

Beleid

Leden van de gemeenteraad Bloemendaal
Postbus 201
2050 AE OVERVEEN

Gemeente Bloemendaal
Postbus 201
2050 AE Overveen
T 14 023
gemeente@bloemendaal.nl
www.bloemendaal.nl

Datum : 12 december 2016
Uw kenmerk : -
Ons kenmerk : 2016044391
Behandeld door : College
Onderwerp : beantwoording vragen advies HBS
Verzonden :
Bijlage(n) : -

Geachte heer, mevrouw,

Op maandag 12 december 2016 heeft raadslid mevrouw M. Roos-Andriessse artikel 40 vragen gesteld over het advies met een vertrouwelijk karakter van de huisadvocaat inzake HBS. Hierbij beantwoorden wij die vragen.

Vraag 1

Kunt u mij het collegebesluit toesturen waaruit blijkt dat het advies geheim is? Graag ontvang ik dat zsm;

Antwoord 1

Er ligt geen collegebesluit van die strekking. De stukken hoeven ingevolge artikel 11 van de Wet openbaarheid van bestuur niet openbaar gemaakt te worden. Vanuit de commissie grondgebied is het verzoek gekomen om overlegging van dit stuk. Hieraan is gevolg gegeven, zij het dat deze stukken uitsluitend middels de aan u verstrekte persoonlijke inlogcode vertrouwelijk kunnen worden geraadpleegd. Zie ook het antwoord op vraag 4.

Vraag 2

Als u het niet geheim heeft verklaard, dan zie ik graag van u het collegebesluit waaruit blijkt dat het 'vertrouwelijk' is;

NB: Als ik schrijf collegebesluit, dan bedoel ik niet de verkorte besluitenlijst, maar het echte besluit, ondertekend en wel en daarachter het intern advies van het bedrijfsbureau. Dat geldt zowel voor vraag 1 als 2.

Antwoord 2

Zie antwoord op vraag 1.

Vraag 3

Wie hebben het advies gelezen? (dwz welke raadsleden);

Antwoord 3

Dat weten wij niet.

Vraag 4

In de brief van 22 november jl (2016036778) zie schuin gedrukt hieronder, staat dat het stuk niet geheim kan worden verklaard. Niettemin geldt toch een geheimhoudingsplicht. Zegt het college. Op basis van art 2.5.1 Awb. Bent u van mening dat dit artikel de Gemeentewet buiten werking stelt en dat geheimhouding geldt voor de hele raad, ook al is er niet bekrachtigd? Of maw: bekrachtiging is niet meer nodig ivm de Awb?

Antwoord 4

Artikel 2.5 van de Algemene wet bestuursrecht is een bepaling met een aanvullend karakter, in die zin dat het artikel niet van toepassing is indien een bijzonder geheimhoudingsregiem uit hoofde van een wettelijk voorschrift geldt (zie Tekst en commentaar Algemene wet bestuursrecht, artikel 2.5, annotatie onder 1). Geheimhouding ingevolge de Gemeentewet is in dit geval niet mogelijk, maar dit laat onverlet dat het advies van de huisadvocaat ingevolge artikel 11 van de Wet openbaarheid niet openbaar gemaakt hoeft te worden. Hiermee zijn het gegevens met een vertrouwelijk karakter. Artikel 2.5 van de Algemene wet bestuursrecht schrijft geen bekrachtiging voor.

Vraag 5

Wilt u zeggen dat geheimhouding toch geldt voor de raad, ook al is dat niet mogelijk op basis van art 11 Wob? Maw: omzeilt u op deze wijze niet alleen de Gemeentewet maar ook de Wob?

Antwoord 5

Zie het antwoord op vraag 4 en vraag 6.

Vraag 6

Wat betekent het woord vertrouwelijk? Op het schenden van vertrouwelijkheid staat geen straf. U zegt van wel, maar waar baseert u dat op? Ik verwijs naar onderstaand betoog van hoogleraar Elzinga, zie zwart gedrukt;

Antwoord 6

Artikel 2:5 van de Algemene wet bestuursrecht zet uiteen dat een geheimhoudingsplicht geldt voor gegevens met een vertrouwelijk karakter. Het woord vertrouwelijk is in dat artikel niet verder uitgewerkt. In het algemene spraakgebruik betekent dit: "wat niet openbaar gemaakt mag worden of verder verteld".

Ook het openbaar maken van informatie met een vertrouwelijk karakter is strafbaar. Zie in dit verband Tekst en commentaar Algemene wet bestuursrecht, artikel 2:5, annotatie onder 2:

Hoofregel is dat een ieder die op de een of andere wijze betrokken wordt bij de uitvoering van een bestuurstaak en in dit kader kennis verkrijgt van vertrouwelijke gegevens, verplicht is tot geheimhouding daarvan. (...) Op overtreding van de geheimhoudingsplicht bedreigt artikel 272 Sr (..).

Verder blijkt dit uit de jurisprudentie ten aanzien van artikel 272 van het Wetboek van strafrecht. Zie bijvoorbeeld uitspraak van de rechtbank Zwolle-Lelystad van 24 januari 2006. De rechtbank overweegt het volgende:

De rechtbank is van oordeel dat naar de heersende leer aan de termen vertrouwelijk en geheim, in het licht van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht, dezelfde betekenis moet worden toegekend. Beide termen hebben als strekking dat de bewuste informatie niet openbaar gemaakt mag worden.

Vraag 7

Kent u de inhoud van de circulaire van de minister hierover? Zie de circulaire die eerder dit jaar werd verspreid onder gemeenten. Uit de tekst hieronder groot gedrukt blijkt dat het niet juist is de term vertrouwelijk te gebruiken in combinatie met strafrechtelijke consequenties, hetgeen u wel hebt gedaan. Waarom doet u dat in strijd met hetgeen de minister hierover heeft geschreven?

Antwoord 7

De circulaire van de minister inzake de wettelijke regeling met betrekking tot geheimhouding is ons bekend. Boven de circulaire kunt u lezen dat de juridische grondslag van dat stuk de artikelen 25, 55 en 86 van de Gemeentewet is. In onderhavig geval was geheimhouding conform de Gemeentewet niet mogelijk en het openbaar worden van het stuk ingevolge de Wet openbaarheid van bestuur niet nodig en volgens ons ook niet wenselijk. Het aan u verstrekken van de stukken op de wijze als omschreven in het antwoord op vraag 1 is naar onze mening niet in strijd met hetgeen de minister in zijn circulaire heeft vastgelegd.

Vraag 8

Kunt u mij laten zien waar in deze circulaire door de minister wordt gerefereerd aan artikel 2.5 Awb in die zin dat deze bepaling de Gemeentewet (art 25) buiten werking stelt?

Antwoord 8

De circulaire handelt over geheimhouding als bedoeld in de gemeentewet. Artikel 2.5 van de Algemene wet bestuursrecht heeft een aanvullend karakter (zie ons antwoord op vraag 4).

Vraag 9

Hoe verhoudt zich uw besluit tot hetgeen de Raad van State hierover heeft geconstateerd. In een uitspraak van 21 mei 2014 oordeelde de Afdeling: "Uit de totstandkomingsgeschiedenis (...) blijkt dat de wetgever welbewust op deze wijze het laatste woord over de geheimhouding van aan de raad voorgelegde stukken bij hem als hoogste orgaan binnen de gemeente heeft gelegd. Naar het oordeel van de Afdeling moet hieruit worden afgeleid dat de bevoegdheid van het college om geheimhouding op te leggen van tijdelijke aard is. Nadat de raad het besluit tot bekrachtiging heeft genomen, vloeit de verplichting tot geheimhouding voort uit dat besluit en kan alleen de raad de geheimhouding opheffen....Door deze bekrachtiging is de tijdelijke verplichting tot geheimhouding voortvloeiende uit het besluit van het college komen te vervallen."

Antwoord 9

Die uitspraak ziet op de bepalingen uit de Gemeentewet en niet op de Algemene wet bestuursrecht.

Vraag 10

10. Bent u het met mij eens dat strafrechtelijke vervolging niet mogelijk is aangezien geen geheimhouding geldt, en zo u die had opgelegd, deze geen rechtskracht heeft?

Antwoord 10

Neen, ook het openbaar maken van informatie met een vertrouwelijk karakter is strafbaar.

Met vriendelijke groet,
burgemeester en wethouders van Bloemendaal,

, burgemeester

, secretaris.