Circulaire – toelichting wijzigingen omtrent geheimhouding in de Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur (staatsblad 2023, 444)

Inleiding

Hierbij ontvangt u de circulaire betreffende het onderdeel geheimhouding van de Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur. Dit onderdeel van deze wet treedt op **1 april 2023** in werking en wijzigt de bepalingen omtrent geheimhouding in de Gemeentewet, de Provinciewet, de Waterschapswet en de WolBES. In deze circulaire worden de wijzigingen in de geheimhoudingsregeling in de Gemeentewet toegelicht en wordt uiteengezet hoe deze regeling er na inwerkingtreding van de wijziging als geheel uitziet.

Juridische grondslag

Wet van 13 oktober 2022, houdende wijziging van de Gemeentewet, Provinciewet, Waterschapswet, Wet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba en enige andere wetten in verband met het bevorderen van de bestuurlijke integriteit en de aanpak van aanhoudende bestuurlijke problemen in het decentraal bestuur (Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur)

Doelstelling

Toelichten van de nieuwe geheimhoudingsregeling in de Gemeentewet, Provinciewet, Waterschapswet en de WolBES en de wijzigingen daarin die de Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur met zich brengt.

Aanleiding wijziging wetgeving

In de gemeentelijke praktijk bestond onduidelijkheid over de geheimhoudingsregeling in de Gemeentewet. Voor een deel werd die onduidelijkheid in de hand gewerkt door de structuur en terminologie van deze regeling. Om de oude geheimhoudingsregeling te doorgronden, moesten verschillende bepalingen uit verschillende hoofdstukken van de wet worden bezien. Met het doel de geheimhoudingsregeling te vereenvoudigen en te verbeteren, is nu gekozen voor een opzet waarbij niet langer per gemeentelijk bestuursorgaan apart in de wet wordt beschreven wat diens bevoegdheden zijn. In plaats daarvan is er nu één beknopt geheimhoudingshoofdstuk opgenomen in de Gemeentewet. Ditzelfde is gedaan in de Provinciewet, de Waterschapswet en de WolBES. Ook is een aantal specifieke knelpunten in de regeling weggenomen.

Gelet op deze wijziging van de geheimhoudingsregeling doe ik u deze circulaire toekomen. Deze bevat een uiteenzetting van de actuele regels inzake geheimhouding voor decentrale overheden per 1 april 2023 en kan daarmee worden beschouwd als een actualisatie van de circulaire over de wettelijke regeling inzake geheimhouding uit 2016.
In paragraaf 1 worden de hoofdlijnen van de (nieuwe) geheimhoudingsregeling en de achtergrond hiervan geschetst. Vervolgens wordt in paragraaf 2 ingegaan op de verschillende specifieke wijzigingen in de geheimhoudingsregeling die zijn opgenomen in de Wet bevorderen integriteit en functioneren decentraal bestuur. In paragraaf 3 worden de regels inzake het opleggen van geheimhouding en het verstrekken van informatie onder geheimhouding uiteengezet. Ten slotte worden in paragraaf 4 nog enkele aandachtspunten voor de praktijk genoemd.

In deze circulaire wordt in veel gevallen gesproken vanuit het gemeentelijk perspectief en worden de gemeentelijke organen genoemd. Tenzij anders is vermeld, geldt hetzelfde voor de organen van het bestuur van de provincies, de waterschappen en de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba.

1. Achtergrond en hoofdlijnen van de regeling

De omgang met informatie is essentieel voor een goed en integer bestuur. Bestuursorganen produceren zelf informatie en ontvangen die ook van derden of van andere bestuursorganen. Ook in het kader van verantwoording wordt veel informatie gedeeld tussen het college, de burgemeester en de gemeenteraad. Voor het college bestaat de verplichting de raad alle inlichtingen te verschaffen die de raad voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft (artikel 169, tweede lid, Gemeentewet). Dezelfde verplichting geldt voor de burgemeester ten aanzien van zijn taken als eenhoofdig bestuursorgaan (artikel 180, tweede lid, Gemeentewet). Dit is de actieve informatieplicht. Daarnaast dient het college, respectievelijk de burgemeester, de door een of meer leden van de raad gevraagde inlichtingen te verstrekken tenzij het verstrekken hiervan in strijd is met het openbaar belang (artikel 169, derde lid, en artikel 180, derde lid, Gemeentewet). De actieve en de passieve informatieplicht zijn van wezenlijk belang voor de controlerende taak van de raad.

Onder de Wet open overheid (Woo) is voor stukken en informatie die bij een bestuursorgaan berusten openbaarheid het uitgangspunt. Niettemin kunnen er omstandigheden zijn die aanleiding geven om van die hoofdregel af te wijken waardoor informatie (nog) niet openbaar gemaakt hoeft te worden. In deze situatie kunnen bestuursorganen van de gemeente ook geheimhouding opleggen. Daarmee is voor alle betrokkenen duidelijk wat de status van deze stukken is. Dit is ook relevant voor de hiervoor genoemde informatiestroom van college en burgemeester richting raad. Voor gevallen waarin gemeentelijke organen wel informatie willen uitwisselen, maar op grond van de Woo van openbaarheid mag worden afgezien, bestaat de mogelijkheid tot het verstrekken van informatie onder de verplichting tot geheimhouding.

Met ingang van 1 april 2023 is in de Gemeentewet een apart hoofdstuk gewijd aan de geheimhoudingsregeling (hoofdstuk Va)[1]. In de nieuwe regeling wordt nadrukkelijk onderscheid gemaakt tussen het opleggen van geheimhouding, waarmee de status van een stuk wijzigt, en het verstrekken van informatie waarop geheimhouding rust, waarmee de bestuursorganen elkaar aan die status kunnen binden. Onder de oude geheimhoudingsregeling waren deze twee verschillende situaties per bestuursorgaan in één artikel geregeld. Hier wordt in paragraaf 3 uitgebreider op ingegaan.

De mogelijkheid om individuele raadsleden onder geheimhouding informatie te verstrekken is komen te vervallen. Daarmee wordt het uitgangspunt dat alle raadsleden een gelijke informatiepositie dienen te hebben, benadrukt. De enige mogelijkheid die onder de nieuwe regeling bestaat om een verschil in informatiepositie tussen de raadsleden aan te brengen, ziet op raadsleden die de geheimhoudingsplicht schenden. 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.

[1] In de Provinciewet gaat het ook om hoofdstuk Va, in de Waterschapswet om hoofdstuk VIIIa en in de WolBES om hoofdstuk III, afdeling VIIa.

2. Belangrijkste inhoudelijke wijzigingen

In deze paragraaf worden enkele specifieke wijzigingen in de geheimhoudingsregeling die per 1 april 2023 in werking treden, toegelicht.

Vereiste van bekrachtiging is komen te vervallen
Voorheen was het zo dat indien informatie onder geheimhouding werd gedeeld met de raad, de raad de geheimhouding moest bekrachtigen in zijn eerstvolgende vergadering. Als de raad in zijn eerstvolgende vergadering, die werd bezocht door meer dan de helft van zijn leden, niet besloot tot bekrachtiging van de geheimhouding, verviel de geheimhoudingsplicht. Dit bekrachtigingsvereiste is met de wetswijziging komen te vervallen. Vanaf het moment dat informatie onder geheimhouding gedeeld is met de raad, kan de raad beslissen of de geheimhouding in stand moet blijven of opgeheven dient te worden. Indien een meerderheid van de leden van de raad het niet eens is met de geheimhouding, kan het besluit worden genomen de geheimhouding op te heffen. Zolang daartoe niet wordt besloten, geldt de geheimhoudingsplicht.

Informeren individuele leden van de raad en commissies
Vóór de wetswijziging gebeurde het in de praktijk nog wel eens dat bepaalde informatie onder geheimhouding met één of enkele leden van de raad werd gedeeld. De nieuwe geheimhoudingsregeling biedt echter alleen de mogelijkheid om informatie onder geheimhouding met de raad als geheel te delen, niet om geheime informatie slechts met één of enkele leden van de raad te delen. Het onder geheimhouding verstrekken van informatie aan één of enkele raadsleden leidde in de praktijk tot onduidelijkheid over de mogelijkheid deze informatie te bespreken in de fractie. De nieuwe geheimhoudingsregeling sluit ook aan bij de informatieplicht die ten opzichte van de gehele raad geldt.

Onder de nieuwe geheimhoudingsregeling bestaat wel de mogelijkheid om informatie onder geheimhouding te delen met een commissie zoals bedoeld in artikel 82, 83 of 84 van de Gemeentewet. Ook hierbij is echter weer het uitgangspunt dat geheime informatie die aan één of meer leden van de raad wordt verstrekt, altijd aan de raad als geheel moet worden verstrekt. Indien informatie onder geheimhouding wordt verstrekt aan een commissie waarin leden van de raad zitting hebben, moet deze informatie dan ook tevens aan de raad als geheel worden verstrekt. Dit is geregeld in artikel 88, vijfde lid, van de Gemeentewet.[2]

Bij mondelinge informatie die is besproken tijdens een besloten commissievergadering is dit anders. Na de wetswijziging rust van rechtswege geheimhouding op mondelinge informatie die is gewisseld tijdens een besloten (commissie)vergadering (zie ook paragraaf 3). Op het moment dat door een burgemeester of (leden van) het college bepaalde zaken in beslotenheid worden besproken, komt de informatie waarop van rechtswege geheimhouding ligt ter kennis van de aanwezigen. Deze geheime informatie is dan dus niet aan de raad verstrekt, waardoor de geheime informatie ook niet aan de gehele raad hoeft te worden verstrekt, in de zin van artikel 88, vijfde lid, van de Gemeentewet.

Uiteraard kunnen zich nog steeds situaties voordoen waarin bijvoorbeeld de burgemeester of de commissaris van de Koning vertrouwelijke informatie wil bespreken met enkele leden van de raad. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het presidium of alle fractievoorzitters. Dit blijft ook na de wetswijziging mogelijk. In dergelijke situaties is er uitdrukkelijk geen sprake van het voldoen aan de verantwoordingsplicht in de zin van artikel 169, eerste lid, of artikel 180, eerste lid, van de Gemeentewet.

Sanctie bij schending van de geheimhouding
Omdat voor het opleggen van geheimhouding op bepaalde informatie in het algemeen een goede reden bestaat, is het van belang dat iedereen zich aan de opgelegde geheimhoudingsplicht houdt. Toch zou het kunnen gebeuren dat een individueel lid van een orgaan waaraan geheime informatie is verstrekt, deze informatie met anderen deelt of openbaar maakt. Voor deze situatie biedt de wet

[2] Zie ook artikel 85, vijfde lid, Provinciewet en artikel 119b, vijfde lid, WolBES. Voor waterschappen geldt deze regel niet.

de mogelijkheid om een sanctie op te leggen wegens schending van de geheimhoudingsplicht. Dit is geregeld in artikel 89, vijfde lid, van de Gemeentewet.[3]
De raad kan in geval van schending van de geheimhoudingsplicht door een lid van dit orgaan of van een door dit orgaan ingestelde commissie, besluiten om het betreffende lid voor maximaal drie maanden uit te sluiten van toegang tot stukken waarop geheimhouding rust. Dit besluit staat volledig los van eventuele strafbaarheid op grond van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht.

[3] Zie ook artikel 86, vijfde lid, Provinciewet, artikel 55d, vijfde lid, Waterschapswet en artikel 119c, vijfde lid, WolBES.

3. Opleggen van geheimhouding en verstrekken van informatie onder geheimhouding

In de nieuwe geheimhoudingsregeling wordt het opleggen van geheimhouding en het verstrekken van de geheime informatie nadrukkelijker van elkaar losgekoppeld. De bevoegdheid geheimhouding op te leggen op schriftelijke informatie wordt voor zowel de raad, het college, de burgemeester als een commissie in de zin van hoofdstuk V Gemeentewet toegekend in artikel 87 Gemeentewet. Dezelfde organen kunnen vervolgens de informatie waarop reeds geheimhouding is opgelegd verstrekken aan een aantal in artikel 88 Gemeentewet genoemde partijen. Dit is in een wettelijke regeling opgenomen om duidelijk te maken dat de geheimhouding ook geldt voor leden van de raad, wanneer de raad als geheel informatie krijgt van college of burgemeester waarop geheimhouding rust.

Geheimhouding op schriftelijke informatie

Het opleggen van geheimhouding op schriftelijke informatie en het verstrekken van schriftelijke informatie onder de verplichting tot geheimhouding, wordt geregeld in het nieuwe, centrale geheimhoudingshoofdstuk in de verschillende wetten. Dit betreft hoofdstuk Va van de Gemeentewet en de Provinciewet, hoofdstuk VIIIa van de Waterschapswet en hoofdstuk III, afdeling VIIa van de WolBES. Op schriftelijke informatie rust niet van rechtswege geheimhouding; geheimhouding moet voor schriftelijke stukken altijd expliciet opgelegd worden. Uit het onderscheid tussen geheimhouding op mondelinge en geheimhouding op schriftelijke informatie volgt dat voor schriftelijke stukken die voor, tijdens of na een besloten vergadering worden overlegd, een apart besluit tot geheimhouding moet worden genomen.

Geheimhouding opgelegd uit eigen beweging

Naast het onderscheid tussen mondelinge en schriftelijke informatie wordt na de wetswijziging ook een duidelijker onderscheid gemaakt tussen het geheim verklaren van informatie en het aan anderen verstrekken van die informatie. De bevoegdheid om informatie geheim te verklaren wordt geregeld in artikel 87 Gemeentewet[4]. In de gemeente kunnen de gemeenteraad, het college van burgemeester en wethouders, de burgemeester en commissies in de zin van artikel 82, 83 en 84 Gemeentewet informatie die bij hen berust geheim verklaren[5].
Voor de burgemeester was onder de oude regeling wel geregeld dat hij informatie onder geheimhouding kan verstrekken aan een ander bestuursorgaan, maar niet dat hij als eenhoofdig orgaan ook geheimhouding kan opleggen ten aanzien van bepaalde informatie. Met de wetswijziging is geëxpliciteerd dat hij ook die laatste bevoegdheid heeft[6]. De voorzitter van een commissie kan in commissieverband het voorstel doen geheimhouding op te leggen ten aanzien van bepaalde informatie, maar heeft niet zelfstandig de bevoegdheid om geheimhouding op te leggen.

Geheimhouding opgelegd door een ander bestuursorgaan

Als besloten is tot het opleggen van geheimhouding ten aanzien van bepaalde informatie, kan deze informatie in een aantal gevallen gedeeld worden met een ander bestuursorgaan. Dit is geregeld in artikel 88 Gemeentewet[7]. Als geheime informatie aan een ander bestuursorgaan verstrekt wordt, wordt daarbij vermeld dat op de betreffende informatie geheimhouding rust. Het orgaan dat de geheime informatie ontvangt, mag deze informatie dan ook niet delen met anderen. In beginsel is het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd als enige bevoegd om die informatie met anderen te delen. Op die regel bestaat echter één uitzondering. Indien informatie onder geheimhouding met de raad is gedeeld, mag daarna alleen de raad deze informatie nog met anderen delen. De wet biedt gemeenten echter de ruimte om te bepalen dat het bestuursorgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd, ook na het verstrekken van de geheime informatie aan de

---

[4] Zie ook artikel 84 Provinciewet, artikel 55b Waterschapswet en artikel 119a WolBES.
[5] In de provincie kunnen Provinciale Staten, Gedeputeerde Staten, de commissaris van de Koning en commissies in de zin van artikel 80, 81 en 82 Provinciewet informatie die bij hen berust geheim verklaren. In het waterschap hebben het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur, de voorzitter en een commissie van het waterschap deze bevoegdheid en in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba zijn dat de eilandsraad, het bestuurscollege, de gezaghebber en commissies als bedoeld in hoofdstuk III, afdeling VII van de WolBES.
[6] Hetzelfde geldt voor de commissaris van de Koning, de voorzitter van het waterschap en de gezaghebber.
[7] Zie ook artikel 85 Provinciewet, artikel 55c Waterschapswet en artikel 119b WolBES.

raad deze informatie nog met anderen mag delen. Over dit laatste punt kan de raad in algemene zin regels stellen (zie de passage onder het kopje 'Kring van geheimhouders uitbreiden').

Hieronder wordt per orgaan dat informatie onder geheimhouding kan verstrekken, ingegaan op de geldende regels ten aanzien van het overleggen van stukken.

Organen gemeentebestuur
De gemeenteraad kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het college, de burgemeester, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 82, 83 of 84 Gemeentewet. Dat geldt ook voor informatie waarop op grond van artikel 23, vierde lid, Gemeentewet van rechtswege geheimhouding rust (geheime informatie die is gewisseld in een besloten raadsvergadering). Dit is geregeld in artikel 88, eerste lid, Gemeentewet.
Het college kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de raad, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 82, 83 of 84 Gemeentewet. Dit is geregeld in artikel 88, tweede lid, Gemeentewet.
De burgemeester kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de raad, het college, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 82, 83 of 84 Gemeentewet. Dit is geregeld in artikel 88, derde lid, Gemeentewet.
Een commissie in de zin van artikel 82, 83 of 84 Gemeentewet kan informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de raad, het college, de burgemeester en de rekenkamer.

Organen provinciebestuur
Provinciale staten kunnen informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding hebben opgelegd, verstrekken aan gedeputeerde staten, de commissaris van de Koning, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 80, 81 of 82 Provinciewet. Dat geldt ook voor informatie waarop op grond van artikel 23, vierde lid, Provinciewet van rechtswege geheimhouding rust (geheime informatie die is gewisseld in een besloten vergadering van provinciale staten). Dit is geregeld in artikel 85, eerste lid, Provinciewet.
Gedeputeerde staten kunnen informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding hebben opgelegd, verstrekken aan provinciale staten, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 80, 81 of 82 Provinciewet. Dit is geregeld in artikel 85, tweede lid, Provinciewet.
De commissaris van de Koning kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan provinciale staten, gedeputeerde staten, de rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 80, 81 of 82 Provinciewet. Dit is geregeld in artikel 85, derde lid, Provinciewet.
Een commissie in de zin van artikel 80, 81 of 82 Provinciewet kan informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan provinciale staten, gedeputeerde staten, de commissaris van de Koning en de rekenkamer. Dit is geregeld in artikel 85, vierde lid, Provinciewet.

Organen waterschapsbestuur
Het algemeen bestuur kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het dagelijks bestuur, de voorzitter en een commissie van het waterschap. Dat geldt ook voor informatie waarop op grond van artikel 35, vierde lid, Waterschapswet van rechtswege geheimhouding rust (geheime informatie die is gewisseld in een besloten vergadering van het algemeen bestuur). Dit is geregeld in artikel 55c, eerste lid, Waterschapswet.
Het dagelijks bestuur kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het algemeen bestuur en een commissie van het waterschap. Dit is geregeld in artikel 55c, tweede lid, Waterschapswet.
De voorzitter kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur en een commissie van het waterschap. Dit is geregeld in artikel 55c, derde lid, Waterschapswet.
Een commissie van het waterschap kan informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur en de voorzitter. Dit is geregeld in artikel 55c, vierde lid, Waterschapswet.

Organen bestuur openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba
De eilandsraad kan informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan het bestuurscollege, de gezaghebber, de gezamenlijke rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 117 of 118 WolBES. Dat geldt ook voor informatie waarop op grond van artikel 24, vijfde lid, WolBES van rechtswege geheimhouding rust (geheime informatie die is gewisseld in een besloten vergadering van de eilandsraad). Dit is geregeld in artikel 119b, eerste lid, WolBES.
Het bestuurscollege kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de eilandsraad, de gezamenlijke rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 117 of 118 WolBES. Dit is geregeld in artikel 119b, tweede lid, WolBES.
De gezaghebber kan informatie ten aanzien waarvan hij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de eilandsraad, het bestuurscollege, de gezamenlijke rekenkamer en een commissie in de zin van artikel 117 of 118 WolBES. Dit is geregeld in artikel 119b, derde lid, WolBES.
Een commissie in de zin van artikel 117 of 118 WolBES kan informatie ten aanzien waarvan zij een verplichting tot geheimhouding heeft opgelegd, verstrekken aan de eilandsraad, het bestuurscollege, de gezaghebber en de gezamenlijke rekenkamer. Dit is geregeld in artikel 119b, vierde lid, WolBES.

Kring van geheimhouders uitbreiden
Het verstrekken van geheime informatie aan de raad laat onverlet dat het orgaan dat geheimhouding heeft opgelegd deze geheime informatie hieraan voorafgaand nog aan anderen kan verstrekken, mits de geheimhouding daarmee niet materieel wordt opgeheven. Zodra de geheime informatie echter is gedeeld met de raad is alleen de raad nog bevoegd om de informatie met anderen te delen dan waarmee deze informatie reeds was gedeeld. Bij deze anderen gaat het om anderen dan de organen van het gemeentebestuur, daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan fractieondersteuners of duo-raadsleden. Met andere woorden: alleen de gemeenteraad is nog bevoegd om de kring van personen die kennis hebben van de geheime informatie uit te breiden. Ook is alleen de raad vanaf dat moment nog bevoegd om de geheimhouding op te heffen. Dit sluit aan bij het hoofdschap van de raad, zoals vastgelegd in artikel 125, eerste lid, Grondwet. Het orgaan dat geheimhouding heeft opgelegd blijft wel bevoegd de geheime informatie verder te bespreken en te behandelen met de partijen met wie de informatie reeds gedeeld was voordat de informatie aan de raad wordt verstrekt.

Ook is het – ten aanzien van geheime stukken die met de raad zijn gedeeld – aan de raad om eventueel nadere regels te stellen over bijvoorbeeld het uitbreiden van de kring van geheimhouders. Indien het vanuit de gemeente wenselijk wordt gevonden om alle partijen aan generieke regels te binden, dan is hiervoor een verordening aangewezen. Een verordening heeft met andere woorden externe werking. De wet laat echter nadrukkelijk de keuze aan de raad om al dan niet nadere regels te stellen. In artikel 88, zesde lid, Gemeentewet staat dat 'de raad regels kan stellen'; het stellen van nadere regels is dan ook niet verplicht. De raad kan er ook voor kiezen om geen nadere regels te stellen, maar wel afspraken te maken over hoe in bepaalde gevallen moet worden omgegaan met het uitbreiden van de kring van geheimhouders. Te denken valt aan een algemene of specifieke machtiging van de raad waarbij de raad vastlegt in welke gevallen bijvoorbeeld het college geheime informatie ook nog met anderen kan delen nadat deze informatie aan de raad is verstrekt en onder welke voorwaarden dit dient te gebeuren. Het zou dan kunnen gaan om gevallen waarin verstrekking van informatie aan bepaalde partijen voor het college noodzakelijk is in het kader van het dagelijks bestuur, ook nadat deze informatie onder geheimhouding is verstrekt aan de raad. Daarbij zou het zowel kunnen gaan om het schriftelijk verstrekken van de geheime informatie als om het mondeling bespreken hiervan. Als bij het college en/of de raad behoefte bestaat aan nadere regels dan wel afspraken over het uitbreiden van de kring van geheimhouders, dan is het raadzaam dat het college en de raad hierover tijdig met elkaar in gesprek gaan. Uiteindelijk is het de raad die, middels een verordening dan wel op een andere manier, diens werkwijze ten aanzien van geheimhouding en de kring van geheimhouders vaststelt.

De geheimhoudingsregeling in de Gemeentewet is alleen van toepassing op de bestuursorganen van de gemeente. Als geheime informatie aan anderen dan deze organen wordt verstrekt, rust op

deze anderen niet een geheimhoudingsplicht op grond van hoofdstuk Va Gemeentewet, maar wel op grond van artikel 2:5 Algemene wet bestuursrecht (Awb) en artikel 272 Wetboek van Strafrecht (Sr) (zie ook paragraaf 4).

Mondelinge geheime informatie
Met de nieuwe geheimhoudingsregeling wordt ook een duidelijker onderscheid gemaakt tussen mondelinge en schriftelijke geheime informatie. Met mondelinge geheime informatie wordt gedoeld op de informatie die in een besloten vergadering wordt behandeld. Dit is na de wetswijziging geregeld in artikel 23 van de Gemeentewet[8]. In dit artikel is bepaald dat de informatie die in een besloten vergadering van de raad ter kennis van de aanwezigen komt geheim is, tenzij de raad anders beslist. De geheimhoudingsplicht geldt in dat geval dus van rechtswege. Zowel tijdens de vergadering als op een later moment kan de raad besluiten tot opheffing van de geheimhouding van informatie die in een besloten vergadering ter kennis van de aanwezigen is gekomen. Als besloten wordt tot opheffing van de geheimhouding, worden de verslaglegging en de besluitenlijst op de gebruikelijke wijze openbaar gemaakt.

Het opheffen van geheimhouding
De hoofdregel is dat geheimhouding in acht moet worden genomen, totdat het orgaan dat de geheimhouding heeft opgelegd deze weer heeft opgeheven. Op deze hoofdregel bestaan twee uitzonderingen. De eerste uitzondering doet zich voor als informatie onder geheimhouding met de raad is gedeeld. In dat geval is de raad altijd als enige bevoegd om de geheimhouding op te heffen. Om deze reden dient een Woo-verzoek ook te worden ingediend of doorgeleid naar de raad, omdat de raad beslist op het verzoek om de geheimhouding op te heffen en dus ook of de informatie waarop het Woo-verzoek ziet al dan niet openbaar wordt gemaakt.

De tweede uitzondering is de situatie waarin een commissie de geheimhouding heeft opgelegd. In dat geval kan de geheimhouding niet alleen worden opgeheven door de commissie die de geheimhouding heeft opgelegd, maar ook door het orgaan dat die commissie heeft ingesteld, zie artikel 89, derde en vierde lid, van de Gemeentewet.[9]

[8] Zie ook artikel 23 Provinciewet, artikel 35 Waterschapswet en artikel 24 WolBES.
[9] Zie ook artikel 86, derde en vierde lid, Provinciewet, artikel 55d, derde en vierde lid, Waterschapswet en artikel 119c, derde en vierde lid, WolBES.

4. Enkele aandachtspunten voor de praktijk

Eerder opgelegde geheimhouding
Geheimhouding die vóór 1 april 2023 is opgelegd en bekrachtigd, blijft voortduren en kan worden opgeheven onder toepassing van de nieuwe regels. Ten aanzien van geheimhouding die is opgelegd door een voorzitter van een commissie, is het voortduren van de geheimhouding expliciet geregeld in overgangsrecht. Dit was nodig omdat deze bevoegdheid onder de nieuwe geheimhoudingsregeling niet langer bestaat. Voor de overige organen blijft de bevoegdheid geheimhouding op te leggen en de bevoegdheid onder geheimhouding informatie te verstrekken voortbestaan.

Vangnet (wettelijk kader) voor situaties die buiten de wettelijke regeling vallen
Er zijn verschillende situaties denkbaar waarin het wenselijk en/of noodzakelijk zou kunnen zijn in vertrouwelijkheid informatie met een partij te kunnen delen. Denk bijvoorbeeld aan vertrouwelijke informatie die een college met een advocatenkantoor wil delen in het kader van een juridisch onderzoek. Het college wil voorkomen dat de stukken toch openbaar worden, waardoor het onderzoek kan worden verstoord. In deze situatie – en andere vergelijkbare situaties – is de wettelijke geheimhoudingsregeling niet van toepassing. Deze ziet immers uitsluitend op de verhoudingen tussen de organen van de gemeente zelf. Wel kan worden teruggevallen op de meer algemene bepaling dat iedereen die betrokken is bij de "uitvoering van de taak van een bestuursorgaan" en in dat kader ook beschikt over informatie waarvan hij de vertrouwelijkheid 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, verplicht is tot geheimhouding van die informatie, tenzij uit een wettelijk voorschrift volgt of uit zijn taak voortvloeit dat hij verplicht is mededeling te doen, in de zin van artikel 2:5 Awb. Bovendien leidt het overtreden van deze plicht mogelijk ook tot het schenden van artikel 272 Sr.

Rapporten van de rekenkamer
Zoals hiervoor beschreven zijn ook de rekenkamers onderdeel van de interne aangelegenheden binnen een gemeente. Het komt vaak voor dat ook zij onder oplegging van geheimhouding bijvoorbeeld informatie ontvangen van colleges in het kader van rekenkameronderzoek. Als op enig moment de raad de geheime informatie bij de rekenkamer opvraagt, dient de rekenkamer zich te houden aan de geheimhoudingsplicht. Het is voor de raad aangewezen om de gevraagde informatie op te vragen over de band van de informatieplicht, in de zin van artikel 169, eerste lid, van de Gemeentewet. Verder dient te worden gewezen op de plicht voor de rekenkamer om informatie die bevindingen en oordelen bevat die naar hun aard vertrouwelijk zijn – zoals in de zin van de wettelijke geheimhoudingsregeling – niet op te nemen in de openbare rapporten en verslagen, in de zin van artikel 185, eerste en zesde lid, van de Gemeentewet.

Geheime informatie delen met de raad
Uit artikel 88, vijfde lid, van de Gemeentewet volgt dat informatie die met een commissie bestaande uit leden van de raad wordt gedeeld, ook met de gehele raad moet worden gedeeld. Een situatie waarvoor dit niet geldt en waarbij in het bijzonder even moeten worden stilgestaan betreft die van de besloten commissievergadering. Op het moment dat een college staande de besloten commissievergadering geheime informatie 'mondeling' deelt met de aanwezigen, dan is de regel dat die informatie ook met de gehele raad moeten worden gedeeld, niet van toepassing. De geheime informatie is immers niet aan de commissie verstrekt maar enkel mondeling medegedeeld.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,

Hanke Bruins Slot