

Geacht college,

Op 29 november 2018 kreeg de gemeenteraad van de gemeente Hellendoorn een antwoordbrief op het informatieverzoek gedaan door Lokaal Hellendoorn op 4 november 2018. Die antwoordbrief is voor de fracties van Lokaal Hellendoorn en de VVD aanleiding geweest om te reageren, dezelfde en aanvullende vragen te stellen.

Onze conclusie

Uit uw antwoordbrief kan een tweeledige conclusie getrokken worden. De eerste conclusie is dat de juridische onderbouwing van de afwijzing van het informatieverzoek uiterst zwak is. De tweede is dat er een gebrek aan vertrouwen is vanuit u, het college, naar ons, de gemeenteraad. Hierdoor is er op dit moment geen mogelijkheid om duale verhoudingen op een goede manier te controleren. Deze duale verhoudingen zijn noodzakelijk voor het goed functioneren van onze democratie. De VVD en Lokaal Hellendoorn lichten graag toe hoe zij tot deze conclusie zijn gekomen. Tot slot worden ook vragen gesteld, die de VVD en Lokaal Hellendoorn graag correct en volledig beantwoord zien.

Juridisch kader

Kennelijk is er bij het college onduidelijkheid over de uitleg van artikel 169 Gemeentewet. Daarom allereerst een uitleg over het relevante artikel.

Artikel 169 Gemeentewet

Om te voorkomen dat er moet worden gezocht in een wetboek, wordt hieronder het betreffende wetsartikel geciteerd:

“Lid 1. Het college en elk van zijn leden afzonderlijk zijn aan de raad verantwoording schuldig over het door het college gevoerde bestuur.

Lid 2. Zij geven de raad alle inlichtingen die de raad voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft.

Lid 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.

Lid 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.

Lid 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.”

De leden 2 en 3 zijn in deze vetgedrukt, omdat deze leden relevant zijn voor de vragen die de VVD en Lokaal Hellendoorn hebben en voor het verstrekken van de e-mail waarom door Lokaal Hellendoorn is gevraagd in de brief van 4 november 2018 en de VVD in de motie van 30 oktober 2018.

Lid 2: Actieve informatieplicht

De actieve informatieplicht vindt zijn oorsprong in artikel 169 lid 2 Gemeentewet: “**Zij geven de raad alle inlichtingen die de raad voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft**”. De raad

moet alle inlichtingen krijgen die zij voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft. Met „zij” wordt het college bedoeld, zo wordt duidelijk uit artikel 169 lid 1 Gemeentewet.

Lid 3: Passieve informatieplicht

De passieve informatieplicht in artikel 169 lid 3 Gemeentewet: “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”. Met „zij” wordt in dit lid opnieuw verwezen naar het college, deze geeft de raad mondeling of schriftelijk de door één of meer leden van de raad gevraagde inlichtingen, tenzij het verstrekken van die inlichtingen in strijd is met het openbaar belang.

Recht op informatie

Uit artikel 169 leden 2 en 3 Gemeentewet kan een recht op informatie worden afgeleid. Een recht op informatie die de raad als geheel en elk raadslid afzonderlijk toekomt. Dit recht op informatie is relevant voor de wettelijke taak die ook aan de raad van de gemeente Hellendoorn is opgedragen, namelijk de controlerende taak. In de Memorie van Toelichting is “het recht van informatie voor de raad als plicht van het college” geformuleerd.¹ Kortom, in deze heeft het college de verplichting om informatie te verschaffen. Er is slechts één uitzondering geformuleerd, namelijk het openbaar belang.

Openbaar belang

Wat dient te worden verstaan onder het begrip openbaar belang? In de wet zelf is niet uitgelegd wat moet worden verstaan onder algemeen belang. Dat is een bewuste keuze geweest van de wetgever destijds. De wetgever heeft namelijk het volgende overwogen: “Het uitgangspunt bij de beantwoording van de vraag of in een bepaald geval gevraagde inlichtingen met een beroep op het openbaar belang moeten worden geweigerd, dient te zijn dat slechts indien zeer zwaarwegende belangen in het geding zijn niet voldaan behoeft te worden aan de plicht de raad, het hoogste algemeen vertegenwoordigende orgaan in de gemeente, te informeren. In welke gevallen van dermate zwaarwegende belangen sprake zal zijn, valt in abstracto niet aan te geven.”²

Uit voornoemd citaat blijkt wel dat slechts in zeer uitzonderlijke gevallen informatie kan worden geweigerd met een beroep op het openbaar belang.

Er is slechts een drietal voorbeelden genoemd in de wetsgeschiedenis waarin het openbaar belang aan de orde kan zijn:

- Belangen van Rijk, provincie, gemeente of een waterschap.³
- Inbreuk op de persoonlijke levenssfeer c.q. ernstige benadeling van particulieren.⁴
- Zaken die “*sub iudice*” zijn⁵ (betekent: zaken die onder de rechter zijn.).

Juridische onderbouwing

In de antwoordbrief van 30 november 2018 van het college is uiteengezet dat met betrekking tot het dossier N35 het college de raad actief heeft geïnformeerd. Lokaal Hellendoorn en de VVD spreken ook hun waardering uit voor de wijze waarop het college invulling heeft gegeven aan de actieve informatieplicht. Het gaat echter om de *passieve informatieplicht*. Naar de beleving van Lokaal Hellendoorn en de VVD is het voor de gemeenteraad van de gemeente Hellendoorn niet, althans onvoldoende, mogelijk om invulling te geven aan de aan haar opgedragen controlerende taak door de wijze waarop het college in dit geval invulling geeft aan de *passieve informatieplicht*.

1 Tweede Kamer, vergaderjaar 2000–2001, 27 751, nr. 3, p. 29.

2 Tweede Kamer, 1985-1986, 19 403, nr. 3, p. 145/6.

3 Tweede Kamer, 1970-1971, 11 285, nr. 6, p. 5.

4 Idem en Tweede Kamer, 1968-1969, 9882, nr. 3, p. 3.

5 Idem en Tweede Kamer, 1968-1969, 9882, nr. 3, p. 3.

De juridische onderbouwing van het college om de gevraagde informatie te verstrekken is flinterdun. Zoals gezegd vloeit uit artikel 169 lid 3 Gemeentewet het recht van individuele raadsleden voort om inlichtingen te vragen, alsmede de verplichting van het college respectievelijk de burgemeester de gevraagde inlichtingen aan de raad te verstrekken. Het recht op inlichtingen op grond van art. 169 gaat verder dan het recht op informatie op grond van de Wet openbaarheid van bestuur, zeker in het licht van de mogelijkheid die het college heeft om de informatie op vertrouwelijke basis met de raad te delen.

Raadsleden kunnen, zoals u ook aangeeft in uw antwoordbrief, alleen dit recht geweigerd worden wanneer openbaarmaking van een stuk in strijd is met het openbaar belang. U spreekt van strijdigheid met het openbaar belang wanneer toegang wordt verleend aan de mailbox van het college. Dit is echter nooit de vraag geweest die Lokaal Hellendoorn stelde in haar originele brief en dit is nooit het verzoek geweest dat de VVD had in haar motie in de gemeenteraadsvergadering van 30 oktober 2018. Er werd enkel gevraagd om inzage in één e-mail.

In uw brief stelt u dat u de e-mail niet aan de raad ter inzage hoeft te geven omdat deze het openbaar belang niet dient. Hiermee hanteert u een volledig andere maatstaf dan die uit de wet voortvloeit. Het is niet relevant of informatieverstrekking aan de raad het openbaar belang dient. Het gaat erom of met openbaar maken van de betreffende mail het openbaar belang wordt geschaad. En zoals gezegd kan een beroep op het openbaar belang niet lichtzinnig worden gedaan. Het gaat hier om het recht van raadsleden om stukken, dus ook e-mails, op te vragen wanneer zij dat verlangen. Alleen zo kan de raad haar constitutioneel vastgelegd controlerende functie uitoefenen. E-mails, ook interne, moeten worden gezien als document in de zin van art. 1 sub a van de Wob.

Het college stelt dat afzonderlijke collegeleden ter uitvoering van de taken die aan elk van hun is opgedragen in vrijheid moeten kunnen communiceren en standpunten moeten kunnen uitwisselen. Dat staat in uw uitleg haaks op uw argument dat mailboxen van collegeleden persoonlijk eigendom zijn. Bovendien staat dat ook haaks op het hiervoor genoemde artikel 1 sub a van de Wob, waarin bepaald dat e-mails als document worden gezien. Ook bestaat er de mogelijkheid om, zoals eerdergenoemd, informatie op vertrouwelijke basis met de raad te delen. Op basis daarvan zal men zeer terughoudend moeten zijn met het bestempelen van informatie als schadelijk voor het openbaar belang.

Het arrest dat door het college is aangehaald is in onderhavige discussie volkomen irrelevant. Het arrest van het Gerechtshof Arnhem ziet op een betrekking tussen werkgever en (ex-)werknemer. Het arrest heeft slechts betrekking op arbeidsrechtelijke verhoudingen en niet op het informatieverzoek ten aanzien van de e-mail van 23 maart 2018. De verwijzing naar het arrest is slechts een bevestiging van de juridisch zwakke onderbouwing van het standpunt dat is ingenomen door het college. Het gaat in dit geval namelijk niet om arbeidsrechtelijke, maar om constitutionele verhoudingen.

Het college stelt dat zij door openbaarmaking van één enkele e-mail haar taak niet meer kan uitvoeren en stelt dat om die reden het openbaar belang wordt geschaad. Dat roept bij de VVD en Lokaal Hellendoorn juist vragen op. Sterker nog, het zou een signaal moeten zijn naar de volledige gemeenteraad om duidelijkheid te vragen over de mail van 23 maart 2018 en de weigering om die te verstrekken.

Bovendien raakt het argument dat het college haar taak niet zou kunnen uitvoeren ter onderbouwing van het openbaar belang kant noch wal. Het college gaat namelijk voorbij aan een aantal punten. Allereerst lijkt het college een reden om op grond van de Wob informatie achterwege te laten onder het openbaar belang te willen scharen. Echter, de verplichting om informatie te verstrekken op grond van artikel 169 lid 3 Gemeentewet gaat verder dan informatieverstrekking op grond van de Wob. Ten tweede heeft het argument slechts

betrekking op communicatie tussen collegeleden en collega-bestuurders. Dat betreft in elk geval niet het openbaar belang, maar slechts individuele belangen van collegeleden en collega-bestuurders. Dat door het college de onderlinge communicatie als argument wordt aangedragen, versterkt voor de VVD en Lokaal Hellendoorn de behoefte naar inzage in de e-mail van 23 maart 2018. Tot slot hebben geadresseerden van de betreffende mail kenbaar gemaakt geen probleem te zien in verstrekking ervan. Dat is voor Lokaal Hellendoorn en de VVD een bevestiging dat er van strijdigheid met het openbaar belang geen sprake kan zijn. Mocht het anders zijn, dan hadden geadresseerden dat ook wel uitdrukkelijk naar voren gebracht.

Dualisme

In 2002 is het dualisme ingevoerd. Belangrijkste gevolg van het dualisme zou moeten zijn dat de rollen, taken en bevoegdheden van de gemeenteraad en het college zijn geconcentreerd. Het college dient de gemeenteraad over allerlei zaken te informeren die de gemeenteraad nodig heeft voor een goede uitoefening van zijn taken. De inlichtingenplicht van het college dient in het kader van de controlerende bevoegdheid van de gemeenteraad te worden gezien.

In een ideale wereld zouden de rollen, taken en posities van de gemeenteraad en college sinds het dualisme gescheiden zijn. In de gemeente Hellendoorn lijkt de situatie in de verste verte niet op de situatie die de wetgever voor ogen heeft gehad. Ondanks de indruk die steeds wordt gewekt ("U als raad heeft het voor het zeggen" en "U als raad heeft beslist") is er in de gemeente Hellendoorn sprake van een andere vorm van dualisme: coalitie tegen oppositie.

De situatie is nu zo dat slechts Lokaal Hellendoorn en de VVD duidelijkheid willen over de e-mail van 23 maart 2018, de aanleiding voor de discussie die is ontstaan over de uitleg van de passieve informatieverplichting. Lokaal Hellendoorn en de VVD willen één ding wegnemen. Het is geen principiële discussie. Het gaat om de discussie over hoe de gemeenteraad haar controlerende taak kan (blijven) uitoefenen als gevraagde informatie wordt geweigerd op oneigenlijke gronden. Deze discussie ontstijgt namelijk partijbelangen. Het overkomt nu Lokaal Hellendoorn en de VVD. In de toekomst kan het één van de andere partijen treffen. Het is aan de gemeenteraad van de gemeente Hellendoorn om in deze als één op te treden, los van partijideologie, collegeprogramma, etc. Het zou alle partijen in de raad niet alleen sieren, maar ook recht doen aan de functie van de raad, om in deze gezamenlijk op te trekken om zo het college te bewegen de mail van 23 maart 2018 alsnog te verstrekken, desnoods onder geheimhouding.

Het college heeft gesteld dat openbaarmaking in strijd is met het openbaar belang. Dat beangstigt de VVD en Lokaal Hellendoorn. Wat maakt dat de inhoud van de mail kennelijk het openbaar belang schaadt? Moet de raad ingrijpen? Als het college blijft weigeren de gevraagde mail te verstrekken, kan het college weliswaar doorgaan met de aan haar opgedragen taak. De raad verliest door het handelen (namelijk weigeren de mail te verstrekken) haar functie als controlerend orgaan, vastgelegd in onze grondwet. Het college zet hiermee niet alleen de huidige gemeenteraad, dat betekent alle partijen, buitenspel. Het college scheidt hiermee een gevaarlijk precedent voor gemeenteraden in de toekomst. Dat past niet in het dualistische systeem en daartegen zouden alle partijen en raadsleden behoren te ageren.

Vertrouwen

De gemeente Hellendoorn staat voor een gigantische uitdaging. Kort na eerdere bezuinigingen vanwege de crisis die ook onze gemeente heeft getroffen moet er opnieuw worden bezuinigd. En (ook) deze keer is het serieus. Dat betekent dat de raad en het college de handen ineen moeten slaan, maar dan wel met oog voor de constitutionele verhoudingen. En bovendien met vertrouwen in elkaar. Het college stelt dat de raad vertrouwen moet

hebben in de intenties en werkwijze van het college. Daarbij gaat het college wel voorbij aan de wettelijke taak die aan de gemeenteraad is opgedragen, namelijk de controlerende functie. Naar de beleving van Lokaal Hellendoorn en de VVD is het minstens zo belangrijk dat het college vertrouwen heeft in de gemeenteraad. Daarover wordt door het college ten onrechte met geen woord gerept. Vertrouwen behoort toch wederkerig te zijn, zo menen de VVD en Lokaal Hellendoorn. De huidige houding van het college wekt bij Lokaal Hellendoorn en de VVD dat het college geen vertrouwen heeft in de raad en/of afzonderlijke raadsleden. Mocht dat al het geval zijn, dan is het aan het college om daarover een nadere toelichting te geven.

Vragen

Het is een uitvoerige brief, maar daarvoor zijn naar de beleving van Lokaal Hellendoorn en de VVD ook goede redenen. Lokaal Hellendoorn en de VVD willen duidelijk maken dat zij graag serieus genomen willen worden en zien daarom ook graag de eerder gestelde vragen beantwoord. Door deze vragen opnieuw te stellen, krijgt het college de gelegenheid om een eerdere omissie recht te zetten en alsnog de eerder gestelde vragen te beantwoorden. De antwoordbrief is echter ook aanleiding om aanvullende vragen te stellen. Om enig misverstand te voorkomen over de vragen die Lokaal Hellendoorn en de VVD (nog steeds) hebben en beantwoord zien worden hieronder de volgende vragen geformuleerd:

1. Wilt u aan de raad en/of de individuele raadsleden de e-mail verstrekken die op 23 maart 2018 om 14.16 uur door wethouder Beintema is verzonden aan onder andere de gemeente Wierden, de gemeente Rijssen-Holten, en de provincie Overijssel?
2. Lokaal Hellendoorn en de VVD hebben in deze brief uitgebreid uitgelegd hoe artikel 169 Gemeentewet moet worden uitgelegd, met verwijzingen naar de wetsgeschiedenis. Wilt u uiteenzetten hoe naar uw beleving artikel 169 Gemeentewet moet worden uitgelegd? Graag zien wij uw antwoord op deze vraag gemotiveerd met verwijzingen naar wetsgeschiedenis, relevante literatuur en relevante rechtspraak. Beantwoording van deze vraag is voor ons van belang, omdat uit uw antwoordbrief van 30 november 2018 een andere uitleg blijkt dan de onze, zonder dat wordt uiteengezet waarop u uw standpunt baseert, anders dan een arrest van het Gerechtshof Arnhem dat in deze niet relevant is.
3. Om te voorkomen dat een belangrijk onderdeel onderbelicht blijft, deze specifieke vraag die aansluit op vraag 2: Wilt u gemotiveerd uiteenzetten hoe het begrip openbaar belang naar de beleving van het college moet worden uitgelegd? Ook hierbij zien de VVD en Lokaal Hellendoorn graag uw antwoord onderbouwd met verwijzingen naar wetsgeschiedenis, relevante literatuur en relevante rechtspraak.
4. Het kan zijn dat u volhardt in de weigering om de gevraagde e-mail te verstrekken. Wat is volgens u het openbaar belang is dat wordt geschaad als de e-mail wel zou worden verstrekt?
5. Hoe dient naar de beleving van het college het begrip "vertrouwen" te worden uitgelegd?
6. Wat is het oordeel van het college over het functioneren van de gemeenteraad van de gemeente Hellendoorn en wat betekent dat voor het vertrouwen van het college in de gemeenteraad?
7. Wat dient naar de beleving van het college het zwaarst te wegen, vertrouwen van de gemeenteraad in het college of informatie verstrekken aan de gemeenteraad zodat die de constitutionele taak naar behoren kan uitoefenen? Wilt u uw keuze motiveren?
8. Wilt u er voor zorgen dat de gevraagde informatie is/wordt verstrekt uiterlijk op 18 december 2018?

Tot slot

Uit deze brief blijkt al dat de VVD en Lokaal Hellendoorn de inhoud van de brief van 30 november 2018 onbevredigend vinden. Zij spreken beide de verwachting uit dat met beantwoording van deze brief de gerezen vragen helder en begrijpelijk worden beantwoord.

Met vriendelijke groet,

Matthijs Knobben
Lokaal Hellendoorn



Peter Jort Bakhuis
VVD

