

Beoordelingscriteria welke informatie niet thuis hoort in een actief openbaar te maken GS-nota

Ondanks het feit dat openbaarheid het uitgangspunt is, komt niet alle informatie voor actieve openbaarmaking voor een ieder in aanmerking. Er zijn in de Wet open overheid (Woo) uitzonderingsgronden en beperkingen opgenomen. Artikel 5 Woo onderscheidt absolute en relatieve uitzonderingsgronden. Aan de hand hiervan kan worden bepaald welke delen van informatie zoals vervat in een document (zoals een GS-nota) al dan niet voor actieve openbaarmaking in aanmerking komen. Daarnaast zijn er criteria die vallen onder de noemer restcategorieën, persoonlijke beleidsopvattingen en milieu-informatie. Onderstaand een overzicht van de uitzonderingsgronden.

1. Absolute uitsluitingsgronden (artikel 5.1 lid 1 a t/m e Woo)

Over absolute uitsluitingsgronden valt in principe niet te discussiëren. Informatie blijft (vrijwel) altijd achterwege als die informatie:

a) de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen.

Toelichting: Daarbij moet je denken aan de communicatie tussen de koning en ministers of staatssecretarissen. De ministers zijn verantwoordelijk voor uitspraken en het handelen van de Koning. Van verdeeldheid tussen Koning en ministers zal nooit in het openbaar sprake zijn. Naar buiten toe nemen zij altijd één standpunt in.

b) de (interne of externe) veiligheid van de staat zou kunnen schaden.

Toelichting: Denk aan informatie met betrekking tot de veiligheidsdiensten en Defensie.

c) bedrijfs- of fabricagegegevens betreft die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld.

Toelichting: Uit de rechtspraak blijkt dat een beroep op deze grond is beperkt tot kennis en informatie over de technische bedrijfsvoering, het productieproces, de afzetmark of de kring van afnemers van producten. In sommige gevallen kunnen (actuele) financiële gegevens hier ook onder vallen. In uitzonderingssituaties, bijvoorbeeld in geval van een milieuramp, kan het zijn dat deze uitsluitingsgrond moet wijken omdat betrokkenen zouden willen weten welke stoffen of materialen zijn gebruikt en mogelijk een gevaar kunnen opleveren. Concrete voorbeelden:

- informatie over de bedrijfsvoering van MAA (kostenplaatje, inrichting diensten, investeringen en voorzieningen);
- overweging van grote groentesnijder die naar Limburg wilde komen (investeringsplaatje dat daarbij hoort, maar ook de overweging an sich kan als zodanig kwalificeren);
- kosten, cashflow, welke investeringen wel en niet voor bijvoorbeeld LEF;
- uurtarieven, aantal fte voor bepaalde opdracht van bijvoorbeeld advocatenkantoren of andere dienstverleners.
- informatie van aannemers m.b.t. inrichting wegenprojecten (hoeveel werk, welke materialen)
- onder omstandigheden: bedrijf dat aangeeft lening nodig te hebben voor bepaalde investering, waaruit blijkt dat ze zelf over onvoldoende liquide middelen beschikken. Concurrenten kunnen daarmee hun voordeel doen.

d) persoonsgegevens betreft als bedoeld in de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG), tenzij de betrokkene uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven voor openbaarmaking van deze gegevens, of deze persoonsgegevens kennelijk door de betrokkene openbaar zijn gemaakt.

Toelichting: Het gaat hier uitsluitend om de zogeheten bijzondere persoonsgegevens als ras, godsdienst of levensovertuiging, gezondheid, biometrische gegevens, politieke voorkeur, seksueel leven, lidmaatschap vakbond en strafrechtelijk verleden. Minder gevoelige persoonsgegevens als naam, functie en bankrekeningnummers vallen onder de relatieve uitzonderingsgrond (artikel 5.1 lid 2 onder e Woo).

e) nummers betreft die wettelijk zijn voorgeschreven en die dienen ter identificatie van personen, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt.

Toelichting: Denk hierbij aan het nationaal identificatienummer: het burgerservicenummer (BSN).

2. Relatieve uitsluitingsgronden (artikel 5.1 lid 2, a t/m i Woo)

Bij relatieve uitsluitingsgronden moet de openbaarheid wijken als het belang daarvan niet opweegt tegen één van de volgende belangen (dit vergt dus een 'handmatige' belangenafweging):

a) de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties.

Toelichting: Het betreft hier bijvoorbeeld diplomatieke correspondentie, documenten die gaan over het buitenlandse beleid van Nederland of voorbereidingsstukken in het kader van het sluiten van een verdrag en waarbij er een risico is dat de internationale betrekkingen of de onderhandelingspositie van Nederland worden geschaad. Voldoende is dat men voorziet dat als gevolg van de openbaarmaking het internationale contact op bepaalde punten stroever zal gaan lopen.

b) de economische of financiële belangen van de Nederlandse staat, andere publiekrechtelijke lichamen of bestuursorganen, in geval van milieu-informatie slechts voor zover de informatie betrekking heeft op handelingen met een vertrouwelijk karakter.

Toelichting: Het vrijgeven van rapporten en andere documenten die (kosten)ramingen, uitgangspunten en beleidsmatige of commerciële overwegingen bevatten kan achterwege blijven als die de onderhandelingspositie of marktpositie aantasten. Dit geldt ook voor informatie over grondopbrengsten, verwervingsprijzen, planontwikkelingskosten en bouwkosten. Ook verstoring van een aanbestedingsprocedure kan een reden zijn om openbaarmaking af te wijzen.

c) de opsporing en vervolging van strafbare feiten.

Toelichting: Dit om te voorkomen dat het werk van opsporingsambtenaren en het Openbaar Ministerie worden belemmerd of gedwarsboemd doordat bijvoorbeeld inzicht zou worden gegeven in gehanteerde opsporingsstrategieën en -methoden of dat met openbaarmaking de aangifte- en meldingsbereidheid zouden afnemen.

d) inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen gericht op het vaststellen van niet-strafbare feiten.

Toelichting: Uit jurisprudentie blijkt dat bijvoorbeeld foto's, beeldmateriaal en banden van portofoonverkeer van een demonstratie in dit kader mogen worden geweigerd. Bij openbaarmaking kunnen zij inzicht geven in de technieken, tactieken en strategieën van het politieoptreden. Kennis van de werkmethoden van de politie kan de effectiviteit en veiligheid van toekomstig politiehandelen flink bemoeilijken. Dit geldt ook voor beleidsdraaiboeken en situatierapporten.

e) de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

Toelichting: Dit betreft met name de vertrouwelijkheid van persoonsgegevens die niet onder artikel 5 lid 1 sub d Woo vallen, zoals namen, e-mailadressen, telefoonnummers, functienamen en bankrekeningnummers. Bescherming is niet aan de orde als persoonsgegevens niet herleidbaar zijn tot individuen. Gaat het om het handelen van ambtenaren dan wordt hun naam in principe niet verstrekt, tenzij die vermeld staat in documenten waarin zij een besluit op grond van een mandaat hebben ondertekend. Zij treden immers uit hoofde van hun functie in de openbaarheid. Dit laatste betekent dat het gaat om directieleden, clustermanagers, programmamanagers, projectmanagers, communicatiemedewerkers, bestuursadviseurs etc. Uiteraard worden de namen van bestuurders of Statenleden actief openbaar gemaakt.

In alle gevallen maakt het bestuursorgaan een afweging of bij openbaarmaking van de betreffende informatie het algemeen belang zwaarder moet wegen dan bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen. Is bijvoorbeeld een groep demonstranten klein en kan men daardoor aan de hand van de persoonsgegevens geïdentificeerd worden, dan kan dat tot een onheuse bejegening van hen of tot andere inbreuken op hun persoonlijke levenssfeer leiden. Het belang van openbaarheid zal dan niet opwegen tegen het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

f) de bescherming van andere dan in het eerste lid, onderdeel c, genoemde concurrentiegevoelige bedrijfs-en fabricagegegevens.

Toelichting: Het gaat hier om informatie die niet expliciet vertrouwelijk is verstrekt. Ondanks dat wordt die informatie niet geopenbaard als het belang van het beschermen van gegevens zwaarder weegt. Denk hierbij bijvoorbeeld aan informatie betreffende het fabricageproces of de strategie van een onderneming en andere concurrentiegevoelige gegevens zoals actuele offertes en aanbestedingen. Voorbeelden:

- kosten/investeringen/aankoop-huur bedragen die gemaakt worden ten aanzien van de bedrijfsvoering;
- uurlonen en uur aantallen (totaal prijs blijft staan);
- actuele offertes;
- strategie van een onderneming (dit kan o.a. informatie over mogelijke locaties zijn);
- businesscase (informatie leent zich voor herhaalde toepassing in toekomstige onderhandelingen).

g) de bescherming van het milieu waarop deze informatie betrekking heeft.

Toelichting: Hierbij kan gedacht worden aan informatie over voortplantingsgebieden en leefomgeving van zeldzame soorten.

h) de beveiliging van personen en bedrijven en het voorkomen van sabotage.

Toelichting: Het kan dan gaan om informatie waardoor extra risico's voor individuele personen of groepen bijvoorbeeld in een openbaar gebouw of de openbare ruimte kunnen ontstaan.

i) het goed functioneren van de Staat, andere publiekrechtelijke lichamen of bestuursorganen.

Toelichting: Als voorbeelden noemt de Rijksbrede instructie informatie over afgelegde verklaringen in het kader van een onderzoek door de rijksrecherche of verslagen van verhoren door de Rekenkamer. Ook situaties als interne en externe onderzoeken waarbij vertrouwelijkheid is toegezegd en het goed functioneren van de ministerraad of de procespositie in een (te verwachten) gerechtelijke procedure vallen hieronder.

3. 'Restcategorieën'

De openbaarmaking kan tijdelijk achterwege blijven als het belang van de geadresseerde vereist dat die als eerste kennis kan nemen van de informatie. Wel moet het bestuursorgaan dan aangeven binnen welke termijn de informatie alsnog zal worden gegeven.

In uitzonderlijke gevallen zal informatie niet openbaar worden gemaakt als het een belang betreft dat onevenredig zou benadelen en dat niet genoemd staat in artikel 5.1 eerste of tweede lid Woo. Het gaat hier feitelijk om een 'rest-uitzonderingsgrond' waarvoor de motiveringsplicht zeer zwaar weegt.

4. Persoonlijke beleidsopvattingen

Naast de hierboven beschreven uitzonderingsgronden is in artikel 5.2 Woo bepaald dat geen informatie wordt verstrekt die is opgesteld ten behoeve van intern beraad en waarin persoonlijke beleidsopvattingen van bewindslieden, bestuurders of ambtenaren zijn opgenomen. Doel hiervan is dat iedereen die bij het beleid betrokken is zijn mening vrij moet kunnen geven. Wel is onder de Woo de definitie van wat onder een 'persoonlijke beleidsopvatting' moet worden verstaan, aangescherpt met als gevolg dat er minder snel sprake zal zijn van een persoonlijke beleidsopvatting.

In het tweede lid van artikel 5.2 Woo is bepaald dat met het oog op een goede en democratische bestuursvoering informatie over persoonlijke beleidsopvattingen wel kan worden verstrekt in een niet tot personen herleidbare vorm. Heeft degene die de opvattingen heeft geuit (of zich daarachter heeft gesteld) geen bezwaar, dan kan de informatie ook met naam en toenaam actief openbaar worden gemaakt.

Concepten van stukken worden in beginsel niet openbaar gemaakt. Een uitzondering vormt milieu-informatie die sowieso moet worden verstrekt.

5. Milieu-informatie

Voor milieu-informatie gelden soms uitzonderingen op bovengenoemde weigeringsgronden, zoals op de absolute weigeringsgrond 'Vertrouwelijke bedrijfs- en fabricagegegevens'. Het verstrekken van milieu-informatie – al dan niet vertrouwelijk aan de overheid meegedeeld – blijft in dat geval alleen achterwege voor zover de openbaarmaking niet opweegt tegen mogelijke ernstige schade aan het genoemde belang. Wat onder milieu-informatie wordt verstaan, staat in artikel 19.1.a Wet milieubeheer. Het gaat om alle informatie die is neergelegd in documenten over maatregelen, wetgeving, plannen, en activiteiten die betrekking hebben op onder andere lucht, water, bodem, landschap, kust en zee. Het gaat ook op voor factoren als energie, geluid, straling, afval, emissies, lozingen en andere stoffen die het milieu (kunnen) aantasten. Ook kosten-batenanalyses en andere economische analyses vallen eronder, net als de gezondheid en veiligheid van de mens. Kortom: milieu-informatie is een erg breed begrip. Echter op emissiegegevens zijn de absolute en relatieve uitzonderingsgronden niet van toepassing: een verzoek om deze informatie kan niet worden geweigerd. Deze kunnen dus ook actief openbaar worden gemaakt.