

Toelichting Protocol Geheimhouding 'Openbaar tenzij..'

1 Algemeen

De gemeenteraad is een openbaar bestuursorgaan en vergadert in het openbaar tenzij de raad anders besluit. Transparantie in het openbaar bestuur is van groot belang en de besluitvorming dient controleerbaar te zijn. Om die reden zijn alle stukken in beginsel openbaar en digitaal te raadplegen via de website www.rheden.nl/gemeenteraad.

Het uitgangspunt in het openbaar bestuur is daarom 'Openbaar, tenzij..'. Geheimhouding moet een uitzondering blijven, maar kan soms noodzakelijk zijn ter bescherming van bepaalde belangen. De raad, de burgemeester, het college of een commissie besluiten geheimhouding te leggen op informatie. Daarbij kan het gaan om schriftelijke stukken die door dat orgaan worden verstrekt, maar ook om mondelinge informatie die is gedeeld in een besloten vergadering. Met dit protocol wordt duidelijkheid geboden over hoe er in voorkomende gevallen gehandeld dient te worden wanneer geheimhouding op informatie noodzakelijk wordt geacht.

2 Juridisch kader

Om te waarborgen dat het opleggen en opheffen van geheime informatie zorgvuldig gebeurt, moet aan een aantal wettelijke voorwaarden worden voldaan. Dit is geregeld in hoofdstuk VA (artikel 87 tot en met 89) van de Gemeentewet. Artikel 87 van de Gemeentewet geeft de normering aan: geheimhouding kan worden opgelegd op grond van een belang genoemd in artikel 5.1, eerste en tweede lid van de Wet open overheid (hierna: Woo). Hoofdstuk 5 van de Woo bevat de uitzonderingen op het uitgangspunt van de Woo dat informatie openbaar is. Zo staan in het eerste lid van artikel 5.1 Woo de absolute uitzonderingsgronden en in het tweede lid de relatieve uitzonderingsgronden. De absolute weigeringsgronden worden volledig gehandhaafd. Dat betekent dat wanneer die uitzonderingen aan de orde zijn de informatie alleen geheim wordt verstrekt. Bij de relatieve weigeringsgronden wordt een afweging gemaakt tussen het belang van openbaarmaking en het belang genoemd als de relatieve weigeringsgrond.

Maar voor iedereen die werkzaam is in het openbaar bestuur geldt in beginsel ook een algemene geheimhoudingsverplichting. Deze vloeit voort uit artikel 2.5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Dat betekent dat het collegelid, raadsleden, raadsvolgers en ambtenaren ook zonder nadrukkelijke geheimhoudingsplicht met zorg dienen om te gaan met gegevens die een vertrouwelijk karakter hebben, of waarvan men kan vermoeden dat het een vertrouwelijk karakter dient te hebben. Gelet op artikel 4.4, derde lid, van de Woo wordt bijvoorbeeld informatie over derden niet openbaar gemaakt zonder de betrokken personen of organisaties eerst te raadplegen als zij bezwaar zouden kunnen hebben tegen openbaarmaking. Daarnaast wordt informatie over persoonlijke beleidsopvattingen van ambtenaren, collegeleden en raadsleden die zijn geuit in interne beraadslagingen bij een verzoek om informatie niet openbaar gemaakt, gelet op artikel 5.2 van de Wet open overheid.

In aanvulling op deze wettelijke regels bevat ook de Gedragscode bestuurlijke integriteit gemeente Rheden gedragsnormen over hoe om te gaan met informatie die het raadslid of de raadsvolger vanuit deze rol heeft verkregen.

Tot slot geldt dat iedereen die kennis draagt van geheim verklaarde informatie zich dient te realiseren dat, bij schending van de geheimhoudingsplicht terwijl die nog niet opgeheven is, overgegaan kan worden tot strafvervolging op grond van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht.

3 Toelichting op de artikelen

Uitgangspunt: 'Openbaar tenzij...'

Openbaarheid is één van de grondbeginselen van onze democratische rechtstaat. Het gaat daarbij niet enkel om openbaarheid van besluitvorming maar ook om openbaarheid van informatie. De Gemeentewet hanteert de begrippen "geheim" en "besloten" maar kent het begrip "vertrouwelijk" (of "niet openbaar") niet. Er zijn in de wet waarborgen ingebouwd om onnodig gebruik te voorkomen, onder meer door te bepalen wie geheimhouding op mag leggen, wie deze op kan heffen en op grond waarvan. Voor "vertrouwelijk" is dat niet geregeld en daardoor kan er onduidelijkheid ontstaan over de juridische consequenties. Het is dan ook beter de kwalificaties "vertrouwelijk" en "niet openbaar" niet te gebruiken voor stukken in het verkeer tussen raad en college of burgemeester. Uitgangspunt van het protocol is daarom dat alle informatie openbaar is, tenzij sprake is van een uitzonderingssituatie. Dit komt terug in artikel 2 van het protocol.

De bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding op schriftelijke informatie

Zowel de raad, het college, de burgemeester, of commissies zijn bevoegd om geheimhouding op schriftelijke informatie op te leggen. Dit kan alleen wanneer er sprake is van een belang zoals genoemd in artikel 5.1, eerste en tweede lid van Wet open overheid.

In de vergaderstructuur van Rheden wordt niet gewerkt volgens het commissie-, maar volgens het BOB-model (beeldvorming, oordeelsvorming, besluitvorming). Dat betekent dat waar in dit protocol wordt gesproken van 'commissies' tevens wordt bedoeld de 'beeldvormende en oordeelsvormende vergaderingen'.

Geheimhouding van mondelinge informatie

Mondelinge informatie die in een besloten vergadering van de raad, of een commissie ter kennis van de aanwezigen komt, is geheim, tenzij de raad of commissie anders beslist.

De geheimhoudingsplicht van deze mondelinge informatie geldt dus van rechtswege.

Geheime schriftelijke informatie verstrekken

De raad, het college, de burgemeester en commissies blijven bevoegd om informatie waarop zij geheimhouding hebben opgelegd, aan elkaar en aan de rekenkamer te verstrekken. Als geheime informatie aan één van deze bestuursorganen of de rekenkamer wordt verstrekt, wordt daarbij vermeld dat op de betreffende informatie geheimhouding rust.

In beginsel is het bestuursorgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd als enige bevoegd om die informatie met anderen te delen. Voor aan de raad verstrekte informatie geldt op grond van artikel 88, zesde lid, van de Gemeentewet een uitzondering: alleen de raad mag deze informatie na verstrekking aan hem nog met anderen delen. Wel is de raad bevoegd om regels te stellen om de kring van personen die kennis hebben van de geheime informatie uit te breiden. Dit is nader uitgewerkt in artikel 3.6 van het protocol.

Informatie die met de een commissie wordt gedeeld waarin leden van de raad zitting hebben, moet ook met de gehele raad worden gedeeld. Op het moment dat (een lid van) het college of de burgemeester tijdens een besloten vergadering geheime informatie mondeling deelt met de aanwezigen, dan is de regel dat die informatie met de gehele raad moet worden gedeeld niet van toepassing. Dit laat onverlet dat het toegestaan is dat de in die vergadering aanwezige raadsleden en raadsvolgers deze informatie delen binnen hun fracties.

Anders dan voorheen hoeft de raad de verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan hem verstrekte informatie niet meer te bekrachtigen.

Duur geheimhouding

In beginsel zijn de raad, het college, de burgemeester en commissies bevoegd de geheimhouding op te heffen ten aanzien van informatie waarop zijzelf geheimhouding hebben opgelegd.

Ten aanzien van geheime informatie die met de raad is gedeeld, is de raad exclusief bevoegd de geheimhouding op te heffen. Als een commissie de geheimhouding heeft opgelegd, kan de geheimhouding ook door het bestuursorgaan worden opgeheven dat die commissie heeft ingesteld.

Een Woo-verzoek over geheime informatie dient, in het geval de raad bevoegd is de geheimhouding op te heffen, te worden doorgeleid naar de raad. De raad beslist dan eerst of de geheimhouding kan worden opgegeven, alvorens door het college op het Woo-verzoek wordt beslist. Dit wordt geregeld in artikel 12 van het protocol.

Schending geheimhouding

Schending van de geheimhouding is strafbaar op grond van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht. De raad heeft de mogelijkheid om te besluiten dat een lid dat de geheimhouding schendt, voor de duur van maximaal drie maanden geen geheime informatie verstrekt krijgt.

Een dergelijk raadsbesluit staat los van de beoordeling van de strafbaarheid van schending van de geheimhouding in de zin van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht.

Vertrouwelijkheid

Het college en de burgemeester hebben niet meer de mogelijkheid geheime informatie aan één of enkele raadsleden te verstrekken. De betreffende informatie moet dan ook aan alle andere raadsleden worden verstrekt. Om de burgemeester toch in staat te stellen om bijvoorbeeld fractievoorzitters mondeling te informeren over persoonlijke aangelegenheden, interne aangelegenheden, integriteitskwesties of informatie met een hoge onzekerheidsmarge, is in artikel 15 een bepaling opgenomen over vertrouwelijkheid. Vertrouwelijkheid is een afspraak, meestal stilzwijgend, soms uitdrukkelijk gemaakt. Het openbaar maken van vertrouwelijke informatie is iets anders dan het schenden van de formele geheimhoudingsplicht. Vertrouwelijkheid heeft echter in beginsel geen juridische betekenis. Het zich houden aan vertrouwelijkheid is een politiek/bestuurlijke fatsoensnorm welke de raad heeft vastgelegd in artikel 3 van de Gedragscode bestuurlijke integriteit gemeente Rheden. Raadsleden dienen op grond van dat artikel ervoor te zorgen dat vertrouwelijke informatie waarover wordt beschikt veilig wordt bewaard en dat zij niet ten eigen bate of ten bate van derden gebruik maken van in de uitoefening van het ambt verkregen vertrouwelijke informatie.

De memorie van toelichting bij de Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur beschrijft dat er ook andere gradaties mogelijk zijn dan het verstrekken van informatie onder geheimhouding. Daarbij wordt specifiek het voorbeeld van het verzenden onder 'embargo' genoemd. Het gaat hier om de situatie dat informatie op korte termijn door bijvoorbeeld het college aan een breed publiek bekend wordt gemaakt en het college de raad daar vooraf over in kennis stelt met het verzoek dit tot die tijd vertrouwelijk te behandelen. In artikel 16 van het protocol is hiervoor een bepaling opgenomen om de raad tijdig een goede informatiepositie te verschaffen.