

ABRvS van 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:99, zaaknr. 201211576/1/A3

<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2014:99>

Trefw.: elektronisch bestuurlijk verkeer, communicatie tussen verzoeker en bestuursorgaan per e-mail, besluitbegrip, bekendmaking besluit op een Wob-verzoek, disclaimer aan de voet van de e-mail, splitsing, processtukken, griffierechten

Art.: 3, lid 1, Wob, 1:3, lid 1, 2:13, lid 1, 2:14, lid 1, 2:15, lid 1, 8:14, 8:39 en 8:74, lid 2, Awb

Samenvatting

Appellant heeft per e-mail aan de Hoge Raad van Adel (HRvA) om openbaarmaking van nader aangegeven documenten gevraagd. De HRvA heeft eveneens per e-mail op dit Wob-verzoek gereageerd. Daarin is verzoeker meegedeeld dat enkele documenten na betaling zouden worden toegezonden en dat openbaarmaking van de overige stukken vanwege de inhoud of de niet-aanwezigheid ervan werd geweigerd. Appellant betoogt bij de Afdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de e-mail van de HRvA een besluit is. Hij voert hiertoe onder meer aan dat de e-mail wegens de daarin opgenomen disclaimer, die absoluut is geformuleerd, geen rechtsgevolg heeft. De Afdeling oordeelt dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat de e-mail van de HRvA moet worden gekwalificeerd als besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb, zowel gelet op de inhoud ervan als de wijze van formuleren. Hieruit blijkt dat de e-mail is bedoeld als reactie op het Wob-verzoek van 18 oktober 2010. Met de e-mail van 1 november 2010 is concreet en ondubbelzinnig op het verzoek van appellant beslist, doordat daarin wordt vermeld welke documenten niet en welke wel openbaar gemaakt kunnen worden. Voorts is het vaste jurisprudentie dat een beslissing op een Wob-verzoek een besluit is. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de disclaimer in de omstandigheden van dit geval niet maakt dat de betreffende e-mail geen besluit is. Zoals gesteld door de HRvA, is de disclaimer kennelijk abusievelijk automatisch in de e-mail gegenereerd, zoals reeds aanstonds te zien valt. Daarbij komt dat de communicatie door middel van e-mails tussen de HRvA en appellant, zoals de HRvA onweersproken heeft gesteld, niet eerder tot problemen over het besluitkarakter van een e-mail van de HRvA heeft geleid.

Noot

1. Dit is een uitspraak over een rechtsvraag die al geruime tijd in de lucht hing. De Afdeling spreekt zich hierin uit over het effect van een standaard-disclaimer aan de voet van een door een bestuursorgaan verzonden e-mail, waarin een besluit bekend gemaakt wordt. Daarmee bijt de Afdeling de spits af, want blijkens de gepubliceerde jurisprudentie is deze rechtsvraag met betrekking tot e-mailverkeer nog niet eerder aan een bestuursrechter voorgelegd. En hoewel in het burgerlijk recht een vergelijkbare problematiek speelt, is deze rechtsvraag ook hier nog nauwelijks aan de orde geweest. In de rechtspraak heb ik slechts één uitspraak kunnen vinden, van de rechtbank Zutphen van 11 februari 2009. En ook die ging over de disclaimer van een bestuursorgaan: de gemeente Apeldoorn.

2. Zowel de verzoeker als de Hoge Raad van Adel (HRvA) bedienen zich in deze casus bij hun onderlinge communicatie van e-mail, derhalve van elektronisch bestuurlijk verkeer in de zin van de artikelen 2:13, eerste lid, jo. 2:14, eerste lid en 2:15, eerste lid, van de Awb. Naar de rechtbank heeft vastgesteld is aan het vereiste van wederzijdse kenbaarheid voldaan, zodat deze elektronische communicatievorm gebruikt mocht worden, ook voor de bekendmaking van een (Wob)besluit (artikel 3:41, eerste lid, Awb). Eerst door de bekendmaking ervan treedt een besluit in werking (artikel 340 Awb). De rechtsvraag in deze Afdelingsuitspraak is derhalve of de opneming van een disclaimer aan de voet van een e-mail de beoogde werking ervan als bekendmaking van een besluit aantast c.q. kan aantasten. Met het oog op de overige kwesties in deze zaak: splitsing van procedures, griffierechten en beschikbaarstelling van processtukken, echter eerst iets over de gevoerde procedures.

3. Het gaat hier over een Wob-zaak, die resulteerde in twee procedures, zowel bij de rechtbank Alkmaar als bij de Afdeling. De uitspraken van de rechtbank Alkmaar (met de zaaknummers 11/581 en 12/2729) zijn niet gepubliceerd. De twee uitspraken van de ABRvS van 22 januari 2014 zijn gepubliceerd onder de nummers ECLI:NL:RVS:2014:99 (hiervoor opgenomen) en ECLI:RVS:2014:100. Voor een goed begrip kan de hiervoor opgenomen uitspraak niet worden losgezien van de tweede uitspraak in dit geschil.

Uitgaande van beide uitspraken was het verloop van deze zaak als volgt. Bij e-mail van 18 oktober heeft appellant de HRvA verzocht om openbaarmaking van een aantal documenten betreffende de inlijving van een nader genoemde familie in de Nederlandse adel. Bij e-mail van 1 november 2010 heeft de HRvA op dit Wob-verzoek gereageerd met de toezegging van toezending na betaling van enkele van de specifiek genoemde documenten, onder weigering wegens de inhoud of niet-aanwezigheid van de overige, in het verzoek genoemde stukken. In de tweede uitspraak wordt voorts nog de datum van 10 februari 2011 genoemd, als datum van aanvullende besluitvorming, waarbij een deel van de eerder geweigerde informatie alsnog beschikbaar is gesteld. Bij besluit op bezwaar van 22 juni 2011 heeft de HRvA de weigering tot verstrekking van de nog resterende stukken, met name het preadvies van de secretaris en de reacties van de leden van de HRvA, gehandhaafd.

Het door verzoeker bij de rechtbank Alkmaar ingestelde beroep liep over twee sporen. Allereerst het beroep wegens niet tijdig beslissen, uitgaande van de werking van disclaimer, resulterend in een oordeel van niet-ontvankelijkheid van de rechtbank Alkmaar, bij uitspraak van 15 november 2012 (zaaknr. 11/581), bevestigd in de hiervoor opgenomen uitspraak van de Afdeling. Het tweede spoor is dat van de gewone Wob-procedure, waarin de weigering tot verstrekking van de verlangde documenten voor de bestuursrechter in twee instanties kan worden aangevochten, i.c. de weigering tot verstrekking van de genoemde stukken.

4. Zoals opgemerkt gaat het in de hiervoor opgenomen uitspraak primair over de vraag of een disclaimer aan de voet van een e-mail, waarmee de bekendmaking en inwerkingtreding van een besluit is beoogd, rechtsgevolg heeft c.q. kan hebben. De betreffende disclaimer luidt als volgt: “De Hoge Raad van Adel is niet verantwoordelijk voor onjuiste of onvolledige informatie in dit bericht. Aan de inhoud ervan kunnen geen rechten worden ontleend.” Afgaande op de tekst gaat het hier om een standaard-disclaimer, gegenereerd door de e-mailserver bij de verzending van een e-mailbericht. Een dergelijke instelling kan alleen aan- of uitgezet, dan wel gewijzigd worden door de beheerder van de e-mailserver en dus niet (ad hoc) door de individuele gebruiker. In die zin bestaat er geen directe relatie tussen de in algemene bewoordingen gestelde disclaimer en een specifiek e-mailbericht.

Dat deze disclaimer zoals de HRvA stelt, “kennelijk abusievelijk automatisch in de e-mail gegenereerd” is, een argument dat door de Afdeling wordt overgenomen, is dan ook een te mooie voorstelling van zaken. Het – breed bekende - probleem is, dat de opnemings van algemene, standaard-disclaimers in e-mailservers (ook) voor overheidsorganisaties gebruikelijk is geworden en dat daarbij niet kan worden gedifferentieerd al naar gelang de aard en inhoud van de verstuurd e-mails. Datzelfde geldt voor de standaard-opnemings van disclaimers op websites. Naar uit de - relatief beperkte – jurisprudentie over de werking van disclaimers op websites blijkt, staat de beoordeling hiervan geheel in het teken van het vertrouwensbeginsel en de vraag wie het risico draagt voor onjuiste gegevensverstrekking. Bij kwesties als in de voorliggende uitspraak is dat echter anders.

5. Het oordeel van de Afdeling, in navolging van de rechtbank Alkmaar, dat de e-mail van de HRvA van 1 november 2010 in het voorliggende geval als besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb heeft te gelden, is gebaseerd op de volgende argumenten: (a) de disclaimer is kennelijk abusievelijk automatisch in de e-mail gegenereerd, zoals ook kenbaar was en (b) de communicatie op basis van e-mailverkeer tussen de HRvA en appellant heeft niet eerder tot problemen over het besluitkarakter van een e-mail van de HRvA geleid. Ik ben blij met de uitkomst van deze

procedure, maar de redengeving had mijns inziens wel wat sterker gekund. Zoals aangegeven gaat het hier niet om een “foutje” in de uitvoeringspraktijk, maar om een door het bestuursorgaan doelbewust gecreëerd risico van verwarring bij de ontvangers van e-mailberichten met dit type disclaimers. Dit laatste overigens niet in dit concrete geval, dat mij meer een zaak van “intelligent uitproberen” lijkt.

De twee andere argumenten van de Afdeling zijn: kenbaarheid van het standaardkarakter van de disclaimer bij en acceptatie door de ontvanger. In de kern betekent dit dat de Afdeling toch nog een belangrijk casuïstisch voorbehoud maakt met betrekking tot de gelding van disclaimers bij elektronische bekendmakingen. Mogelijke rechtsgevolgen daarvan dus niet wil uitsluiten. Ik denk dat een dergelijke, primair casuïstische benadering de verkeerde insteek is. Om te beginnen: wat is eigenlijk de juridische bevoegdheidsgrondslag van dergelijke automatisch gegenereerde en standaard aangehangen voorbehouden? Waarom zou aan dit type, primair civielrechtelijk getoonzette exoneratiebepalingen (in beginsel) bestuursrechtelijke rechtswerking moeten worden toegekend? Naar uit de jurisprudentie inzake de werking van disclaimers op websites blijkt, hebben die in het bijzonder de functie van “waarschuwing” met betrekking tot de juistheid en volledigheid van de verstrekte informatie. Dat element speelt echter niet bij de bekendmaking van besluiten omdat onvolledigheid of onjuistheid in beginsel in onrechtmatigheid resulteert.

6. De relevantie van deze kwestie wordt pas echt zichtbaar wanneer we deze bezien in het perspectief van de aanstaande, grootschalige invoering van een verplicht elektronisch berichtenverkeer. Zie onder meer de bij de Tweede Kamer aanhangige Wet vereenvoudiging formeel verkeer Belastingdienst, Kamerstukken II 2012/13, 33714, nrs. 1-3, die voorziet in opnemingsbepalingen in de Algemene wet inzake rijksbelastingen (artikel 3a AWR) en in de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (artikel 13a Awir), die verplichten tot uitsluitend elektronisch berichtenverkeer. Dit betekent dat de veronderstelde keuzevrijheid in de Afdeling 2.3 van de Awb op korte termijn voor een belangrijk deel komt te vervallen, terwijl in de plannen in verdere uitbreiding van deze verplichting is voorzien.

Vandaar de volgende vraag. Verplicht het rechtszekerheidsbeginsel niet tot een veel krachtiger signaal van de Afdeling en andere bestuursrechters dat dit type algemeen geformuleerde disclaimers bij de bekendmaking van besluiten en andere berichten met (mogelijk) rechtsgevolg niet geaccepteerd wordt?

Zie in dit verband ook de door appellant genoemde – civielrechtelijke - uitspraak van de rechtbank Zutphen van 11 februari 2009, ECLI:NL:RBZUT:2009:BH7596, in het bijzonder de volgende conclusie over de betekenis van een disclaimer in een e-mail van de gemeente Apeldoorn over de geschiktheid van een grondstuk voor bebouwing, met de volgende inhoud: “Door risico’s van elektronische communicatie, kunnen er vertragingen, gebreken of andere onvolkomenheden optreden in het e-mailverkeer. Daarom is alle informatie in dit bericht niet bindend.” De rechtbank oordeelt hieromtrent als volgt: “Dat onder de verklaring van de gemeente een disclaimer is opgenomen doet geen afbreuk aan de waarde van de verklaring, nu een dergelijke disclaimer algemeen van aard is en kennelijk standaard onder e-mailberichten van de gemeente wordt opgenomen.” Ik kan hierin niet anders lezen dan een categorische verwerping van de doorwerking van dit type disclaimers, niet alleen vanwege de inhoud, maar ook vanwege de wijze van standaard aanhaken aan verzonden e-mails.

7. Vanwege de raakvlakken terug naar de tweede uitspraak. In het verlengde van de uitspraak van de rechtbank Alkmaar van 15 november 2012 (zaaknr. 12/2729) oordeelt de Afdeling bij parallelle uitspraak van 22 januari 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:100), dat de stukken in geschil: het preadvies van de secretaris inzake het inlijvingsverzoek en de reacties van de leden, naar hun aard en inhoud voor intern beraad zijn bestemd en persoonlijke beleidsopvattingen bevatten in de zin van artikel 11, eerste lid, van de Wob en derhalve geweigerd mochten worden. Openbaarmaking mocht voortvols worden geweigerd nu de HRvA in redelijkheid geen gebruik behoefde te maken van zijn bevoegdheid in het tweede lid van dit artikel om de informatie alsnog, in niet tot

personen herleidbare vorm te verstrekken. Dit om reden dat, naar de Afdeling overweegt, het uiteindelijke advies van de HRvA aan de minister reeds openbaar is (met inbegrip van de feitelijke informatie) en het openbaarheidsbelang daardoor afdoende is gediend.

8. In de hiervoor opgenomen uitspraak beklagt appellant zich erover dat de rechtbank, anders dan toegezegd, twee uitspraken heeft gedaan met betrekking tot zijn Wob-verzoek van 18 oktober 2010, respectievelijk betreffende het beroep tegen het niet tijdig nemen van het besluit en het Wob-verzoek als zodanig. Zoals aangegeven is de rechtbank tot splitsing overgegaan, nu één beroep niet-ontvankelijk is verklaard. Onder verwijzing naar de splitsingsbevoegdheid van de rechtbank in artikel 8:14, eerste lid, Awb is de Afdeling met deze grieven snel klaar. Nu de enkele uitzondering op deze regel zich hier niet voordoet, kunnen de grieven niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. De overige grieven delen in dit lot. De van de rechtbank verlangde processtukken – op de zaak betrekking hebbende stukken in de zin van artikel 8:39 Awb - hebben geen betrekking op het in deze zaak aan de orde zijnde geschil, maar op dat inzake het Wob-verzoek zelf. Ook in dit geding had appellant geen aanspraak op de gevraagde stukken omdat die door de HRvA reeds beschikbaar waren gesteld, op voorwaarde van betaling van kopieerkosten. Aansluitend mislukt ook nog de poging tot vergoeding van proceskosten wegens door de rechtbank uitgesproken twijfel, nu de Afdeling geen reden ziet om aan te nemen dat de rechtbank van zijn discretionaire bevoegdheid in artikel 8:74, tweede lid, Awb gebruik had moeten maken.

G. Overkleeft-Verburg