

Minimaliseren aantal geheime stukken

Uitgangspunt is openbaarheid van overheidsinformatie

In lijn met de Grondwet waarin is bepaald dat de overheid bij de uitvoering van haar taak openbaarheid betracht huldigt de gemeente Haarlem het principe dat alles wat zij doet en alle stukken die zij produceert openbaar zijn. Een deel van de stukken wordt actief openbaar gemaakt, bijvoorbeeld vrijwel alle besluiten van college en raad en sommige besluiten al eerder, in concept (bijvoorbeeld ten behoeve van inspraak). Een deel wordt niet op voorhand gepubliceerd maar is wel opvraagbaar. Daarnaast is er nog een heel klein deel van wat de gemeente doet en besluit vertrouwelijk van aard en om die reden niet geschikt voor openbaarmaking.

Geheimhouding als extra veiligheidsspal op gemeentelijke stukken wordt alleen opgelegd als het echt niet anders kan. Uiterste terughoudendheid hierin is inherent aan een democratie. Het dagelijks bestuur moet gecontroleerd kunnen worden door de volksvertegenwoordiging en het gehele bestuur moet gecontroleerd kunnen worden door de media en de burgers. Soms is het echter onvermijdelijk dat een stuk of vergadering geheim moet zijn. Bestuur en organisatie dienen er dan wel voor te zorgen dat dat tot het minimum beperkt wordt. En als een stuk of een vergadering geheim moet zijn, dan alleen voor zolang – of eigenlijk voor zo kort – als dat nodig is.

Doel van de notitie

In deze notitie wordt beschreven hoe in de praktijk om te gaan met vergaderingen en stukken die (deels) geheim zijn. Doel is het aantal geheime stukken en vergaderingen zo beperkt mogelijk te houden. Een tweede doel is duidelijke en praktische afspraken te maken omtrent bekrachtiging en opheffen van geheimhouding.

De meeste afspraken gelden op dit moment al; openbaarheid is immers altijd het uitgangspunt en de gronden waarop geheimhouding is toegestaan zijn ook op dit moment al beperkt door de wet. Op drie punten gelden in Haarlem aanvullende afspraken:

1. Alle raads- en commissievergaderingen beginnen in openbaarheid;
2. Het feit dat een geheim stuk wordt behandeld, wordt op de agenda vermeld;
3. Haarlem hanteert een werkwijze waardoor regelmatig voor alle geheime stukken wordt beoordeeld of de geheimhouding kan worden opgeheven.

Waar in de notitie gesproken wordt van commissies zijn de raadscommissies bedoeld. Bestuurs- en adviescommissies zijn hier buiten beschouwing gelaten.

Geheime stukken

Waarom geheim?

Een schriftelijk stuk mag natuurlijk alleen geheim zijn als daar een legitieme reden voor is. De wettelijk toegestane gronden voor geheimhouding zijn beschreven in de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). Een overzicht ervan met korte uitleg staat in de bijlage.

Dit is de eerste beperking in het aantal geheime stukken.

Als op een stuk of een deel daarvan geheimhouding wordt opgelegd, moet dit in de B&W-nota en in het raadsstuk duidelijk worden aangegeven. Dit gebeurt door op de geheime stukken zelf duidelijk het woord “geheim” te zetten. Uiteraard moet ook goed en herkenbaar worden gemotiveerd waarom het stuk geheim moet zijn. Grondslag en motivering staan ook op het stuk zelf.

Wat is er precies geheim?

De tweede beperking zit hem in het stuk zelf. Buiten de vraag of geheimhouding überhaupt aan de orde is, is het belangrijk precies te bepalen welke gegevens of welk deel van een stuk geheim moeten zijn. Het is namelijk niet zo dat meteen het hele stuk geheim moet zijn als het in feite maar om één of

enkele gegevens daarin gaat. Uitgangspunt is immers openbaarheid. Als alleen bepaalde gegevens geheim moeten blijven – bijvoorbeeld bedragen of namen – kunnen die in een bijlage worden opgenomen. Alleen die bijlage is dan geheim. Op die manier wordt recht gedaan aan het principe dat alles wat de gemeente doet openbaar is, tenzij het echt niet anders kan. Wat niet gebeurt, is het weglakken van namen of bedragen. Dat is in dit digitale tijdperk eenvoudig te riskant.

Geheimhouding duurt niet eeuwig!

Tot slot wordt de geheimhouding beperkt in de tijd. Zo enigszins mogelijk wordt bij het besluit over een geheim stuk meteen aangegeven wanneer de geheimhouding weer kan worden opgeheven. Soms kan dat door een exacte datum aan te geven of door te beschrijven op welk moment de geheimhouding vervalt. Bijvoorbeeld het moment dat de verkoopovereenkomst door beide partijen is ondertekend.

Besloten vergadering

Vergadering

Als een geheim stuk of onderwerp wordt besproken, gebeurt dit in een besloten vergadering. Een raadsvergadering die geheim is, omdat daarin een besluit wordt genomen over de voordracht voor een burgemeester begint meteen al besloten. Voor alle andere raadsvergaderingen en voor de commissievergaderingen is dat niet zo. De Raad van State heeft geoordeeld dat de beraadslaging of met gesloten deuren zal worden vergaderd uitsluiten kan plaatsvinden in een vergadering die in het openbaar is aangevangen. De uitspraak ging over een vergadering waarin dit niet uitdrukkelijk op deze manier was gebeurd. De Raad van State oordeelde dat daardoor sprake was van een openbare vergadering en dat het verslag dus ook openbaar was. (RvS 10 maart 1986, AB 1986, 472). De vergadering begint dus openbaar en tijdens deze openbare vergadering kan de raad of commissie beslissen dat de vergadering verder of voor een deel in beslotenheid wordt vervolgd.

In de Haarlemse praktijk komen overigens wel besloten commissievergaderingen voor, maar de raad vergadert – buiten het geval dat er een nieuwe burgemeester wordt voorgedragen – zo goed als altijd in het openbaar.

Agendering openbaar

Dát een geheim stuk wordt behandeld of dat geheimhouding wordt bekrachtigd wordt wel op de agenda vermeld. Het onderwerp kan dan in globale termen worden aangeduid. Bijvoorbeeld: verkoop aantal panden. Deze werkwijze is een logisch vervolg op het vorige punt.

Verslag en "het tijdens de vergadering behandelde"

Van een besloten (deel van een) vergadering wordt een apart verslag gemaakt, dat niet openbaar is. N.B: als daarnaast ook niet over de behandeling tijdens de vergadering mag worden gesproken – en dat zal vaak het geval zijn bij een besloten vergadering – moet daarover apart en expliciet een besluit worden genomen. Dit moet gebeuren tijdens de vergadering waar het om gaat. Achteraf kan het niet meer.

Opleggen en bekrachtigen

Wie mag geheimhouding opleggen aan wie?

Zowel de raad zelf mag geheimhouding opleggen als ook het college, de burgemeester, een commissie of de voorzitter van een commissie. Ieder mag de geheimhouding opleggen aan zichzelf, maar ook aan sommige andere 'organen'. Het college kan bijvoorbeeld geheimhouding opleggen aan de commissie of de raad, de commissievoorzitter kan geheimhouding opleggen aan de commissie, en de burgemeester of een commissie kan geheimhouding opleggen aan het college of de raad, dan steeds ten aanzien van stukken die zijzelf voorleggen. In de bijlage staat een schema van wie geheimhouding mag opleggen aan wie, of dit moet worden bekrachtigd en wie de geheimhouding mag opheffen.

De geheimhoudingsplicht geldt ten aanzien van iedereen die het stuk kent of die bij de behandeling aanwezig is.

Bekrachtigen

In Haarlem komen in de praktijk geheime stukken voor de raad, zoals gezegd, buiten de burgemeestersvoordrachten praktisch niet voor. Zou dit toch een keer gebeuren, dan geldt het volgende.

Als op een stuk dat aan de raad wordt voorgelegd geheimhouding is opgelegd door het college, de burgemeester of een commissie – dus niet door de raad zelf – blijft de geheimhoudingsplicht alleen bestaan als de raad die bekrachtigt. Dit moet gebeuren in de eerste raadsvergadering nadat het stuk aan de raad is voorgelegd waarbij meer dan de helft van de raadsleden aanwezig is. Herstel achteraf is niet mogelijk. Als minder dan de helft van de raadsleden aanwezig is, kan geen besluit worden genomen over al dan niet bekrachtigen. Dit moet dan alsnog gebeuren in de eerstvolgende vergadering waarin wel het vereiste aantal raadsleden aanwezig is. Als het op dat moment niet gebeurt, vervalt de geheimhoudingsplicht. Dat het stuk niet de status geheim heeft, wil overigens niet zeggen dat automatisch aan een Wob-verzoek om het stuk wordt voldaan. Op dat moment wordt namelijk een zelfstandige toetsing aan de Wob verricht.

Als het college of de burgemeester een geheim stuk aan de commissie of aan leden van de raad voorlegt, is geen bekrachtiging nodig. Mocht een commissie of raadslid echter vinden dat geheimhouding onterecht is opgelegd, dan kan zij/hij het betreffende stuk wel aan de raad voorleggen met het verzoek de geheimhouding op te heffen.

De commissie adviseert bij stukken die onder geheimhouding aan de raad worden voorgelegd niet alleen inhoudelijk over het stuk maar ook over de vraag of de geheimhouding moet worden bekrachtigd.

Opheffen geheimhouding

Stukken die door de raad worden behandeld

Als een stuk is voorgelegd aan de raad als zodanig, kan alleen de raad de geheimhouding opheffen.

Als een stuk alleen is voorgelegd aan de leden van de raad, is het aan het orgaan dat de geheimhoudingsplicht heeft opgelegd om die ook weer op te heffen. In Haarlem worden echter nooit geheime stukken aan ‘leden van de raad’ gestuurd.

Stukken die door de raadscommissie worden behandeld

Als de geheimhouding op een commissiestuk is opgelegd door de commissie zelf, kan ook alleen de commissie haar opheffen. Als de geheimhouding is opgelegd door de voorzitter van de commissie, het college of de burgemeester, kan het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd deze opheffen, maar ook de raad kan dit doen.

In alle gevallen geldt dat als de commissie zich met betrekking tot het geheime stuk tot de raad heeft gericht, alleen de raad de geheimhouding kan opheffen.

Collegestukken

Als het college geheimhouding oplegt, kan het ook zelf die geheimhouding weer opheffen.

Als het stuk echter is voorgelegd aan de raad, kan alleen de raad de geheimhouding opheffen. Het moet dan aan de raad als zodanig zijn voorgelegd. Dat is niet het geval als het college een stuk naar alle individuele raadsleden stuurt.

Als het college het stuk niet aan de raad, maar aan de commissie heeft voorgelegd, kan zowel het college als de raad de geheimhouding opheffen.

Praktische werkwijze

Voor de commissiestukken en raadsstukken houdt de griffie bij voor welke stukken een geheimhoudingsplicht geldt. Eens per kwartaal legt het presidium aan elke commissie en aan de raad een lijstje voor met de stukken waarvoor de geheimhouding kan worden opgeheven.

Voor de collegestukken en de raadsstukken waarop het college de geheimhoudingsplicht heeft opgelegd houdt de afdeling Bestuur- en managementondersteuning het overzicht bij. Eens per kwartaal krijgt het college een lijstje met de ‘eigen’ stukken waarover de geheimhoudingsplicht kan

worden opgeheven. Ook de griffie krijgt elk kwartaal een lijstje van de commissie- en raadsstukken waarvoor de geheimhoudingsplicht kan worden opgeheven. Dit laatste heeft dan uiteraard betrekking op de commissie- en raadsstukken waarvoor het college de geheimhouding heeft opgelegd. Als de commissie of de raad zelf geheimhouding heeft opgelegd, houdt de griffie daar het overzicht van bij. Dit laatste komt echter in Haarlem in de praktijk zo goed als nooit voor.

Waar mogelijk wordt meteen bij het opleggen van de geheimhouding al aangegeven tot wanneer deze moet duren, zodat deze op het aangegeven moment automatisch vervalt.

Of een stuk waarover de geheimhouding wordt opgeheven ook alsnog actief openbaar wordt gemaakt, hangt van de aard van het stuk af. Als het bijvoorbeeld gaat om stukken die betrekking hebben op onderhandelingen, zullen die uitmonden in een contract. De betrokken partijen (ook diegenen met wie uiteindelijk geen contract wordt gesloten) worden daarvan uiteraard op de hoogte gebracht. Het is dan feitelijk niet nodig alle voorgaande stukken op het BIS te zetten. Worden ze met een beroep op de WOB opgevraagd terwijl de geheimhouding is opgeheven, dan moeten ze uiteraard wel ter beschikking worden gesteld.

Schending geheimhoudingsplicht

Schending van de geheimhoudingsplicht is een misdrijf dat strafbaar is gesteld in artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht. Dat de strafrechter dit misdrijf niet licht opvat, blijkt uit een uitspraak van de rechtbank Den Bosch die een lid van Provinciale Staten veroordeelt tot een voorwaardelijke gevangenisstraf van 3 maanden wegens schending van de geheimhoudingsplicht die opgelegd was door Gedeputeerde Staten. Volgens de rechtbank had de verdachte bestuursrechtelijke middelen moeten aanwenden om de geheimhouding op te heffen. De rechtbank rekent het verdachte zwaar aan dat hij bij het bekleden van een publieke functie eigenmachtig tot opheffing van de geheimhouding is overgegaan (Rb Den Bosch, 5 maart 2002, Gst. 2002, 7166 nr. 9).

‘Vertrouwelijk’ is ook ‘geheim’

Belangrijk om te weten is dat de term vertrouwelijk dezelfde betekenis kan hebben als geheim. Recente uitspraken van de Hoge Raad¹ komen neer op een doorkruising van de heersende opvatting tot dan toe dat de geheimhoudingsregeling in artikel 25 van de Gemeentewet (en de daarmee samenhangende strafrechtelijke vervolgingsmogelijkheid op grond van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht wegens schending van een ambtsgeheim) een uitputtende regeling is. Anders gezegd: met de uitspraken komt een einde aan de opvatting dat als er niet formeel geheimhouding ex artikel 25 Gemeentewet is opgelegd er ook niet op grond van artikel 272 Sr kan worden vervolgd. In dit verband is een passage uit de conclusie van de A-G bij de eerste uitspraak van de Hoge Raad relevant: “Uit eerdere rechtspraak is reeds naar voren gekomen dat voor de bepaling van de reikwijdte van het ambtsgeheim gekeken moet worden naar de hoedanigheid van de informatieverstrekker, de aard van de verstrekte informatie, het moment van de informatieverstrekking en de hoedanigheid waarin verdachte de informatie is verstrekt. Het hof oordeelt tegen die achtergrond dat verdachte zijn ambtsgeheim heeft geschonden, nu hij reeds een aantal malen als raadspresidium-lid was geweest op het vertrouwelijk karakter van de stukken en de waarde die de gemeente Tilburg daaraan hechtte.” (Conclusie A-G 26 oktober 2010)

Dus of er nu wel of niet expliciet is aangegeven dat een stuk vertrouwelijk is of zelfs geheim op grond van artikel 25 Gemeentewet, zal een raadslid zich voortaan ervan moeten vergewissen:

- of de aard van de informatie leidt tot de conclusie dat deze niet verder naar buiten mag worden gebracht
- of er andere omstandigheden zijn, zoals uitlatingen in en omtrent overleggen en vergaderingen waarin dergelijke informatie aan de orde is, die leiden tot deze conclusie.

¹ Hoge Raad 26 oktober 2010 (RvdW 2010/1301); Hoge Raad 19 februari 2014 (RvdW 2014/405)

In dezelfde conclusie betoogt de Advocaat-Generaal dat het niet bekrachtigen van geheimhouding door de raad niet betekent dat schending van de geheimhouding niet meer strafbaar zou zijn. De strafbaarheid blijft bestaan totdat de geheimhouding actief is opgeheven.

Voorbeelden van geheime stukken

Om duidelijk te maken om wat voor stukken het nu gaat, staat hieronder een aantal voorbeelden van stukken die geheim zijn. Het zijn voorbeelden van zowel commissie- en raadsstukken als collegestukken.

- Vastgoedtransacties
- Vestiging voorkeursrecht
- Toekennen van onderscheidingen
- Personele besluiten

Schema opleggen, bekrachtigen en opheffen geheimhouding
 volgend uit de artikelen 25, 55 en 86 van de Gemeentewet

DOOR	AAN	BEKRACHTIGING	BEVOEGD TOT OPHEFFEN
Opgelegd door college	College	Niet nodig. Als het college zich echter m.b.t. een schriftelijk stuk tot de raad richt, dient de raad de geheimhouding te bekrachtigen. Wordt geheime informatie mondeling met de raad gedeeld, dan beslist de raad over het opleggen van de geheimhouding.	College. Als het college zich echter m.b.t. de geheime informatie (schriftelijk of mondeling) tot de raad heeft gericht, is alleen de raad nog bevoegd.
	Commissie	Niet nodig. Tenzij de commissie het stuk alsnog aan de raad voorlegt, dan dient de raad te bekrachtigen.	College of raad. Als het stuk aan de raad is voorgelegd, is alleen de raad nog bevoegd.
	Raad	Door de raad, in eerstvolgende vergadering die door meer dan de helft van de leden wordt bezocht.	Raad
	Raadsleden	Niet nodig.	College. Als het stuk echter aan de raad is voorgelegd, is alleen de raad bevoegd tot opheffen, in een vergadering die door meer dan de helft van de leden is bezocht.
Opgelegd door burgemeester	College	Niet nodig.	Burgemeester of raad. Als het college zich m.b.t. het stuk tot de raad heeft gericht, is alleen de raad nog bevoegd.
	Commissie	Niet nodig. Tenzijd e commissie het stuk alsnog aan de raad voorlegt, dan dient de raad te bekrachtigen.	Burgemeester of raad. Vanaf het moment van bekrachtigen is alleen de raad bevoegd.
	Raad	Door de raad, in eerstvolgende vergadering die door meer dan de helft van de leden wordt bezocht.	Raad
	Raadsleden	Niet nodig	Burgemeester.

DOOR	AAN	BEKRACHTIGING	BEVOEGD TOT OPHEFFEN
			Als het stuk aan de raad is voorgelegd, is alleen de raad bevoegd tot opheffen, in een vergadering die door meer dan de helft van de leden is bezocht.
Opgelegd door commissievoorzitter (t.a.v. stukken die hijzelf aan de commissie overlegt)	Commissie	Niet nodig	Voorzitter of raad. Als de commissie zich m.b.t. het stuk tot de raad heeft gericht, is alleen de raad nog bevoegd.
Opgelegd door commissie	College	Niet nodig	Commissie of raad. Als het college zich m.b.t. het stuk tot de raad heeft gericht, is alleen de raad nog bevoegd.
	Commissie	Niet nodig	Commissie. Als de commissie zich m.b.t. het stuk tot de raad heeft gericht, is alleen de raad nog bevoegd.
	Raad	Door de raad, in eerstvolgende vergadering die door meer dan de helft van de leden wordt bezocht	Raad
	Raadsleden	Niet nodig	Commissie. Als het stuk aan de raad is voorgelegd, is alleen de raad bevoegd tot opheffen, in een vergadering die door meer dan de helft van de leden is bezocht.
Opgelegd door raad	Raad	Niet nodig	Raad

NB: geheimhouding geldt steeds voor het orgaan waaraan het is opgelegd, èn iedereen die bij de behandeling is geweest of kennis draagt van het behandelde of de stukken.

Bijlage 2: Gronden voor geheimhouding

Geheimhouding op stukken of het ter vergadering behandelde kan worden opgelegd op grond van artikel 10 van de Wob. Dit artikel luidt als volgt:

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 paragraaf 2 van hoofdstuk 2 van de Wet bescherming persoonsgegevens, 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.

De in het eerste lid genoemde gronden zijn absoluut. Dat wil zeggen dat er geen afweging gemaakt mag worden tegen het belang van openbaarheid. Voor de andere gronden moet die afweging wel worden gemaakt. Overigens zullen de gronden genoemd in lid 1, onder a. en b. zich niet vaak voordoen in de gemeentelijke praktijk.