

Memo

Onderwerp: Geheimhouding en vertrouwelijke stukken gemeenteraad en commissies

Aan: Raadsconvent en afschrift aan het college van B&W

Datum: 11 mei 2014

Steller: Raadsgriffier mr. Liesbeth Schreiner

Inleiding

Van belang is om te vermelden dat het opleggen van geheimhouding een beperking is van de vrijheid van meningsuiting zoals bepaald is in artikel 7 van de Grondwet. Ook kunnen gemeenteraadsleden worden beperkt in hun controlerende en volksvertegenwoordigende rol. Daarom is het van belang voor zowel raad als college om niet te lichtvaardig met geheimhouding en besloten vergaderingen om te gaan. Dit kan uiteindelijk leiden tot vernietiging van besluiten wegens strijd met het algemeen belang of een gang naar de rechter wegens de inperking van het grondrecht vrijheid op meningsuiting.

Zowel de gemeenteraad, het college, de burgemeester en een commissie kunnen met betrekking tot stukken die zij aan de raad overleggen geheimhouding opleggen. De gemeenteraad moet deze geheimhouding op de eerst volgende raadsvergadering bekrachtigen of opheffen. Deze bekrachtiging of opheffing kan ook een deel van de informatie raken. Geheimhouding kan alleen worden opgelegd wanneer dit mogelijk is conform de uitzonderingsgronden van artikel 10 van de Wet Openbaarheid Bestuur (WOB). Deze bepalingen hebben een absoluut karakter en er is geen ruimte voor aanvullende regelingen of wijzigingen.

Wat is het juridische kader voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding?

Het kader voor het opleggen, bekrachtigen en opheffen van geheimhouding wordt gevormd door de Grondwet, de Gemeentewet, de Algemene wet bestuursrecht (Awb), de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) en de jurisprudentie daarover.

Specifieke punten zijn op lokaal niveau in Heerhugowaard nader uitgewerkt in het Reglement van orde van de gemeenteraad en de Verordening op de raadscommissies.

Relevante wetsartikelen:

artikel 25 van de Gemeentewet (opleggen geheimhouding door de gemeenteraad)

artikel 55 van de Gemeentewet (opleggen geheimhouding door college)

artikel 86 van de Gemeentewet (opleggen geheimhouding door raadscommissie)

artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur (limitatieve lijst regels wanneer geheimhouding mogelijk is)

artikel 2:5 Algemene wet bestuursrecht (als men kan vermoeden dat er geheimhouding op stukken ligt is men verplicht om dit te behandelen als geheim)

artikel 272 Wetboek van strafrecht (strafrechtelijke vervolging schending geheimhouding)

artikelen 9 lid 3, 43, 44 en 45 van het Reglement van orde voor de vergadering en andere werkzaamheden van de gemeenteraad 2010

artikelen 13 lid 3, 29, 30 en 31 van de Verordening op de raadscommissies 2010

Aan welke eisen moet geheimhouding voldoen?

De Wob bevat criteria voor geheimhouding. Als het college geheimhouding oplegt ten aanzien van stukken die zij aan de raad voorlegt, dan blijkt dat uit het besluit en wordt dat duidelijk aangegeven op het betreffende stuk.

- Geheimhouding mag alleen worden opgelegd op grond van een belang als genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob), maar hoeft niet te worden opgelegd.
- Het besluit om geheimhouding op te leggen over het behandelde in een besloten vergadering moet in dezelfde vergadering worden genomen.
- Het stuk of de informatie mag niet eerder openbaar zijn geweest.

- Het moet duidelijk zijn dat de informatie geheim is en waarom. De wijze van vermelding dat het stuk geheim is of de woordkeuze die daarvoor wordt gebruikt is van ondergeschikt belang¹.

Opleggen geheimhouding door college²

Artikel 55 Gemeentewet bepaalt dat het college op grond van een belang, zoals voorgeschreven is in artikel 10 van de WOB, geheimhouding kan opleggen omtrent het in een besloten collegevergadering behandelde en omtrent de inhoud van stukken die aan het college worden overlegd. Geheimhouding wordt tijdens de collegevergadering opgelegd, deze geldt totdat het college haar opheft. De geheimhouding geldt niet alleen voor de aanwezigen maar ook voor hen die van het behandelde of van de stukken kennis dragen.

Let op: Het opleggen van geheimhouding is een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Dit houdt onder meer in dat besluiten gemotiveerd moeten worden en dat tegen deze besluiten beroep open staat.

Hoe worden geheime stukken verspreid

Als het college conform artikel 55 van de Gemeentewet geheimhouding heeft opgelegd en het betreffen stukken die naar de raad of commissie 'door' moeten, worden deze stukken ter inzage bij de griffie gelegd. Deze stukken worden opgeborgen in een kluis en raads/commissieleden dienen te tekenen voordat er inzage wordt verleend.

Kennis nemen van collegebesluiten en geheime stukken

De gemeenteraad kan regelen van welke collegebesluiten aan de leden van de raad kennisgeving wordt gedaan. Door een dergelijk besluit te nemen kan de raad voorkomen dat zij worden overspoeld door informatie. Het college kan dit alleen achterwege laten bij strijd met het algemeen belang (artikel 60 gemeentewet).

Inzage in geheime stukken of geheime informatie mag alleen onthouden door het college worden aan raadsleden/commissieleden wanneer er sprake is met strijd met het openbaar belang (artikel 60 lid 2 Gemeentewet). Dit kan dus slechts bij hoge uitzondering omdat het niet om belangstellende burgers gaat maar om rechtstreeks gekozen volksvertegenwoordigers die verantwoordelijkheid dragen voor het bestuur van de gemeente (MvT, Kamerstukken II 1985/86, 19403 nr. 3 p.97-98)

Openbaarheid besluitenlijsten college

Artikel 60 lid 3 Gemeentewet bepaalt dat het college de besluitenlijst van zijn vergaderingen op gebruikelijke wijze openbaar maakt. Alleen wanneer er door het college geheimhouding is opgelegd of een strijd is met het openbaar belang kan openbaarmaking achterwege blijven.

Voor wie geldt de geheimhouding?

De geheimhouding geldt voor iedereen die kennis draagt van de geheime informatie, waaronder de burgemeester, collegeleden, raadsleden, commissieleden-niet-raadsleden, griffier en locogriffier, deskundigen en (griffie)ambtenaren (artikel 25 en 55 gemeentewet)

Er kan ook aan een enkel raadslid een geheimhoudingsplicht worden opgelegd. Deze blijft bestaan totdat ze wordt opgeheven door het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd (dat is dan meestal het college).

Let op: wie de geheimhouding oplegt, bepaalt ook aan wie dat gebeurt. Dit betekent dus dat als het college geheimhouding oplegt, het college bepaalt ook wie de stukken krijgt. Maar eenieder die kennis neemt van een geheim stuk, is aan de opgelegde geheimhouding gehouden.

¹ Rapport Rekenkamer Amsterdams en Zaanstad: " Handreiking geheimhouding" , februari 2012

² Prof. mr. A.H.M. Dolle & Prof. mr. D.J. Elzinga "Handboek van het Nederlandse gemeenterecht" derde druk, Kluwer, p.273

Is geheim hetzelfde als vertrouwelijk of besloten?

De Gemeentewet hanteert het begrip geheim. De strekking van beide woorden is vaak hetzelfde, maar formeel is alleen "geheim" geregeld in de Gemeentewet. Het Hof van Amsterdam heeft in 2003 een uitspraak gedaan dat geheim en vertrouwelijk hetzelfde zijn. Daarover blijft evenwel discussie bestaan. Om alles zo duidelijk mogelijk te houden kunnen we kiezen voor de aanduiding "Geheim".

Hoe lang blijft geheimhouding voortduren en hoe zit het met bekrachtiging van geheimhouding³?

Hoofregel is dat de opgelegde geheimhouding blijft voortduren totdat het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd deze weer opheft. Het primaat over het opheffen van de geheimhouding ligt bij de raad. Dit betekent dat:

- Wanneer echter het college, de burgemeester of een commissie de gemeenteraad geheimhouding oplegt op stukken, beslist de gemeenteraad over het opheffen van de geheimhouding en niet langer het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd. Dit geldt ook in het geval dat het college of een commissie zichzelf geheimhouding heeft opgelegd en de raad daarin kent.
- Als de gemeenteraad de geheimhouding die is opgelegd door het college niet in zijn eerstvolgende vergadering bekrachtigt, **vervalt de geheimhouding**. Het vervallen van de geheimhouding betekent echter niet dat de informatie (direct) openbaar is. Afgewogen moet worden of op grond van de uitzonderingsgronden van de Wob informatie niet verstrekt mag worden.
- Vanaf het bekrachtigen door de raad kan alleen de raad de geheimhouding nog opheffen.
- De geheimhouding vervalt ook als de termijn van geheimhouding is verstreken.
- Als de geheimhouding is opgelegd aan een raadscommissie of aan individuele raadsleden⁴ bestaat de mogelijkheid om de geheimhouding door de raad te laten opheffen. Hiertoe moet de commissie respectievelijk de individuele raadsleden wel een verzoek bij de gemeenteraad indienen om de geheimhouding op te heffen.
- De gemeenteraad hoeft **de geheimhouding niet te bekrachtigen** van stukken die niet ter kennisneming komen van de gemeenteraad, maar bijvoorbeeld alleen besproken worden in een **raadscommissie**. Bekrachtiging hoeft alleen plaats te vinden als het gaat om stukken die onder de bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de gemeenteraad vallen.
- De opgelegde geheimhouding blijft van kracht wanneer het stuk **niet onder de bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de gemeenteraad valt** en wanneer **het stuk slechts ter kennisname** van de raad is gebracht. Het gaat in die situatie om een informatieve handeling, waarbij het stuk niet geagendeerd is voor een inhoudelijke bespreking.

Aandachtspunten & Aanbevelingen HHW:

- Het college van B&W dient bij college- en raadsvoorstellen expliciet te vermelden of sprake is van geheimhouding, op grond waarvan geheimhouding wordt opgelegd en voor welke delen van het stuk geheimhouding geldt.
- De griffie stelt samen met de Concernstaf een instructie/ protocol geheimhouding op – dit ook n.a.v de uitkomsten van het rekenkameronderzoek over geheimhouding in HHW.
- Stukken waarop geheimhouding van toepassing is of wordt, worden voorzien van een opschrift "Geheim", "einddatum" en motivering.
- Als het om geheime stukken gaat die inhoudelijk door de gemeenteraad worden behandeld, dient de geheimhouding te worden bekrachtigd.

³ Rapport Rekenkamer Amsterdams en Zaanstad: "Handreiking geheimhouding", februari 2012, p. 15

⁴ Kamerstukken II 1985/86, 19403, nr. 3 (MvT), p. 83 in verband met het opheffen van geheimhouding die aan een enkel raadslid is opgelegd

- Mondelinge geheime informatie door het college is mogelijk, maar laat u niet overvallen. U kunt op het moment zelf immers niet goed controleren of deze informatie aan de vereisten van geheimhouding voldoet en u kunt niet vooraf ruggespraak houden met uw fractie.
- Verordening op de raadscommissies is gedateerd en bevat een merkwaardige regeling over het quorum: namelijk een meerderheid van fracties in de commissie. Dit bemoeilijkt het stemmen en er kan zelfs worden gesteld dat deze bepaling inmiddels in strijd is met artikel 29 en 30 van de gemeentewet (one man, one vote & het hebben van een daadwerkelijke presentielijst). Tevens bevat de verordening op de raadscommissies geen aanwijzingen hoe om te gaan met stemmingen over wel of niet agenderen van stukken en wel of niet opleggen van geheimhouding. Het is aan te bevelen, naast de aanbevelingen vanuit de testamentgroep, de verordening dusdanig aan te passen dat er in de toekomst geen misverstanden kunnen bestaan over het opleggen van geheimhouding in raadscommissies en het stemmen in raadscommissies.