

Geheimhouding

Rekenkamercommissie Heerhugowaard

Rekenkamercommissie Heerhugowaard

Mw. B. Buis

Voorzitter rekenkamercommissie

Postbus 390

1700 AJ Heerhugowaard

T. 06-47472142

Email: rekenkamer@heerhugowaard.nl



Onderzoekers:

Drs. G.J. (Gert-Jan) Broer
A.P. (André) Maaskant MSc

Contactpersoon:

Drs. G.J. (Gert-Jan) Broer
T. 06 193 508 85
E. gert-jan@necker.nl

Kenmerk:

DM 13922

Datum:

23-8-2014

Inhoudsopgave

Bestuurlijke Nota	2
1 Onderzoeksverantwoording	3
1.1 / Aanleiding	3
1.2 / Doelstelling en vraagstelling	3
1.3 / Onderzoeksuitvoering	4
1.4 / Leeswijzer	5
2 Centrale boodschap	6
2.1 / Samenvatting	6
2.2 / Conclusies	6
2.3 / Aanbevelingen	7
3 Reactie college van B&W	9
4 Nawoord Rekenkamercommissie	10
Nota van bevindingen	1
1 Wet- en regelgeving geheimhouding	2
1.1 / Openbaarheid is het uitgangspunt	2
1.2 / Openbaarheid, tenzij...	2
1.3 / Opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding	4
1.4 / Lokale gebruiken	6
1.5 / Tenslotte	7
1.6 / Beoordeling normenkader	7
2 Aard en omvang	9
2.1 / Omvang geheimhouding	9
2.2 / Cases	9
2.3 / Beoordeling normenkader	12
Bijlagen	14
Bijlage 1. Toetsingskader	14
Bijlage 2. Bronnen	15
Bijlage 3. Relevante wetsartikelen geheimhouding	16

Bestuurlijke Nota

1 Onderzoeksverantwoording

1.1 / Aanleiding

Openbaarheid en openbaar bestuur horen bij elkaar! Dit betekent echter niet dat bepaalde informatie niet vertrouwelijk of geheim kan zijn. Om de privacy van personen of de bedrijfseconomische positie van de gemeente te beschermen, is het soms zelfs een wettelijke vereiste. Rond het opleggen van geheimhouding leven echter veel vragen: mag je op ieder type informatie geheimhouding opleggen, hoe leg je geheimhouding op, maar ook: hoe hef je geheimhouding weer op? Onder invloed van de steeds verdergaande digitalisering van informatie en het toenemend gebruik van social media, worden deze vragen steeds relevanter. Informatie laat zich namelijk steeds makkelijker en ook sneller delen. Onduidelijkheid over de vraag wat geheime informatie is, leidt gemakkelijk tot grote (financiële en/of imago) schade. Dat het regelmatig misgaat wijst de praktijk wel uit. Onlangs kwam naar buiten dat de gemeente Amsterdam miljoenen euro's schade leidt, doordat geheime financiële informatie is uitgelekt.¹

Hoe wel en niet om te gaan met vertrouwelijkheid en geheimhouding?

Afspraken rond het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding mogen juist in een politiek-bestuurlijke omgeving geen aanleiding geven voor vragen. Maar al te gemakkelijk verwordt de discussie rond geheimhouding tot een politieke discussie. Dit brengt schade toe aan het beeld van de voorbeeldrol van de overheid, die zorgvuldig omspringt met vertrouwelijke gegevens. In gemeenten die in het nieuws kwamen rond het lekken uit geheime stukken, bleken in veel gevallen de procedures rond het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding voor verbetering vatbaar.

Terugblikken en vooruitkijken

Onze insteek is dat de periode rond de verkiezingen zich bij uitstek leent voor terugblikken en vooruitkijken. De wisseling van de wacht biedt om die reden een uitgelezen moment om de huidige manier van werken tegen het licht te houden, waar mogelijk te verbeteren én richting te geven voor de nieuwe raad. Deze kan dan direct na installatie besluiten tot aanpassingen volgens zijn wensen. De ervaringen van de zittende raadsleden met de bestaande werkwijzen zijn hierin van grote waarde: welke manier van werken bevalt of welk proces behoeft juist verbetering? Het overdragen van deze kennis en ervaring zorgt dat de nieuwe raad een vliegende start maakt.

1.2 / Doelstelling en vraagstelling

Doel van het onderzoek is inzicht bieden in de wijze waarop er in de gemeente wordt omgegaan met het opleggen van geheimhouding. Dit onderzoek leent zich ervoor om op basis van ervaringen uit het heden en verleden, toekomstgerichte aanbevelingen te doen.

Probleemstelling

De centrale vraag van dit onderzoek luidt als volgt:

¹ Zie onder meer: <http://www.parool.nl/parool/nl/4/AMSTERDAM/article/detail/3475986/2013/07/15/Financiële-geheimen-stad-voortaan-beter-beveiligd.dhtml>.

Welke kaders en procedures zijn van toepassing voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding en hoe vaak en op welke wijze is daar in de afgelopen raadsperiode in de praktijk gebruik van gemaakt c.q. invulling aan gegeven?

Onderzoeksvragen

Op basis van deze centrale probleemstelling hebben wij de volgende deelvragen voor het onderzoek geformuleerd. Bij de beantwoording van deze vragen vormt de huidige stand van zaken de basis om te reflecteren op het verleden en om toekomstgerichte aanbevelingen te doen.

Cijfers: inventarisatie aard en omvang

1. Hoe vaak zijn (deels) geheime onderwerpen in de raad geagendeerd?
2. Hoe vaak zijn (deels) geheime onderwerpen in welke commissie geagendeerd?
3. Hoe vaak hebben er (deels) geheime bijlage(n) ter inzage gelegen?
4. Hoe vaak zijn er geheime (besloten) informatiebijeenkomsten voor raadsleden geweest?

Kaders: (spel)regels en (juridische) kaders

5. Hoe luidt de landelijke wet- en regelgeving met betrekking tot geheimhouding (uitgangspunten en beginselen, gemeentewet, wet openbaarheid bestuur)?
6. Welke aanvullende lokale afspraken en kaders zijn er (interne richtlijnen en regelgeving (onder meer procedure(beschrijvingen)) voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding?

Praktijk: casestudies

7. Hoe verloopt het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding in de praktijk van Heerhugowaard?

1.3 / Onderzoeksuitvoering

De rekenkamercommissie heeft de uitvoering van het onderzoek uitbesteed aan onderzoeksbureau Necker van Naem uit Utrecht. De onderzoekers hebben het onderzoek uitgevoerd in zes fasen:

1. Voorafgaand aan het feitelijke onderzoek is in de startbijeenkomst op 4 maart 2014 met de rekenkamercommissie het normenkader vastgesteld (bijlage 1).
2. Vervolgens is de griffie verzocht om informatie over de aard en omvang van geheime onderwerpen aan te leveren. Hiertoe is een invulformulier uitgezet dat ingevuld retour is gekomen.
3. Gedurende de derde fase in het onderzoek zijn relevante kaders in zicht gebracht, zowel landelijke wet- en regelgeving als interne richtlijnen en regelgeving. Hiertoe is de landelijke wet- en regelgeving bestudeerd, als ook de verordening op de raadscommissies en het reglement van orde van de gemeenteraad. Om meer zicht te krijgen op interne richtlijnen en procedures zijn tevens twee interviews gehouden.
4. In de vierde fase is in kaart gebracht hoe in de praktijk is omgegaan met het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding. Gezien de beperkte omvang van het aantal opgelegde geheimhoudingen zijn alle geheimhoudingen onderzocht.
5. Tijdens de goedbezochte bijeenkomst met de gemeenteraad op 10 juni 2014 zijn de raadsleden bekend gemaakt met het werk van de rekenkamercommissie en zijn er discussies gevoerd over

- geheimhouding aan de hand van verschillende casussen. Tevens zijn de raadsleden geïnformeerd over de voorlopige onderzoeksresultaten en is kennis op het vlak van geheimhouding gedeeld.
6. In de zesde fase van het onderzoek is de Nota van bevindingen opgesteld. Een conceptversie van de Nota van bevindingen inclusief een eerste voorzet voor conclusies en aanbevelingen is met de rekenkamercommissie besproken. Daarna vond de wederhoorprocedure plaats: ambtelijk hoor op de feiten in de Nota van bevindingen en bestuurlijk hoor van het college van B&W op het gehele rapport. Hierna is het definitieve rapport van de rekenkamercommissie aangeboden aan de gemeenteraad.

1.4 / Leeswijzer

Na dit inleidende hoofdstuk volgen de samenvatting, conclusies en aanbevelingen. De onderzoeksbevindingen zijn opgenomen in de nota van bevindingen. Daarbij behandelt hoofdstuk 1 de wet- en regelgeving en gaat hoofdstuk 2 in op zowel de aard en de omvang van geheimhouding als het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding in de praktijk.

2 Centrale boodschap

2.1 / Samenvatting

Geheimhouding komt maar weinig voor in de gemeente Heerhugowaard. Er is in de afgelopen raadsperiode slechts 2 keer geheimhouding op documenten opgelegd. De reden voor dit beperkte aantal ligt in de werkwijze van het college van B&W, dat de gemeenteraad bij geheime dossiers vooral op hoofdlijnen informeert. Rondom geheimhouding bestaat er een sfeer van vertrouwen tussen het college en de raad.

Omtrent het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding zijn geen (interne) procedures en werkbeschrijvingen in gebruik. Het is niet te achterhalen hoeveel besloten (informatie)bijeenkomsten er hebben plaatsgevonden. Tevens ontbreekt een overzicht van geheime stukken.

In de praktijk toetsen de gemeentesecretaris en de strategisch adviseur of geheimhouding correct en op een juiste wijze wordt opgelegd. Rondom geheimhouding worden verschillende begrippen door elkaar gebruikt: geheim, vertrouwelijk en besloten.

2.2 / Conclusies

- 1 **Lokale werk- of procesbeschrijving ontbreekt:** voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding beschikt Heerhugowaard niet over een 'handboek soldaat' waarin voor alle betrokkenen is beschreven 'wie' 'wat' op 'welke manier' moet doen. De stellers van bestuurlijke stukken kunnen collega's raadplegen en er vindt controle plaats, maar onduidelijk is welke werkwijze als norm wordt gesteld. Dit blijkt ook uit de wijze waarop geheimhouding is opgelegd bij de twee onderzochte raadsvoorstellen. In beide gevallen wordt op niet uniforme wijze duidelijk gemaakt dat het document geheim is. Ook ontbreekt een verwijzing naar en een toets op de wettelijke grondslag. In één van de twee onderzochte gevallen is geheimhouding door een niet bevoegd orgaan (het raadsconvent) opgelegd.
- 2 **Geen overzicht van geheime documenten:** Heerhugowaard beschikt niet over een lijst van bestuurlijke documenten waarop geheimhouding is opgelegd en door de raad bekrachtigd. Dit geldt eveneens voor geheime verslagen en notulen. Omdat een overzicht ontbreekt is het niet duidelijk op welke stukken (nog) geheimhouding rust en 'of' en 'wanneer' de geheimhouding kan worden opgeheven. In de meeste gevallen geldt dat geheimhouding niet voor eeuwig hoeft te gelden. Om die reden is het goed om een einddatum te koppelen aan de geheimhouding. In één van de twee onderzochte gevallen ontbrak een dergelijke termijn.
- 3 **Nauwelijks geheime documenten:** in de raadsperiode 2010 – 2014 is nauwelijks geheimhouding opgelegd op documenten. In plaats van het opleggen van geheimhouding op stukken wordt er door het college voor gekozen om de raad op hoofdlijnen te informeren, zowel schriftelijk als mondeling. Hierdoor blijft het aantal geheime stukken beperkt. Wanneer dossiers openbaar zijn, wordt de raad nader geïnformeerd. De raad vertrouwt het college in de keuzes die het hierin maakt, maar voelt zich soms overrompeld door de geheime informatie. De raad stuurt niet op het thema geheimhouding, maar volgt de werkwijze van het college.
- 4 **Geen geheime informatie in raadsvoorstellen, wel in bijlagen:** in beide geheim verklaarde raadsvoorstellen troffen we geen informatie aan die op grond van de Wet openbaarheid bestuur geheim kan worden verklaard. Wel bevatten de bijlagen in beide gevallen informatie die op basis van de Wet

openbaarheid bestuur geheim 'kan' of zelfs 'moet' worden verklaard. Voor de twee onderzochte raadsvoorstellen gold echter dat raad en college hadden kunnen volstaan met het opleggen van geheimhouding op de bijlagen.

- 5 **Geen verwijzing naar wettelijke grondslag:** hoewel niet verplicht ontbrak in beide raadsvoorstellen een verwijzing naar de wettelijke grondslag voor het opleggen van geheimhouding. Dit maakt het voor de raad lastig om een toetst uit te voeren of de opgelegde geheimhouding bekrachtiging verdient op basis van een dwingende eis van de wet of dat hierin nog een afweging mogelijk is.
- 6 **Mijden geheime informatie:** een aantal raadsleden kiest er bewust voor geen kennis te nemen van geheime stukken of deel te nemen aan geheime vergaderingen. Hoewel hiervoor een wettelijke grondslag (en inperking) bestaat en geheimhouding het algemeen belang kan dienen, kiezen deze raadsleden er bewust voor geen kennis te nemen van informatie die niet ook openbaar kan worden gedeeld. Consequentie hiervan is dat zij op deze onderdelen het college niet kunnen (bij)sturen of controleren.

2.3 / Aanbevelingen

- 1 **Draag het college op een werk- of procesbeschrijving op te stellen.** Door te werken met een heldere werk- of procesbeschrijving kan een correcte omgang met geheimhouding gewaarborgd worden. Bovendien bevordert een uniforme werkwijze een herkenbare uitstraling van geheim verklaarde raadsvoorstellen en bijlagen. Dit voorkomt onduidelijkheid over de status van een raadsvoorstel of bijlage. Het verdient aanbeveling in een dergelijk 'handboek soldaat' precies weer te geven:
 - / op welke gronden geheimhouding kan worden opgelegd;
 - / hoe geheimhouding op een raads-, collegevoorstel of bijlage dient te worden aangeduid;
 - / op welke wijze geheimhouding dient te worden gemotiveerd in een raads- of collegevoorstel;
 - / hoe de bekrachtiging van geheimhouding in het raads- of collegebesluit (dictum) dient te worden verwerkt;
 - / voor hoelang geheimhouding dient te worden opgelegd;
 - / hoe de verantwoordelijkheid in dit proces is verdeeld tussen ambtelijke organisatie en griffie;
- 2 **Draag het college en de griffie op overzicht aan te brengen.** Sturen op geheimhouding begint met overzicht. Het verdient daarom aanbeveling een lijst bij te houden waaruit blijkt welke documenten geheim zijn verklaard, wanneer dat is gebeurd en wanneer de geheimhouding weer kan worden opgeheven. Het verdient aanbeveling deze lijst halfjaarlijks een keer aan de orde te hebben in een bilateraal over met de organisatie om na te gaan van welke zaken de geheimhouding kan worden opgeheven. Op deze manier voorkomt Heerhugowaard dat informatie onnodig aan de openbaarheid wordt onttrokken.
- 3 **Draag het raadsconvent op te sturen op geheimhouding.** Om te kunnen beoordelen of geheimhouding op een correcte wijze is opgelegd is het belangrijk dat een raadsvoorstel de juiste informatie verschaft. Het verdient daarom aanbeveling bij het vaststellen van de concept agenda van de commissies te toetsen of in voorkomende gevallen volgens de, in aanbeveling 1, vastgestelde werkwijze is gewerkt. Hierbij past in ieder geval in ieder raadsvoorstel, waarbij geheimhouding aan de orde is, een deugdelijke onderbouwing en verwijzing naar de wettelijke grondslag, zoals benoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid bestuur.

- 4 **Draag het raadsconvent op geheime raadsvoorstellen actief te toetsen op de reikwijdte van de oplegde geheimhouding.** Om te voorkomen dat onnodig informatie aan de openbaarheid wordt onttrokken verdient het aanbeveling het orgaan dat de agenda van de raad(scommissies) vaststelt een actieve rol te laten vervullen in het toetsen van geheime raadsvoorstellen. Bij geheime raadsvoorstellen dient elke keer de vraag aan de orde te zijn of het gehele raadsvoorstel, inclusief bijlagen, geheim dient te worden verklaard of dat de raad kan volstaan met het geheim verklaren van de bijlagen of een deel van het voorgelegde raadsvoorstel.
- 5 **Bespreek als raad welke eisen, vanuit de verschillende rollen van de raad, mogen worden gesteld aan de omgang met geheime informatie.** Een aantal raadsleden kiezen er bewust voor geen kennis te nemen van geheime informatie of deel te nemen aan geheime vergaderingen. Dit kan worden gezien als in een inperking van de bevoegdheden van de raad om te sturen en te controleren. Bespreek als raad daarom op welke wijze geheimhouding kan worden betracht en tegelijkertijd recht kan worden gedaan aan het belang van transparantie en openbaarheid, door bijvoorbeeld heel gericht te sturen op een goede onderbouwing van geheimhouding, strikt te sturen op de duur en de reikwijdte van geheimhouding.

3 Reactie college van B&W

14 augustus 2014,

“Het college spreekt zijn waardering uit voor het heldere en informatieve rapport van de Rekenkamercommissie Heerhugowaard.

Bij het college staat steeds, in lijn met wet- en regelgeving en de code voor goed openbaar bestuur, de openbaarheid van bestuur voorop. Het rapport bevestigt dit beeld. Een citaat: *“Geheimhouding komt maar weinig voor in Heerhugowaard. Er is in de afgelopen raadsperiode slechts 2 keer geheimhouding op documenten opgelegd”*.

Desondanks bevat het rapport een aantal aanbevelingen die het bestuurlijk besluitvormingsproces nog kunnen verbeteren. Het college wenst in dit kader graag even stil te staan bij aanbevelingen 1 en 2.

Aanbeveling 1. Draag het college op een werk- of procesbeschrijving op te stellen.

Het college onderschrijft deze aanbeveling. Ondanks dat geheimhouding slechts zeer sporadisch wordt opgelegd, is het van groot belang dat in het proces om te komen tot het opleggen van geheimhouding, naamgeving en inhoudelijke argumentatie geen fouten worden gemaakt of onhelderheden bestaan. Het college zal op korte termijn zorgen voor zo'n instructie.

Aanbeveling 2. Draag het college en de griffie op overzicht aan te brengen.

Ook deze aanbeveling onderschrijft het college. Ondanks dat geheimhouding sporadisch wordt opgelegd, is het van groot belang periodiek te controleren of er geen documenten zijn waarbij de geheimhouding kan worden opgeheven. Het college zal in samenspraak met de griffie uitwerking geven aan deze aanbeveling.

Voor wat betreft de aanbevelingen 3, 4 en 5 wenst het college op te merken dat zij de meningvorming van de raad daaromtrent met aandacht zal volgen.”

Tenslotte betreurt het college het dat in de onderzochte casus m.b.t. de uitspraak Raad van Arbitrage voor de bouw alvorens conclusies te trekken geen wederhoor heeft plaatsgevonden met de betrokken personen.

4 Nawoord Rekenkamercommissie

De rekenkamercommissie heeft met belangstelling kennis genomen van de reactie van het college. Het overnemen van de conclusies en aanbeveling één en twee uit het rapport is een belangrijk stap voorwaarts om het proces van geheimhouding te regelen en te borgen conform de bestaande wet- en regelgeving.

Ook de rekenkamercommissie is benieuwd naar de behandeling van dit rapport in de raad.

Voor wat betreft de opmerking van het college dat geen wederhoor heeft plaatsgevonden met betrekking tot de casus inzake de uitspraak van de Raad van Arbitrage over de bouw (van het gemeentehuis), is de mening van de rekenkamercommissie dat de onderzoeker heeft opgeschreven wat hij feitelijk heeft aangetroffen op, bij en in het dossier. Wederhoor op dit punt was daarom naar onze mening niet nodig en niet aan de orde.

Nota van bevindingen

1 Wet- en regelgeving geheimhouding

In dit hoofdstuk beschrijft de rekenkamercommissie de landelijke wet- en regelgeving met betrekking tot geheimhouding, met name aan de hand van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) en de Gemeentewet. Vervolgens belicht de rekenkamercommissie welke lokale kaders en afspraken er zijn omtrent geheimhouding. Achtereenvolgens gaat de rekenkamercommissie in dit hoofdstuk in op het uitgangspunt van openbaarheid, de uitzonderingsgronden voor geheimhouding, de werkwijze voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding, en lokale gebruiken omtrent geheimhouding.

1.1 / Openbaarheid is het uitgangspunt

Openbaarheid is de norm voor het openbaar bestuur. Deze norm is niet alleen wettelijk vastgelegd, maar is bijvoorbeeld ook opgenomen in de Nederlandse code voor goed openbaar bestuur.² In deze code is te vinden wat goed openbaar bestuur betekent voor besturen van individuele organisaties in het openbaar bestuur in Nederland, zowel op centraal als decentraal niveau. Hiermee wordt het algemeen belang van openbaarheid van informatie benadrukt en wordt gewaarborgd dat geheimhouding altijd een uitzondering op de regel is (zie figuur 1), die gemotiveerd dient te worden.

Figuur 1

Grondwet, artikel 110

De overheid betracht bij de uitvoering van haar taak openbaarheid volgens regels bij de wet te stellen.

Wet openbaarheid van bestuur (Wob), artikel 2, lid 1

Een bestuursorgaan verstrekt bij de uitvoering van zijn taak, onverminderd het elders bij wet bepaalde, informatie overeenkomstig deze wet en gaat daarbij uit van het algemeen belang van openbaarheid van informatie.

Nederlandse code voor goed openbaar bestuur; beginselen van deugdelijk overheidsbestuur

Het bestuur is open en integer en maakt duidelijk wat het daaronder verstaat. Het bestuur geeft in zijn gedrag het goede voorbeeld, zowel binnen de organisatie als daarbuiten.

In aansluiting hierop bepaalt de Gemeentewet (artikel 169 en 180) dat het college en de burgemeester aan de gemeenteraad alle inlichtingen moeten geven die de raad voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft (actieve informatieplicht). Het verstrekken van informatie door het college en de burgemeester aan de raad is namelijk cruciaal voor het functioneren van de raad. Ook als raadsleden inlichtingen vragen bij het college en de burgemeester zijn deze verplicht de gevraagde inlichtingen te verstrekken (passieve informatieplicht), 'tenzij het verstrekken ervan in strijd is met het openbaar belang'.

1.2 / Openbaarheid, tenzij...

Hoewel openbaarheid de norm is, kunnen er gegronde redenen zijn om informatie niet openbaar te maken. Deze redenen (uitzonderingsgronden) zijn verwoord in artikel 10 van de Wob. Dit artikel maakt onderscheid tussen absolute en relatieve uitzonderingsgronden. Voor de absolute uitzonderingsgronden (lid 1) geldt dat

² Nederlandse code voor goed openbaar bestuur, ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, juni 2009.

informatieverstrekking aan burgers zonder meer achterwege blijft, deze gronden zijn niet afweegbaar ten opzichte van het belang van openbaarheid.³ Ten aanzien van de relatieve uitzonderingsgronden (lid 2) dient een bestuursorgaan daarin zelf een afweging te maken. Dit betekent dus niet dat het gemeentebestuur altijd verplicht is om geheimhouding op te leggen als aan één van deze gronden is voldaan. Het gemeentebestuur heeft hierin beleidsvrijheid en daarmee een eigen verantwoordelijkheid: de gemeente moet een belangenafweging maken tussen het algemene belang van openbaarheid van overheidsinformatie en de belangen genoemd in artikel 10, tweede lid. Het politieke oordeel met betrekking tot de aanvaardbaarheid van een beroep op dit 'openbaar belang' berust bij de raad. Als uiterste sanctie kan hij ten aanzien van wethouders de sanctie van ongevraagd ontslag hanteren.⁴

Figuur 2

Wob, artikel 10 lid 1 en 2

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.

Ondanks bovengenoemde wettelijke gronden kiest een aantal raadsleden in Heerhugowaard er bewust voor geen kennis te nemen van stukken waarop geheimhouding is opgelegd. Ook nemen zij geen deel aan geheime vergaderingen. Het argument dat zij hiervoor hanteren is dat zij met deze 'geheime' kennis niet in de openbaarheid kunnen treden en in de openbaarheid verantwoording kunnen afleggen. Hoewel dit argument feitelijk juist is, is de consequentie hiervan dat het college op deze onderdelen niet wordt

³ Dölle en Elzinga, Handboek van het Nederlandse Gemeenterecht (2004, p. 135)

⁴ Brederveld, gemeenterecht (2005, p. 190)

gecontroleerd door de betreffende raadsleden. Daarbij geldt dat het algemeen belang van de gemeente soms expliciet gediend is bij geheimhouding (denk aan: aanbestedingstrajecten). Juist in dergelijke gevallen is het aan een raadslid er op toe te zien dat middelen op een doelmatige en doeltreffende wijze worden ingezet. In veel gevallen kan achteraf (wanneer de geheimhouding weer is opgeheven) alsnog in het openbaar verantwoording worden afgelegd over het genomen besluit. Het niet deelnemen aan een besloten vergadering of geen kennis nemen van geheime stukken kan derhalve worden gezien als een verenging van de kaderstellende en controlerende rol van de raad.

1.3 / Opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding

Er kan dus op basis van verschillende gronden geweigerd worden om informatie openbaar te maken. Wettelijk wordt informatie die niet openbaar is, gezien als geheim. In deze paragraaf zal aan de hand van de Gemeentewet (artikel 25, 55 en 86) nader worden ingegaan op de wijze waarop geheimhouding moet worden opgelegd, bekrachtigd en opgeheven.

Opleggen op grond van een belang

De Gemeentewet verbindt bepaalde eisen aan het opleggen van geheimhouding. In de artikelen 25, 55 en 86 van de Gemeentewet staat de werkwijze beschreven voor respectievelijk de gemeenteraad, het college en de commissie voor het opleggen en opheffen van geheimhouding. Het betreft zowel geheimhouding voor het eigen orgaan als voorschriften voor het opleggen van geheimhouding aan een ander orgaan. Het college, de burgemeester en een commissie kunnen een voorlopige geheimhoudingsplicht opleggen voor stukken die deze organen aan de raad of leden van de raad overleggen. Alle drie de artikelen bevatten in het eerste lid een verwijzing naar artikel 10 van de Wob. 'Op grond van een belang' zoals genoemd in dit artikel kunnen deze bestuursorganen besluiten om geheimhouding op te leggen over zaken die in de vergadering zijn behandeld of over de inhoud van stukken die zijn overlegd (zie ook paragraaf 2.2). De geheimhouding geldt voor de aanwezigen en voor degenen die in kennis gesteld zijn van de stukken of de behandelde informatie.⁵

Het tweede lid van de artikelen 25, 55 en 86 gaat over de bevoegdheid tot het opleggen van voorlopige geheimhouding aan de raad door het college, de burgemeester of commissie ten aanzien van stukken die zij aan de raad of aan een lid van de raad *overleggen*. Op deze documenten moet zichtbaar worden gemaakt dat het om geheime documenten gaat. De geheimhouding wordt in acht genomen totdat het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd of de raad haar opheft. Als college, burgemeester of commissie geheimhouding opleggen aan leden van de raad voor stukken die niet ook aan de raad, maar slechts aan raadsleden persoonlijk zijn overlegd, dan kan die geheimhouding slechts door de opleggers worden opgeheven.⁶ Zoals Ondanks het feit dat

Wel of niet bekrachtigen?

Gemeentewet, artikel 25, lid 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

⁵ Tekst en commentaar bij artikelen 25, 55 en 86 van de Gemeentewet

⁶ Dölle en Elzinga, Handboek van het Nederlandse Gemeenterecht (2004, p. 133)

blijkens de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht, wordt bekrachtigd.

Figuur 3

Opvallend is dat er alleen over bekrachtiging van geheimhouding wordt gesproken in artikel 25 van de Gemeentewet, en niet in artikel 55 en 86. De Gemeentewet kent hiermee alleen aan de raad het recht toe om een opgelegde geheimhouding te bekrachtigen. College en commissies hebben dit recht niet, zij kunnen alleen geheimhouding opleggen en opheffen. Als de gemeenteraad – als hoogste orgaan – de voorlopige geheimhoudingsplicht (die bijvoorbeeld door het college, de burgemeester of een commissie is opgelegd met betrekking tot aan de raad overgelegde stukken) niet in zijn eerstvolgende vergadering bekrachtigt, vervalt de geheimhouding.⁷ Geheime informatie van het college of commissies die niet naar de raad gaat, hoeft niet bekrachtigd te worden. Hierbij kan geheimhouding worden opgelegd en opgeheven door de commissie of het college zelf.

Het gehanteerde wetsartikel is dus bepalend voor het al dan niet moeten bekrachtigen van geheimhouding. De vraag is echter wanneer welk artikel moet worden toegepast en wat ‘overleggen’ precies inhoudt. De rechtbank in Assen (2003) heeft bepaald dat geheimhouding niet hoefde te worden bekrachtigd door de gemeenteraad in Emmen, omdat de betreffende stukken onder de bevoegdheid van het college vielen en alleen ter kennisname van de raad(sleden) werden gebracht. Ook bleek dat deze stukken niet voor een raadsvergadering waren geagendeerd (voor een inhoudelijke bespreking). Er was volgens de rechtbank louter sprake van een informatieve handeling.⁸ De rechtbank redeneert hierbij als volgt: als er sprake is van een louter informatieve handeling en de stukken vallen onder de bevoegdheid van het college, dan hoeft er geen bekrachtiging van de geheimhouding plaats te vinden. Ook zonder bekrachtiging duurt de geheimhouding voort, omdat in deze situatie niet is vereist dat de geheimhouding wordt opgelegd op grond van artikel 25 Gemeentewet.

Opheffen geheimhouding

Het orgaan dat geheimhouding heeft opgelegd, kan deze in principe ook weer opheffen. Echter, wanneer het college, de burgemeester of een commissie de gemeenteraad geheimhouding op stukken oplegt, dan beslist de gemeenteraad over het opheffen van de geheimhouding. Dat geldt ook als het college of een commissie zichzelf geheimhouding oplegt en de gemeenteraad hierin kent, zowel wat betreft schriftelijke als niet-schriftelijke informatie. In het geval aan een commissie of enkele raadsleden geheimhouding is opgelegd is er de mogelijkheid om dit – middels een verzoek – door de gemeenteraad op te heffen. Ook voor het opheffen van geheimhouding geldt dat een meerderheid van de raadsleden aanwezig moet zijn.⁹

Geheim versus vertrouwelijk

Wat is het verschil tussen geheim en vertrouwelijk? Het woord ‘vertrouwelijk’ komt in de Gemeentewet niet voor. Wel is een raadslid op grond van de Algemene Wet Bestuursrecht verplicht om ‘gegevens waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden’, geheim te houden. Uit jurisprudentie blijkt dat vertrouwelijkheid en geheimhouding (in juridische zin) onder dezelfde noemer vallen. Als iemand

⁷ Memorie van Toelichting, Kamerstukken II 19 403, nr. 3, p. 83

⁸ Vzr. Rb. Assen (voorzieningenrechter) 3 april 2003, Gst. 2003, 130 (m.nt. S.A.J. Munneke)

⁹ Rekenkamercommissie Amsterdam, Handreiking Geheimhouding (2012, p. 14, 17)

vertrouwelijke informatie naar buiten brengt, kan hij worden veroordeeld (artikel 272, lid 1 uit het Wetboek van Strafrecht): een "gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vierde categorie."

1.4 / Lokale gebruiken

Omdat het opleggen van geheimhouding door de grondwetgever wordt gezien als een beperking van de vrijheid van meningsuiting, wordt het opleggen van geheimhouding genormeerd door formeel-wettelijke bepalingen. Er is zodoende geen ruimte voor aanvullende regelingen bij gemeentelijke verordeningen.¹⁰ Wel beschikken raad, burgemeester en wethouders over een gedragscode.

De lokale verordeningen op de gemeenteraad en raadscommissies gaan – wat betreft geheimhouding – met name over het ter inzage leggen van stukken, notulen, geheimhouding en opheffen van geheimhouding. Hierbij wordt steeds verwezen naar relevante artikelen uit de Gemeentewet. Uit de verordeningen blijkt dat geheime stukken onder berusting van de griffier blijven en dat raadsleden hier inzage in hebben. Notulen van besloten vergaderingen liggen alleen voor raadsleden ter inzage bij de griffier en dienen zo snel mogelijk in een besloten vergadering vast te worden gesteld. Tijdens die vergadering wordt er ook gesproken over de vraag of de notulen openbaar gemaakt dienen te worden. Conform de Gemeentewet dient de raad of raadscommissie voor het einde van een besloten vergadering te beslissen of er geheimhouding over 'de inhoud van de stukken en het verhandelde' zal gelden. Tevens kan besloten worden de geheimhouding op te heffen. Indien daar behoefte aan is wordt voordat geheimhouding wordt opgeheven overleg gevoerd met het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd.

Gemeentelijke procedures

Kenmerkend voor de omgang met geheimhouding in Heerhugowaard is dat er geen richtlijnen, procedures en werkbeschrijvingen gebruikt worden waarin is vastgelegd hoe er om moet worden gegaan met geheime of geheim te verklaren stukken. Een duidelijk stappenplan voor de ambtelijke organisatie en de griffie ontbreekt. De gemeente Heerhugowaard schrijft niet voor hoe ambtenaren geheimhouding dienen op te leggen, maar volstaat met een verwijzing naar de Gemeentewet. Voor de praktijk kan men collega's om raad vragen. Er wordt geen overzicht bij gehouden van geheim verklaarde stukken. Zodoende is niet direct duidelijk welke stukken geheim zijn en tot wanneer deze geheim zijn. Indien er sprake is van geheimhouding, is het uitgangspunt dat de steller van het stuk geheimhouding voorstelt en motiveert. Wanneer er geheime stukken bestemd zijn voor de gemeenteraad, komen deze stukken in de kluis van de griffier te liggen. Raadsleden kunnen deze stukken – na het zetten van een handtekening – vervolgens inzien. Vaker gebeurt het echter dat raadsleden over geheime dossiers op hoofdlijnen worden geïnformeerd, zowel schriftelijk als mondeling. Zodoende wordt het aantal geheime stukken beperkt gehouden. Vanaf het moment dat het hele dossier openbaar is, wordt de gemeenteraad volledig geïnformeerd. Raadsleden vertrouwen er op dat zij voldoende informatie ontvangen; achteraf blijkt er voor hen geen aanleiding te zijn om te denken dat er te weinig informatie is vertrekt.

Bij het bespreken van een geheim stuk in de gemeenteraad komt op de agenda te staan dat er een besloten agendapunt is, zonder dat duidelijk is waarover precies wordt vergaderd. Alleen bevoegde personen (ook beëdigde commissieleden) zijn aanwezig tijdens het besloten deel, andere personen worden verzocht de zaal te verlaten. Ook wordt de camera-streaming uitgeschakeld. Medewerkers van de griffie controleren dit.

¹⁰ Dölle en Elzinga, Handboek van het Nederlandse Gemeenterecht (2004, p. 134)

1.5 / Tenslotte

De waarde van openbaarheid in bestuur is eerder ook onder de aandacht gebracht door de Raad voor Openbaar Bestuur (ROB).¹¹ De ROB bracht eind 2012 een advies uit over de 'volwassen omgang met overheidsinformatie'. In dit advies bepleit de ROB een systematische actieve openbaarmaking van alle informatie waarover de overheid beschikt en waarvoor geen geheimhoudingsplicht geldt. Dat betekent naast basisinformatie als wetten en verordeningen, juist ook informatie die gebruikt wordt bij beleidsontwikkeling, -uitvoering en -evaluatie. De huidige praktijk is er vaak één van passieve openbaarmaking, wanneer een burger informatie op kan vragen. Actieve openbaarheid draagt volgens de ROB bij aan vertrouwen en legitimiteit van het bestuur.¹²

Besloten raadsvergadering

De raadsvergaderingen zijn openbaar, zo schrijft artikel 23 van de Gemeentewet voor. De deuren van een raadsvergadering worden gesloten wanneer een vijfde van het aantal leden dat de presentielijst heeft getekend daarom verzoekt of de voorzitter het nodig oordeelt. De raad beslist uiteindelijk. De raad maakt besluitenlijsten openbaar, tenzij het aangelegenheden betreft waarvan op grond van artikel 25 van de Gemeentewet geheimhouding is opgelegd of het in strijd is met het 'openbaar belang'. Dat geldt ook voor het college en raadscommissies (op grond van respectievelijk artikel 55 en 86). Toepassing van de procedure volgens deze artikelen van de Gemeentewet is noodzakelijk om het besprokene juridisch ook onder de geheimhoudingsplicht te laten vallen.

1.6 / Beoordeling normenkader

Normen met betrekking tot (spel)regels en (juridische) kaders	Beoordeling
/ De gemeente verwijst in de lokale regelgeving naar de geldende wet- en regelgeving.	/ Komt overeen. In de verordening op de raadscommissies en het reglement van orde voor de gemeenteraad wordt verwezen naar artikel 25, 55 en 86 van de Gemeentewet.
/ Het volledige proces van opleggen en opheffen geheimhouding is vastgelegd	/ Komt niet overeen. Er zijn geen richtlijnen, procedures en werkbeschrijvingen vastgelegd voor het opleggen en opheffen van geheimhouding. Er wordt enkel gebruik gemaakt van de Gemeentewet en de Wob.
/ De gemeente hanteert heldere regels ten aanzien van het opleggen van geheimhouding	/ Komt niet overeen. De gemeente maakt alleen gebruik van de geldende wet- en regelgeving (Wob en Gemeentewet). Er wordt geen gebruik gemaakt van richtlijnen, procedures en werkbeschrijvingen door de gemeente.
/ De lokale regelgeving is bekend (bij	/ Komt deels overeen. Bij raadsleden

¹¹ De wettelijke taak van de Raad is de regering en het parlement gevraagd en ongevraagd adviseren over de inrichting en het functioneren van de overheid. Daarbij geeft de Raad in het bijzonder aandacht aan de uitgangspunten van de democratische rechtsstaat.

¹² Raad voor het Openbaar Bestuur, 'Gij zult openbaar maken. Naar een volwassen omgang met overheidsinformatie', september 2012.

college, ambtenaren en raadsleden)	bestaan vragen over de omgang met geheime informatie. Voor de ambtelijke organisatie is de werkwijze niet geborgd in een werkbeschrijving.
/ De lokale regelgeving is opvraagbaar	/ Komt overeen. De betreffende regelgeving (Verordening op de raadscommissies en Reglement van orde voor de gemeenteraad) staat op de website van de gemeente Heerhugowaard.
/ De gemeente heeft in zijn regelgeving ook het proces over archivering van geheime stukken beschreven	/ Komt niet overeen. In de plaatselijke regelgeving komt archivering van geheime documenten niet aan de orde.
/ De griffie houdt overzichten bij van wie de geheime stukken heeft ingezien	/ Komt overeen. Raadsleden moeten een handtekening zetten voordat zij geheime stukken kunnen inzien. De kluis met geheime stukken bevindt zich in de kamer van de griffier.
/ De gemeente beschikt over een administratie van alle opgelegde geheimhoudingen, met de daarbij behorende termijn van geheimhouding	/ Komt niet overeen. Zowel de griffie als de ambtelijke organisatie beschikken niet over een dergelijk overzicht.
/ De gemeente voldoet aan de eigen beschrijving van het werkproces geheimhouding	/ Komt niet overeen. In de gemeente wordt geen gebruik gemaakt van werkbeschrijvingen en procedures rondom geheimhouding.

2 Aard en omvang

In dit hoofdstuk beschrijft de rekenkamercommissie de aard en omvang van geheimhouding in Heerhugowaard. Daarnaast wordt beschreven hoe er in de praktijk wordt omgegaan met het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding.

2.1 / Omvang geheimhouding

In de afgelopen bestuursperiode (2010 -2014) is in totaal twee keer geheimhouding op een raadsvoorstel opgelegd. In het verkeer tussen raad en college is het aantal geheime stukken daarmee klein te noemen. Naast het beperkte aantal geheime documenten, zijn er ook een beperkt aantal geheime vergaderingen belegd. Hoewel het aantal geheime vergaderingen over de achterliggende vier jaar niet meer was na te gaan is de afgelopen twee jaar slechts vier tot vijf keer in beslotenheid vergaderd. Van deze bijeenkomsten is volgens betrokkenen maar in één of twee gevallen een verslag opgesteld. Onduidelijk is hoe deze cijfers zich verhouden tot de bestuursperioden voorafgaand aan de onderzochte periode. Zowel de ambtelijke organisatie als de griffie houden geen overzicht bij van geheim verklaarde stukken of verslagen van geheime bijeenkomsten.

In de achterliggende vier jaar zijn, zoals eerder aangegeven, slechts twee documenten formeel geheimhouding opgelegd. Dat betekent echter niet dat alle overige stukken zonder meer openbaar zijn gemaakt. Volgens betrokkenen komt het ook voor dat bijlagen soms vertrouwelijk ter inzage liggen bij de griffie tot het moment dat ze worden vastgesteld. Dat geldt bijvoorbeeld voor delen van de grondexploitatie bij de behandeling van de voorjaarsnota, die ieder jaar wordt vastgesteld. Daarnaast wordt soms ook mondeling informatie gedeeld die niet is opgenomen in het raadsvoorstel. Dat gold bijvoorbeeld voor het ontslag van de raadsgriffier. Op het raadsvoorstel en-besluit zelf rustte geen vertrouwelijkheid wel op de behandeling van het voorstel in de raad en de onderliggende documenten.

Als verklaring voor het kleine aantal geheime documenten geven betrokkenen vanuit de ambtelijke organisatie aan dat de raad over geheime dossiers wat algemener wordt ingelicht. Zodoende kan de behandeling van een dossier in openbaarheid plaatsvinden. Naar de mening van de ambtelijke organisatie worden raadsvoorstellen geschreven waar de raad voldoende informatie aan heeft en waar de geheime informatie zoveel mogelijk wordt uitgehaald. Zo wordt het aantal geheime stukken in het verkeer tussen raad(scommissies) en college beperkt gehouden. Intern is meer informatie beschikbaar, maar die gaat niet voorbij het college.

2.2 / Cases

Zoals beschreven in paragraaf 2.1 is in de afgelopen vier jaar slechts in twee gevallen geheimhouding opgelegd. De geheimhouding had betrekking op respectievelijk de herbenoeming van de burgemeester en de uitspraak van de Raad van Arbitrage inzake de bouw en renovatie van het gemeentehuis.¹³ Voor deze beide raadsvoorstellen beschrijven we de onderbouwing en de herkenbaarheid van de geheimhouding evenals de wijze waarop het opleggen, bekrachtigen en opheffen van de geheimhouding is verlopen.

¹³ RB2010-079 'Herbenoeming burgemeester', 8 juni 2010; RB2013189 'Geheimhouding ex art 25 Gemeentewet betreffende de uitspraak Raad van Arbitrage voor de Bouw inzake de arbitrage tussen JP van Eesteren (Gembipark) en de gemeente Heerhugowaard', 17 september 2013.

Herkenbaarheid en onderbouwing

Artikel 25 lid 2 en artikel 55 lid 2 van de Gemeentewet bepalen dat van de opgelegde geheimhouding op de stukken melding moet worden gemaakt. Aan deze wettelijk vereiste wordt in beide gevallen op verschillende wijze voldaan. Boven het raadsvoorstel voor herbenoeming staat '*Geheimhouding opgelegd op grond van artikel 25, lid 2 Gemeentewet besloten raadsvergadering 22 juni 2010*'. Het tijdstip waarop raadsleden deze tekst onder ogen is gekomen roept echter wel vragen op. Krachtens de Gemeentewet dient geheimhouding namelijk voorafgaand aan een raadsvergadering te worden opgelegd en ter vergadering te worden bekrachtigd. Hoewel de tekst op het raadsvoorstel voldoende duidelijk maakt dat het gaat om een geheim document roept de aanduiding wel vragen op over de volgorde van het proces van opleggen en bekrachtigen van geheimhouding is verlopen. Nadere bespreking hiervan vindt plaats onder het kopje 'Opleggen, bekrachtigen en opheffen geheimhouding'.

Op het raadsvoorstel over de uitspraak van de Raad van Arbitrage staat met een stempel '*Vertrouwelijk*'. Op de bijlage bij het voorstel, een brief aan de gemeenteraad, staat het volgende vermeldt: '*Geheimhouding ex art 25 Gemeentewet*' en '*Geheim*'. Hoewel beide stukken herkenbaar zijn aangemerkt als 'geheim', valt op dat de gemeente Heerhugowaard geen eenduidige schrijfwijze hanteert. In het raadsvoorstel behorende bij de uitspraak van de Raad van Arbitrage hanteert het college ook drie verschillende begrippen om de status van het geheime document te omschrijven: 'vertrouwelijk', 'geheim' en 'onder embargo'. Dit kan bij de lezer de vraag oproepen of alle begrippen naar dezelfde rechtsgrond verwijzen.

Artikel 25 en 55 Gemeentewet bepalen dat alleen op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid bestuur (Wob), geheimhouding kan worden opgelegd. Omdat het de taak van de gemeenteraad is de geheimhouding te bekrachtigen verdient het aanbeveling de noodzaak hiertoe vanuit de Wob goed te motiveren en te onderbouwen. Ten aanzien van het raadsvoorstel inzake de uitspraak van de Raad van Arbitrage, valt op dat er wel een inhoudelijke onderbouwing is opgenomen, maar geen verwijzing naar de genoemde gronden in artikel 10 van de Wob. In het raadsvoorstel is de volgende onderbouwing opgenomen:

*"Gelet op de datum van de mogelijkheid om in hoger beroep te gaan stellen wij u voor, mede vanwege het feit dat de financiële belangen van de gemeente en de positie van de gemeente en haar adviseurs bij een eventueel hoger beroep in het geding kunnen zijn onder embargo tot na de datum van het in hoger beroep kunnen gaan de geheimhouding te bekrachtigen."*¹⁴

In het raadsvoorstel inzake de herbenoeming van de burgemeester ontbreekt een onderbouwing van de grond waarop geheimhouding is opgelegd. Alleen uit de titel blijkt dat dit gebeurd is op basis van artikel 25 lid 2 van de Gemeentewet. Hiermee is echter alleen de bevoegdheidsvraag beantwoord en niet de vraag naar de inhoudelijke grond. Daarbij valt op dat in het raadsvoorstel en raadsbesluit zelf geen geheime zaken lijken te staan. Wel is een verwijzing in het raadsvoorstel opgenomen naar een samenvatting waarin een omschrijving volgt van het financiële belang. In dit geval had volstaan als de geheimhouding alleen was opgelegd op de bijlage. Dat zelfde geldt voor het raadsvoorstel inzake de herbenoeming van de burgemeester. Ook in dit raadsvoorstel wordt alleen het proces tot het komen tot de herbenoeming van de burgemeester toegelicht. In het raadsvoorstel zelf staan geen feiten of omstandigheden die krachtens artikel 10 van de Wet openbaarheid bestuur in aanmerking komen voor het opleggen van geheimhouding.

¹⁴ RB2010-079 'Geheimhouding ex art 25 Gemeentewet betreffende de uitspraak Raad van Arbitrage voor de Bouw inzake de arbitrage tussen JP van Eesteren (aannemer Gembipark) en de gemeente Heerhugowaard, d.d. 17 september 2013, p. 1.

Opleggen, bekrachtigen en opheffen geheimhouding

In de Gemeentewet (artikel 25, 55 en 86) staat aangegeven welke organen binnen de gemeente bevoegd zijn geheimhouding op te leggen, te bekrachtigen en op te heffen. Het betreft een limitatieve opsomming. Niet ieder orgaan binnen de gemeente kan bepalen welke stukken of gesprekken aan de openbaarheid worden onttrokken. De Gemeentewet beperkt het opleggen van geheimhouding als bevoegdheid tot de raad(scommissies), de burgemeester en het college.¹⁵ Het bekrachtigen van de geheimhouding is voorbehouden aan de raad. Voor de twee keer dat geheimhouding is opgelegd bespreken we nu de wijze waarop de geheimhouding is opgelegd, bekrachtigd, en indien aan de orde, de wijze waarop de geheimhouding weer is opgeheven.

Case 1 - RB2010-079 Herbenoeming burgemeester

Anders dan gebruikelijk is het raadsvoorstel en raadsbesluit voor herbenoeming van de burgemeester niet opgesteld door het college, maar door het raadsconvent. Het is namelijk de taak van de raad, en niet van het college, een advies uit te brengen over de herbenoeming van de burgemeester.

Op 11 mei 2010 is in het raadsconvent over het voorstel tot herbenoeming van de burgemeester gesproken en is ingestemd met de inhoud van het voorstel en de wijze van (geheime) behandeling. Hierna is het voorstel geagendeerd voor bespreking in de geheime raadsvergadering van 22 juni 2010. Aan het gevoerde proces valt op dat het raadsconvent geen commissie is in de zin van artikel 25 en 55 van de Gemeentewet. Formeel gezien is het overleg van fractievoorzitters dus niet bevoegd geheimhouding op te leggen. Uit de wijze waarop het proces is verlopen lijkt het raadsconvent in Heerhugowaard wel deze bevoegdheid te zijn toegedeeld, aangezien het raadsvoorstel hierna geheim ter inzage is gelegd voor de gemeenteraad. Strikt juridisch gezien is geheimhouding daarmee nooit opgelegd. Daarbij valt eveneens op dat op het raadsvoorstel de volgende tekst staat vermeld: *'Geheimhouding opgelegd op grond van artikel 25, lid 2 Gemeentewet, besloten raadsvergadering 22 juni'*. In het besluit behorende bij het raadsvoorstel wordt in het dictum echter nergens voorgesteld de geheimhouding op te leggen dan wel te bekrachtigen. Conform artikel 25 lid 2 heeft de gemeenteraad zich dus niet uitgesproken over geheimhouding. Ook voor deze fase in het besluitvormingsproces geldt strikt juridisch gezien dat geheimhouding niet is opgelegd én niet is bekrachtigd. Ook wordt op basis van het raadsvoorstel niet duidelijk tot wanneer het voorstel en het besluit geheim dienen te blijven.

Samenvattend kan worden vastgesteld dat het proces van opleggen en bekrachtigen niet is verlopen conform de eisen die de Gemeentewet in artikel 25 stelt.

Case 2 - RB2013189 Geheimhouding ex art 25 Gemeentewet betreffende de uitspraak Raad van Arbitrage voor de Bouw inzake de arbitrage tussen JP van Eesteren (aannemer Gembipark) en de gemeente Heerhugowaard

Het raadsvoorstel en raadsbesluit inzake de uitspraak van de Raad van Arbitrage zijn opgesteld door het college. Op basis van het raadsvoorstel is niet te achterhalen of een collegebesluit ten grondslag ligt aan het opleggen van de geheimhouding op dit raadsvoorstel. Een herhaald verzoek aan de ambtelijke organisatie om inzage te krijgen in de besloten notulen van het college waaruit moet blijken of geheimhouding is opgelegd leverde geen reactie op. Derhalve is niet vast te stellen of deze stap op een juiste manier is verlopen. In het besluit bij het raadsvoorstel wordt de gemeenteraad wel gevraagd de geheimhouding expliciet te bekrachtigen met verwijzing naar de wettelijke grond hiervoor in de Gemeentewet.

¹⁵ Zie paragraaf 1.3 voor een nadere beschrijving van de wettelijke bevoegdheden.

In het besluit wordt ook nadrukkelijk een termijn gekoppeld aan de geheimhouding: “*onder embargo tot na de datum van het in hoger beroep kunnen gaan (...)*”. Op 3 november 2013 verliep de mogelijkheid om in hoger beroep te gaan. Deze datum staat vermeld in het raadsvoorstel, maar niet in het raadsbesluit zelf. Om geen onduidelijkheid te laten bestaan over de datum had het geen kwaad gekund deze datum ook op te nemen in het raadsbesluit zelf. Nu wordt de lezer geacht deze datum te achterhalen in het raadsvoorstel of via andere kanalen.

Omdat de mogelijkheid in hoger beroep te gaan is gepasseerd zijn het raadsvoorstel en raadsbesluit nu als openbaar aan te merken. Echter het raadsvoorstel en raadsbesluit zijn via de website van de raad niet te achterhalen. Wel is het concept verslag van de besloten vergadering (d.d. 15 oktober 2013), waarin het raadsbesluit in stemming is gebracht, gepubliceerd op de website van de raad. Niet duidelijk is of dit verslag later ook is vastgesteld.

Samenvattend kan worden gesteld dat het proces voor het bekrachtigen van de geheimhouding is verlopen conform de eisen die de Gemeentewet stelt, met dien verstande dat niet kon worden nagegaan of de geheimhouding ook op een juiste manier is opgelegd. Ook heeft nog geen openbare publicatie plaatsgevonden van het raadsvoorstel en –besluit, waarvan de geheimhouding inmiddels is vervallen.

2.3 / Beoordeling normenkader

Normen met betrekking tot opleggen geheimhouding in de praktijk	Beoordeling
/ Het college legt met een collegebesluit het verzoek tot geheimhouding vast	/ Onduidelijk. Hoewel hier meerdere keren naar is gevraagd hebben wij de notulen waarin is besloten geheimhouding op te leggen op RB2013189 niet ontvangen.
/ Geheimhouding wordt met een raadsbesluit bekrachtigd	/ Komt deels overeen. In één van de twee onderzochte gevallen is de geheimhouding niet op een juiste wijze bekrachtigd.
/ Het is inzichtelijk door welk orgaan om geheimhouding verzocht is (art.25 / 55 / 86 Gemeentewet)	/ Komt deels overeen. In één van de twee onderzochte gevallen is onduidelijk door welk orgaan de geheimhouding is opgelegd.
/ Het raadsvoorstel bevat een heldere overweging waarom tot geheimhouding dient te worden besloten	/ Komt deels overeen. In één van de twee onderzochte gevallen ontbreekt een onderbouwing voor het opleggen van de geheimhouding
/ De overwegingen bevatten een verwijzing naar en een toets aan de wettelijke grondslag	/ Komt deels overeen. In beide gevallen wordt verwezen naar de Gemeentewet alleen ontbreekt een verwijzing naar de Wet openbaar bestuur waarin de gronden voor geheimhouding worden benoemd.
/ Het is in een oogopslag duidelijk dat het een geheim document betreft	/ Komt overeen. Hieraan is in beide gevallen voldaan. Wel gebeurt het in beide gevallen op verschillende wijze.

/ Het raadsbesluit bevat een afweging over de termijn van geheimhouding	/ Komt deels overeen. In één van de twee onderzochte gevallen wordt een termijn benoemd.
/ Het raadsbesluit is openbaar beschikbaar na opheffing van de geheimhouding	/ Komt niet overeen. Eén van de twee raadsvoorstellen is inmiddels openbaar. Dit raadsvoorstel is na openbaarmaking niet alsnog gepubliceerd op het openbare deel van de website.

Bijlagen

Bijlage 1. Toetsingskader

Deelvraag	Norm
1-5	Geen normen. De deelvragen zijn inventariserend van aard.
6 Hoe luidt de landelijke wet- en regelgeving met betrekking tot geheimhouding (uitgangspunten en beginselen, gemeentewet, wet openbaarheid bestuur)?	/ De gemeente verwijst in de lokale regelgeving naar de geldende wet- en regelgeving
7 Welke aanvullende lokale afspraken en kaders zijn er (interne richtlijnen en regelgeving (onder meer procedure(beschrijvingen)) voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding?	/ Het volledige proces van opleggen en opheffen geheimhouding is vastgelegd / De gemeente hanteert heldere regels ten aanzien van het opleggen van geheimhouding / De lokale regelgeving is bekend (bij college, ambtenaren en raadsleden) / De lokale regelgeving is opvraagbaar
8 Hoe verloopt het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding in de praktijk?	/ Het college legt met een collegebesluit het verzoek tot geheimhouding vast / Geheimhouding wordt met een raadsbesluit bekrachtigd / Het is inzichtelijk door welk orgaan om geheimhouding verzocht is (art.25 / 55 / 86 GW) / Het raadsvoorstel bevat een heldere overweging waarom tot geheimhouding dient te worden besloten / De overwegingen bevatten een verwijzing naar en een toets aan de wettelijke grondslag / Het is in een oogopslag duidelijk dat het een geheim document betreft / Het raadsbesluit bevat een afweging over de termijn van geheimhouding / Het raadsbesluit is openbaar beschikbaar na opheffing van de geheimhouding / De gemeente beschikt over een administratie van alle opgelegde geheimhoudingen, met de daarbij behorende termijn van geheimhouding / De gemeente voldoet aan de eigen beschrijving van het werkproces geheimhouding / De griffie houdt overzichten bij van wie de geheime stukken heeft ingezien / De gemeente heeft in zijn regelgeving ook het proces over archivering van geheime stukken beschreven

Bijlage 2. Bronnen

In het kader van dit onderzoek hebben wij de volgende personen geïnterviewd:

Geïnterviewde(n)	Functie	Datum
Mevrouw Schreiner	Griffier	28 april 2014
De heren Den Hertog en Grosheide	Gemeentesecretaris & strategisch adviseur concernstaf	28 april 2014

In het kader van dit onderzoek hebben wij de volgende documenten bestudeerd:

	Titel document	Datum
1.	Verordening op de raadscommissies 2010	Januari 2010
2.	Reglement van orde voor de vergadering en andere werkzaamheden van de gemeenteraad 2010	Januari 2010
3.	Informatiebeveiligingsbeleid 2013	November 2013
4.	Beschrijving proces voorstel op openbare of besloten agenda. Uit de Hugo-instructie "hoe schrijf ik een raadsvoorstel"?	Onbekend
5	RB2010-079 - Herbenoeming burgemeester	8 juni 2010
6	RB2013189 - Geheimhouding ex art 25 Gemeentewet betreffende de uitspraak Raad van Arbitrage voor de Bouw inzake de arbitrage tussen JP van Eesteren (Gembipark) en de gemeente Heerhugowaard	17 september 2013

Bijlage 3. Relevante wetsartikelen geheimhouding

Eed of belofte - artikel 14 Gemeentewet

“Ik zweer (verklaar) dat ik, om tot lid van de raad benoemd te worden, rechtstreeks noch middellijk, onder welke naam of welk voorwendsel ook, enige gift of gunst heb gegeven of beloofd.

Ik zweer (verklaar en beloof) dat ik, om iets in dit ambt te doen of te laten, rechtstreeks noch middellijk enig geschenk of enige belofte heb aangenomen of zal aannemen.

Ik zweer (beloof) dat ik getrouw zal zijn aan de Grondwet, dat ik de wetten zal nakomen en dat ik mijn plichten als lid van de raad naar eer en geweten zal vervullen.

Zo waarlijk helpe mij God Almachtig!”

Vergaderen met de deuren dicht - artikel 23 Gemeentewet

1. De vergadering van de raad wordt in het openbaar gehouden.
2. De deuren worden gesloten, wanneer ten minste een vijfde van het aantal leden dat de presentielijst heeft getekend daarom verzoekt of de voorzitter het nodig oordeelt.
3. De raad beslist vervolgens of met gesloten deuren zal worden vergaderd.
4. Van een vergadering met gesloten deuren wordt een afzonderlijk verslag opgemaakt, dat niet openbaar wordt gemaakt tenzij de raad anders beslist.
5. De raad maakt de besluitenlijst van zijn vergaderingen op de in de gemeente gebruikelijke wijze openbaar. De raad laat de openbaarmaking achterwege voor zover het aangelegenheden betreft ten aanzien waarvan op grond van artikel 25 geheimhouding is opgelegd of ten aanzien waarvan openbaarmaking in strijd is met het openbaar belang.

Opleggen, bekrachtigen en opheffen geheimhouding door gemeenteraad – artikel 25 Gemeentewet

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 de 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 raad in zijn eerstvolgende vergadering die blijkens 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, indient 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 blijkens de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht.

Opleggen geheimhouding door andere organen – artikel 55 Gemeentewet

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.

Uitzonderingsgronden opleggen geheimhouding - Wob, artikel 10, lid 1 en 2

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.

Sanctie overtreding geheimhouding - Wetboek van strafrecht artikel 272

Hij die enig geheim waarvan hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat hij uit hoofde van ambt, beroep of wettelijk voorschrift dan wel van vroeger ambt of beroep verplicht is het te bewaren, opzettelijk schendt, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of een geldboete van de vierde categorie.

Algemene wet bestuursrecht artikel 2 lid 5

1. Een ieder die is betrokken bij de uitvoering van de taak van een bestuursorgaan en daarbij de beschikking krijgt over gegevens waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden en voor wie niet reeds uit hoofde van ambt, beroep of wettelijk voorschrift ter zake van die gegevens een geheimhoudingsplicht geldt, is verplicht tot geheimhouding van die gegevens, behoudens voor zover enig wettelijk voorschrift hem tot mededeling verplicht of uit zijn taak de noodzaak tot mededeling voortvloeit.
2. Het eerste lid is mede van toepassing op instellingen en daartoe behorende of daarvoor werkzame personen die door een bestuursorgaan worden betrokken bij de uitvoering van zijn taak, en op instellingen en daartoe gehorende of daarvoor werkzame personen die een bij of krachtens de wet toegekende taak uitoefenen.