

Openbaar, tenzij....

Geheimhouding in bestuurlijke documenten

1. Inleiding

Deze notitie over geheimhouding in bestuurlijke documenten is bedoeld als hulpmiddel bij het opstellen van collegevoorstellen, raadsvoorstellen en raadsbrieven waarbij het college geheimhouding wenst op te leggen.

Paragraaf 2 start met een samenvatting van het wettelijk kader waarin staat beschreven in welke gevallen en op welke wijze geheimhouding opgelegd kan worden. Let op: het uitgangspunt is, dat geheimhouding alleen in *uitzonderingsgevallen* van toepassing kan zijn. Paragraaf 3 beschrijft de manier waarop je geheimhouding opneemt in bestuurlijke documenten. In paragraaf 4 wordt ingegaan op het 'uitstellen van openbaarmaking', in Almere embargo genaamd. Paragraaf 5 beschrijft de wijze waarop opgelegde geheimhouding weer opgeheven kan worden. Bijlage 1 is een schematische weergave van de geheimhouding in bestuurlijke stukken. De besproken wetsartikelen zijn als bijlage 2 bij deze notitie gevoegd.

De notitie is bedoeld voor iedereen in de organisatie die wel eens een bestuurlijk document maakt, en die dus met bestuurlijke geheimhouding te maken kan krijgen. Bij twijfel kun je natuurlijk altijd de jurist van je afdeling of Bureau Agenda raadplegen.

2. Het wettelijk kader voor geheimhouding

De wettelijke basis voor het opleggen van geheimhouding aan documenten, delen daarvan, of bijlagen, is te vinden in artikel 10 van de Wet openbaarheid Bestuur (Wob), artikel 55 Gemeentewet en artikel 25 Gemeentewet¹. Welk van deze beide artikelen van toepassing is, heeft te maken met de bevoegdheidsverdeling tussen college en raad. Deze bevoegdheidsverdeling is in de Gemeentewet art. 147 t/m 169 nader omschreven. Van belang is tevens het budgetrecht van de raad (art 189 e.v. Gemeentewet): begrotingskwesaties, financiële risico's, grondexploitaties e.d. zullen altijd de bevoegdheid van de raad betreffen. Geheimhouding is ook altijd een beslissingsbevoegdheid van de raad als het college onder geheimhouding informatie aan de raad verstrekt.

Het ministerie van BZK heeft op 29 april 2016 een circulaire uitgebracht waarin het wettelijk kader met betrekking tot geheimhouding wordt toegelicht:

<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/circulaires/2016/05/02/wettelijke-regeling-inzake-geheimhouding>

Naast de wettelijke regelingen zijn door de gemeenteraad spelregels afgesproken over de wijze waarop in Almere door de raad en de raadsleden met geheimhouding wordt omgegaan. De meest actuele versie van deze spelregels is vastgelegd in een raadsbesluit van 29 maart 2012.

Wet openbaarheid van Bestuur (Wob)

Het uitgangspunt van de Wob is: alle overheidsinformatie is "openbaar, tenzij".

De uitzonderingen zijn beschreven in artikel 10 van de Wob.

Samenvattend gaat het om de volgende situaties:

- het openbaar belang (eenheid van de Kroon, veiligheid Staat, vertrouwelijk meegedeelde fabrica gegevens) is in het geding;
- er zijn financiële of economische redenen, bijvoorbeeld informatie over grondprijzen of als er een aanbesteding is gepland;

¹ Artikel 86 van de Gemeentewet bevat een mogelijkheid voor commissies om geheimhouding op te leggen. In Almere werken we niet met een commissiestructuur, maar incidenteel kan art 86 van toepassing zijn, bijv. voor de rekenkamercommissie of incidentele onderzoekscommissies. Dit wordt in deze notitie niet verder behandeld; je kunt hiervoor de afdelingsjurist of Bureau Agenda raadplegen.

- er is een belang van een derde partij in het geding. Bijvoorbeeld als er een rechtszaak wordt gestart tegen een partij, een claim is neergelegd, de derde het recht heeft om informatie als eerste te horen, er sprake is van opsporing en vervolging e.d.;
- er is sprake van inbreuk op de persoonlijke levenssfeer (conform de Algemene verordening gegevensbescherming).

Gemeentewet, artikel 55

Dit artikel regelt de bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding op basis van de Wob door het college, de burgemeester of een commissie. Het betreft hier informatie die uitdrukkelijk binnen de bevoegdheden en taken van het college valt. Het college is ook het orgaan dat in deze gevallen de geheimhouding weer kan opheffen. Tenzij het college zich alsnog met deze stukken tot de raad richt. Conform artikel 55 lid 3 blijft de geheimhouding in die gevallen in stand totdat de raad haar opheft.

Gemeentewet, artikel 25

Artikel 25 Gemeentewet regelt de bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding op basis van de Wob van stukken **in het verkeer tussen** het college en de gemeenteraad.

Indien het college geheimhouding wenst op te leggen aan stukken die bestemd zijn voor het **bestuursorgaan** raad, dan kan dit als *voorlopige* geheimhouding op grond van artikel 25 lid 2. De raad dient de geheimhouding te bekrachtigen in de eerstvolgende raadsvergadering (artikel 25 lid 3). De raad is in deze gevallen ook het orgaan dat de geheimhouding kan opheffen (artikel 25 lid 4).

Spelregels gemeenteraad

De spelregels van de gemeenteraad (raadsbesluit d.d. 29 maart 2012) zijn met ingang van 1 januari 2020 vervangen door een Reglement van Orde (raadsbesluit van 17 oktober 2019), dat is gebaseerd op o.a. artikel 16 en 33 van de Gemeentewet. In het Reglement is geregeld hoe omgegaan wordt met stukken waar door het college een eerste geheimhouding is opgelegd en met (indien van toepassing) openbaarheid versus beslotenheid van vergaderingen. Het Reglement van Orde is te vinden op de website van de gemeenteraad. De spelregels zijn te vinden in het Raadsinformatiesysteem bij de raadsvergadering van 22 maart 2012.

2. Toepassing van het wettelijk kader in de bestuurlijke besluitvorming

In deze paragraaf lopen we door de verschillende mogelijkheden ten aanzien van geheimhouding heen, en worden waar van toepassing standaardformuleringen gegeven. Deze paragraaf is tevens verwerkt in een schema, zie bijlage 1 bij deze notitie.

2.1 Openbaar, tenzij.....

In overeenstemming met de Wob hebben we in Almere afgesproken zeer terughoudend te zijn met het toepassen van geheimhouding. De uitzonderingsgronden zijn te vinden in artikel 10 van de Wob. De gronden die van toepassing zijn worden genoemd in de beslispunten van het college- en raadsvoorstel. Ook geef je (verderop in de voorstellen) altijd een toelichting.

2.2 Bevoegdheid college

Het college kan aan stukken die binnen de eigen bevoegdheid vallen en die geen vervolg hebben naar de raad, geheimhouding opleggen op basis van de Wob in combinatie met artikel 55 lid 1 van de Gemeentewet. Het college is conform dat zelfde artikel het orgaan dat de geheimhouding weer kan opheffen.

Mocht dit type geheim verklaarde stukken alsnog naar de raad gaan, dan blijft de geheimhouding in stand totdat de raad die opheft (artikel 55 lid 3 Gemeentewet).

Standaardformulering collegevoorstel

Het college besluit:

‘Op grond van artikel 55 lid 1 Gemeentewet juncto artikel 10 lid 2 sub <<...>> van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) geheimhouding op te leggen aan<< (deel van) document, bijlage, etc. >>....’

2.3 Bevoegdheid college; stukken gaan naar enkele leden van de raad in het kader van de actieve informatieplicht (ledenbrief)

Er kunnen situaties zijn waarin het college genoodzaakt is enkele leden van de raad informatie te verschaffen terwijl het gaat om een bevoegdheid die uitdrukkelijk bij het college hoort (actieve informatieplicht). Dit is een uitzondering op de gewone gang van zaken rond geheimhouding (die hieronder in paragraaf 2.4 wordt toegelicht) en vraagt daarom maatwerk. Neem in dit geval contact op met Bureau Agenda.

2.4 Bevoegdheid raad

Zodra geheim verklaarde stukken van het college naar de raad als het bevoegde bestuursorgaan gaan, verandert de situatie. Het college kan op grond van artikel 25 lid 2 *voorlopige* geheimhouding opleggen, die in de eerstvolgende raadsvergadering door de raad bekrachtigd dient te worden op grond van artikel 25 lid 3 Gemeentewet. Doet de raad dit niet, dan vervalt de geheimhouding en is het stuk weer openbaar. Na de bekrachtiging is het ook aan de raad om op een later moment te besluiten over opheffing van de geheimhouding (artikel 25 lid 4 Gemeentewet).

Let wel: Het raadsvoorstel zelf is *altijd openbaar*; geheime raadsvoorstellen en –besluiten bestaan niet. Er kan alleen geheimhouding worden opgelegd aan bijlagen bij een raadsvoorstel.

Standaardformulering collegevoorstel, raadsvoorstel/raadsbrief

Het college besluit:

1. ‘Op grond van artikel 25 lid 2 Gemeentewet juncto artikel 10 lid 2 sub <<...>> van de Wet openbaarheid van Bestuur (Wob) geheimhouding op te leggen aan<< (deel van) document, bijlage, etc. >>....’
2. De raad te verzoeken de opgelegde geheimhouding op grond van artikel 25 lid 3 Gemeentewet juncto artikel 10 lid 2 sub <<...>> van de Wet openbaarheid van Bestuur (Wob) te bekrachtigen.’

In een raadsvoorstel wordt als besispunt opgenomen:

‘De door het college opgelegde geheimhouding aan<< (deel van) document, bijlage, etc. >>.... op grond van artikel 25 lid 3 Gemeentewet juncto artikel 10 lid 2 sub <<...>> van de Wet openbaarheid van Bestuur (Wob) te bekrachtigen.’

In een raadsbrief wordt de volgende alinea opgenomen:

‘Wij hebben op grond van artikel 25 lid 2 Gemeentewet juncto artikel 10 lid 2 sub <<...>> van de Wet openbaarheid van Bestuur (Wob) geheimhouding opgelegd aan (de bijlage bij) deze brief en verzoeken u deze geheimhouding ex artikel 25 lid 3 Gemeentewet in uw eerstvolgende vergadering te bekrachtigen.’

2.5 Embargo

Soms zijn er redenen waarom het college wil wachten met openbaarmaking van informatie totdat een nader omschreven gebeurtenis heeft plaatsgevonden. Het kan bijvoorbeeld gaan om het informeren van betrokkenen, het ondertekenen van een overeenkomst, het uitreiken van een onderscheiding e.d. Er kan dan een – zoals we dat in onze gemeente noemen – embargo worden opgelegd: het stuk, of een deel daarvan, is niet openbaar (en dus geheim) totdat die nader beschreven gebeurtenis zich heeft voltrokken. De einddatum van het embargo, of de gebeurtenis waarmee het embargo eindigt, wordt in het besluit omschreven. Daarna is het stuk zonder meer openbaar en mag er uit worden geput.

Voor de onderbouwing van het niet openbaar maken geldt, net zoals bij het ‘gewone’ opleggen van geheimhouding, dat je één van de uitzonderingsgronden van artikel 10 Wob van toepassing moet kunnen verklaren.

Let op: het ‘wachten met openbaar maken’ wordt voor korte, overzienbare termijnen of gebeurtenissen gebruikt waarbij het einde van het embargo zeker is. Het heeft de voorkeur dat je de gebeurtenis zelf in het beslispoint benoemt; een datum kan nog wel eens verschuiven, waardoor het embargo mogelijk eerder verloopt dan de bedoeling is. Bij langere, onzekerder perioden kun je beter kiezen voor het opleggen van geheimhouding.

Standaardformulering collegevoorstel

Het college besluit:

Met openbaarmaking van dit << besluit, voorstel (en) de bijbehorende stukken >> te wachten tot<<gebeurtenis, datum>>

3. Opheffen van geheimhouding

Geheimhouding kan voor onbepaalde tijd worden opgelegd, of tijdelijk. Als vooraf de einddatum van de geheimhouding bekend is en in het besluit (door college of raad) wordt vermeld, komt de geheimhouding op die datum automatisch te vervallen. Dit geldt ook voor de embargo's.

In alle andere gevallen kan geheimhouding alleen worden opgeheven door middel van een formeel besluit door het bevoegd orgaan: het college of de raad, via een college- of raadsvoorstel:

- als het gaat om informatie die valt onder de bevoegdheid van het college, en die niet is doorgezonden naar de raad, dan neemt het college het besluit tot opheffen van de geheimhouding (artikel 55 lid 1);
- mocht informatie die valt onder de bevoegdheid van het college toch naar de raad (als bestuursorgaan) worden gezonden, dan is de geheimhouding van kracht totdat de raad besluit tot opheffing (artikel 55 lid 3);
- als het gaat om informatie die valt onder de bevoegdheid van het college, en die middels een ledenbrief is doorgezonden naar enkele leden van de raad, dan is het aan het college om te besluiten tot opheffing van de geheimhouding (artikel 25 lid 2 juncto 4);
- gaat het om een bevoegdheid van de raad als bestuursorgaan, en heeft de raad de voorlopige geheimhouding door het college bekrachtigd, dan vindt opheffing van de geheimhouding ook plaats via een raadsbesluit (artikel 25 lid 4).

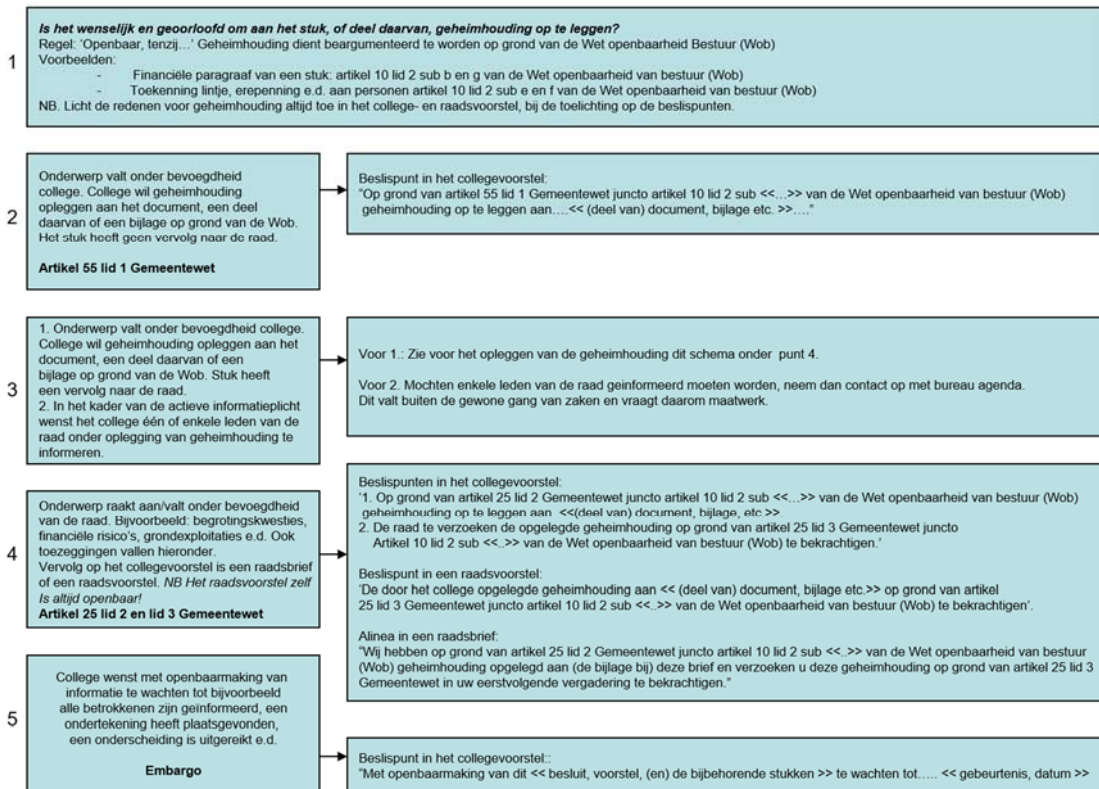
Bureau Agenda en de raadsgriffie houden een overzicht bij van alle stukken waaraan geheimhouding is opgelegd. Periodiek vindt controle van dit overzicht plaats, en worden waar van toepassing besluiten over opheffing van de geheimhouding in procedure gebracht. Bureau Agenda houdt ook de embargo's bij.

Na opheffing van geheimhouding of bij het vervallen van een embargo wordt de betreffende informatie op de gebruikelijke manier in de openbaar gemaakt.

Bronnen:

- Wet openbaarheid van bestuur artikel 10
- Gemeentewet artikel 25 en 55
- Spelregels van de raad; Raadsbesluit d.d. 29 maart 2012
- Advies commissie Elzinga aan gemeente Almere inzake openbaarheid en geheimhouding dd januari 2012
- Reactie van het college op het advies van de commissie Elzinga d.d. 10 januari 2012
- Brief van het college aan het presidium d.d. 10 januari 2012
- Spelregels voor raadsleden van Almere 2012
- Voorbeelden afkomstig uit collegeverslagen en collegevoorstellen
- Circulaire ministerie BZK april 2016: Wettelijke regeling inzake geheimhouding

Schema Geheimhouding



BIJLAGE 2: Het wettelijk kader

Wet openbaarheid van Bestuur (Wob) Artikel 10

1. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit:
 - a. de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;
 - b. de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden;
 - c. bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;
 - d. persoonsgegevens betreft als bedoeld in de artikelen 9, 10 en 87 van de Algemene verordening gegevensbescherming, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt.

2. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:
 - a. de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties;
 - b. de economische of financiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de in artikel 1a, onder c en d, bedoelde bestuursorganen;
 - c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
 - d. inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen;
 - e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
 - f. het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie;
 - g. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

3. Het tweede lid, aanhef en onder e, is niet van toepassing voorzover de betrokken persoon heeft ingestemd met openbaarmaking.

4. Het eerste lid, aanhef en onder c en d, het tweede lid, aanhef en onder e, en het zevende lid, aanhef en onder a, zijn niet van toepassing voorzover het milieu-informatie betreft die betrekking heeft op emissies in het milieu. Voorts blijft in afwijking van het eerste lid, aanhef en onder c, het verstrekken van milieu-informatie uitsluitend achterwege voorzover het belang van openbaarmaking niet opweegt tegen het daar genoemde belang.

5. Het tweede lid, aanhef en onder b, is van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie voor zover deze handelingen betreft met een vertrouwelijk karakter.

6. Het tweede lid, aanhef en onder g, is niet van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie.

7. Het verstrekken van milieu-informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voorzover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:
 - a. de bescherming van het milieu waarop deze informatie betrekking heeft;
 - b. de beveiliging van bedrijven en het voorkomen van sabotage.

8. Voorzover het vierde lid, eerste volzin, niet van toepassing is, wordt bij het toepassen van het eerste, tweede en zevende lid op milieu-informatie in aanmerking genomen of deze informatie betrekking heeft op emissies in het milieu.

Gemeentewet - Artikel 55

- 1. Het college kan op grond van een belang, genoemd in [artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur](#), omtrent het in een besloten vergadering behandelde en omtrent de inhoud van de stukken die aan het college worden overgelegd, geheimhouding opleggen. Geheimhouding omtrent het in een besloten vergadering behandelde wordt tijdens die vergadering opgelegd. De geheimhouding wordt door hen die bij de behandeling aanwezig waren en allen die van het behandelde of de stukken kennis dragen, in acht genomen totdat het college haar opheft.
- 2. Op grond van een belang, genoemd in [artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur](#), kan de geheimhouding eveneens worden opgelegd door de burgemeester of een commissie, ten aanzien van de stukken die zij aan het college overleggen. Daarvan wordt op de stukken melding gemaakt. De geheimhouding wordt in acht genomen totdat het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd, dan wel de raad haar opheft.
- 3. Indien het college zich ter zake van het behandelde waarvoor een verplichting tot geheimhouding geldt tot de raad heeft gericht, wordt de geheimhouding in acht genomen totdat de raad haar opheft.

Gemeentewet - Artikel 25

- 1. De raad kan op grond van een belang, genoemd in [artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur](#) (*Stb.* 1991, 703), omtrent het in een besloten vergadering behandelde en omtrent de inhoud van de stukken die aan de raad worden overgelegd, geheimhouding opleggen. Geheimhouding omtrent het in een besloten vergadering behandelde wordt tijdens die vergadering opgelegd. De geheimhouding wordt door hen die bij de behandeling aanwezig waren en allen die van het behandelde of de stukken kennis dragen, in acht genomen totdat de raad haar opheft.
- 2. Op grond van een belang, genoemd in [artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur](#), kan de geheimhouding eveneens worden opgelegd door het college, de burgemeester en een commissie, ieder ten aanzien van de stukken die zij aan de raad of aan leden van de raad overleggen. Daarvan wordt op de stukken melding gemaakt.
- 3. De krachtens het tweede lid opgelegde verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan de raad overgelegde stukken vervalt, indien de oplegging niet door de raad in zijn eerstvolgende vergadering die blijkt de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht, wordt bekrachtigd.
- 4. De krachtens het tweede lid opgelegde verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan leden van de raad overgelegde stukken wordt in acht genomen totdat het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd, dan wel, indien het stuk waaromtrent geheimhouding is opgelegd aan de raad is voorgelegd, totdat de raad haar opheft. De raad kan deze beslissing alleen nemen in een vergadering die blijkt de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht.