



Heiloo, 28 juni 2020

Aan:

Het college van de gemeente Heiloo
Raadhuisplein 1
1851 JL Heiloo

Betreft:

Reikwijdte passieve informatieplicht

Geachte college

Op 16 juni jl heeft het bestuur van de gemeenschappelijke regeling (GR) Werkorganisatie BUCH de managementletter 2019 openbaar gemaakt. Dat verheugt ons, maar de toelichting die deze GR daarbij in de aanbiedingsbrief aan de griffies geeft, verbaast ons en stelt ons teleur. Het betreft de volgende zinsnede: "Hoewel wij als bestuur nog steeds achter ons eerdere standpunt staan, etc." We hebben in het (recente) verleden ook met uw college onenigheid gehad over de passieve informatieplicht die u als college jegens de gemeenteraad en zijn leden heeft, en willen met deze brief duidelijkheid scheppen over uw standpunten daaromtrent.

Onze partij en ook onze fractie hechten zeer aan openbaarheid van bestuur. We hebben daarom de relevante regelgeving omtrent openbaarheid van bestuur verkend, en hebben die daarbij in de context geplaatst van de doelstellingen van de (grond)wetgever. Gegeven het belang van openbaarheid van bestuur en daarmee van het publiek debat zenden we u deze brief als open brief, en sturen we die ook naar de pers en andere belanghebbenden. Voor de duidelijkheid: het gaat ons om de passieve informatieplicht: het toesturen van inlichtingen op verzoek van een burger of in dit geval een gemeenteraadslid.

Onze analyse:

De (grond)wetgever is de overtuiging toegedaan dat openbaarheid van bestuur een essentiële voorwaarde is voor het goed functioneren van de (ic lokale) democratische rechtsstaat. Dat blijkt (nog daargelaten wat internationale verdragen daarover stellen) allereerst uit artikel 110 Grondwet Gw).

De opdracht artikel 110 Gw is in verschillende wetten uitgewerkt, ook in de Gemeentewet en de Wet gemeenschappelijke regelingen.

In artikel 169 tweede lid Gemeentewet (Gemw) en artikel 17 Wet Gemeenschappelijke Regelingen (Wgr) bepaalt de wetgever in het algemeen dat het college, respectievelijk het bestuur van de gemeenschappelijke regeling alle inlichtingen verstrekt waarom een (lid van) een gemeenteraad om vraagt. Alleen als aan een van de uitzonderingsgronden van artikel 10

Wob aanwezig is, en de betreffende stukken op grond daarvan geheim zijn verklaard, blijft het verstrekken van de gevraagde inlichtingen achterwege, en die uitzonderingen zijn limitatief opgesomd. Het college of het bestuur van een gemeenschappelijke regeling, hebben geen mogelijkheid een eigen beleid omtrent het (niet) verstrekken van inlichtingen te voeren.

Onze conclusie:

We concluderen dat het college alle inlichtingen heeft te verstrekken waar een gemeenteraad(slid) om verzoekt, waarbij aan het begrip 'inlichtingen' een ruime betekenis moet worden gegeven.

Onze vragen:

We verzoeken u vriendelijk doch dringend te reflecteren op deze brief en de bijlagen daarbij en ons (uiteraard gemotiveerd) antwoord te geven op onderstaande vragen. Gegeven het feit dat het hier gaat om materie die in het staatrecht volledig is uitgekristalliseerd, reken ik er op dat u binnen twee weken kunt en wilt reageren.

- Bent u met ons van mening dat de (grondwetgever) openbaarheid van bestuur een essentiële voorwaarde vindt voor het goed functioneren van de (ic lokale) democratie?
- Wat is uw eigen opvatting daaromtrent?
- Bent u het met ons eens dat u op grond van de wet- en regelgeving alle inlichtingen moet verstrekken waar (een lid van) een gemeenteraad naar vraagt, tenzij en van de uitzonderingsgronden van artikel 10 Wet openbaarheid van bestuur aan de orde is op grond waarvan de betreffende inlichtingen geheim zijn?
- Bent u het met ons eens dat het recht van gemeenteraadsleden op inlichtingen een hard recht is?
- Bent u het met ons eens dat het begrip inlichtingen breed uitgelegd moet worden, in die zin dat alles wat niet geheim is, daar onder valt?
- Bent u bereid om in de toekomst uitvoering te geven aan uw passieve informatieplicht volgens hetgeen wij in onze conclusie stellen?

We danken u bij voorbaat voor uw antwoord.

Vriendelijke groet,

Namens de fractie van D66 Heiloo
Fons Hopman

tel: 06-46846833
mail: d66fonshopman@hotmail.com

Bijlage 1: bestuurlijk-juridische verkenning openbaarheid van bestuur

In deze bijlage verkennen we de regelgeving rond openbaarheid van bestuur, en specifiek op de passieve informatieplicht, . We verkennen vanaf de Grondwet tot de Gemeenschappelijke Regeling Werkorganisatie BUCH welke regelgeving van toepassing is, en plaatsen die in de context van de bestuurlijke doelstellingen die de (grond)wetgever daarmee heeft beoogd.

Grondwet

Artikel 110 van de Grondwet luidt:

“De overheid betracht bij de uitvoering van haar taak openbaarheid volgens regels bij de wet te stellen.”

Deze opdracht aan overheidsorganen wordt in zowel de Gemeentewet (Gw) als in de Wet Gemeenschappelijke Regelingen (Wgr) uitgewerkt. We concentreren onze analyse op de gemeente en gemeenschappelijke regelingen, omdat we met betrekking hierop een duidelijk standpunt willen van het college van de gemeente Heiloo en het Dagelijks Bestuur van de gemeenschappelijke regeling Werkorganisatie BUCH.

Gemeentewet

De verplichting van artikel 110 Grondwet is uitgewerkt in een aantal artikelen van de Gemeentewet (Gemw).

Artikel 169 Gw regelt in het tweede, vierde en vijfde lid de zogenoemde actieve informatieplicht. Dat betekent dat het college ongevraagd, uit eigen beweging, die informatie moet aanleveren. In deze analyse richten we ons echter op de passieve informatieplicht. Die staat in het derde lid. Alleen als het verstrekken van de gevraagde inlichtingen in strijd zijn met het openbaar belang kan het college dit weigeren.

Artikel 169:

1. Het college en elk van zijn leden afzonderlijk zijn aan de raad verantwoording schuldig over het door het college gevoerde bestuur.
2. Zij geven de raad alle inlichtingen die de raad voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft.
3. Zij geven de raad mondeling of schriftelijk de door een of meer leden gevraagde inlichtingen, tenzij het verstrekken ervan in strijd is met het openbaar belang.
4. Zij geven de raad vooraf inlichtingen over de uitoefening van de bevoegdheden, bedoeld in artikel 160, eerste lid, onder e, f, g en h, indien de raad daarom verzoekt of indien de uitoefening ingrijpende gevolgen kan hebben voor de gemeente. In het laatste geval neemt het college geen besluit dan nadat de raad in de gelegenheid is gesteld zijn wensen en bedenkingen ter kennis van het college te brengen.
5. Indien de uitoefening van de bevoegdheid, bedoeld in artikel 160, eerste lid, onder f, geen uitstel kan lijden, geven zij in afwijking van het vierde lid de raad zo spoedig mogelijk inlichtingen over de uitoefening van deze bevoegdheid en het terzake genomen besluit.

Over welke onderwerpen kan het college weigeren inlichtingen te geven? Dat valt af te leiden van de artikelen 25, 55 Gemw. Die artikelen regelen de geheimhouding die de gemeenteraad, het college, een commissie of de burgemeester op kan leggen. Opvallend, maar zeker niet onlogisch, is dat de geheimhoudingsplicht direct gekoppeld is aan de criteria van de Wet

openbaarheid van bestuur Wob), ic artikel 10Wob.

Artikel 25 :

1. De raad kan op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur, omtrent het in een besloten vergadering behandelde en omtrent de inhoud van de stukken die aan de raad worden overgelegd, geheimhouding opleggen. Geheimhouding omtrent het in een besloten vergadering behandelde wordt tijdens die vergadering opgelegd. De geheimhouding wordt door hen die bij de behandeling aanwezig waren en allen die van het behandelde of de stukken kennis dragen, in acht genomen totdat de raad haar opheft.
2. Op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur, kan de geheimhouding eveneens worden opgelegd door het college, de burgemeester en een commissie, ieder ten aanzien van de stukken die zij aan de raad of aan leden van de raad overleggen. Daarvan wordt op de stukken melding gemaakt.
3. De krachtens het tweede lid opgelegde verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan de raad overgelegde stukken vervalt, indien de oplegging niet door de raad in zijn eerstvolgende vergadering die blijkt de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht, wordt bekrachtigd.
4. De krachtens het tweede lid opgelegde verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan leden van de raad overgelegde stukken wordt in acht genomen totdat het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd, dan wel, indien het stuk waaromtrent geheimhouding is opgelegd aan de raad is voorgelegd, totdat de raad haar opheft. De raad kan deze beslissing alleen nemen in een vergadering die blijkt de presentielijst door meer dan de helft van het aantal zitting hebbende leden is bezocht.

Artikel 55:

1. Het college kan op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur, omtrent het in een besloten vergadering behandelde en omtrent de inhoud van de stukken die aan het college worden overgelegd, geheimhouding opleggen. Geheimhouding omtrent het in een besloten vergadering behandelde wordt tijdens die vergadering opgelegd. De geheimhouding wordt door hen die bij de behandeling aanwezig waren en allen die van het behandelde of de stukken kennis dragen, in acht genomen totdat het college haar opheft.
2. Op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur, kan de geheimhouding eveneens worden opgelegd door de burgemeester of een commissie, ten aanzien van de stukken die zij aan het college overleggen. Daarvan wordt op de stukken melding gemaakt. De geheimhouding wordt in acht genomen totdat het orgaan dat de verplichting heeft opgelegd, dan wel de raad haar opheft.
3. Indien het college zich ter zake van het behandelde waarvoor een verplichting tot geheimhouding geldt tot de raad heeft gericht, wordt de geheimhouding in acht genomen totdat de raad haar opheft.

De kern van de passieve informatieplicht van het college is dus als volgt: alles is openbaar, tenzij het geheim is, en het mag alleen geheim zijn als een van de criteria van artikel 10 Wob. We komen later nog op die criteria terug.

Wet Gemeenschappelijke Regelingen

Ook de Wet Gemeenschappelijke Regelingen (Wgr) besteedt aandacht aan de openbaarheid van bestuur, in dit geval de informatieplicht van de (bestuursleden van) de Gemeenschappelijke Regeling (GR). Het gaat dan om het tweede lid van artikel 16 Wgr en artikel 17 Wgr.

Artikel 16 bepaalt dat in de GR moet zijn geregeld hoe hun vertegenwoordiger in de GR inlichtingen aan een of meer raadsleden inlichtingen moet verschaffen. Dat artikel luidt:

De regeling houdt bepalingen in omtrent de wijze waarop een lid van het algemeen bestuur van het openbaar lichaam of een lid van het gemeenschappelijk orgaan aan de raad die dit lid heeft aangewezen, de door een of meer leden van die raad gevraagde inlichtingen dient te verstrekken.

Het gaat hier dus over de relatie tussen het Algemeen Bestuur en de raad. Belangrijker voor onze analyse is artikel 17 Wgr. Dat artikel bepaalt:

De regeling houdt bepalingen in omtrent de wijze waarop door het bestuur van het openbaar lichaam of de bedrijfsvoeringsorganisatie of door het gemeenschappelijk orgaan aan de raden van de deelnemende gemeenten de door een of meer leden van die raden gevraagde inlichtingen worden verstrekt.

Ten overvloede wijzen we er op dat deze artikelen niet gaan over de vraag welke inlichtingen moeten worden verstrekt danwel de vraag óf die moeten worden verstrekt, maar alleen over de vraag hoe dat moet gebeuren.

De vraag welke inlichtingen moeten worden verstrekt, wordt op een gelijkvormige manier als in de Gw geregeld. Het uitgangspunt, conform artikel 110 Grondwet, is dat alle inlichtingen moeten worden verstrekt, maar de wetgever biedt in artikel 23 Wgr aan het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur, de voorzitter van de GR en commissies om bepaalde documenten geheim te verklaren.

Ook hier geldt telkens dat geheimhouding alleen mogelijk is als een van de criteria van artikel 10 Wob van toepassing is. Alle overig gevraagde inlichtingen moeten worden verstrekt.

Gemeenschappelijke Regeling BUCH (GR BUCH)

De regeling waarop artikel 17 Wgr doelt, is in de GR BUCH uitgewerkt in artikel 14 eerste lid van die GR. Het gaat feitelijk om knippen en plakken van artikel 17 Wgr. Het spreekt vanzelf dat daar dan ook dezelfde betekenis aan wordt gegeven als dat artikel.

Artikel 14 eerste lid GR BUCH luidt:

Het bestuur verstrekt de raden de door een of meer leden van die raden gevraagde inlichtingen. De inlichtingen worden schriftelijk verstrekt.

Wet Openbaarheid van Bestuur

Uit bovenstaande beschouwingen volgt zonder meer dat de wetgever de geheimhouding wil beperken tot die onderwerpen waarop artikel 10 Wob van toepassing is.

De considerans bij de Wet Openbaarheid van bestuur (Wob) verwijst naar artikel 110 Grondwet. De considerans luidt:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het, mede gelet op artikel 110 van de Grondwet, met het oog op een goede en democratische bestuursvoering wenselijk is gebleken de regelen met betrekking tot de openheid en openbaarheid van bestuur aan te passen en deze zoveel mogelijk in de wet op te nemen;

De wet bepaalt in artikel 2 eerste lid Wob als hoofdregel dat openbaarheid van informatie het algemeen belang dient. Het is dus niet aan lagere overheden om een eigen beleid te voeren over de vraag of het in het algemeen belang is bepaalde informatie te verstrekken of niet. Daarover heeft de wetgever zich in artikel 2 eerste lid Wob ondubbelzinnig uitgesproken. Dat artikel luidt:

Artikel 2 eerste lid Wob:

Een bestuursorgaan verstrekt bij de uitvoering van zijn taak, onverminderd het elders bij wet bepaalde, informatie overeenkomstig deze wet en gaat daarbij uit van het algemeen belang van openbaarheid van informatie.

Openbaarheid van bestuur is het uitgangspunt, maar de wetgever beseft dat dat soms niet mogelijk is. Het gaat om een limitatieve lijst van criteria. Het staat lagere overheden niet vrij om naast deze criteria eigen criteria te hanteren.

De Memorie van Toelichting (MvT) stelt daarbij dat ook als een dergelijke uitzonderingsgrond aanwezig is, het bestuursorgaan gemotiveerd moet aangeven waarom die uitzonderingsgrond zwaarder weegt dan het belang van openbaarmaking. Het bestaan van de uitzonderingsgrond op zich is niet voldoende om de gevraagde informatie te verstrekken.

Artikel 10 Wob luidt:

Artikel 10 Wob:

1. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit:
 - a. de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;
 - b. de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden;
 - c. bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;
 - d. persoonsgegevens betreft als bedoeld in de artikelen 9, 10 en 87 van de Algemene verordening gegevensbescherming, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt.
2. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:
 - a. de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties;
 - b. de economische of financiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de in artikel 1a, onder c en d, bedoelde bestuursorganen;
 - c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
 - d. inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen
 - e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
 - f. het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie;
 - g. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

De reikwijdte van het begrip 'inlichtingen'

De term 'inlichtingen' is noch in de wet, noch in de GR nader gedefinieerd. De term 'inlichtingen' is een breed begrip: ook van Dale geeft een zeer brede omschrijving: 'mededeling waardoor iemand op de hoogte van iets komt'. Nu de (grond)wetgever openbaarheid van bestuur als essentiële voorwaarde voor het goed functioneren van de democratische rechtsstaat kwalificeert, in de Wob slechts een beperkt aantal uitzonderingsgronden voor het openbaar maken van documenten geeft, heeft het begrip 'inlichtingen' noch juridisch, noch taalkundig beperkingen. Dat volgt ook uit de relatie tussen de Wob en de Wgr. Het is niet voorstelbaar dat de informatieplicht jegens burgers breder zou zijn dan de informatieplicht jegens gemeenteraadsleden.

Ten overvloede citeren we in Bijlage 2 een aantal passages uit de MvT bij de Wob, die nader onderbouwen dat de wetgever openbaarheid van bestuur een essentiële voorwaarde vindt voor het goed functioneren van het (ic lokale) bestuur, en op die openbaarheid alleen inbreuk wil maken als dat noodzakelijk en onontkoombaar is.

Bijlage 2: enkele passages uit de Memorie van Toelichting (MvT) bij de Wob

De Memorie van Toelichting (MvT) bij de Wob ademt de noodzaak uit van een transparant openbaar bestuur dat de burger actief informeert. Een goed functionerende democratie vereist dat de burger inzicht heeft in hoe besluiten tot stand komen. In Bijlage 2 citeren we enkele passages uit de MvT.

Met de inwerkingtreding van de Wet openbaarheid bestuur in 1980 was Nederland gidsland op het gebied van transparantie en openbaarheid van bestuur. Sindsdien hebben veel landen vergelijkbare wetgeving aangenomen en is openbaarheid van bestuur of freedom of information een essentieel onderdeel geworden van elke moderne democratie. Democratie verdraagt geen geheimhouding; alleen een goed geïnformeerd publiek kan overwogen keuzes maken. Overheidsinformatie is niet gebaat bij exclusiviteit; de actieve ter beschikking stelling ervan kan de publieke sector, de informatie-economie en het cultureel wetenschappelijke leven slimmer en sterker maken. Het toegankelijk maken van publieke informatie is geen gunst van de overheid, maar een recht van de burger dat hem of haar in staat stelt de overheid te controleren, fundamentele rechten uit te oefenen en economische en culturele waarde te creëren.

(...)

Deze ideeën over nut en noodzaak van openbaarheid vinden onvoldoende weerklank in de huidige Nederlandse praktijk. Hoewel de wet in 1991 is herzien en sindsdien op onderdelen aangepast en er een omvangrijk lichaam aan jurisprudentie is ontstaan, zijn de afwegingen en ideeën uit de jaren 70 leidend voor de huidige openbaarheidspraktijk. Daardoor wordt onder de huidige Wob te weinig informatie uit eigen beweging openbaar gemaakt, sluiten de uitzonderingsgronden teveel belangrijke informatie uit van publieke controle en kunnen verzoekers om informatie met hoge kosten worden geconfronteerd.

(...)

De klassieke visie op de democratische rechtsstaat waarbij de burger afhankelijk is van de volksvertegenwoordiger voor controle op het bestuur en van de rechter voor zijn rechtsbescherming, voldoet daarbij niet meer. De burger wil – en heeft recht op – directe participatie in en controle op zijn overheid. Bescherming komt alleen in laatste instantie van de rechter. Openbaarheid van bestuur is dan het voertuig waarmee de burger een actief onderdeel kan worden van de moderne democratische rechtsstaat.

Transparantie en openbaarheid moeten zich dan ook niet beperken tot overheidsvoorlichting omtrent beleid, maar eveneens inzicht geven hoe beleid tot stand is gekomen en welke keuzes gemaakt zijn bij de uitvoering. De visie van Bismarck, volgens welke de burger niet moet willen zien hoe worsten en wetten gemaakt worden, is onverenigbaar met de moderne democratische rechtsstaat.

In het openbaar bestuur gaat het er juist wél om hoe een worst gemaakt wordt.

(...)

Het doel van deze wet is om overheden en semi-overheden transparanter te maken, om zo het belang van openbaarheid van publieke informatie voor de democratische rechtsstaat, de burger, het bestuur en economische ontwikkeling beter te dienen.

(...)

Aan deze rechten wordt invulling gegeven door een versterking van de actieve openbaarheid, dus het toegankelijk maken van informatie nog voordat daar om verzocht is.

(...)

Daarnaast wordt de reikwijdte flink verbreed ten opzichte van de huidige Wob. Alle overheidsorganen, dus ook de Staten-Generaal en de Raad van State, gaan onder deze wet vallen, evenals semipublieke instellingen.

(...)

De uitzonderingsgronden voor openbaarheid worden limitatief opgesomd in hoofdstuk 5. In tegenstelling tot de huidige Wob zijn alle uitzonderingsgronden relatief. Bij toepassing van een uitzonderingsgrond moet gemotiveerd worden aangegeven of het te beschermen belang zwaarder weegt dan het belang van openbaarheid.