van de toegankelijkheid van bij de overheid berustende informatie. Transparantie van de overheid behoort tot de basisprincipes van de democratische rechtsstaat. Dit beginsel behoort naar het oordeel van de regering thuis in de Grondwet. De beginselen van toegang en toegankelijkheid werken hierbij naar twee kanten. Inzicht in bij de overheid berustende informatie is enerzijds van cruciaal belang voor het burgerschap. De burger is hierdoor onder meer in staat om met dezelfde informatie als de overheid deel te nemen aan het democratisch bestel. Anderzijds biedt transparantie mogelijkheden tot controle van de overheid, hetgeen uiteindelijk bijdraagt tot een in alle facetten beter werkende overheid. Het voorgestelde artikel behelst dan ook primair een participatierecht en krijgt een plaats nabij de overige participatierechten in Hoofdstuk I van de Grondwet. Artikel 110 van de Grondwet, dat een instructienorm voor de overheid bevat om openbaarheid te betrachten, doch geen subjectief recht van de burger op openbaarheid, is naar het oordeel van de regering te beperkt. Van belang is dat de Grondwet een subjectief recht voor burgers bevat op, in beginsel, alle bij de overheid berustende informatie enerzijds, en een zorgverplichting voor de toegankelijkheid van deze informatie anderzijds.

Geconstateerd kan worden dat er al in diverse wetgeving een regeling is getroffen over de openbaarheid van bij de overheid berustende informatie, dan wel de toegang hiertoe. De bekendste hiervan is wel de Wet openbaarheid van bestuur (hierna te noemen Wob). Als andere voorbeelden hiervan kunnen genoemd worden de Archiefwet, de Algemene wet bestuursrecht, de Wet op de Raad van State, de Wet Nationale ombudsman, de Wet politieregisters, de Bekendmakingswet, de Kadasterwet, de Wet bescherming persoonsgegevens en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens. Bovendien is duidelijk waarneembaar dat sinds meerdere jaren de toegankelijkheid van overheidsinformatie een prominente plaats inneemt in het overheidsbeleid. De afgelopen jaren is dan ook veel gedaan om tot een meer toegankelijke overheid te komen.⁴ Beleidsdoel van het huidige kabinet is onder meer om de zogenaamde basisinformatie van de democratische rechtsstaat⁵ veel beter toegankelijk te maken zodat deze zelfstandig, gratis en in onderlinge samenhang elektronisch raadpleegbaar en herbruikbaar wordt.⁶ Meer dan de helft van alle overheidsorganen heeft inmiddels een eigen web-site waarop informatie en soms ook diensten worden aangeboden. Via de algemene toegangspoort www.overheid.nl kan op eenvoudige wijze een verbinding worden gemaakt met deze websites. Met behulp van dit loket kan tevens inzage worden verkregen tot alle kamerstukken en alle

¹ Kamerstukken II 2000/2001, 27 460, nr. 1.

² Deze keuze zal per brief worden verantwoord.

³ Discussie over het ene voorstel hoeft aldus de voortgang van de andere voorstellen niet op te houden.

⁴ Zie o.m. Kamerstukken II 1998/99, 26 387, nrs. 1–10 (Actieprogramma elektronische overheid, een efficiëntere en effectievere overheid op de elektronische snelweg).

⁵ Zie Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7, blz. 4–5.

⁶ Vgl. Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.



wet- en regelgeving uit Staatsblad, Staatscourant en Tractatenblad, zoals die vanaf 1995 zijn verschenen. In juni 2002 komt er een wettenbank met geconsolideerde wetteksten op internet. Van belang in dit verband is dat iedere burger in Nederland toegang tot internet kan krijgen in de openbare bibliotheek.

Gelet op het voorgaande is de tijd rijp onderhavige wetsvoorstel in te dienen. Er is hierbij sprake van een vastlegging in de Grondwet van een in regelgeving en beleid neergelegd fundamenteel rechtsbeginsel, die tegelijkertijd een belangrijke prikkel vormt om verdergaande initiatieven te ontplooiën met als doel een transparante overheid.

1.3 Opzet van deze memorie

In deze memorie wordt het onderhavige wetsvoorstel uitvoerig toegelicht, daarbij gebruikmakend van toelichtende overwegingen uit het advies van de Commissie-Franken en het kabinetsstandpunt alsmede van de door het kabinet gegeven antwoorden op de door de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties uit de Tweede Kamer daarover gestelde vragen.⁷ Er is van afgezien om te volstaan met een verwijzing naar deze stukken, omdat daardoor de toelichting op het onderhavige voorstel ontoegankelijk zou worden.

2. Het voorgestelde artikel

2.1. Een subjectief recht op toegang tot overheidsinformatie

In het eerste lid van het artikel wordt aan een ieder een subjectief recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie toegekend. Dit recht kan bij of krachtens de wet worden beperkt.

Het begrip 'toegang'

Uitdrukkelijk is gekozen voor een 'recht op toegang' in plaats van een 'recht op openbaarheid'. Het begrip 'toegang' is ruimer dan het begrip 'openbaarheid'. Het begrip 'openbaarheid', dat in artikel 110 van de Grondwet en in de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) wordt gebruikt, betekent 'openbaar voor iedereen'. Dit houdt in dat, indien een overheidsorgaan aan een persoon op zijn verzoek op basis van de Wob documenten verstrekt, deze documenten vanaf dat moment voor iedereen die daar verder om verzoekt, ook openbaar zijn.⁸ Het begrip 'toegang' ziet ook op de situatie dat bepaalde informatie niet voor iedereen openbaar is, maar bepaalde specifieke personen daar wel inzage in kunnen krijgen. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de inzage in het eigen dossier op basis van de Wet bescherming persoonsgegevens.

Dit grondrecht vormt derhalve de basis voor alle vormen van inzage van informatie bij de overheid. Het gaat daarbij over de passieve toegang. De actieve verstrekking van informatie wordt in het tweede lid geregeld.

Formulering als subjectief recht

Het recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie is een subjectief recht. Het is een rechtens afdwingbaar recht dat de overheid de verplichting oplegt om de informatie waarom wordt gevraagd ook feitelijk te verstrekken.

De overheid zal echter ten aanzien van de informatie die niet actief openbaar wordt gemaakt, te allen tijde moeten kunnen beoordelen of het informatie betreft waartoe wellicht geen toegang kan worden verleend. Het eerste lid roept dan ook geen absoluut recht in het leven. Het gaat in beginsel uit van het indienen van een verzoek, gevolgd door een beslissing van het overheidsorgaan. Het eerste lid bepaalt dat bij of krachtens de wet beperkingen kunnen worden gesteld aan het recht op toegang. Een nadere beschouwing daarover volgt hieronder.

Over de vraag hoe het recht op toegang zich verhoudt tot andere subjectieve rechten die in het geding kunnen zijn bij het verstrekken van informatie, zoals het auteursrecht, de naburige rechten en het databankenrecht, verwijst de regering naar de beschouwingen van het kabinet daarover naar aanleiding van het advies van de commissie auteursrecht over een rapport van een ambtelijke werkgroep over de verhouding tussen de Databankenwet, de Auteurswet 1912 en de Wet openbaarheid van bestuur.⁹ Zoals door het kabinet is aangegeven, geldt de verplichting op grond van artikel 3 van de Wob ook voor informatie waarop derden auteursrechten of naburige rechten bezitten. In de Auteurswet 1912 en de Wet op de naburige rechten zal een beperking worden opgenomen op grond

⁷ Kamerstukken II 2000/2001, 27 460, nr. 2.

⁸ ABRvS 25 april 2000, 199900528/1.

⁹ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.



waarvan de verstrekking van informatie door een bestuursorgaan (of een onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf) ingevolge artikel 3 van de Wob is toegestaan. De verstrekking op grond van de Wob doet echter geen afbreuk aan op dergelijke informatie rustende rechten. De verstrekking van informatie op grond van artikel 3 van de Wob laat derhalve een eventuele auteursrechtelijke en nabuurrechtelijke bescherming ten aanzien van verder gebruik in beginsel onverlet. Anders gezegd: informatie vallend onder de Wob waarop auteursrechten of naburige rechten rusten is in principe openbaar, maar de verdere openbaarmaking of verveelvoudiging door degene die op grond van artikel 3 van de Wob om de informatie had verzocht is afhankelijk van de expliciete toestemming van de auteurs- en nabuurrechthebbenden. Bezien zal worden of dezelfde redenering kan worden gevolgd ten aanzien van het voorliggende recht op toegang. Ten aanzien van het Databankenrecht ligt dit een nuance anders. Voor zover het om databanken gaat waar derden rechthebbende van zijn, geldt dat het niet is toegestaan de gehele databank of een substantieel deel daarvan op basis van de Wob te verstrekken. Indien echter een niet-substantieel deel wordt verstrekt, is dit vervolgens geheel vrij van databankrechten.

Het recht behoort aan een ieder, ongeacht zijn nationaliteit en woon- of verblijfplaats. Iedereen waar ook ter wereld verblijvend en van welke nationaliteit dan ook, kan op basis van dit recht informatie bij een Nederlands overheidsorgaan opvragen. In dit opzicht verschilt dit recht niet van het regime dat voor de huidige Wob geldt. Het is wel ruimer dan de Verordening die de toegang tot de documenten die berusten bij het Europese Parlement, de Commissie en de Raad regelt.¹⁰ Daarvoor geldt dat een verzoek slechts gedaan kan worden door een natuurlijke persoon die in een lidstaat van de Europese Unie verblijft, dan wel een rechtspersoon die in een lidstaat gevestigd is.

Het begrip 'overheid'

De Wob geldt globaal genomen voor alle organen die overeenkomstig artikel 1:1 van de Algemene wet bestuursrecht als bestuursorgaan worden aangeduid.¹¹ Het voorgestelde artikel heeft wat betreft de adressanten van het artikel een ruimere werking dan de Wob. In het voorgestelde eerste lid is sprake van 'de overheid'. Dit begrip omvat voor wat betreft de toepassing van het voorgestelde nieuwe recht mede de organen die op basis van het eerste lid van artikel 1:1 als bestuursorgaan aangemerkt kunnen worden. Dat wil zeggen inclusief de organen die in het tweede lid van dat artikel van het bestuursorgaan begrip worden uitgezonderd. Derhalve inclusief de wetgevende en rechterlijke macht alsmede de hoge colleges van staat. Daarnaast vallen ook privaatrechtelijke instanties, voor zover ze met openbaar gezag bekleed zijn of onder overwegende overheidsinvloed staan, onder de werking van het artikel.

In het licht van de doelstellingen van het voorgestelde artikel, te weten de bevordering van burgerschap van de burger in diverse opzichten en een goed en democratisch functionerende overheid, is het in de ogen van de regering ook noodzakelijk dat het artikel betrekking heeft op de gehele overheid. Het gaat niet aan om bepaalde overheidsorganen principieel van de werking van het artikel uit te zonderen. Voor elk overheidsorgaan geldt immers in beginsel dat transparantie en openheid tot een betere ontplooiing van de burger kan leiden en tot het beter draaien van het desbetreffende overheidsorgaan zelf. Dit neemt niet weg dat de mogelijkheid bestaat om voor de verschillende overheidsinstanties een uiteenlopend toegangsregime in het leven te roepen. Opmerking verdient dat het voorgestelde artikel geen wijziging beoogt te brengen in de eenheid van de Kroon en de onschendbaarheid van de Koning daarbinnen. Door de tendens tot privatisering en liberalisering voor de burger zal cruciale informatie zich steeds vaker in handen bevinden van particuliere organisaties in plaats van overheidsorganisaties. De regering is echter van oordeel dat de tijd niet rijp is om in de Grondwet een recht op toegang tot informatie van andere instellingen dan overheidsinstellingen op te nemen. In geval van verzelfstandiging en privatisering zullen onder omstandigheden bedoelde organisaties onverkort onder de reikwijdte van het onderhavige voorstel vallen, namelijk indien en voor zover deze organisaties met openbaar gezag zijn belast. Voor zover een organisatie niet onder de werkingssfeer van het onderhavige voorstel valt, meent de regering dat een dergelijk recht een vreemd element zou vormen in de huidige grondrechtencatalogus, die immers primair betrekking heeft op de relatie overheid – burger.

Het begrip 'bij de overheid berustende informatie'

Het in het voorstel opgenomen begrip 'bij de overheid berustende informatie' is algemeen en bevat

¹⁰ Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie, Publicatieblad Nr. L 145 van 31/05/2001 blz. 43–48.

¹¹ De Wob geldt niet voor bestuursorganen die bij AMvB zijn uitgezonderd (Besluit van 11 september 1998, Stb. 1998, 580) en voor bestuursorganen belast met onderwijs en onderzoek op het beleidsterrein van het Ministerie van OCW voor zover deze niet bij AMvB zijn aangewezen.



alle soorten informatie die bij de overheid aanwezig is. Zowel informatie op papier als in elektronische vorm opgeslagen informatie valt onder de reikwijdte van het artikel. De regering gaat op dit punt niet zo ver als de Commissie-Franken, die mondeling gemaakte afspraken zonder meer onder de werking van het artikel brengt. Het lijkt in strijd met de geest van het voorstel en onwerkbaar, zo meent de regering, om informatie die niet is 'opgeslagen' op een gegevensdrager onder de werking van het grondrecht te brengen. Mondeling gemaakte afspraken vallen gelet op het voorgaande alleen onder het voorstel van de regering, indien zij op papier, dan wel op een andere gegevensdrager zoals een elektronisch bestand of een geluidsband zijn vastgelegd. De werking van het voorstel is hiermee op dit punt gelijk aan de Wob.

Het gaat hier – eveneens in de lijn van de Wob – niet alleen om informatie die ontstaan is bij of opgesteld door de overheid zelf, maar ook om informatie die door andere personen of instanties is opgesteld en die bij de overheid berust. Dit is de reden dat in het voorstel is gekozen voor de term 'bij de overheid berustende informatie' in plaats van de term 'overheidsinformatie'. Voor informatie afkomstig van derden is wel vereist dat de opsteller of een derde de bedoeling heeft gehad de informatie specifiek aan het overheidsorgaan ter beschikking te stellen én dat de informatie ressorteert onder de verantwoordelijkheid van het overheidsorgaan. Deze uitleg sluit aan bij de jurisprudentie over de Wob met betrekking tot de vraag of een document 'berust' bij een bestuursorgaan.¹² Het voorgaande betekent dat onder meer persoonlijke stukken van personen werkzaam bij de overheid niet onder het voorstel vallen.

Voorts is relevant dat onder 'bij de overheid berustende informatie' zowel zakelijke gegevens als persoonsgegevens zijn te begrijpen. Er is derhalve een relatie met artikel 10, tweede en derde lid, van de Grondwet, voor zover het om het object van het recht gaat. Hier is echter zeker geen sprake van een doublure. Het tweede en derde lid van artikel 10 van de Grondwet bevatten immers geen subjectief recht op toegang tot persoonsgegevens, doch regelingsopdrachten. Het beschermen van de persoonlijke levenssfeer kan een gerechtvaardigd belang zijn met betrekking tot de beperking van het recht op bij de overheid berustende informatie. Deze regelingsopdrachten zijn bovendien ruimer dan bovenstaand voorstel. Zo zien zij niet alleen op persoonsgegevens bij de overheid, maar ook op de verwerking van persoonsgegevens in horizontale verhoudingen, en hebben zij bovendien betrekking op andere aspecten dan toegang tot persoonsgegevens, te weten verbetering, verzet etc.

Het voorgestelde recht heeft betrekking op alle bij de overheid berustende informatie. Het heeft dus een ruimere reikwijdte dan de Wob. Die heeft betrekking op de bij de overheid berustende 'bestuurlijke' informatie. In de praktijk heeft de rechter aan het begrip 'bestuurlijke informatie' echter een zeer ruime betekenis toegekend,¹³ zodat het niet opnemen van dit begrip slechts een beperkte uitbreiding tot gevolg heeft. Voorbeelden van bij de overheid berustende informatie van niet-bestuurlijke aard zijn topografische en meteorologische gegevens (KNMI).

Beperkingen

Het recht op toegang is uiteraard niet absoluut. Bij of krachtens de wet kunnen hieraan beperkingen worden gesteld. Voor een belangrijk deel bestaat deze wetgeving reeds. De Wob bestuur en de Wet bescherming persoonsgegevens kunnen als de twee algemene regelingen gezien worden die de toegang tot informatie regelen. De Wet openbaarheid van bestuur regelt de openbaarheid van overheidsinformatie die geldt voor iedereen. De Wet bescherming persoonsgegevens heeft betrekking op de toegang tot persoonsgegevens voor bepaalde personen en instanties. Wel moet opgemerkt worden dat de Wet bescherming persoonsgegevens een ruimere reikwijdte heeft dan alleen de toegang tot persoonsgegevens die berusten bij de overheid. De wet stelt ook eisen aan de inrichting van het verstrekken van gegevens uit persoonsregistraties door private partijen.

Daarnaast zijn er tal van andere wetten die de toegang tot overheidsinformatie tot onderwerp hebben dan wel daar een bijzondere regeling over bevatten. Enkele voorbeelden zijn de Algemene wet bestuursrecht, de Archiefwet, de Provinciewet, de Gemeentewet, de Wet op de Raad van State, de Wet Nationale ombudsman, de Bekendmakingswet, de Wet op de politieregisters, de Kadasterwet, de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens, de Wet op het Centraal Bureau en de Centrale Commissie voor de Statistiek en de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

De regering gaat ervan uit dat *de strekking* van de in al deze wetten opgenomen regelingen in stand kan blijven. Conform de systematiek van grondrechtenbeperking bepaalt het eerste lid dat bij of krachtens de wet beperkingen kunnen worden gesteld aan het recht op toegang. Dit betekent dat er aanvullende dan wel nieuwe wetgeving tot stand gebracht zal moeten worden waarin uitzonderingen en beperkingen op het beginsel van toegang worden opgenomen. Er is immers informatie die naar haar aard niet voor een ieder toegankelijk dient te zijn zoals persoonsgegevens en strafrechtelijke gegevens. Bij de voorbereiding van aanpassingswetgeving, waarvoor in artikel III een overgangstermijn is opgenomen, zal worden onderzocht of en in welke mate het wenselijk is bestaande regelingen inzake openbaarheid in technische zin aan de voorgestelde grondwetsbepaling aan te

¹² Zie ook het Evaluatieverslag Wet Openbaarheid van Bestuur 1997, blz. 12.

¹³ Zie recentelijk ABRvS 25 april 2000, AB 2000, nr. 210.



passen. Zoals aangegeven, wordt daarbij als uitgangspunt genomen dat de strekking van die regelingen in stand zal blijven. Dit geldt met name voor regelingen waarin expliciet is geregeld tot welke informatie van een bepaald overheidsorgaan toegang bestaat, waaruit mag worden afgeleid dat de strekking daarvan is, dat tot informatie die niet is genoemd, geen toegang bestaat. Dit geldt overigens niet voor de Wob. Deze wet gaat nu al uit van het principe 'openbaar, tenzij'.

Aanvulling van de bestaande wetgeving is nodig voor zover het nieuwe grondrecht ruimer is dan de bestaande regelgeving. Zo valt onder het nieuwe grondrecht alle informatie en niet slechts de bestuurlijke informatie. Ook heeft het nieuwe grondrecht betrekking op de gehele overheid en niet slechts op de bestuursorganen als neergelegd in artikel 1:1 Algemene wet bestuursrecht. Het laatste betekent onder meer dat nadere regelgeving tot stand gebracht moet worden over de toegang tot de informatie die bij het parlement berust. Het vaststellen van beperkingen op de toegang tot deze informatie kan in beginsel door de wetgever overgelaten worden aan het parlement. Aangezien het voorgestelde lid voor een beperking op de toegang eist dat deze bij of krachtens de wet wordt vastgesteld, dient dan wel een formeelwettelijke grondslag gecreëerd te worden voor een zodanige regeling. De mogelijkheid van deze vorm van delegatie zal in het kader van de aanpassingswetgeving worden onderzocht.

Als het gaat om de verhouding tussen het recht op toegang tot overheidsinformatie en het auteursrecht en het databankenrecht is al wetgeving voorzien¹⁴. Gelet op de ruimere reikwijdte van het grondrecht ten opzichte van de bestaande openbaarheidsregelgeving is het mogelijk dat huidige weigeringsgronden niet toereikend zullen zijn. In dat geval kan uitvoeringswetgeving voorzien in nieuwe weigeringsgronden.

Beperkingen op de toegang tot overheidsinformatie kunnen niet alleen voortvloeien uit nationale regelgeving, maar ook uit internationale regelgeving. Als het gaat om de in mei 2001 tot stand gekomen Verordening die ziet op de toegang tot de documenten berustende bij het Europees Parlement, de Commissie en de Raad¹⁵, kan opgemerkt worden dat deze op zich toestaat dat lidstaten toegang tot documenten afkomstig van een van deze instellingen verlenen overeenkomstig hun nationale recht. De verordening stelt hierbij wel de eis dat de nationale regelgeving de doelstellingen van de verordening niet in gevaar brengt.

Relevant is voorts nog dat het voorstel niets zegt over het in rekening brengen van kosten bij de ontvanger van de informatie die op basis van het eerste lid om toegang tot deze informatie heeft verzocht, bijvoorbeeld omdat het verzamelen van de gevraagde informatie veel tijd vergt of omdat van veel stukken kopieën gemaakt moeten worden. Het is aan de gewone wetgever om hierover al dan niet een regeling te treffen. Het in rekening brengen van een vergoeding voor gemaakte kosten kan als een beperking van het toegangsrecht worden gezien, die volgens het voorstel bij of krachtens de wet vastgesteld dient te worden. Vanuit het oogpunt van toegankelijkheid, heeft het uiteraard de voorkeur dat alleen de kosten van de verstrekking van informatie in rekening worden gebracht.

De wetgever zal de vraag moeten beantwoorden op welke wijze aan de beperkingsclausule invulling gegeven zal worden. Op dit moment bevat de Wob de algemene regels en zijn er tal van bijzondere wetten die specifieke bepalingen bevatten. Het is ook denkbaar dat in de toekomst voor een uitputtende regeling in een wet wordt gekozen. Bij die afweging zal ook de vraag betrokken moeten worden of tot een algemene wet op de toegang en toegankelijkheid van overheidsinformatie gekomen moet worden, waarin derhalve ook een nadere uitwerking van het tweede lid van het nieuwe grondwetsartikel wordt meegenomen.

Het tweede lid van het voorstel betreft een zorgverplichting van de overheid. Het legt de overheid de verplichting op om op eigen initiatief bij de overheid berustende informatie toegankelijk te maken. Het nakomen van deze verplichting is – in tegenstelling tot het eerste lid – niet rechtens afdwingbaar voor de rechter. De overheid is vrij de wijze te kiezen waarop aan de verplichting wordt voldaan. Het begrip 'toegankelijkheid' houdt in dat de informatie die in juridische zin openbaar is, ook feitelijk nageslagen kan worden door de burger. Te denken valt hier aan hoedanigheden als kenbaarheid en vindbaarheid, beschikbaarheid, hanteerbaarheid, betaalbaarheid, betrouwbaarheid en duidelijkheid van de informatie.¹⁶ De onderhavige verplichting ziet vooral op de zogenoemde basisinformatie van de democratische rechtsstaat.¹⁷ Het toegankelijk maken van deze informatie is primair een beleidsdoel om burgers in de gelegenheid te stellen effectief te participeren in de democratie. Om dit te realiseren is het

¹⁴ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.

¹⁵ Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie, PbEG L 145 van 31/05/2001 blz. 43–48.

¹⁶ Vgl. Kamerstukken II 1997/98, 20 644, nr. 30, blz. 3.

¹⁷ Zie voor het begrip 'basisinformatie van de democratische rechtsstaat': Kamerstukken II, 1999/2000, 26 387, nr. 7, blz. 4 en 5.



noodzakelijk dat de burger geïnformeerd is. Met het begrip basisinformatie van de democratische rechtsstaat wordt daarom bedoeld op informatie die de spelregels bevat voor zowel het maatschappelijk functioneren van de Nederlandse samenleving als voor het democratisch besluitvormingsproces. Deze uitgangspunten maken dat onder deze informatie in ieder geval moet worden begrepen algemeen verbindende voorschriften, rechterlijke uitspraken en bij vertegenwoordigende lichamen berustende informatie. In navolging van de commissie kiest de regering er niet voor om deze basisinformatie uitdrukkelijk in het tweede lid op te nemen. Het kan immers als vanzelfsprekend worden beschouwd dat deze informatie onder de zorgverplichting valt.

2.2. Een zorgplicht tot toegankelijkheid van informatie

Over de vraag hoe de zorgplicht zich verhoudt tot andere subjectieve rechten die in het geding kunnen zijn, zoals het auteursrecht en het databankenrecht, verwijst de regering naar de beschouwingen van het kabinet daarover naar aanleiding van het advies van de commissie auteursrecht over een rapport van een ambtelijke werkgroep over de verhouding tussen de Databankenwet, de Auteurswet 1912 en de Wet openbaarheid van bestuur.¹⁸ Naar aanleiding daarvan is er een wetsvoorstel in voorbereiding, waarbij de artikelen 11 Auteurswet 1912 en het daarop geënte artikel 8, eerste lid, Databankenwet worden gemoderniseerd en aangepast. Op grond van die bepalingen rust er geen auteursrecht respectievelijk databankenrecht op voornoemde basisinformatie van de democratische rechtsstaat. Die informatie is zo belangrijk voor het naar behoren functioneren van de democratische rechtsstaat, dat zij zonder auteurs- en databankrechtelijke belemmeringen van de zijde van de overheid moet kunnen worden verspreid. Het auteursrecht en het databankenrecht staan mitsdien op geen enkele wijze in de weg aan een geëigende invulling van de zorgplicht. Voorts staat het een ieder vrij de informatie verder te gebruiken.

Een geëigende invulling van de zorgverplichting kan onder meer zijn de beschikbaarstelling van een bestand van geconsolideerde wetteksten. Andere wijzen van invulling zijn bijvoorbeeld het verstrekken van een folder waarin op begrijpelijke wijze uitleg wordt gegeven over nieuwe regelgeving, bijvoorbeeld op het terrein van de sociale zekerheid, of het op internet toegankelijk maken van rechterlijke uitspraken. Betaalbaarheid is een belangrijk aspect van de toegankelijkheid van bij de overheid berustende informatie. In de beleidslijn 'Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie' wordt als inzet aangehouden om de basisinformatie van de democratische rechtsstaat op termijn voor burgers gratis raadpleegbaar te maken en tegen kostprijs van het medium beschikbaar te stellen.¹⁹

Naast de hiervoor genoemde stukken, kan er voor de overheid ook aanleiding zijn om andere informatie toegankelijk te maken, bijvoorbeeld informatie over in voorbereiding zijnde beleid of in voorbereiding zijnde regelgeving of informatie met betrekking tot bepaalde onderzoeksrapporten. Uit het tweede lid, dat immers een zorgtaak bij de overheid legt, kan dus een zorgverplichting worden afgeleid om actief informatie te 'maken' (voorbeeld hiervan is het hierboven genoemde aanbieden van een bestand van geconsolideerde wetteksten). Basis hiervoor is echter de informatie die reeds in enigerlei vorm beschikbaar is bij de overheid. Uiteraard ziet de zorgverplichting voor toegankelijkheid per definitie niet op de informatie waar op grond van uitvoeringsregelgeving geen toegang toe bestaat.

Tenslotte wenst de regering in dit verband stil te staan bij het punt van de kenbaarheid, dat hiervoor als belangrijk aspect van toegankelijkheid is genoemd, maar dat naar zijn uitwerking tevens relevant is voor het subjectieve recht zoals opgenomen in het eerste lid. Van belang voor dit subjectieve recht is dat een burger weet welke informatie beschikbaar is. Zonder kenbaarheid zal het immers bijzonder moeilijk voor burgers zijn om gericht om informatie te kunnen vragen. Als de overheid overzichten beschikbaar zou stellen van bij haar aanwezige documenten, dan wel databases, dan kunnen burgers niet alleen preciezer aangeven welke informatie ze willen verkrijgen, ook kunnen ze eenvoudig zoeken in de veelheid aan informatie die de overheid actief beschikbaar stelt. Moderne informatie- en communicatietechnologie kan daar in belangrijke mate bij helpen. In de Verenigde Staten zijn de onderdelen van de Federale overheid wettelijk verplicht om zo veel mogelijk informatie op hun website te zetten, voorzien van een goede index. Niet alleen is hierdoor het aantal verzoeken op grond van de openbaarheidswetgeving aldaar aanzienlijk gedaald, tevens is het gebruik van de websites enorm gestegen. Als eerste stap op weg naar een grotere kenbaarheid heeft het kabinet inmiddels aangekondigd dat het alle overheidssectoren uit zal nodigen om te inventariseren welke bestanden beschikbaar zijn en zo'n overzicht actief beschikbaar te stellen.²⁰ De openbare bibliotheken stellen zich van oudsher tot taak om gepubliceerde informatie beschikbaar

¹⁸ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.

¹⁹ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7, blz.5.

²⁰ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.



te stellen en op een laagdrempelige wijze toegankelijk te maken voor burgers. Zij zullen deze functie ook kunnen vervullen in het kader van het tweede lid van artikel 5a. De Raad voor Cultuur heeft in zijn advies van 30 mei 2001 over de (elektronische) toegang tot overheidsinformatie, in het bijzonder de rol van de bibliotheek daarin, deze functie ook benadrukt.

Het gebruik van bij de overheid berustende informatie

Naar het oordeel van de regering is het van groot belang dat er niet alleen toegang tot overheidsinformatie bestaat, maar dat deze ook door burgers en bedrijfsleven kan worden hergebruikt. Recentelijk nog heeft het kabinet dit belang onderstreept.²¹ De regering meent dat de maatschappelijke waarde van informatie wordt vergroot naargelang meer personen deze informatie gebruiken. Het gaat hier niet alleen om de zogenaamde basisinformatie van de democratische rechtsstaat, maar ook om informatie die op grond van de Wob of andere openbaarheidsregelgeving openbaar is. Voor burgers bestaan er geen juridische belemmeringen om de basisinformatie van de democratische rechtsstaat al dan niet voor commerciële doeleinden te hergebruiken. Wel bestaan er praktische belemmeringen, bijvoorbeeld doordat de toegankelijkheid van deze informatie nog niet altijd optimaal is. Ook kunnen ten aanzien van verder gebruik beperkingen voortvloeien uit het auteursrecht en de (nog niet in werking getreden) Wet bescherming persoonsgegevens. Op grond van het auteursrecht is kopiëren voor privé-gebruik, citeren, gebruik in onderwijssituaties en dergelijke, toegestaan. Ook zakelijk samenvatten van de inhoud en die verder verspreiden is toegestaan. Momenteel is nader onderzoek gaande naar de wenselijkheid en de haalbaarheid van een publiekrechtelijke regeling voor het gebruik van overheidsinformatie.²²

Niettegenstaande het belang van het gebruik van overheidsinformatie door derden, is het gezien de huidige stand van zaken op dit terrein onwenselijk om in de Grondwet een subjectief recht van de burger met betrekking tot het gebruik van bij de overheid berustende informatie op te nemen. De regering meent dat onderhavige materie nog niet voldoende is uitgekristalliseerd.

2.3. Uitvoeringslasten

De uitbreiding van het recht op toegang tot alle bij de overheid berustende informatie (neergelegd in het eerste lid van artikel 5a) en niet slechts tot bestuurlijke informatie en de uitbreiding tot alle bestuursorganen, zal naar verwachting in de praktijk leiden tot een lichte toename van de uitvoeringskosten.²³

Het toegankelijk maken van bij de overheid berustende informatie (neergelegd in het tweede lid van artikel 5a) is een proces dat reeds in gang is gezet. Een groot aantal overheidsorganen heeft een eigen web-site die de burger informeert en de burger kan via internet bijvoorbeeld op eenvoudige wijze toegang krijgen tot kamerstukken en wet- en regelgeving. In juni 2002 zal er op dezelfde wijze een wettenbank beschikbaar zijn en ook worden er reeds folders met uitleg over nieuwe regelgeving beschikbaar gesteld door de overheid. Met de bevordering van de toegankelijkheid van de informatie die bij de overheid berust, zijn aanzienlijke bedragen gemoeid, uitgaven die nu reeds worden gedaan ter uitvoering van bestaande beleidsdoelen. Deze kosten zijn voorzien en ook begroot. Afhankelijk van de maatregelen die noodzakelijk geacht worden om aan de zorgplicht voor de toegankelijkheid van bij de overheid berustende informatie te voldoen, kan de uitvoering van het tweede lid van artikel 5a in de toekomst in toenemende mate kosten meebrengen. Uitvoeringswetgeving en nieuwe beleidsmaatregelen zullen bepalend zijn voor de nadere invulling en de omvang van de uitvoeringskosten. Deze zullen alsdan moeten worden geraamd. Hierbij dient dan nu reeds te worden opgemerkt dat behalve de verwezenlijking van de participatierechten van de burger en het creëren van inzicht in het handelen van de overheid, het nemen van maatregelen om bij de overheid informatie toegankelijk te maken bovendien naar verwachting een kostendaling zal bewerkstelligen met betrekking tot de behoefte van burgers om een beroep te doen op het passieve recht op openbaarheid.

3. Verhouding tot artikel 110 Grondwet

Artikel 110 Grondwet werd bij de herziening van 1983 geïntroduceerd in het hoofdstuk Wetgeving en bestuur van de Grondwet als het sluitstuk van andere in de Grondwet opgenomen bepalingen over openbaarheid.²⁴ Het is geformuleerd als een instructienorm voor de overheid om bij de uitvoering van haar taken openbaarheid te betrachten volgens regels bij de wet te stellen. Wat is nu de onderlinge verhouding tussen artikel 110 en het voorgestelde artikel 5a? Artikel 110 is geformuleerd als een

²¹ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7.

²² Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 9, blz. 8.

²³ Overigens nemen de kosten van de uitvoering van de Wob de laatste jaren wel toe nu in toenemende mate een beroep op deze wet wordt gedaan. Dit staat echter los van de invoering van dit nieuwe recht in de Grondwet.

²⁴ Kamerstukken II 1978/79, 14 348, nr. 3, p. 3.



instructienorm voor de overheid en behelst daarmee geen vrijheidsrecht voor burgers maar een gebod voor de overheid. Artikel 110 legt, blijkens de ontstaansgeschiedenis van het artikel, op zichzelf geen directe verplichting tot openbaarheid op. Door nadere wettelijke regels wordt de verplichting tot openbaarheid in het leven geroepen.²⁵ Het voorgestelde artikel 5a is daarentegen geformuleerd als een subjectief recht voor de burger waar rechtstreeks aanspraak op gemaakt kan worden.

Het begrip 'overheid' in artikel 110 is niet eenduidig omschreven. Bij de grondwetsherziening van 1983 werd aangegeven dat instellingen met een eigen rechtspersoonlijkheid die een deel van de overheids-taak vervullen in beginsel onder de werking van artikel 110 Grondwet vallen maar dat de wetgever uiteindelijk dient te bepalen in hoeverre dit zal geschieden. Daarbij werd nadrukkelijk verwezen naar de reikwijdte van het begrip in de toenmalige Wob en de mogelijkheden voor de wetgever om onder de Wob andere organen aan te wijzen waarop de Wob van toepassing zou zijn.²⁶ Dit was voor de Commissie-Franken reden om aan te nemen dat artikel 110 Grondwet betrekking heeft op organen krachtens het publiekrecht ingesteld die belast zijn met een bestuurlijke of wetgevende taak. Door de plaatsing van artikel 110 in het hoofdstuk Wetgeving en bestuur vallen onder meer de rechterlijke macht, de Nationale ombudsman en de Algemene Rekenkamer buiten de werking van het artikel. Het begrip 'overheid' in artikel 5a omvat deze organen wel.

De openbaarheid van vergaderingen van vertegenwoordigende lichamen van gemeente en provincie, van de Staten Generaal en van andere openbare lichamen en van de rechtspraak is in de Grondwet afzonderlijk in een aantal artikelen geregeld.²⁷ De totstandkomingsgeschiedenis verwijst naar de (toenmalige) Wob in het kader van uitvoeringswetgeving, maar artikel 110 legt de overheid (indirect) in het algemeen een verplichting op om bij de uitoefening van al haar taken openbaarheid te betrachten. Hoewel dit niet expliciet blijkt uit de totstandkomingsgeschiedenis, gaat het daarbij niet om openbaarheid van documenten maar ook van vergaderingen. De verplichting tot openbaarheid die voortvloeit uit het voorgestelde artikel 5a, heeft betrekking op de toegang tot informatie die is neergelegd op een gegevensdrager.

4. Additioneel artikel

Hiervoor is er al op gewezen dat de uitvoeringswetgeving die de beperkingen op het recht op toegang van het eerste lid van artikel 5a moet regelen in belangrijke mate al bestaat. De regering gaat ervan uit dat de strekking van de in al deze wetten opgenomen regelingen in stand kan blijven. Onderzocht zal worden of en in welke mate het wenselijk is bepaalde bestaande regelingen inzake openbaarheid in technische zin aan de voorgestelde grondwetsbepaling aan te passen en of aanvulling van de bestaande wetgeving nodig is voor zover het nieuwe grondrecht ruimer is dan de bestaande regelgeving.

Het eerste lid van artikel 5a heeft rechtstreekse werking en kent een ieder direct na inwerkingtreding het subjectieve recht op bij de overheid berustende informatie toe. Gezien de noodzaak tot aanvulling respectievelijk aanpassing van de huidige wetgeving inzake overheidsinformatie, stelt de regering voor een overgangsbepaling op te nemen waarin wordt bepaald dat het eerste lid van artikel 5a pas na vier jaar of op een bij of krachtens wet te bepalen eerder tijdstip in werking treedt. Ten aanzien van de in het tweede lid neergelegde zorgplicht ligt het ook voor de hand dat de wetgever hier in nadere regelgeving voorziet. Overigens zij opgemerkt dat nader onderzoek is gestart naar de wenselijkheid en de haalbaarheid van een publiekrechtelijke regeling voor het gebruik van overheidsinformatie. Met betrekking tot de aansprakelijkheid voor de juistheid van de informatie die door de overheid wordt verstrekt, is reeds nader onderzoek aangekondigd.²⁸ Het tweede lid van artikel 5a behelst een zorgverplichting voor de overheid en is niet rechtens afdwingbaar. Ten aanzien van deze bepaling is dan ook geen overgangsrecht nodig.

De regering wil het op dit moment uitdrukkelijk aan de wetgever overlaten te bepalen hoe de nadere regelgeving vormgegeven moet worden. Met name zal de wetgever een keuze moeten maken of de

²⁵ Kamerstukken II 1978/79, 14 348, nr. 7, p. 2.

²⁶ Kamerstukken II 1978/79, 14 348, nr. 7, p. 2-3.

²⁷ Zie artikelen 66, 125, 133 en 134 Grondwet.

²⁸ Kamerstukken II 1999/2000, 26 387, nr. 7, blz. 21.



uitvoeringswetgeving zoveel mogelijk in één regeling ondergebracht moet worden, dan wel of deze in meerdere regelingen neergelegd dient te worden.

De Minister-President, Minister van Algemene Zaken,

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,

De Minister voor Grote Steden- en Integratiebeleid,