

## Nogmaals: geheimhouding

**Het thema geheimhouding blijft ons boeien. Het onderwerp is actueel en ook buitengewoon relevant. Want lekken uit geheime stukken is een misdrijf. Als je opzettelijk de geheimhouding schendt, dan riskeer je een jaar gevangenisstraf of een geldboete van de vierde categorie (artikel 272 Wetboek van Strafrecht). Hieronder een bijdrage aan de discussie die binnen de VvG wordt gevoerd.**

Wij krijgen als griffiers regelmatig te maken met geheimhouding. Denk maar aan sappige onderwerpen zoals burgemeestersbenoemingen of afvloeiingsregelingen van topambtenaren. Of aan meer zakelijke, zoals financiële gegevens van projecten die nog moeten worden aanbesteed. Er kunnen veel redenen zijn om informatie geheim te houden. Alhoewel, in de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) staat in artikel 10 een limitatieve opsomming. Alles wat daar niet onder valt is openbaar. Zo veel redenen voor geheimhouding zijn er dus ook weer niet.

Colleges hebben nogal eens de neiging om informatie geheim te houden, om allerlei redenen. Wij moeten daar als griffiers kritisch op zijn en pleiten voor zoveel mogelijk openbaarheid. Geheimhouding is een wederzijdse gijzeling tussen degene die haar oplegt en degene die haar opgelegd krijgt. Want geheime informatie, daar kun je als raadslid helemaal niets mee. Je kunt er geen vragen over stellen, haar niet aan de orde stellen in je fractie, er niet over praten en er niets over schrijven.

### **Casus: de Gemeentewet en geheimhouding**

De Gemeentewet kent diverse regimes van geheimhouding. Deze komen aan de orde in de volgende interessante casus.

Het gaat om een gemeente die een besluit moet nemen over een belangrijke privaatrechtelijke rechtshandeling waar een andere privaatrechtelijke partij bij is betrokken. Deze handeling behoort tot de bevoegdheid van het college (artikel 160 lid 1-e), maar kan ingrijpende gevolgen hebben voor de gemeente. Het college past dus braaf de zogenoemde voorhangprocedure toe (artikel 169 lid 4) en vraagt de raad om zijn wensen en bedenkingen. Echter: de brief van de derde partij was aan het college toegestuurd onder geheimhouding. Het college legt daarom bij dit verzoek geheimhouding op aan de raad.

### **Maar liefst drie regimes**

Naar mijn mening zijn er op deze situatie twee regimes uit de Gemeentewet en één regime uit de Algemene wet bestuursrecht van toepassing.

Allereerst **artikel 25 lid 2 van de Gemeentewet**. Dit artikel is zonder meer van toepassing, omdat er sprake is van het opleggen van geheimhouding over stukken die aan de raad (niet: aan leden van de raad!) zijn overgelegd. De Gemeentewet verlangt dat de raad deze geheimhouding in zijn eerstvolgende vergadering bekrachtigt. Zo niet, dan is de geheimhouding opgeheven (artikel 25 lid 3).

Vervolgens **artikel 55 lid 3 van de Gemeentewet**. Ook dit artikel is van toepassing, aangezien het college zich tot de raad heeft gewend met iets waar een verplichting tot geheimhouding op rustte. Die moest dan wel in de collegevergadering zijn opgelegd (lid 1). Deze geheimhouding moet volgens de wet in acht worden genomen totdat de raad haar opheft.

Wij moeten concluderen dat deze twee geheimhoudingsregimes niet helemaal met elkaar sporen. Wel ben ik van mening dat, als de raad mocht besluiten om volgens artikel 25 de geheimhouding niet te bekrachtigen, dat dan de informatie nog niet automatisch openbaar is, omdat immers artikel 55 nog geldt. De raad moet nadrukkelijk besluiten om de geheimhouding op te heffen. Dat is een ander besluit.

Maar nu **artikel 2:5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)**. Daarin staat universeel geformuleerd dat een ieder die betrokken is bij de uitvoering van de taak van een bestuursorgaan geheimhouding moet betrachten over stukken *waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden*. De vraag is of hierbij ook wordt gedoeld op informatie die door een derde partij onder geheimhouding aan een bestuursorgaan is

overgelegd. Als je het artikel letterlijk leest – en waarom zou je dat niet doen – dan moet je hiertoe wel neigen. Wanneer je als bestuursorgaan geheime informatie krijgt, dan kun je het geheime karakter immers niet zomaar aan je laars lappen. Het zou op zijn minst behoorlijk zijn om deze informatie dan niet te willen ontvangen, tenzij zij openbaar gemaakt mag worden.

De verhouding van de Gemeentewet tot de Algemene wet bestuursrecht is zodanig, dat de specifieke regels over opheffing van de geheimhouding in de Gemeentewet (artikel 25 en 55) voorgaan. Maar de aloude collisieregels (welke wet voorgaat op andere) gelden sinds de Awb in veel mindere mate.

De in de Awb neergelegde algemene plicht tot geheimhouding blijft voor het college naar mijn mening voluit bestaan. En daarmee ook een zorgplicht om voorzichtig te zijn met wat het college met die informatie doet.

### **Vorzichtig met geheime informatie**

Onze vroegere collega Olaf Schuwer, die ik overigens buitengewoon waardeer, maakt zich op de weblog van de Vereniging van Griffiers vrolijk over de hoogmoed van een bedrijf dat slecht op de hoogte is van het gemeenterecht en het dualisme. Door te claimen dat de raad zijn brief niet openbaar mag maken, benoemt het bedrijf zichzelf volgens hem tot allerhoogste orgaan van de gemeente en zet in één beweging de Grondwet aan de kant. Een dreiging met een schadeclaim kan wat hem betreft voor kennisgeving worden aangenomen.

Zelf kijk ik er iets genuanceerder tegenaan. De zorgplicht die de Awb in artikel 2:5 oplegt voor het zorgvuldig omgaan met geheime informatie noopt tot voorzichtigheid. Ik zou er niet blind op vertrouwen dat een (strafrechtelijke) aangifte wegens schending van geheimhouding door het Openbaar Ministerie zonder meer terzijde wordt gelegd.

De houdbaarheid van een (civielrechtelijke) schadeclaim is weer een heel ander verhaal.

Krijn van der Heijden,  
griffier Zutphen