

Vergaderjaar 2016–2017

33 812

Uitwerking van de aanbevelingen van de Parlementaire enquêtecommissie Financieel Stelsel

Nr. 4

VERSLAG VAN DE TIJDELIJKE COMMISSIE EVALUATIE WET OP DE PARLEMENTAIRE ENQUÊTE

Vastgesteld 22 februari 2017

Inhoudsopgave	blz.
1 Adviezen en voorstellen van de TCEWPE	2
1.1 Schriftelijke informatievoorziening	3
1.2 Positie van getuigen en deskundigen	8
1.3 De reikwijdte van het enquêterecht	10
1.4 Overige aspecten	11
2 Inleiding	13
2.1 Aanleiding	13
2.2 Leden en staf commissie	14
2.3 Kader van werkzaamheden	14
2.4 Werkwijze	16
2.5 Leeswijzer en definities	17
3 Een beknopte geschiedenis van de enquête	18
3.1 De ontwikkeling van het enquêterecht	18
3.2 De opkomst van de moderne enquête	19
3.3 De herziening van de Wet op de parlementaire enquête	21
4 De drie enquêtes na 2008	24
4.1 Financieel stelsel 2010–2012	24
4.2 Woningcorporaties 2013–2014	27
4.3 Fyra 2013–2015	29
4.4 Analyse: vier overkoepelende thema's	31
5 Schriftelijke informatievoorziening	34
5.1 Het vorderen en archiveren van vertrouwelijke documenten	34
5.1.1 Achtergrond	35
5.1.2 Verheldering en verankering modaliteiten informatievoorziening	38
5.1.3 Stroomlijning en verduidelijking wettelijk kader: artikel 35 en 38	41
5.1.4 Openbaarmaking vertrouwelijk archief	43

5.1.5	Afspraken over vertrouwelijke informatie in de praktijk	45
5.2	Informatievoorziening door het kabinet	46
5.2.1	Afspraken over de informatievoorziening	47
5.2.2	Het belang van de staat	52
5.2.3	Informatie uit de ministerraad	62
5.2.4	Door tussenkomst van de Minister(-President)	67
5.3	Informatievoorziening door toezichthouders	69
5.3.1	Toezichtvertrouwelijke informatie op grond van art. 1:89 Wft	69
5.3.2	Overige toezichthouders	75
5.4	Motivering van een beroep op een verschoningsgrond	76
6	De positie van getuigen en deskundigen	78
6.1	De geheimhoudingsplicht ten aanzien van het voorgesprek	79
6.2	Het recht op bijstand	82
6.3	De reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten	87
6.4	De reikwijdte van de bewijsbeperking	93
6.5	De positie van een klokkenluider	99
7	De reikwijdte van het enquêterecht	100
7.1	De medewerkingsplicht in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen	101
7.2	De positie van personen zonder medewerkingsplicht	103
7.3	Het enquêterecht in relatie tot de Europese Unie	106
7.3.1	Toegang tot niet-openbare EU-documenten	106
7.3.2	De medewerking van leden van de Europese Commissie	112
8	Overige aspecten	113
8.1	De vertrouwelijkheid van de verslagen van de voorgesprekken	114
8.2	De ondertekening van de verslagen	116
8.3	Het achterhalen van de adresgegevens van getuigen en deskundigen	118
8.4	Terminologie in de Wpe 2008	119
Bijlage 1	Brief Minister van Financiën	121
Bijlage 2	Advies prof. mr. V.P.G. de Serière	128
Bijlage 3	Position paper prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans	142
Bijlage 4	Position paper prof. mr. S.A.J. Munneke	150
	Literatuur- en bronnenlijst	162

1 Adviezen en voorstellen van de TCEWPE

Op 3 december 2013 besluit de Tweede Kamer (hierna: de Kamer) een tijdelijke commissie in te stellen, die als taak krijgt om aan de Kamer voorstellen te doen voor de uitwerking van de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (PEFS) met betrekking tot de Wpe 2008 (hierna: de wet). Daartoe wordt op 10 april 2014 de tijdelijke commissie evaluatie Wet op de parlementaire enquête (TCEWPE) ingesteld. In april 2015 verzoekt het presidium de TCEWPE om de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Woningcorporaties (PEW) ook mee te nemen in haar werkzaamheden. In

mei 2016 voegt het presidium daar de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Fyra (PE Fyra) aan toe.¹

Hoewel de naam van de tijdelijke commissie anders lijkt te suggereren, is van een algehele evaluatie van de Wpe 2008 geen sprake, noch van een fundamentele herziening van het wettelijk kader. Uit de ervaringen van de drie enquêtecommissies blijkt niet dat er fundamentele tekortkomingen in het wettelijk kader worden geconstateerd. Wel hebben de drie commissies op specifieke onderdelen aanbevelingen ter verbetering of verduidelijking van de wet gedaan. Aangezien de meeste aanbevelingen betrekking hebben op nadere duiding, verheldering en in sommige gevallen aanscherping van dit wettelijk kader, heeft de TCEWPE primair voor een juridische benadering gekozen. Daarnaast heeft de TCEWPE bezien of aanpassingen van de interne reglementen van de Kamer wenselijk zijn, of dat volstaan kan worden met praktische adviezen. De TCEWPE heeft alle ervaringen en aanbevelingen van de drie enquêtecommissies systematisch en in een brede context geanalyseerd en beoordeeld in hoeverre en op welke wijze ze aanleiding geven tot:

- adviezen voor toekomstige enquêtecommissies, parlementaire onderzoekscommissies (tijdelijke onderzoekscommissies zonder enquêtebevoegdheden) en de Kamer;
- voorstellen voor wetswijziging;
- voorstellen voor reglementaire aanpassingen.

Dit hoofdstuk biedt een overzicht van de adviezen en voorstellen van de TCEWPE. Deze zijn ondergebracht in vier overkoepelende thema's, die in opeenvolgende paragrafen aan de orde komen:

1. schriftelijke informatieverstrekking;
2. de positie van getuigen en deskundigen;
3. de reikwijdte van het enquêterecht;
4. overige aspecten.

In dit hoofdstuk ligt de nadruk op de adviezen voor toekomstige enquêtecommissies, parlementaire onderzoekscommissies en de Kamer. De voorstellen tot wijziging van wet- en regelgeving zijn door de leden van de TCEWPE in de vorm van een initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683, nrs. 1 t/m 3) en een voorstel tot aanpassing van de Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe, zie Kamerstuk 33 812, nr. 5) bij de Kamer aanhangig gemaakt. Waar van toepassing zal naar deze stukken worden verwezen. Het hoofdstuk sluit af met een overzicht van de adviezen.

1.1 Schriftelijke informatievoorziening

De kern van de werkzaamheden van moderne enquêtecommissies vormt het uitgebreide dossieronderzoek. Enquêtecommissies starten in de regel hun werkzaamheden met het vorderen van schriftelijke inlichtingen en afschriften van documenten. Veel van de gevorderde informatie heeft een vertrouwelijk karakter. Enquêtecommissies moeten vaak lange onderhandelingen voeren om vertrouwelijke stukken verstrekt te krijgen dan wel in te mogen zien. Hoewel uit de praktijk blijkt dat enquêtecommissies uiteindelijk de informatie ontvangen die ze nodig hebben voor hun onderzoek, loopt de uitvoering van het onderzoek vaak forse vertraging op. Eerdere pogingen om de levering van vertrouwelijke informatie soepeler te laten verlopen, zoals het instrument van de informatieprotocollen, hebben niet tot verbeteringen geleid.

¹ De TCEWPE kreeg tevens de opdracht van de Kamer om een verkenning te doen naar de mogelijkheden en randvoorwaarden van het horen onder ede buiten de parlementaire enquête, de zogenoemde parlementaire ondervraging. Hierover heeft de TCEWPE in februari 2016 separaat verslag uitgebracht, zie Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 2.

De TCEWPE heeft de problematiek rond de schriftelijke informatieverstrekking geanalyseerd, en komt tot een aantal adviezen en voorstellen ten aanzien van onder meer vertrouwelijke informatieverstrekking, de omgang met de verschoningsgrond «strijd met het belang van de staat», informatie uit de ministerraad, en toezichtvertrouwelijke informatie.

Advies voor enquêtecommissies: werk met modaliteiten van informatie-vordering

De TCEWPE adviseert enquêtecommissies om met modaliteiten van informatievordering te gaan werken. Daartoe heeft de TCEWPE een modaliteitenregeling opgesteld, die – opgenomen in de Rpe (zie Kamerstuk 33 812, nr. 5) – als praktisch handelingskader kan fungeren. In de regeling wordt onderscheid gemaakt tussen het vorderen van afschrift van, inzage in en kennisneming van documenten. Aan elke modaliteit wordt een nader omschreven invulling gegeven ten aanzien van het gebruik van de informatie. De regeling doet niets af aan de wettelijke bevoegdheden van een enquêtecommissie, maar vult deze op praktische wijze nader in zonder daarbij de mogelijkheid van het maken van nadere, desnoods afwijkende werkafspraken over vertrouwelijke informatieverstrekking uit te sluiten.

De regeling moet worden gezien als een nadere uitwerking van artikel 6 van de wet. De TCEWPE stelt voor om ter verduidelijking het eerste lid van deze bepaling hiermee in overeenstemming te brengen. Daarnaast stelt de TCEWPE voor om artikel 35 en 38, in lijn met de voorgestelde modaliteiten, verder te verduidelijken (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683).

Advies voor parlementaire onderzoekscommissies: maak gebruik van de modaliteiten van informatieverzoeken

Ook parlementaire onderzoekscommissies, die niet de status van enquêtecommissie hebben maar zijn ingesteld op grond van het Reglement van Orde, wordt geadviseerd de modaliteiten te gebruiken. Op grond van artikel 68 Grondwet is de regering verplicht desgevraagd inlichtingen te verstrekken aan een onderzoekscommissie van de Kamer, tenzij het verstrekken daarvan in strijd is met het belang van de staat. De TCEWPE stelt voor om ook voor deze onderzoekscommissies de modaliteiten van informatieverzoeken in de Rpe te verankeren, opdat een duidelijk kader wordt geboden voor de wijze waarop zij kunnen omgaan met vertrouwelijke informatie (zie Kamerstuk 33 812, nr. 5). En alhoewel derden niet verplicht zijn om medewerking te verlenen aan een parlementaire onderzoekscommissie, kan het kader ook als richtsnoer dienen voor de wijze waarop vrijwillig aangeleverde documenten van derden kunnen worden behandeld.

Advies voor enquêtecommissies: maak zo nodig nadere werkafspraken met leveranciers van informatie

De TCEWPE is van mening dat met de modaliteitenregeling het instrument van het informatieprotocol kan komen te vervallen. Op grond van de Wpe 2008 is en blijft het aan de enquêtecommissie om te bepalen hoe zij de verschillende modaliteiten wenst in te zetten en welke mate van vertrouwelijke verstrekking, inzage of kennisneming ten opzichte van openbare verstrekking zij verantwoord acht. Daarbij geldt dat het verloop van de informatievoorziening in de praktijk evenzeer afhankelijk zal zijn van een goede en efficiënte werkrelatie tussen de informatieleveranciers en de enquêtecommissie. Het maken van nadere werkafspraken, waarin onder meer duidelijke communicatielijnen worden afgesproken waarlangs

eventuele onduidelijkheden snel en doeltreffend kunnen worden geadresseerd, blijft daarom volgens de TCEWPE ook in de toekomst aangewezen. De TCEWPE adviseert toekomstige enquêtemissies om daarbij gebruik te maken van de goede voorbeelden van de PEW en PE Fyra.

Hierbij merkt de TCEWPE op dat zij heeft voorgesteld om in de wet op te nemen dat een beroep op een verschoningsgrond deugdelijk moet worden gemotiveerd (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683).

Advies voor de Kamer: zeg het Informatieprotocol 2002 op

In 2002 is de Kamer een standaardprotocol overeengekomen met het kabinet. In dit zogenoemde Informatieprotocol 2002 werden afspraken vastgelegd over onderzoeken van de Kamer waarbij inlichtingen van Ministers en Staatssecretarissen werden gevraagd. Uit de praktijk is gebleken dat het model van dit protocol niet meer voldoet en als problematisch wordt ervaren. Daarom adviseert de TCEWPE de Kamer om het Informatieprotocol 2002 per brief aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) formeel op te zeggen.

Advies voor enquêtemissies: maak praktische werkafspraken met het kabinet

In plaats van een algemeen protocol met het kabinet adviseert de TCEWPE toekomstige enquêtemissies om, voor zover zij dat vanuit praktisch oogpunt wenselijk achten, bij aanvang van hun onderzoek *ad hoc* werkafspraken te maken met het kabinet en de meest betrokken bewindspersonen. Hierbij is het uitgangspunt dat de werkafspraken geen afbreuk doen aan de wettelijke bevoegdheden van de enquêtemissie, en dat gelet op de aard van het parlementaire enquêterecht maximale openbaarheid het streven is. De werkafspraken dienen uitsluitend om de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan het wettelijke en reglementair kader te verduidelijken. De afspraken zullen dan ook een sterk procesmatig karakter hebben. Ze zijn immers primair bedoeld om over en weer te verhelderen hoe op praktische wijze invulling wordt gegeven aan de wettelijke en reglementaire rechten en plichten van zowel de commissie als de leverende partij. Daarnaast kan worden vastgelegd op welke wijze eventuele verschillen van inzicht tussen de informatieleverancier en de commissie worden behandeld.

Advies voor parlementaire onderzoekscommissies: maak praktische werkafspraken met het kabinet

Het Informatieprotocol 2002 had zowel betrekking op enquêtemissies als op parlementaire onderzoekscommissies. Waar enquêtemissies nadere werkafspraken kunnen maken onder verwijzing naar hun bevoegdheden op grond van de Wpe 2008, kunnen parlementaire onderzoekscommissies dit niet. Met het formeel opzeggen van het standaardprotocol adviseert de TCEWPE parlementaire onderzoekscommissies om voortaan ook praktische werkafspraken te maken met het kabinet. Als grondwettelijk kader dient primair de inlichtingenplicht van het kabinet op grond van artikel 68 Grondwet.

Advies voor enquêtecommissies: aanvaard een beroep op het belang van de staat alleen in uitzonderlijke gevallen waarin informatie geheel niet kan worden verstrekt

De TCEWPE adviseert enquêtecommissies om een beroep van een bewindspersoon op het verschoningsrecht van artikel 19 van de wet alleen te aanvaarden wanneer sprake is van informatie waarvan een bewindspersoon meent dat ze in het geheel niet aan een enquêtecommissie kan worden verstrekt. In de praktijk zal het gaan om zeer uitzonderlijke situaties. Een weigering om informatie te verstrekken zal deugdelijk gemotiveerd moeten worden, opdat de volledigheid van de motivatie door de enquêtecommissie kan worden getoetst. Een beroep op artikel 19 hoeft niet te worden aanvaard voor informatie die vertrouwelijk aan een enquêtecommissie kan worden verstrekt. Een bewindspersoon kan in dat geval om een vorm van vertrouwelijke behandeling vragen, bijvoorbeeld conform de voorgestelde modaliteitenregeling.

Advies voor enquêtecommissies: zie toe op een deugdelijke motivering bij vertrouwelijke informatieverstrekking door bewindspersonen

Bewindspersonen zullen bij het verstrekken van informatie steeds zeer precies uiteen moeten zetten welke argumenten ten grondslag liggen aan hun oordeel dat bepaalde informatie als vertrouwelijk zou moeten worden aangemerkt. Omdat een enquêtecommissie bij elke modaliteit van informatievordering kennis kan nemen van de informatie, kan zij de argumenten zelf inhoudelijk toetsen. Artikel 40 biedt enquêtecommissies het juridische toetsings- en besluitvormingskader voor vertrouwelijke archivering van documenten, waarbij in sommige gevallen beperkingen aan de openbaarheid moeten worden gesteld (lid 2) en in andere gevallen een belangenafweging plaatsvindt (lid 3). De TCEWPE adviseert enquêtecommissies om strikt toe te zien op de deugdelijke motivering van vertrouwelijke informatieverstrekking door een bewindspersoon en hierover waar nodig in overleg te treden. Bij verschil van mening over de status van bepaalde informatie kan nader overleg plaatsvinden tussen de bewindspersoon en de enquêtecommissie.

Advies aan de Kamer: werk een nieuwe werkwijze omtrent de verschoningsgrond van het belang van de staat en de behandeling van vertrouwelijke inlichtingen uit

Hetgeen de TCEWPE heeft geadviseerd aan enquêtecommissies over het aanvaarden van een beroep op het belang van de staat en de behandeling van vertrouwelijke inlichtingen, kan ook aanknopingspunten bieden voor de werkwijze van parlementaire onderzoekscommissies en de Kamer in het reguliere verkeer met de regering. Een beroep op het belang van de staat kan beperkt blijven tot uitzonderlijke situaties waarin inlichtingen in het geheel niet aan de Kamer kunnen worden verstrekt. In andere gevallen kan de regering aan de Kamer een verzoek doen om vertrouwelijke behandeling, waarbij tevens kan worden aangegeven welke modaliteit van vertrouwelijkheid de voorkeur geniet. Zowel bij een weigering om inlichtingen te verstrekken als een verzoek om vertrouwelijke behandeling van inlichtingen is een deugdelijke motivering vereist, die de Kamer en haar commissies systematisch moeten kunnen toetsen. De TCEWPE adviseert om deze nieuwe werkwijze uit te werken en hierbij de regering te betrekken.

Advies voor enquêtemissies: maak werkafspraken met de Minister-President over informatie uit de ministerraad ten behoeve van een praktische toepassing van de wet

In artikel 20 van de wet is vastgelegd dat enquêtemissies toegang moeten kunnen krijgen tot bepaalde informatie uit vergaderingen van de ministerraad, namelijk de besluiten en de gronden waarop die rusten, voor zover de verstrekking daarvan niet in strijd is met het belang van de staat. Bij de drie enquêtes sinds 2008 heeft de Minister-President, in plaats van de besluiten en gronden waarop ze rusten openbaar te verstrekken, geobjectiveerde samenvattingen van de notulen van de ministerraad vertrouwelijk ter inzage gegeven. De commissies kregen zo weliswaar méér informatie dan waarop zij op basis van de wet recht hadden, maar de consequentie was ook dat zij moesten instemmen met de beperking van strikte geheimhouding. Daarom heeft de TCEWPE een model opgesteld, dat voortbouwt op de bestaande praktijk en waarmee de wet praktisch kan worden toegepast. De TCEWPE adviseert enquêtemissies om hierover bij aanvang van een enquête, indien verwacht wordt dat inlichtingen uit de ministerraad nodig zullen zijn voor de vervulling van de enquêteopdracht, werkafspraken te maken met de Minister-President.

Advies voor enquêtemissies: verstrek tijdig informatie over de betekenis van artikel 16 aan gewezen Ministers, gewezen Staatssecretarissen en (gewezen) ambtenaren

In artikel 16 Wpe 2008 is vastgelegd dat gewezen Ministers, gewezen Staatssecretarissen en (gewezen) ambtenaren uitsluitend medewerking aan vorderingen om documenten of schriftelijke inlichtingen kunnen verlenen door tussenkomst van de betrokken Minister(-President). De TCEWPE adviseert om genoemde personen tijdig te wijzen op de bepalingen van artikel 16. Het artikel sluit, tegen de achtergrond van de ministeriële verantwoordelijkheid, namelijk uit dat deze personen een enquêtemissie op eigen initiatief en rechtstreeks van schriftelijke informatie voorzien. Een enquêtemissie zal deze personen moeten laten weten dat de enquêtemissie conform deze bepaling steeds een vordering aan de verantwoordelijke bewindspersoon zal uitdoen ter verkrijging van de documenten of inlichtingen, ook bij een toezegging van een persoon om (de bewindspersoon voor te stellen) een document of nadere schriftelijke informatie te (laten) verstrekken.

Advies voor de Kamer: let op het mandaat bij parlementaire enquêtes in het kader van toezichtvertrouwelijke informatie in de financiële sector

Toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van artikel 1:89 Wet op het financieel toezicht (Wft) dient onder voorwaarden door de toezichthouders te worden verstrekt aan parlementaire enquêtemissies (artikel 1:93e Wft). Hierbij is een nauwkeurig omschreven mandaat vereist. De TCEWPE adviseert de Kamer om bij enquêtes, waarin deze informatie een rol zou kunnen spelen, aandacht te besteden aan de omschrijving van het onderwerp en ervoor te zorgen dat hieruit de noodzaak tot het kunnen beschikken over toezichtvertrouwelijke informatie in voldoende mate blijkt.

Hierbij merkt de TCEWPE op dat zij, in lijn met de betreffende Europese regelgeving, heeft voorgesteld om in de wet vast te leggen dat toezichtvertrouwelijke documenten in de zin van artikel 1:89 Wft niet ter inzage komen voor de leden van de Kamer (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683).

Advies voor enquêtemissies: vraag zo nodig om specialistisch juridisch advies over inzage in toezichtvertrouwelijke informatie

Verschillende toezichthouders in Nederland zijn geheel of gedeeltelijk werkzaam op basis van Europeesrechtelijke normen. Het is op voorhand niet duidelijk of, en zo ja, in hoeverre, parlementaire enquêtemissies toegang zullen hebben tot toezichtvertrouwelijke informatie van bijvoorbeeld de Autoriteit Consument en Markt (ACM) en de Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT). De TCEWPE adviseert enquêtemissies, die toezichtvertrouwelijke informatie nodig hebben, om specialistisch juridisch advies in te winnen over de mate waarin de toepasselijke Europese regels het toelaten dat nationale parlementaire onderzoekscommissies inzage krijgen.

1.2 Positie van getuigen en deskundigen

Verschillende aanbevelingen van de enquêtemissies hebben betrekken op de positie van getuigen en deskundigen. De TCEWPE heeft onder meer het recht op bijstand, het verschoningsrecht van advocaten en de reikwijdte van de bewijsbeperking uitvoerig geanalyseerd, en is tot een aantal adviezen voor enquêtemissies gekomen. Mede naar aanleiding van het nieuw opgerichte Huis voor klokkenluiders heeft de TCEWPE ook hier aandacht aan besteed.

Daarnaast doet de TCEWPE twee voorstellen tot aanpassing van de Wpe 2008. Ten eerste stelt de TCEWPE voor om in de wet een geheimhoudingsplicht ten aanzien van het voorgesprek op te nemen voor genodigden en bijstandsverleners. Ten tweede wordt voorgesteld om de reikwijdte van artikel 30 te verduidelijken. In het separaat aangeboden initiatiefwetsvoorstel zijn beide aanpassingen uitgewerkt (zie Kamerstuk 34 683). Hieronder worden de adviezen van de TCEWPE nader toegelicht.

Advies voor enquêtemissies: wijs bijstandsverleners en hun cliënten waar nodig op de functie van het recht op bijstand

Het recht op bijstand is van toepassing op alle verkeer tussen de enquêtemissie en derden, onder meer tijdens een (vrijwillig) besloten voorgesprek. De functie van de bijstandsverlener kan worden omschreven als het ondersteunen van personen bij de behartiging van hun belangen in het verkeer met de enquêtemissie. In het belang van het onderzoek kan het onwenselijk zijn dat een bijstandsverlener informatie deelt met anderen, waaronder andere getuigen. Mede daarom stelt de TCEWPE voor om een geheimhoudingsplicht over het voorgesprek voor zowel genodigden als bijstandsverleners in de wet op te nemen (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683). Echter, het risico dat bijstandsverleners kennis nemen van vertrouwelijke onderzoeksinformatie, die vervolgens strategisch zou kunnen worden toegepast in de advisering aan andere personen die zij bijstaan, is niet geheel uit te sluiten. Enquêtemissies zullen zich van dit risico bewust moeten zijn bij het plannen van voorgesprekken en het delen van informatie. Daarnaast zullen zij bijstandsverleners en hun cliënten waar nodig actief moeten wijzen op de functie van het recht op bijstand. In het uiterste geval, bij sterke vermoedens van misbruik, kunnen commissies gebruik maken van de wettelijke bevoegdheid om bijstand niet toe te staan.

Advies voor enquêtemissies: vraag bij een beroep op het (afgeleide) professionele verschoningsrecht om een bevestiging van de primair verschoningsgerechtigde

Het professionele verschoningsrecht vrijwaart geheimhouders van wettelijke verplichtingen die strekken tot openbaarmaking van hetgeen onder hun geheimhoudingsplicht valt, en voorkomt een conflict tussen tegengestelde rechtsplichten. Het is primair de verschoningsgerechtigde, bijvoorbeeld een advocaat, die moet vaststellen wat onder zijn verschoningsrecht valt. Wanneer de bescheiden die vallen onder het verschoningsrecht van een advocaat zich niet (alleen) bij die advocaat bevinden, maar (ook) bij zijn cliënt, dan is de cliënt niet zonder meer gehouden een afschrift daarvan te verstrekken. Daarmee heeft de cliënt een zogenoemd «afgeleid» verschoningsrecht. De TCEWPE adviseert enquêtemissies om bij een beroep op het (afgeleide) professionele verschoningsrecht door een persoon of instantie van wie medewerking wordt gevorderd, om bevestiging te vragen van de primair verschoningsgerechtigde.

Advies voor enquêtemissies: ga na in hoeverre het verschoningsrecht van advocaten aan de orde kan komen en overweeg hierover nadere werkafspraken te maken

De TCEWPE adviseert om bij aanvang van een enquête een inschatting te maken van de mate waarin de enquêtemissie te maken kan krijgen met het verschoningsrecht van advocaten. Indien dit op grote schaal wordt verwacht, kan de enquêtemissie overwegen om hierover nadere werkafspraken te maken met de te onderzoeken partijen.

Advies voor enquêtemissies: besteed aandacht aan de risico's die medewerking aan een enquête voor derden met zich mee kunnen brengen

Artikel 30 bevat regels over de beperking van de bewijsvoering in bijvoorbeeld een strafproces tegen personen die medewerking verlenen aan een parlementaire enquête, maar biedt hen geen volledige immuniteit tegen negatieve consequenties ten aanzien van hun rechtspositie. Als bijvoorbeeld strafbare feiten – onafhankelijk van hetgeen door de enquête in de openbaarheid is gekomen – via andere bronnen zijn aangetroffen, dan kan een getuige op basis daarvan nog steeds veroordeeld worden. Daarnaast bestaat de kans dat getuigen vrezen voor een mogelijke publieke veroordeling wanneer zij medewerking verlenen aan een enquête. Daarom adviseert de TCEWPE toekomstige enquêtemissies zorgvuldig om te gaan met signalen van personen van wie medewerking wordt gevorderd dat zij zichzelf of anderen mogelijk kunnen blootstellen aan nadelige consequenties.

Om buiten twijfel te stellen dat verklaringen en documenten die op vordering aan een enquêtemissie zijn verstrekt nooit als bewijs kunnen worden gebruikt in een rechterlijke, bestuurlijke of tuchtrechtelijke of disciplinaire procedure, stelt de TCEWPE voor om artikel 30 op dit punt te verduidelijken (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683).

Advies voor enquêtemissies: attendeer een klokkenluider op het Huis voor klokkenluiders en stem af bij eventuele samenloop

De TCEWPE adviseert om een klokkenluider – voor zover deze daar al niet mee bekend is – te attenderen op het Huis voor klokkenluiders. De Wet Huis voor klokkenluiders is op 1 juli 2016 in werking getreden. Deze wet heeft mede tot doel melders van misstanden beter te beschermen, en biedt daartoe de nodige voorzie-

ningen die de Wpe niet biedt. Ook is mogelijk dat het vermoeden van een misstand slechts zijdelings raakt aan het onderwerp van onderzoek van een enquêtemissie. Het Huis voor klokkenluiders is dan de aangevozen instantie om een adviesaanvraag over, of een melding van, een vermoeden van een misstand in ontvangst te nemen. Bij eventuele samenloop adviseert de TCEWPE om contact op te nemen met het Huis voor klokkenluiders.

1.3 De reikwijdte van het enquêterecht

De reikwijdte van het enquêterecht blijkt niet altijd even duidelijk. De TCEWPE heeft onder meer de medewerkingsplicht, zoals opgenomen in artikel 15 van de wet, in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen uit andere wet- en regelgeving geanalyseerd. Daarnaast gaat de TCEWPE nader in op de vragen die zijn gerezen omtrent (rechts)personen op wie geen medewerkingsplicht rust, en de betekenis van de medewerkingsplicht voor instellingen en organen van de Europese Unie.

Advies voor enquêtemissies: ga na hoe de medewerkingsplicht aan een enquête zich verhoudt tot bijzondere (wettelijke) geheimhoudingsplichten

In het algemeen geldt dat een ieder die zich geconfronteerd ziet met een (wettelijke) geheimhoudingsplicht en de verplichting tot medewerking aan de vorderingen van een enquêtemissie, op grond van de Wpe 2008 altijd dient mee te werken voor zover hij zich niet kan beroepen op een verschoningsgrond op grond van de wet. Doorgaans levert dit geen problemen op, gelet op de bestaande verschoningsrechten in de wet en de uitzonderingen die vaak op geheimhoudingsplichten zijn gemaakt. De TCEWPE adviseert om in specifieke gevallen waarin dit niet duidelijk is na te gaan hoe de medewerkingsplicht zich verhoudt tot een specifieke geheimhoudingsplicht. Zo zal bij geheimhoudingsverplichtingen met een Europeesrechtelijke oorsprong moeten worden nagegaan in hoeverre de Europese rechtsbron toestaat dat medewerking wordt verleend aan een nationale parlementaire enquête.

Advies aan de Kamer: merk bij de totstandkoming van internationale of Europese geheimhoudingsplichten op dat deze geen belemmering mogen vormen voor enquêtes

De TCEWPE adviseert de Kamer om bij de totstandkoming van nieuwe internationale overeenkomsten of Europese wetgeving, indien op dat niveau geheimhoudingsplichten worden gecreëerd, er op toe te zien dat deze verplichtingen geen belemmering mogen vormen voor het verlenen van medewerking aan onderzoek door nationale parlementen.

Advies aan de Kamer: zoek bij enquêtes met een grensoverschrijdend karakter internationale samenwerking op

De TCEWPE adviseert de Kamer om bij enquêtes met een grensoverschrijdend karakter de samenwerking te zoeken met andere nationale parlementen. Daarbij kan ook worden gezien in hoeverre transnationale parlementen, zoals het Europees Parlement of het Beneluxparlement, hierin betrokken kunnen worden. Denkbaar is dat in twee (of meer) landen enquêtemissies worden ingesteld die hun onderzoeken op elkaar afstemmen en mogelijk zelfs onderzoekstaken verdelen. Zo kan op gecoördineerde wijze het onderzoek worden uitgevoerd door – met gebruikmaking van de eigen bevoegdheden – informatie te vergaren, personen te verhoren en de bevindingen uit te wisselen.

Advies aan enquêtecommissies: maak zo nodig werkafspraken met Europese instellingen of organen

Van Europese instellingen of organen mag worden verwacht dat zij welwillend medewerking verlenen aan een parlementaire enquête in een nationaal parlement van een van de lidstaten. De TCEWPE adviseert enquêtecommissies, die verwachten niet-openbare EU-informatie nodig te hebben voor hun onderzoek, om hierover werkafspraken te maken met de betreffende Europese instellingen of organen.

Advies aan de Kamer: maak gezamenlijk afspraken over de medewerking van EU-instellingen, EU-organen en EU-functionarissen aan enquêtes

De TCEWPE adviseert de Kamer om gezamenlijk met andere parlementen, bijvoorbeeld in het kader van het regelmatige overleg tussen de commissies voor Europese Zaken (COSAC) of in de periodieke Voorzittersconferenties, enkele uitgangspunten op te stellen ten aanzien van de medewerking van EU-instellingen en -organen aan nationale parlementaire enquêtes. Daarbij zou tevens een voorstel uitgewerkt kunnen worden voor de medewerking van de leden van de Europese Commissie.

1.4 Overige aspecten

De drie enquêtecommissies hebben in hun eindrapport verschillende suggesties gedaan om de toepassing van de Wpe 2008 ten aanzien van een aantal resterende, deels technische aangelegenheden te verbeteren. De TCEWPE heeft deze suggesties en de daarbij behorende problematiek nader geanalyseerd. Onderwerpen als de vertrouwelijkheid van de verslagen van de voorgesprekken, de wettelijk verplichte ondertekening van verslagen van besloten voorgesprekken en openbare en besloten verhoren, en de wijze waarop enquêtecommissies de adresgegevens van getuigen en deskundigen kunnen achterhalen, komen hierbij aan de orde. De voorstellen tot wijziging van de wet zijn opgenomen in het initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683).

In onderstaand overzicht zijn de adviezen van de TCEWPE opgenomen:

Overzicht adviezen voor enquêtecommissies, onderzoekscommissies en de Kamer

Wie:	Wat:	Waar:
Enquêtecommissies	Advies 1. Werk met modaliteiten van informatievordering	§ 5.1.2 Verheldering en verankering modaliteiten informatieverstrekking
	Advies 2. Maak zo nodig nadere werkafspraken met leveranciers van informatie	§ 5.1.5 Afspraken over vertrouwelijke informatie in de praktijk
	Advies 3. Maak praktische werkafspraken met het kabinet	§ 5.2.1 Afspraken over de informatievoorziening
	Advies 4. Aanvaard een beroep op het belang van de staat alleen in uitzonderlijke gevallen waarin informatie geheel niet kan worden verstrekt	§ 5.2.2 Het belang van de staat
	Advies 5. Zie toe op een deugdelijke motivering bij vertrouwelijke informatieverstrekking door bewindspersonen	§ 5.2.2 Het belang van de staat
	Advies 6. Maak werkafspraken met de Minister-President over informatie uit de ministerraad ten behoeve van een praktische toepassing van de wet	§ 5.2.3 Informatie uit de ministerraad
	Advies 7. Verstrek tijdig informatie over de betekenis van artikel 16 aan gewezen Ministers, gewezen Staatssecretarissen en (gewezen) ambtenaren	§ 5.2.4 Door tussenkomst van de Minister(-President)
	Advies 8. Vraag zo nodig om specialistisch juridisch advies over inzage in toezichtvertrouwelijke informatie	§ 5.3.2 Overige toezichthouders
	Advies 9. Wijs bijstandsverleners en hun cliënten waar nodig op de functie van het recht op bijstand	§ 6.2 Het recht op bijstand
	Advies 10. Vraag bij een beroep op het (afgeleide) professionele verschoningsrecht om een bevestiging van de primair verschoningsgerechtigde	§ 6.3 De reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten
	Advies 11. Ga na in hoeverre het verschoningsrecht van advocaten aan de orde kan komen en overweeg hierover nadere werkafspraken te maken	§ 6.3 De reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten
	Advies 12. Besteed aandacht aan de risico's die medewerking aan een enquête voor derden met zich mee kunnen brengen	§ 6.4 De reikwijdte van de bewijsbeperking
	Advies 13. Attendeer een klokkenluider op het Huis voor klokkenluiders en stem af bij eventuele samenloop	§ 6.5 De positie van een klokkenluider
	Advies 14. Ga na hoe de medewerkingsplicht aan een enquête zich verhoudt tot bijzondere (wettelijke) geheimhoudingsplichten	§ 7.1 De medewerkingsplicht in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen
	Advies 15. Maak zo nodig werkafspraken met Europese instellingen of organen	§ 7.3 Het enquêterecht in relatie tot de Europese Unie

Wie:	Wat:	Waar:
Parlementaire onderzoekscommissies	Advies 16. Maak gebruik van de modaliteiten van informatieverzoeken	§ 5.1.2 Verheldering en verankering modaliteiten informatieverstrekking
	Advies 17. Maak praktische werkafspraken met het kabinet	§ 5.2.1 Afspraken over de informatievoorziening
Wie:	Wat:	Waar:
Kamer	Advies 18. Zeg het Informatieprotocol 2002 op	§ 5.2.1 Afspraken over de informatievoorziening
	Advies 19. Werk een nieuwe werkwijze omtrent de verschoningsgrond van het belang van de staat en de behandeling van vertrouwelijke inlichtingen uit	§ 5.2.2 Het belang van de staat
	Advies 20. Let op het mandaat bij parlementaire enquêtes in het kader van toezichtvertrouwelijke informatie in de financiële sector	§ 5.3.1 Toezichtvertrouwelijke informatie op grond van art. 1:89 Wft
	Advies 21. Merk bij de totstandkoming van internationale of Europese geheimhoudingsplichten op dat deze geen belemmering mogen vormen voor enquêtes	§ 7.1 De medewerkingsplicht in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen
	Advies 22. Zoek bij enquêtes met een grensoverschrijdend karakter internationale samenwerking op	§ 7.2 De positie van personen zonder medewerkingsplicht
	Advies 23. Maak gezamenlijk afspraken over de medewerking van EU-instellingen, EU-organen en EU-functionarissen aan enquêtes	§ 7.3 Het enquêterecht in relatie tot de Europese Unie

2 Inleiding

2.1 Aanleiding

De Tweede Kamer heeft op 3 december 2013 besloten een tijdelijke commissie in te stellen met de taak om aan de Kamer voorstellen te doen voor de uitwerking van de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (PEFS).² De PEFS was destijds de eerste enquêtecommissie die een enquête uitvoerde onder de Wpe 2008, en zag verschillende mogelijkheden tot verbetering en verduidelijking van de wet. In april 2014 werd de tijdelijke commissie evaluatie Wet op de parlementaire enquête (TCEWPE) ingesteld.

In april 2015 werd de TCEWPE door het presidium van de Kamer verzocht om de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Woningcorporaties (PEW) met betrekking tot de Wpe 2008 ook mee te nemen in haar werkzaamheden.³ In mei 2016 voegde het presidium daar de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Fyra (PE Fyra) met betrekking tot de Wpe 2008 aan toe.⁴ In dit verslag worden de aanbevelingen van de PEFS, PEW en PE Fyra gezamenlijk behandeld.

² Kamerstuk II 2013/14, 33 812, nr. 1.

³ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 15.

⁴ Brief presidium d.d. 26 mei 2016 aan de TCEWPE.

De TCEWPE kreeg tevens de opdracht van de Kamer om een verkenning te doen naar de mogelijkheden en randvoorwaarden van het horen onder ede buiten de parlementaire enquête, de zogenoemde parlementaire ondervraging. Hierover heeft de TCEWPE in februari 2016 separaat verslag uitgebracht.⁵

2.2 Leden en staf commissie

De leden van de TCEWPE zijn door de betreffende fracties voorgedragen. Op donderdag 10 april 2014 heeft de constituerende vergadering van de TCEWPE plaatsgevonden. Tijdens deze vergadering is het lid Van Raak tot voorzitter gekozen.

De TCEWPE bestaat uit:

- A.A.G.M. van Raak (SP), voorzitter;
- R.E. van der Linde (VVD);
- R.A. Vermeij (PvdA);
- M.M. van Toorenburg (CDA)⁶;
- W. Koolmees (D66);
- R.A. van Vliet (Van Vliet).

De TCEWPE is bij haar werkzaamheden ondersteund door een ambtelijke staf, bestaande uit:

- drs. C.J.M. Roovers, griffier;
- J. Benard, informatiespecialist;
- A.T. de Bruin-Bergs, commissie-assistent;
- drs. M. Harpe, onderzoeker;
- mr. dr. S.C. Loeffen, jurist/onderzoeker;
- A.C. Verbruggen-Groot, LL.M, ML, wetgevingsjurist.

2.3 Kader van werkzaamheden

Praktijkervaringen drie enquêtecommissies

De TCEWPE is niet de eerste parlementaire commissie die zich buigt over het enquêterecht. Dit verslag begint in hoofdstuk 3 met een schets van de historische context, waarbij onder meer nader wordt ingaan op wat de initiatiefnemers van de Wpe 2008 met de modernisering van de enquêwet hebben beoogd, en hoe dit vervolgens door drie opeenvolgende enquêtecommissies in de praktijk is ervaren. Deze praktijkervaringen zijn leidend geweest voor het werk van de TCEWPE. Daarom zullen bepaalde onderwerpen, waarover bij de behandeling van de Wpe 2008 uitvoerige discussies in de Tweede en/of de Eerste Kamer zijn gevoerd, in dit verslag niet aan de orde komen. Zo blijft de bevoegdheid van enquêtecommissies om woningen binnen te treden hier buiten beschouwing, evenals de reikwijdte van het enquêterecht ten aanzien van de onderwerpskeuze. Deze hebben bij de recente enquêtes geen rol gespeeld.

Vanuit een brede context bezien

Hoewel de naam van de tijdelijke commissie anders lijkt te suggereren, is van een algehele evaluatie van de Wpe 2008 geen sprake, noch van een fundamentele herziening van het wettelijk kader. De wet is immers in 2008 grondig gemoderniseerd na een uitvoerige bezinning op de betekenis en functie van het parlementaire enquêterecht. Sindsdien hebben drie enquêtecommissies ervaring opgedaan met de nieuwe wet. Uit de

⁵ Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 2.

⁶ Tot 12 november 2014 Y.J. van Hijum, tot 20 mei 2015 S. de Rouwe, tot 4 januari 2016 P. Oskam.

evaluaties die deze enquêtemissies hebben verricht, blijkt niet dat er fundamentele tekortkomingen in het wettelijk kader worden geconstateerd. Wel hebben de drie commissies op specifieke onderdelen aanbevelingen ter verbetering of verduidelijking gedaan. De TCEWPE heeft, conform de opdracht van de Kamer, zich dan ook gericht op de knelpunten waar de drie enquêtemissies bij de uitvoering van hun werkzaamheden tegenaan zijn gelopen. Deze knelpunten heeft de TCEWPE op thematische wijze behandeld en vanuit een brede context gezien. Op sommige plaatsen was dit aanleiding om de geconstateerde problematiek in breder perspectief te plaatsen en aanvullende adviezen te formuleren.

Een juridische en praktische benadering

Aangezien de meeste aanbevelingen van de drie enquêtemissies betrekking hebben op een nadere duiding, verheldering en in sommige gevallen aanscherping van het wettelijk kader, is in dit verslag primair voor een juridische benadering van de problematiek gekozen. Daarnaast heeft de TCEWPE, voor zover de aanbevelingen betrekking hebben op de praktische werkwijze van enquêtemissies, gezien of aanpassing van de interne reglementen van de Kamer wenselijk is of dat volstaan kan worden met praktische aanwijzingen of suggesties. Daarbij heeft zij gebruik gemaakt van de kennis en ervaring bij de leden en de staf van de TCEWPE, alsmede van de input van ervaringsdeskundigen binnen en buiten de Kamerorganisatie. De TCEWPE heeft als uitgangspunt genomen dat het zoveel mogelijk aan de enquêtemissie moet zijn om binnen het wettelijk kader haar eigen werkwijze te bepalen, afgestemd op de aard en omvang van de onderzoeksopdracht. De meer praktische adviezen in dit verslag moeten dan ook niet worden opgevat als blauwdruk, maar als een verzameling bouwstenen waarmee enquêtemissies – met inachtneming van het wettelijke kader – specifieke knelpunten in hun onderzoek kunnen adresseren.

Adviezen en voorstellen tot aanpassing wet- en regelgeving

De TCEWPE heeft aldus de ervaringen en aanbevelingen van de drie enquêtemissies ten aanzien van de Wpe 2008 systematisch en in onderlinge samenhang geanalyseerd en gezien in hoeverre en op welke wijze deze ervaringen en aanbevelingen aanleiding geven tot wetswijziging, reglementaire aanpassingen of praktische handreikingen. De TCEWPE trekt op basis van haar analyse dan ook eigen conclusies. Waar mogelijk en van toepassing formuleert de TCEWPE vervolgens adviezen voor toekomstige enquêtemissies, voor parlementaire onderzoekscommissies, of voor de Kamer. Deze adviezen zijn opgenomen in dit verslag. In sommige gevallen kan volgens de TCEWPE worden volstaan met een nadere toelichting van de betekenis en reikwijdte van het bestaande wettelijke kader. In andere gevallen volgt uit haar analyse dat aanpassing van de Wpe 2008 en de Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe) wenselijk is. In dit verslag wordt beknopt beschreven wat deze voorstellen tot aanpassing van wet- en regelgeving behelzen. De voorgestelde wijzigingen zijn door de leden van de TCEWPE in de vorm van een initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683) en een voorstel tot aanpassing van de Rpe (zie Kamerstuk 33 812, nr. 5) bij de Kamer aanhangig gemaakt.

Parlementaire ondervraging

In februari 2016 heeft de TCEWPE reeds separaat verslag gedaan van haar verkenning naar de mogelijkheden en randvoorwaarden van de zogenoemde parlementaire ondervraging.⁷ De Kamer had de TCEWPE om deze verkenning gevraagd naar aanleiding van de motie-Segers c.s.⁸ In het verslag van haar verkenning stelt de TCEWPE voor gedurende vijf jaar ervaring op te doen met het nieuwe instrument van de parlementaire ondervraging aan de hand van een tijdelijk protocol, dat in juli 2016 door de Kamer is vastgesteld.⁹ Een parlementaire ondervraging wordt hierin omschreven als een kortlopende parlementaire enquête gericht op het verkrijgen van mondelinge inlichtingen door middel van het horen van personen onder ede. Een parlementaire ondervragingscommissie wordt conform het protocol ingesteld op grond van artikel 2 Wpe 2008 en heeft daarmee de status van enquêtecommissie. De naar aanleiding van onderhavig verslag voorgestelde wijzigingen van de Wpe 2008 zijn daarmee ook relevant voor ondervragingscommissies, al zullen waarschijnlijk niet alle voorstellen de werkwijze van deze commissies direct raken gelet op de beperktere taakopdracht die bij ondervragingscommissies is voorzien. De voorgestelde wetswijzigingen betreffen als gezegd geen fundamentele koerswijzigingen en zijn voornamelijk bedoeld om de wet te verduidelijken of om de wijze waarop met de wet in de praktijk wordt omgegaan, te verbeteren.

2.4 Werkwijze

Literatuur- en documentenstudie, besloten rondetafelgesprek

De TCEWPE is haar evaluatie begonnen met een uitgebreide literatuur- en documentenstudie naar onder meer de geschiedenis van het enquêterecht (zie de literatuur- en bronnenlijst aan het einde van dit verslag). Om de ervaringen en aanbevelingen van de drie enquêtecommissies in een context te kunnen plaatsen en analyseren, is onder meer kennis van de voorstellen en overwegingen van de initiatiefnemers van de Wpe 2008 onontbeerlijk.

Daarnaast heeft de TCEWPE een besloten rondetafelgesprek gehouden met (oud-) voorzitters en griffiers van recente enquête- en parlementaire onderzoekscommissies, waarin de aanbevelingen uit de diverse rapporten nader werden toegelicht.

Technische bijstand

De Minister van Financiën is in reactie op het verzoek van de TCEWPE om technische bijstand in een brief ingegaan op de betekenis van toezichtvertrouwelijke informatie en de ratio van geheimhouding, zie bijlage 1. Tevens hebben op verzoek van de TCEWPE de Ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK), Veiligheid en Justitie (V&J), Economische Zaken (EZ) en Algemene Zaken (AZ) op verschillende momenten technische bijstand verleend.

Extern advies

Daarnaast heeft de TCEWPE op een aantal onderwerpen deskundig advies ingewonnen.

Prof. mr. V.P.G. de Serière heeft de TCEWPE geadviseerd over de problematiek en ontwikkelingen met betrekking tot toezichtvertrouwelijke

⁷ Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 2.

⁸ Kamerstuk II 2012/13, 33 609, nr. 14.

⁹ Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 4.

informatie op grond van de Wet financieel toezicht (Wft). Zijn advies is in bijlage 2 opgenomen.

Tevens hebben prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans en prof. mr. dr. S.A.J. Munneke op verzoek van de TCEWPE position papers geschreven over de verschoningsgrond «in strijd met het belang van de staat», zie bijlagen 3 en 4. Met deze deskundigen heeft de TCEWPE vervolgens ook een besloten rondetafelgesprek gevoerd.

Consultatie

Tot slot heeft de TCEWPE haar verslag in concept voorgelegd aan ambtelijke (ervarings-) deskundigen binnen en buiten de Kamerorganisatie, alsmede aan een aantal externe deskundigen met het verzoek om (op onderdelen) te reflecteren op de analyses en adviezen van de TCEWPE. Van de volgende externe deskundigen zijn daarop schriftelijke reacties ontvangen:

- prof. dr. L.F.M. Besselink, hoogleraar staatsrecht Universiteit van Amsterdam;
- prof. mr. P.P.T. Bovend'Eert, hoogleraar staatsrecht Radboud Universiteit;
- mr. ing. W.G.J.M. van de Camp, oud-lid Tweede Kamer, lid Europees Parlement en mede-initiatiefnemer Wpe 2008;
- prof. mr. dr. S.A.J. Munneke, hoogleraar staatsrecht Rijksuniversiteit Groningen;
- prof. mr. V.P.G. de Serière, advocaat en hoogleraar effectenrecht Radboud Universiteit;
- prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans, advocaat en bijzonder hoogleraar Radboud Universiteit;
- mr. J.M.A.M. de Wit, oud-lid Tweede Kamer en voorzitter Tijdelijke Commissie Onderzoek Financieel Stelsel (TCOFS) en Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (PEFS).

De TCEWPE is alle deskundigen zeer erkentelijk voor hun waardevolle bijdragen.

2.5 Leeswijzer en definities

Opzet verslag

Dit verslag begint met een beknopte geschiedenis van de enquête in hoofdstuk 3, waarna in hoofdstuk 4 de drie enquêtes (Financieel Stelsel, Woningcorporaties en de Fyra) kort worden besproken. Op basis van haar analyse heeft de TCEWPE de ervaringen en aanbevelingen van de enquêtecommissies ondergebracht in vier thema's, die in opeenvolgende hoofdstukken worden behandeld. Zo komt in hoofdstuk 5 het thema schriftelijke informatievordering aan de orde, gaat hoofdstuk 6 in op de positie van getuigen en deskundigen, wordt in hoofdstuk 7 de reikwijdte van het enquêterecht besproken en komt tot slot in hoofdstuk 8 een aantal overige aspecten aan de orde.

Definities

Wanneer in dit verslag gesproken wordt over *de wet*, wordt bedoeld op de Wet op de parlementaire enquête 2008 (Wpe 2008) zoals die geldt op 1 februari 2017. De Regeling parlementair en extern onderzoek, een intern reglement van de Kamer, wordt conform gebruik in de Kamer aangeduid met de afkorting *Rpe*.

In dit verslag wordt gesproken over (*parlementaire*) *enquêtecommissies* wanneer bedoeld wordt op commissies ingesteld op grond van artikel 2 van de wet. Ook (*parlementaire*) *ondervragingscommissies* vallen hieronder. Deze commissies worden immers eveneens op grond van artikel 2 van de wet ingesteld. In aanvulling daarop is op deze commissies het Tijdelijke protocol parlementaire ondervraging van toepassing. Verder besluit de Kamer met enige regelmaat tot het instellen van commissies van leden, die wel een onderzoekopdracht krijgen maar geen wettelijke status hebben. Het betreft tijdelijke commissies die worden ingesteld op grond van artikel 18 van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer.¹⁰ Deze commissies worden in dit verslag kortheidshalve aangeduid als (*parlementaire*) *onderzoekcommissies*.

Ervaringen in de Tweede Kamer

In dit verslag staan, conform de opdracht aan de TCEWPE, de ervaringen van drie *enquêtecommissies* uit de Tweede Kamer centraal. Ook de positie van parlementaire onderzoekcommissies komt op een aantal plaatsen aan bod. De Eerste Kamer beschikt eveneens over het recht van *enquête*, maar heeft tot op heden nog geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid een *enquêtecommissie* in te stellen. Wel heeft de Eerste Kamer in het recente verleden een onderzoekcommissie ingesteld. Mogelijk kan dit verslag in de toekomst ook aanknopingspunten bieden voor de werkwijze van onderzoekcommissies van de Eerste Kamer.

3 Een beknopte geschiedenis van de enquête

Dit hoofdstuk biedt een beknopte analyse van de geschiedenis van de *enquête*: vanaf de vroege ontwikkeling van het *enquêterecht*, de opkomst van de zogenoemde moderne *enquête* in de jaren 80 van de vorige eeuw, uitmondend in de herziening van de Wet op de parlementaire *enquête* in 2008. In de analyse van de herziening van de wet in paragraaf 3 wordt op hoofdlijnen de discussie weergegeven over de onderwerpen, waarbij de drie *enquêtecommissies* bij de uitvoering van hun werkzaamheden problemen hebben ervaren. Onderwerpen zoals de onderwerpskeuze en de bevoegdheid van commissies om plaatsen te betreden, blijven daardoor buiten beschouwing.

3.1 De ontwikkeling van het enquêterecht

Het recht van *enquête* werd in 1848 in de Grondwet opgenomen. Op dat moment werd dit recht alleen aan de Tweede Kamer toegekend. Het recht van *enquête* werd gezien als een recht dat een plaats had naast de grondwettelijke inlichtingenplicht van de regering ten opzichte van de Staten-Generaal en het recht van interpellatie. Daarom werden Ministers aanvankelijk niet verplicht om voor een *enquêtecommissie* te verschijnen. Het *enquêterecht* is bij de Grondwetherziening van 1887 ook toegekend aan de Eerste Kamer en de verenigde vergadering. Thans is het *enquêterecht* terug te vinden in artikel 70 van de Grondwet en luidt: «Beide kamers hebben, zowel ieder afzonderlijk als in verenigde vergadering, het recht op onderzoek (*enquête*), te regelen bij wet.»

Artikel 70 Grondwet bevat een expliciete opdracht om het recht van *enquête* bij wet te regelen. De regering kwam in 1850 met de eerste wettelijke regeling, de *Enquêtewet*. De kern van de wet stond verwoord in artikel 3: «Van het tijdstip der eerste bekendmaking af, zijn alle ingezetenen verplicht aan de oproepingen tot verhoor te voldoen door de commissie uitgevaardigd, en alle openbare ambtenaren gehouden om, in

¹⁰ Zie ook artikel 2 van de Rpe.

overeenstemming met de bepalingen dezer wet, gevolg te geven aan de vorderingen der commissie van onderzoek, die deze tot uitvoering van haren last noodig oordeelt.»

Hoewel over het doel en de reikwijdte van de Enquêtewet in de wettekst zelf niets was opgenomen, zijn hierover bij de behandeling van het wetsontwerp wel de nodige woorden gewisseld. Zo concludeert de regering, in reactie op het verslag van de Rapporteurs: «In dit verslag [der Commissie van Rapporteurs] zijn onder anderen de redenen uit elkander gezet, waarom eene nadere bepaling van het onderwerp dezer wet, of wel eene afbakening der grenzen, binnen welke het regt van enquête door de Tweede Kamer zoude kunnen worden uitgeoefend, min wenschelijk werd geacht. Het Gouvernement heeft gemeend, zich met deze zienswijze te moeten vereenigen;- het is van oordeel, dat, hoe onbepert ook het regt van enquête zij toegekend, de toekenning aan de *Tweede Kamer* eene eigendommelijke beperking van dit regt binnen den grondwettigen werkring van dat staatsligchaam medebrenghet, die bij ieder voorstel tot het instellen eener enquête den toetssteen ter beslissing moet opleveren, en die men vruchteloos trachten zoude door algemeene regelen meer bruikbaar te maken.»¹¹

Sinds 1850 is de wet verschillende malen herzien. Dat gebeurde vaak op basis van concrete ervaringen van bepaalde enquêtecommissies, waardoor de wijzigingen een ad hoc-karakter hadden.¹² In 1977 werd, op initiatief van de Tweede Kamer, de openbaarheid van het verhoor als uitgangspunt neergelegd, werd aan getuigen het recht toegekend zich tijdens een verhoor te laten bijstaan en werd aan enquêtecommissies de algemene bevoegdheid toegekend ook bewindspersonen te horen. Daarnaast werd het recht op inzage in en het verkrijgen van afschriften van bescheiden van getuigen en deskundigen uitgebreid. Vervolgens werd bij de wetwijziging van 1991 onder meer de mogelijkheid geopend dat enquêtecommissies ook buiten het verhoor recht op inzage in en afschrift van deze stukken konden krijgen, en werd een openbaarheidsregeling in het leven geroepen voor het enquête-archief.

3.2 De opkomst van de moderne enquête

In de periode tot 1887 hield de Tweede Kamer acht enquêtes. Daarna leidde het enquêterecht lange tijd een sluimerend bestaan.¹³ Afgezien van de enquête naar het regeringsbeleid in de oorlogsjaren, die vanwege haar aard een bijzonder karakter had, vonden bijna 100 jaar geen enquêtes plaats. De Kamer voerde nog wel onderzoeken uit, maar niet in de vorm van een enquête. Dit veranderde na de eerder genoemde wetwijziging van 1977, waarmee het enquêterecht op een aantal punten werd gemoderniseerd. Deze wijziging luidde een tweede bloeiperiode voor het enquêterecht in. Deze ging van start in 1983 met de Enquête Rijn-Schelde-Verolme (RSV).

Van wetgevingsenquête naar controle-instrument

In de 19^e eeuw hadden de enquêtes vrijwel uitsluitend het karakter van een wetgevingsenquête. Het ging om onderzoek van de Kamer naar bepaalde onderwerpen met als doel al dan niet (gewijzigde) wetgeving te overwegen. De parlementaire enquête naar de Nederlandse koopvaardij (1874–1875) en de enquête naar de exploitatie van de Nederlandse

¹¹ Kamerstuk II 1849/50, XXIV, nr. 3, p. 234 (Regeling van het regt van onderzoek (enquête), memorie van toelichting).

¹² Daalder (oktober 2008), p. 325.

¹³ Zie ook Dölle (1985).

spoorwegen (1881–1882) zijn voorbeelden van dergelijke wetgevingsenquêtes. Sinds de RSV-enquête heeft de enquête zich ontwikkeld als een controle-instrument, en kwam de nadruk meer te liggen op waarheidsvinding. De scheidslijn tussen de twee vormen van enquête is echter niet altijd duidelijk te trekken: een enquête als controle-instrument kan uiteraard ook aanleiding zijn voor een wet(swijziging).

In 1983 begon als gezegd met de instelling van een enquête naar de opkomst en ondergang van het scheepsbouwbedrijf Rijn-Schelde Verolme (RSV) de tweede bloeiperiode van de parlementaire enquête. De RSV-enquête is toonaangevend geweest voor de toepassing van het instrument in de jaren daarna. Het horen van getuigen – sinds de wijziging in 1977 ook van Ministers – was openbaar en trok alle aandacht, mede door de televisie-uitzendingen. De door deze enquêtecommissie ontwikkelde werkwijze werd grotendeels overgenomen door latere commissies. In onderstaand overzicht zijn de 11 enquêtes sinds 1983 opgenomen.

Overzicht enquêtes sinds 1983

Enquête	Jaar
Fyra	2013–2015
Woningcorporaties	2013–2014
Financieel Stelsel	2010–2012
Srebrenica	2002–2003
Bouwnijverheid	2002–2003
Vliegkamp Bijlmermeer	1998–1999
Opsporingsmethoden	1994–1996
Uitvoeringsorganen sociale verzekering	1992–1993
Bouwsubsidies	1986–1988
Paspoortproject	1988
Rijn-Schelde-Verolme	1983–1984

Kenmerken van de moderne enquête

De initiatiefnemers van de Wpe 2008 beschreven de parlementaire enquête als een controle-instrument, dat ook als wegbereider kan dienen bij de totstandkoming van wetgeving of misstanden aan de kaak kan stellen. Zij stelden verder dat waarheidsvinding – dat wil zeggen het vinden van de waarheid over feiten en gebeurtenissen – een kernfunctie van de enquête is. Daarnaast kan een enquête dienen voor het trekken van lessen voor de toekomst.

De initiatiefnemers wezen er tevens op dat goed uitgevoerd enquêteonderzoek bijdraagt aan het vertrouwen in de democratie. Het hoogste democratische orgaan onderzoekt een belangrijke kwestie uitputtend; de emoties of maatschappelijke onrust rond een gebeurtenis of een probleem kunnen beter worden verwerkt als alle informatie is verzameld en beoordeeld en de Kamer op grond daarvan in openbaarheid haar conclusies trekt. Een parlementaire enquête is geen rechtszaak, maar een onderzoeksinstrument van de Kamer. De parlementaire enquête moet daarom scherp worden onderscheiden van onderzoek en beoordeling door andere organen en instellingen van de staat.¹⁴

Uit nadere analyses van de moderne praktijk blijkt dat enquêtes meestal gericht zijn op incidenten uit het verleden, waarbij uit nader onderzoek (niet zijnde onderzoek door de Kamer) is gebleken dat de overheid onvoldoende sturing had gegeven of onvoldoende controle had uitgeoefend. Als de Kamer de informatie van, of onderzoek door, het kabinet als onvoldoende bestempelt, kan een parlementair onderzoek een

¹⁴ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 7.

instrument van de Kamer zijn om ontbrekende informatie boven tafel te krijgen. Enquêtecommissies proberen hierbij vaak verschillende doelstellingen te verenigen: feitenonderzoek en waarheidsvinding rond een specifiek thema, het vaststellen van de omvang van politieke en bestuurlijke verantwoordelijkheden, het in kaart brengen van het handelen van bewindspersonen en ambtenaren, en het leren van gemaakte fouten voor toekomstig beleid.¹⁵

Hoewel het kabinet over het algemeen meewerkt aan het geven van informatie, waren er bij elke enquête incidenten waarbij Kamer en kabinet van mening verschilden over de relevantie en gevoeligheid van de gevorderde informatie. De Kamer stond op het standpunt dat zij pas de relevantie van de informatie kon beoordelen wanneer zij alle informatie tot haar beschikking had. Het kabinet meende alleen de informatie te moeten verstrekken die was gevorderd en die direct gerelateerd was aan het betreffende onderwerp. De praktijk liet een constante politieke onderhandeling zien tussen kabinet en commissie over de inzage en toegang tot vertrouwelijke informatie.¹⁶

3.3 De herziening van de Wet op de parlementaire enquête

Knelpunten oude enquêtetwet aanleiding voor revisie

Met de Wpe 2008 werd beoogd de grotendeels uit 1850 stammende Enquêtetwet te moderniseren. Het initiatiefwetsvoorstel kwam voort uit een tijdelijke commissie, die was ingesteld om de vernieuwing van de wet voor te bereiden (de commissie Vernieuwing wet op de Parlementaire Enquête).¹⁷ Aanleiding voor de modernisering waren de knelpunten die door verschillende enquêtecommissies waren genoemd en die met name betrekking hadden op de enquête als controle en informatie-instrument.¹⁸ Tijdens een symposium¹⁹ waren deze knelpunten besproken en werd duidelijk dat het moment voor modernisering was aangebroken. Hoewel de wet sinds 1850 al enkele malen was gewijzigd, werd nu breed de noodzaak gevoeld om het instrument van de enquête aan een grondige revisie te onderwerpen.

De commissie Vernieuwing wet op de Parlementaire Enquête kreeg de opdracht een wetsvoorstel te ontwerpen dat naast een regeling voor parlementaire enquêtes, ook een regeling zou bevatten voor parlementaire onderzoeken. Het presidium constateerde dat het onderzoek dat tijdelijke onderzoekscommissies uitvoerden niet geregeld was bij wet, terwijl een aantal van de knelpunten die zich voordeden bij parlementaire enquêtes zich ook voordeden bij het onderzoek van andere tijdelijke commissies. Zo werd onder meer het krijgen van toegang tot vertrouwelijke informatie en de archivering van deze informatie als knelpunt genoemd. De commissie werd dan ook verzocht in ieder geval in te gaan op «[...] de vragen rond toegang tot en de openbaarheid en openbaarmaking van (geheime of vertrouwelijke) informatie.»²⁰

Op 20 december 2005 maakten de initiatiefnemers een voorstel van wet aanhangig. Enerzijds werden de bevoegdheden van een enquêtecommissie verruimd, anderzijds werden de rechten van getuigen en deskun-

¹⁵ Muller & Coenen (2002), p. 21–22, 169, 170, 172. Zie verder *Leren van parlementair onderzoek* 2007, Kamerstuk II 2007/08, 31 235, nr. 2, p. 32–33.

¹⁶ Muller & Coenen (2002), p. 56–57.

¹⁷ Aanvankelijk werd gedacht aan een gezamenlijke commissie uit de Eerste en Tweede Kamer, maar de Eerste Kamer zag uiteindelijk af van deelname.

¹⁸ Kamerstuk II 2003/04, 29 547, nr. 1.

¹⁹ Zie Tweede Kamer der Staten-Generaal et al. (2004).

²⁰ Kamerstuk II 2003/04, 29 547, nr. 1.

digen die voor een enquêtecommissie verschijnen, duidelijker omschreven. Daarnaast kreeg onder meer het voorgesprek een wettelijke basis en werd geregeld dat verhoren in uitzonderlijke gevallen zonder radio of televisieopname konden plaatsvinden. Het wetsvoorstel bevatte geen nadere regels voor parlementaire onderzoeken. De initiatiefnemers vonden het ongewenst om personen te verplichten medewerking te verlenen aan ander parlementair onderzoek dan een parlementaire enquête. Volgens de initiatiefnemers kon volstaan worden met een regeling in het Reglement van Orde van de Kamer.²¹ De Raad van State onderschreef deze keuze van de initiatiefnemers. Een wettelijke regeling van andere onderzoeken dan de enquête zou die onderzoeken een onnodig zwaar gewicht geven.²²

Belang van waarheidsvinding versus belang van getuige

De initiatiefnemers van de Wpe 2008 stelden met hun wetsontwerp, zoals hierboven reeds opgemerkt, de waarheidsvinding centraal. Dat vonden zij een wezenlijk kenmerk van een parlementaire enquête. Daarbij konden ze niet ontkennen dat bij een enquête ook politieke aspecten een rol speelden. Maar welk karakter een enquête ook zou hebben, voor de inhoud van de wet was dit volgens de initiatiefnemers niet direct relevant. De wet zou immers uitsluitend de juridische aspecten van een enquête regelen. De wijze waarop het enquêterecht in de praktijk zou worden uitgeoefend, kon volgens de initiatiefnemers slechts op beperkte wijze door wetgeving worden gestuurd.²³

In het belang van waarheidsvinding werden de bevoegdheden van enquêtecommissies met de Wpe 2008 verder uitgebreid. Zo kon een enquêtecommissie voortaan ook schriftelijke inlichtingen vorderen en plaatsen betreden. Via de rechter zou een enquêtecommissie medewerking van alle burgers kunnen afdwingen. Daarom moest de wet volgens de initiatiefnemers zo zorgvuldig mogelijk worden geformuleerd en moest ook de uitvoering aan de hoogste normen voldoen. Telkens zou een weging van de belangen van anderen moeten plaatsvinden, belangen van burgers, belangen van de staat en van andere staatsorganen. De wet gaat voorts uit van het evenredigheidsbeginsel, neergelegd in artikel 4: commissies kunnen hun wettelijke bevoegdheden slechts uitoefenen voor zover dat naar het redelijke oordeel van de commissie voor de vervulling van hun taak nodig is. Daarnaast dienen commissies hun bevoegdheden op de voor derden minst belastende wijze toe te passen en willekeur te voorkomen.²⁴ Subsidiariteit en proportionaliteit waren volgens de initiatiefnemers de sleutelbegrippen bij het wetsontwerp.²⁵

Het evenredigheidsbeginsel bestond ook al onder de oude enquêtetwet, maar had een beperktere reikwijdte. Tijdens de behandeling van het wetsontwerp voor de Wpe 2008 in de Tweede en Eerste Kamer kwam het subjectieve karakter van de bepaling («naar het redelijk oordeel van de commissie») regelmatig aan de orde. Zo was volgens het lid Schaap (VVD) niet alleen de vigerende wet multi-interpretabel, maar zou ook de nieuwe Wpe dit blijven, zij het in mindere mate. «Onder de letter van de wet ligt hoe dan ook zoets als de geest ervan; hoe namelijk met de wet om te gaan. Dit is een zaak van moraal, cultuur, of een gegroeide dan wel te ontwikkelen praktijk,» aldus het lid Schaap.²⁶

²¹ Zie de Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe), vastgesteld op 3 juli 2008.

²² Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 4.

²³ Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 2–3.

²⁴ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 14–15.

²⁵ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 856.

²⁶ Handelingen I 2007/08, nr. 17, p. 695.

De initiatiefnemers benadrukten dat de belangen van een getuige of deskundige altijd moesten worden afgewogen tegen het algemene belang van de waarheidsvinding dat een enquêtecommissie nastreeft. Dit punt kwam met name tijdens de discussie over het al dan niet opnemen van een zwijgrecht voor getuigen naar voren. Personen die tot medewerking verplicht zijn, lopen het risico dat zij zichzelf blootstellen aan strafrechtelijke vervolging of andere vormen van sanctionering. Sinds 1850 kent de enquêtetwet daarom een zogenoemde bewijsuitsluitingsregel, waardoor getuigenverklaringen die op vordering van een enquêtecommissie zijn afgelegd niet als bewijs in een strafzaak kunnen dienen. Met de opkomst van de moderne enquêtes, waarin onder meer wantoestanden en schandalen werden onderzocht, nam de kans toe dat naast de enquête ook een strafrechtelijk onderzoek plaats zou vinden. Getuigen die medewerking verlenen aan een enquête zouden daardoor mogelijk in een lastige positie kunnen komen.²⁷ In de Eerste Kamer en door het kabinet werd daarom gepleit voor het opnemen van een verschoningsrecht op non-incriminatie (ook wel zwijgrecht genoemd).

De initiatiefnemers waren hier echter geen voorstander van. De waarheidsvinding – het doel van de enquête – zou daardoor onder druk kunnen komen. Hierbij bleven de initiatiefnemers wijzen op de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit: enquêtecommissies dienden zorgvuldig om te gaan met de belangen van betrokkenen.²⁸ In de Eerste Kamer werd bij de aanvaarding van het wetsvoorstel hieromtrent een motie aangenomen.²⁹ De Tweede Kamer zag echter geen aanleiding om de wet alsnog op dit punt aan te passen en wilde eerst ervaring opdoen met de nieuwe wet.³⁰

Inzage in vertrouwelijke documenten

De initiatiefnemers meenden dat de werkwijze van een enquêtecommissie niet wezenlijk zou veranderen met de door hen voorgestelde uitbreiding van de verschoningsgronden. «In de praktijk tot op heden is bijna nooit een beroep gedaan op een verschoningsgrond. Er bestaan ook zelden problemen over een beroep op een verschoningsgrond», aldus de initiatiefnemers.³¹ Daarom was er ook geen reden om te veronderstellen dat de werkzaamheden van een enquêtecommissie zouden worden vertraagd. Daarnaast verwachtten de initiatiefnemers dat bewindspersonen slechts in uitzonderingssituaties op de grond «belang van de staat» een beroep zouden kunnen doen. In bepaalde situaties zou het belang van de staat in het geding kunnen komen als de informatie openbaar werd verstrekt, maar dan zou de informatie volgens de initiatiefnemers wel vertrouwelijk kunnen worden gegeven.³²

Daarbij hadden de initiatiefnemers er bewust voor gekozen om vertrouwelijk verstrekte documenten na afloop van de enquête in het Kamerarchief ter inzage te leggen voor alle Kamerleden. Zij meenden dat het werk van een enquêtecommissie door de hele Kamer gecontroleerd moest kunnen worden. De Kamerleden waren dan wel verplicht tot geheimhouding over de vertrouwelijke documenten.³³ Overigens konden de initiatiefnemers zich voorstellen dat, als in een concreet geval vertrouw-

²⁷ Zie hierover ook de symposiumbundel *De Wpe onder de loep*: Tweede Kamer der Staten-Generaal et al. (2004).

²⁸ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 858.

²⁹ Kamerstuk I 2007/08, 30 415, J. In de motie wordt tevens in overweging gegeven een nadere regeling van de bevoegdheid tot binnentreden vast te stellen.

³⁰ Kamerstuk II 2007/08, 30 415, nr. 18.

³¹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 11.

³² Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 12.

³³ Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 21.

lijkheid zo urgent zou blijken te zijn, een enquêtecommissie er altijd in samenspraak met de betrokken Minister voor kon kiezen om de desbetreffende documenten uitsluitend op het departement in te zien. In dit geval van vertrouwelijke inzage zou er geen mogelijkheid bestaan dat ook de andere Kamerleden kennis konden nemen van de vertrouwelijke informatie.³⁴

Tijdens de behandeling van het wetsontwerp in de Tweede Kamer sprak de Minister van Binnenlandse Zaken zijn teleurstelling uit over het ontbreken van een wettelijke regeling voor inzage in vertrouwelijke documenten. De Minister zei de overwegingen van de initiatiefnemers te begrijpen en te respecteren, maar wilde er wel op wijzen dat het ontbreken van een dergelijke wettelijke regeling een reden zou kunnen zijn om bepaalde informatie vanwege de vertrouwelijkheid niet te overhandigen. «Als het mogelijk zou zijn om vertrouwelijke informatie uitsluitend aan de enquêtecommissie te sturen, dan zou dat naar mijn mening in het voordeel van die commissie werken,» aldus de Minister.³⁵

Wpe 2008 een feit

Op 1 april 2008 werd de Wet op de parlementaire enquête 2008 in het Staatsblad gepubliceerd en was de nieuwe enquêtewet een feit.³⁶ Niet lang daarna brak de financiële crisis uit, die de aanleiding zou vormen voor de eerste parlementaire enquête onder de nieuwe wet.

4 De drie enquêtes na 2008

Sinds de inwerkingtreding van de Wpe 2008 heeft de Tweede Kamer drie enquêtes uitgevoerd: achtereenvolgens de enquêtes over het financieel stelsel, de woningcorporaties en de Fyra. Dit hoofdstuk bevat op hoofdlijnen een beschrijving van de werkwijze en ervaringen van de drie enquêtecommissies met de (werking van de)

Wpe 2008. De ervaringen van die de commissies met de nieuwe wet en de aanbevelingen die daaruit zijn voortgekomen, vormen daarbij de kern. Het hoofdstuk sluit af met een analyse van de belangrijkste overeenkomsten tussen de drie enquêtes.

4.1 Financieel stelsel 2010–2012

In september 2008 treft het kabinet maatregelen om te voorkomen dat bankinstellingen in ernstige problemen komen of zelfs failliet gaan. De Staat koopt de Nederlandse onderdelen van Fortis (onder andere ABN AMRO) en verstrekt kapitaal aan ING. Daarnaast worden spaartegoeden van Nederlandse spaarders een jaar lang tot € 100.000 gegarandeerd en worden garanties op bankleningen gegeven om de financiering van banken weer op gang te brengen. Veel besluiten neemt het kabinet zonder betrokkenheid van het parlement, omdat spoed dat vereist en bekendmaking van voornemens tot verdere financiële instabiliteit kan leiden. De Tweede Kamer kan in die gevallen alleen achteraf goedkeuring verlenen. Hoewel dat ook gebeurt, blijven er bij de Kamer veel vragen liggen over de oorzaken van de kredietcrisis en de door de overheid genomen crisismaatregelen. In oktober 2008 dringen de fracties van SP en Groen-Links aan op het instellen van een parlementair onderzoek naar de ontwikkelingen en incidenten in het financiële stelsel. Andere fracties

³⁴ Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 21.

³⁵ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 869.

³⁶ *Stb.* 2008, 148. Sindsdien is de wet enige malen – laatstelijk op 21 juli 2016, *Stb.* 2016, 290 – aangepast vanwege wijzigingen in andere wetten.

sluiten zich daar bij aan en op 29 april 2009 dient PvdA-fractievoorzitter Hamer namens alle fractievoorzitters een onderzoeksvorstel in.

Het onderzoek naar het financieel stelsel wordt uitgevoerd in twee delen. Het eerste deel wordt uitgevoerd door de Tijdelijke Commissie Onderzoek Financieel Stelsel (TCOFS), die de oorzaken van de turbulente ontwikkelingen, de structurele problemen en de in het verleden genomen maatregelen in het financiële stelsel in kaart brengt. Op basis hiervan doet de TCOFS aanbevelingen voor verdere structurele verbetering van het stelsel.³⁷ Het tweede deel wordt uitgevoerd door de Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (PEFS). Deze enquêtecommissie onderzoekt de crisismaatregelen die de Nederlandse overheid tussen september 2008 en januari 2009 heeft genomen om de acute problemen in het Nederlandse financiële stelsel te bestrijden, teneinde lessen te trekken voor de toekomst.

De beperkte betrokkenheid van de Kamer bij de besluitvorming over de financiële crisismaatregelen, die ook nog eens gepaard gaan met een substantiële inzet van publieke middelen, vormt de voornaamste reden voor de Kamer om haar belangrijkste controle-instrument – de parlementaire enquête – in te zetten. In eerste instantie weigeren De Nederlandsche Bank (DNB), de Autoriteit Financiële Markten (AFM) en de Minister van Financiën echter om een groot deel van de gevorderde informatie aan de PEFS te verstrekken met een beroep op de geheimhoudingsverplichting voor de financiële toezichthouders op basis van artikel 1:89 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Na maanden van onderhandelingen tussen de PEFS, de Minister en beide toezichthouders vraagt de Minister om voorlichting bij de Afdeling advisering van de Raad van State over de spanning tussen mogelijke verstrekking van vertrouwelijke toezichtinformatie aan de enquêtecommissie en de wettelijke geheimhoudingsverplichtingen. De afdeling adviseert om tot een benadering te komen die recht doet aan zowel het belang van een adequate informatievoorziening aan de Staten-Generaal als aan het belang van de geheimhoudingsplicht ten aanzien van financiële instellingen.³⁸ Daarop besluiten het kabinet, DNB en de AFM om de PEFS vertrouwelijke inzage te geven in de toezichtvertrouwelijke informatie en richten datarooms in, die op verzoek toegankelijk zijn voor de PEFS en haar staf.

In verschillende protocollen legt de PEFS vast dat zij de ter inzage gelegde toezichtvertrouwelijke informatie uitsluitend zal gebruiken ten behoeve van haar oordeelsvorming. Het is de PEFS uitsluitend toegestaan te rapporteren in een zodanige vorm dat niet herleidbaar is over welke specifieke instelling of persoon het gaat.³⁹ Dit had een enorme beperking kunnen zijn voor het onderzoek van de enquêtecommissie. Toch blijkt uit het eindrapport van de PEFS dat zij in staat is geweest een uitvoerig feitenrelaas op te stellen over de wijze waarop de besluitvorming over de crisismaatregelen heeft plaatsgevonden. Uit de verslagen van de openbare verhoren blijkt dat vrijwel geen enkele getuige een beroep doet op een verschoningsgrond. Mede via de openbare verhoren kan de PEFS de benodigde informatie verzamelen om haar conclusies en aanbevelingen te onderbouwen.

Inzage in de toezichtvertrouwelijke informatie voorafgaand aan de besloten voorgesprekken en openbare verhoren was daarbij wel van essentieel belang. Op die manier kon de PEFS het feitenrelaas reconstrueren, de hoofdrolspelers identificeren en bepalen wie welke vragen

³⁷ Kamerstuk II 2008/09, 31 980, nr. 1.

³⁸ *Stcr.* 2011, nr. 5695.

³⁹ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 700–708.

zou kunnen beantwoorden. Vervolgens boden de besloten voorgesprekken inzicht in hoeverre de getuigen vragen naar mogelijk toezichtvertrouwelijke informatie in het openbaar wilden beantwoorden. Vrijwel alle getuigen blijken bereid om de benodigde informatie in het openbaar verhoor mondeling toe te lichten. In haar eindrapport schrijft de PEFS dan ook dat ze van oordeel is dat alle informatie aan haar verstrekt had kunnen worden, maar dat ze zich heeft neergelegd bij de mogelijkheid tot inzage.⁴⁰

Een opvallende uitzondering doet zich voor bij het verhoor van het lid van de Europese Commissie met de portefeuille Mededinging, mevrouw Kroes. Hoewel zij de Nederlandse nationaliteit bezit, acht zij zich niet onderworpen aan het regime van de Wpe.⁴¹ Mevrouw Kroes stelt zich op het standpunt dat zij niet kan worden verplicht tot medewerking uit hoofde van haar functie als lid van de Europese Commissie. De PEFS meent dat zij alleen al op grond van haar Nederlandse nationaliteit verplicht is mee te werken aan het onderzoek. Met mevrouw Kroes vinden een besloten voorgesprek en een openbaar verhoor plaats. Daarbij respecteert de PEFS haar geheimhoudingsverplichting op basis van artikel 339 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.⁴²

Ervaringen met de Wpe 2008

De PEFS ervaart veel problemen met de informatieverstrekking, en dan met name met betrekking tot toezichtvertrouwelijke informatie. Omdat de Wpe 2008 geen expliciete regeling bevat voor het vertrouwelijk verstrekken of inzien van informatie, sluit de PEFS in overeenstemming met het gestelde in de memorie van toelichting bij de Wpe 2008 informatieprotocollen af met de betrokken partijen. Zonder dergelijke protocollen had de PEFS de benodigde informatie waarschijnlijk niet kunnen inzien. Op basis van de protocollen is maar een klein deel van de documenten zonder beperkingen (openbaar) aan de PEFS verstrekt. De PEFS vindt dat dit te weinig recht doet aan het gewicht van het instrument van de parlementaire enquête, waarbij openbare informatieverstrekking en verantwoording essentieel zijn. Toch kan de PEFS daar in de praktijk weinig tot niets aan veranderen. De PEFS constateert dat een enquêtecommissie in de praktijk wordt gedwongen in de positie van vragende partij, waardoor een bepaalde afhankelijkheid ontstaat ten opzichte van de leverancier van de informatie. Zo komt het regelmatig voor dat informatie niet op de door de PEFS voorgestelde wijze of binnen de door de PEFS gestelde termijn wordt verstrekt.

Met betrekking tot toezichtvertrouwelijke informatie merkt de PEFS op dat er geen heldere inhoudelijke definitie bestaat welke informatie wel en niet valt onder de geheimhoudingsverplichting van artikel 1:89 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Nadere invulling van het begrip acht de PEFS wenselijk, evenals een onderzoek naar de mogelijkheid om de status van toezichtvertrouwelijkheid in bepaalde situaties op te heffen.

Een bijzonder punt betreft informatie over de beraadslagingen in de ministerraad. De PEFS vordert bij het kabinet informatie over de discussie en de besluitvorming in het kabinet over de crisismaatregelen. Ook geeft het kabinet geobjectiveerde samenvattingen van relevante passages van

⁴⁰ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 566–567.

⁴¹ Zo verklaarde mevrouw Kroes tijdens haar openbaar verhoor: «Misschien staat u mij dan ook toe om te zeggen dat ik uit vrije wil hierheen ben gekomen, maar met beperkingen die ik heb laten weten. Ik hoop dat u apprecieert dat ik hier zit.» Kamerstuk II 2011/12 31 980, nr. 62, p. 1471.

⁴² Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 576–577.

de ministerraden vertrouwelijk ter inzage aan de PEFS. Hoewel er geen inzagerecht bestaat voor een enquêtemissie, biedt het kabinet een delegatie van de PEFS, bestaande uit de voorzitter, de ondervoorzitter en de griffier, de mogelijkheid om de notulen van de ministerraad in te zien. Daarbij geeft het kabinet aan dat dit moet worden beschouwd als een uitzondering, zonder precedentwerking naar de toekomst. De PEFS maakt gebruik van deze mogelijkheid tot inzage, maar is wel van mening dat álle leden van een enquêtemissie op gelijke wijze gebruik moeten kunnen maken van deze mogelijkheid.

De PEFS houdt met een aantal personen die geen medewerkingsplicht hebben – personen die niet de Nederlandse nationaliteit hebben – een besloten voorgesprek. Ook verschaft een aantal van hen schriftelijke inlichtingen. Geen van deze personen wil echter meewerken aan een openbaar verhoor onder ede. Hoewel dit het onderzoek niet heeft belemmerd, betreurt de PEFS de beperkte bereidheid tot medewerking wel. De PEFS spoort de Kamer aan om te zoeken naar internationale mogelijkheden om de bereidheid van buitenlanders tot medewerking aan parlementaire onderzoeken of enquêtes te vergroten. Hierbij denkt de PEFS aan bilaterale afspraken met bijvoorbeeld buurlanden of afspraken in het kader van de Benelux.

Daarbij constateert de PEFS, naar aanleiding van de ervaring met mevrouw Kroes, dat Eurocommissarissen geen algemene verplichting hebben om te verschijnen voor parlementaire onderzoeks- of enquêtecommissies op het niveau van de lidstaten, terwijl er wel behoefte bestaat inlichtingen te verkrijgen van politieke spelers op het niveau van de Europese Unie.

Ten slotte doet de PEFS in haar eindrapport enkele praktische suggesties voor verduidelijking en verbetering van specifieke artikelen van de Wpe 2008. Het gaat dan bijvoorbeeld om de ondertekening van verslagen, de verstrekking van documenten door tussenkomst van de Minister(-President), en de vertrouwelijkheid van de besloten voorgesprekken.

4.2 Woningcorporaties 2013–2014

De Tweede Kamer neemt op 20 maart 2012 met algemene stemmen een motie aan, die oproept een parlementaire enquête in te stellen naar het stelsel van de volkshuisvesting, het beheer, het interne en externe toezicht, en de positie van de huurders bij woningcorporaties.⁴³ Volgens de motie zijn de belangen van zowel de huurders als het algemene belang van een integere en stabiele volkshuisvesting in het geding. Ook de rol van externe partijen, zoals banken, toezichthouders en gemeenten, wenst de Kamer in de enquête te betrekken. In de motie wordt gewezen op de noodzaak om betrokken partijen onder ede te verhoren. Daarom moet een enquête worden ingesteld.

Aanleiding voor de motie is de aanhoudende negatieve publiciteit over verschillende woningcorporaties, waaronder Vestia, de grootste corporatie van Nederland. Deze semipublieke instelling heeft voor miljarden aan derivatencontracten met banken afgesloten. Een groot bedrag aan maatschappelijk bestemd vermogen voor de Nederlandse volkshuisvesting blijkt te zijn verdampt.

Op 5 december 2012 wordt een tijdelijke commissie ingesteld, die een plan van aanpak opstelt voor een parlementaire enquête. Op basis hiervan besluit de Kamer op 16 april 2013 de parlementaire enquêtemissie woningcorporaties (PEW) in te stellen, die de opzet en het functioneren van woningcorporaties moet onderzoeken. Het onderzoek behelst een

⁴³ Kamerstuk II 2011/12, 29 453, nr. 236.

periode van circa 20 jaar, met als beginpunt de verdere verzelfstandiging van de woningcorporaties begin jaren 90. Het doel van het onderzoek is om te onderzoeken of de verschillende incidenten voortvloeien uit structurele tekortkomingen in het stelsel, en zo ja, hoe dat stelsel dan gewijzigd moet worden.

De PEW stelt in haar eindrapport vast dat ze erin is geslaagd om alle benodigde informatie op tafel te krijgen om aan de doelstellingen van de enquête – waarheidsvinding, lessen trekken voor de toekomst en publieke verantwoording – te voldoen. De informatie die door vorderingen aan derden is verkregen, vormt een belangrijke bron. Mede dankzij de openbare verhoren heeft de PEW naar haar mening alle informatie verkregen die zij nodig acht.⁴⁴

Over het algemeen is de PEW van mening dat de meeste betrokken partijen voldoende medewerking hebben verleend aan het verstrekken van de gevorderde informatie.⁴⁵ Toch plaatst de PEW hierbij enkele kanttekeningen. Zo concludeert ze dat het Waarborgfonds Sociale Woningbouw «[...] op zeer minimale wijze invulling gaf aan de plicht tot medewerking aan een parlementaire enquête.»⁴⁶ Daarnaast loopt de verstrekking van informatie door de Minister voor Wonen en Rijksdienst tot zes maanden vertraging op vanwege de gebrekkige archivering van documenten. Ten slotte is de PEW van mening dat de Minister zich voor bepaalde informatie⁴⁷ onterecht verschoont met een beroep op het belang van de staat. Deze informatie wordt wel voor de PEW ter inzage gelegd, maar de PEW meent dat de informatie in afschrift aan de commissie had moeten worden verstrekt. Mede in verband met de opgelopen vertraging besluit de PEW hiertegen geen verdere stappen te ondernemen.⁴⁸

Verder stelt de PEW vast dat de werkafspraken, die de commissie met de Minister van Veiligheid en Justitie heeft gemaakt met het oog op lopende strafrechtelijke onderzoeken, naar tevredenheid hebben gewerkt. De PEW kan tijdens de openbare verhoren alle onderwerpen aan de orde stellen die zij noodzakelijk acht voor het onderzoek. Daarbij heeft de PEW zich ervan vergewist dat haar onderzoek geen inbreuk maakt op lopende strafzaken.⁴⁹

Ervaringen met de Wpe 2008

De PEW stelt in navolging van de PEFS vast dat een enquêtecommissie bij het vorderen van documenten in de rol van vragende partij wordt geplaatst. Verschillende partijen wensen, voorafgaand aan daadwerkelijke verstrekking, eerst afspraken te maken met de enquêtecommissie over de geheimhouding van de documenten na afloop van de enquête. De PEW stelt dat een enquêtecommissie in dergelijke gevallen, in verband met de voortgang van het onderzoek, niet anders kan dan akkoord gaan met deze afspraken. Het enige middel dat een enquêtecommissie heeft, is om een weigering van partijen om mee te werken voor te leggen aan de rechter. Maar de PEW vindt dit middel te ver gaan om in alle gevallen in te zetten. Daarbij constateert de PEW dat vaak niet of nauwelijks in voldoende mate wordt gemotiveerd waarom een beroep wordt gedaan op een verscho-

⁴⁴ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 200–201.

⁴⁵ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 206.

⁴⁶ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 207.

⁴⁷ De Minister meende dat – bij openbare verstrekking – bepaalde informatie andere partijen in lopende juridische procedures zou kunnen schaden. De PEW was van opvatting dat bij de totstandkoming van de Wpe 2008 deze verschoningsgrond nadrukkelijk is uitgesloten. Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 209.

⁴⁸ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 209.

⁴⁹ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 210.

ningsgrond, terwijl dit volgens de PEW wel zou moeten. Daarom moet bij de evaluatie van de Wpe 2008 aandacht worden besteed aan de verschoningsgronden en de motivatie ervan.

Hoewel de PEW wel praktische werkafspraken met partijen maakt voorafgaand aan de verstrekking van documenten, sluit zij geen informatieprotocollen af. De PEW meent dat dergelijke protocollen de informatiepositie van een enquêtecommissie aantasten. In een informatieprotocol, zo stelt de PEW, bepaalt de leverancier van informatie voorafgaand aan verstrekking of inzage onder meer de vertrouwelijkheid van de documenten. De PEW is van mening dat een enquêtecommissie onvoorwaardelijk van alle documenten kennis moet kunnen nemen, om pas daarna een discussie te voeren over de status van die documenten. Daarmee wordt een gelijk speelveld gecreëerd voor beide partijen, aldus de PEW. De PEW beveelt dan ook aan om geen informatieprotocollen meer af te sluiten, en om naar oplossingen te streven die meer recht doen aan de onafhankelijke positie van een enquêtecommissie in de uitvoering van haar grondwettelijke taak.

Tevens vordert de PEW, net als de PEFS, informatie over de besluiten van de ministerraad en de gronden die daaraan ten grondslag liggen. De Minister-President verleent de commissie inzage in geobjectiveerde samenvattingen van delen van de notulen (en dus geen speciaal vervaardigde documenten waarin de besluiten inclusief gronden staan vermeld). De PEW constateert een spanning tussen deze praktijk en de wet, en beveelt aan dat de TCEWPE deze kwestie nader onderzoekt. Daarbij krijgen in navolging van de PEFS de voorzitter, ondervoorzitter en griffier de mogelijkheid om de notulen van de ministerraad in te zien. De PEW beveelt aan om deze kring in het belang van het onderzoek uit te breiden naar (in elk geval) de leden van de enquêtecommissie, en om een inzagerecht op te nemen in de wet.

Een bijzonder punt betreft de bijstandsverlening tijdens besloten voorgesprekken. De PEW constateert dat de Wpe 2008 genodigden de ruimte laat om te kiezen door wie zij zich laten bijstaan tijdens het voorgesprek. Het valt de PEW op dat genodigden van dezelfde onderzochte partij zich in de praktijk vaak laten bijstaan door dezelfde persoon, die zo kennis opdoet over het onderzoek in een vertrouwelijke fase. Bovendien hebben de genodigde en de bijstandsverlener – in tegenstelling tot de enquêtecommissie – op grond van de Wpe 2008 geen geheimhoudingsverplichting over de inhoud van het voorgesprek. Volgens de PEW kan dit niet de bedoeling van de wetgever zijn geweest. Daarom beveelt de PEW aan om het model van bijstand in combinatie met de geheimhoudingsplicht van de enquêtecommissie nader te bezien. Ten slotte doet ook de PEW in haar eindrapport enkele praktische suggesties voor verduidelijking en verbetering van specifieke artikelen van de Wpe 2008. Het gaat dan bijvoorbeeld om de reikwijdte van de bewijsbeperking, het achterhalen van de adresgegevens van personen, en een eenduidig gebruik van termen in de wet. Ook vraagt de PEW aandacht voor het feit dat buitenlandse natuurlijke personen die geen verblijf houden in Nederland niet verplicht zijn om mee te werken aan een parlementaire enquête.

4.3 Fyra 2013–2015

Fyra is de merknaam van een trein die met hoge snelheid (tot 250 km/u) tussen Nederland en België moet gaan rijden over de hogesnelheidslijn-Zuid (HSL-Zuid). De treinverbinding is een samenwerkingsproject van de Nederlandse Spoorwegen (NS) en de Belgische spoorwegmaatschappij NMBS. Op 9 december 2012 wordt de Fyra opgenomen in de

nieuwe dienstregeling. Als op dinsdagochtend 15 januari 2013 een afdekrooster van de onderkant van een Fyra valt, en twee dagen later bij een andere Fyra aanzienlijke schade wordt geconstateerd, besluit NS om tijdelijk niet meer te rijden met de Fyra. Eind mei 2013 besluit NS definitief te stoppen met de Fyra, waarmee er na negen jaar een einde komt aan het Fyra-project.

De problemen rond de Fyra en de publieke verontwaardiging hierover zijn uiteindelijk voor de vaste commissie voor Infrastructuur en Milieu (I&M) van de Tweede Kamer redenen om op 18 juni 2013 de Tweede Kamer voor te stellen een tijdelijk commissie in te stellen, die de opdracht krijgt om voorstellen te doen voor de opzet van een parlementaire enquête over de Fyra. De tijdelijke commissie Fyra wordt op 4 juli 2013 geïnstalleerd. De tijdelijke commissie werkt een onderzoeksvoorstel voor een parlementaire enquête uit. Dit onderzoeksvoorstel wordt op 19 december 2013 door de Kamer vastgesteld. Doel van de enquête is te achterhalen waarom het oorspronkelijke beoogde vervoer over de HSL-Zuid niet tot stand is gekomen.

Direct na publicatie van het instellingsbesluit van de Parlementaire Enquêtecommissie Fyra (PE Fyra) op 19 december 2013 oefent zij haar wettelijke bevoegdheid uit om afschriften van documenten en schriftelijke inlichtingen te vorderen bij de betrokken actoren. De PE Fyra ervaart overwegend goede medewerking bij het verkrijgen van de benodigde informatie. Een aantal partijen wil in eerste instantie pas gehoor geven aan een vordering wanneer de enquêtecommissie de garantie geeft dat de verstrekte informatie ook na afloop van de enquête vertrouwelijk blijft. De PE Fyra geeft een dergelijke garantie niet. Wel biedt zij elke partij de mogelijkheid een dringend en goed gemotiveerd verzoek te doen tot blijvende vertrouwelijkheid, zodat de PE Fyra op een zorgvuldige wijze het verzoek kan beoordelen en een besluit kan nemen over eventuele openbaarheid van de stukken na afronding van de enquête. Veel partijen maken gebruik van deze mogelijkheid en verstrekken de gevorderde informatie alsnog, inclusief een verzoek tot blijvende vertrouwelijkheid. De PE Fyra heeft niet de indruk dat belangrijke informatie haar niet heeft bereikt.

Het dossieronderzoek duurt circa 4,5 maand langer dan de PE Fyra had voorzien. Onder andere de opstelling van NS is hier volgens de enquêtecommissie debet aan. De PE Fyra krijgt wel stukken ter inzage, maar moet herhaaldelijk constateren dat de stukken niet compleet zijn. Daarnaast levert het verschoningsrecht van advocaten een lange discussie met NS op over de reikwijdte van dit verschoningsrecht. De PE Fyra stelt in haar eindrapport dat van NS mag worden verwacht dat, gelet op zijn bijzondere maatschappelijke rol en zijn positie als staatsdeelneming, het bedrijf zich constructiever ten dienste stelt van het democratische proces. De enquêtecommissie beoordeelt de houding van NS en het gebrek aan een goede medewerking als «onbegrijpelijk en zeer betreurenswaardig.»⁵⁰

Ervaringen met de Wpe 2008

De PE Fyra ervaart voornamelijk problemen rond de schriftelijke informatieverstrekking. Op grond van artikel 19 van de wet hoeven bewindspersonen geen informatie aan een enquêtecommissie te verstrekken als dit in strijd is met het belang van de staat. De PE Fyra maakt werkafspraken met het kabinet, waarin wordt afgesproken dat de bewindspersonen deze documenten wél aan de commissie verstrekken, inclusief – waar van toepassing – een uitvoerige motivering waarom het belang van de staat

⁵⁰ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 471.

volgens het kabinet in het geding is. Deze werkafspraken geven de PE Fyra de mogelijkheid het onderzoek te verrichten en een afweging te maken tussen het belang van de staat en andere belangen. Het valt de enquêtemissie daarbij op dat het kabinet veel stukken als vertrouwelijk aanmerkt, waarbij voor het merendeel een beroep wordt gedaan op het belang van de staat. De PE Fyra is van mening dat het kabinet terughoudender kan en moet zijn met het invoeren van de vertrouwelijkheid op grond van het belang van de staat, en dat de motivering deugdelijker moet. De PE Fyra geeft de Kamer in overweging om een eigen beoordelingskader vast te stellen dat kan worden toegepast als het kabinet een beroep doet op het belang van de staat.

Net als de twee voorgaande enquêtemissies ontvangt de PE Fyra geobjectiveerde samenvattingen van de notulen van de ministerraad, en kunnen de voorzitter, de ondervoorzitter en griffier de daadwerkelijke notulen inzien. Hiermee is de Minister-President ruimhartiger dan strikt noodzakelijk conform de wet en wordt een bestaande praktijk bestendigd. Niettemin wil de enquêtemissie benadrukken dat het inzien van de notulen, in het belang van het onderzoek, door alle leden van een enquêtemissie mogelijk moet kunnen zijn.

Tevens moet volgens de PE Fyra bij de evaluatie van de Wpe 2008 nadrukkelijk aandacht worden besteed aan de spanning tussen het professionele verschoningsrecht van advocaten en de bijzondere medewerkingsplicht van hun cliënten op grond van de Wpe 2008. In extremo zou toepassing van dit verschoningsrecht naar het oordeel van de PE Fyra ertoe kunnen leiden dat wanneer de cliënt alles met zijn advocaat deelt, de cliënt in beginsel niet meer zou hoeven mee te werken aan het onderzoek van een enquêtemissie. Dit zou een substantiële belemmering vormen voor de toepassing van het enquêterecht. De PE Fyra concludeert dat bij de totstandkoming van de Wpe 2008 te weinig aandacht is besteed aan de mate waarin het verschoningsrecht van advocaten met de uitvoering van een enquête zou kunnen interfereren.

Daarnaast dient er volgens de PE Fyra – in navolging van de PEW – duidelijkheid te komen over de functie van bijstand voor getuigen tijdens het voorgesprek. De enquêtemissie ziet bij de besloten voorgesprekken vaak dezelfde persoon als bijstandsverlener optreden bij verschillende genodigden, zonder dat deze een rol vervult. De PE Fyra heeft de stellige indruk dat deze bijstandsverleners voornamelijk aanwezig zijn om inzicht te verkrijgen in het onderzoek van de enquêtemissie. Deze handelwijze is naar de mening van de PE Fyra in strijd met de geest van de wet.

Ten slotte betreft de PE Fyra het feit dat de Wpe 2008 geen mogelijkheden bevat om medewerking van buitenlandse actoren af te dwingen. Omdat niet alle buitenlandse actoren bereid zijn volledig mee te werken, bevat het onderzoek niet alle gezichtspunten van deze buitenlanders. De PE Fyra doet op dit punt echter geen nadere aanbevelingen.

4.4 Analyse: vier overkoepelende thema's

De in dit hoofdstuk beschreven drie enquêtes kunnen gekarakteriseerd worden als «moderne enquêtes». Ze vertonen alle drie in min of meerdere mate specifieke kenmerken van de enquête als controle-instrument. Waarheidsvinding is bij alle drie een belangrijke doelstelling, evenals het trekken van lessen voor de toekomst. Ook de gevolgde werkwijze – het achtereenvolgens vorderen van schriftelijke inlichtingen en documenten, het voeren van besloten voorgesprekken en openbare verhoren – komt

overeen met de beproefde, tijdens de RSV-enquête ontwikkelde werkwijze.

In deze paragraaf worden op hoofdlijnen de belangrijkste overeenkomsten, voor wat betreft de ervaringen met de Wpe 2008, tussen de drie enquêtes geschetst. Deze zijn ondergebracht in vier overkoepelende thema's:

1. schriftelijke informatieverstrekking;
2. de positie van getuigen en deskundigen;
3. de reikwijdte van het enquêterecht;
4. overige aspecten.

De vier thema's worden in opeenvolgende hoofdstukken uitgebreid behandeld. Hieronder zijn de meest opvallende overeenkomsten tussen de drie enquêtes uiteengezet, en wordt beknopt geschetst welke oplossingsrichtingen de TCEWPE voor ogen heeft.

Ad. 1 Schriftelijke informatievoeding

Alle drie de enquêtecommissies hebben lange onderhandelingen moeten voeren om vertrouwelijke stukken verstrekt te krijgen dan wel in te mogen zien. Op zichzelf is dit geen nieuw verschijnsel. In de praktijk van de afgelopen decennia is veelvuldig sprake van politieke onderhandelingen tussen kabinet en enquêtecommissie over de inzage in en toegang tot vertrouwelijke informatie. De modernisering van de Wpe in 2008 heeft hier geen wezenlijke verandering in aangebracht. In hoofdstuk 5 presenteert de TCEWPE een voorstel voor een werkwijze die toekomstige enquêtecommissies beter in staat moet stellen hun bevoegdheid tot schriftelijke informatievoeding op effectieve wijze toe te passen en daarover zo nodig werkafspraken te maken met het kabinet en derden.

Daarbij plaatsen de PEW en PE Fyra vraagtekens bij het beroep dat het kabinet in veel gevallen heeft gedaan op de verschoningsgrond van het belang van de staat. Onder deze verschoningsgrond wordt in de praktijk een breed scala aan deelbelangen geschaard. De TCEWPE doet een voorstel hoe in de praktijk onderscheid gemaakt kan worden tussen een algehele weigering van een bewindspersoon om informatie te verstrekken op grond van het belang van de staat en een gemotiveerd verzoek om bepaalde informatie vertrouwelijk te behandelen. Daarnaast wordt ingegaan op de bijzondere positie van toezichthouders in de financiële sector.

Ten slotte hebben de drie enquêtes op vergelijkbare wijze informatie ingezien over de besluiten van de ministerraad en de gronden die daaraan ten grondslag lagen. Daartoe gaf de Minister-President geobjectiverde samenvattingen van de notulen vertrouwelijk ter inzage. Voorzitter, ondervoorzitter en griffier van de drie enquêtecommissies hebben de volledige notulen van de ministerraad mogen inzien. Ondanks de oproep van de PEFS om deze kring uit te breiden naar alle leden van de enquêtecommissie, heeft het kabinet daar bij de twee volgende enquêtes geen gehoor aan gegeven. De TCEWPE doet een voorstel voor een praktische werkwijze, die aansluit bij de wettelijke regeling en waarmee bij toekomstige enquêtes op evenwichtige en efficiënte wijze recht kan worden gedaan aan de positie en verantwoordelijkheden van zowel de enquêtecommissie als de Minister-President.

Ad. 2 De positie van getuigen en deskundigen

Op basis van artikel 8, derde lid Wpe 2008, zijn de leden van een enquêtecommissie verplicht geheimhouding te bewaren over hetgeen hen tijdens het voorgesprek ter kennis komt. De PEFS heeft geconstateerd dat voor degenen met wie een voorgesprek wordt gehouden, deze geheimhoudingsverplichting niet geldt, en is van oordeel dat ook degene met wie een besloten voorgesprek wordt gevoerd geheimhouding dient te bewaren over de inhoud van het voorgesprek. Ook de PEW heeft op dit punt een spanning geconstateerd. Op basis van een nadere analyse komt de TCEWPE met een voorstel voor de invoering van een geheimhoudingsplicht, maar biedt daarbij wel de mogelijkheid dat de enquêtecommissie ontheffing verleent aan de genodigde om informatie uit het voorgesprek te delen met bijvoorbeeld de werkgever.

Zowel de PEW als de PE Fyra hebben vraagtekens gezet bij de rol van de bijstandsverlener tijdens de besloten voorgesprekken. Beide enquêtecommissies vermoedden in bepaalde gevallen dat het de bijstandsverlener te doen was om inzicht te verkrijgen in het onderzoek van de commissie. Dat kan nooit de bedoeling van de wetgever zijn geweest, aldus de enquêtecommissies. In hoofdstuk 6 analyseert de TCEWPE de rol en functie van de bijstandsverlener, en biedt toekomstige enquêtecommissies handvatten hoe om te gaan met situaties waarin wordt vermoed dat een bijstandsverlener niet zijn door de wetgever beoogde functie vervult.

Daarnaast deed een van de voornaamste medewerkingsplichtigen tijdens de PE Fyra een beroep op het professionele verschoningsrecht. Omdat deze medewerkingsplichtige documenten had gewisseld met diens advocaat, zouden desbetreffende documenten volgens hem onder dit verschoningsrecht vallen en niet aan de enquêtecommissie overhandigd hoeven te worden. De TCEWPE heeft de reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten en het daarmee samenhangende afgeleide verschoningsrecht van cliënten nader uiteengezet, opdat toekomstige enquêtecommissies over voldoende aangrijpingspunten beschikken om in voorkomende gevallen adequaat te kunnen handelen.

Verder verduidelijkt de TCEWPE in dit hoofdstuk de reikwijdte van de bewijsbeperkingsregel naar aanleiding van een aanbeveling van de PEW en wordt ten slotte nader ingegaan op de positie van een klokkenluider.

Ad. 3 De reikwijdte van het enquêterecht

Alle drie de enquêtecommissies stelden op verschillende momenten tijdens hun onderzoek de vraag waar precies de grenzen liggen van het enquêterecht in geval van conflicterende regelgeving. In hoofdstuk 7 gaat de TCEWPE nader in op de medewerkingsplicht in de Wpe 2008 in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen in andere wetgeving, de positie van personen zonder medewerkingsplicht en de verhouding tussen het nationale enquêterecht, het Europese recht en Europese instellingen.

Ad. 4 Overige aspecten

Zonder uitzondering hebben de drie enquêtecommissies suggesties gedaan ter verbetering van een aantal resterende, deels technische aspecten van de Wpe. Zo bleek de ondertekening van verslagen niet altijd soepel te verlopen en het achterhalen van adresgegevens van getuigen en deskundigen niet altijd eenvoudig. Ook geeft de gebezigde terminologie in de wet niet altijd voldoende duidelijkheid. In hoofdstuk 8 doet de TCEWPE een aantal voorstellen die deze aspecten relatief eenvoudig kunnen adresseren.

De hierna volgende vier hoofdstukken bevatten een nadere analyse van bovengenoemde thema's. Ieder hoofdstuk is opgedeeld in verschillende paragrafen, die globaal dezelfde opzet kennen. Zo komt in vrijwel iedere paragraaf een specifieke aanbeveling van een (of meer) enquêtecommissie(s) aan de orde.⁵¹ Aan het begin van een paragraaf is ter informatie de tekst van de toepasselijke wet- en regelgeving opgenomen die centraal staat in de paragraaf. In de meeste gevallen is dit de tekst van een (of meer) artikelen van de Wpe 2008. Deze wet- en regelgeving wordt – waar nodig – nader toegelicht, bijvoorbeeld aan de hand van de overwegingen van de initiatiefnemers van de Wpe 2008 bij de modernisering of introductie van het betreffende wetsartikel. Daarna volgt een beschrijving van de ervaringen en aanbeveling(en) van de enquêtecommissie(s) ten aanzien van het wetsartikel. Vervolgens is een nadere analyse en conclusie van de TCEWPE opgenomen, en wordt – waar van toepassing – de paragraaf afgesloten met adviezen voor toekomstige enquêtecommissies, voor parlementaire onderzoekscommissies, of voor de Kamer, en voorstellen tot aanpassing van wet- of regelgeving.

5 Schriftelijke informatievoording

Dit hoofdstuk behandelt de ervaringen, conclusies en aanbevelingen van de drie enquêtecommissies ten aanzien van het onderwerp schriftelijke informatievoording. De eerste paragraaf gaat nader in op het vorderen en archiveren van vertrouwelijke documenten. Vervolgens wordt bijzondere aandacht gegeven aan de informatievoorziening door het kabinet (paragraaf 2) en door toezichthouders (paragraaf 3). Het hoofdstuk sluit af met paragraaf over de motivering van een beroep op een verschoningsgrond.

5.1 Het vorderen en archiveren van vertrouwelijke documenten

Artikel 6 Wpe 2008

- 1. De commissie kan inzage in, afschrift van of kennisneming op andere wijze van documenten vorderen.**
 - 2. De commissie kan de wijze waarop de kennisneming wordt verleend bepalen.**
-

Artikel 14 Wpe 2008

- 1. Elke Nederlander [...] is verplicht de commissie binnen de door haar gestelde termijn alle medewerking te verlenen die deze vordert bij de uitoefening van de haar bij deze wet verleende bevoegdheden, behoudens de mogelijkheid van verschoning overeenkomstig de artikelen 19 tot en met 24.**
 - 2. [...]**
-

Aanbeveling PEFS

De PEFS spreekt de wens uit dat de Wpe expliciet de mogelijkheid opent om, onder nader te stellen voorwaarden, bepaalde informatie vertrouwelijk aan de enquêtecommissie te verstrekken. Dit kan de noodzaak tot het maken van protocollen beperken c.q. de onderhandelingen daarover vereenvoudigen.

⁵¹ Het komt voor dat twee, of zelfs alle drie de enquêtecommissies vergelijkbare aanbevelingen doen.

5.1.1 Achtergrond

Het kunnen vorderen van documenten is een van de belangrijkste bevoegdheden die een enquêtecommissie heeft. Deze bevoegdheid is van wezenlijk belang wanneer de commissie een gedegen, zo volledig mogelijk dossieronderzoek wil verrichten. Het gevorderde materiaal dient bovendien ter voorbereiding van de besloten voorgesprekken en de openbare verhoren en ter onderbouwing van conclusies en aanbevelingen in het eindrapport.

De Wpe 2008 voorziet in een op zichzelf heldere regeling: iedereen die verplicht is tot medewerking aan een enquête dient gehoor te geven aan een vordering tot het verstrekken van documenten op de wijze die de commissie voorschrijft. Medewerking mag enkel worden geweigerd indien een beroep kan worden gedaan op een van de wettelijke verschooningsgronden.⁵² Ten aanzien van de archivering bepaalt de wet dat op vordering verstrekte documenten na aanbieding van het eindrapport aan de Kamer ter inzage worden gelegd voor andere Kamerleden.⁵³ Ook derden, zoals journalisten en geïnteresseerde burgers, kunnen gevorderde documenten vanaf dat moment inzien, behalve als het gaat om stukken die de commissie om zwaarwegende redenen als vertrouwelijk heeft aangemerkt.⁵⁴ Kamerleden krijgen wel inzage in de als vertrouwelijk aangemerkte documenten, al geldt in dat geval wel een geheimhoudingsplicht. Alle documenten die onder de commissie berusten, inclusief de gevorderde documenten, worden na afloop van de enquête in het Kamerarchief bewaard.⁵⁵

De wettelijke regeling voor de vordering van documenten vormt als gezegd een instrument voor de enquêtecommissie om de voor het onderzoek relevante informatie boven tafel te krijgen. Daartoe wordt voorzien in een wettelijk vorderingsrecht. De wettelijke archiveringsregeling maakt het mogelijk voor enquêtecommissies om de informatie die zij hebben gebruikt voor hun onderzoek na afloop van de enquête inzichtelijk te maken. Het materiaal komt daarmee beschikbaar voor de Kamer ten behoeve van haar controlerende en wetgevende taken. Openbaarheid en transparantie zijn bovendien belangrijke democratische waarden, die passen bij de vertegenwoordigende functie van het parlement.⁵⁶ Een parlementaire enquête kan daaraan een bijdrage leveren.

De commissie geeft op grond van de wet *gedurende* haar onderzoek geen inzage in de documenten die zij op vordering heeft ontvangen. Daarvoor zijn goede redenen aan te voeren. De commissie moet in alle rust haar onderzoek kunnen doen. Zouden bepaalde stukken voortijdig naar buiten worden gebracht, dan bestaat het gevaar dat deze uit hun context worden gehaald, waardoor een evenwichtige en samenhangende analyse wordt belemmerd. Tegelijkertijd dient het onderzoek van de commissie, die in opdracht van de Kamer werkt, *achteraf* wel controleerbaar te zijn. Dit komt terug in het wettelijke uitgangspunt dat alle informatie die de commissie op grond van haar wettelijke bevoegdheid heeft gevorderd, gearhiveerd dient te worden en in beginsel voor zowel Kamerleden als derden toegankelijk wordt gemaakt.

⁵² Art. 6 jo. 14 Wpe 2008.

⁵³ Art. 38 Wpe 2008.

⁵⁴ Art. 39 jo. 40 Wpe 2008.

⁵⁵ Art. 35 Wpe 2008.

⁵⁶ Zie ook art. 66 Grondwet.

Voor de herziening van de wet in 2008 bood de enquêtewet nog enige ruimte om stukken die aan de commissie werden verstrekt, niet op te nemen in het enquêtearchief.⁵⁷ Hiertoe zou de commissie bijvoorbeeld kunnen besluiten indien de verstrekker van de stukken daarom had verzocht vanwege het gevoelige of vertrouwelijke karakter ervan. De commissie kon dan gedurende haar onderzoek wel gebruik maken van de stukken, maar na afloop zouden deze worden geretourneerd aan de afzender. In de praktijk sloten enquêtecommissies protocollen af met informatieveranciers, zoals het kabinet, waarin werd afgesproken hoe zou worden omgegaan met vertrouwelijke informatie.

Het *ad hoc* karakter van deze afspraken werd in de aanloop naar de vernieuwing van de enquêtewet gezien als een probleem, omdat het onduidelijkheid creëerde over de wederzijdse verplichtingen tussen Kamer en met name het kabinet, doorgaans de grootste en belangrijkste informatieverancier, rondom informatieverstrekking. De toegang tot vertrouwelijke informatie verdiende naar het oordeel van het presidium een betere, meer duurzame, regeling. De Commissie Vernieuwing Wet op de Parlementaire Enquête kreeg daarom de opdracht om in het wetsvoorstel aandacht te schenken aan de wijze van protocollering van informatieverstrekking bij parlementair onderzoek.⁵⁸

De Commissie Vernieuwing Wet op de Parlementaire Enquête zag er uiteindelijk van af om in het wetsvoorstel de mogelijkheid te creëren dat bepaalde (vertrouwelijke) informatie enkel aan de enquêtecommissie zou worden verstrekt en dus niet door de rest van de Kamer zou kunnen worden ingezien. De commissie achtte het ongewenst dat de Kamer na afloop van de enquête niet alle documenten krijgt die ook door de enquêtecommissie zijn ingezien. Een voorstel op dit punt van de zijde van de regering tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel werd door de initiatiefnemers uitdrukkelijk afgewezen. Volgens de initiatiefnemers zouden de leden van de enquêtecommissie daarmee over kennis kunnen beschikken die niet met de Kamer wordt gedeeld, terwijl het rapport wel mede daarop is gebaseerd. Mochten er stukken zijn waarvan de verstrekker niet wil dat deze uiteindelijk openbaar worden, zo werd tijdens de mondelinge behandeling toegelicht, dan dient eerst een gesprek plaats te vinden over de vraag hoe ernstig dit zou zijn. Indien de commissie zich in de bezwaren van de verstrekker zou kunnen vinden, kan worden overwogen de stukken uitsluitend «ter inzage» te leggen, «opdat zij kunnen worden gebruikt om te bekijken of zij op de achtergrond bevestigend of ontkennend kunnen meewerken bij de oordeelsvorming.»⁵⁹

Tegen deze achtergrond bieden de bepalingen omtrent openbaarheid en vertrouwelijkheid in de wet (artikel 37–40) wel de mogelijkheid om delen van het archief niet aan derden ter inzage te geven. Echter, voor Kamerleden gelden deze bepalingen dus niet. Mocht dat laatste om zwaarwegende redenen een belemmering voor informatieverstrekking vormen, dan zou de enquêtecommissie volgens de initiatiefnemers kunnen overwegen om ermee akkoord te gaan dat de documenten niet aan haar worden *verstrekt*, maar slechts *ter inzage* worden gegeven. In dat geval kan de informatie op de achtergrond worden gebruikt in het onderzoek. Het lijkt er echter op dat deze optie, mede gezien het door de initiatiefnemers benadrukte belang van controleerbaarheid, alleen voor uitzonder-

⁵⁷ Zie o.a. Drexhage (januari 2009).

⁵⁸ Kamerstuk II 2003/04, 29 547, nr. 1, p. 3–4. In paragraaf 5.2.1 wordt hierop uitgebreid ingegaan.

⁵⁹ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 869.

lijke situaties werd voorzien en een tamelijk informeel karakter zou hebben.⁶⁰ Bovendien leek daarbij, in geval van enkele documenten, gedacht te worden aan inzage *ter plaatse*, bijvoorbeeld op het departement waar de documenten voorhanden zijn.⁶¹ De tekst van de wet sluit daarbij aan: artikel 35 verlangt dat enkel documenten die onder de commissie *berusten* in het archief worden opgenomen. Documenten waarvan kan worden gesteld dat deze niet onder de commissie hebben berust, zo kan hieruit worden afgeleid, vallen dus niet onder de archiveringsplicht.

Recente ervaringen

Het hierboven beschreven wettelijk kader zoals dat in 2008 tot stand kwam, blijkt in de praktijk niet altijd voldoende te beantwoorden aan de behoeften van zowel enquêtemissies als de partijen waarvan documenten worden gevorderd, zo hebben de drie enquêtes sinds 2008 laten zien. Zo constateert de PEFS dat de wet te zeer uitgaat van een alles-of-niets benadering: documenten worden openbaar verstrekt of niet verstrekt. Bij alle drie de enquêtes ontstond discussie met informatieleveranciers over het verstrekken van vertrouwelijke of anderszins gevoelige documenten die de commissies nodig hadden voor hun onderzoek, alsmede de voorwaarden waaronder dat zou gebeuren.

Voorts is gebleken dat de weg van het enkel ter inzage geven van documenten in de praktijk veel vaker wordt ingeslagen dan waarschijnlijk door de initiatiefnemers van de Wpe 2008 werd voorzien. Het ter inzage krijgen van documenten geeft commissies de mogelijkheid om, waar zij dat wenselijk achten, tegemoet te komen aan eventuele bezwaren die de leverende partij heeft tegen de formele verstrekking en archivering van documenten. Documenten die slechts ter inzage zijn aangeboden, worden in de praktijk niet gearhiveerd. Hierdoor ontstaat voor andere Kamerleden noch voor derden een mogelijkheid tot inzage na afloop van de enquête.

De logistieke invulling van het ter inzage geven van documenten blijkt in de praktijk te verschillen, waarbij zowel de aard als de hoeveelheid documenten een rol spelen. Bij de PEFS werden (toezichts-)vertrouwelijke stukken onder strikte voorwaarden ingezien in speciaal ingerichte datarooms bij de financiële toezichthouders die de documenten in beheer hadden. De PEW en de PE Fyra spraken om praktische redenen met bepaalde partijen af dat documenten die ter inzage werden gegeven, voor de duur van het onderzoek fysiek (in afschrift) werden overgebracht naar het Kamergebouw. Na afloop werden documenten met het label «ter inzage» geretourneerd aan de afzender.

Het «ter inzage» geven van documenten blijkt in de praktijk dus uitkomst te bieden wanneer een enquêtemissie kennis wil nemen van gevoelige informatie, die de leverancier om uiteenlopende, vaak ook legitieme redenen niet zonder meer aan de commissie (en daarmee de Kamer) wil verstrekken. Hoe met dergelijke «inzagedocumenten» moet worden omgegaan, is niet nader geregeld. In de praktijk worden daarom *ad hoc* afspraken gemaakt met de leverancier over onder andere:

- de praktische kanten van de inzage (locatie, etc.);
- de personen die inzage kunnen krijgen;
- retournering van de stukken (indien de documenten voor de duur van het onderzoek worden overgebracht naar het Kamergebouw);

⁶⁰ Opmerkelijk is het daarom dat de wet in artikel 6 wel degelijk de term «inzage» noemt. Hieraan lijkt geen bijzondere betekenis te zijn toegekend.

⁶¹ Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 21.

- de vertrouwelijke behandeling ervan;
- in hoeverre de commissie gebruik kan maken van de kennis die zij uit dergelijke documenten opdoet (bijv. niet herleidbaar citeren, alleen op de achtergrond mee laten wegen in analyse, etc.).

De mogelijkheid van het verkrijgen van inzage in vertrouwelijke documenten wordt in de recente praktijk dus veelvuldig toegepast, zij het op verschillende wijze. Ook de voorwaarden waaronder commissies van de *inhoud* van deze documenten gebruik konden maken, zoals de mate waarin gegevens konden worden verwerkt in het eindrapport, verschilden. Hierover werden *ad hoc* afspraken gemaakt in protocollen, werkafspraken of middels nader overleg. Het maken van dergelijke afspraken bood weliswaar ruimte voor maatwerk, maar vergde ook veel tijd en kon niet voorkomen dat op verschillende momenten discussie ontstond over de wijze waarop met (de inhoud van) deze documenten zou worden omgegaan.

5.1.2 Verheldering en verankering modaliteiten informatieveroeding

Conflicten over de verstrekking van documenten aan enquêtecommissies, zeker als het gaat om gevoelige en vertrouwelijke informatie, zijn uit de aard der zaak nooit helemaal te voorkomen. Het doel waarmee een enquête wordt ingesteld, zoals het boven tafel krijgen van de waarheid omtrent een gebeurtenis die veel maatschappelijke onrust heeft veroorzaakt, maakt nu eenmaal dat informatieleveranciers niet altijd bereidwillig medewerking zullen verlenen. Wel is het naar het oordeel van de TCEWPE zinvol om te bezien of een verheldering en reglementaire verankering van de omgang met vertrouwelijke informatie een bijdrage zou kunnen leveren aan een verbetering van de informatieverstrekking aan enquêtecommissies.

Vooropgesteld moet worden dat openbaarheid en transparantie bij parlementaire enquêtes van groot belang zijn. Evenzeer van belang is de controleerbaarheid van het onderzoek. Bij de recente enquêtes bleek dat veel informatie op vertrouwelijke basis werd geleverd. Daarmee komen deze uitgangspunten onder druk te staan. Vertrouwelijk verstrekte informatie kan immers slechts in beperkte mate worden gebruikt ten behoeve van het onderzoek en in het openbare eindrapport. De TCEWPE onderschrijft daarmee het standpunt van de PEFS dat terughoudendheid mag worden verwacht van de kant van het kabinet en van andere informatieleveranciers met verzoeken om vertrouwelijkheid.

Dit uitgangspunt neemt niet weg dat er in de praktijk bij informatieleveranciers soms behoefte bestaat om bepaalde vertrouwelijke of anderszins zeer gevoelige documenten alleen aan de commissie te verstrekken, zodat deze kunnen worden gebruikt in het onderzoek zonder dat deze documenten na afloop in het enquêtearchief worden opgenomen. Indien de commissie zich in deze behoefte kan vinden, dan biedt het huidige wettelijke en reglementaire kader geen eenduidig antwoord op de vraag op welke wijze met dergelijke informatie zal worden omgegaan door de commissie. Zo is niet duidelijk wat de status van de inhoud van documenten is (mag de commissie bijvoorbeeld wel of niet uit deze documenten citeren of parafaseren), de locatie waar de documenten worden onderzocht (bij leverancier of in het Kamergebouw) en in hoeverre documenten na afloop van het onderzoek in het Kamerarchief komen of worden geretourneerd.

Als gezegd werden tot nu toe steeds *ad hoc* protocollen of werkafspraken gemaakt, of werd in concrete gevallen nader overleg gevoerd. Het nadeel daarvan is dat bij aanvang van een enquête steeds opnieuw onduide-

lijkheid en onzekerheid bestaat hoe de commissie haar vorderingsbevoegdheid in de praktijk zal toepassen. Wanneer het om gevoelige informatie gaat, is een eenduidige benadering van belang om discussies en misverstanden te kunnen vermijden over de afspraken ten aanzien van het vorderen en verstrekken van vertrouwelijke documenten. Juist bij aanvang van het onderzoek is dit essentieel voor het opbouwen van wederzijds vertrouwen, dat nodig is voor een constructieve en productieve werkrelatie tussen de leverende en ontvangende partij. Tegelijkertijd moet worden gewaakt voor het uithollen van de controlebaarheid van het onderzoek wanneer wordt afgeweken van het wettelijke uitgangspunt dat documenten worden opgenomen in het enquêtearchief.

De vraag is hoe de benodigde helderheid en houvast kunnen worden bewerkstelligd. De TCEWPE acht het niet wenselijk om, zoals door de PEFS in haar aanbeveling voorgesteld, de mogelijkheid van vertrouwelijke verstrekking van informatie aan enquêtecommissies in de wet op te nemen. De bevoegdheid van de enquêtecommissie om ongeclausuleerd documenten te vorderen, blijft het wettelijke uitgangspunt. In hoeverre vertrouwelijke behandeling in acht wordt genomen, volgt uit de reeds bestaande wettelijke bepalingen omtrent vertrouwelijke archivering dan wel uit een beslissing van de commissie zelf. De TCEWPE herhaalt in dit verband het door de initiatiefnemers van de Wpe 2008 gehanteerde beginsel dat een enquêteonderzoek, dat immers in opdracht van de Kamer heeft plaatsgevonden, achteraf controlebaar moet zijn door de Kamer en zo mogelijk ook door derden. Het bieden van openheid en inzicht met betrekking tot onderwerpen die tot grote politieke of maatschappelijke onrust hebben geleid is bovendien vaak een van de belangrijkste doelstellingen van een enquête.

Advies en voorstel TCEWPE

Niettemin ziet de TCEWPE de meerwaarde van het verhelderen en verankeren van de in de recente enquêtepraktijk tot ontwikkeling gebrachte vormen van vertrouwelijke informatievoordering en -verstrekking. Met een dergelijke verheldering en verankering in de vorm van een aantal te onderscheiden modaliteiten, voorzien van de nodige waarborgen, kan volgens de TCEWPE voldoende tegemoet gekomen worden aan de knelpunten die in de praktijk aan het licht zijn gekomen. Een dergelijke regeling hoeft niet wettelijk van aard te zijn, maar dient tegelijkertijd wel voldoende houvast, toegankelijkheid en voorzienbaarheid te bieden. De TCEWPE stelt daarom voor om de modaliteiten van vertrouwelijke informatievoordering op te nemen in de Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe) (zie voor het voorstel tot deze aanpassing Kamerstuk 33 812, nr. 5). Daarmee kan tevens worden benadrukt dat het de commissie is die beslist op welke wijze documenten dienen te worden geleverd. Het doel van de regeling is om commissies een praktisch, evenwichtig en inzichtelijk handelingskader te bieden, zonder daarbij overigens de mogelijkheid van het maken van nadere maatwerkafspraken uit te sluiten. De regeling doet aldus niets af aan de wettelijke bevoegdheden van de commissie, maar vult deze op praktische wijze nader in.

In de voorgestelde modaliteitenregeling wordt aangesloten bij de terminologie die de wet reeds kent, maar die thans niet nader is uitwerkt: het vorderen van *afschrift* van, *inzage* in of *kennisneming* op andere wijze van documenten (artikel 6). Daarbij is uitgegaan van het volgende:

- de regeling beoogt een aantal modaliteiten van informatievoordering te verhelderen en te verankeren, teneinde mogelijke onduidelijkheid en onzekerheid over de status en behandeling van documenten voor zowel de commissie als de leverende partij te verminderen;

- de regeling voorziet in waarborgen, waarmee voldoende recht kan worden gedaan aan het belang van controleerbaarheid en transparantie, wanneer gekozen wordt voor modaliteiten waarbij archivering plaatsvindt;
- het is de commissie die in concrete gevallen afweegt welke vorm van levering zij wil vorderen, waarbij openbaarheid en archivering voorop staan;
- de keuze van de commissie voor een bepaald type vordering (afschrift, inzage of kennisneming) sluit aanvullende vorderingen ten aanzien van dezelfde informatie niet uit;
- de commissie krijgt de mogelijkheid om desgewenst, al dan niet op verzoek, af te wijken van de in de regeling opgenomen voorwaarden teneinde in bijzondere gevallen maatwerkafspraken te maken.

In het voorgestelde model is het vorderen van *afschrift* de meest verstreckende modaliteit en kent een openbare en vertrouwelijke variant. De documenten worden na afloop van het onderzoek opgenomen in het enquêtearchief. Bij de openbare variant kan de commissie letterlijk citeren uit de verstrekte documenten en komen de documenten na afloop tevens ter inzage voor derden. De commissie kan daarbij in haar rapport verwijzen naar de documenten. Bij de vertrouwelijke variant kan de commissie informatie uit de documenten alleen op geparafraseerde en geanonimiseerde wijze gebruiken, waarbij de bron niet voor derden herleidbaar is.⁶² De commissie zal daarbij niet verwijzen naar specifieke documenten tijdens verhoren of in haar eindrapport, tenzij daarover nadere afspraken zijn gemaakt met de leverancier.

Bij het vorderen van *inzage* is vertrouwelijkheid het uitgangspunt en worden documenten, indien deze zijn overgebracht naar het Kamergebouw, na afloop aan de leverancier geretourneerd. De documenten komen na afloop van het onderzoek dus niet ter inzage voor overige Kamerleden of voor derden. De commissie zal daarom moeten afwegen hoe het gebruik van deze documenten zich verhoudt tot het uitgangspunt van de controleerbaarheid van (delen van) het onderzoek. De commissie zal terughoudend moeten zijn in het gebruik van informatie – vooral wanneer haar bevindingen, conclusies of aanbevelingen daaruit voortvloeien – die ter inzage is gevorderd. De commissie zal de inhoud van de documenten in elk geval niet openbaar maken tijdens openbare verhoren of in haar eindrapport, tenzij hierover in specifieke gevallen nadere afspraken zijn gemaakt met de leverancier.

De meest restrictieve variant is het vorderen van (louter) *kennisneming*. In dat geval blijft de inhoud strikt geheim en bepaalt de commissie na overleg met de leverancier op welke plaats zij kennis zal nemen van de documenten. Dit kan de woon- of vestigingsplaats van de leverancier zijn, maar ook een andere daartoe geschikt bevonden plaats. Deze variant zal alleen in hoogst uitzonderlijke gevallen aan de orde zijn. De commissie zal op geen enkele wijze gebruik maken van, of haar onderzoek baseren op, (de informatie uit) deze documenten. Wel kan de commissie de kennis die zij heeft opgedaan op de achtergrond laten meewegen in haar onderzoek, bijvoorbeeld ter verificatie van bevindingen of conclusies die zij op basis van andere bronnen heeft vastgesteld en onderbouwd.

In onderstaand schema zijn de modaliteiten kort weergegeven.

⁶² Op deze manier kan bijvoorbeeld rekening worden gehouden met de privacy van personen of met bedrijfsgevoelige informatie. Ook kan zo worden voorkomen dat documenten die in het kader van een parlementaire enquête zijn verstrekt, langs deze weg mogelijk opeisbaar worden in civiele procedures op grond van artikel 843a Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Schematische weergave modaliteiten

Vorderen van:	Status van de documenten:	Behandeling van informatie uit de documenten:	Locatie van onderzoek:	Archivering na afloop:
Afschrift →	Documenten worden openbaar →	Commissie kan citeren uit en verwijzen naar documenten.	Onderzoek vindt plaats in Kamergebouw →	Opname in Kamerarchief.
	Documenten blijven vertrouwelijk →	Commissie kan parafaseren, maar zal niet herleidbaar verwijzen naar documenten.	Onderzoek vindt plaats in Kamergebouw →	Opname in vertrouwelijke deel Kamerarchief.
Inzage →	Documenten blijven vertrouwelijk →	Commissie maakt terughoudend gebruik van informatie. Zij kan in bijzondere gevallen parafaseren indien daarover afspraken zijn gemaakt.	Onderzoek vindt plaats in Kamergebouw →	Niet, na afloop retour leverancier.
			Onderzoek vindt plaats op locatie.	Niet van toepassing.
Kennisneming →	Documenten blijven geheim →	Informatie blijft strikt geheim. Commissie kan de kennis ervan in haar onderzoek laten meewegen, maar haar bevindingen of conclusies niet baseren op informatie uit de documenten.	Onderzoek vindt plaats op locatie.	Niet van toepassing.

Als gezegd moet de regeling worden gezien als een nadere uitwerking van artikel 6 van de wet. De TCEWPE stelt voor om ter verduidelijking het eerste lid van deze bepaling hiermee in overeenstemming te brengen (zie initiatiefwetsvoorstel Kamerstuk 34 683).

Advies en voorstel voor parlementaire onderzoekscommissies

De voorgestelde modaliteiten van informatievordering bieden een praktisch handelingskader voor enquêtecommissies. Maar ook parlementaire onderzoekscommissies kunnen de modaliteiten gebruiken. Op grond van artikel 68 Grondwet is de regering verplicht inlichtingen te verstrekken aan een onderzoekscommissie van de Kamer, voor zover het verstrekken daarvan niet in strijd is met het belang van de staat. De TCEWPE stelt voor om ook voor parlementaire onderzoekscommissies een vergelijkbaar model van modaliteiten in de Rpe te verankeren, opdat een duidelijk kader wordt geboden voor de wijze waarop deze onderzoekscommissies kunnen omgaan met verzoeken om vertrouwelijke informatie aan de regering (zie voorstel tot aanpassing van de Rpe, Kamerstuk 33 812, nr. 5). En alhoewel derden, in tegenstelling tot de regering, niet verplicht zijn om medewerking te verlenen aan een parlementaire onderzoekscommissie, kan het kader ook als richtsnoer dienen voor de wijze waarop vrijwillig aangeleverde documenten van derden kunnen worden behandeld.

5.1.3 Stroomlijning en verduidelijking wettelijk kader: artikel 35 en 38

Artikel 35

De documenten die onder de commissie berusten, gaan met ingang van de dag waarop de enquête door de Kamer wordt beëindigd van rechtswege over op de Kamer.

Artikel 38

1. Met ingang van de dag na de dag waarop de commissie haar rapport aan de Kamer aanbiedt kan elk lid van de Kamer de documenten die op vordering van de commissie aan haar zijn overgelegd, inzien.

2. De leden van de Kamer bewaren geheimhouding over de inhoud van documenten waarin hen inzage is verleend, voor zover de commissie op grond van artikel 40 beperkingen heeft gesteld aan de openbaarheid.

3. [...]

Op basis van de in de vorige paragraaf voorgestelde modaliteiten stelt de TCEWPE voor om het wettelijk kader hiermee in overeenstemming te brengen en verder te verduidelijken.

Ter inzage gevorderde documenten

Het gaat hier in de eerste plaats om documenten die door een enquêtecommissie ter inzage zijn gevorderd en ten behoeve van het onderzoek naar het Kamergebouw zijn overgebracht. Uit de formulering van het huidige artikel 38 zou kunnen worden afgeleid dat Kamerleden de dag na de dag waarop het rapport openbaar wordt, inzage kunnen krijgen in dergelijke documenten. Dat is evenwel niet de bedoeling. Ook in de huidige praktijk worden ter inzage verleende documenten geretourneerd. Op dit punt dient artikel 38 te worden verduidelijkt. Ter verduidelijking dient ook artikel 35 zodanig te worden aangepast, dat evident is dat ter inzage gevorderde documenten, onafhankelijk van de plek waar de inzage plaatsvindt, nooit worden geacht onder de commissie te berusten en dus geretourneerd kunnen worden.

Vrijwillig verstrekte documenten

Ten tweede acht de TCEWPE het raadzaam om een heldere regeling te formuleren ten aanzien van de omgang met documenten die niet gevorderd zijn, maar vrijwillig verstrekt. Dit is in de huidige wet niet expliciet geregeld. Volgens de initiatiefnemers van de wet moet een enquêtecommissie in de gelegenheid zijn om vrijwillig verstrekte documenten aan de verstrekkers te retourneren, dan wel deze te vernietigen. De initiatiefnemers meenden dat als er sprake was van documenten die geen enkel nut hadden voor de oordeelsvorming, voorkomen moest worden dat deze documenten onnodig bewaard werden door de enquêtecommissie en vervolgens door de Kamer. «Wenst een enquêtecommissie dat vrijwillig verstrekte documenten onderdeel gaan uitmaken van het enquête-archief waarop zij haar oordeel baseert en waarin inzage wordt verleend, dan ligt het voor de hand dat de enquêtecommissie alsnog deze documenten vordert,» aldus de initiatiefnemers.⁶³

De parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties (PEW) is in de praktijk anders omgegaan met vrijwillig verstrekte documenten. De PEW ontving tijdens haar onderzoek ruim honderd brieven en e-mails van personen en organisaties en betrok relevante informatie die haar op deze manier bereikte op enigerlei wijze in haar onderzoek. De PEW heeft geen specifieke vorderingen verstuurd aan individuele personen of organisaties. Wel is de PEW van mening dat deze correspondentie in het belang van de afzenders tot het vertrouwelijke deel van het archief van de

⁶³ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 4, p. 15.

commissie behoort.⁶⁴ Kamerleden hebben daarmee inzage in deze stukken, derden niet.

De TCEWPE is van mening dat een enquêtecommissie, hoewel de wet daartoe niet verplicht, vrijwillig verstrekte documenten die de commissie van belang acht en op enigerlei wijze in haar onderzoek heeft betrokken, behoort te archiveren. Met het oog op de privacy van de afzender dient de commissie te besluiten of dit conform artikel 40, derde lid, van de wet in het vertrouwelijke archief gebeurt. De afzenders van deze documenten beogen een enquêtecommissie van relevante informatie te voorzien. Een van de doelen van de archivering van het enquêtemateriaal is het inzichtelijk maken van het onderzoek voor Kamerleden. Daartoe behoort volgens de TCEWPE ook dat inzichtelijk wordt in hoeverre vrijwillig verstrekte documenten al dan niet een rol hebben gespeeld in het onderzoeksproces en/of de oordeelsvorming.

De TCEWPE meent daarbij wel dat de afzender van de archivering op de hoogte moet worden gesteld. Indien de afzender er bezwaar tegen heeft dat de correspondentie in het vertrouwelijke archief wordt opgenomen, dan kan dit kenbaar worden gemaakt en zal het document worden geretourneerd (of de e-mail worden verwijderd). Deze retournering heeft wel gevolgen voor de mate waarin de commissie gebruik kan maken van de informatie uit de toegezonden stukken. De TCEWPE beveelt daarom aan om vooraf, bijvoorbeeld door vermelding bij haar contactgegevens op de Kamerwebsite, duidelijk aan te geven hoe met ingezonden documenten wordt omgegaan.

Ten aanzien van documenten die wat betreft de inhoud (zeer) relevant zijn voor het onderzoek, dient de enquêtecommissie naar de mening van de TCEWPE contact op te nemen met de afzender over de aard en de inhoud van het document. Het kan dan, afhankelijk van het individuele geval, wenselijk zijn dat de enquêtecommissie het document alsnog vordert. Daarbij dient onder meer afgesproken te worden in hoeverre (delen van) de inhoud van het document openbaar gemaakt kan worden. Bovendien kan een formele vordering voor de afzender van belang zijn, omdat alleen op documenten die op vordering van de commissie zijn verstrekt de bewijsuitsluitingsregel van artikel 30 van de wet van toepassing is. Dit kan bijvoorbeeld aan de orde zijn bij een klokkenluider. Op de positie van klokkenluiders wordt in paragraaf 6.5 verder ingegaan.

5.1.4 Openbaarmaking vertrouwelijk archief

Artikel 39

1. [...]

2. De Kamer kan besluiten een op grond van artikel 40 aan de openbaarheid gestelde beperking op te heffen, dan wel ten aanzien van een verzoeker, die bij kennisneming een bijzonder belang heeft, buiten toepassing te laten. De Kamer kan een verzoeker geheimhouding opleggen over de inhoud van documenten waarin hem inzage is verleend.

De TCEWPE, zo bleek hierboven, is geen voorstander van het creëren van een wettelijke mogelijkheid om vertrouwelijke documenten alleen aan enquêtecommissies te kunnen verstrekken zonder de mogelijkheid van

⁶⁴ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 205.

inzage door Kamerleden na afloop van de enquête.⁶⁵ Toch begrijpt de TCEWPE de zorgen die door sommige informatieleveranciers tijdens het onderzoek van de PEFS naar voren werden gebracht ten aanzien van de bestaande wettelijke regeling die de Kamer de mogelijkheid biedt om documenten, waarvan een enquêtecommissie heeft bepaald dat deze vertrouwelijk moeten blijven, op een later moment alsnog openbaar te maken. De huidige wet maakt het een enquêtecommissie onmogelijk om aan een informatieleverancier toe te zeggen dat de vertrouwelijkheid die de commissie aan een document verbindt, na afloop van de enquête niet alsnog zal worden opgeheven.⁶⁶ Het recht van Kamerleden op grond van artikel 38 om het (vertrouwelijke) archief van een enquêtecommissie in te zien, dient volgens de PEFS omwille van de controleerbaarheid van het enquêteonderzoek gehandhaafd te blijven. Met betrekking tot het inzage-recht van derden (artikel 39) heeft de PEFS wel een nadere aanbeveling geformuleerd.

Aanbeveling PEFS

Aanbevolen wordt artikel 39, tweede lid, te wijzigen, zodat de door een enquêtecommissie als vertrouwelijk bestempelde archiefstukken niet of pas na verstrijken van een bepaalde termijn door een besluit van de Kamer alsnog openbaar gemaakt kunnen worden.

Analyse en conclusies TCEWPE

Ook hier is de TCEWPE van mening dat een afweging moet worden gemaakt tussen enerzijds het belang van de commissie om tegemoet te komen aan (gerechtvaardigde) bezwaren van informatieleveranciers en toch in voldoende mate inzage te krijgen in voor het onderzoek belangrijke documenten, en anderzijds het belang van de controleerbaarheid van het onderzoek. Die controleerbaarheid is niet alleen direct na afloop van de enquête aan de orde als de Kamer tot een oordeel zal moeten komen omtrent het door de commissie verrichte onderzoek, maar ook op de langere termijn, waarbij enquêtearchieven bijvoorbeeld kunnen dienen als bronmateriaal voor aanvullend parlementair onderzoek, journalistiek of historisch onderzoek. De initiatiefnemers van de Wpe 2008 wezen daarnaast nog op de mogelijkheid dat enquêtecommissies, wanneer zij aan het einde van hun onderzoek zijn gekomen en de tijdsdruk hoog is, wellicht snel geneigd zijn om bepaalde delen van hun archief als vertrouwelijk aan te merken.⁶⁷ Ook dat is volgens hen een reden om de Kamer de mogelijkheid te geven om de vertrouwelijkheid van een document op te kunnen heffen.

Het geheel schrappen van deze mogelijkheid, zoals door de PEFS gesuggereerd, vindt de TCEWPE gelet op het belang van controleerbaarheid niet wenselijk. De optie om een bepaalde termijn te stellen, de tweede suggestie van de PEFS, heeft de TCEWPE wel overwogen. Hoewel de TCEWPE een voordeel ziet in het stellen van een termijn waarna de documenten openbaar gemaakt zouden kunnen worden, zal in de praktijk dit niet eenvoudig zijn. Zo krijgen enquêtecommissies in de praktijk vaak te maken met documenten met een bedrijfsvertrouwelijke aard. Na een bepaalde termijn zal de gevoeligheid van deze documenten waarschijnlijk

⁶⁵ Een uitzondering daarop wordt gemaakt voor toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van artikel 1:93e Wft. Zie daarover hierna, paragraaf 5.3.

⁶⁶ Daarbij geldt dat de enquêtecommissie op voorhand, dus zonder eerst kennis te hebben genomen van de documenten, in elk geval geen toezeggingen zal doen over vertrouwelijkheid. Zij kan op dat moment immers nog niet bepalen of er, conform de wet, gronden zijn om beperkingen aan de openbaarheid te stellen.

⁶⁷ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 62.

zijn verminderd. Deze inschatting zal voor de Kamer echter moeilijk zelfstandig, met inachtneming van de specifieke omstandigheden van het geval, te maken zijn. En daarnaast blijven er categorieën documenten over waar dit niet voor geldt. Bij de PEW en de PE Fyra blijkt dit specifieke wetsartikel overigens geen rol te hebben gespeeld.

De TCEWPE stelt daarom voor om de huidige situatie te handhaven, waarmee wordt uitgegaan van de systematiek van de Archiefwet. Op basis van die wet wordt immers na twintig jaar, of zoveel eerder als de stukken worden overgedragen aan het Nationaal Archief, reeds opnieuw een beoordeling gemaakt van de vertrouwelijkheid van de stukken.

De TCEWPE wijst er volledigheidshalve op dat elke enquêtemissie nauwkeurig zal moeten beoordelen voor welke documenten vertrouwelijkheid essentieel is en voor welke documenten desnoods opnieuw overleg plaatsvindt met de leverancier aan het einde van de enquête. Bovendien zal de Kamer, zoals ook door de initiatiefnemers van de wet werd benadrukt⁶⁸, uiterst terughoudend moeten zijn met het toepassen van haar bevoegdheid om de vertrouwelijkheid later geheel of gedeeltelijk op te heffen.⁶⁹

5.1.5 Afspraken over vertrouwelijke informatie in de praktijk

De enquêtemissies constateren dat het maken van deze afspraken, met name in de vorm van zogenoemde informatieprotocollen, moeizame en langdurige processen zijn geweest. Zo constateerde de PEFS dat een enquêtemissie in de praktijk wordt gedwongen in de positie van vragende partij, waardoor een bepaalde afhankelijkheid ontstaat ten opzichte van de leverancier van de informatie. Voor de PEW was dit mede aanleiding om reeds bij aanvang van haar onderzoek te besluiten om geen informatieprotocollen af te sluiten voorafgaande aan het vorderen van informatie, hoewel verschillende partijen daar wel om vroegen. De PEW concludeerde dat een dergelijk protocol, waarin vooraf afspraken worden gemaakt over vertrouwelijkheid en waarbij de afzender van de informatie de vertrouwelijkheid van de informatie bepaalt gedurende en na het onderzoek, afbreuk doet aan het recht en de positie van een enquêtemissie.⁷⁰ Volgens de PEW is het vreemd dat een enquêtemissie door de partijen die zij onderzoekt wordt gedwongen om in te stemmen met afspraken alvorens zij kennis kan nemen van informatie. Een enquêtemissie zou van alle documenten onvoorwaardelijk kennis moeten kunnen nemen om daarna, op basis van kennis van die documenten, een discussie te voeren over de status van de documenten. Daarmee wordt volgens de PEW een gelijk speelveld gecreëerd voor beide partijen.⁷¹ Daarom heeft de PEW met de meest betrokken partijen geen informatieprotocollen afgesloten, maar alleen praktische werkafspraken gemaakt.

In navolging van de PEW heeft ook de PE Fyra praktische werkafspraken gemaakt. Zo heeft de PE Fyra zogenoemde inzageafspraken met NS gemaakt om te beoordelen of NS al dan niet correct passages in verstrekte documenten heeft gelakt en alle relevante documenten heeft verstrekt.⁷² De afspraken zien niet alleen op de waarborgen omtrent de vertrouwelijkheid van de ter inzage gelegde documenten, maar ook op de reikwijdte van het mandaat en de bevoegdheden van de enquêtemissie.

⁶⁸ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 62.

⁶⁹ Tot op heden heeft de Kamer van deze bevoegdheid overigens nog nooit gebruikgemaakt.

⁷⁰ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 209.

⁷¹ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 213.

⁷² Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 498-500.

missie. Over de inzage is afgesproken dat de commissie informatie, die buiten de reikwijdte van het onderzoeksmandaat van de PE Fyra valt en in de dataroom is in te zien, als ongezien beschouwt en niet betreft bij het onderzoek. Daarbij staat vermeld: «Indien de PE Fyra van mening is dat bepaalde documenten van belang blijken voor haar onderzoek dan kan zij alsnog een afschrift van deze documenten vorderen.»⁷³

Conclusie en advies TCEWPE

De PEW beschrijft in haar rapport dat zij verzoeken kreeg van informatieleveranciers om informatieprotocollen af te sluiten, waarin vooraf bindende afspraken werden gemaakt over de status van documenten zonder dat de enquêtecommissie van deze documenten kennis had kunnen nemen. Terecht heeft zij zich naar het oordeel van de TCEWPE op het standpunt gesteld dat het sluiten van dergelijke protocollen onvoldoende recht doet aan de (grond)wettelijke positie van de enquêtecommissie. Daarnaast is de TCEWPE van mening dat de voorwaarde die werd gesteld – dat de afzender van de informatie steeds bepaalt of deze vertrouwelijk moet worden behandeld – op gespannen voet staat met de systematiek van de wet. De wet gaat er immers vanuit dat de commissie bepaalt hoe met vertrouwelijke informatie wordt omgegaan.

De in de voorgaande paragrafen geschetste wettelijke en reglementaire verheldering van de wijze waarop enquêtecommissies kunnen omgaan met vertrouwelijke informatie, voorziet naar het oordeel van de TCEWPE in een goede basis voor informatieverstrekking aan enquêtecommissies. Hiermee wordt recht gedaan aan de positie van de commissie, maar kan ook rekening worden gehouden met (gerechtvaardigde) belangen van de leverancier. Op grond van de wet is en blijft het echter aan de enquêtecommissie om te bepalen hoe zij de genoemde modaliteiten wenst in te zetten en welke mate van vertrouwelijke verstrekking, inzage of kennisgeving ten opzichte van openbare verstrekking zij verantwoord acht, mede gelet op haar onderzoekstaak.

Daarbij geldt evenwel dat een enquêteonderzoek in de praktijk gebaat is bij een goede en efficiënte werkrelatie tussen informatieleveranciers en enquêtecommissie. Vooral wanneer een commissie te maken heeft met één of meerdere grote leveranciers is het maken van procesafspraken, waarin onder meer duidelijke communicatielijnen worden afgesproken waarlangs eventuele onduidelijkheden effectief kunnen worden geadresseerd, daarom volgens de TCEWPE ook in de toekomst zinvol. De TCEWPE adviseert toekomstige enquêtecommissies om daarbij gebruik te maken van de goede voorbeelden van de PEW en PE Fyra. Ook hierbij geldt dat het aan de enquêtecommissie is om te bepalen in hoeverre en op welke wijze zij met informatieleveranciers nadere afspraken wil maken.

De grootste informatieleverancier bij vrijwel alle enquêtes is het kabinet. In paragraaf 5.2.1 zal specifiek worden ingegaan op de afspraken over de informatievoorziening tussen enquêtecommissies en kabinet.

5.2 Informatievoorziening door het kabinet

In deze paragraaf wordt nader ingegaan op de informatievoorziening aan enquêtecommissies door het kabinet. In relatie tot het kabinet gelden voor enquêtecommissies en parlementaire onderzoekscommissies echter op een aantal punten dezelfde uitgangspunten. Het in artikel 68 Grondwet neergelegde beginsel dat bewindspersonen de verplichting hebben desgevraagd inlichtingen te verstrekken aan de Kamers, tenzij het

⁷³ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 499.

verstrekken daarvan in strijd is met het belang van de staat, geldt onverkort ten aanzien van een parlementaire onderzoekscommissie. Ten aanzien van parlementaire enquêtes bevat de Wpe 2008 overeenkomstige uitgangspunten. Zo geldt de algemene medewerkingsplicht ook voor bewindspersonen en wordt het belang van de staat erkend als verschooningsgrond.

Een verschil tussen enquêtes en andere parlementaire onderzoeken is dat bij enquêtes van ambtenaren rechtstreeks medewerking kan worden gevorderd ten behoeve van het verstrekken van mondelinge inlichtingen, waar dit bij parlementaire onderzoekscommissies slechts door tussenkomst van de verantwoordelijke Minister gebeurt. Ten aanzien van schriftelijke informatievoorziening geldt voor zowel enquête- als onderzoekscommissies dat documenten en schriftelijke inlichtingen alleen door tussenkomst van de verantwoordelijke bewindspersoon kunnen worden verstrekt.

De adviezen die de TCEWPE in deze paragraaf voor enquêtecommissies formuleert gelden daarom, voor zover van toepassing, ook voor parlementaire onderzoekscommissies.

5.2.1 Afspraken over de informatievoorziening

Artikel 6 Wpe 2008

- 1. De commissie kan inzage in, afschrift van of kennisneming op andere wijze van documenten vorderen.**
 - 2. De commissie kan de wijze waarop de kennisneming wordt verleend bepalen.**
-

Artikel 13 Rpe

- 1. Enquêtecommissies en tijdelijke commissies kunnen afspraken maken over de informatie-uitwisseling met de Minister.**
 - 2. Afspraken over informatie-uitwisseling tussen de Minister en uitvoerders van extern onderzoek worden zo nodig neergelegd in een protocol tussen kabinet en Kamer.**
-

Op grond van artikel 6, lid 2 kan een enquêtecommissie de wijze waarop kennisneming wordt verleend, bepalen. In de memorie van toelichting hebben de initiatiefnemers van de Wpe 2008 hier aan toegevoegd dat, voor zover het gaat om informatie die berust bij de ministeries dan wel onder de verantwoordelijkheid van een Minister vallende organen, in de praktijk over de wijze van informatieverstrekking afspraken worden gemaakt in protocollen.⁷⁴ In de Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe) is een vergelijkbare bepaling opgenomen in artikel 13.

In de praktijk zijn de drie enquêtecommissies bij het maken van afspraken met betrokken bewindspersonen en/of overheidsinstanties tegen allerhande problemen aangelopen. De standaardafspraken die de Tweede Kamer in het verleden met het kabinet sloot, vastgelegd in het Informatieprotocol 2002⁷⁵, hebben hierin geen verandering kunnen brengen. In het hiernavolgende wordt dit nader toegelicht.

⁷⁴ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 72.

⁷⁵ Stcrt. 2002, 37, p. 10.

In 2002 kwamen de toenmalige Kamervoorzitter en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) het *Protocol van afspraken omtrent onderzoeken door de Tweede Kamer*, ook wel het Informatieprotocol 2002, overeen. Met dit protocol werd beoogd standaardafspraken te maken over informatieverstrekking in het geval van parlementaire onderzoeken en enquêtes. Hoewel het Informatieprotocol erkent dat de juridische basis van een parlementair onderzoek en een parlementaire enquête verschilt, wordt in de afspraken vervolgens geen onderscheid gemaakt. Het protocol regelt onder meer dat informatie die door Ministers als vertrouwelijk is bestempeld, ook als zodanig door de Kamer moet worden behandeld. Ook ten aanzien van de positie van ambtenaren wordt geen onderscheid gemaakt. Verder bepaalt het protocol dat Ministers de gelegenheid krijgen het (volledige) concept-eindrapport in te zien.

De aanleiding voor het opstellen van het protocol lag in een onderzoek uit 2001 naar de gang van zaken rond de Nederlandse UMTS-veiling. Het externe onderzoeksbureau dat hier in opdracht van de Kamer onderzoek naar deed, kreeg lange tijd geen toegang tot de als vertrouwelijk bestempelde informatie van het departement. Nadat de Kamervoorzitter en de Minister van Verkeer en Waterstaat (V&W) hierover specifieke afspraken hadden gemaakt, heeft de Kamervoorzitter met de Minister van BZK ten behoeve van toekomstige parlementaire onderzoeken algemene afspraken gemaakt in de vorm van een algemeen protocol, dat als voorbeeld kon dienen bij andere onderzoeken door of in opdracht van de Kamer. Naar aanleiding van het UMTS-onderzoek is in dit protocol onder meer vastgelegd dat externe onderzoekers voor de duur van het onderzoek worden beëdigd als ambtenaar van de Kamer.⁷⁶

Direct na bekendmaking van het protocol was er ook de nodige kritiek. Zo concludeerden Muller en Coenen dat de Kamer met de ondertekening van het protocol enkele van haar vrijheden bij de inrichting van parlementair onderzoek en de bevoegdheden van parlementair onderzoek had ingeperkt ten faveure van een grotere invloed van het kabinet op de organisatie en het functioneren van het parlementair onderzoek.⁷⁷ In het protocol lijkt het alsof een Minister wordt toegestaan om, om wat voor reden dan ook (en dus los van een beroep op het belang van de staat), informatie op vertrouwelijke basis te verstrekken. Het is niet duidelijk waarom de Kamer de Minister hier bij voorbaat zoveel ruimte heeft gegeven. Bovendien is niet duidelijk waarom een dergelijk protocol bepalingen dient te bevatten die de interne organisatie en werkwijze van de Kamer betreffen en dus haar eigen verantwoordelijkheid zijn.⁷⁸

Afspraken en protocollen volgens de initiatiefnemers Wpe 2008

De initiatiefnemers van de Wpe 2008 vonden het zinvol dat enquêtecommissies en het kabinet middels informatieprotocollen afspraken zouden maken over de informatieverstrekking aan de commissie door het kabinet. Hiermee zouden onduidelijkheden kunnen worden voorkomen en de samenwerking en het welslagen van het onderzoek bevorderd.⁷⁹ Sinds de opleving van het enquêterecht in de jaren 80 van de vorige eeuw was het

⁷⁶ Kamerstuk II 2000/01, 27 677, nr. 11, p. 19, Kamerstuk II 2001/02, 24 095, nr. 86, p. 2, Kamerstuk II 2001/02, 24 095, nr. 104, p. 5 en 9.

⁷⁷ Muller & Coenen (2002), p. 40.

⁷⁸ Zie ook de bijdragen van Peters en anderen in de symposiumbundel *De Wpe onder de loep*: Tweede Kamer der Staten-Generaal et al. (2004).

⁷⁹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 66.

bij zowel enquêtes als gewone parlementaire onderzoeken steeds gebruikelijker geworden om dergelijke informatieprotocollen af te sluiten met het kabinet. Deze protocollen hadden als doel een soepele verstrekking van (vertrouwelijke) departementale stukken te faciliteren. Een van de redenen hiervoor was de verschoningsgrond van het belang van de staat, die door bewindspersonen en ambtenaren kon worden ingeroepen. Zowel enquêtemissies als parlementaire onderzoekscommissies kozen ervoor om bij aanvang van het onderzoek afspraken te maken met de betreffende bewindspersonen en andere overheidsorganisaties teneinde conflicten over informatieverschaffing gedurende het onderzoek en de mogelijke daaruit voortvloeiende vertraging te voorkomen.

De initiatiefnemers hadden een aantal specifieke informatieprotocollen bestudeerd. Veel van de gemaakte afspraken bleken praktisch van aard (waar kunnen de documenten worden ingezien, binnen hoeveel tijd worden documenten verstrekt, wie zijn de contactpersonen, etc.) en leenden zich daarom volgens de initiatiefnemers niet voor regeling bij wet. Bovendien konden dergelijke praktische afspraken juist per enquête verschillen. Een allesomvattend informatieprotocol dat bij elke enquête gehanteerd zou kunnen worden, zou daarom niet mogelijk zijn. De initiatiefnemers achtten het niettemin wenselijk dat een aantal zaken in elk informatieprotocol zou worden geregeld. Zij dachten hierbij aan afspraken over de procedure, het verstrekken van mondelinge informatie gedurende het onderzoek en de omgang met vertrouwelijke informatie. De Kamer zou het initiatief kunnen nemen om standaardafspraken te maken, die vervolgens konden worden vastgelegd in een modelprotocol.⁸⁰ Daarbij stelden de initiatiefnemers voor om het Informatieprotocol uit 2002 opnieuw te bezien, zodat de ervaringen die waren opgedaan in recente onderzoeken konden worden betrokken.⁸¹

Verder constateerden de initiatiefnemers dat bij veel onderzoeken afspraken waren gemaakt over (gedeeltelijke) voorinzage voorafgaande aan publicatie van het rapport. Dat stelde bewindspersonen in de gelegenheid om het concept-rapport te beoordelen op feitelijke onjuistheden, vertrouwelijke aspecten en het belang van de staat. De initiatiefnemers stelden dat bewindspersonen ten aanzien van vertrouwelijke informatie en het belang van de staat op deze manier hun staatsrechtelijke verantwoordelijkheid waar konden maken.⁸²

Ervaringen drie enquêtemissies

De drie enquêtemissies die op basis van de Wpe 2008 hebben gewerkt, hebben (evenals hun voorgangers) afspraken met de bewindspersonen en andere betrokken overheidsinstanties gemaakt over de schriftelijke informatieverstrekking. Zo heeft de PEFS informatieprotocollen afgesloten met het kabinet, de AFM en DNB. Doel daarvan was de uitwisseling van (toezichtvertrouwelijke) informatie tijdens het onderzoek gestalte te geven. Volgens de PEFS heeft het proces om te komen tot een protocol met afspraken over de (wijze van) informatievoorziening door betrokken partijen en het uiteindelijk daadwerkelijk verkrijgen van alle relevante informatie vele maanden gekost.⁸³ Bij het opstellen van de informatieprotocollen heeft de PEFS aansluiting gezocht bij het Informatieprotocol 2002.⁸⁴

⁸⁰ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 66–67, Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 13. Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 860.

⁸¹ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 863, Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 3.

⁸² Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 66–67.

⁸³ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 566.

⁸⁴ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 688 e.v.

Mede op grond van de ervaringen en adviezen van de PEFS besloot de PEW bij aanvang van haar onderzoek om niet met informatieprotocollen te werken. Zoals eerder uiteengezet was de PEW van mening dat dergelijke protocollen de informatiepositie van een enquêtecommissie aantasten.⁸⁵ De PEW meende dat een enquêtecommissie van alle documenten onvoorwaardelijk kennis zou moeten kunnen nemen om daarna, op basis van die kennis, een discussie te voeren over de status van de documenten.⁸⁶ De PEW heeft dan ook geen informatieprotocol met de Minister voor Wonen en Rijksdienst afgesloten, maar praktische werkafspraken gemaakt.

Vervolgens heeft ook de PE Fyra met het kabinet praktische werkafspraken gemaakt over de wijze waarop het kabinet informatie verstrekt, welke informatie het verstrekt en hoe de enquêtecommissie daarmee omgaat. Het uitgangspunt daarbij was dat het kabinet de grootste terughoudendheid zou betrachten met het als vertrouwelijk aanmerken van documenten. Op grond van artikel 19 Wpe 2008 zijn bewindspersonen niet gehouden informatie te verstrekken aan een enquêtecommissie voor zover deze verstrekking in strijd is met het belang van de staat. In de werkafspraken is echter opgenomen dat de bewindspersonen deze documenten aan de PE Fyra zou verstrekken, waarbij het belang van de staat per document uitvoerig zou worden gemotiveerd. In alle andere gevallen van vertrouwelijke informatie konden de bewindspersonen, eveneens onder uitvoerige motivering, een dringend verzoek tot blijvende vertrouwelijkheid doen. De PE Fyra concludeerde dat zij zonder deze met het kabinet overeengekomen werkafspraken een groot deel van haar onderzoek wellicht niet (op deze wijze) had kunnen uitvoeren. De werkafspraken gaven de PE Fyra de mogelijkheid gedegen onderzoek te verrichten en een zorgvuldige afweging te maken tussen het belang van de staat en andere in het geding zijnde belangen.⁸⁷

Analyse TCEWPE

Ten aanzien van het vastleggen van afspraken in informatieprotocollen voorafgaand aan de verstrekking van informatie zijn de ervaringen, zo is gebleken, niet onverdeeld positief. In plaats van de beoogde soepele verstrekking van (vertrouwelijke) departementale stukken aan enquête- of onderzoekscommissies, blijkt in de praktijk dat het afsluiten van een informatieprotocol soms juist tot vertraging leidt en op de nodige problemen stuit.

Het maken van praktische werkafspraken wordt wel als positief en zelfs als noodzakelijk ervaren, vooral waar het gaat om de wijze waarop commissies omgaan met vertrouwelijke informatie. Voor een deel kan de noodzaak van dergelijke afspraken waarschijnlijk worden weggenomen wanneer het door de TCEWPE voorgestelde stelsel van modaliteiten wordt ingevoerd. Met name ten aanzien van een aantal praktische zaken zal het evenwel altijd nodig blijven om afspraken te maken. Maatwerk is hierbij het sleutelwoord.

Daarbij dient de Kamer ervoor te waken dat het maken van afspraken ertoe leidt dat haar rechten op grond van de Wpe 2008 worden ingeperkt. Het Informatieprotocol uit 2002, waarmee werd beoogd een algemeen

⁸⁵ Ook de Tijdelijke commissie ICT concludeerde in haar eindrapport dat de afspraak, zoals vastgelegd in het Informatieprotocol 2002, dat de afzender de status van de informatie kan bepalen, de positie van de Kamer in een parlementair onderzoek niet ten goede komt. Daarom adviseerde de TC-ICT om de uitkomsten van de TCEWPE op dit punt af te wachten.

⁸⁶ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 213–214.

⁸⁷ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 468–469.

kader te scheppen voor informatieverstrekking bij zowel parlementaire enquêtes als parlementaire onderzoeken, is op dat punt zijn doel voorbij geschoten. Niet voor niets hebben twee opeenvolgende enquêtemissies dit Informatieprotocol uit 2002 naast zich neergelegd.

Conclusie en adviezen TCEWPE

Op basis van het voorgaande concludeert de TCEWPE dat het model van het Informatieprotocol 2002 niet meer voldoet. Dit werd reeds door de initiatiefnemers van de wet geconstateerd, maar hieraan is vervolgens geen gevolg gegeven. Opeenvolgende enquêtemissies hebben het werken met protocollen als problematisch ervaren. Daarom adviseert de TCEWPE de Kamer om het standaardprotocol per brief aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) formeel op te zeggen.

In plaats van een standaardprotocol met het kabinet adviseert de TCEWPE toekomstige enquêtemissies om, voor zover zij dat vanuit praktisch oogpunt wenselijk achten, bij aanvang van hun onderzoek *ad hoc* werkafspraken te maken met het kabinet en de meest betrokken bewindspersonen. Op die manier kan beter worden ingespeeld op de specifieke informatiebehoefte van de commissie, die bij elke enquête weer anders van aard en omvang zal zijn.

Hierbij is het uitgangspunt dat de werkafspraken geen afbreuk doen aan de wettelijke bevoegdheden van de enquêtemissie, en dat gelet op de aard van het parlementaire enquêterecht maximale openbaarheid het streven is. De werkafspraken dienen uitsluitend om de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan het wettelijke en reglementair kader te verduidelijken. De afspraken zullen dan ook een sterk procesmatig karakter hebben. Ze zijn immers primair bedoeld om over en weer te verhelderen hoe op praktische wijze invulling wordt gegeven aan de wettelijke en reglementaire rechten en plichten van zowel de commissie als de leverende partij. Daarnaast kan worden vastgelegd op welke wijze eventuele verschillen van inzicht tussen de informatieleverancier en de commissie worden behandeld.

Hieronder volgen enkele voorbeelden van onderwerpen waarover in het verleden⁸⁸ procesmatige werkafspraken met het kabinet zijn gemaakt:

- aan wie de commissie haar vorderingen op grond van de wet adresseert;
- formele aanspreekpunten gedurende het onderzoek, inclusief afspraken over contacten met rijksambtenaren;
- termijnen en wijze van aanlevering van gevorderde documenten, inclusief afspraken over het lakken van documenten;
- kennisgeving en motivering van een beroep op het belang van de staat⁸⁹
- kennisgeving en motivering van een verzoek om vertrouwelijke behandeling van gevorderde documenten;
- vormen van overleg bij verschil van inzicht tussen commissie en kabinet over een beroep op een verschoningsrecht of een verzoek om vertrouwelijke behandeling van documenten;
- nadere precisering van de wijze waarop de commissie gebruik zal maken van vertrouwelijk te behandelen documenten;
- beheer en beveiliging van vertrouwelijk te behandelen documenten;
- verstrekking en inzage van informatie uit de ministerraad⁹⁰;

⁸⁸ Zie bijvoorbeeld Kamerstuk II 2014/15, 33 326, nr. 5, p. 29.

⁸⁹ Zie ook paragraaf 5.2.2.

⁹⁰ Zie ook paragraaf 5.2.3.

- in hoeverre voorinzage wordt verleend in (delen van) het concept-eindrapport ter verificatie van feitelijke onjuistheden en/of aspecten van vertrouwelijkheid.

Bovenstaande, niet-limitatieve opsomming laat uiteraard onverlet dat elke commissie zelf zal moeten bepalen in hoeverre het maken van werkafspraken op deze of andere onderdelen daadwerkelijk wenselijk en nodig is gelet op de aard en omvang van haar onderzoek. Partijen op wie een wettelijke verplichting tot medewerking rust komt dus geen recht op het maken van nadere afspraken toe.

Advies voor parlementaire onderzoekscommissies

Als gezegd adviseert de TCEWPE om het Informatieprotocol 2002 formeel op te zeggen. Dit protocol had zowel betrekking op enquêtecommissies met wettelijke status als op parlementaire onderzoekscommissies met de reglementaire status van tijdelijke commissie. Waar enquêtecommissies nadere werkafspraken kunnen maken onder verwijzing naar hun bevoegdheden op grond van de Wpe 2008, kunnen parlementaire onderzoekscommissies dit niet. Zo was de tijdelijke commissie ICT, die haar eindrapport op 15 oktober 2014 uitbracht, nog gehouden aan de afspraken die in het Informatieprotocol 2002 waren vastgelegd.⁹¹

Met het vervallen van het protocol adviseert de TCEWPE parlementaire onderzoekscommissies zonder wettelijke enquêtebevoegdheden om voortaan ook – op *ad hoc* basis – praktische werkafspraken te maken met het kabinet. Als grondwettelijk kader dient primair de inlichtingenplicht van het kabinet op grond van artikel 68 Grondwet. Daarnaast gelden voor de onderzoekscommissie de bepalingen in de Rpe. Teneinde de wijze waarop met vertrouwelijke documenten wordt omgegaan te verhelderen en verankeren, voorziet het voorstel voor wijziging van de Rpe ook voor deze commissies een modaliteitenregeling (zie Kamerstuk 33 812, nr. 5). In de werkafspraken kan ook hieraan nadere praktische invulling worden gegeven.

5.2.2 Het belang van de staat

Artikel 68 Grondwet

De Ministers en de Staatssecretarissen geven de kamers elk afzonderlijk en in verenigde vergadering mondeling of schriftelijk de door een of meer leden verlangde inlichtingen waarvan het verstrekken niet in strijd is met het belang van de staat.

Artikel 19

1. Een Minister, een gewezen Minister, een Staatssecretaris, een gewezen Staatssecretaris, een lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan, een gewezen lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan en een ambtenaar, werkzaam of werkzaam geweest ten behoeve van een tot de staat behorend orgaan, zijn niet verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover deze verstrekking in strijd met het belang van de staat is.

2. [...]

3. [...]

⁹¹ Kamerstuk II 2014/15, 33 326, nr. 5, p. 29.

Artikel 40

1. [...]

2. De commissie stelt beperkingen aan de openbaarheid voor zover:

a. de openbaarmaking van het document de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;

b. de openbaarmaking van het document de veiligheid van de staat zou kunnen schaden;

c. het document bedrijfs- en fabricagegegevens bevat, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;

d. het document persoonsgegevens bevat als bedoeld in Hoofdstuk 2 van de Wet bescherming persoonsgegevens, tenzij de openbaarmaking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt of de persoon op wie de gegevens betrekking hebben heeft ingestemd met de openbaarmaking.

e. Het document een verslag van een voorgesprek of besloten verhoor betreft.

3. De commissie kan eveneens beperkingen aan de openbaarheid stellen voor zover het belang van openbaarheid van het document niet opweegt tegen de volgende belangen:

a. de betrekkingen van Nederland met andere staten en internationale organisaties;

b. de economische of financiële belangen van de staat;

c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;

d. inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen;

e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;

f. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden;

4. [...]

5. [...]

Het belang van de staat in de wet

De Wpe 2008 geeft (gewezen) Ministers, Staatssecretarissen, ambtenaren en de leden en bestuurders van tot de staat behorende organen de mogelijkheid het verstrekken van informatie aan de commissie te weigeren, voor zover die verstrekking in strijd is met het belang van de staat.⁹² Wanneer een Staatssecretaris, (gewezen) ambtenaar of (gewezen) lid/bestuurder van een tot de staat behorend orgaan met een beroep op het belang van de staat weigert informatie te verstrekken, dan kan om bevestiging worden gevraagd van de Minister die het aangaat. In het geval van gewezen Ministers en Staatssecretarissen die een beroep doen op het belang van de staat ten aanzien van informatie die betrekking heeft op hun periode van ambtsvervulling, kan om bevestiging worden gevraagd van de Minister-President.⁹³

Al in de Enquêtewet van 1850 is deze verschoningsgrond terug te vinden. Wat precies onder het belang van de staat moet worden verstaan, is echter nooit wettelijk vastgelegd. Ook de initiatiefnemers van de Wpe 2008 achtten het niet mogelijk en ook niet wenselijk om concrete weigeringsgronden te formuleren.⁹⁴ Bij de uitleg van de verschoningsgrond moet worden aangesloten bij artikel 68 Grondwet waarin de

⁹² Art. 19, eerste lid, Wpe 2008.

⁹³ Art. 19, tweede en derde lid, Wpe 2008.

⁹⁴ Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 860.

reguliere inlichtingenplicht van de regering is vastgelegd, zo werd in 2008 bevestigd. Ook voor de grondwettelijke verschoningsgrond geldt dat geen nadere definitie voorhanden is. Wel komt uit de parlementaire geschiedenis een aantal uitgangspunten naar voren, die van overeenkomstige toepassing zijn in de relatie tussen een enquêtemissie en de regering. Ten eerste geldt dat een beroep op het belang van de staat slechts in uitzonderlijke situaties aan de orde dient te zijn. Daarbij wordt aangenomen dat het geheel niet verstrekken van informatie slechts in een zeer beperkt aantal gevallen gerechtvaardigd is. Doorgaans zal informatie namelijk wel op vertrouwelijke basis aan het parlement c.q. een enquêtecommissie kunnen worden verstrekt. Ook daarbij geldt echter dat uiterste terughoudendheid van de zijde van de regering wordt verwacht, aangezien vertrouwelijke verstrekking van informatie op gespannen voet staat met het belang van openbaarheid in het parlementaire proces⁹⁵, dat zeker in het geval van een enquête zwaarwegend is.

Voor de toepassing van artikel 68 Grondwet en de beoordeling van een beroep op het belang van de staat wordt in de praktijk veelal teruggegrepen op een notitie van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties uit 2002.⁹⁶ Volgens de initiatiefnemers van de Wpe 2008 kan de notitie als beoordelingskader voor toekomstige enquêtes dienen.⁹⁷ De notitie geeft een schets van het karakter en de reikwijdte van de inlichtingenplicht. Daarnaast wordt ingegaan op de betekenis van de verschoningsgrond van het belang van de staat. De hierboven genoemde uitgangspunten komen daarin terug. Voorts wordt in de notitie geconstateerd dat slechts sporadisch inlichtingen geweigerd worden met een beroep op deze verschoningsgrond. Verder wordt erkend dat noch in theorie noch aan de hand van voorbeelden uit de staatsrechtelijke praktijk met zekerheid kan worden bepaald in welke gevallen het belang van de staat zich verzet tegen verstrekking van informatie. Wel wordt aan de hand van de grondwetsgeschiedenis en de staatsrechtelijke praktijk een aantal aspecten genoemd die een rol kunnen spelen bij de beantwoording van de vraag of informatie niet kan worden verstrekt dan wel op vertrouwelijke basis kan worden verstrekt. Daarbij wordt een aantal categorieën van inlichtingen genoemd, waarbij het staatsbelang in het geding kan zijn. Aan een casuïstische benadering kan echter niet worden ontkomen. Een beroep op het staatsbelang vergt in elk geval een zorgvuldige afweging en een toetsbare presentatie aan de Kamer.

Naar aanleiding van een verzoek van de Kamer zond de Minister in april 2016 opnieuw een brief over dit onderwerp, waarin werd ingegaan op de vraag of zich bij de toepassing van artikel 68 Grondwet ontwikkelingen hebben voorgedaan die nopen tot bijstelling van de notitie uit 2002.⁹⁸ In de brief wordt geconcludeerd dat het kabinet de uitleg van de reikwijdte van artikel 68, zoals die in 2002 werd gegeven, nog steeds onderschrijft.

Ervaringen enquêtemissies PEFS en PE Fyra

De PEFS heeft geconstateerd dat in zeer veel gevallen informatie met een beroep op het belang van de staat vertrouwelijk aan de commissie is verstrekt. Zij is van mening dat in meer gevallen dan nodig informatie vertrouwelijk is verstrekt. De PEFS heeft steeds een afweging moeten maken tussen een discussie over het alsnog openbaar aanleveren van

⁹⁵ Zie ook art. 66 Grondwet.

⁹⁶ Kamerstuk II 2001/02, 28 362, nr. 2.

⁹⁷ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 38. Zie ook Kamerstuk II 2005/06, 29 283, nr. 36, waarin de Commissie Vernieuwing WPE, waartoe de initiatiefnemers behoorden, uitgebreid ingaat op de notitie uit 2002.

⁹⁸ Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 8.

informatie en de voortgang van het onderzoek. Daarbij heeft zij ervoor gekozen, mede gelet op de hoeveelheid documenten en doorlooptijd van het onderzoek, de discussie enkel aan te gaan over de documenten waarvan zij het voor haar onderzoek zeer relevant achtte dat deze openbaar zijn. De PEFS acht het in het belang van zowel het parlement als de partij die de informatie verstrekt dat zeer terughoudend wordt omgegaan met het doen van een beroep op het belang van de staat.⁹⁹

De PE Fyra heeft geconstateerd dat het kabinet in zeer veel gevallen op grond van het belang van de staat om vertrouwelijkheid van de verstrekte informatie vroeg. Gelet op het uitgangspunt dat een dergelijk beroep alleen in uitzonderlijke gevallen aan de orde kan zijn, kan de PE Fyra zich niet aan de indruk onttrekken dat het belang van de staat soms door het kabinet werd ingeroepen om het zicht op het eigen handelen of de besluitvorming af te schermen. De PE Fyra vindt dat het kabinet veel terughoudender dient om te gaan met het beroep op het belang van de staat. Het parlement dient zijn werk in beginsel in het openbaar te kunnen doen. Als het kabinet stukken vertrouwelijk verstrekt of slechts ter inzage geeft op grond van het belang van de staat, leidt dit per definitie tot een forse inbreuk op het uitgangspunt van openbaarheid. Deze inbreuk moet dan ook zeer goed worden gemotiveerd, zodat het parlement goed geïnformeerd is over de redenen van vertrouwelijkheid. Dit geldt zeker in het geval van een enquêtecommissie. Een dergelijke commissie verricht immers haar onderzoek tegen de achtergrond van het wettelijke uitgangspunt van openbaarheid van informatie na afloop van de enquête. Hoewel het op zichzelf goed mogelijk is onderzoek te doen en een rapport te schrijven zonder alle onderliggende stukken te openbaren, is het omwille van transparantie en zorgvuldigheid van groot belang precies te kunnen duiden waarom bepaalde informatie niet openbaar gemaakt kan worden.

De PE Fyra is van oordeel dat de motivering van het beroep op het belang van de staat deugdelijker moet. De reikwijdte van het belang van de staat conform artikel 68 Grondwet en artikel 19 van de wet is staatsrechtelijk niet eenduidig. Weliswaar is de interpretatie daarvan in een concreet geval primair een zaak van het kabinet, dat doorgaans de informatie bezit, maar de Tweede Kamer heeft hierin ook een rol. Immers, bij een beroep op het belang van de staat moet de Tweede Kamer zich zelfstandig een oordeel kunnen vormen, desnoods de discussie aangaan met het kabinet en in het uiterste geval daaraan politieke gevolgen verbinden.¹⁰⁰

⁹⁹ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 570, 572.

¹⁰⁰ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 473–474.

Aanbeveling PE Fyra

De PE-Fyra geeft de Tweede Kamer in overweging een eigen beoordelingskader vast te stellen dat kan worden toegepast als het kabinet met een beroep op het belang van de staat weigert bepaalde inlichtingen aan het parlement te verstrekken, of als het kabinet onder verwijzing hiernaar bepaalde informatie uitsluitend vertrouwelijk verstrekt. Hierin zou bijvoorbeeld kunnen worden vastgelegd welke eisen worden gesteld aan de onderbouwing van een dergelijk beroep, onder welke voorwaarden vertrouwelijke informatieverstrekking aan de orde kan zijn en welke procedure wordt gevolgd als de Tweede Kamer of een enquêtecommissie zich niet kan vinden in het aanvankelijke oordeel van de regering. Dit beoordelingskader, dat zo mogelijk in samenwerking met de Eerste Kamer kan worden opgesteld, zou zowel bij parlementaire enquêtes als in het reguliere verkeer tussen regering en parlement behulpzaam kunnen zijn.¹⁰¹

Externe adviezen

Ten behoeve van haar analyse en oordeelsvorming over de verschoningsgrond met betrekking tot het belang van de staat, zoals neergelegd in artikel 19 van de wet, heeft de TCEWPE deskundig advies verzocht aan de hoogleraren Sluysmans en Munneke. Zij hebben ter voorbereiding op een besloten rondetafelgesprek met de TCEWPE beide een position paper geschreven (zie bijlage 3 en 4). In grote lijnen komen Sluysmans en Munneke tot dezelfde analyse en vergelijkbare verbeteringen en oplossingen.

Een inhoudelijke omschrijving, of materiële invulling, van het begrip belang van de staat is niet mogelijk. Het is een verzamelbegrip, dat diverse deelbelangen omvat. Die deelbelangen – eenheid van de Kroon, veiligheid van de staat, financiële belangen, etc. – zijn in wisselende mate reeds concreet beschreven. Vaak wordt aansluiting gezocht bij de weigeringsgronden uit artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur (zoals ook in artikel 40 Wpe 2008 is gebeurd). Probleem met eerdere pogingen om het begrip nader te duiden, is dat situaties worden beschreven uit de praktijk waarbij (met succes) een beroep is gedaan op het belang van de staat, om vervolgens die praktijk tot norm te verheffen (zie de brieven uit 2002 en 2016 van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties). De meer fundamentele discussie over wat de (inhoud van de) norm zou moeten zijn, wordt daarmee eigenlijk vermeden.

Ook kunnen verschillende staatsorganen een verschillende opvatting hebben over het belang van de staat. Het meest pregnant komt dit naar voren op het moment dat het kabinet informatie weigert te leveren met een beroep op het belang van de staat, en het parlement die informatie juist verlangt in het belang van de staat. De vraag of het verstrekken van informatie aan een enquêtecommissie al dan niet strijdig is met het belang van de staat, vereist dus altijd een belangenafweging. Uiteindelijk gaat het om de afweging of met het verstrekken van de informatie grotere schade kan ontstaan dan de schade die ontstaat als het parlement de informatie niet ontvangt.

Het belang dat het parlement de informatie ontvangt die zij nodig heeft om de regering te controleren weegt in onze parlementaire democratie zeer zwaar. In de praktijk blijkt dan ook dat informatie die betrekking heeft op een van de genoemde deelbelangen meestal wel kan worden verstrekt. Waar dat niet in openbaarheid kan, kan dat wel op vertrouwelijke basis.

¹⁰¹Råmerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 45.

Ook vertrouwelijke verstrekking vindt – soms expliciet (in het geval van een enquêtemissie), maar vaak ook impliciet (denk bijvoorbeeld aan het ter inzage leggen van vertrouwelijke bijlagen bij een Kamerbrief) – plaats met een beroep op het belang van de staat. De afweging om informatie al dan niet te verstrekken, draait dus veelal om de vraag welke schade zou ontstaan als de informatie openbaar zou worden verstrekt, en niet om de vraag of de informatie überhaupt wel kan worden verstrekt.

Sluysmans en Munneke komen op basis van hun analyses tot een aantal verbetervoorstellen. Het maken van een duidelijk onderscheid tussen enerzijds een weigering om informatie te verstrekken, en anderzijds om informatie niet openbaar te verstrekken (maar wel vertrouwelijk), zal een belangrijke verbetering zijn ten opzichte van de huidige praktijk. Zo kan een beroep op de verschoningsgrond van het belang van de staat beperkt worden tot die gevallen waarin aanvaardbaar is dat een bewindspersoon weigert om informatie te verstrekken. Dat zal slechts in uitzonderlijke situaties het geval zijn, zoals gevaar voor de eenheid van de Kroon. In andere gevallen zal veelal sprake zijn van een bepaald risico dat kan spelen op het moment dat de informatie openbaar wordt verstrekt. Steeds zal echter een beoordeling in het concrete geval moeten worden gemaakt. Voor het beoordelen van de argumenten die een bewindspersoon gebruikt om informatie uitsluitend vertrouwelijk te verstrekken, kan een toetsingskader worden opgesteld. Daarmee kan worden getoetst of het belang van vertrouwelijkheid in specifieke gevallen zwaarder weegt dan het belang van de openbaarheid.

Dit onderscheid tussen een absolute weigering van het verstrekken van informatie en het weigeren om informatie in het openbaar te verstrekken kan zowel gelden voor het parlement in zijn algemeenheid als een enquêtemissie in het bijzonder. In zijn position paper beschrijft Munneke dat denkbaar is dat het parlement eerder informatie wordt onthouden dan een enquêtemissie. Munneke somt mogelijke argumenten op waarom een belangenafweging om informatie al dan niet te verstrekken anders uit kan vallen bij een parlementaire enquête dan bij een verzoek om inlichtingen op grond van artikel 68. Zo zouden ook factoren als de zwaarte en aard van het instrument in de afweging meegenomen kunnen worden. Hierdoor zou in de praktijk een enquêtecommissie eerder inzage kunnen krijgen in vertrouwelijke informatie dan het parlement. Sluysmans ziet voor een dergelijk onderscheid echter geen goede gronden en wijst op het risico dat het parlement daarmee in feite kan worden gedwongen een enquête in te stellen om haar inlichtingenrechten ten opzichte van de regering volledig te kunnen effectueren («enquêtedwang»).

Ten slotte rest de vraag of, en zo ja, door wie, toetsing moet plaatsvinden van de juistheid van het weigeren van het verstrekken van informatie dan wel het vertrouwelijk verstrekken van informatie. Sluysmans antwoordt dat het zijn voorkeur heeft om deze toets door de vaste commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (IVD) te laten uitvoeren. En hoewel Munneke hier in zijn position paper niet nader op ingaat, sluit hij de mogelijkheid van een dergelijke toetsende commissie, die hij een adviserende rol toebedeelt, niet uit.

Conclusies en adviezen TCEWPE

De TCEWPE ziet in bovengenoemde adviezen verschillende aanknopingspunten voor een betere omgang met de verschoningsgrond van het belang van de staat in de praktijk. Hieronder trekt de TCEWPE een aantal conclusies en geeft zij advies over de werkwijze van enquêtemissies respectievelijk de Kamer. Achtereenvolgens wordt ingegaan op:

1. een weigering om informatie te verstrekken aan een enquêtecommissie in het belang van de staat (artikel 19 van de wet);
2. de toetsing van de gegrondheid van vertrouwelijke informatieverstrekking (artikel 40 van de wet);
3. de betekenis van deze werkwijze voor de reguliere informatievoorziening aan de Kamer op grond van artikel 68 Grondwet.

Ad. 1 Een weigering om informatie te verstrekken

De TCEWPE concludeert dat het mogelijk en verhelderend is om het verschoningsrecht van artikel 19 van de wet te bestemmen voor enkel die informatie waarvan een bewindspersoon meent dat ze in het geheel niet aan een parlementaire enquêtecommissie kan worden verstrekt. Een wetswijziging is daarvoor niet nodig: de tekst van wet gaat hier reeds van uit. Deze weigering zal deugdelijk gemotiveerd moeten worden, opdat de volledigheid van de motivatie door de enquêtecommissie kan worden getoetst. Indien bewindspersoon en commissie het niet eens kunnen worden over de juistheid van de weigering om bepaalde informatie te verstrekken, waarbij de bewindspersoon vasthoudt aan zijn weigering en de enquêtecommissie volhardt in haar vordering omdat zij anders haar onderzoeksopdracht niet goed kan vervullen, dan kan een enquêtecommissie de Kamer tussentijds informeren dat voor haar onderzoek noodzakelijke informatie niet wordt verstrekt. Het is vervolgens aan de Kamer – eventueel na overleg met de enquêtecommissie – of en hoe zij de bewindspersoon hierop aanspreekt. Als de bewindspersoon tegen de wil van de Kamer volhardt in de weigering, dan rest de Kamer in het uiterste geval het opzeggen van het vertrouwen in desbetreffende bewindspersoon.

De TCEWPE is van mening dat een aanvullende toetsing van de juistheid van de weigering door bijvoorbeeld het presidium of de commissie voor en Inlichtingen- en veiligheidsdiensten, bij een parlementaire enquête geen meerwaarde biedt. Wanneer een bewindspersoon heeft vastgesteld dat de informatie niet verstrekt kan worden, dan is het niet aannemelijk dat de bewindspersoon die informatie ten behoeve van een toetsing aan een ander parlementair gremium wel zou verstrekken. Bovendien kan de enquêtecommissie waarschijnlijk zelf het beste beoordelen welke informatie zij nodig heeft voor de vervulling van haar onderzoeksopdracht; het betrekken van een andere commissie bij deze beoordeling zal vermoedelijk niet tot andere inzichten leiden. In het uiterste geval van een blijvend verschil van mening tussen bewindspersoon en enquêtecommissie kan de enquêtecommissie de zaak bijvoorbeeld voorleggen aan de Kamer met het verzoek de vordering van de enquêtecommissie te ondersteunen en dit aan de bewindspersoon over te brengen.

Daarbij geldt dat een enquêtecommissie op elk moment gedurende haar onderzoek specialistisch juridisch advies kan inwinnen, bijvoorbeeld als een bewindspersoon weigert informatie te verstrekken op grond van Europese richtlijnen (denk aan toezichtvertrouwelijke informatie, zie ook paragraaf 5.3.2). Dergelijk advies kan een enquêtecommissie betrekken in het overleg met de bewindspersoon over mogelijke vormen van vertrouwelijke informatieverstrekking over het onderwerp in kwestie.

Ad. 2 Vertrouwelijke informatieverstrekking

De TCEWPE concludeert, als gezegd, dat de verschoningsgrond van artikel 19 van de wet niet hoeft te worden ingeroepen voor informatie die vertrouwelijk aan een enquêtecommissie kan worden verstrekt. Zoals uit de externe adviezen volgt, kan het belang van de staat als verschoningsgrond immers beperkt worden tot uitzonderlijke gevallen waarin

verstrekking van informatie op geen enkele wijze mogelijk wordt geacht. Gaat het niet om een dergelijke uitzonderlijke situatie, dan kan een bewindspersoon een beroep op het belang van de staat achterwege laten, en in plaats daarvan om een vorm van vertrouwelijke behandeling vragen indien dat nodig wordt geacht. In dit kader wijst de TCEWPE op de in paragraaf 5.1.2 voorgestelde modaliteiten van informatievordering en het voorstel tot aanpassing van de Rpe (zie Kamerstuk 33 812, nr. 5).

Een bewindspersoon zal bij het verstrekken van informatie – of het nu gaat om een vordering van afschriften, inzage of kennisneming – steeds zeer precies uiteen moeten zetten welke argumenten ten grondslag liggen aan het oordeel dat bepaalde informatie als vertrouwelijk moet worden aangemerkt. Omdat een enquêtemissie bij elke modaliteit kennis kan nemen van de informatie, kan zij de argumenten zelf inhoudelijk toetsen. Bij verschil van mening over de status van bepaalde informatie kan nader overleg plaatsvinden tussen de bewindspersoon en de enquêtemissie.

Hieruit vloeit voort dat toetsing van argumenten en belangenafwegingen ten aanzien van «vertrouwelijk» of «openbaar» in de praktijk maatwerk zal zijn: verschillende deelbelangen zullen bij iedere enquête net iets anders gewogen worden. De TCEWPE ziet op dit moment geen aanleiding om de regels omtrent het stellen van beperkingen aan de openbaarheid van bepaalde documenten, neergelegd in artikel 40 van de wet, te wijzigen of aan te vullen. Artikel 40 biedt enquêtemissies het juridische toetsingskader voor vertrouwelijke archivering van documenten, waarbij in sommige gevallen beperkingen aan de openbaarheid *moeten* worden gesteld (lid 2) en in andere gevallen beperkingen *kunnen* worden gesteld, waarbij een belangenafweging moet worden gemaakt (lid 3). De op basis van artikel 40 gestelde vertrouwelijkheid geldt alleen voor derden; Kamerleden krijgen na afloop van de enquête te allen tijde vertrouwelijke inzage. De TCEWPE adviseert toekomstige enquêtemissies om strikt toe te zien op de deugdelijke motivering van vertrouwelijke informatieverstrekking door een bewindspersoon en hierover waar nodig in overleg te treden.

Ad. 3 Het belang van de staat in artikel 68 Grondwet

De TCEWPE heeft de taak om voorstellen te ontwikkelen op basis van de aanbevelingen van drie enquêtemissies die betrekking hebben op de Wpe 2008. De aanbevelingen van de PE Fyra hebben met betrekking tot het belang van de staat echter een ruimere strekking. Deze commissie heeft de Kamer(s) aanbevolen om niet alleen voor enquêtemissies, maar in bredere zin richtsnoeren te ontwikkelen voor de beoordeling van een beroep op het belang van de staat door de regering in het kader van het parlementaire inlichtingenrecht. Het voert te ver om op deze plaats een volledig uitgewerkt voorstel te presenteren naar aanleiding van deze aanbeveling. In het navolgende worden daarom enkele overwegingen geformuleerd ten behoeve van nadere gedachtenvorming en uitwerking in de Kamer(s).

Wanneer de Kamer gebruik maakt van haar grondwettelijke inlichtingenrecht op grond van artikel 68 Grondwet, kan de regering zich beroepen op de verschoningsgrond inzake het belang van de staat. Een dergelijk beroep kan plaatsvinden naar aanleiding van een verzoek om inlichtingen van een of meerdere leden, maar evenzeer wanneer een parlementaire onderzoekcommissie inlichtingen van de regering verlangt. De omvang van de inlichtingenplicht van de regering in het kader van artikel 68 Grondwet verschilt naar het oordeel van de TCEWPE niet van die in het

kader van een parlementaire enquête.¹⁰¹ Hetgeen de TCEWPE hierboven heeft geadviseerd aan enquêtecommissies, kan daarom ook aanknopingspunten bieden voor de werkwijze van parlementaire onderzoeksmissies of de Kamer in reguliere zin.

Vooropgesteld moet worden dat een beroep op het belang van de staat waarbij inlichtingen in het geheel geweigerd worden, zelden voorkomt.¹⁰² Wat wel met enige regelmaat voorkomt, is verstrekking van inlichtingen of documenten op voorwaarde van vertrouwelijke behandeling door de Kamer. Zoals eerder aangegeven, moet een dergelijke vorm van informatieverstrekking niet worden gezien als een toepassing van de verschoningsgrond van het belang van de staat; een beroep daarop of verwijzing daarnaar is dan ook niet nodig.¹⁰³ Wanneer een absolute weigering onder verwijzing naar het belang van de staat gerechtvaardigd is, is niet *in abstracto* te zeggen. In elk geval is duidelijk dat hiervan slechts in uitzonderlijke situaties sprake kan zijn, zoals gevaar voor de eenheid van de Kroon. Uit de adviezen blijkt bovendien dat voor de praktijk van veel groter betekenis is dat vooral *in concreto* argumenten worden gegeven waarom verstrekking van informatie – desnoods vertrouwelijk in enigerlei vorm – in het betreffende geval niet mogelijk is. Wanneer informatieverstrekking wel mogelijk is, maar de regering van oordeel is dat dit alleen in vertrouwelijkheid kan, dan geldt, zoals ook uit de kabinetsnotities over de reikwijdte van artikel 68 Grondwet volgt, eveneens een uitgebreide motiveringsplicht voor de regering.

Hoewel het bestaan van deze motiveringsplichten al geruime tijd in de literatuur en parlementaire geschiedenis wordt erkend, zou naar het oordeel van de TCEWPE moeten worden bezien of de toetsing hiervan in de Kamer in procedurele zin beter geborgd zou kunnen worden. Daarbij kunnen ook meer praktische aspecten worden meegenomen. Gelet op de discussie en onduidelijkheid die bij tijd en wijle in het parlement ontstaat over de vertrouwelijke verstrekking van informatie door de regering, zou kunnen worden toegewerkt naar een meer systematische inventarisatie en beoordeling van de deugdelijkheid van de motivering. Hoewel de materie onmiskenbaar casuïstisch van aard is, kan hierdoor op langere termijn meer inzicht ontstaan over enerzijds de wijze waarop de Kamer omgaat met een beroep op de verschoningsgrond van het belang van de staat en anderzijds de gevallen waarin vertrouwelijke verstrekking van informatie door de Kamer aanvaardbaar wordt geacht.¹⁰⁴

Een nader uitgewerkte behandelwijze van een beroep op het belang van de staat of de aanbieding van vertrouwelijke inlichtingen kan tevens bijdragen aan een evenwichtige beoordeling daarvan door de Kamer. Op dit punt hebben regering en parlement immers een gedeelde verantwoordelijkheid. Telkens moet een afweging worden gemaakt tussen de bescherming van een bepaald deelbelang en de concrete omstandigheden die aanleiding geven tot weigering of vertrouwelijke behandeling ten opzichte van het bijzondere constitutionele belang van openbare informatievoorziening aan de Kamer. Dat laatste is het uitgangspunt in de Grondwet en tevens van groot belang gelet op de controlerende en vertegenwoordigende functie van het parlement. Bij verschil van mening

¹⁰¹ Het maken van onderscheid zo tevens onwenselijk zijn, zoals ook door Sluysmans wordt betoogd in zijn advies. Zie bijlage 3.

¹⁰² Er kunnen wel andere redenen zijn om inlichtingen geheel te weigeren. Gedacht moet worden aan natuurlijke belemmeringen of geheimhoudingsplichten van hogere orde die voorrang hebben op de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet. Steeds zal de bewindspersoon een dergelijke weigering echter deugdelijk en toetsbaar moeten motiveren.

¹⁰³ Zie ook Munneke (2006), p. 106. Zie in vergelijkbare zin ook Niessen (1995), p. 275.

¹⁰⁴ Op dit moment ontbreekt een dergelijk beeld, zo blijkt ook uit het schriftelijk overleg over kabinetsnotitie van april 2016. Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 9, p. 5.

over de gegrondheid of motivatie die de regering aanlevert, zal overleg tussen regering en parlement moeten plaatsvinden. Uiteindelijk zal de Kamer een eigen afweging maken. Beschikbare toetsingskaders die elders zijn ontwikkeld, zoals in de Wpe 2008, kunnen daarbij handvatten bieden, al blijft het steeds een afweging *in concreto* waarbij alle omstandigheden van het geval moeten worden meegewogen en de openbare informatievoorziening aan de Kamer als een zwaarwegend belang moet worden gezien.

De vraag is vervolgens bij wie uiteindelijk het laatste woord ligt. Als het gaat om het belang van de staat, dan bestaat daarover staatsrechtelijk geen onduidelijkheid. Het is de bewindspersoon die uiteindelijk beslist om inlichtingen te weigeren op grond van de constitutionele verschoningsgrond van het belang van de staat. De Kamer kan bij blijvend verschil van mening in het uiterste geval het vertrouwen in de bewindspersoon opzeggen.

Waar het gaat om de behandeling van inlichtingen of documenten die vertrouwelijk door een bewindspersoon aan de Kamer worden aangeboden, is deze lijn echter minder vanzelfsprekend. Op grond van de huidige reglementen van de Kamer is het de regering die beslist over de wijze waarop de Kamer met vertrouwelijke inlichtingen omgaat.¹⁰⁵ Niet duidelijk is waarom de Kamer deze verantwoordelijkheid niet kan worden toevertrouwd wanneer het de regering is op wie onverkort een grondwettelijke inlichtingenplicht rust. Gelet op de constitutionele verhoudingen kan naar het oordeel van de TCEWPE op goede gronden beargumenteerd worden dat uiteindelijk het laatste woord hierover bij de Kamer moet liggen. Meer toegespitst op de verhouding tussen regering en parlement zou volgens de TCEWPE daarom overwogen kunnen worden om de bewindspersoon voortaan de gelegenheid te geven een met redenen omkleed verzoek tot vertrouwelijke behandeling te doen. Daarbij kan, naar het voorbeeld van de modaliteitenregeling die de TCEWPE heeft voorgesteld, ook worden aangegeven welke mate van vertrouwelijkheid gewenst is.¹⁰⁶ Vervolgens beoordeelt de Kamer (mogelijk aan de hand van een advies van een van haar commissies) het verzoek. De verstrekte inlichtingen of documenten behouden de status waar de bewindspersoon om heeft verzocht zolang de Kamer niet anders heeft besloten. Daaraan voorafgaand vindt, zoals ook nu gebruikelijk, steeds nader overleg met de bewindspersoon plaats, zodat de motivering over en weer nader kan worden toegelicht en mogelijke alternatieven kunnen worden verkend. Ten slotte kan worden bepaald dat uiteindelijke besluitvorming bij meerderheid plaatsvindt, zodat afwijking van het verzoek van de regering steeds voldoende steun geniet.

De TCEWPE adviseert de Kamer om bij een nadere uitwerking van het bovenstaande de regering te betrekken.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Vgl. art. 1 Regeling vertrouwelijke stukken. Ook in de kabinetsnotitie van april 2016 komt dit terug. Vgl. ook Munneke (2006), p. 105–106. Op decentraal niveau is dit anders geregeld. Zie bijvoorbeeld art. 25 Gemeentewet.

¹⁰⁶ Zie paragraaf 5.1.2.

¹⁰⁷ Het kabinet heeft aangegeven steeds open te staan voor nader overleg met de Kamer om verbeteringen aan te brengen in de informatievoorziening. Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 8.

5.2.3 Informatie uit de ministerraad

Artikel 20

1. Een Minister, een gewezen Minister, een Staatssecretaris, een gewezen Staatssecretaris en een ambtenaar die ten behoeve van een Minister werkzaam is of is geweest, zijn niet verplicht informatie aan de commissie te verstrekken over de beraadslagingen in een vergadering van de ministerraad. Een ambtenaar die ten behoeve van een Minister werkzaam is of is geweest, is evenmin verplicht informatie aan de commissie te verstrekken over de in een vergadering van de ministerraad genomen beslissingen en de gronden waarop zij berusten.

2. Onverminderd artikel 19, verstrekt een Minister, een gewezen Minister, een Staatssecretaris of een gewezen Staatssecretaris aan de commissie op haar vordering informatie over de in die vergadering genomen beslissingen en de gronden waarop zij berusten. Voor zover deze informatie schriftelijk wordt verlangd, geschiedt dit door Onze Minister-President.

Ervaringen van enquêtecommissies

De PEFS constateert dat het kabinet in de meeste gevallen op constructieve wijze tegemoet is gekomen aan de verzoeken van de PEFS omtrent informatie uit de ministerraad. Zo heeft de PEFS bij het kabinet informatie gevorderd en verkregen over de discussie en de besluitvorming in het kabinet over de crisismaatregelen. Verder heeft het kabinet geobjectiverde samenvattingen van de relevante passages van de ministerraden vertrouwelijk aan de commissie verstrekt en heeft de commissie inzage gekregen in de notulen van de betreffende ministerraadsvergaderingen.

Het kabinet heeft voor deze parlementaire enquête het standpunt ingenomen dat slechts een delegatie van de PEFS, bestaande uit de voorzitter, de ondervoorzitter en de griffier, de mogelijkheid krijgt tot inzage in de notulen van de ministerraad. Het argument daarbij was dat er geen inzagerecht is. Verder heeft het kabinet aangegeven dat dit een uitzondering is zonder precedentwerking naar de toekomst. De PEFS is van mening dat alle leden van een parlementaire enquêtecommissie op gelijke wijze gebruik moeten kunnen maken van de mogelijkheid tot inzage en dat het aan de commissie zelf is om te bepalen welke commissieleden gebruik maken van de mogelijkheid die geboden wordt ter inzage. Zonder iets af te doen aan het huidige artikel 20, eerste lid Wpe 2008, beveelt de PEFS aan dat de Kamer in overleg treedt met het kabinet om tot een structurele oplossing te komen. Indien dit overleg niet tot overeenstemming leidt, kan op dit punt een wetswijziging overwogen worden.¹⁰⁸

Aanbeveling PEFS

De Kamer dient in overleg te treden met het kabinet om tot een structurele oplossing te komen ten aanzien van het verstrekken van informatie uit de ministerraad. Eventueel kan een wetswijziging overwogen worden.

De PEW constateerde dat het in de praktijk voor de Minister-President niet mogelijk bleek te voldoen aan het vereiste van artikel 20, tweede lid, Wpe 2008, op een manier waarbij het geheim van de ministerraad voldoende

¹⁰⁸ Kamerstuk II 2011/12, 31 980 nr. 61, p. 575.

kon worden geborgd. In goed overleg is overeengekomen dat het ministerie zogenaamde geobjectiveerde samenvattingen opstelde van de voor de PEW relevant geachte ministerraadvergaderingen. In deze samenvattingen zijn geobjectiveerde weergaven opgenomen van de discussies die hebben plaatsgevonden in de ministerraad. Omdat deze meer informatie bevatten dan alleen de besluiten en gronden die daaraan ten grondslag liggen, zijn deze enkel ter inzage gelegd bij de PEW. Deze documenten zijn derhalve niet in afschrift aan haar verstrekt, als bedoeld in de Wpe 2008.

Hoewel de PEW door de geobjectiveerde samenvattingen een goed inzicht heeft gekregen in de besluitvorming in de ministerraad, constateert zij dat er een spanning bestaat tussen de praktijk en de wettelijke regeling. Zij beveelt aan bij de evaluatie van de Wpe 2008 deze spanning nader te onderzoeken en een helder, voor alle betrokken partijen werkbaar alternatief te ontwikkelen.¹⁰⁹

Aanbeveling PEW

Onderzoek de spanning die is ontstaan tussen de huidige praktijk van het verstrekken van informatie uit de ministerraad aan een enquêtecommissie en de wettelijke regeling. Ontwikkel een voor alle betrokken partijen werkbaar alternatief.

Bij de PE Fyra nam de Minister-President mede op grond van artikel 20, tweede lid, Wpe 2008 het besluit om geobjectiveerde samenvattingen van de notulen van de ministerraad ter inzage te geven. Hiermee was de Minister-President ruimhartiger dan strikt noodzakelijk conform de wet en werd een bestaande praktijk bestendigd. Daarnaast werden de volledige notulen onder voorwaarde van strikte geheimhouding ter inzage gelegd, al was dit voorbehouden aan de voorzitter, de ondervoorzitter en de griffier van de commissie. De PE Fyra hecht eraan te benadrukken dat het inzien van de volledige notulen in het belang van het enquêteonderzoek door alle leden van een enquêtecommissie mogelijk moet kunnen zijn.¹¹⁰

Analyse TCEWPE

In de Wpe 2008 is vastgelegd dat enquêtecommissies toegang moeten kunnen krijgen tot bepaalde informatie uit vergaderingen van de ministerraad, namelijk de besluiten en de gronden waarop die rusten, voor zover de verstrekking daarvan niet in strijd is met het belang van de staat.¹¹¹ Voor wat betreft het verstrekken van schriftelijke inlichtingen heeft de Minister-President hieraan bij de drie enquêtes sinds 2008 op andere wijze invulling gegeven. In plaats van het verstrekken van een overzicht van besluiten en de gronden waarop deze rusten, worden zogenaamde geobjectiveerde samenvattingen van de notulen van de ministerraad opgesteld. Deze samenvattingen worden op voorwaarde van vertrouwelijkheid ter inzage gegeven aan de enquêtecommissie en dienen na afloop van de enquête te worden geretourneerd. De samenvattingen bevatten daarmee ook informatie over de beraadslagingen in de ministerraad, zij het in geobjectiveerde vorm. De commissie krijgt langs deze weg weliswaar méér informatie dan waarop zij op basis van de wet recht heeft, maar de consequentie is ook dat zij ten aanzien van alle informatie moet instemmen met de beperking van strikte geheimhouding. Tenzij de

¹⁰⁹ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

¹¹⁰ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 474.

¹¹¹ Zie art. 20 jo. art. 19 Wpe 2008.

betreffende informatie ook langs andere weg bekend is geworden, kan deze alleen op de achtergrond worden meegenomen in het onderzoek en verder op geen enkele wijze naar buiten worden gebracht. Per saldo betekent dit dat de enquêtemissie op dit terrein slechts onder strikte voorwaarden gebruik kan maken van haar wettelijke rechten.

De ontstane praktijk is verklaarbaar tegen de achtergrond van de grondwettelijke taak van de ministerraad om de eenheid van het regeringsbeleid te bevorderen.¹¹² Hieruit volgt dat de ministerraad naar buiten toe een eenheid dient te vormen, ook wel het beginsel van de homogeniteit van de ministerraad genoemd. De TCEWPE realiseert zich dat het verstrekken van inlichtingen omtrent de beraadslagingen in de ministerraad, inclusief de mogelijkheid dat deze informatie in de openbaarheid komt, aan dit zwaarwegende uitgangspunt afbreuk zou kunnen doen. De Wpe 2008 schrijft dan ook niet voor dat informatie over de beraadslagingen in de ministerraad wordt verstrekt. De Minister-President is immers alleen verplicht om informatie te verschaffen over de *besluiten* van de ministerraad en over *de gronden waarop die besluiten rusten*. Tegelijkertijd moet worden geconstateerd dat artikel 20 van de wet ook niet uitsluit dat (gewezen) Ministers en Staatssecretarissen informatie over de beraadslagingen in de ministerraad aan de enquêtemissie verstrekken. De initiatiefnemers hebben een dergelijke uitsluiting ook niet bedoeld.¹¹³ Het is echter aan de betreffende (gewezen) bewindspersonen om te beoordelen welke ruimte hiertoe kan bestaan en in hoeverre voorafgaand overleg binnen de ministerraad nodig is, mede gelet op de grondwettelijke taak van de ministerraad en de daarmee verband houdende geheimhoudingsplicht in het Reglement van Orde voor de ministerraad.¹¹⁴

De vraag die het voorgaande oproept, is in hoeverre de verplichting van de Minister-President op grond van de Wpe 2008 om schriftelijke informatie over besluiten en de gronden waarop deze besluiten rusten aan de commissie te verstrekken, tevens met zich meebrengt dat daarmee inzicht wordt gegeven in de beraadslagingen in de ministerraad. Als dat laatste het geval is, dan is de vervolgvraag of het daarmee voor de Minister-President *de facto* onmogelijk is om aan zijn wettelijke verplichting voldoen.

Deze vragen kunnen naar het oordeel van de TCEWPE niet *in abstracto* worden beantwoord. Het gewichtige belang van het geheim van de ministerraad en de grondwettelijke opdracht aan de raad om de eenheid van het regeringsbeleid te bevorderen, brengt allereerst met zich mee dat van enquêtemissies terughoudendheid mag worden verwacht als het gaat om het gebruik van informatie afkomstig uit de ministerraad. Omgekeerd mag van de ministerraad worden verwacht dat op constructieve wijze medewerking wordt verleend aan de uitoefening van het grondwettelijke onderzoeksrecht van het parlement, waarbij per geval wordt nagegaan op welke wijze aan een verzoek van een enquêtemissie kan worden voldaan.

Bij het vertalen van deze uitgangspunten naar de praktijk stelt de TCEWPE allereerst vast dat zij geen reden heeft om aan te nemen dat het verstrekken van geobjectiveerde informatie uit de ministerraad aan een enquêtemissie *per definitie* met zich meebrengt dat op zodanige wijze inzicht wordt gegeven in de beraadslagingen, dat de homogeniteit van de

¹¹² Artikel 45, derde lid, Gw.

¹¹³ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 40.

¹¹⁴ Artikel 26 RvOMR.

ministerraad in gevaar wordt gebracht.¹¹⁵ Bij het formuleren van de gronden waarop een besluit berust, is niet uitgesloten dat enig inzicht in de beraadslagingen zal worden gegeven. De vraag die daarbij in concrete gevallen echter steeds gesteld moet worden, is hoe bezwaarlijk dat is. Vormt het verlenen van medewerking aan een enquête een zodanige inbreuk op het geheim van de ministerraad dat daarmee de eenheid van het regeringsbeleid daadwerkelijk onder druk komt te staan?

De wettelijke regeling moet naar het oordeel van de TCEWPE daarom zo worden begrepen dat het gebruik van informatie uit de ministerraad, wanneer deze is verstrekt in de vorm van geobjectiveerde samenvattingen, door een enquêtecommissie van geval tot geval moet worden beoordeeld. Daarbij moeten de genoemde (grond)wettelijke beginselen zorgvuldig worden afgewogen, maar moet tevens worden gekeken naar het karakter van de informatie, de context waarbinnen de besprekingen in de betreffende ministerraadvergadering plaatsvonden, welke informatie over de betreffende besluiten en de gronden waarop die rusten reeds langs andere wegen beschikbaar is gekomen, en de wijze waarop de commissie met de informatie zal omgaan.

Advies: model voor werkafspraken inzake schriftelijke informatievoorziening

Hierboven is geconstateerd dat de bestaande wettelijke regeling met zich meebrengt dat van geval tot geval moet worden beoordeeld op welke wijze kan worden voldaan aan het verzoek van een enquêtecommissie om schriftelijke inlichtingen omtrent de besluiten en de gronden waarop deze berusten.

De TCEWPE heeft daarom de mogelijkheden verkend voor een praktische werkwijze, waarmee bij toekomstige enquêtes op evenwichtige en efficiënte wijze recht kan worden gedaan aan de positie en verantwoordelijkheden van zowel de enquêtecommissie als de Minister-President. Daarbij is getracht voort te bouwen op de bestaande praktijk.

Deze verkenning heeft geresulteerd in het volgende model voor de praktische toepassing van de wettelijke regeling van artikel 20, tweede lid, van de wet:

1. De Minister-President kan, in plaats van het verstrekken van een overzicht van besluiten en gronden zoals bedoeld in artikel 20, tweede lid, van de wet, geobjectiveerde samenvattingen geven van de notulen van de ministerraadvergaderingen waarover de enquêtecommissie inlichtingen vordert. Deze geobjectiveerde samenvattingen worden ter vertrouwelijke inzage aan de enquêtecommissie gegeven en na afloop aan de Minister-President geretourneerd. De commissie kan de informatie uit deze notulen op de achtergrond gebruiken voor haar oordeelsvorming.
2. De enquêtecommissie kan uit de geobjectiveerde samenvattingen de benodigde informatie over de besluiten en de gronden waarop die besluiten zijn gebaseerd afleiden, zoals bedoeld in artikel 20, tweede lid, Wpe 2008. De betreffende informatie kan worden opgenomen in het enquêterapport, tenzij het waarborgen van de eenheid van het regeringsbeleid hieraan in de weg staat.
3. De Minister-President krijgt voorinzage in het concept-rapport van de enquêtecommissie teneinde na te gaan of de vermelding van de besluiten en de gronden waarop deze rusten, voor zover deze zijn afgeleid uit de geobjectiveerde samenvattingen, voldoet aan de eisen

¹¹⁵ Zie in vergelijkbare zin de initiatiefnemers van de Wpe 2008, Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 41.

van artikel 20, tweede lid, Wpe 2008. Indien de Minister-President van oordeel is dat de wijze waarop besluiten en gronden in het concept-rapport worden vermeld niet voldoet aan de wettelijke eisen, vindt overleg plaats tussen de commissie en de Minister-President.

4. Leidt het overleg als bedoeld onder 3 niet tot overeenstemming, dan kan de Minister-President middels een gemotiveerd verzoek van de commissie verlangen dat de betreffende tekst wordt aangepast of verwijderd.

De TCEWPE acht het raadzaam dat bij aanvang van een enquête overleg plaatsvindt tussen de Minister-President en de enquêtecommissie, indien verwacht wordt dat inlichtingen uit de ministerraad nodig zullen zijn voor de vervulling van de enquêteopdracht. Bovenstaand model kan daarbij als basis dienen voor verdere werkafspraken. De TCEWPE gaat er vanuit dat op deze manier voldoende ruimte is voor maatwerk en dat in onderling overleg recht kan worden gedaan aan de positie van zowel de ministerraad als de enquêtecommissie. Zij acht een wetswijziging daarom vooralsnog niet nodig.

Inzage in volledige notulen ministerraad

Er bestaat voor een enquêtecommissie geen inzage-recht in de notulen van de ministerraad, al kan de ministerraad zelf besluiten een enquêtecommissie toch inzage te verlenen.¹¹⁶ Bij de recente enquêtes is, op voorwaarde van strikte geheimhouding, inzage verleend in de volledige, niet-geobjectiveerde notulen van de ministerraad. Op die manier kon de commissie nagaan of in de ter inzage gegeven samenvattingen geen essentiële, voor het onderzoek benodigde informatie ontbrak. Ook kon de geobjectiveerde informatie hiermee beter in context worden beoordeeld. De voorwaarde die daaraan gesteld werd, was dat slechts een kleine delegatie namens de commissie de notulen kon inzien. Gebruikelijk was dat alleen de voorzitter, ondervoorzitter en griffier van de commissie inzage werd verleend.

Zowel de PEFS als de PE Fyra heeft in hun rapport de bereidheid van de Minister-President om inzage te verlenen in de volledige notulen toegejuicht, maar daarbij tevens de opmerking gemaakt dat het niet wenselijk is om deze inzage slechts aan een kleine delegatie te verlenen. Zij achten het in het belang van het onderzoek wenselijk dat inzage aan alle leden van de commissie wordt verleend.

De TCEWPE begrijpt de overwegingen van beide enquêtecommissies, maar hecht daarnaast aan het waarborgen van de eerdergenoemde constitutionele belangen die aan de basis liggen van de geheimhouding van de notulen van de ministerraad. De TCEWPE raadt daarom aan om dit aspect te betrekken in het hierboven aanbevolen overleg met de Minister-President bij aanvang van de enquête, en daarbij – indien de ministerraad besluit om inzage te verlenen in de volledige notulen van de ministerraad – afspraken te maken over inzage door ten minste twee leden van de enquêtecommissie.

¹¹⁶ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 41.

5.2.4 Door tussenkomst van de Minister(-President)

Artikel 16

1. Een gewezen Minister of gewezen Staatssecretaris verleent ten aanzien van informatie die betrekking heeft op de periode van zijn ambtsvervulling uitsluitend door tussenkomst van Onze Minister-President medewerking aan vorderingen van de commissie als bedoeld in artikel 5 of 6.

2. Een ambtenaar die ten behoeve van een Minister werkzaam is of is geweest, verleent ten aanzien van informatie die betrekking heeft op de periode van zijn ambtsvervulling uitsluitend door tussenkomst van Onze Minister wie het aangaat medewerking aan een vordering van de commissie als bedoeld in artikel 5 of 6.

In artikel 16 Wpe 2008 is vastgelegd dat gewezen Ministers, gewezen Staatssecretarissen en (gewezen) ambtenaren uitsluitend medewerking aan vorderingen om documenten of schriftelijke inlichtingen kunnen verlenen door tussenkomst van de betrokken Minister(-President). Deze bepaling sluit daarmee uit dat genoemde personen een enquêtemissie op eigen initiatief en rechtstreeks van schriftelijke informatie voorzien.

Ervaringen PEFS

In de beginfase van het onderzoek van de PEFS hebben de twee hierboven weergegeven leden van artikel 16 geen problemen opgeleverd.¹¹⁷ De PEFS heeft in de beginfase via de Minister-President en via de Minister van Financiën informatie gevorderd. Wel is onduidelijkheid ontstaan in de fase dat de PEFS een directer contact kreeg met een gewezen Minister of een ambtenaar. In het kader van de besloten voorgesprekken is het voorgekomen dat door een gewezen Minister of ambtenaar de toezegging werd gedaan om nog nadere informatie beschikbaar te stellen. Deze informatie werd veelal rechtstreeks aan de PEFS verstrekt, zonder tussenkomst van de Minister-President respectievelijk de Minister van Financiën. Naar aanleiding van uitspraken die werden gedaan in het kader van de openbare verhoren is het voorgekomen dat gewezen Ministers en ambtenaren de PEFS op eigen initiatief rechtstreeks informatie verschafften.

In deze gevallen heeft de PEFS de Minister-President respectievelijk de Minister van Financiën geïnformeerd dat de ontvangen informatie officieel gevorderd werd. Hiermee is de mogelijkheid voor de betrokken bewindspersoon geboden om tussenbeide te komen. In alle gevallen is medewerking verleend, maar door alle betrokkenen wordt geconstateerd dat artikel 16 onvoldoende duidelijkheid biedt in de hierboven beschreven gevallen.¹¹⁸

Aanbeveling PEFS

De PEFS zou meer duidelijkheid willen zien over de praktische invulling van artikel 16 Wpe 2008 tijdens alle fasen van de enquête en adviseert de door haar gehanteerde werkwijze – het achteraf vorderen van reeds aan de enquêtemissie verstrekte informatie – zo mogelijk te verwerken in een aanpassing van de Wpe 2008.

¹¹⁷ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 575.

¹¹⁸ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 574–575.

Analyse TCEWPE

De memorie van toelichting bij de Wpe 2008 vermeldt ten aanzien van artikel 16:

«Vraagt een enquêtecommissie echter schriftelijke informatie aan een ambtenaar of wenst zij documenten in te zien die de betrokken ambtenaar in zijn bezit heeft, dan kan dit op grond van artikel 16 van het wetsvoorstel alleen via de betrokken bewindspersoon. In concreto betekent dit dat de Minister de gevraagde schriftelijke inlichtingen en/of documenten zelf zal verstrekken, dan wel hiervoor toestemming zal moeten geven. Dit is in de lijn van het huidige artikel 21 op de Wet op de Parlementaire Enquête op basis waarvan uitsluitend een Minister oordeelt over de inzage van bescheiden die op de ministeries beschikbaar zijn.»¹¹⁹

De achtergrond van de bepalingen is dat de continuïteit van het regeringsbeleid, respectievelijk de ministeriële verantwoordelijkheid in de weg zou kunnen staan aan rechtstreekse informatievervalsing door de ambtenaar aan de enquêtecommissie. Het betreft zwaarwegende belangen. Bij departementale documenten is het bovendien zo dat de ambtenaar die erover beschikt doorgaans niet de enige opsteller is. De documenten vormen daarmee meestal niet louter een weergave van de persoonlijke ervaringen of opvattingen van de betreffende ambtenaar. Ook daarom is het begrijpelijk dat de wet het uitgangspunt kent dat het niet aan de individuele ambtenaar zou moeten zijn om te beslissen over het verstrekken van dergelijke documenten aan een enquêtecommissie.

De TCEWPE is dan ook van mening dat de in de praktijk gehanteerde werkwijze van de PEFS zich niet leent voor verwerking in de wet. De TCEWPE constateert dat artikel 16, inclusief de toelichting, duidelijk is. Het is in de eerste plaats aan de getuigen om artikel 16 van de Wpe na te leven. Zij hebben een wettelijke plicht om departementale stukken of nadere schriftelijke informatie in alle gevallen alleen via de Minister(-President) aan een enquêtecommissie te verstrekken.

De door de PEFS geschetste situaties illustreren echter dat getuigen de wet op dit punt niet altijd helder op het netvlies hebben staan. Het is dus niet zozeer de onduidelijkheid van het wetsartikel, maar de onbekendheid met het wetsartikel die de getuigen parten speelt. De TCEWPE is derhalve van mening dat in de eerste plaats dit probleem van de onbekendheid met het wetsartikel opgelost zou moeten worden.

Advies TCEWPE

De TCEWPE adviseert toekomstige enquêtecommissies om personen tijdig te wijzen op de bepalingen van artikel 16 en hen te informeren dat de enquêtecommissie conform die bepalingen – ook bij een toezegging van betreffende persoon om (de verantwoordelijke bewindspersoon voor te stellen) een document of nadere schriftelijke informatie te (laten) verstrekken – een vordering aan de Minister(-President) zal uitdoen ter verkrijging van de documenten of informatie. Dit kan bijvoorbeeld al worden opgenomen in de uitnodigingen voor de besloten voorgesprekken en de oproepen voor de openbare verhoren. Daarnaast kan tijdens het besloten voorgesprek, of na afloop van het openbaar verhoor, de personen die een dergelijke toezegging hebben gedaan nogmaals op de bepalingen van artikel 16 worden gewezen.

¹¹⁹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 30–31.

Mocht een persoon desondanks (ongevraagd en per abuis) toch zonder tussenkomst van de betrokken Minister(-President) departementale documenten of informatie verstrekken aan een enquêtemissie, dan dient de enquêtemissie – conform de werkwijze van de PEFS – de betrokken Minister(-President) alsnog een vordering te sturen.¹²⁰

Ten slotte wijst de TCEWPE op de mogelijkheid dat een ambtenaar doelbewust afwijkt van de in de wet vastgelegde werkwijze om zodoende op te kunnen treden als klokkenluider. In paragraaf 6.5 wordt de positie van klokkenluiders in relatie tot een enquêtemissie nader toegelicht.

5.3 Informatievoorziening door toezichthouders

5.3.1 Toezichtvertrouwelijke informatie op grond van art. 1:89 Wft

Deze sub-paragraaf gaat nader in op de ervaringen van de PEFS met de verstrekking van toezichtvertrouwelijke informatie door de twee financiële toezichthouders: De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM). Artikel 1:89 Wet financieel toezicht (Wft) bepaalt dat het verboden is om vertrouwelijke gegevens of inlichtingen die ingevolge deze wet zijn verstrekt of verkregen, te gebruiken of bekend te maken op andere wijze dan noodzakelijk voor de uitvoering van de wet. Concreet gaat het hier om vertrouwelijke informatie verstrekt aan DNB en AFM in het kader van het toezicht op financiële instellingen. De PEFS constateerde dat er relatief snel een beroep op deze bepaling werd gedaan door de toezichthouders. Daarbij bleek het nauwelijks mogelijk om zelf na te gaan of bepaalde informatie inderdaad als toezichtvertrouwelijk valt aan te merken. Behoudens enkele rechterlijke uitspraken, bestaat er geen heldere inhoudelijke definitie van de informatie die onder de geheimhoudingsplicht van art. 1:89 Wft valt. De formulering van deze bepaling brengt met zich mee dat bij de vraag of bepaalde informatie toezichtvertrouwelijk is, wordt gekeken naar de wijze waarop de informatie is verkregen en niet naar inhoudelijke criteria.

Aanbevelingen PEFS

De PEFS beveelt aan te komen tot een nadere invulling van het begrip toezichtvertrouwelijkheid in meer materiële zin. Verder zou moeten worden bezien of een termijn kan worden vastgesteld, waarna bepaalde informatie niet langer als toezichtvertrouwelijk wordt bestempeld.

Uitgangspunt Wft: toezichtvertrouwelijke informatie blijft geheim

Uitgangspunt in de regelgeving omtrent het toezicht op financiële instellingen is dat toezichthouders zogenaamde «toezichtvertrouwelijke informatie» niet mogen verstrekken aan derden. Deze geheimhoudingsplicht is verankerd in artikel 1:89 Wft. Met toezichtvertrouwelijke informatie wordt bedoeld: «vertrouwelijke gegevens of inlichtingen» die in het kader van een wettelijke toezichtstaak zijn verkregen. Deze nationaalrechtelijke bepaling vormt een uitwerking van verschillende Europese richtlijnen inzake financieel toezicht. Deze richtlijnen gaan uit van een gesloten stelsel: gegevens over financiële instellingen die op grond van de Wft zijn verstrekt aan een toezichthouder, mogen in beginsel alleen worden gebruikt door of bekendgemaakt aan personen werkzaam voor de

¹²⁰ Deze werkwijze kan in het interne Handboek Onderzoek van de Tweede Kamer worden opgenomen, waarin onder meer de procedures rond de uitvoering van parlementaire onderzoeken en enquêtes staan beschreven.

toezichthouder zelf of, onder voorwaarden, aan andere toezichthouders. Verstrekking van vertrouwelijke gegevens aan andere overheidsinstanties – inclusief het parlement – is op grond van de betreffende richtlijnen en artikel 1:89, tweede lid, Wft, alleen mogelijk in samengevatte of geaggregeerde vorm, waarbij de informatie niet herleidbaar is tot afzonderlijke personen of vennootschappen.¹²¹

Begrip «vertrouwelijke gegevens of inlichtingen» niet nader gedefinieerd

Het begrip «vertrouwelijke gegevens of inlichtingen» in artikel 1:89 Wft is in de wet niet nader gedefinieerd. Ook de Europese richtlijnen, waarop deze bepaling is gebaseerd, bieden geen nadere uitwerking van dit begrip. De memorie van toelichting bij deze wetsbepaling biedt wel enige aanknopingspunten. Zo stelt de regering dat «vertrouwelijke gegevens nader geconcretiseerd [kunnen] worden tot onder meer gegevens uit de persoonlijke levenssfeer en bedrijfsgegevens die aan de toezichthouder zijn meegedeeld.» Volgens vaste rechtspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State «is er sprake van bedrijfs- en fabricagegegevens indien uit die gegevens wetenswaardigheden kunnen worden gelezen of worden afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers.» De regering voegt daaraan toe dat onder vertrouwelijke gegevens onder andere moet worden verstaan: «gegevens van financiële ondernemingen over de bedrijfsvoering, de liquiditeitspositie, de (maand)rapportages, gegevens over (potentiële) bestuurders daargelaten eventuele sancties die aan de natuurlijke persoon zijn opgelegd op basis van deze wet, (solvabiliteits-)marges, gegevens over debiteuren, crediteuren of cliënten, gegevens van de afdeling R&D, plannen voor fusies of overnames en marketing/verkoopstrategieën. Het gaat derhalve om gegevens die van invloed kunnen zijn op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of een disproportionele inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene.»¹²²

Voorlichting Raad van State: vertrouwelijke inzage onder strikte voorwaarden mogelijk

Naar aanleiding van discussie tussen de PEFS en de Minister van Financiën over de verstrekking van toezichtvertrouwelijke informatie aan de enquêtecommissie, verzocht de Minister de afdeling advisering van de Raad van State om voorlichting omtrent de uitleg van artikel 1:89 Wft in de context van een parlementaire enquête.¹²³ De Raad concludeerde dat de Europese richtlijnen waaraan artikel 1:89 Wft uitvoering geeft, niet noodzakelijkerwijs verhinderen dat toezichtvertrouwelijke informatie met het parlement wordt gedeeld. De richtlijnen, zo leidde de Raad af uit de totstandkomingsgeschiedenis, zouden namelijk niet hebben beoogd afbreuk te doen aan de constitutionele inlichtingenrelatie tussen nationale regeringen en hun parlementen. Verstrekking van toezichtinformatie aan de enquêtecommissie werd daarom in beginsel mogelijk geacht, mits onder strikte geheimhouding en zonder dat de gegevens herleidbaar zouden zijn tot specifieke instellingen of personen. Hoe dit vorm zou moeten worden gegeven, liet de Raad aan de Minister en de enquêtecom-

¹²¹ Zie hierover ook de voorlichting van de Raad van State aan de Minister van Financiën, *Stcrt.* 2011, nr. 5695, p. 5, noot 7.

¹²² Kamerstuk II 2003/04, 29 708, nr. 3, p. 46–47. Zie hierover ook: ABRvS 30 juni 2010, 200908367/1/H3, ECLI:NL:RVS:2010:BM9675 (Stichting Stedebouw en Stadsherstel/Minister van Financiën), waarin de Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde dat de geheimhoudingsplicht van artikel 1:89 Wft moet worden gezien als een bijzondere regeling voor openbaarmaking met een uitpuittend karakter, waarmee de bepaling van de Wob opzij gezet werden.

¹²³ De voorlichting is gepubliceerd in *Stcrt.* 2011, nr. 5695.

missie. Uiteindelijk kreeg de PEFS onder zeer strikte voorwaarden, vastgelegd in informatieprotocollen, inzage in de gevraagde informatie: door de Minister en de betrokken toezichthouders werden datarooms ingericht, waartoe alleen commissieleden en hun staf onder strikte geheimhouding toegang hadden. Het gevolg was dat de PEFS uiteindelijk slechts een klein deel van het totaal aan dossiers dat zij heeft onderzocht, openbaar kon maken. Dat wil zeggen dat slechts een klein deel van de onder de PEFS berustende documenten na aanbieding van het rapport aan de Kamer, voor een ieder ter inzage is gekomen.¹²⁴

Europese richtlijn toezichtinformatie financiële instellingen (2013)

Op 27 juni 2013 is een Europese richtlijn in het Europese Publicatieblad verschenen waardoor het uitdrukkelijk mogelijk wordt voor lidstaten om informatie over prudentieel toezicht op financiële instellingen te delen met onder meer parlementaire onderzoekscommissies.¹²⁵ Hiermee werd in feite een inmiddels ontstane praktijk in een aantal lidstaten¹²⁶, waaronder sinds de PEFS ook Nederland, waarbij nationale parlementen naar aanleiding van de bankencrisis onder verwijzing naar de totstandkoming van de betreffende richtlijnen toch inzage kregen in toezichtvertrouwelijke informatie, gecodificeerd.

De richtlijn verbindt strikte voorwaarden aan het delen van informatie met parlementaire onderzoekscommissies: a) de betreffende onderzoekscommissie dient te beschikken over een «nauwkeurig omschreven mandaat uit hoofde van het nationale recht om de maatregelen van autoriteiten die voor het toezicht op instelling of voor wetten inzake dit toezicht verantwoordelijk zijn, te onderzoeken of te controleren»; b) de informatie is strikt noodzakelijk om het genoemde mandaat te vervullen; c) voor personen die toegang tot de informatie hebben gelden professionele geheimhoudingsgronden krachtens nationaal recht (beroepsgeheim); en d) informatie afkomstig van andere lidstaten mag alleen met uitdrukkelijke toestemming van de bevoegde buitenlandse autoriteiten worden gedeeld.¹²⁷

Implementatiewet aangenomen: nieuw artikel 1:93e Wft

Ter implementatie van deze richtlijn is in januari 2014 een wetsvoorstel bij de Kamer ingediend. Dit voorstel, dat in januari 2015 kracht van wet kreeg, voegt – voor zover hier relevant – een bepaling aan de Wft toe omtrent de verstrekking van toezichtvertrouwelijke informatie aan parlementaire enquêtemissies.¹²⁸ Op grond van het nieuwe artikel 1:93e Wft is een toezichthouder nu *verplicht* om toezichtvertrouwelijke informatie te verstrekken aan een parlementaire enquêtemissie, voor zover de gegevens of inlichtingen naar het oordeel van die enquêtemissie noodzakelijk zijn voor de vervulling van haar taak. Wel dient de enquêtemissie omtrent de ontvangen gegevens geheimhouding te bewaren. Openbaarmaking kan slechts indien deze gegevens niet te herleiden zijn tot afzonderlijke personen (onder het begrip «personen» vallen financiële instellingen en hun leidinggevenden).

¹²⁴ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 573.

¹²⁵ Richtlijn 2013/36/EU, *PbEU* 2013, L 176/338. Daarnaast kunnen lidstaten informatieverstrekking aan de rekenkamer en «andere voor onderzoek verantwoordelijke entiteiten» mogelijk maken.

¹²⁶ Zie de voorlichting van de Raad van State, *Stcr.* 2011, nr. 5695, p. 7.

¹²⁷ Zie art. 59, tweede lid, van de richtlijn.

¹²⁸ Informatieverstrekking aan de Algemene Rekenkamer is in een ander wetsvoorstel opgenomen. Dit is inmiddels in werking getreden (zie artikel 1:93d Wft).

Voor Nederland is de betreffende bepaling uit de richtlijn uitgewerkt in het nieuwe artikel 1:93e Wft. Deze bepaling kan worden beschouwd als *lex specialis* ten opzichte van een aantal relevante bepalingen in de Wpe 2008. Als gevolg hiervan:

- zijn toezichthouders in de zin van de Wft (i.e. AFM en DNB) verplicht om toezichtvertrouwelijke gegevens of inlichtingen te verstrekken aan parlementaire enquêtecommissies, voor zover die gegevens of inlichtingen naar het oordeel van de enquêtecommissie noodzakelijk zijn voor de vervulling van haar taak;
- dient de enquêtecommissie geheimhouding te bewaren omtrent de ontvangen vertrouwelijke gegevens of inlichtingen;
- kan vertrouwelijke toezichtinformatie afkomstig van buitenlandse toezichthouders alleen met hun toestemming aan een enquêtecommissie worden verstrekt.

In de memorie van toelichting wordt ten aanzien van artikel 1:93e Wft gesteld dat de geheimhoudingsplicht voor de enquêtecommissie met zich meebrengt dat de commissie de informatie «aan geen enkele persoon of autoriteit bekend mag maken, ook niet aan de Staten-Generaal, behalve als deze niet kan worden herleid tot afzonderlijke personen.»¹²⁹ Aangezien het hier gaat om een passage in de memorie van toelichting en niet om een uitdrukkelijke wettelijke regeling, is het de vraag of met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld dat artikel 38 Wpe 2008, op basis waarvan alle Kamerleden na afloop van de enquête inzage kunnen krijgen in het enquêtearchief, *in casu* dus niet van toepassing moet worden geacht.

Wel duidelijk is dat uit artikel 1:93e Wft voortvloeit dat op de enquêtecommissie de plicht rust om op grond van artikel 40 Wpe 2008 beperkingen te stellen aan de openbaarheid van deze gegevens. De Wft laat geen ruimte voor de Kamer om deze beperkingen na afloop van de enquête op te heffen; artikel 39, tweede lid, Wpe 2008 is dus niet van toepassing ten aanzien van toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van de Wft.

Aanbevelingen PEFS niet meegenomen

De PEFS heeft aanbevolen een definitie van het begrip «vertrouwelijke gegevens en inlichtingen», zoals bedoeld in artikel 1:89 Wft, op te nemen in de wet. Thans is volgens de PEFS bepalend *hoe* de gegevens door de toezichthouder zijn verkregen; wanneer dit in het kader van haar toezichthoudende functie is gebeurd, dan zouden de gegevens daarmee *per definitie* vertrouwelijk zijn. De PEFS acht het wenselijk dat op inhoudelijke gronden kan worden bepaald of bepaalde informatie als toezichtvertrouwelijk moet worden aangemerkt, zodat een enquêtecommissie zo nodig de discussie kan aangaan met toezichthouders over de noodzaak van vertrouwelijkheid. Ook geeft de PEFS in overweging om een termijn te stellen aan de vertrouwelijkheid, aangezien veel informatie na verloop van tijd niet meer als toezichtvertrouwelijk hoeft te worden bestempeld.

¹²⁹ Kamerstuk II 2013/14, 33 849, nr. 3, p. 35.

De richtlijn uit 2013 lijkt echter de *status quo* te bevestigen¹³⁰ en bevat geen nadere inhoudelijke invulling van het begrip toezichtvertrouwelijk. Ook wordt geen termijn aan vertrouwelijkheid gesteld. Ook de Wft bevat geen nadere inhoudelijke definitie en stelt geen termijn aan de vertrouwelijkheid (die geldt dus in principe voor onbepaalde tijd). De wetsgeschiedenis en rechtspraak geven wel enige inhoudelijke aanwijzingen als het gaat om de vraag welke soorten gegevens door toezichthouders in elk geval als vertrouwelijk moeten worden aangemerkt (zie hierboven, par. 5.3.1), maar bepalend is dit niet. Indien een nadere definitie wenselijk wordt geacht, is het de vraag of, en zo ja, in hoeverre, de Europese richtlijnen daarvoor ruimte bieden.

Extern advies: mogelijkheden voor invullen begrip en bepalen termijn

De TCEWPE heeft op dit punt zowel bijstand gevraagd aan het Ministerie van Financiën als extern deskundig advies ingewonnen. In bijlage 1 is de brief opgenomen die de Minister van Financiën aan de TCEWPE zond. Bijlage 2 bevat de analyse van de hoogleraar De Seriëre, waarin hij onder meer ingaat op de brief van de Minister. In zijn advies stelt De Seriëre dat het mogelijk is om het begrip «toezichtvertrouwelijk», binnen de omlijning uit de Nederlandse wetsgeschiedenis, te voorzien van een nadere materiële invulling. Dit zal echter het probleem van de toezichtvertrouwelijkheid niet helemaal kunnen oplossen. Toezichthouders en enquêtecommissies zullen per geval afspraken moeten maken hoe om te gaan met de toezichtvertrouwelijkheid van bepaalde informatie. Hierbij kan volgens de TCEWPE aansluiting worden gezocht bij de voorgestelde modaliteiten in paragraaf 5.1.2.

Daarnaast zou de in het kader van het mededingingsrecht door het Hof van Justitie van de EU ontwikkelde «vijfjaarsregel» kunnen worden beschouwd als vuistregel voor het verstrijken van de toezichtvertrouwelijkheid van informatie over financiële instellingen. Toezichtvertrouwelijkheidsbeperkingen kunnen vervallen indien desbetreffende informatie is verouderd of irrelevant raakt, en indien er geen dreiging meer is dat openbaarmaking een disproportionele inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van betrokken personen oplevert. Afhankelijk van de aard van de informatie kan het verouderd of irrelevant worden van informatie sneller, langzamer, of zelfs helemaal niet plaatsvinden. Hierbij is wel van belang dat de betrokken financiële instelling de mogelijkheid heeft om aan te tonen dat bepaalde informatie nog steeds concurrentiegevoelig is.

Ten slotte wijst de TCEWPE erop dat, gezien het feit dat de Nederlandse wet- en regelgeving op het gebied van toezichtvertrouwelijkheid gestoeld is op Europese regelgeving, meer duurzame oplossingen in eerste instantie op Europees niveau gezocht moeten worden. De Seriëre gaat hier in zijn advies nader op in. De TCEWPE stelt vast dat het ondernemen van initiatieven in die richting buiten haar taakopdracht valt.

¹³⁰ Zie artikel 53 van Richtlijn 2013/36/EU, waarin wordt gesteld: (1) De lidstaten bepalen dat alle personen die werkzaam zijn of zijn geweest voor de bevoegde autoriteiten, en auditors en deskundigen die in opdracht van de bevoegde autoriteiten handelen, aan het beroepsgeheim gebonden zijn; (2) De vertrouwelijke gegevens waarvan deze personen, auditors of deskundigen beroepshalve kennis krijgen, mogen uitsluitend in een samengevatte of geaggregeerde vorm openbaar worden gemaakt, zodat individuele kredietinstellingen niet kunnen worden geïdentificeerd, onverminderd de gevallen die onder het strafrecht vallen.

Overige consequenties

Terwijl de richtlijn uit 2013 zich strikt genomen beperkt tot banken en beleggingsinstellingen, heeft artikel 1:93e Wft betrekking op alle toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van de Wft. In de nota naar aanleiding van het verslag stelt de regering hieromtrent dat zij van mening is dat de richtlijn «geen nieuwe uitzondering op de geheimhoudingsplicht voor toezichthouders in het leven roept, maar het gedurende de laatste jaren gerijpte inzicht verwoordt dat de bestaande geheimhoudingsregimes voor toezichtvertrouwelijke informatie vanzelfsprekend niet in de weg behoren te staan aan het uitwisselen van informatie die van belang is voor de enquêtes van nationale parlementen.»¹³¹

Het begrip «parlementaire onderzoekscommissies» in de richtlijn is door de wetgever vertaald naar «parlementaire enquêtemissies». Parlementaire onderzoekscommissies zonder de status van enquête zijn daarmee uitdrukkelijk niet onder de werking van de wet gebracht. De reden hiervoor is dat de richtlijn eist dat de betreffende parlementaire commissie een «nauwkeurig omschreven mandaat uit hoofde van het nationale recht» moet hebben. Dat mandaat volgt volgens de regering bij enquêtemissies uit artikel 2 Wpe 2008.¹³² In die bepaling wordt geregeld dat het Kamerbesluit tot het houden van een enquête een «omschrijving van het onderwerp waarop de parlementaire enquête betrekking zal hebben» bevat. De regering ziet hierin dus voldoende basis voor een mandaat in de zin van de Richtlijn.

Conclusies en adviezen TCEWPE

De TCEWPE concludeert dat de aanbeveling van de PEFS inmiddels ten dele als uitgevoerd kan worden beschouwd, gelet op de wijziging van de Wft per 1 januari 2015. De Europese richtlijn en de implementatie daarvan in de vorm van artikel 1:93e Wft hebben de belemmeringen die de PEFS heeft ervaren bij toekomstige enquêtes ten dele weggenomen. Toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van artikel 1:89 Wft dient voortaan door toezichthouders te worden verstrekt aan parlementaire enquêtemissies, zij het op voorwaarde van strikte geheimhouding door de enquêtemissie. Het bijkomende probleem dat de enquêtemissie niet kon controleren of bepaalde informatie inderdaad als toezichtvertrouwelijk moet worden beschouwd, is daarmee eveneens verholpen. De enquêtemissies moet immers in alle gevallen toegang tot de gegevens worden verschaft, waarna zij de status van de betreffende documenten zelf kan beoordelen.

Tevens constateert de TCEWPE dat de doorgevoerde wijziging van de Wft wel consequenties heeft voor de werking van de Wpe 2008. Artikel 1:93e Wft kan worden beschouwd als *lex specialis* ten opzichte van gerelateerde bepalingen in de Wpe 2008, in het bijzonder de artikelen 38 en 39 Wpe 2008. Dat betekent dat deze Wft-bepaling voorrang heeft op bepalingen in de Wpe 2008. Tegen de achtergrond van de Europese oorsprong van artikel 1:93e Wft moet deze voorrang worden geaccepteerd. Concreet betekent dit dat Kamerleden na afloop van de enquête geen inzage kunnen krijgen in de toezichtvertrouwelijke informatie. De Wpe kent zelf echter geen specifieke voorziening om gevorderde en verstrekte documenten niet ter inzage aan de overige leden van de Kamer te overleggen. Zowel de Wft als de Wpe kennen het begrip «geheimhouding», maar passen dit op een andere wijze toe. In de Wft wordt geheimhouding opgelegd aan een enquêtemissie, terwijl in het stelsel

¹³¹ Kamerstuk II 2013/14, 33 849, nr. 6, p. 23.

¹³² Kamerstuk II 2013/14, 33 849, nr. 6, p. 25–26.

van de Wpe geheimhouding kan worden opgelegd middels het stellen van beperkingen aan de openbaarheid door de commissie: de overige leden van de Kamer zullen dan geheimhouding moeten bewaren omtrent deze documenten, maar krijgen op grond van artikel 38 Wpe 2008 wel inzage. Om onduidelijkheden te voorkomen, dient de Wpe op dit punt te worden aangevuld zodat wordt bevestigd dat niemand na afloop van een enquête inzage krijgt in de toezichtvertrouwelijke informatie als bedoeld in artikel 1:93e Wft en die in afschrift is gevorderd.

Tegelijkertijd is duidelijk geworden dat het toezichtvertrouwelijke karakter van een document na verloop van tijd zou kunnen vervallen. Dit zal van geval tot geval verschillen. Indien de Kamer een verzoek ontvangt op grond van artikel 39 om de gestelde beperkingen aan de openbaarheid op te heffen of ten aanzien van de verzoeker buiten toepassing te laten, dan kan zij hierover in overleg treden met de betreffende toezichthouder. Volgt daaruit dat openbaarmaking geheel of gedeeltelijk mogelijk wordt geacht, dan kan daartoe op grond van artikel 39, tweede lid, van de wet worden besloten.

Daarnaast constateert de TCEWPE dat bij toekomstige enquêtes waarin toezichtvertrouwelijke informatie in de financiële sector een rol zou kunnen spelen, een zorgvuldige omschrijving van de enquêteopdracht van belang is. De eis van een nauwkeurig mandaat en de noodzakelijkheid van de verstrekking van de gevraagde gegevens (art. 1:93e Wft) zou in de praktijk tot discussie tussen toezichthouders en enquêtecommissies kunnen leiden. Om dat te voorkomen, doet de Kamer er verstandig aan om bij enquêtes waarin toezichtvertrouwelijke informatie in de zin van de Wft een rol zou kunnen spelen, zorgvuldig aandacht te besteden aan de omschrijving van het onderwerp en ervoor te zorgen dat hieruit de noodzaak tot het kunnen beschikken over dergelijke informatie in voldoende mate blijkt.

Ten slotte wijst de TCEWPE erop dat deze wet alleen van toepassing is op *enquêtecommissies*: een parlementaire onderzoekscommissie heeft op grond van de Wft dus geen recht op inzage. De TCEWPE vindt de keuze die is gemaakt om het toepassingsbereik van het inzagerecht te beperken tot enquêtecommissies aanvaardbaar. Hoewel ook een parlementaire onderzoekscommissie met een duidelijk mandaat kan worden ingesteld, is de juridische basis van deze commissies minder sterk. Gelet op de gevoeligheid van de informatie waar het hier om gaat, mag van de Kamer worden verwacht dat zij kiest voor een onderzoeksinstrument met voldoende wettelijke waarborgen wanneer zij inzage verlangt. De Kamer dient zich hier, bij het bepalen van het type commissie dat voor een onderzoek wordt ingezet, bewust van te zijn.

5.3.2 Overige toezichthouders

De wijziging van de Wft in januari 2015 vloeide voort uit de hierboven genoemde Europese richtlijn over toezicht op financiële instellingen uit 2013. Echter, ook buiten de financiële sector vindt toezicht plaats door toezichthouders die geheel of gedeeltelijk werkzaam zijn op basis van Europeesrechtelijke normen. Een belangrijke toezichthouder met een breed mandaat is de Autoriteit Consument en Markt (ACM), maar op specifieke terreinen zijn ook andere toezichthouders actief, zoals de Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT). Het is op voorhand niet duidelijk of, en zo ja, in hoeverre, parlementaire enquêtecommissies toegang zullen hebben tot toezichtvertrouwelijke informatie op terreinen waar deze toezichthouders werkzaam zijn.

Het valt buiten de taakopdracht van de TCEWPE om voor toekomstige enquêtecommissies na te gaan waar mogelijke belemmeringen zouden kunnen liggen in de toegang tot toezichtvertrouwelijke informatie. Wel wijst de TCEWPE op de mogelijkheid die De Serièrè in zijn advies heeft opgenomen, namelijk een overkoepelende richtlijn of verordening die één kruis-sectorale uniforme regeling geeft met betrekking tot het verstrekken van informatie in het kader van parlementaire waarheidsvinding, waarbij bij of krachtens andere wetten opgelegde geheimhoudingsverplichtingen onder bepaalde voorwaarden komen te vervallen. Dit vergt een initiatief op Europees niveau.

Advies TCEWPE

Enquêtecommissies die toezichtvertrouwelijke informatie nodig hebben op terreinen buiten het financieel toezicht wordt geadviseerd om specialistisch juridisch advies in te winnen over de mate waarin de toepasselijke Europese regels het toelaten dat nationale parlementaire onderzoekscommissies inzage krijgen.

5.4 Motivering van een beroep op een verschoningsgrond

Artikel 19

1. Een Minister, een gewezen Minister, een Staatssecretaris, een gewezen Staatssecretaris, een lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan, een gewezen lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan en een ambtenaar, werkzaam of werkzaam geweest ten behoeve van een tot de staat behorend orgaan, zijn niet verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover deze verstrekking in strijd met het belang van de staat is.

2. [...]

3. [...]

Artikel 21

1. Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover het informatie betreft over de beraadslagingen in een vergadering van een college en bij wet een verplichting tot geheimhouding over die beraadslagingen is opgelegd.

2. [...]

3. [...]

Artikel 22

Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover deze informatie geheime bedrijfs- en fabricagegegevens of anderszins bedrijfsvertrouwelijke en concurrentiegevoelige informatie van een onderneming betreft en het belang van informatieverkrijging door de commissie niet opweegt tegen het belang van de vertrouwelijkheid van deze informatie.

Artikel 23

Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover deze informatie de persoonlijke levenssfeer betreft en het belang van informatieverkrijging door de commissie niet opweegt tegen het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Artikel 24

Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover hij uit hoofde van zijn ambt of beroep tot geheimhouding verplicht is en het informatie betreft die aan hem in die hoedanigheid is toevertrouwd.

Achtergrond

De Wpe 2008 voorzag – ten opzichte van de oude enquêtewet – in een uitbreiding van het aantal verschoningsgronden. De initiatiefnemers verwachtten niet dat de praktijk hierdoor wezenlijk zou veranderen. Volgens de initiatiefnemers werd er zelden een beroep gedaan op een verschoningsgrond en leidde dit ook zelden tot problemen. In bepaalde gevallen zou een beroep op een verschoningsgrond door een enquêtecommissie afgewend kunnen worden, bijvoorbeeld door een verhoor in afwezigheid van beeld- en geluidsregistraties te laten plaatsvinden of een besloten zitting te houden. Voor zover geen sprake was van een verhoor, zou betrokkenen gevraagd kunnen worden de schriftelijke inlichtingen of documenten vertrouwelijk te verstrekken.¹³³

Ervaringen enquêtecommissies

Zoals eerder uiteengezet krijgen enquêtecommissies in de praktijk, anders dan door de initiatiefnemers gedacht, veel te maken met vertrouwelijke informatieverstrekking. Zo merkte de PE Fyra op dat het kabinet zeer veel informatie heeft verstrekt waarvoor vertrouwelijkheid werd gevraagd op grond van het belang van de staat. De PE Fyra wees erop dat dit leidt tot een forse inbreuk op het uitgangspunt dat het parlement zijn werk in de openbaarheid moet kunnen doen. Volgens de PE Fyra vereist deze inbreuk een goede motivering. Omwille van de transparantie en de vereiste zorgvuldigheid is het van belang precies te kunnen duiden waarom bepaalde informatie niet openbaar gemaakt kan worden. De PE Fyra is dan ook van oordeel dat de motivering van het beroep op het belang van de staat deugdelijker moet.¹³⁴

Ook de PEW heeft geconstateerd dat door actoren vaak niet of nauwelijks voldoende werd gemotiveerd waarom een beroep werd gedaan op de in de wet opgenomen verschoningsgronden. Elk beroep op een verschoningsgrond zou naar de mening van de PEW deugdelijk gemotiveerd moeten worden. De PEW beveelt aan hier in de evaluatie van de Wpe 2008 aandacht aan te besteden.¹³⁵

Aanbeveling PEW

Besteed aandacht aan de verschoningsgronden en de motivatie ervan.

Analyse en conclusie TCEWPE

Het verzamelen van informatie door middel van vorderingen is een van de belangrijkste instrumenten van een enquêtecommissie. De op deze wijze verkregen informatie vormt de basis van de bevindingen van een commissie. De commissie is bij het uitoefenen van haar bevoegdheden gebonden aan de wet: zij mag alleen van haar bevoegdheden gebruik maken voor zover dit naar haar redelijk oordeel nodig is voor de vervulling van haar taak. Indien nodig zal de rechter hierover in een concreet geval oordelen.

Personen met een medewerkingsplicht die te maken krijgen met een vordering van een enquêtecommissie kunnen alleen met een gerechtvaardigd beroep op een wettelijk verschoningsrecht de gevorderde medewerking weigeren. De verschoningsrechten in de wet zijn doorgaans

¹³³ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 37–38.

¹³⁴ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 473.

¹³⁵ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 213.

facultatief van aard. Degene van wie medewerking wordt gevorderd mag de gevraagde informatie dan wel verstrekken, desnoods vertrouwelijk, maar kan er ook voor kiezen om zich te beroepen op de verschoningsgrond. In sommige gevallen geldt evenwel een plicht tot verschoning. Als een arts wordt gevraagd naar informatie die onder het medisch beroepsgeheim valt, dan zal deze zich moeten beroepen op het verschoningsrecht van artikel 24.¹³⁶

Een beroep op een verschoningsgrond kan dus betekenen dat een enquêtecommissie de gevorderde informatie niet ontvangt en niet kan inzien. Elk beroep op een verschoningsgrond dient dan ook naar mening van de TCEWPE gepaard te gaan met een deugdelijke motivering: verwacht wordt dat voldoende inzichtelijk wordt gemaakt waarom op grond van de wet niet voldaan kan worden aan de vordering.

Op basis van een deugdelijke motivering kan een enquêtecommissie een eigen afweging maken over het beroep op een verschoningsgrond. Een enquêtecommissie kan immers vraagtekens stellen bij het beroep, maar de motivering kan ook aanleiding geven om de vordering aan te passen of in te trekken. Indien een persoon volhardt in zijn weigering te voldoen aan een vordering, dan kan een enquêtecommissie het beroep op een verschoningsgrond laten toetsen door de rechter, die kan bepalen dat alsnog medewerking moet worden verleend.

Hierbij merkt de TCEWPE op dat – in navolging van hetgeen in paragraaf 5.2.2 is voorgesteld – een bewindspersoon geen beroep hoeft te doen op de verschoningsgrond van het belang van de staat als de betreffende informatie vertrouwelijk kan worden verstrekt. De bewindspersoon kan in dat geval de commissie om een vorm van vertrouwelijke behandeling vragen conform de voorgestelde modaliteiten. Artikel 40 biedt enquêtecommissies het juridische kader voor vertrouwelijke archivering van documenten, waarbij in sommige gevallen beperkingen aan de openbaarheid moeten worden gesteld (lid 2) en in andere gevallen een belangenafweging plaatsvindt (lid 3). Het spreekt voor zich dat de bewindspersoon een dergelijk verzoek om vertrouwelijke behandeling eveneens deugdelijk motiveert. Zonder motivering kan de commissie immers niet goed beoordelen waarom vertrouwelijke behandeling nodig zou zijn. De TCEWPE heeft in paragraaf 5.2.1 reeds geadviseerd hierover nadere werkafspraken te maken met het kabinet.

Voorstel

Naar het oordeel van de TCEWPE is het evident dat een beroep op een verschoningsgrond voorzien wordt van een deugdelijke motivering. Nu in de praktijk blijkt dat dit vaak niet het geval is, ziet de TCEWPE aanleiding om een wettelijke bepaling op te nemen dat een beroep op een verschoningsgrond deugdelijk dient te worden gemotiveerd.

6 De positie van getuigen en deskundigen

In dit hoofdstuk worden verschillende onderwerpen behandeld die de positie van getuigen en deskundigen betreffen. De eerste paragraaf gaat nader in op de – tot nog toe voor genodigden ontbrekende – geheimhoudingsplicht over het voorgesprek. Vervolgens wordt de functie en betekenis van het recht op bijstand nader toegelicht. In paragraaf 3 en 4 komen respectievelijk de reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten en de reikwijdte van de bewijsbeperking uitgebreid aan de

¹³⁶ In artikel 24 is een verschoningsrecht opgenomen voor de klassieke verschoningsgerechtigden waaronder de arts en de advocaat. Zie ook Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 44.

orde. De TCEWPE acht deze laatste twee onderwerpen voor iedereen die in de toekomst betrokken raakt bij een enquête van groot belang. Het hoofdstuk sluit af met een korte uiteenzetting en enkele adviezen voor enquêtecommissies ten aanzien van klokkenluiders.

6.1 De geheimhoudingsplicht ten aanzien van het voorgesprek

Artikel 8

1. [...]

2. [...]

3. De leden van de commissie bewaren geheimhouding over hetgeen hun tijdens het voorgesprek ter kennis komt.

4. [...]

Op basis van artikel 8, derde lid Wpe 2008, zijn de leden van een enquêtecommissie verplicht geheimhouding te bewaren over hetgeen hen tijdens het voorgesprek ter kennis komt. De PEFS heeft geconstateerd dat voor degenen met wie een voorgesprek wordt gehouden, deze geheimhoudingsverplichting niet geldt, en is van oordeel dat ook zij geheimhouding dienen te bewaren over de inhoud van het voorgesprek. Hierbij merkt de PEFS op dat een algehele geheimhoudingsverplichting op gespannen voet staat met de verplichting die ondergeschikten veelal hebben jegens hun werkgever.¹³⁷ De PEFS is daarom tot de volgende aanbeveling gekomen.

Aanbeveling PEFS

De PEFS is voorstander van een geheimhoudingsverplichting die een reikwijdte heeft buiten de directe beroepsmatige verantwoordingslijn van de personen met wie een voorgesprek wordt gehouden en beveelt aan de Wpe 2008 op dit punt te wijzigen.

Ook de PEW constateerde een asymmetrie in de geheimhouding van de inhoud van de besloten voorgesprekken. Een enquêtecommissie dient geheimhouding te betrachten; voor de genodigde en diens bijstandsverlener geldt dit niet. Dit staat volgens de PEW op gespannen voet met de vertrouwelijkheid in deze fase van het onderzoek.¹³⁸ In navolging van de PEFS heeft de PEW daarom de volgende aanbeveling gedaan:

Aanbeveling PEW

De PEW beveelt aan het model van bijstandsverlening in combinatie met de geheimhoudingsplicht van de commissie nader te bezien.

De functies van het besloten voorgesprek

Het besloten voorgesprek heeft verschillende functies. Door het houden van voorgesprekken krijgt een enquêtecommissie meer inzicht in de problematiek en meer kijk op de informatie waarover elke potentiële getuige afzonderlijk beschikt. Aan de hand hiervan kan een enquêtecommissie besluiten de betrokkene al dan niet voor een openbaar verhoor op te roepen. Ook kan een enquêtecommissie op basis van de voorge-

¹³⁷ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 574.

¹³⁸ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

sprekken gericht vragen stellen tijdens de openbare verhoren. Daarnaast kan een potentiële getuige aftasten wat er zoal tijdens het openbare verhoor aan de orde zou kunnen komen. Uit de praktijk is gebleken dat specifieke vragen die in een voorgesprek worden gesteld, bij de betrokkenen herinneringen oproepen aan soms vergeten informatie. In andere gevallen werd tijdens de openbare verhoren duidelijk dat getuigen in het voorgesprek aanleiding hadden gevonden hun geheugen op bepaalde punten op te frissen, wat het onderzoek uiteraard ten goede komt.¹³⁹

Ten slotte kan in het besloten voorgesprek ook duidelijk worden wat de rechten en plichten van de genodigden zijn. In het voorgesprek kan een potentiële getuige reeds melding maken van mogelijk belastende informatie die aan de orde kan komen.¹⁴⁰ Juist door het informele karakter van het besloten voorgesprek – geen eedaflegging, het ontbreken van consequenties zoals openbaarheid of mediaregistratie en het ontbreken van de verplichting te verschijnen en te antwoorden – blijken genodigden dikwijls bereid tot medewerking en naar waarheid te antwoorden.

De geheimhoudingsplicht over het voorgesprek

Op grond van artikel 8, derde lid, Wpe 2008 zijn de leden van een enquêtecommissie verplicht geheimhouding te bewaren over hetgeen hen tijdens het voorgesprek ter kennis komt. In de memorie van toelichting zijn de initiatiefnemers van de Wpe 2008 niet specifiek op deze geheimhoudingsplicht ingegaan. Wel stellen zij in de toelichting: «Ten slotte wordt opgemerkt dat op de persoon met wie de commissie een voorgesprek houdt geen geheimhoudingsverplichting rust over hetgeen tijdens een voorgesprek is besproken. De opneming van een geheimhoudingsplicht zou onder meer op gespannen voet staan met de verplichting die ondergeschikten hebben jegens hun werkgever. Meer in het bijzonder staat deze verplichting voor ambtenaren haaks op de informatieverplichting die zij jegens hun bewindspersoon hebben op grond van de ministeriele verantwoordelijkheid.»¹⁴¹

Analyse TCEWPE

Met de huidige wetstekst wordt niet voorkomen dat het besprokene in een besloten voorgesprek door genodigden en hun bijstandsverleners toch in de openbaarheid wordt gebracht, hetzij door tussenkomst van de media, hetzij doordat de genodigde of bijstandsverlener informatie doorspeelt aan collega's, werkgever of anderen. Het voortijdig, onvolledig of onjuist naar buiten brengen of delen van informatie met derden zou het onderzoek van de enquêtecommissie kunnen schaden. Hoewel er geen aanwijzingen zijn dat in recente enquêtes informatie uit besloten voorgesprekken in de openbaarheid is gekomen, erkent de TCEWPE dat dit risico wel aanwezig is.

Het belang dat met geheimhouding is gediend, moet worden afgewogen tegen andere belangen. Enerzijds kan een geheimhoudingsplicht belastend zijn voor wie zich daaraan te houden heeft, en kan het worden gezien als een beperking van de vrijheid van meningsuiting. Anderzijds is de waarheidsvinding door een enquêtecommissie van groot maatschappelijk belang, en dient een enquêtecommissie haar onderzoek ongehinderd uit te kunnen voeren. Daarbij is het van belang dat het

¹³⁹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, blz. 24.

¹⁴⁰ Handelingen I 2007/08, nr. 17, pp. 694–731.

¹⁴¹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, blz. 74.

instrument van het voorgesprek, dat in de moderne enquêtepraktijk een belangrijke voorbereidende functie vervult, zo goed mogelijk kan worden toegepast. Dat is zowel in het belang van het onderzoek als in het belang van de genodigde, die in het voorgesprek de gelegenheid heeft om te reflecteren op het onderzoek van de commissie en eventuele misverstanden kan wegnemen. Tegelijkertijd moet vermeden worden dat onderzoeksinformatie, waarvan de betekenis ten tijde van de voorgesprekken soms nog niet volledig kan worden overzien, vroegtijdig en zonder context naar buiten komt.

Hierbij neemt de TCEWPE in haar overweging ook mee dat bij strafrechtelijk onderzoek wel reeds geheimhoudingsplichten voor betrokkenen bestaan. Zo kan een met strafrechtelijk financieel onderzoek belaste opsporingsambtenaar – kort gezegd – gegevens en afschriften vorderen over iemands vermogenspositie.¹⁴² Degene bij wie wordt gevorderd heeft vervolgens in het belang van het onderzoek een geheimhoudingsplicht omtrent al hetgeen hem terzake van de vordering bekend is. Schending van deze wettelijke geheimhoudingsplicht is strafbaar.¹⁴³

Het uitbreiden van de geheimhoudingsplicht, die nu alleen nog voor de commissie geldt, naar degene met wie het voorgesprek wordt gehouden, is naar het oordeel van de TCEWPE gelet op het voorgaande te rechtvaardigen. Daarbij komt dat het hebben van een geheimhoudingsplicht ook als bijkomend effect kan hebben dat op genodigden minder snel druk kan worden uitgeoefend door derden om informatie te delen uit het voorgesprek.

Tegelijkertijd erkent de TCEWPE dat een geheimhoudingsplicht problematisch kan zijn voor personen die in een gezagsrelatie staan. In een voorgesprek kan hen naar informatie worden gevraagd over zaken waarover zij – zonder formele vordering op grond van de wet – met het oog op die gezagsrelatie niet vrijelijk kunnen verklaren. Te denken valt aan werknemers of opdrachtnemers. Dit geldt in het bijzonder voor ambtenaren die werkzaam zijn onder het gezagsbereik van een Minister.¹⁴⁴ Zij werken immers niet louter als ondergeschikte, maar bevinden zich ook in een bijzondere constitutionele verhouding ten opzichte van het parlement. Op deze rijksambtenaren die worden uitgenodigd voor een voorgesprek zijn de Aanwijzingen externe contacten rijksambtenaren van toepassing.¹⁴⁵ Hieruit volgt dat de Minister bepaalt of een rijksambtenaar aan een uitnodiging voor een besloten voorgesprek gehoor kan geven en zo ja, welke informatie deze wel en niet kan verstrekken.

De TCEWPE acht het daarom aangewezen om de mogelijkheid open te houden om personen die worden uitgenodigd voor een voorgesprek in specifieke gevallen te ontheffen van de geheimhoudingsplicht. De genodigde kan daartoe een gemotiveerd verzoek indienen bij de commissie, die vervolgens daarover besluit. Bij dit verzoek zal tevens

¹⁴² Artikel 126a Sv.

¹⁴³ Artikel 272 Sr.

¹⁴⁴ Personen die werkzaam zijn onder het gezagsbereik van een Minister: het gaat dan zowel om ambtenaren die werkzaam zijn voor de Ministers en de Staatssecretarissen of voor een van de onder hen ressorterende ambten, instellingen of diensten, als om militaire ambtenaren, als regeringscommissarissen aangestelde personen, medewerkers van de planbureaus, medewerkers van de Belastingdienst en leden van het Openbaar Ministerie. Ook geldt hetgeen over de ambtenaar wordt gezegd voor de interim-manager of de «ingehuurde» externe adviseur die ingevolge een privaatrechtelijke overeenkomst (detacheringsovereenkomst, overeenkomst inzake uitzendarbeid e.d.) in ondergeschiktheid voor een Minister werkzaam is – als ware hij een in de desbetreffende functie benoemde ambtenaar.

¹⁴⁵ Stcrt. 1998, nr. 104, p. 8.

moeten worden aangegeven met welke persoon de betreffende informatie wordt gedeeld. Op deze personen rust vervolgens een geheimhoudingsplicht.

Conclusie en voorstel TCEWPE

De TCEWPE concludeert dat het besloten voorgesprek een belangrijke bijdrage levert aan een degelijk en efficiënt onderzoek. Dit zou anders zijn als er op enigerlei wijze in deze vertrouwelijke fase van het onderzoek openbaarheid zou worden gegeven aan de inhoud van de besloten voorgesprekken. De TCEWPE is dan ook van mening dat het belang van een onbelemmerde waarheidsvinding in een parlementaire enquête voldoende rechtvaardigingsgrond biedt om in de Wpe een geheimhoudingsplicht over het voorgesprek voor genodigden en bijstandsverleners op te nemen. Vanwege de bijzondere positie van personen die in een gezagsrelatie werkzaam zijn, waaronder ambtenaren die onder het gezagsbereik van een Minister ressorteren, stelt de TCEWPE wel voor om de commissie in specifieke gevallen de mogelijkheid te geven ontheffing te verlenen van de geheimhoudingsplicht. In het separaat aangeboden wetsvoorstel wordt dit nader uitgewerkt.

De TCEWPE stelt verder voor de geheimhoudingsplicht niet te beperken tot de huidige formulering ten aanzien van de leden van de enquêtecommissie, die geheimhouding bewaren over «hetgeen hen ter kennis komt». Immers, daarmee zouden genodigden alsnog openbaar kunnen maken wat zij in het voorgesprek hebben verklaard. De geheimhoudingsplicht wordt daarom voor genodigden en bijstandsverleners ruimer geformuleerd, en omvat alles wat besproken is tijdens het voorgesprek. Met deze uitbreiding van de geheimhoudingsplicht acht de TCEWPE het wel van belang dat genodigden nadrukkelijk door een enquêtecommissie worden gewezen op de verplichtingen die zij op grond van de wet hebben.

6.2 Het recht op bijstand

Artikel 17

1. Een ieder kan zich in het verkeer met de commissie doen bijstaan.

2. De commissie kan om gewichtige redenen besluiten dat iemand zich tijdens een voorgesprek of een verhoor niet mag laten bijstaan.

3. De commissie stelt de betrokkene onverwijld van een weigering in kennis.

Ervaringen in recente enquêtes

De PEW heeft geconstateerd dat, conform de mogelijkheden die de Wpe 2008 biedt, veel genodigden van dezelfde onderzochte partijen zich voor het besloten voorgesprek lieten bijstaan door steeds dezelfde persoon. Deze persoon doet op die manier veel kennis op over het onderzoek in een zeer vertrouwelijke fase. De PEW acht dit niet wenselijk in het belang van het onderzoek en met het oog op de geheimhouding van het besloten voorgesprek.¹⁴⁶

¹⁴⁶ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

Vervolgens constateerde de PE Fyra dat er onduidelijkheid bestaat over de functie van bijstandsverlening, vooral bij besloten voorgesprekken. Bij de besloten voorgesprekken zag deze commissie, evenals de PEW, vaak dezelfde persoon als bijstandsverlener optreden. Deze bijstandsverlener vervulde vervolgens geen rol. De PE Fyra had de stellige indruk dat deze bijstandsverleners voornamelijk aanwezig waren om inzicht te verkrijgen in het onderzoek van de commissie. Zo gaf een genodigde voor een besloten voorgesprek in eerste instantie aan geen behoefte te hebben aan bijstand. Op aandringen van de actor waarvoor hij werkzaam was geweest, nam hij echter alsnog een bijstandsverlener mee. Deze handelwijze is naar de mening van de PE Fyra in strijd met de geest van de wet en de functie van bijstand.¹⁴⁷ De PE Fyra doet daarom de aanbeveling om bij de herziening van de wet meer duidelijkheid te scheppen over de functie van bijstand voor getuigen.¹⁴⁸

Aanbeveling PE Fyra

De Tweede Kamer dient bij de herziening van de Wet op de parlementaire enquête duidelijkheid te scheppen over de functie van de bijstand voor getuigen.

Analyse TCEWPE

In het navolgende wordt allereerst ingegaan op de betekenis en de functie van het recht op bijstand. Daarna gaat de TCEWPE nader in op de ervaring van zowel de PEW als de PE Fyra dat de persoon die bijstand verleent bij getuigen van dezelfde organisatie, vaak dezelfde persoon is.

Het recht op bijstand in de Wpe 2008

Het recht op bijstand is sinds 2008 van toepassing op alle verkeer tussen de enquêtemissie en derden. Voordien bestond slechts een recht op bijstand voor getuigen tijdens het verhoor. De initiatiefnemers achtten het, gelet op de grote impact die een enquête kan hebben op personen, wenselijk dat het bijstandsrecht werd uitgebreid. Het thans geldende algemene recht op bijstand, gedeeltelijk ontleend aan de regeling omtrent bijstand in de Algemene wet bestuursrecht (Awb)¹⁴⁹, is niet alleen van toepassing wanneer voor de betreffende persoon – op grond van de formele taakuitoefening door de commissie – een medewerkingsplicht bestaat, maar ook bij andere contacten tussen de commissie en derden. Dit laatste is bijvoorbeeld het geval wanneer een commissie op grond van artikel 8 Wpe 2008 een (vrijwillig) voorgesprek houdt met een potentiële getuige of deskundige.

De wet schrijft niet voor welke personen bijstand kunnen verlenen. Personen kunnen zich, zo blijkt uit de memorie van toelichting, bijvoorbeeld laten bijstaan door een collega, een boekhouder, een familielid, een buurman of een rechtskundige adviseur.¹⁵⁰

De enquêtemissie kan om gewichtige redenen besluiten dat iemand zich tijdens een voorgesprek of een verhoor niet mag laten bijstaan, zo bepaalt het tweede lid van artikel 17 van de wet. Uit de formulering «gewichtige redenen» vloeit voort dat slechts in uitzonderingssituaties het verlenen van bijstand niet kan worden toegestaan. Gedacht kan worden aan personen die zelf een belang hebben bij de informatie die door de

¹⁴⁷ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 474.

¹⁴⁸ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 45.

¹⁴⁹ Vgl. art. 2:1 en 2:2 Awb.

¹⁵⁰ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 34–35.

betreffende getuige wordt verstrekt. Daarnaast valt te denken aan personen die bij herhaling de normale gang van zaken bij een verhoor verstoren. Vanzelfsprekend mag een enquêtemissie deze bevoegdheid niet gebruiken om zich van een deskundig en daardoor «lastig» persoon te ontdoen.¹⁵¹

Een gewichtige reden kan ook gelegen zijn buiten de persoon van de bijstandsverlener. De initiatiefnemers hebben er daarom niet voor gekozen de bevoegdheid van de commissie om bijstand niet toe te staan, toe te spitsen op de persoon die de bijstand verleent, zoals in de Awb.¹⁵² In bepaalde gevallen kan het verlenen van bijstand bijvoorbeeld de voortgang van het onderzoek in de weg staan. Zo kan het bijvoorbeeld wenselijk zijn een persoon die ook zelf als getuige zal worden verhoord, geen bijstand aan een andere getuige te laten verlenen.¹⁵³ Het ligt volgens de initiatiefnemers overigens niet voor de hand dat de enquêtemissie bij een voorgesprek bijstand niet toestaat, aangezien betrokkene in dat geval niet verplicht is medewerking te verlenen.¹⁵⁴

Betekenis en functie van het recht op bijstand

Het recht op bijstand, zoals neergelegd in artikel 17 van de wet, is beperkter van aard dan de regeling omtrent bijstand in de Awb of het uit artikel 6 EVRM voortvloeiende recht op bijstand. Dit hangt samen met het feit dat de persoon die medewerking verleent aan een enquête zich in een andere positie bevindt dan een belanghebbende in het bestuursrecht of een verdachte in een strafproces. Dat wil uiteraard niet zeggen dat een getuige of deskundige geen belangen heeft in het verkeer met een enquêtemissie. Zo kan het voor een persoon van wie medewerking wordt gevorderd bijvoorbeeld nodig of wenselijk zijn om een beroep te doen op wettelijke rechten, zoals verschoningsgronden. Voor een effectieve toepassing van deze rechten moeten zij de mogelijkheid hebben om zich hierover te laten informeren, adviseren en begeleiden. Het recht op bijstand, zoals neergelegd in artikel 17 van de wet, vervult in dit verband een belangrijke waarborgfunctie.

De functie van de bijstandsverlener kan daarmee in essentie worden omschreven als het ondersteunen van personen bij de behartiging van hun belangen in het verkeer met de enquêtemissie. Het begrip «belangen» moet hier ruim worden opgevat.¹⁵⁵ In de enquêtepraktijk heeft de bijstand vaak betrekking op juridische advisering en ondersteuning inzake de rechten en plichten van personen in hun verkeer met de enquêtemissie. Bijstand kan echter ook zien op andere belangen, zoals persoonlijke, psychologische, beroeps- of bedrijfsmatige belangen. De wet laat daarom ook vrij wie bijstand verleent.

Het recht op bijstand dient meestal ter ondersteuning van natuurlijke personen in hun verkeer met de enquêtemissie. Bijstandsverleners verlenen hun diensten in het kader van de Wpe 2008 doorgaans dan ook aan een individu, niet aan een achterliggende organisatie of onderneming waarvoor het betreffende individu werkzaam is. De aard van artikel 17 brengt verder met zich mee dat de bijstand gericht is op de ondersteuning van de *eigen* belangen van personen in hun contact met de enquêtemissie.

¹⁵¹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 10.

¹⁵² Zie artikel 2:2, eerste lid, Awb.

¹⁵³ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 10.

¹⁵⁴ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 35.

¹⁵⁵ Gelet op de specifieke betekenis van het recht op bijstand onder de Wpe 2008, moet het begrip «belangen» zoals dat hier wordt gebruikt worden onderscheiden van de begrippen «belangen» of «belanghebbenden» als bedoeld in andere wetten, zoals de Awb.

missie. Het recht op bijstand is niet bedoeld voor het behartigen van de belangen van een *andere* (rechts)persoon. Dit is alleen anders wanneer een natuurlijk persoon louter optreedt *in de hoedanigheid van* vertegenwoordiger van een rechtspersoon en het de *rechtspersoon* zelf is waarvan medewerking is gevraagd of gevorderd. In dat geval valt het belang van de rechtspersoon samen met het belang van degene die namens de rechtspersoon feitelijk medewerking verleent. In het kader van bijstandsverlening bij een enquête moeten de belangen van de rechtspersoon dan worden gezien als de eigen belangen van de persoon aan wie bijstand wordt verleend.

Hoewel een zekere overlap in belangen in de praktijk vaak onvermijdelijk en tot op zekere hoogte aanvaardbaar is, bijvoorbeeld omdat getuige en bijstandsverlener werkzaam zijn voor dezelfde organisatie, zal de bijstandsverlener altijd de belangen van de persoon aan wie bijstand wordt verleend voorop moeten stellen. Wanneer een bijstandsverlener zich bijvoorbeeld primair bezig houdt met het behartigen van de belangen van de onderneming waarvoor de genodigde werkzaam is (terwijl de genodigde niet, zoals hierboven bedoeld, als formele vertegenwoordiger van de rechtspersoon optreedt), dan vervult de bijstandsverlener in feite een eigenstandige functie in het verkeer met de commissie. Een enquêtecommissie die vermoedt dat *primair* andere belangen worden behartigd, kan de betreffende bijstandsverlener of genodigde hierop aanspreken en desnoods verzoeken dat een andere persoon een genodigde bijstand verleent. In het uiterste geval kan bijstand met een beroep op artikel 17, tweede lid, van de wet niet worden toegestaan. Daar zal dan, gelet op de waarborgfunctie van het recht op bijstand, een gewichtige reden aan ten grondslag moeten liggen. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer er bij de commissie sterke vermoedens bestaan dat de aanwezigheid van de door de genodigde aangewezen bijstandsverlener het onderzoek zal benadelen.

Bijstand tijdens verhoor en voorgesprek

Hierboven werd aangegeven dat een getuige of deskundige in het kader van een enquête een andere rol heeft dan een belanghebbende in het bestuursrecht of een verdachte in een strafproces. Een belangrijk verschil is dat onder artikel 17 van de wet de bijstandsverlener niet in de plaats van de getuige of deskundige kan verschijnen of voor de commissie kan optreden, met de getuige of deskundige als waarnemer (vertegenwoordiging). Ook heeft de bijstandsverlener niet het recht om namens de persoon wiens belangen worden behartigd, het woord te voeren.

Bij een verhoor is het de getuige of deskundige op wie de antwoordplicht rust en van wie inlichtingen verlangd worden in het kader van het onderzoek. De getuige of deskundige voert zelf het woord. Tijdens het verhoor vervult de bijstandsverlener daarom geen zelfstandige functie. De bijstandsverlener is aanwezig ter ondersteuning of advisering van de gehoorde. Uit artikel 17 van de wet vloeit voort dat de getuige of deskundige tijdens een verhoor overleg moet kunnen voeren met de aanwezige bijstandsverlener. Het recht op bijstand geldt immers in alle fases van het verkeer tussen enquêtecommissie en derden. De commissie dient, zo nodig middels een korte schorsing, de gelegenheid te bieden voor ruggespraak indien de gehoorde hierom verzoekt, tenzij gewichtige redenen zich hiertegen verzetten.

Bij een voorgesprek geldt, in tegenstelling tot een verhoor, geen medewerkingsverplichting. De bijstandsverlener kan daarbij aanwezig zijn, maar is zelf geen genodigde. Alleen wanneer de commissie daartoe uitdrukkelijk de gelegenheid biedt, kan de bijstandsverlener tijdens een

voorgesprek het woord voeren. Het vrijwillige karakter van het voorgesprek brengt met zich mee dat de genodigde te allen tijde de gelegenheid moet krijgen om overleg te voeren met de bijstandsverlener.

Oneigenlijk gebruik van het recht op bijstand

De TCEWPE deelt de mening van de PEW en de PE Fyra dat het in het belang van het onderzoek onwenselijk kan zijn dat een bijstandsverlener informatie deelt met anderen, waaronder andere getuigen. Mede daarom stelt de TCEWPE voor om een geheimhoudingsplicht over het voorgesprek voor zowel genodigden als bijstandsverleners in de wet op te nemen (zie paragraaf 6.1). Daarnaast is het essentieel dat bijstandsverleners zich bewust zijn van hun taak en rol. De commissie kan de positie van de bijstandsverlener zo nodig toelichten door hier, bijvoorbeeld in een vorderings- of uitnodigingsbrief, aandacht aan te besteden.

De commissie kan om gewichtige redenen besluiten om bijstand niet toe te staan. Hiertoe kan aanleiding zijn vanwege de persoon van de bijstandsverlener, maar ook het onderzoeksbelang kan hieraan ten grondslag liggen. De commissie dient echter terughoudend om te gaan met deze bevoegdheid gelet op de waarborgfunctie van het recht op bijstand voor de getuige of deskundige. Bij een voorgesprek ligt het op zichzelf niet erg voor de hand, zoals de initiatiefnemers van de wet reeds aangaven, dat bijstand niet wordt toegestaan. Het verlenen van medewerking aan een voorgesprek gebeurt immers op vrijwillige basis. In het uiterste geval, wanneer de commissie vermoedt dat het recht op bijstand wordt gebruikt om andere belangen dan die van de genodigde te behartigen, kan het echter ook tijdens een voorgesprek noodzakelijk blijken om de genodigde te verzoeken een andere bijstandsverlener aan te wijzen, of om bijstand in het geheel niet toe te staan.

Bij het in het geheel niet toestaan van bijstand dient naar het oordeel van de TCEWPE sprake te zijn van sterke vermoedens en een substantieel risico voor de voortgang en uitvoering van het onderzoek, waarbij het belang van de persoon die bijstand verlangt in dat geval niet opweegt tegen het onderzoeksbelang. Daarbij moet worden aanvaard dat de grens tussen het ondersteunen bij de behartiging van eigen of van andere belangen niet altijd scherp is te trekken. Het feit dat een bijstandsverlener meerdere personen bijstaat, is op zichzelf geen reden om aan te nemen dat andere belangen voorop staan. Verwacht mag worden dat vooraf overleg plaatsvindt met de genodigde indien de commissie vragen heeft over de persoon die bijstand verleent. De TCEWPE gaat er vanuit dat op die manier eventuele onenigheid tussen commissie en genodigde doorgaans kan worden opgelost. Het voeren van een voorgesprek is in de moderne enquêtepraktijk immers in het belang van zowel de commissie als de genodigde. Desondanks bestaat het risico dat een genodigde, vanwege de bezwaren van de commissie tegen de gekozen bijstandsverlener, uiteindelijk besluit om af te zien van het voorgesprek. Het wettelijk kader biedt de commissie in dat geval geen verdere mogelijkheden. Wel kan de commissie er voor kiezen de genodigde als getuige op te roepen voor een formeel verhoor, indien zij dit nodig acht in het kader van haar onderzoek.

Conclusie TCEWPE

Geconcludeerd kan worden dat het niet-verplichte karakter van het voorgesprek met zich meebrengt dat de risico's die de PEW en de PE Fyra schetsen, niet eenvoudig kunnen worden weggenomen zonder het recht op bijstand sterk te beperken. Het risico dat bijstandsverleners kennis nemen van vertrouwelijke onderzoeksinformatie, die vervolgens strate-

gisch zou kunnen worden toegepast in de advisering aan andere genodigden en getuigen die zij bijstaan, is daarom niet geheel uit te sluiten. De in paragraaf 6.1 voorgestelde geheimhoudingsplicht over hetgeen is gewisseld tijdens een besloten voorgesprek kan echter slechts een deel van de oplossing zijn. Immers, ook zonder de geheimhoudingsplicht te schenden kunnen bijstandsverleners in hun adviezen strategisch handelen op grond van hetgeen hen ter kennis is gekomen in bijvoorbeeld andere voorgesprekken.

Hoewel de TCEWPE van mening is dat oneigenlijk gebruik van het recht op bijstand in strijd met de wet is, acht zij het niet proportioneel om ter voorkoming hiervan nadere wettelijke voorwaarden te stellen aan de persoon van de bijstandsverlener. Het recht op bijstand vervult een belangrijke waarborgfunctie in het verkeer tussen de enquêtecommissie en derden. De belangen die een bijstandsverlener kan behartigen zijn divers van aard. Om die reden bepaalt de wet niet wie bijstand kan verlenen. Overigens is ook niet gebleken dat de problematiek, zoals die door de genoemde enquêtecommissies is geschetst, het verloop van het onderzoek daadwerkelijk in ernstige mate heeft geschaad. Ook om die reden ziet de TCEWPE onvoldoende aanleiding voor wettelijke maatregelen die verder gaan dan de geheimhoudingsplicht.

Enquêtecommissies zullen zich hiervan bewust moeten zijn bij het plannen van voorgesprekken en het delen van informatie. Daarnaast zullen zij bijstandsverleners en hun cliënten waar nodig actief moeten wijzen op de functie van het recht op bijstand. In het uiterste geval, bij sterke vermoedens van misbruik, kunnen zij gebruik maken van de wettelijke bevoegdheid om bijstand niet toe te staan.

6.3 De reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten

Artikel 24

Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover hij uit hoofde van zijn ambt of beroep tot geheimhouding verplicht is en het informatie betreft die hem in die hoedanigheid is toevertrouwd.

De PE Fyra heeft tijdens haar documentenonderzoek een lange discussie gevoerd met NS over de reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten. NS meende in eerste instantie dat alle juridische stukken en correspondentie waarvan de advocaat of bedrijfsjurist een afschrift kreeg, en de verwerking daarvan, onder dit verschoningsrecht vielen en weigerde de betreffende documenten te verstrekken. Na indringend overleg kreeg de PE Fyra toch de voor haar onderzoek benodigde informatie van NS. Naar aanleiding van deze ervaringen constateert de PE Fyra dat er een spanning bestaat tussen het verschoningsrecht van de advocaat en de medewerkingsplicht van diens cliënt aan een parlementaire enquête. Daarom beveelt de PE Fyra aan hier bij de evaluatie van de wet nadrukkelijk aandacht aan te besteden.

Achtergrond

Het verschoningsrecht zoals opgenomen in artikel 24 Wpe 2008 sluit aan bij verschoningsrechten in het straf- en burgerlijk procesrecht.¹⁵⁶ De initiatiefnemers van de Wpe 2008 laten daar geen twijfel over bestaan. Zo

¹⁵⁶ Het gaat om de artikelen 218 Wetboek van Strafvordering, 165, tweede lid, onder b, Wetboek van burgerlijke rechtsvordering en 5:20, tweede lid, Algemene wet bestuursrecht.

stellen zij in de memorie van toelichting: «Het verschoningsrecht wegens beroepsgeheim op grond van de Wet op de Parlementaire Enquête is van dezelfde omvang als het verschoningsrecht in het strafrechtelijke en het civiele proces en staat niet ter discussie.»¹⁵⁷

Het verschoningsrecht waarborgt van oudsher de integriteit van een aantal klassieke vertrouwensberoepen: de advocaat, de notaris, de geestelijke en de arts. Het verschoningsrecht vrijwaart geheimhouders van wettelijke verplichtingen die strekken tot openbaarmaking van hetgeen onder hun geheimhoudingsplicht valt, en voorkomt een conflict tussen tegengestelde rechtsplichten (getuigplicht tegenover geheimhoudingsplicht).¹⁵⁸ Het verschoningsrecht is dus alleen aan de orde als er sprake is van een geheimhoudingsplicht. Een beroepsbeoefenaar kan alleen een beroep doen op het verschoningsrecht als deze een geheimhoudingsplicht heeft en informatie in die hoedanigheid aan hem is verstrekt.

De grondslag van het professionele verschoningsrecht is gelegen in «[...] een in Nederland algemeen geldend rechtsbeginsel dat meebrengt dat bij zodanige vertrouwenspersonen het maatschappelijk belang dat de waarheid in rechte aan het licht komt, moet wijken voor het maatschappelijk belang dat een ieder zich vrijelijk en zonder vrees voor openbaarmaking van het besprokene om bijstand en advies tot hen moet kunnen wenden.»¹⁵⁹ In de praktijk van een parlementaire enquête speelt met name het verschoningsrecht van de advocaat, die de belangen van een persoon van wie medewerking wordt gevorderd behartigt, een rol. Dat verschoningsrecht staat niet ten dienste van het individuele belang van de cliënt van de advocaat, maar van een zwaarwegend maatschappelijk belang, namelijk het belang van iedere burger om vrijelijk juridisch advies in te kunnen winnen (en niet uit angst dat gegevens bij politie en justitie terechtkomen, bij hen wegblijven). In een groot aantal landen wordt dit beginsel van «legal professional privilege» als een fundamenteel rechtsbeginsel beschouwd, dat is neergelegd in de wet of erkend in de rechtspraak.

In Nederland is voor advocaten de geheimhoudingsplicht sinds 1 januari 2015 vastgelegd in artikel 11a Advocatenwet. Voor die tijd werd de geheimhoudingsplicht van advocaten in jurisprudentie aangenomen. Wel is de geheimhoudingsplicht al langere tijd vastgelegd in de gedragsregels voor de advocatuur (regel 6 van de Gedragsregels 1992).

Ervaringen PE Fyra

De PE Fyra heeft een lange discussie met NS gevoerd over de reikwijdte van het verschoningsrecht van advocaten, en een (mogelijk) verschoningsrecht voor NS dat daaruit voortvloeit. NS stelde zich aanvankelijk op het standpunt dat alle juridische stukken, alle correspondentie waarvan een advocaat of bedrijfsjurist een afschrift kreeg en de verwerking daarvan, onder dit verschoningsrecht vallen. NS beperkte dit na meerdere indringende gesprekken en een uitgebreide briefwisseling met de PE Fyra tot die documenten die van een advocaat afkomstig waren en juridisch advies bevatten. Hierdoor ontving de PE Fyra uiteindelijk toch meer stukken van NS dan in eerste instantie met een beroep op het verschoningsrecht van de advocaat waren achtergehouden. Uiteindelijk kreeg de

¹⁵⁷ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 43.

¹⁵⁸ Kamerstuk II 2009/10, 32 250, nr. 3.

¹⁵⁹ HR 1 maart 1985, NJ 1986/173 (*Notaris Maas*). In: Sluysmans & De Graaff (16 september 2016).

PE Fyra vlak voor de openbare verhoren ook enkele juridische adviezen ter inzage.¹⁶⁰

Op basis van deze ervaringen constateert de PE Fyra dat er een spanning bestaat tussen het verschoningsrecht van de advocaat en de medewerkingsplicht van diens cliënt op grond van de Wpe 2008. Volgens de PE Fyra zou toepassing van dit verschoningsrecht in extremo ertoe kunnen leiden dat wanneer een cliënt alles met zijn advocaat deelt, de cliënt in beginsel niet meer mee zou hoeven werken aan het enquêteonderzoek, omdat alle met een advocaat gedeelde informatie in beginsel onder het verschoningsrecht van de advocaat valt. Dit zou volgens de PE Fyra echter een substantiële belemmering vormen voor de toepassing van het enquêterecht. Bovendien zou dit een ongewenste verdere juridisering met zich mee kunnen brengen, hetgeen een belemmering zou kunnen vormen voor de uitvoering van een parlementaire enquête. De PE Fyra concludeert dat bij de totstandkoming van de Wpe 2008 te weinig aandacht is geweest voor de mate waarin het verschoningsrecht van advocaten met de uitvoering van de enquête zou kunnen interfereren.¹⁶¹ Daarom doet zij de aanbeveling om hier bij de herziening van de Wpe nadrukkelijk aandacht aan te besteden.¹⁶²

Aanbeveling PE Fyra

De Tweede Kamer dient bij de herziening van de Wet op de parlementaire enquête nadrukkelijk aandacht te besteden aan de spanning tussen het algemene rechtsbeginsel van het verschoningsrecht van advocaten en de bijzondere medewerkingsplicht van hun cliënten op grond van de Wet op de parlementaire enquête.

Analyse TCEWPE

Over de toepassing van verschoningsrechten en het weigeren van medewerking op grond van de Wpe 2008 bestaat weinig jurisprudentie. Over de toepassing van het verschoningsrecht bij strafrechtelijke en civiele procedures bestaat wel de nodige jurisprudentie. Hieruit zijn algemene lijnen te trekken over de informatie die onder de geheimhouding valt en het beroep dat kan worden gedaan op het verschoningsrecht op grond van artikel 24 Wpe.¹⁶³ In de hiernavolgende tekst wordt specifiek ingegaan op het verschoningsrecht van advocaten. Echter, de analyse gaat op voor alle beroepsbeoefenaren met een geheimhoudingsplicht die een beroep kunnen doen op het verschoningsrecht op grond van artikel 24 van de wet.

Verschoningsrecht is primair aan advocaat

Voorop staat dat het verschoningsrecht primair toekomt aan de verschoningsgerechtigde. Dat is de advocaat, en niet diens cliënt. Het is de verschoningsgerechtigde die in eerste instantie moet vaststellen wat onder zijn verschoningsrecht valt.¹⁶⁴ Ook de initiatiefnemers van de Wpe

¹⁶⁰ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 471.

¹⁶¹ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 472–473.

¹⁶² Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 45.

¹⁶³ Ook relevant in dit kader zijn de gesprekken die de Minister van Veiligheid en Justitie voert met het Openbaar Ministerie, de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie over onder meer een verduidelijking van de afbakening van het beroepsgeheim. Samen met de beroepsgroepen wordt getracht meer duidelijkheid te verschaffen over de situaties waarin er wel en de situaties waarin er geen beroep kan worden gedaan op het beroepsgeheim. Zie Kamerstuk II 2015/16, 29 279, nr. 289.

¹⁶⁴ HR 29 juni 2004, NJ 2005/273.

2008 schreven dat de verschoningsgerechtigde zelf een afweging van belangen moet maken.¹⁶⁵ Dat betekent dat zelfs als de cliënt zijn advocaat toestemming tot spreken geeft, de advocaat zich op zijn verschoningsrecht kan beroepen (en vice versa).¹⁶⁶

De advocaat heeft wel de verantwoordelijkheid om prudent om te gaan met de bijzondere positie die in de wet wordt erkend en waarop het verschoningsrecht is gebaseerd. Zoals eerder aangegeven is de grondslag van het verschoningsrecht gelegen in het publieke belang van adequate rechtshulpverlening, dat op grond van artikel 24 van de wet in beginsel voor gaat op het publieke belang dat met een parlementair enquêteonderzoek wordt gediend. Dit brengt echter ook met zich mee dat het verschoningsrecht, hoe wezenlijk ook voor het goed kunnen uitoefenen van het beroep van advocaat, niet onbegrensd is. Uiteindelijk is het de rechter die, rekening houdend met het belang van de geheimhoudingsplicht in het licht van een goede rechtsbedeling, in concrete gevallen de grenzen van de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht bepaalt.¹⁶⁷

Om de effectiviteit van het verschoningsrecht te waarborgen, doet het er niet toe waar stukken zich bevinden. Het is vaste jurisprudentie dat wanneer de bescheiden die vallen onder het verschoningsrecht van een advocaat zich niet (alleen) bij die advocaat bevinden, maar (ook) bij zijn cliënt, deze cliënt niet zonder meer gehouden is een afschrift daarvan te verstrekken. Immers, daarmee zou het verschoningsrecht van advocaten worden ondergraven. In de jurisprudentie is erkend dat ook ten aanzien van brieven en geschriften die worden aangetroffen bij cliënten een beroep kan worden gedaan op het verschoningsrecht, voor zover de inhoud daarvan het vertrouwelijke verkeer tussen de cliënt en zijn advocaat betreffen.¹⁶⁸ Daarmee heeft de cliënt een zogenaamd «afgeleid» verschoningsrecht. Dit is precies waar de PE Fyra in haar onderzoek naar NS mee werd geconfronteerd: NS weigerde in eerste instantie alle juridische stukken te verstrekken.¹⁶⁹

Dit «afgeleide» verschoningsrecht van de cliënt is echter wel begrensd. Het kan nooit verder kan gaan dan dat van de advocaat. Niet de afgeleid verschoningsgerechtigde, maar de primair verschoningsgerechtigde, dus de advocaat zelf, dient in beginsel te beoordelen of zijn geheimhoudingsplicht in het geding is en derhalve een beroep moet worden gedaan op het verschoningsrecht. Als er gegevens worden aangetroffen bij een cliënt die mogelijk onder het verschoningsrecht van de advocaat vallen, dan zal contact moeten worden opgenomen met deze advocaat.

Een getuige heeft op grond van de Wpe 2008 geen eigenstandig recht om zich te verschonen als het gaat om informatie waardoor hij zichzelf (mogelijk) incrimineert. Anders dan bij strafrechtelijke of civiele procedures kent de enquêwet geen zwijgrecht toe aan getuigen. Zij zijn op grond van artikel 14 verplicht medewerking te verlenen aan een enquêtecommissie (behoudens de verschoningsrechten van artikel 19 tot en met 24), zelfs als dit kan leiden tot openbaarmaking van mogelijk strafbare feiten. Ter bescherming van de positie van getuigen is daarom in artikel 30 vastgelegd dat informatie verstrekt aan een enquêtecommissie niet in een

¹⁶⁵ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10.

¹⁶⁶ HR 12 februari 2013, NJ 2014/92.

¹⁶⁷ Kamerstuk II 2009/10, 32 382, nr. 3.

¹⁶⁸ HR 2 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BJ9262, NJ 2010/144; HR 18 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:374 en HR 22 september 2015, ECLI:NL:HR:2015:2783.

¹⁶⁹ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 471.

andere procedure kan worden gebruikt.¹⁷⁰ Daarmee wordt onder meer voldaan aan de eis dat niemand gedwongen kan worden aan diens eigen veroordeling mee te werken. Medewerking aan een enquête kan dus geen directe gevolgen hebben voor de rechtspositie van getuigen. Dit is een fundamenteel verschil met het verstrekken van informatie door een getuige bij een strafrechtelijke of civiele procedure.

Verschoningsrecht is beperkt tot dienstverlening advocaat

Daarnaast is het verschoningsrecht beperkt tot informatie die past binnen de dienstverlening van de advocaat. Zo kan informatie verstrekt voor werkzaamheden die niet kunnen worden gerekend tot de beroepsuitoefening van een advocaat, niet worden aangemerkt als informatie die aan een advocaat in diens hoedanigheid is toevertrouwd.¹⁷¹ Het gaat hierbij niet alleen om stukken afkomstig van de advocaat, maar ook om stukken die een cliënt zelf heeft vervaardigd, voor zover deze iets inhouden dat bedoeld is om de advocaat in zijn hoedanigheid iets toe te vertrouwen.¹⁷² Benadrukt moet worden dat het enkele feit dat stukken aan een advocaat zijn toevertrouwd, nog niet maakt dat deze informatie ook onder het verschoningsrecht valt. Als bijvoorbeeld een verdachte kopieën van zijn administratie aan zijn advocaat heeft verstrekt ten behoeve van de voorbereiding van zijn verdediging, dan betekent dat niet dat die administratie niet bij de cliënt zelf in beslag genomen zou mogen worden. De administratie bestaat immers ook los van de vertrouwensrelatie met de advocaat: de stukken zijn niet met het oog op het vertrouwelijke overleg met de advocaat vervaardigd en bestonden al voordat de cliënt zich tot de advocaat wendde. Daarmee is overigens niet gezegd dat de kopieën van de administratie ook bij de advocaat in beslag kunnen worden genomen. Enkel uit de aanwezigheid van deze stukken bij de advocaat kan namelijk worden afgeleid wat het vertrouwelijke verkeer heeft ingehouden.¹⁷³ De opsporing zal zich dan tot de cliënt moeten wenden voor de stukken.

Verder is van belang dat stukken of informatie van derden niet zonder meer vallen onder het verschoningsrecht als deze ook aan een advocaat zijn verstrekt. Het enkele feit dat een advocaat bijvoorbeeld in een cc is gezet van een e-mail, maakt nog niet dat de informatie alleen daarom kan vallen onder het verschoningsrecht.¹⁷⁴ Ook hier werd de PE Fyra in haar onderzoek naar NS mee geconfronteerd. NS meende aanvankelijk dat ook alle correspondentie waar een advocaat of bedrijfsjurist een afschrift van kreeg (en de verwerking daarvan), onder het verschoningsrecht van de advocaat viel.¹⁷⁵ Uiteindelijk heeft de PE Fyra deze correspondentie wel ontvangen.

Verschoningsrecht geldt niet in zeer uitzonderlijke individuele gevallen

Ten slotte heeft de Hoge Raad in zijn jurisprudentie erkend dat in zeer uitzonderlijke individuele gevallen het belang van de waarheidsvinding kan prevaleren boven het belang dat met het verschoningsrecht wordt

¹⁷⁰ Zie ook hierna, paragraaf 6.4.

¹⁷¹ HR 10 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3258, r.o. 3.3 en HR 26 januari 2016, NJ 2016/163, ECLI:NL:HR:2016:110, r.o. 4.2.

¹⁷² HR 1 november 1988, NJ 1989/349 m.nt. Van Veen.

¹⁷³ Zie de conclusie van AG Knigge: ECLI:NL:PHR:2015:2567, overweging 8.12.

¹⁷⁴ In HR 26 januari 2016, ECLI:HR:2016:110 oordeelt de Hoge Raad dat het feit dat de verschoningsgerechtigde bij correspondentie in de cc is gezet niet daarom kan worden aangemerkt als wetenschap die aan de notaris in het kader van zijn juridische dienstverlening is toevertrouwd.

¹⁷⁵ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 471.

beschermd.¹⁷⁶ In een dergelijk geval kan het professioneel verschoningsrecht worden doorbroken. Het moet dan gaan om zeer uitzonderlijke omstandigheden, welke omstandigheden zich niet in een algemene regel laten vatten.¹⁷⁷ Zelfs indien die zeer uitzonderlijke omstandigheden zich voordoen, dan nog geldt dat de inbreuk op het verschoningsrecht niet verder mag gaan dan strikt noodzakelijk is voor het aan het licht brengen van de waarheid.

Conclusies en adviezen TCEWPE

Op basis van voorgaande analyse concludeert de TCEWPE dat uit de jurisprudentie voldoende duidelijk wordt dat er grenzen zijn aan het verschoningsrecht van advocaten, waardoor de reikwijdte van dit verschoningsrecht beperkt wordt. De zorgen van de PE Fyra, dat wanneer de cliënt alles met zijn advocaat deelt, de cliënt in beginsel niet meer zou hoeven mee te werken aan het enquête-onderzoek, deelt de TCEWPE niet. Wel kan de TCEWPE zich voorstellen dat in de praktijk getuigen, en mogelijk ook hun advocaten, in eerste instantie meer informatie onder dit verschoningsrecht zullen brengen dan uiteindelijk gerechtvaardigd is. De TCEWPE beschouwt dit als een onvermijdelijk onderdeel van de onderhandelingen die in iedere enquête met betrokken partijen gevoerd zullen moeten worden over de – al dan niet vertrouwelijke – verstrekking van informatie aan een enquêtecommissie. Hier is in hoofdstuk 5 uitgebreid op ingegaan.

Daarnaast constateert de TCEWPE dat, ondanks de aanvankelijke weerstand van NS, de PE Fyra uiteindelijk toch stukken van NS heeft ontvangen die in eerste instantie met een beroep op het verschoningsrecht van de advocaat waren achtergehouden. Daarbij heeft de PE Fyra geen van de haar op grond van de Wpe 2008 toegekende dwangmiddelen hoeven in te zetten. De TCEWPE concludeert dat de mate waarin het verschoningsrecht van advocaten heeft geïnterefererd met de Fyra-enquête uiteindelijk niet bijzonder groot is geweest, al erkent zij wel dat een dergelijk beroep op het verschoningsrecht tot vertraging in het onderzoek kan leiden. De TCEWPE adviseert toekomstige enquêtecommissies daarom om bij een beroep op het (afgeleide) professionele verschoningsrecht door een persoon of instantie van wie medewerking wordt gevorderd, om bevestiging te vragen van de dienstverlenende advocaat als primair verschoningsgerechtigde. Het verschoningsrecht volgt immers niet primair uit de particuliere belangen van de cliënt, maar uit het publieke belang van adequate rechtshulpverlening en rechtsbedeling. Een te lichtvaardig beroep op verschoningsrecht kan het vertrouwen van de samenleving in de beroepsgroep ondermijnen.

De TCEWPE wijst erop dat de inzet van dwangmiddelen zoals neergelegd in de wet, een reële optie voor een enquêtecommissie is.¹⁷⁸ In artikel 25 is de procedure uiteengezet hoe een enquêtecommissie bij de voorzieningenrechter een verzoek kan indienen om medewerking van een weigerachtige getuige af te dwingen. Want hoewel advocaten gelet op het bovenstaande een verschoningsrecht is toegekend, heeft de wetgever ook onomwonden vastgesteld dat zij geen misbruik van dit recht mogen maken.¹⁷⁹ Uiteindelijk kan – bij een voortdurende onenigheid tussen enquêtecommissie en getuige en/of diens advocaat over de reikwijdte van

¹⁷⁶ HR 14 oktober 1986, NJ 1987/490 en HR 28 februari 2012, NJ 2012/537, m.nt. J. Legemaate. In: Sluysmans & De Graaff (16 september 2016).

¹⁷⁷ HR 10 december 2013, ECLI:NL:HR:2013:1740. Zie ook HR 29 maart 1994, NJ 1994/537 en HR 12 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD9162. In: Sluysmans & De Graaff (16 september 2016).

¹⁷⁸ Uiteraard kan een enquêtecommissie, indien nodig en met inachtneming van artikel 4, tweede lid, op elk moment gedurende het onderzoeksproces besluiten om een andere wettelijke bevoegdheid toe te passen, zoals het houden van een openbaar verhoor.

¹⁷⁹ Kamerstuk II 2011/12, 32 382, nr. 10.

het verschoningsrecht – alleen de rechter uitspraak doen. De TCEWPE ziet geen aanleiding het stelsel van verschoningsrechten, medewerkingsplicht en dwangmiddelen zoals opgenomen in de wet op dit punt te wijzigen.

Vooralsnog lijkt het probleem zoals door de PE Fyra geschetst nog relatief beperkt van omvang. Maar met een blik op toekomstige enquêtes, waar mogelijk het verschoningsrecht van advocaten op grote(re) schaal en bij meerdere partijen kan spelen, is het wel nuttig om – naast de dwangmiddelen – op zoek te gaan naar andere mogelijke oplossingsrichtingen.¹⁸⁰ De TCEWPE adviseert enquêtemissies om bij aanvang van hun onderzoek een inschatting te maken van de mate waarin zij te maken zouden kunnen krijgen met het verschoningsrecht van advocaten. Indien dit nodig wordt geacht, zou de enquêtemissie kunnen overwegen om hierover nadere werkafspraken te maken met de te onderzoeken partijen.

6.4 De reikwijdte van de bewijsbeperking

Artikel 30

In een civielrechtelijke, strafrechtelijke, bestuursrechtelijke of tuchtrechtelijke procedure kunnen verklaringen en documenten die op vordering van de commissie zijn afgelegd onderscheidenlijk verstrekt, niet als bewijs worden gebruikt. Evenmin kan op zulke verklaringen en documenten een disciplinaire maatregel, een bestuurlijke sanctie of een bestuurlijke maatregel worden gebaseerd.

Artikel 31

1. De commissie verstrekt geen informatie aan andere personen of organen ten behoeve van een strafrechtelijk, tuchtrechtelijk of civielrechtelijke procedure of een procedure tot oplegging van een disciplinaire maatregel, ook niet indien de commissie of het lid op grond van een wettelijk voorschrift tot het verstrekken van informatie is verplicht.

2. [...]

Achtergrond

Op grond van artikel 30 van de wet kunnen verklaringen en documenten die op vordering van de commissie zijn afgelegd of verstrekt, niet als bewijs worden gebruikt in een rechterlijke of tuchtrechtelijke procedure. Ook kunnen geen disciplinaire of bestuurlijke maatregelen worden gebaseerd op dergelijke verklaringen of documenten. In de kern vormt deze bepaling, die kan worden omschreven als de bewijsuitsluitingsregel, al sinds de invoering van het parlementaire enquêterecht de basis voor de bescherming van getuigen tegen juridisch nadelige gevolgen van het verlenen van medewerking aan een parlementaire enquête. Met de bewijsuitsluitingsregel wordt voldaan aan het beginsel van *nemo tenetur*, het uit artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens voortvloeiende uitgangspunt dat niemand verplicht kan worden om medewerking te verlenen aan de eigen veroordeling.

¹⁸⁰ Zie bijvoorbeeld de werkwijze van de Autoriteit Consument en Markt (ACM). Deze toezicht-houder heeft een Werkwijze geheimhoudingsprivilege advocaat 2014, waarin staat beschreven hoe wordt omgegaan met het vorderen van geprivilegieerde documenten en de wijze waarop een functionaris verschoningsrecht beoordeelt of het daadwerkelijk om geprivilegieerde documenten gaat.

De bepaling is bij de vernieuwing van de wet in 2008 opnieuw geformuleerd. Het oude artikel 24 stamde nog grotendeels uit de Enquêtewet 1850 en bepaalde dat verklaringen die op vordering van een enquêtemissie werden afgelegd, nimmer als bewijs in rechte konden gelden, hetzij tegen degene door wie zij afgelegd zijn, hetzij tegen derden. Met het huidige artikel 30 is beoogd de werking van de bewijsuitsluitingsregel te verduidelijken en te verbreden. Buiten twijfel wordt gesteld dat niet alleen verklaringen maar ook documenten die op vordering worden verstrekt onder de bescherming vallen. Verder geldt de bewijsuitsluiting nu niet alleen meer in rechterlijke procedures, maar ook bij tuchtrechtelijke procedures en bestuurlijke of disciplinaire maatregelen.

In 2008 werd aan de bewijsuitsluitingsregel tevens een extra waarborg toegevoegd, teneinde te voorkomen dat informatie die door de enquêtemissie is vergaard ten nadele van betrokkenen wordt gebruikt. In artikel 31 van de wet is neergelegd dat de enquêtemissie aan derden geen informatie verstrekt ten behoeve van een rechterlijke, tuchtrechtelijke of disciplinaire procedure zonder schriftelijke toestemming van de verstrekker en degene op wie de informatie betrekking heeft. Dit is alleen anders in het geval van een procedure wegens meened of omkoping.

Ervaringen PEW

De PEW constateerde dat de bewijsbeperking, zoals opgenomen in artikel 30 van de wet niet duidelijk genoeg is in de reikwijdte. Een aantal onderzochte partijen heeft erop gewezen dat zij betrokken waren in juridische procedures. Gevolg was dat de informatieverzekering bemoeilijkt werd. De PEW beveelt daarom aan dit artikel daarom te verhelderen.¹⁸¹

Aanbeveling PEW

Verduidelijk de reikwijdte van de bewijsbeperking zoals opgenomen in artikel 30 Wpe 2008.

Analyse TCEWPE

De artikelen 30 en 31 van de wet zijn van essentieel belang om ervoor te zorgen dat de enquêtemissie in staat wordt gesteld zo juist en volledig mogelijk geïnformeerd te worden. De initiatiefnemers van de wet benadrukken in dat verband dat personen zich vrij moeten voelen om alle informatie waarover zij beschikken aan de commissie te kunnen verstrekken, zonder dat zij beducht moeten zijn dat zij of anderen daarmee in een rechterlijke procedure worden geconfronteerd. Daarnaast wijzen de initiatiefnemers erop dat personen die medewerking verlenen aan een enquête, dat moeten kunnen doen zonder vrees voor andere schade, bijvoorbeeld in de rechtspositionele sfeer. De belangen die zijn gediend met rechterlijke procedures, zoals een strafproces, zijn naar het oordeel van de initiatiefnemers van andere aard en onder omstandigheden van minder belang dan het belang van volledige waarheidsvinding door de enquêtemissie.¹⁸²

Het Hof Amsterdam concludeerde in een arrest van 29 juli 2014 evenwel dat gelet op de ratio van artikel 30 – het waarborgen dat een getuige vrijuit kan spreken – het gebruik van getuigenverklaringen als bewijs in een procedure tegen een derde toch toelaatbaar is, indien de betreffende

¹⁸¹ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 212.

¹⁸² Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 53. Zie ook Kamerstuk II 2015/16, 31 980, nr. 84.

getuige niet in een nauwe relatie staat tot degene tegen wie die verklaring wordt gebruikt. Of sprake is van een nauwe relatie zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld.¹⁸³

Met deze niet nader uitgewerkte overweging van het Hof wordt naar het oordeel van de TCEWPE onvoldoende recht gedaan aan de betekenis die van oudsher aan deze bepaling wordt gegeven. Niets wijst er op dat de initiatiefnemers van de wet een dergelijke beperking hebben beoogd. Integendeel, de herziening van de wet was er juist op gericht om de werkingssfeer van de bewijsuitsluitingsregel te verduidelijken en op onderdelen uit te breiden. Van een inhoudelijke beperking ten opzichte van de oude bepaling van vóór 2008, namelijk dat getuigenverklaringen nooit in rechte tegen de getuige zelf of tegen derden kunnen worden gebruikt, is dan ook geen sprake.¹⁸⁴ Met de aanvaarding dat voor de werking van de bewijsuitsluitingsregel van artikel 30 een onderscheid kan worden gemaakt tussen personen die wel of niet in een nauwe relatie staan tot de getuige wordt naar het oordeel van de TCEWPE juist ernstig afbreuk gedaan aan de doelstelling van artikel 30. Terwijl de bepaling erop gericht is de medewerkingsbereidheid van getuigen te bevorderen door het risico op het ondervinden van nadelige gevolgen te verminderen, leidt de zienswijze van het Hof er toe dat onzekerheid wordt gecreëerd over de vraag wanneer een getuige wel of niet in een nauwe relatie staat tot degene tegen wie de procedure is gericht. Daarmee wordt de effectiviteit van de bepaling – het waarborgen dat getuigen vrijuit spreken voor een enquêtecommissie – ernstig ondermijnd. Een inhoudelijke beperking van de bewijsuitsluitingsregel vormt naar het oordeel van de TCEWPE dus niet alleen een onjuiste uitleg van de wet, maar is ook onwenselijk.

De bewijsuitsluitingsregel brengt overigens niet met zich mee dat de rechter op geen enkele wijze kennis kan nemen van de betreffende verklaringen of documenten, voor zover deze in openbaarheid zijn afgelegd of in het openbare rapport van de commissie zijn opgenomen. Wel zal degene die zich op informatie beroept die op vordering van een enquêtecommissie is verstrekt, moeten aantonen dat de informatie uit andere bron is verkregen. Uit de jurisprudentie inzake de bouwfraude blijkt dat de rechter bewijsmateriaal buiten toepassing liet, omdat de politie door de Enquête Bouwnijverheid op de hoogte was van de informatie en het onwaarschijnlijk was dat men de aard van de informatie had beseft zonder de verhoren van de enquêtecommissie te hebben gevolgd.¹⁸⁵ Aangetoond moet dus worden dat de informatie niet primair volgt uit bronnen die op vordering van de enquêtecommissie in de openbaarheid zijn gekomen. Deze lijn doet naar het oordeel van de TCEWPE recht aan het belang van de bescherming die de bewijsuitsluitingsregel beoogt te bieden en is door de initiatiefnemers van de huidige wet uitdrukkelijk onderschreven. Daarmee is duidelijk dat deze bewijsplicht geldt voor alle personen die zich in een van de procedures als genoemd in artikel 30 baseren op informatie die op vordering van een enquêtecommissie is verstrekt.

Voorstel en advies TCEWPE

De TCEWPE komt tot een voorstel tot aanpassing van de wet (1), en een advies voor toekomstige enquêtecommissies (2):

1. Handhaven en verduidelijken bestaande bewijsuitsluitingsregeling;

¹⁸³ Hof Amsterdam 29 juli 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3005, r.o. 3.29.

¹⁸⁴ Zie ook de Conclusie van de Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad ten aanzien van het incidenteel cassatieberoep dat door de Staat op dit punt werd ingesteld. HR 30 september 2016, ECLI:NL:PHR:2016:163 (concl. A-G L. Timmerman).

¹⁸⁵ Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 27.

2. In de praktijk nadrukkelijk aandacht besteden aan eventuele risico's die medewerking aan een parlementaire enquête met zich meebrengen en zo nodig maatregelen nemen.

Ad. 1 Verduidelijking artikel 30

De bewijsuitsluitingsregel van artikel 30 van de wet is op zichzelf eenduidig geformuleerd. De betekenis en reikwijdte van de regel leek dan ook lange tijd helder. Uit de wijze waarop deze regel in het verleden in de rechtspraak is toegepast, is tevens gebleken dat aan het openbaar ministerie hoge eisen worden gesteld als het gaat om bewijsvoering. Een recente rechterlijke uitspraak naar aanleiding van de Enquête Financieel Stelsel heeft echter tot onduidelijkheid geleid. Hierin werd bepaald dat de bewijsbeperkingsregel van artikel 30 een beperktere betekenis moet worden toegekend dan tot nu toe uit zowel rechtspraak als parlementaire geschiedenis werd afgeleid.

Deze ontwikkeling is naar het oordeel van de TCEWPE onjuist en ook onwenselijk gelet op de grote gevolgen die deze uitleg met zich mee kan brengen voor de enquêtepraktijk. De TCEWPE adviseert daarom om artikel 30 op dit punt aan te vullen en daarmee te bevestigen dat verklaringen of documenten die op vordering van de enquêtecommissie worden afgelegd, *nooit* als bewijs kunnen worden gebruikt in een civielrechtelijke, strafrechtelijke, bestuursrechtelijke of tuchtrechtelijke procedure. Daarmee wordt ook verduidelijkt dat verklaringen niet als bewijs kunnen worden gebruikt tegen degene die de verklaring heeft afgelegd of het document heeft overgelegd, maar ook niet tegen een derde.

De TCEWPE houdt hiermee vast aan de sinds 1850 gehanteerde en in 2008 nader gespecificeerde systematiek met betrekking tot de bescherming van personen die medewerking verlenen aan een enquête tegen mogelijke nadelige gerechtelijke of andere procedures op basis van de verklaringen of documenten die op vordering zijn afgelegd onderscheidenlijk verstrekt. Personen van wie medewerking wordt gevorderd, zijn verplicht om de gevraagde medewerking te verlenen. Met de regeling van artikel 30 wordt voorkomen dat personen daarmee tevens worden gedwongen om medewerking te verlenen aan hun eigen veroordeling (het beginsel van *nemo tenetur*). Indien medewerking toch wordt geweigerd, dan kan de commissie de rechter benaderen voor de inzet van dwangmiddelen. De rechter zal vervolgens marginaal toetsen of de commissie in redelijkheid tot haar oordeel had kunnen komen dat de gevorderde medewerking nodig is ter uitoefening van haar taak.¹⁸⁶

Alternatieven

De TCEWPE heeft overwogen of gekozen moet worden voor een andere wijze van bescherming tegen de risico's van (zelf-)incriminatie die het verlenen van medewerking aan een enquête kunnen meebrengen. In de literatuur en in de parlementaire geschiedenis is eerder discussie gevoerd over de vraag of op dit punt een verschoningsrecht moet worden ingevoerd, ook wel het (familiale) zwijgrecht genoemd.¹⁸⁷ De TCEWPE heeft geen reden om aan te nemen dat de bezwaren die bij de integrale herziening van de wet in 2008 door de initiatiefnemers naar voren werden gebracht, met name het risico dat het belang van informatievergaring door de commissie daarmee ondergeschikt wordt gemaakt aan het

¹⁸⁶ Zie ook artikel 4, tweede lid, van de wet.

¹⁸⁷ Zie o.a. Doorenbos in Tweede Kamer et al. (2004), p. 60, en Lubberdink (2003), p. 29. Zie ook Handelingen II 2005/06, nr. 13, p. 866 en Kamerstuk I 2007/08, 30 415, J.

strafproces, thans niet meer zouden gelden.¹⁸⁸ De invoering van een verschoningsrecht wegens non-incriminatie zoals dat bij parlementaire enquêtes in sommige andere landen bestaat, zou een aanzienlijke verandering in het systeem van de wet met zich meebrengen. Dit verschoningsrecht zou de bestaande bewijsbeperkingsregeling vervangen: beide regelingen naast elkaar laten bestaan zou het enquête-recht teveel uithollen en komt ook elders niet voor.

Daarnaast is het de vraag of de invoering van een verschoningsrecht voor de betreffende personen wezenlijke meerwaarde biedt om de bestaande bewijsbeperkingsregel te vervangen. Hoewel personen in geval van een verschoningsrecht, anders dan nu het geval, geen informatie zouden behoeven te verstrekken indien zij of hun naasten zich daarmee zouden blootstellen aan strafrechtelijke vervolging, kan een daadwerkelijk beroep op een dergelijk verschoningsrecht in de praktijk wel de nodige vragen oproepen. Het risico bestaat dat degene die zich op het verschoningsrecht beroept daarmee feitelijk een verdachtmaking op zich laadt. Het is daarmee de vraag of het verschoningsrecht dus feitelijk zal brengen waarvoor het op papier bedoeld is, namelijk een versterking van de positie van de getuige. Tegelijkertijd kan een dergelijk verschoningsrecht wel een grote wissel trekken op de mate waarin een enquêtecommissie in staat is om de benodigde informatie te verkrijgen. Ook bestaat het risico van verdere juridisering en daarmee samenhangende vertraging van het enquêteproces.

De TCEWPE wijst alles afwegende een herziening van de bestaande beschermingsystematiek door invoering van een verschoningsrecht dan ook af. De ervaringen van de recente enquêtecommissies geven daar ook geen aanleiding toe. De bestaande beschermingsystematiek biedt volgens de TCEWPE een goede balans tussen enerzijds de noodzaak tot bescherming van getuigen en anderen die op vordering van de commissie medewerking verlenen en anderzijds het belang van het parlement om zorgvuldig en diepgravend onderzoek te kunnen doen.

De bescherming die de wet biedt, verleent getuigen als gezegd geen immuniteit tegen bijvoorbeeld strafvervolging, maar beperkt slechts bewijsvoering. In het verleden is wel gepleit voor invoering van een vorm van strafrechtelijke immuniteit bij parlementaire enquêtes.¹⁸⁹ De TCEWPE acht immuniteitsverlening, net als het genoemde verschoningsrecht, geen aantrekkelijk alternatief voor de bestaande bewijsbeperkingsregel. Immuniteitsverlening zou een automatische voorrang van de enquête op het strafproces met zich meebrengen, terwijl beide vormen van onderzoek een ander doel dienen en daarom ook naast elkaar zouden moeten kunnen bestaan. In de wet is daarom uitdrukkelijk afgezien van het aanbrengen van een hiërarchie tussen deze processen. Ook om andere redenen is de invoering van een immuniteitsregeling ongewenst. Zo zou een getuige in een enquête hiermee kunnen worden aangespoord om «leeg te lopen» tijdens een verhoor om strafvervolging naar aanleiding van hetgeen is verklaard te ontlopen.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10, p. 18–19.

¹⁸⁹ In de discussie hierover wordt vaak gewezen op het Amerikaanse model van immuniteitsverlening bij parlementair onderzoek. Sinds de jaren 70 voorziet de betreffende immuniteitswetgeving echter niet meer in het verlenen van absolute immuniteit, waarop in de Nederlandse discussie lijkt te worden gedoeld, maar van een meer beperkte vorm van bewijsbeperking naar Nederlands model. Met het verlenen van een dergelijke beperkte immuniteit kan het Amerikaanse Congres het zwijgrecht, dat getuigen toekomt op grond van het Vijfde Amendement bij de Amerikaanse constitutie, doorbreken.

¹⁹⁰ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 56.

Ad. 2 Praktische handreikingen

Het handhaven van de bestaande beschermingssystematiek en de beperkte reikwijdte daarvan ten opzichte van de hierboven genoemde alternatieven, brengt vanzelfsprekend met zich mee dat van commissies wordt verwacht dat zij zorgvuldig omgaan met signalen van personen van wie medewerking wordt gevorderd dat zij zichzelf of anderen mogelijk zouden blootstellen aan juridische of bestuurlijke consequenties. De commissie zal zich in voorkomende gevallen een oordeel moeten vormen over de vraag of zij haar vordering onverminderd in stand laat of wellicht anders invult, mede gelet op de onderzoeksopdracht die zij van de Kamer heeft gekregen. In de praktijk komen eventuele bezwaren van de kant van derden op dit punt veelal gedurende het vooronderzoek aan het licht.

Het is uiteindelijk aan de commissie om te beslissen of de vordering tot medewerking moet worden gehandhaafd, of dat bijvoorbeeld kan worden gekozen voor vertrouwelijke verstrekking van documenten respectievelijk een besloten verhoor. Een recht op een besloten verhoor vindt de TCEWPE niet wenselijk. Daarmee zou teveel afbreuk worden gedaan aan het openbare karakter van het enquêteproces.¹⁹¹ De commissie zal daarbij het gestelde belang van betrokkene moeten afwegen tegen het belang van het onderzoek, inclusief het met dat laatste samenhangende uitgangspunt dat documenten na afloop van het onderzoek openbaar worden en dat verhoren in beginsel in openbaarheid plaatsvinden. Daarbij moet worden betrokken in hoeverre het voor de vervulling van de taak van de commissie nodig is om bijvoorbeeld een bepaalde vraag te stellen, of om het verhoor in openbaarheid te doen plaatsvinden. Het komt dus uiteindelijk aan op een beoordeling van de proportionaliteit en subsidia-riteit van een vordering.¹⁹² Daarbij merkt de TCEWPE op dat een persoon van wie medewerking wordt gevorderd terwijl deze ernstig vreest voor de nadelige consequenties, zowel in juridische zin als in de vorm van een publieke veroordeling, niet noodzakelijkerwijs een goede bijdrage zal leveren aan de uitvoering van de onderzoekstaak van de commissie. Het is dus ook in het belang van de commissie om hierin zorgvuldige afwegingen te maken.

De TCEWPE beveelt aan – voor zover dat niet reeds gebeurt – om deze afwegingen steeds voldoende kenbaar te maken aan de personen die het betreft. Uit het systeem van de wet en het belang van een goede motivering van de inzet van bevoegdheden, kan immers worden afgeleid dat van de commissie mag worden verwacht dat zij haar beslissingen kan toelichten, bijvoorbeeld waarom de betreffende vordering tot medewerking – inclusief de wijze waarop daaraan invulling wordt gegeven, bijvoorbeeld door middel van het stellen van bepaalde vragen – naar het oordeel van de commissie nodig is ter uitoefening van haar taak. In de schriftelijke vordering of aan het begin van een verhoor zou hieraan zo mogelijk aandacht kunnen worden besteden. Daarmee kan tevens eventuele twijfel tijdens of na afloop van het onderzoek over de vraag of de commissie zich een zorgvuldig oordeel heeft gevormd, worden voorkomen.

Het voorgaande biedt naar het oordeel van de TCEWPE betere waarborgen voor een zorgvuldige behandeling van personen van wie medewerking wordt verlangd dan een wetswijziging die aanzienlijke gevolgen zal hebben voor het systeem van de wet. Daarnaast bestaat in het uiterste geval – wanneer de commissie zou besluiten tot het inzetten

¹⁹¹ Het enquêteonderzoek verschilt op dit punt sterk van een onderzoek door de Onderzoeksraad voor Veiligheid, waarbij getuigen wel een recht op een besloten verhoor hebben.

¹⁹² Zie ook *Handelingen II* 2005/06, nr. 13, p. 858.

van dwangmiddelen tegen een weigerachtige getuige – altijd de mogelijkheid om de rechter te vragen uitspraak te doen over de rechtmatigheid van een vordering van de commissie.

6.5 De positie van een klokkenluider

In alle fasen van een enquête-onderzoek kan een enquêtecommissie te maken krijgen met een persoon die een vermoeden van een misstand¹⁹³ meldt: een klokkenluider. Geen van de drie enquêtecommissies hebben op grond van hun ervaringen met de Wpe 2008 conclusies getrokken of aanbevelingen gedaan ten aanzien van de omgang met of bescherming van klokkenluiders. Verschillende onderwerpen in voorgaande paragrafen raken echter wel aan de positie van een klokkenluider. Daarom wordt in deze paragraaf de positie van een klokkenluider ten opzichte van een enquêtecommissie, en vice versa, nader omschreven. Ook formuleert de TCEWPE enkele adviezen voor enquêtecommissies die in aanraking komen met een klokkenluider.

Wpe 2008: geen specifieke bescherming voor klokkenluiders

De Wpe 2008 (en ook diens voorlopers) biedt geen specifieke bescherming voor klokkenluiders. In de kern regelt de wet de bevoegdheden van een enquêtecommissie en de rechten en plichten van personen wier medewerking wordt gevorderd. Artikel 30 biedt een getuige wel de bescherming dat zijn informatie niet als bewijs kan worden gebruikt in een civielrechtelijke, strafrechtelijke, bestuursrechtelijke of tuchtrechtelijke procedure, maar dit geldt alleen als de informatie op vordering van de commissie is verstrekt. Aan personen die zich op eigen initiatief melden bij een enquêtecommissie met informatie over een vermoeden van een misstand, wordt noch in de wet noch in de memorie van toelichting aandacht besteed.

Vrijwillig verstrekte documenten

Vrijwel alle enquêtecommissies krijgen te maken met documenten die hen op vrijwillige basis worden verstrekt. Deze brieven en e-mails kan een enquêtecommissie op enigerlei wijze betrekken in haar onderzoek. Zoals uiteengezet in paragraaf 5.1.3 is de TCEWPE van mening dat dergelijke correspondentie die de commissie van belang acht in het (vertrouwelijke) archief van de Kamer dient te worden opgenomen. Wanneer een enquêtecommissie informatie ontvangt die zeer relevant wordt geacht voor het onderzoek, ligt het voor de hand om de informatie alsnog formeel te vorderen mede gelet op de daaraan verbonden wettelijke bescherming.

De situatie ligt ingewikkelder als klokkenluiders melding maken van mogelijke strafbare feiten, waar zij al dan niet zelf bij betrokken zijn. Het vorderen van informatie over deze feiten leidt ertoe dat op grond van artikel 30 de verklaringen en/of documenten niet als bewijs kunnen dienen in een strafrechtelijke procedure. Het is aan de enquêtecommissie om – eventueel na overleg met het Openbaar Ministerie – in die specifieke situatie te beoordelen hoe te handelen. Artikel 30 biedt aan de klokkenluider slechts beperkte bescherming.¹⁹⁴

¹⁹³ Zie voor de omschrijving van het begrip «vermoeden van een misstand» de Wet Huis voor klokkenluiders, artikel 1 lid d.

¹⁹⁴ Zie paragraaf 6.4.

Besloten voorgesprekken

Informatie over een vermoeden van een misstand kan ook via een besloten voorgesprek tot een enquêtemissie komen. Zoals in paragraaf 6.1 besproken, zou een geheimhoudingsplicht over hetgeen is besproken in het besloten voorgesprek voor een genodigde (en diens bijstandsverlener) de nodige bescherming kunnen bieden richting degene op wie de informatie betrekking heeft, zoals de werkgever. Immers, een klokkenluider die de commissie informeert over een vermoeden van een misstand binnen het bedrijf waar hij werkzaam is, zal de werkgever daarvan hoogstwaarschijnlijk niet op de hoogte willen stellen. Een werkgever zal de geheimhoudingsplicht die zijn werknemer heeft, moeten respecteren. In dat geval ligt het voor de hand dat de commissie geen gebruik maakt van de in paragraaf 6.1 voorgestelde ontheffingsmogelijkheid.

Adviezen TCEWPE

Een enquêtemissie zal – zoals bij alles wat zij gedurende haar onderzoek aantreft – de informatie die haar via een klokkenluider bereikt zorgvuldig moeten beoordelen. De informatie van een klokkenluider kan een aanknopingspunt vormen voor een breder of diepgaander onderzoek, of kan dienen ter bevestiging van feiten en signalen die de enquêtemissie via andere kanalen hebben bereikt.

De TCEWPE adviseert enquêtemissies om een klokkenluider – voor zover deze daar al niet mee bekend is – te wijzen op het Huis voor klokkenluiders. De Wet Huis voor klokkenluiders (hierna: de Wet) is op 1 juli 2016 in werking getreden.¹⁹⁵ De Wet heeft mede tot doel melders van misstanden beter te beschermen, en biedt daartoe de nodige voorzieningen. Ook is mogelijk dat het vermoeden van een misstand slechts zijdelings raakt aan het onderwerp van onderzoek van een enquêtemissie. Het Huis voor klokkenluiders is dan de aangewezen instantie om een adviesaanvraag over, of een melding van, een vermoeden van een misstand in ontvangst te nemen.

Ten slotte adviseert de TCEWPE enquêtemissies om zelf contact op te nemen met het Huis voor klokkenluiders, indien zij gelet op de aard en thematiek van haar onderzoek vermoedt dat zich mogelijk klokkenluiders bij haar zullen melden. Net als bij strafrechtelijk onderzoek is het belangrijk dat bij eventuele samenloop de verschillende onderzoeken elkaar niet hinderen. De TCEWPE acht het vooralsnog niet nodig dat hiervoor een standaard samenwerkingsprotocol wordt opgesteld, zoals de Wet in artikel 17a voorschrijft voor het Huis en het College van procureurs-generaal.

7 De reikwijdte van het enquêterecht

De drie enquêtemissies zijn gedurende hun onderzoek tegen verschillende vragen ten aanzien van de reikwijdte van het enquêterecht aangelopen. In dit hoofdstuk wordt eerst de medewerkingsplicht, zoals opgenomen in artikel 15 van de Wpe 2008, in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen uit andere wet- en regelgeving besproken. Vervolgens wordt nader ingegaan op de vragen die zijn gerezen omtrent (rechts)personen op wie geen medewerkingsplicht rust. Ten slotte wordt ingegaan op de betekenis van de medewerkingsplicht in relatie tot de Europese Unie.

¹⁹⁵ Kamerstuk II 2015/16, 33 258, nr. 32.

7.1 De medewerkingsplicht in relatie tot geheimhoudingsverplichtingen

Artikel 15

1. De verplichting tot medewerking geldt eveneens voor degene voor wie een verplichting tot geheimhouding geldt, ook indien deze verplichting bij wet is opgelegd, behoudens de mogelijkheid van verschoning overeenkomstig de artikelen 19 tot en met 24.
2. [...]

In de Wpe 2008 is neergelegd dat de verplichting tot medewerking op grond van de wet prevaleert boven wettelijke geheimhoudingsverplichtingen in bijzondere wetten. Bij het vorderen van informatie is de PEFS op een conflict tussen de Wpe 2008 en de Wet op het financieel toezicht (Wft) gestuit. Zowel de toenmalige Minister van Financiën als de twee financiële toezichthouders De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) hebben zich op de geheimhoudingsbepaling uit de Wft beroepen om geen informatie te verstrekken aan de PEFS. Zij waren van mening dat zij geen informatie konden verstrekken aan een enquêtecommissie gelet op de toezichtvertrouwelijkheid van bepaalde informatie. De PEFS heeft zich op het standpunt gesteld dat het belang van de parlementaire enquête, uitgedrukt in de verplichting tot medewerking uit de Wpe 2008, voorrang moest krijgen boven de geheimhoudingsverplichtingen uit de Wft. In paragraaf 5.3.1 is hier reeds uitgebreid op ingegaan.

Uiteindelijk heeft de PEFS inzage gekregen in de voor haar onderzoek relevante toezichtvertrouwelijke informatie. De PEFS heeft wel op grond van deze ervaringen een algemene aanbeveling geformuleerd ten aanzien van ogenschijnlijk conflicterende wetgeving. De PEFS is van oordeel dat, indien er sprake lijkt van conflicterende wetgeving, de geheimhoudingsverplichting in geen geval mag betekenen dat informatie niet aan een enquêtecommissie wordt verstrekt. Dit doet volgens de PEFS afbreuk aan het enquêterecht van het parlement.

Aanbeveling PEFS

Indien sprake lijkt van conflicterende wetgeving, dan mag dit in geen geval betekenen dat aan een enquêtecommissie geen informatie wordt verstrekt. Dit moet duidelijk in de Wpe worden neergelegd.

Analyse: relatie medewerkings- en geheimhoudingsplicht

Artikel 15 is *algemeen* geformuleerd: de medewerkingsplicht geldt ook indien een persoon een geheimhoudingsplicht heeft, zelfs indien het een wettelijke geheimhoudingsplicht betreft. De wet bepaalt dus dat de *algemene* medewerkingsplicht zoals neergelegd in artikel 14 alle geheimhoudingsplichten, die aan medewerking in de weg zouden kunnen staan, overstijgt.

In nationale wetgeving zijn vele geheimhoudingsplichten vastgelegd. Daarnaast kunnen geheimhoudingsplichten ook uit andere bronnen voortvloeien, zoals contractuele afspraken. Artikel 15 is erop gericht te voorkomen dat deze wettelijke en niet-wettelijke geheimhoudingsverplichtingen in de weg zouden staan aan informatieverstrekking aan een enquêtecommissie. Het weigeren van medewerking kan alleen met een gerechtvaardigd beroep op een in de wet erkende verschoningsgrond. Zo zijn artsen op grond van artikel 15 bijvoorbeeld niet gehouden om hun

medisch beroepsgeheim te schenden, omdat een beroep op artikel 24 kan worden gedaan. In de praktijk kan daarom in veel gevallen tegemoet worden gekomen aan de legitieme belangen die ten grondslag liggen aan een geheimhoudingsplicht. Voorts geldt dat verschillende wettelijke geheimhoudingsplichten juist zo geformuleerd zijn, dat zij niet in de weg staan aan een wettelijke medewerkingsplicht zoals die bijvoorbeeld volgt uit de wet. In de praktijk zal voor de meeste wettelijke geheimhoudingsplichten gelden dat er geen onduidelijkheid is over de verhouding tot de Wpe 2008.

Uit de memorie van toelichting bij de wet blijkt dat de initiatiefnemers van het wetsvoorstel nadrukkelijk hebben beoogd om speciaal voor deze wet een uitzondering te maken op deze geheimhoudingsplichten uit andere wetten, die toch nog zouden conflicteren met de wet.¹⁹⁶ Voor de systematiek hebben de initiatiefnemers aansluiting gezocht bij andere artikelen in de Nederlandse wetgeving die in algemene zin geheimhoudingsplichten uit andere wetten niet van toepassing verklaren.¹⁹⁷ Hieruit volgt volgens de initiatiefnemers dat een ieder die zich geconfronteerd ziet met een (wettelijke) geheimhoudingsplicht en de verplichting tot medewerking aan de vorderingen van een enquêtecommissie, altijd dient mee te werken voor zover hij zich niet kan beroepen op een verschoningsgrond op grond van de wet.

De TCEWPE wijst erop dat het bovenstaande wettelijke stelsel natuurlijk onverlet laat dat een enquêtecommissie altijd alleen haar bevoegdheden kan uitoefenen voor zover dat redelijkerwijs nodig is voor de vervulling van haar taak¹⁹⁸, ook in het geval dat een persoon zich op een geheimhoudingsplicht beroept. In dat geval dient de commissie een zorgvuldige afweging te maken tussen het belang van het onderzoek en het belang van hetgeen de geheimhoudingsplicht beoogt te beschermen. Bij het afwijzen van dit beroep dient de commissie deze afweging ook kenbaar te maken aan de betrokken persoon.

Bijzondere geheimhoudingsplichten

De PEFS stelt dat dient te worden zeker gesteld dat een enquêtecommissie altijd de door haar gevorderde informatie verkrijgt, ook indien een geheimhoudingsplicht rust op een persoon gezien het nationaal wettelijke karakter van deze geheimhoudingsplicht. Uitgangspunt in de wet is inderdaad dat ongeacht de soort geheimhoudingsverplichting een ieder moet meewerken aan de vorderingen van een enquêtecommissie. Een absolute voorrang, zoals door de PEFS bepleit, kan echter niet in algemene zin worden vastgesteld. Zo kan gewezen worden op de situatie dat de geheimhoudingsplicht weliswaar in nationale wetgeving is neergelegd, maar een Europese richtlijn als bron kent. Is de geheimhoudingsplicht Europeesrechtelijk voorgeschreven, dan kan hier niet zomaar van afgeweken worden. Dat is anders wanneer de betreffende richtlijn daarvoor ruimte biedt. Ook is mogelijk dat de richtlijn *verstrekking* van informatie weliswaar verhindert, maar wel ruimte laat voor vertrouwelijke inzage. Dit bleek bijvoorbeeld, conform de voorlichting van de Raad van State daaromtrent, het geval bij toezichtvertrouwelijke informatie in de financiële sector (zie ook paragraaf 5.3.1).

¹⁹⁶ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 32–33.

¹⁹⁷ Bijvoorbeeld artikel 51 van de Algemene wet rijksbelastingen.

¹⁹⁸ Zie artikel 4, tweede lid, Wpe.

De TCEWPE stelt vast dat de wet duidelijk geformuleerd is als het gaat om de relatie tussen de medewerkingsplicht en (wettelijke) geheimhoudingsplichten die elders zijn geregeld. De aanbeveling van de PEFS, dat duidelijk in de Wpe moet worden neergelegd dat geheimhoudingsplichten niet in de weg mogen staan aan medewerking aan een enquêtecommissie, is daarmee reeds vervuld. Wel wijst de TCEWPE erop dat desondanks in concrete gevallen zal moeten worden nagegaan hoe de medewerkingsplicht zich verhoudt tot een geheimhoudingsplicht. Zo zal bij geheimhoudingsverplichtingen met een internationale of Europees-rechtelijke oorsprong moeten worden nagegaan in hoeverre de Europese rechtsbron toestaat dat medewerking wordt verleend aan een nationale parlementaire enquête. Als dat niet het geval is, dan kan de Wpe 2008 deze verplichting niet doorbreken.

Daarnaast adviseert de TCEWPE de Kamer om bij de totstandkoming van internationale overeenkomsten of Europese wetgeving, indien op dat niveau geheimhoudingsplichten worden gecreëerd, aan te merken dat deze verplichtingen geen belemmering mogen vormen voor het verlenen van medewerking aan onderzoek door nationale parlementen.

7.2 De positie van personen zonder medewerkingsplicht

Artikel 14

1. Elke Nederlander, elke ingezetene van Nederland, elke natuurlijke persoon die in Nederland verblijft houdt, elke rechtspersoon die in Nederland is gevestigd en elke rechtspersoon die haar bedrijfsactiviteiten geheel of gedeeltelijk in Nederland uitoefent, is verplicht de commissie binnen de door haar gestelde termijn alle medewerking te verlenen die deze vordert bij de uitoefening van de haar bij deze wet verleende bevoegdheden, behoudens de mogelijkheid van verschoning overeenkomstig de artikelen 19 tot en met 24.

2. Voor de toepassing van het eerste lid worden zij die als ingezetene met een adres zijn ingeschreven in de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens van een gemeente in Nederland, geacht ingezetene van Nederland te zijn.

Twee enquêtecommissies, de PEFS en de PEW, die op grond van de Wpe 2008 hun enquêtes hebben uitgevoerd, hebben geconstateerd dat zij afhankelijk waren van de vrijwillige medewerking van personen op wie de medewerkingsplicht van artikel 14 van de wet niet van toepassing is. Het betreft hier in het bijzonder personen die niet de Nederlandse nationaliteit hebben dan wel Nederlands ingezetene zijn en tevens niet in Nederland verblijven. De enquêtecommissies misten de bevoegdheid om de medewerking van deze personen af te dwingen. Hoewel zij allebei concluderen dat zij hun onderzoek volledig hebben kunnen doen, zagen zij hierin een gebrek.

In de Wpe 2008 was de medewerkingsplicht in verband met de toenemende internationalisering al uitgebreid tot rechtspersonen die niet in Nederland zijn gevestigd, maar wel hun bedrijfsactiviteiten (deels) in Nederland uitvoeren.¹⁹⁹ De initiatiefnemers realiseerden zich wel dat de mogelijkheden tot strafrechtelijke sanctivering van buitenlandse rechtspersonen en hun niet in Nederland verblijvende medewerkers

¹⁹⁹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 27.

bepikt zouden zijn, met als gevolg dat buitenlandse sleutelfiguren wellicht niet door een enquêtecommissie gehoord zouden worden.

Ervaringen enquêtecommissies

De PEFS heeft in het kader van haar parlementaire enquête enkele buitenlanders, die geen ingezetene waren en tevens niet in Nederland verbleven, opgeroepen voor een openbaar verhoor. Een meerderheid gaf aan hier niet aan mee te willen werken. Wel is met enkele van hen een besloten voorgesprek gehouden. Voorts zijn van een aantal personen schriftelijke inlichtingen verkregen. Ondanks het feit dat de weigeringen om deel te nemen aan een openbaar verhoor geen belemmeringen hebben opgeleverd voor het verdere verloop van de enquête, betreurt de PEFS de beperkte bereidheid tot medewerking. De PEFS constateert dat het voor de beeldvorming goed was geweest als met deze personen een openbaar verhoor was gehouden of door deze personen (openbare) informatie was verstrekt. Het ging immers om mensen die in het kader van de financiële crisis een hoofdrol vervulden. De PEFS zou de Kamer dan ook willen aansporen om te zoeken naar internationale mogelijkheden om de bereidheid van buitenlanders tot medewerking aan parlementaire onderzoeken of parlementaire enquêtes te vergroten. Hierbij kan volgens de PEFS worden gedacht aan bilaterale afspraken met bijvoorbeeld buurlanden of afspraken in het kader van de Benelux.²⁰⁰

Aanbeveling PEFS

Ga op zoek naar internationale mogelijkheden om de bereidheid van buitenlanders tot medewerking aan parlementaire onderzoeken of enquêtes te vergroten. Denk hierbij aan bilaterale afspraken met bijvoorbeeld buurlanden of afspraken in het kader van de Benelux.

Ook de PEW heeft tijdens haar deelonderzoek naar Vestia een internationale dimensie ervaren in de vorm van buitenlandse banken en natuurlijke personen werkzaam bij deze banken. In haar eindrapport benadrukt de PEW dat zij haar onderzoek volledig heeft kunnen doen, en dat het uiteindelijk niet noodzakelijk voor haar onderzoek bleek om deze personen op te roepen. De PEW constateert wel dat hier mogelijk een probleem had kunnen ontstaan. Gezien het feit dat op vele gebieden internationalisering plaatsvindt, waardoor buitenlandse personen werkzaam kunnen zijn in Nederland maar hier geen verblijf houden, acht de PEW het van belang bij een herziening van de Wpe 2008 aandacht aan deze kwestie te schenken.²⁰¹

Aanbeveling PEW

Schenk aandacht aan de kwestie dat buitenlandse personen die werkzaam zijn in Nederland maar hier geen verblijf houden, op basis van de Wpe 2008 geen medewerkingsplicht hebben.

Ten slotte had de PE Fyra vergelijkbare ervaringen als de PEFS. De PE Fyra meldt in haar eindrapport dat haar onderzoek niet alle gezichtspunten van de buitenlandse actoren bevat, omdat zij niet allemaal bereid waren om volledig aan het onderzoek mee te werken. Ook de PE Fyra betreurt het feit dat de Wpe 2008 een enquêtecommissie in veel gevallen geen

²⁰⁰ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 576.

²⁰¹ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

mogelijkheden biedt om medewerking van buitenlandse actoren af te dwingen.²⁰² De PE Fyra geeft de Kamer in overweging om in Europees verband te onderzoeken op welke wijze medewerking van publieke en/of private partijen aan parlementaire enquêtes van andere lidstaten bevorderd zou kunnen worden. Specifiek zou de Kamer, bij gewenst parlementair onderzoek naar onderwerpen met een grensoverschrijdend karakter tussen Nederland en België, na kunnen gaan in hoeverre het Benelux-parlement hiervoor de aangewezen uitvoerder zou kunnen zijn. Hiermee zou wellicht bewerkstelligd of desnoods afgedwongen kunnen worden dat betrokken overheden en andere organisaties in verschillende landen zich committeren aan het verlenen van medewerking.²⁰³

Aanbevelingen PE Fyra

Overweeg om in Europees verband te onderzoeken op welke wijze medewerking van publieke en/of private partijen aan parlementaire enquêtes van andere lidstaten bevorderd zou kunnen worden.

Ga na in hoeverre het Benelux-parlement uitvoerder zou kunnen zijn van gewenst parlementair onderzoek naar onderwerpen met een grensoverschrijdend karakter tussen Nederland en België.

Analyse TCEWPE

De algemene medewerkingsplicht van artikel 14 is niet van toepassing op buitenlandse (rechts)personen die geen ingezetene zijn, hier geen verblijf houden, gevestigd zijn of bedrijfsactiviteiten ontplooiën. Om de medewerking van deze (rechts)personen te kunnen afdwingen, zullen daarom afspraken moeten worden gemaakt met de landen waarin deze (rechts)personen zich bevinden c.q. gevestigd zijn. Deze landen zullen echter naar verwachting reciprociteit eisen: zij zullen ook afdwingbare medewerking van Nederlandse (rechts)personen wensen. Wederzijds zal de noodzaak van de medewerking moeten vaststaan, moet duidelijk zijn wat de onderzoeksbevoegdheid en de medewerkingsplicht inhouden, en moeten duidelijke waarborgen bestaan. De afspraken zullen vervolgens in verdragen moeten worden vastgelegd en uitgewerkt in wetten, omdat zij rechten en plichten – zelfs strafbepalingen – voor burgers bevatten. Voor zover bekend bestaan er geen bilaterale verdragen waarin een dergelijke regeling is opgenomen.

Hoewel de TCEWPE de behoefte begrijpt die door de enquêtemissies is geuit om te bezien hoe de medewerking van buitenlanders kan worden bevorderd, twijfelt de TCEWPE aan de haalbaarheid van algemene, in verdragen neergelegde afspraken daarover met andere landen. Mede gelet op het uitgangspunt van reciprociteit kan bijvoorbeeld betwijfeld worden of het parlementair enquêteproces in landen waarmee samenwerking vanuit onderzoeksperspectief aantrekkelijk zou zijn, ook steeds voldoet aan de eisen die daaraan – vanuit het oogpunt van de waarborgen voor de getuige – mogen worden gesteld. Ook kunnen vragen worden gesteld bij de effectiviteit. In theorie is het bijvoorbeeld denkbaar dat een verdrag erin voorziet dat een buitenlandse rechter een sanctie oplegt aan een persoon die weigert te verschijnen voor verhoor door een Nederlandse parlementaire enquêtecommissie. Daarmee is medewerking echter nog niet verzekerd. Wil de medewerking in een dergelijk geval daadwerkelijk worden afgedwongen, dan zal tot uitlevering van desbetreffende persoon aan Nederland moeten worden overgegaan. Dit betreft een ingrijpende en mogelijk langdurige procedure.

²⁰² Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 474.

²⁰³ Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11, p. 45.

Conclusie en advies TCEWPE

De TCEWPE acht het aangaan van multi- of bilaterale verdragen, gelet op de complexiteit van de onderhandelingen en de verstreckende gevolgen voor potentiële Nederlandse en buitenlandse getuigen en deskundigen weinig realistisch.

De TCEWPE ziet wel andere mogelijkheden. Bij enquêtes met een grensoverschrijdend karakter zou de Kamer de samenwerking kunnen zoeken met andere nationale parlementen. Daarbij kan ook worden bezien in hoeverre transnationale parlementen, zoals het Europees Parlement of het Benelux parlement, hierin betrokken kunnen worden. Denkbaar is dat in twee (of meer) landen enquêtemissies worden ingesteld die hun onderzoeken op elkaar afstemmen en mogelijk zelfs onderzoekstaken verdelen. Langs deze weg kan vervolgens op gecoördineerde wijze het onderzoek worden uitgevoerd door – met gebruikmaking van de eigen bevoegdheden – informatie te vergaren, personen te verhoren en de bevindingen uit te wisselen. Hoewel ook dit de nodige inspanningen en *commitment* vereist, acht de TCEWPE dit een realistischer en laagdrempeligere wijze van internationale samenwerking dan het sluiten van formele verdragen.

7.3 Het enquêterecht in relatie tot de Europese Unie

7.3.1 Toegang tot niet-openbare EU-documenten

Het onderzoek van de PEW liep samen met een onderzoek van de Europese Commissie (EC) naar mogelijke staatssteun. Documenten van het Europese onderzoek werden niet aan de PEW verstrekt. De EC weigerde dit in verband met haar eigen onderzoek. De PEW constateert dat het Europese recht het enquêterecht lijkt te begrenzen, en beveelt aan dit nader te verkennen.²⁰⁴ Ook de PEFS kreeg geen inzicht in niet-openbare Commissiedocumenten omwille van vertrouwelijkheid.²⁰⁵

Aanbeveling PEW

Verken de grenzen van het enquêterecht in relatie tot het Europese recht.

De initiatiefnemers van de Wpe 2008 hebben geen afzonderlijke regeling getroffen voor niet-openbare documenten afkomstig van een instelling of orgaan van de Europese Unie. Over de mate waarin enquêtemissies toegang kunnen krijgen tot EU-documenten bestaat veel onduidelijkheid. In het hiernavolgende wordt daarom nader uiteengezet hoe de relatie tussen enquêtemissies en de EU moet worden gedefinieerd en wat dit betekent voor de toegankelijkheid van EU-documenten.²⁰⁶

De mate waarin enquêtemissies toegang moet kunnen krijgen tot EU-documenten is in de eerste plaats afhankelijk van de vraag van wie medewerking wordt verlangd. Zo kan de enquêtemissie EU-documenten vorderen bij een Nederlandse bewindspersoon of bestuurder van een overheidsorgaan indien deze de beschikking heeft over bepaalde EU-documenten (route 1). Ook kan de enquêtemissie rechtstreeks een verzoek richten aan de EU-instelling of -orgaan waarvan de documenten afkomstig zijn (route 2). Deze routes worden hieronder nader uitgewerkt.

²⁰⁴ Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4, p. 214.

²⁰⁵ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 509.

²⁰⁶ Zie ook hierboven, paragraaf 5.3 en 7.1.

Route 1: EU-documenten die onder een Nederlandse bewindspersoon of ander overheidsorgaan berusten

Wanneer de enquêtecommissie een vordering richt aan een bewindspersoon of bestuurder van een ander overheidsorgaan die de beschikking heeft over bepaalde niet-openbare EU-documenten, dan zijn zij in beginsel tot medewerking verplicht. Wel kunnen zij zich mogelijk op twee manieren verschonen. Zo kan een beroep op het belang van de staat worden gedaan, gelet op het belang van goede internationale betrekkingen (in dit geval: met de betreffende EU-entiteit en de lidstaten van de EU). Of van een gerechtvaardigd beroep op het belang van de staat in een concreet geval sprake is, hangt echter af van de aard en het gewicht van de documenten en de betekenis van deze documenten voor de verhouding met de betreffende instelling of orgaan, mede gelet op het zwaarwegende belang van de constitutionele inlichtingenplicht en het enquêterecht. Daarbij geldt dat het informeren van het parlement, desnoods op vertrouwelijke wijze, naar het oordeel van de TCEWPE niet snel kan worden aangemerkt als een inbreuk op de goede relaties met andere landen of internationale organisaties. Wanneer vertrouwelijke verstrekking mogelijk is, hoeft dan ook geen beroep op het belang van de staat te worden gedaan.²⁰⁷

Daarnaast kan sprake zijn van een Europeesrechtelijke geheimhoudingsplicht die in de weg staat aan het verstrekken van bepaalde EU-documenten aan een enquêtecommissie. In geval van twijfel dient de betrokken Minister hierover het oordeel van desbetreffende instelling in te winnen.²⁰⁸ Ook hier geldt echter dat het belang dat de geheimhoudingsplicht beoogt te beschermen niet noodzakelijkerwijs met zich meebrengt dat het informeren van het parlement krachtens nationaal constitutioneel recht moet worden uitgesloten. Of dat zo is, hangt af van de formulering van de toepasselijke Europese regels. Dat betekent ook dat de vraag hoe een Europese geheimhoudingsplicht in relatie tot een parlementaire enquête moet worden uitgelegd, van geval tot geval moeten worden beoordeeld.²⁰⁹ Bovendien moet daarbij worden bedacht dat wanneer verstrekking van afschriften van EU-documenten door een Nederlandse Minister of de bestuurder van een ander overheidsorgaan wegens strijd met Europese geheimhoudingsregels niet mogelijk blijkt, er mogelijk toch ruimte kan zijn om de enquêtecommissie alleen (vertrouwelijke) inzage te verlenen.

Route 2: EU-documenten die onder een EU-instelling of -orgaan berusten

Wanneer de enquêtecommissie een verzoek tot het verstrekken van niet-openbare documenten rechtstreeks richt aan een EU-instelling of het EU-orgaan, dan valt dit verzoek buiten de algemene medewerkingsplicht van artikel 14 Wpe 2008. EU-instellingen en -organen kunnen op grond van een nationale wet immers niet tot medewerking worden verplicht. Er kunnen evenwel andere redenen zijn waarom toch van een EU-entiteit mag worden verwacht dat de gevraagde documenten worden verstrekt.

Om te beginnen wijst de TCEWPE op twee belangrijke beginselen in het recht van de Europese Unie. Het eerste volgt uit artikel 2 van het EU-verdrag en betreft de waarde van de democratie, die behoort tot de fundamenteën van de Unie en die de lidstaten gemeenschappelijk hebben.

²⁰⁷ Zie hierover ook paragraaf 5.2.2.

²⁰⁸ Op grond van artikel 5 van de Verordening van het Europees Parlement en de Raad inzake de toegang tot documenten van het Europees Parlement en de Raad en Commissie. Zie Kamerstuk I 2006/07, 30 415, C, p. 13.

²⁰⁹ Zie ook Munneke (2006), p. 151.

In alle lidstaten is deze waarde vormgegeven in de vorm van een parlementaire democratie. Het is voorts aan de EU-instellingen en de lidstaten om deze waarde ook actief te bewaken.²¹⁰ Daarnaast kent de Unie het beginsel van loyale samenwerking, vastgelegd in artikel 4, derde lid, van het EU-verdrag. Volgens vaste rechtspraak van het Europese Hof van Justitie brengt deze bepaling niet alleen verplichtingen mee voor de lidstaten, die loyaal medewerking moeten verlenen aan de uitvoering van taken die voortvloeien uit de Europese verdragen, maar ook voor de EU-instituten zelf richting de lidstaten en hun instituten.²¹¹ Van EU-instituten mag daarom in beginsel worden verwacht dat zij bereidwillig samenwerken met de nationale parlementen als het gaat om Europese regelgeving en beleid.

Daarnaast wordt gewezen op de meer specifieke verankering van de positie van nationale parlementen in de Europese Unie sinds het Verdrag van Lissabon. Artikel 12 EU-verdrag bepaalt dat van nationale parlementen een actieve bijdrage wordt verwacht aan het goed functioneren van de EU. Het verdrag en de bijbehorende protocollen bepalen onder meer dat de nationale parlementen dienen te worden voorzien van informatie door de EU-instellingen, dat zij Europese wetsvoorstellen krijgen toegezonden en dat zij de taak hebben om toe te zien op de eerbiediging van de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit.²¹² Sinds 2006 bestaat de mogelijkheid voor nationale parlementen om rechtstreeks in dialoog te treden met de Europese Commissie over de vormgeving en uitvoering van Europees beleid. Verder kan gewezen worden op specifieke voorschriften. Zo wordt in artikel 88 van het EU-Werkingsverdrag de parlementaire controle op Europol uitdrukkelijk opgedragen aan het Europees Parlement en de nationale parlementen gezamenlijk.²¹³

Willen nationale parlementen hun rol in de Europese Unie echter effectief kunnen waarmaken, dan zullen zij zich ook moeten kunnen informeren over de uitvoering van regelgeving en beleid. Daarvoor kan niet altijd worden volstaan met het verkrijgen van inlichtingen of het doen van onderzoek omtrent de uitvoering van Europese regelgeving op nationaal niveau. Nationale parlementen moeten ook voldoende zicht kunnen krijgen op het uitvoerende handelen door EU-instellingen zelf. Deze niveaus van besluitvorming laten zich vaak moeilijk scheiden en moeten in samenhang worden gezien om een goed beeld te krijgen van de werking van Europese regelgeving en beleid in de praktijk.

Gelet op het voorgaande mag naar het oordeel van de TCEWPE van EU-instellingen daarom een welwillende opstelling worden verwacht wanneer nationale parlementen inlichtingen verlangen omtrent de uitvoering van Europese regelgeving en beleid. Dat geldt in het bijzonder wanneer binnen een nationaal parlement een enquête-onderzoek wordt verricht dat een Europese dimensie heeft en waarbij de medewerking van een EU-instelling nodig is voor een doeltreffende vervulling van de onderzoekstaak.

²¹⁰ Dit volgt uit artikel 7 EU-verdrag.

²¹¹ Klamert (2014), p. 25.

²¹² Artikel 12, sub a en b, EU-verdrag, nader uitgewerkt in Protocol 1 en 2 bij het Verdrag van Lissabon.

²¹³ Uitgewerkt in artikel 51 van Verordening 2016/794 betreffende het Agentschap van de Europese Unie voor samenwerking op het gebied van rechtshandhaving (Europol).

De vraag is vervolgens onder welke condities de medewerking van EU-instellingen aan een parlementaire enquête in een nationaal parlement mag worden verwacht. EU-instellingen en -organen fungeren immers in een Europeesrechtelijke context met rechtsregels die voorrang kunnen hebben op het nationale enquêterecht. Hieruit kunnen beperkingen voortvloeien voor het nationale enquêterecht indien deze beperkingen tevens moeten worden geacht betrekking te hebben op het nationale constitutionele proces. Europese geheimhoudingsplichten kunnen er aldus toe leiden dat bepaalde inlichtingen die een nationale parlementaire enquêtecommissie wenst, geheel of gedeeltelijk niet kunnen worden verstrekt, dan wel alleen onder voorwaarde van geheimhouding kunnen worden verstrekt, of alleen ter inzage kunnen worden gegeven.

Als toetsingskader kan op dit punt aansluiting worden gezocht bij de regeling omtrent het enquêterecht van het Europees Parlement. Betoogd kan immers worden dat in elk geval die documenten die aan een enquêtecommissie in het Europees Parlement moeten worden verstrekt, onder meer gelet op de hierboven omschreven rol van de nationale parlementen in de EU en de verplichting tot loyale samenwerking, ook aan een nationale parlementaire enquêtecommissie zouden moeten worden verstrekt. Voorwaarde is dan wel dat de regels omtrent geheimhouding en vertrouwelijkheid, zoals die in het kader van een Europese parlementaire enquête gelden, ook in de nationale context gerespecteerd worden. Van een EU-instelling kan immers niet worden verlangd dat aan een nationaal parlement inlichtingen worden verstrekt, die niet of niet op dezelfde wijze aan het Europees Parlement zouden moeten worden verstrekt. Het nationale recht zal daarom voldoende garanties moeten bieden op het gebied van vertrouwelijkheid en archivering. Of dit het geval is, zal per parlement moeten worden bepaald gelet op de grote diversiteit aan nationale wet- en regelgeving op het gebied van parlementair onderzoek.

Sinds het Verdrag van Maastricht kent ook het EP een recht van onderzoek dat lijkt op het enquêterecht in Nederland. De reikwijdte van het onderzoeksrecht van het EP, thans terug te vinden in artikel 226 van het EU-Werkingsverdrag, is beperkt tot vermeende inbreuken op het recht van de Unie of gevallen van wanbeheer bij de toepassing van het Europese recht. Het enquêterecht is in 1995 nader uitgewerkt in een inter-institutioneel akkoord tussen het Europees Parlement, de Raad en de Commissie.²¹⁴ In de overwegingen bij dit akkoord wordt aangegeven dat de tijdelijke Europese enquêtecommissies moeten kunnen beschikken over de middelen die nodig zijn om hun taak te vervullen; om dit te vergemakkelijken dienen de lidstaten en de instellingen en organen van de EU de nodige maatregelen te treffen. Een verplichting tot medewerking geldt echter alleen voor de leden van de Europese Commissie, Europese ambtenaren en bestuurders van Europese agentschappen. Burgers en instellingen, evenals nationale regeringen en Ministers, kunnen niet worden verplicht om voor een Europese enquêtecommissie te verschijnen. Wel kan de commissie hen verzoeken om als getuige te verschijnen.

EU-instellingen en -organen alsmede autoriteiten van de lidstaten zijn verplicht om de bescheiden die een enquêtecommissie nodig heeft voor haar onderzoek op verzoek of op eigen initiatief te verstrekken, tenzij redenen van geheimhouding of openbare of nationale veiligheid op grond

²¹⁴ Besluit 95/167/EG (2009/2212(INL)).

van nationale of communautaire wet- of regelgeving zulks beletten.²¹⁵ Wanneer leden van een Europese enquêtecommissie kennisnemen van feiten, inlichtingen, gegevens, bescheiden of voorwerpen die krachtens de regelgeving van een lidstaat of van een EU-instelling onder een geheimhoudingsplicht vallen, dan dienen zij hieromtrent geheimhouding te bewaren.²¹⁶ De door de enquêtecommissie verzamelde inlichtingen mogen niet openbaar worden gemaakt, indien deze gegevens bevatten die onder de geheimhoudingsplicht vallen, vertrouwelijk zijn of wanneer bij naam genoemde personen in het geding zijn. Het EP dient daartoe de nodige administratieve voorzieningen te treffen.²¹⁷ Ten slotte kan een enquêtecommissie geen feiten onderzoeken die voorwerp zijn van een lopende nationale of communautaire gerechtelijke procedure. Wanneer een enquêtecommissie onderzoek doet naar een vermeende inbreuk op het Unierecht die tevens voorwerp is van een pre-contentieuze procedure bij de Europese Commissie, dan dient de enquêtecommissie de nodige maatregelen te treffen opdat de Commissie naar bevoegdheden onverkort kan uitoefenen.²¹⁸

In welke gevallen sprake is van een beletsel om inlichtingen aan een enquêtecommissie te verstrekken vanwege een wettelijke geheimhoudingsplicht of de openbare of nationale veiligheid, wordt in het inter-institutioneel akkoord niet nader uitgewerkt. De Europese verordening omtrent openbaarheid van bestuur, de zogenaamde Eurovob²¹⁹, biedt weliswaar een kader voor het beoordelen van verzoeken om toegang tot gevoelige documenten van EU-instellingen, maar die regelgeving ziet op de verstrekking van informatie aan burgers en niet op de inlichtingenrelatie tussen het Europees Parlement en andere EU-instellingen. Het akkoord voorziet wel in de mogelijkheid van vertrouwelijke verstrekking van inlichtingen of bescheiden aan een enquêtecommissie, waarvoor passende maatregelen moeten worden getroffen.

Box: nieuw voorstel voor uitbreiding bevoegdheden EP

Op 23 mei 2012 heeft het EP de tekst vastgesteld voor een voorstel voor een verordening waarin het enquêterecht van het EP wordt geregeld.²²⁰ De voorgestelde verordening zou het bestaande inter-institutioneel akkoord vervangen. Het huidige akkoord biedt slechts onderzoeksbevoegdheden ten aanzien van de EU-instellingen en kent een beperkte opkomstplicht. Bij het Equity Life-onderzoek (2007) weigerden bijvoorbeeld twintig van de 58 opgeroepen getuigen te getuigen. De commissie kon hun medewerking niet afdwingen.²²¹ In de voorgestelde verordening worden de onderzoeksbevoegdheden uitgebreid. Zo krijgt een EP-enquêtecommissie onder meer het recht om ter plaatse onderzoek te verrichten. Iedereen in de EU zou kunnen worden gedagvaard om te verschijnen als getuige of deskundige, en zou verplicht zijn de vragen volledig en naar waarheid te beantwoorden. EP-enquêtecommissies zouden een ruimere mogelijkheid krijgen om documenten te vorderen bij organen van de EU en van lidstaten, en bij privépersonen en bedrijven. Lidstaten (inclusief de gerechtelijke instanties) zouden bijstand moeten verlenen bij het onderzoek door enquêtecommissies en passende en doeltreffende sancties creëren voor (onder andere)

²¹⁵ Besluit 95/167/EG, art. 3, lid 4.

²¹⁶ Besluit 95/167/EG, art. 2, lid 2.

²¹⁷ Besluit 95/167/EG, art. 4, lid 1.

²¹⁸ Besluit 95/167/EG, art. 4,

²¹⁹ VO 1049/2001 (PbEG 2001, L 145/43). Daarnaast gelden nog andere Europese regels over openbaarheid van informatie, vastgelegd in richtlijnen, verordeningen en besluiten.

²²⁰ PbEU 2009, C 264 E, p. 41. Het ontwerp was ingebracht door rapporteur Martin.

²²¹ Syrier (2013), p. 92. Aangehaald in de boekbespreking daarvan door A.J. van den Brink in TvCR 2013, blz. 390–395.

het niet-verschijnen van getuigen of het niet-verstrekken van documenten. Het EP zou op basis van het rapport van een enquête-commissie zaken kunnen verwijzen naar gerechtelijke instanties of andere autoriteiten van de EU en de lidstaten.²²²

Zowel de Commissie als de Raad heeft laten weten dat het voorstel in ongewijzigde vorm onacceptabel is om institutionele en juridische redenen en dat er dus geen grond is voor onderhandelingen.

Desondanks heeft het EP op 16 april 2014, aan het einde van haar zittingsperiode, de ontwerpverordening gelijkluidend herbevestigd.²²³ Omdat de oorspronkelijk rapporteur Martin het EP heeft verlaten, heeft het EP Jauregui Atondo (S&D/SPA) als nieuwe rapporteur benoemd. Sindsdien lijkt er geen vooruitgang te zijn geboekt in de onderhandelingen met de Raad op dit dossier.

Conclusies en adviezen TCEWPE

Het is de TCEWPE niet duidelijk waarop de weigering van de EC is gebaseerd om de PEW inzicht te geven in bepaalde documenten. Ook de PEFS had op dit punt problemen, die niet nader zijn toegelicht in haar eindrapport. Dat maakt het moeilijk om te kunnen bepalen of de weigering van de EC juridisch gerechtvaardigd was, en welke alternatieven er hadden kunnen worden gekozen. Op voorhand adviseert de TCEWPE daarom om bij een weigering om medewerking te verlenen aan het verstrekken van schriftelijke documenten of inlichtingen door de EC of door een andere EU-instelling, een nader juridische motivering te verlangen.

Wat betreft de weigering aan de PEW, zou een vergelijking kunnen worden gemaakt met de positie van een EP-enquêtecommissie. Die zou kunnen hebben gewezen op de overwegingen bij het geldende inter-institutioneel akkoord dat de lidstaten en instellingen en organen van de EU de noodzakelijke maatregelen treffen om de vervulling van de onderzoekstaak te vergemakkelijken. Het akkoord bepaalt echter ook dat een EP-enquêtecommissie geen feiten kan onderzoeken die het voorwerp van een nationale of communautaire gerechtelijke procedure uitmaken, zolang deze procedure niet is voltooid. De EP-enquêtecommissie dient de nodige maatregelen te treffen als in haar onderzoek een vermeende inbreuk op het gemeenschapsrecht door een lidstaat aan de orde komt, opdat de EC haar bevoegdheden uit hoofde van de Verdragen onverkort kan uitoefenen.²²⁴ Mogelijk past de weigering van de EC in reactie op het verzoek van de PEW in de lijn dat de EC haar staatssteunonderzoek niet naar behoren kan vervullen als zij de stukken zou leveren.

Los van deze specifieke casus, meent de TCEWPE dat van de Europese Commissie en andere EU-instellingen of -organen in beginsel mag worden verwacht dat zij welwillend medewerking verlenen aan een parlementaire enquête in een nationaal parlement van een van de lidstaten. De rol van de nationale parlementen bij het goed functioneren

²²² Kamerstuk II 2011/12, 22 112, nr. 1381 (BNC-fiche). Zie ook Kamerstuk II 2012/13, 33 400 V, nr. 124.

²²³ Bij wetgevingsresolutie van 16 april 2014 heeft het Europees Parlement de raad en de Commissie verzocht hun goedkeuring te hechten aan de voorgestelde verordening. Daarbij heeft het Europees Parlement de Raad en de Commissie verzocht om, indien zij aan het voorstel in zijn huidige vorm niet hun goedkeuring kunnen hechten, de onderhandelingen voort te zetten met het nieuw gekozen parlement, en hierbij rekening te houden met de vooruitgang die geboekt is tijdens de afgelopen onderhandelingen op politiek niveau en tijdens de informele contacten op technisch niveau, met name met betrekking tot de kwestie van de vertrouwelijkheid en de verwerking van gerubriceerde en andere gegevens.

²²⁴ 95/167/EG, Euratom, EGKS van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (2009/2212(INL), artikel 2, derde lid.

van de EU maakt dat zij zich moeten kunnen informeren over de wijze waarop Europees beleid wordt gevormd én uitgevoerd. Dat is niet slechts voorbehouden aan het Europees Parlement. Door het Europese enquête-recht als aanknopingspunt te gebruiken, kan naar de mening van de TCEWPE op een gelijkwaardige en met voldoende waarborgen omklede wijze recht worden gedaan aan de informatiepositie van de nationale parlementen in het kader van een parlementaire enquête.

De bestaande Nederlandse enquêtetwetgeving biedt naar het oordeel van de TCEWPE in algemene zin voldoende mogelijkheden en waarborgen voor vertrouwelijke behandeling van informatie waar dat gelet op Europese geheimhoudingsplichten nodig is. Het in paragraaf 5.1 uitgewerkte modaliteitenmodel voor vertrouwelijke informatieverstrekking kan hierbij verder behulpzaam zijn. Wel adviseert de TCEWPE enquête-commissies die verwachten EU-informatie nodig te hebben voor hun onderzoek, hierover vooraf werkafspraken maken met de betreffende Europese instellingen of -organen. Daarnaast beveelt de TCEWPE in bredere zin aan om gezamenlijk met andere parlementen, bijvoorbeeld in het kader van het regelmatige overleg tussen de commissies voor Europese Zaken (COSAC) of in de periodieke Voorzittersconferenties, enkele uitgangspunten ten aanzien van de medewerking van EU-instellingen en -organen aan nationale parlementaire enquêtes op te stellen en daarbij ook de Europese Commissie te betrekken.

7.3.2 De medewerking van leden van de Europese Commissie

Leden van de Europese Commissie hebben momenteel in het kader van het Europese recht geen algemene verplichting om te verschijnen voor parlementaire onderzoeks- en enquêtecommissies op het niveau van de lidstaten. In het kader van de parlementaire enquête Financieel Stelsel heeft de PEFS wel op grond van de Wpe 2008 de medewerking gevorderd van Eurocommissaris Kroes. Zij hield ten tijde van de crisis de portefeuille Mededinging binnen de Europese Commissie en was op grond van haar Nederlandse nationaliteit volgens de PEFS verplicht om mee te werken aan het onderzoek (zie ook paragraaf 4.1). De PEFS heeft wel haar geheimhoudingsverplichting op basis van artikel 339 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie gerespecteerd.²²⁵

Wat de PEFS betreft dient de nationaliteit van de betreffende Eurocommissaris niet bepalend te zijn voor de medewerking van een Eurocommissaris aan een openbaar verhoor. De PEFS zou de Kamer dan ook willen aansporen om te zoeken naar mogelijkheden om de bereidheid van leden van de Europese Commissie tot medewerking aan parlementaire onderzoeken of parlementaire enquêtes te vergroten.²²⁶

Aanbeveling PEFS

Ga op zoek naar mogelijkheden om de bereidheid van Eurocommissarissen tot medewerking aan parlementaire onderzoeken of parlementaire enquêtes te vergroten.

Conclusie en advies TCEWPE

Volgens de wet zijn leden van de Europese Commissie die de Nederlandse nationaliteit bezitten te allen tijde gehouden om medewerking te verlenen aan een parlementaire enquête in Nederland. Hun positie als lid van een

²²⁵ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 576–577.

²²⁶ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 576–577.

Europese instelling verandert daar niets aan. De TCEWPE onderschrijft daarmee het standpunt van de PEFS. Wel is denkbaar dat een lid van de Europese Commissie die verschijnt voor een verhoor, sommige vragen niet zal kunnen beantwoorden gelet op Europeesrechtelijke geheimhoudingsplichten. De enquêtecommissie kan in dat geval om een nadere juridische onderbouwing vragen van de veronderstelde voorrang van de betreffende Europese geheimhoudingsverplichting. Daarbij kan ook worden gevraagd nader te duiden waarom de betreffende geheimhoudingsplicht, gelet op de in de vorige paragraaf beschreven rol van de nationale parlementen in de EU, in de weg zou staan aan het verlenen van medewerking aan een Nederlandse parlementaire enquête. Ook kan gewezen worden op het feit dat een geheimhoudingsplicht wellicht in de weg staat aan beantwoording van vragen in het openbaar, maar dat wel voor een met voldoende waarborgen omkleed besloten verhoor zou kunnen worden gekozen.

De TCEWPE onderschrijft ook de stelling van de PEFS dat de nationaliteit van een Eurocommissaris niet bepalend zou moeten zijn voor diens medewerking aan een parlementair onderzoek of enquête van een lidstaat. In lijn met hetgeen hierover in de paragraaf 7.3.1 is gesteld over het verstrekken van EU-documenten, is de TCEWPE van mening dat van de Europese Commissie en andere EU-instellingen of -organen in beginsel mag worden verwacht dat zij welwillend medewerking verlenen aan een parlementaire enquête in een nationaal parlement van een van de lidstaten. Van een weigering om (volledig) medewerking te verlenen zou alleen sprake kunnen zijn wanneer een Europese geheimhoudingsplicht zo moet worden opgevat dat het verlenen van medewerking aan een enquêtecommissie in een nationaal parlement uitdrukkelijk wordt uitgesloten. De TCEWPE adviseert om gezamenlijk met andere parlementen, bijvoorbeeld in het kader van het regelmatige overleg tussen de commissies voor Europese Zaken (COSAC) of in de periodieke Voorzittersconferenties, een voorstel uit te werken voor het maken van afspraken met de Europese Commissie op dit punt. Mogelijk kan daarbij ook gekeken worden naar de positie van andere EU-functionarissen, zoals de bestuursleden van Europese agentschappen.

8 Overige aspecten

De drie enquêtecommissies hebben in hun eindrapport verschillende suggesties gedaan om de toepassing van de Wpe ten aanzien van een aantal resterende, deels technische aangelegenheden te verbeteren. In dit hoofdstuk behandelt de TCEWPE deze suggesties en de daarbij behorende problematiek. De eerste paragraaf gaat nader in op de vertrouwelijkheid van de verslagen van de voorgesprekken. Vervolgens worden in paragraaf 2 de praktische aspecten behandeld die bij de wettelijk verplichte ondertekening van verslagen van besloten voorgesprekken en openbare en besloten verhoren spelen. In de derde paragraaf wordt nader ingegaan op de wijze waarop enquêtecommissies de adresgegevens van getuigen en deskundigen kunnen achterhalen. Het hoofdstuk sluit af met de conclusie dat de terminologie in de Wpe verduidelijkt kan worden. De verbetervoorstellen die tot aanpassing van de Wpe leiden, zijn opgenomen in het initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683).

8.1 De vertrouwelijkheid van de verslagen van de voorgesprekken

Artikel 8

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Van een voorgesprek wordt een vertrouwelijk verslag opgesteld, dat door de voorzitter of een ander lid van de commissie en de persoon met wie de commissie een voorgesprek heeft gehouden, wordt ondertekend.

Artikel 40

1. [...]

2. De commissie stelt beperkingen aan de openbaarheid voor zover:

[...]

e. het document een verslag van een voorgesprek of een besloten verhoor betreft.

Artikel 39

1. [...]

2. De Kamer kan besluiten een op grond van artikel 40 aan de openbaarheid gestelde beperking op te heffen, dan wel ten aanzien van een verzoeker, die bij kennisneming een bijzonder belang heeft, buiten toepassing te laten. De Kamer kan een verzoeker geheimhouding opleggen over de inhoud van documenten waarin hem inzage is verleend.

Artikel 32

1. [...]

2. In afwijking van artikel 31 verstrekt de commissie aan het openbaar ministerie ten behoeve van strafrechtelijk onderzoek naar meineed, naar omkoping van een getuige of deskundige bij een parlementaire enquête [...] de informatie die redelijkerwijs hiervoor nodig is, ook indien het informatie betreft ten aanzien waarvan voor de leden van de commissie op grond van deze wet een geheimhoudingsverplichting geldt.

Met ingang van de dag nadat een enquêtecommissie haar rapport aan de Kamer aanbiedt, kan een ieder de documenten die onder de commissie berusten inzien, voor zover de commissie geen beperkingen heeft gesteld aan de openbaarheid. Het door de commissie stellen van beperkingen aan de openbaarheid van bepaalde documenten gebeurt op basis van artikel 40 van de wet. Op basis van artikel 40, tweede lid, sub e is de commissie verplicht beperkingen aan de openbaarheid van een verslag van een voorgesprek te stellen. Verslagen van besloten voorgesprekken hebben dus ook na afloop van de enquête een vertrouwelijk karakter. De verslagen kunnen na afloop van de enquête ook niet worden ingezien door Kamerleden. Met betrekking tot vertrouwelijke documenten hebben Kamerleden na afloop van de enquête immers alleen recht op inzage in gevorderde documenten (artikel 38, eerste lid).

Aanbeveling PEFS

In haar eindrapport merkte de PEFS op dat de Kamer op grond van de huidige wet kan besluiten om de vertrouwelijkheid van een besloten voorgesprek op te heffen.²²⁷ Op basis van artikel 39, tweede lid is het de Kamer immers toegestaan een op grond van artikel 40 gestelde beperking

²²⁷ Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61, p. 576.

aan de openbaarheid op te heffen.²²⁸ Het is volgens de PEFS de vraag of dit de bedoeling is geweest van de wetgever. Het is een bewuste keuze geweest om de verslagen van de besloten voorgesprekken, ook na afloop van de parlementaire enquête, voor iedereen buiten de kring van de enquêtecommissie geheim te houden.²²⁹ Het ligt dan ook in de rede dat de Kamer de vertrouwelijkheid van het verslag van het besloten voorgesprek niet alsnog opheft. De PEFS beveelt aan om de Wpe 2008 zo aan te passen dat de vertrouwelijkheid van het besloten voorgesprek te allen tijde gegarandeerd blijft.

Aanbeveling PEFS

Pas de Wpe zodanig aan dat de vertrouwelijkheid van het besloten voorgesprek te allen tijde gegarandeerd blijft.

Analyse en conclusies TCEWPE

Een voorgesprek is per definitie besloten. De besloten voorgesprekken hebben mede tot doel ervoor te zorgen dat zowel de enquêtecommissie als de getuige in het openbaar verhoor goed beslagen ten ijs komt. Een belangrijk voordeel van een besloten voorgesprek is dat een genodigde onbevangen zijn verhaal kan doen. Dit zou vermoedelijk anders zijn als een genodigde zich realiseert dat (delen van) de inhoud van het besloten voorgesprek achteraf openbaar kan worden gemaakt.

De TCEWPE is daarom in navolging van de PEFS van mening dat het niet wenselijk is dat de Kamer een verslag van een besloten voorgesprek, waar op grond van artikel 40 een beperking aan de openbaarheid voor geldt, op verzoek ter inzage legt aan een derde. Ook al kan de Kamer de verzoeker geheimhouding opleggen over de inhoud van dit verslag, volgens de wet is zij daartoe niet verplicht. De TCEWPE concludeert dat dit niet de bedoeling kan zijn geweest van de wetgever, ook gezien het feit dat de Kamer zelf – naar de mening van de TCEWPE terecht – geen inzagerecht heeft in de verslagen van de besloten voorgesprekken.

Daarbij stelt de TCEWPE evenwel vast dat de PEFS artikel 32 van de wet in haar analyse buiten beschouwing heeft gelaten. In dit artikel is geregeld dat informatie, ook die informatie verkregen uit een besloten voorgesprek, als bewijs gebruikt kan worden in een strafrechtelijke procedure naar meined of omkoping van een getuige of deskundige. De initiatiefnemers hebben hier bewust voor gekozen. Zo schrijven zij in de memorie van toelichting: «[...] Als derhalve een getuige tijdens het openbaar verhoor een andere verklaring aflegt dan tijdens een voorgesprek en de enquêtecommissie heeft het vermoeden dat betrokkene meined pleegt, dan kan het verslag van het voorgesprek worden gebruikt in een eventuele strafrechtelijke procedure.»²³⁰ Gezien het belang van de waarheidsvinding bij een enquête en de mogelijk grote impact van meined op het onderzoek, onderschrijft de TCEWPE de keuze van de initiatiefnemers.

Gelet op mogelijke onderzoeken naar meined of opkoping kunnen de verslagen van besloten voorgesprekken van waarde zijn in een strafrechtelijke procedure. De Kamer kan thans het OM op verzoek inzage geven ten behoeve van een strafrechtelijk onderzoek naar meined of omkoping, zonder zelf kennis te hebben van deze verslagen. Meined is immers een delict met een verjaringstermijn van 12 jaar, waarvoor geldt dat het OM

²²⁸ Ditzelfde punt was eerder opgemerkt in de literatuur. Zie Drexhage (januari 2009).

²²⁹ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 88.

²³⁰ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 26.

zonder aangifte van een enquêtecommissie een strafrechtelijk onderzoek kan starten. Dit strafrechtelijke onderzoek kan dus bijvoorbeeld nog een aantal jaar na afronding van de enquête worden gestart. Hiervoor is het noodzakelijk dat ook nadat een enquêtecommissie décharge is verleend, het mogelijk blijft om het OM op verzoek inzage te verlenen in de verslagen van besloten voorgesprekken.

Voorstel TCEWPE

De TCEWPE stelt voor om artikel 39 zo aan te passen, dat een verslag van een besloten voorgesprek niet ter inzage gelegd kan worden voor derden. Dit is alleen anders in het geval van een strafrechtelijke procedure naar meeneed of omkoping conform artikel 32. In dat geval kan het OM op verzoek inzage worden verleend in een verslag van een besloten voorgesprek.

8.2 De ondertekening van de verslagen

Artikel 8

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Van een voorgesprek wordt een vertrouwelijk verslag opgemaakt, dat door de voorzitter of een ander lid van de commissie en de persoon met wie de commissie een voorgesprek heeft gehouden, wordt ondertekend.

Artikel 11

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Van een openbare zitting wordt een openbaar verslag opgemaakt dat door de voorzitter of een ander lid van de commissie en de persoon die de commissie heeft gehoord, wordt ondertekend. Zo spoedig mogelijk na ondertekening kan een ieder het verslag inzien op de griffie van de Kamer.

Artikel 12

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Van een besloten zitting wordt een vertrouwelijk verslag opgemaakt dat door de voorzitter of een ander lid van de commissie en de persoon die de commissie heeft gehoord, wordt ondertekend.

Achtergrond

Op basis van de artikelen 8, 11 en 12 van de wet moeten verslagen van besloten voorgesprekken en van openbare en besloten verhoren worden ondertekend door zowel de voorzitter of een ander lid van de commissie als door de persoon die door de commissie is gesproken of gehoord. Het betreft in de regel woordelijke verslagen. In de memorie van toelichting bij de wet wordt de ondertekening in verband gebracht met een eventuele strafrechtelijke procedure wegens meeneed. Indien een verslag door degene die de commissie heeft gesproken of verhoord is ondertekend,

wordt in ieder geval voorkomen dat er verschil van mening bestaat tussen de enquêtecommissie en de betrokken persoon over hetgeen tijdens een besloten voorgesprek of (besloten) verhoor is verklaard.

Ervaringen enquêtecommissies

In de praktijk blijken deze bepalingen in de wet te zorgen voor een tweetal problemen. Ten eerste duurt het soms erg lang voordat een verslag ondertekend wordt en kan de enquêtecommissie daardoor formeel nog geen definitieve status geven aan het verslag. Bij openbare verhoren speelt nog een tweede aspect. Iedereen heeft kennis kunnen nemen van datgene wat in het openbaar verhoor is gezegd en ook bestaat er beeldmateriaal van het verhoor. Desondanks kan het (woordelijk) verslag niet kort na een verhoor worden vastgesteld en gepubliceerd zonder ondertekening door de getuige.

De PEFS is van mening dat een regeling betreffende de ondertekening van de verslagen van besloten voorgesprekken en openbare verhoren onderdeel moet blijven van de wet. Het is volgens de PEFS echter wel wenselijk om bij de verslagen van openbare verhoren een wettelijke termijn op te nemen waarbinnen deze verslagen ondertekend moeten worden. Overschrijding van deze termijn zou eventueel gekoppeld kunnen worden aan een systeem van stilzwijgende instemming over de inhoud van het verslag. Een dergelijke werkwijze kan ervoor zorgen dat de verslagen van de openbare verhoren sneller kunnen worden gepubliceerd en daarmee sneller beschikbaar zijn voor een ieder.²³¹

Aanbeveling PEFS

Het is wenselijk om bij de verslagen van openbare verhoren een termijn op te nemen waarbinnen de verslagen ondertekend moeten worden. Overschrijding van deze termijn zou eventueel gekoppeld kunnen worden aan een systeem van stilzwijgende instemming met de inhoud van het verslag.

De PEW meent dat het arbeidsintensieve en administratief belastende proces van ondertekening van de verslagen van zowel de besloten voorgesprekken als openbare verhoren door zowel de getuige als de voorzitter achterwege kan blijven. Volgens de PEW kent elk verslag immers ook een geluidsband en bij openbare verhoren zelfs een beeldverslag. Daarnaast heeft het niet ondertekenen van het verslag in de huidige regelgeving geen (rechts-)gevolgen. De PEW beveelt aan de mogelijkheid om ondertekening van verslagen achterwege te laten nader te onderzoeken.²³²

Aanbeveling PEW

Onderzoek de mogelijkheid om ondertekening van verslagen achterwege te laten.

²³¹ Brief van de parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel aan het presidium, kenmerk 12-PEFS-B-033 d.d. 6 juni 2012.

²³² Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

Hoewel de procedure van ondertekening van de verslagen wellicht in de praktijk tot veel administratieve handelingen leidt, is de TCEWPE van mening dat deze ondertekening van belang is. Door ondertekening stemt de genodigde, getuige of deskundige immers in met hetgeen in het verslag is opgenomen. Dit verslag dient daarmee het enquêteonderzoek. De TCEWPE stelt wel voor om de mogelijkheid van stilzwijgende instemming in de Wpe op te nemen na het verstrijken van een bepaalde termijn. Een voorstel daartoe is opgenomen in het initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683).

Tot slot merkt de TCEWPE op – in navolging van de initiatiefnemers van de Wpe 2008 – dat indien een persoon niet bereid is een verslag te ondertekenen, daar geen juridische consequenties aan verbonden zijn. Wel kan het zijn dat het OM in een eventuele strafrechtelijke procedure naar meened minder sterk staat als zij op basis van een niet-ondertekend verslag wil aantonen dat de betrokken persoon in een verhoor een andere verklaring heeft afgelegd dan bij het voorgesprek.²³³

8.3 Het achterhalen van de adresgegevens van getuigen en deskundigen

Artikel 10

1. De voorzitter van de commissie roept een persoon die zij als getuige of deskundige wil horen bij aangetekende brief op, hetzij in persoon, hetzij op de woonplaats, hetzij op het werkadres van de persoon. De voorzitter kan de oproeping bij deurwaardersexploot doen betekenen.

Artikel 14

1. [...]

2. Voor de toepassing van het eerste lid worden zij die als ingezetene met een adres zijn ingeschreven in de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens van een gemeente in Nederland, geacht ingezetene van Nederland te zijn.

Ervaringen uit de praktijk

Een enquêtecommissie heeft geen mogelijkheid om zelfstandig persoons- en adresgegevens te achterhalen. De PEW heeft ervaren dat zij, om aan de benodigde adresgegevens van getuigen en deskundigen te komen, afhankelijk was van de welwillendheid van de onderzochte partijen. De PEW acht dit met het oog op de beslotenheid van een enquêteonderzoek niet altijd de aangewezen weg. Volgens de PEW dient het uitnodigen van personen voor besloten voorgesprekken en openbare verhoren met de nodige vertrouwelijkheid plaats te kunnen vinden. Daarom adviseert de PEW dat een enquêtecommissie op enigerlei wijze toegang wordt verleend tot de Basisregistratie Personen (BRP).²³⁴

²³³ Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 74.

²³⁴ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

Aanbeveling PEW

Verleen een enquêtecommissie op enigerlei wijze toegang tot de Basisregistratie Personen.

Analyse, conclusie en voorstel TCEWPE

Een van de uitgangspunten van het enquêterecht is dat een enquêtecommissie haar onderzoek onafhankelijk uit kan voeren. Een enquêtecommissie heeft de mogelijkheid om een getuige op te roepen bij deurwaardersexploot, maar dit wordt door enquêtecommissies gezien als een zwaar middel. Bovendien is dit voor het uitdoen van een uitnodiging voor een besloten voorgesprek niet mogelijk. Een commissie moet daarom voor het verkrijgen van adresgegevens de onderzochte partijen benaderen. Vanuit het oogpunt van onafhankelijkheid en vertrouwelijkheid is dit niet in alle gevallen wenselijk. De onderzochte partij is immers hierdoor tevens op de hoogte van de personen die de commissie als getuige of deskundige wenst te spreken of te horen. Dit kan niet alleen strijdig zijn met het belang van het onderzoek, maar ook gevolgen hebben voor de positie van de betreffende genodigde, getuige of deskundige. Elke persoon moet immers de keuze worden gegeven om zelfstandig in het verkeer met de commissie te treden, zonder dat de onderzochte partij hiervan in kennis is gesteld.

Tevens kan de TCEWPE zich voorstellen dat onderzochte partijen niet altijd beschikken over de juiste adresgegevens van bijvoorbeeld oud-werknemers of voormalige opdrachtnemers. In dergelijke gevallen is het praktisch voor enquêtecommissies om de mogelijkheid te hebben om zich direct tot de Basisregistratie Personen te wenden. De TCEWPE concludeert dat toegang tot de Basisregistratie Personen voor enquêtecommissies een wettelijke regeling behoeft. Een voorstel daartoe is opgenomen in het initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683).²³⁵

8.4 Terminologie in de Wpe 2008

Met het oog op duidelijke wetgeving heeft de Parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties (PEW) aanbevolen om de termen «informatie», «documenten», en «afschriften van documenten» eenduidig te gebruiken in de Wpe 2008.²³⁶

Aanbeveling PEW

Gebruik met het oog op duidelijke wetgeving de termen «informatie», «documenten» en «afschriften van documenten» eenduidig in de Wpe 2008.

Conclusie en voorstellen TCEWPE

De TCEWPE onderschrijft de constatering van de PEW dat de terminologie in de wet soms aan duidelijkheid te wensen overlaat. Een eenduidig gebruik van bepaalde termen zal bijdragen aan meer duidelijkheid. Mede in het kader van de door de TCEWPE in hoofdstuk 5 voorgestelde modaliteiten ten aanzien van de vorderingsbevoegdheden stelt de

²³⁵ Omdat de Basisregistratie Personen in de plaats is gekomen van de Gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens, is in het wetsvoorstel artikel 14, lid 2 daarop aangepast.

²³⁶ Brief van de parlementaire enquêtecommissie Woningcorporaties aan het presidium, kenmerk 15-PEW-UB-001 d.d. 18 maart 2015.

TCEWPE voor om de terminologie op enkele plaatsen in de wet aan te passen dan wel te uniformeren. De voorstellen hiertoe zijn opgenomen in het initiatiefwetsvoorstel (zie Kamerstuk 34 683).

Brief Minister van Financiën

Aan de voorzitter van de Tijdelijke commissie evaluatie Wet op de parlementaire enquête van de Tweede Kamer, de heer A.A.G.M. van Raak.

Den Haag, 9 september 2015.

Betreft: Bijstand initiatief wetsvoorstel

Geachte voorzitter,

Met deze brief reageer ik op het verzoek van de Tijdelijke commissie evaluatie Wet op de parlementaire enquête (hierna: Commissie). Bij brief van 30 juni jl. heeft uw Commissie gevraagd om bijstand bij het formuleren van een aanhangig te maken initiatiefwetsvoorstel inzake wijziging van de Wet op de parlementaire enquête 2008. Uw Commissie vraagt daartoe om een notitie waarin antwoord wordt gegeven op de vragen:

- a) of Europese wetgeving ruimte biedt voor een nadere, materiële invulling van het begrip toezichtvertrouwelijkheid in het kader van het financieel toezicht, en
- b) of mogelijk is om een termijn te stellen waarna de toezichtvertrouwelijke status van bepaalde informatie op het gebied van financieel toezicht kan worden opgeheven.

In antwoord op beide vragen wordt in deze brief ingegaan op de betekenis van toezichtvertrouwelijke informatie en de ratio van geheimhouding. Daarbij komen de Europeesrechtelijke en nationale kaders aan bod en de (on)mogelijkheden van een nadere materiële invulling van het begrip toezichtvertrouwelijkheid.

Samengevat kan worden vastgesteld dat de Europese financiële toezichtrichtlijnen een strikt geheimhoudingsregime kennen met een stelsel van limitatief omschreven uitzonderingen. Dit wordt ook wel het «gesloten systeem van informatieverstrekking» genoemd: ontvangen informatie mag in beginsel niet gedeeld worden met derden, tenzij daarvoor een wettelijke grondslag is gegeven. Wat onder het begrip toezichtvertrouwelijkheid moet worden verstaan, is niet gedefinieerd in EU- en nationale wetgeving. Wel bieden parlementaire geschiedenis en rechtspraak aanknopingspunten. Op basis daarvan kan worden geconcludeerd dat het bij toezichtvertrouwelijke informatie in ieder geval gaat om gegevens die van invloed kunnen zijn op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of een disproportionele inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene. Voorts wordt geconstateerd dat er de afgelopen jaren behoefte is aan meer openheid en transparantie. Van een «nee, tenzij» naar «ja, mits». Ik ben thans met de toezichthouders, DNB en de AFM, in overleg om te bezien of en in hoeverre het geheimhoudingskader kan worden aangepast om aan de wens van meer transparantie door DNB en de AFM («ja, mits») te voldoen. In dat verband zal ook de vraag aan de orde komen of een nadere materiële invulling van het begrip toezichtvertrouwelijkheid mogelijk is, nu de invulling van dit begrip vooral ook contextafhankelijk is. Naar verwachting zal dit leiden tot een wetsvoorstel dat ik bij de Tweede Kamer aanhangig zal maken.

I Toezichtvertrouwelijke informatie

De regeling inzake geheimhouding van vertrouwelijke informatie is neergelegd in artikel 1:89 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Dit artikel bepaalt dat:

«Het [...] een ieder die uit hoofde van de toepassing van deze wet of van ingevolge deze wet genomen besluiten enige taak vervult of heeft vervuld, verboden van vertrouwelijke gegevens of inlichtingen die ingevolge deze wet dan wel ingevolge afdeling 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht zijn verstrekt of verkregen of van een persoon of instantie als bedoeld in artikel 1:90, eerste lid, onderscheidenlijk 1:91, eerste lid, zijn ontvangen, verder of anders gebruik te maken of daaraan verder of anders bekendheid te geven dan voor de uitvoering van zijn taak of door deze wet wordt geëist.»

Artikel 1:89 Wft geeft derhalve geen concrete invulling in de zin van een definitie aan het begrip toezichtvertrouwelijkheid. Wel biedt de toelichting bij dit artikel een aantal aanknopingspunten. In die toelichting is uiteengezet dat het begrip «vertrouwelijke gegevens» nader geconcretiseerd kan worden tot onder meer gegevens uit de persoonlijke levenssfeer en bedrijfsgegevens die aan de toezichthouder zijn meegedeeld.²³⁷

Voor verdere invulling van het begrip «vertrouwelijke gegevens» wordt in de toelichting gewezen op de vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State. Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State is er sprake van bedrijfs- en fabricagegegevens indien uit die gegevens wetenswaardigheden kunnen worden gelezen of worden afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers. Gegevens die blijkens de memorie van toelichting in elk geval onder het begrip vertrouwelijke gegevens vallen, zijn onder andere gegevens van financiële ondernemingen over de bedrijfsvoering, de liquiditeitspositie, de (maand)rapportages, gegevens over (potentiële) bestuurders daargelaten eventuele sancties die aan de natuurlijke persoon zijn opgelegd op basis van deze wet, (solvabiliteits-)marges, gegevens over debiteuren, crediteuren of cliënten, gegevens van de afdeling R&D, plannen voor fusies of overnames en marketing/ verkoopstrategieën.

Het gaat derhalve om gegevens die van invloed kunnen zijn op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of een disproportionele inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van personen. Buiten de geheimhoudingsplicht valt openbare informatie. Bijvoorbeeld informatie betreffende de financiële onderneming of afzonderlijke personen die door de betreffende onderneming of personen zelf kenbaar is gemaakt aan derden die niet aan geheimhouding zijn gebonden of informatie die met expliciete of stilzwijgende instemming van de betrokken onderneming of personen kenbaar is geworden aan derden, geldt niet als vertrouwelijk in de zin van deze bepaling en wordt beschouwd als openbare informatie. Hierbij kan gedacht worden aan elementen uit het jaarverslag zoals de winst, omzet en algemene gegevens zoals namen van financiële ondernemingen en de beleidsbepalers.²³⁸

Het verbod op het doen van mededelingen die als vertrouwelijk zijn aan te merken, laat onverlet dat de toezichthouder informatie van, over of verband houdende met ondernemingen of personen die daar werkzaam zijn in geaggregeerde of niet tot een individuele onderneming of persoon herleidbare vorm openbaar kan maken.

²³⁷ Kamerstukken II 2003/2004, 29 708, nr. 3.

²³⁸ Kamerstukken II 2003/2004, 29 708, nr. 3.

II Ratio geheimhouding van informatie en wettelijke kader

De hoofdregel voor de toezichthouders DNB en de AFM ten aanzien van vertrouwelijke informatie is geheimhouding. De toezichthouders houden toezicht op basis van informatie van ondernemingen en daarbij betrokken personen. Deze informatie is vaak van vertrouwelijke aard. Vanwege het ingrijpende karakter van de verplichting om vertrouwelijke informatie aan toezichthouders te verstrekken moet gewaarborgd zijn dat vertrouwelijke informatie vertrouwelijk blijft. Daartoe is het nodig dat toezichthouders eenmaal ontvangen vertrouwelijke informatie geheim houden. Het idee is dat onder toezicht staande instellingen minder vaak bereid zullen zijn en blijven om gegevens te verstrekken indien de vertrouwelijkheid niet is gegarandeerd, hetgeen de effectiviteit van het toezicht niet ten goede komt.²³⁹

EU-regelgeving

De verplichting om vertrouwelijke informatie geheim te houden, kent zijn oorsprong in het Europees recht. Een bepaling omtrent geheimhouding van vertrouwelijke informatie is voor het eerst in richtlijn 77/780/EEG²⁴⁰ opgenomen. Doel van de richtlijn was om een eerste stap te zetten richting een gemeenschappelijke markt voor kredietinstellingen. Voor effectief toezicht op grensoverschrijdende financiële instellingen werd goede informatie-uitwisseling tussen toezichthoudende instanties noodzakelijk geacht. Vanwege het ingrijpende karakter van de verplichting om informatie aan de toezichthouder te verstrekken en om informatieverstrekking door de onder toezicht staanden te bevorderen, was in voornoemde richtlijn een bepaling opgenomen om te borgen dat vertrouwelijke informatie niet aan derden bekend zou worden gemaakt, te weten artikel 12, lid 1, dat luidde:

«De Lid-Staten bepalen dat alle personen die werkzaam zijn of werkzaam zijn geweest bij de bevoegde autoriteiten, aan het beroepsgeheim gebonden zijn. Dit houdt in dat de vertrouwelijke inlichtingen die zij beroepshalve ontvangen, aan geen enkele persoon of autoriteit bekend mogen worden gemaakt, tenzij dit krachtens wettelijke voorschriften geschiedt.»

De Hoge Raad heeft over de reikwijdte van artikel 12 een prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof).²⁴¹ De Hoge Raad wenste te vernemen of de gedaagde zich met een beroep op de geheimhoudingsbepaling uit de richtlijn 77/780/EEG kan verschonen van zijn plicht om mee te werken aan een verhoor in het kader van een civielrechtelijke zaak. Daarmee werd gevraagd naar de verhouding tussen de geheimhoudingsbepaling in de richtlijn en de waarheidsvinding in het burgerlijk recht. Het Hof overwoog in zijn arrest dat het belang van geheimhouding voor het goed functioneren van het toezicht prevaleert boven het belang van waarheidsvinding in een civielrechtelijke zaak waarbij het Hof aangaf dat de geheimhoudingsplicht voor vertrouwelijke informatie voortvloeit uit het belang van effectief toezicht.

Geheimhouding van financiële toezichtinformatie is nog altijd een Europeesrechtelijke aangelegenheid. In alle richtlijnen die op richtlijn 77/780/EEG volgden is de geheimhoudingsbepaling van vertrouwelijke

²³⁹ Zie ook RvS W06.11.0079/III.

²⁴⁰ Richtlijn 77/780 van de raad van 12 december 1977 tot coördinatie van de wettelijke en bestuurlijke bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen (PB 1977, L322, blz. 30).

²⁴¹ HvJ EU 11 december 1985, 110/84, *Jur.* 1985, p. 3947 (*Hillegom/Hillenius*).

informatie gehandhaafd.²⁴² Richtlijn 77/780/EEG betref minimumharmonisatie, lidstaten konden met wettelijke bepalingen afwijken van de voorschriften over vertrouwelijke informatie. De bepalingen in daaropvolgende Europese richtlijnen over geheimhouding, o.a. CRD IV, betreffen evenwel zogenoemde maximumharmonisatie: van deze richtlijnen mag niet door middel van nationaal recht worden afgeweken.

De bewoordingen in de richtlijnen verschillen, maar in de kern is het uitgangspunt onveranderd, namelijk dat personen die werkzaam zijn of zijn geweest bij de bevoegde autoriteiten – zoals de AFM en DNB – zijn gebonden aan een beroepsgeheim. Het beroepsgeheim houdt in dat zij vertrouwelijke informatie die zij beroepshalve onder zich hebben gekregen geheim moeten houden. Vertrouwelijke informatie mag slechts in samengevatte of geaggregeerde vorm openbaar worden gemaakt, zodat individuele personen of instellingen niet kunnen worden geïdentificeerd.

Nationale regelgeving

Het nationale kader over geheimhouding volgt uit onder meer de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en de Wft. In artikel 2:5, lid 1, Awb is de geheimhouding van vertrouwelijke informatie voor alle bestuursorganen geregeld. Openbaarmaking van vertrouwelijke informatie is op grond van dat artikel mogelijk indien enig wettelijk voorschrift het bestuursorgaan verplicht tot mededeling of indien uit de taak van het bestuursorgaan de noodzaak tot mededeling voortvloeit.²⁴³ Op het terrein van het financieel toezichtrecht is in artikel 1:89 Wft voor toezichthouders voorzien in een specifieke regeling over geheimhouding die daarmee als *lex specialis* is te beschouwen ten opzichte van artikel 2:5, lid 1, Awb.

In de artikelen volgend op artikel 1:89 Wft, de artikelen 1:90 t/m 1:93e, zijn de (Europees ingegeven) uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht opgenomen. De AFM en DNB kunnen in bepaalde omstandigheden informatie uitwisselen met andere partijen, mits voldaan is aan de in die wettelijke bepalingen opgenomen voorwaarden. Zo is er voor het verstrekken van informatie door de toezichthouders aan de Minister, de Algemene Rekenkamer en een parlementaire enquêtecommissie een expliciete wettelijke basis.²⁴⁴ Zie daarover meer in paragraaf III. Over de betekenis van de geheimhoudingsplicht heeft de Raad van State zich in een aantal adviezen uitgelaten.²⁴⁵ Deze adviezen laten zich als volgt samenvatten. Zowel het doel van geheimhouding als het doel van uitzonderingen daarop zijn waarborgen voor effectief toezicht. Geheimhouding is de regel, informatieverstrekking is de uitzondering. Die uitzondering is pas van toepassing als een entiteit, zoals een parlementaire enquêtecommissie onder de genoemde uitzonderingsbepalingen valt. De Raad van State richt zich op het doel van geheimhouding c.q. informatieverstrekking en merkt op dat in het licht daarvan in het

²⁴² Onder meer Richtlijn 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 betreffende betalingsdiensten in de interne markt tot wijziging van de Richtlijnen 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG en 2006/48/EG, en tot intrekking van Richtlijn 97/5/EG; Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L 176) en; Richtlijn 2014/65/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende markten voor financiële instrumenten en tot wijziging van Richtlijn 2002/92/EG en Richtlijn 2011/61/EU.

²⁴³ Zie onder meer artikel 10 Wob.

²⁴⁴ Artikel 1:93d en artikel 1:93e Wft.

²⁴⁵ Raad van State, W06.11.0053/III, Staatscourant 2011, nr. 5695 en Raad van State W06.11.0079/III, Kamerstukken II 2010/2011, 32 255, nr. 8.

specifieke geval (van bijvoorbeeld «Parlementaire Enquêtecommissie financieel stelsel» (Pefs)) een belangenafweging moet worden gemaakt waarbij zowel recht wordt gedaan aan het belang van geheimhouding als aan het belang van informatieverstrekking. Er is in het geval van de Pefs expliciet rekening gehouden met het tijdsgewricht waarbij ingrijpende interventies in de financiële sector hebben plaatsgevonden, waarop het alsnog houden van parlementaire controle noodzakelijk is.

III Gesloten systeem

In de financiële toezichtrichtlijnen is bepaald in welke gevallen van vertrouwelijke informatie gebruik mag worden gemaakt. Namelijk alleen voor de taakuitoefening van de bevoegde toezichthoudende autoriteiten en alleen voor de in die richtlijn omschreven doeleinden. Vertrouwelijke informatie mag slechts met andere instellingen worden gedeeld voor zover de instellingen in de richtlijnen worden genoemd. Deze instellingen moeten in dat geval gehouden zijn aan vereisten inzake het beroepsgeheim die ten minste gelijkwaardig zijn aan de vereisten die in de richtlijn aan het beroepsgeheim worden gesteld. Dit wordt ook wel het «gesloten systeem van informatieverstrekking» genoemd: toezichtvertrouwelijke informatie mag alleen gedeeld worden tussen personen en instanties *binnen* het systeem, dat wil zeggen personen en instanties aan wie de richtlijn het toestaat om gegevens uit te wisselen. Voor personen en instanties aan wie een richtlijn dat niet toestaat, blijven de gegevens derhalve geheim.

Mocht het wenselijk worden geacht dat bepaalde personen en instanties toch over vertrouwelijke gegevens beschikken, dan moet dit op Europees niveau worden geregeld. Dit is sinds de invoering van de richtlijn 77/780/EEG al herhaaldelijk gebeurd. Daar waar die richtlijn slechts informatie-uitwisseling toestond tussen bevoegde autoriteiten van verschillende lidstaten en gevallen die onder het strafrecht vallen, mogen toezichthouders nu ook vertrouwelijke gegevens delen met onder andere rekenkamers, parlementaire enquêtecommissies en Europese instellingen als ESMA en EBA. De groep personen en instanties binnen het systeem is, vanuit het idee dat meer transparantie en informatie-uitwisseling het toezicht effectiever maakt, aanzienlijk ruimer geworden. Echter, nog steeds geldt het gesloten systeem wat betekent dat de informatie niet buiten de aangewezen instellingen («het systeem») mag worden gebracht.

In Europees verband is dus vastgelegd dat vertrouwelijk informatie die (ex-)medewerkers van de toezichthouders beroepshalve onder zich krijgen geheim moet worden gehouden, behoudens de gevallen die in de richtlijnen zijn bepaald. Dit uitgangspunt is in Nederland in artikel 1:89 Wft geïmplementeerd.

IV Transparantie

Waar geheimhouding van vertrouwelijke informatie is opgenomen in de Wft vanwege het ingrijpende karakter van de verplichting om informatie af te staan en daarmee om informatieverstrekking door de onder toezicht staanden te bevorderen, is een tendens waarneembaar van een behoefte naar meer transparantie en openbaarmaking van gegevens.²⁴⁶

²⁴⁶ Deze tendens is niet alleen waarneembaar ten aanzien van informatie die is gekregen op basis van de Wft, maar in zijn algemeenheid t.a.v. de financiële sector. Bij de beantwoording van Kamervragen van het lid Aukje de Vries (VVD) naar aanleiding van het bericht «AFM wil vaker namen kunnen noemen», heb ik ook gesteld dat meer transparantie kan bijdragen aan het herstel van de financiële sector (Aanhangsel handelingen II 2014/2015, nr. 2282).

Dit blijkt uit het feit dat voor een toenemend aantal instellingen is bepaald dat zij de beschikking kunnen krijgen over vertrouwelijke informatie en daarmee binnen het gesloten systeem zijn gehaald. Op grond van de artikelen 1:93d respectievelijk 1:93e Wft verstrekken de toezichthouders vertrouwelijke informatie aan de Algemene Rekenkamer en parlementaire enquêtecommissies, zodat zij naar behoren uitvoering kunnen geven aan hun taken.²⁴⁷ Daarnaast is sinds 1 januari 2014 voorzien in de wettelijke mogelijkheid voor de toezichthouders om informatie te delen met leden van het Financieel Expertise Centrum (FEC). De leden van het FEC zijn gezamenlijk verantwoordelijk voor de integriteit van de financiële sector en daarom is samenwerking en informatie-uitwisseling tussen deze partijen een vereiste.²⁴⁸ Ook aan financiële ondernemingen zelf wordt in toenemende mate de verplichting opgelegd om potentieel concurrentiegevoelige informatie openbaar te maken. Zo zijn ondernemingen sinds de implementatie van CRD IV verplicht om bepaalde gegevens, zoals de winst of het verlies voor belastingheffing, aantal werknemers en rendement over activa, openbaar te maken.²⁴⁹ De tendens naar meer transparantie volgt ook uit recente wetgevingswensen van de AFM en DNB, waarin zij – vanuit het oogpunt van meer transparantie – aangeven dat zij bepaalde informatie openbaar zouden willen kunnen maken.²⁵⁰

Uit bovenstaande valt op te maken dat er een tendens waarneembaar is van een behoefte van «nee, tenzij», naar een «ja, mits» waarbij steeds een afweging moet worden gemaakt tussen het belang van geheimhouding enerzijds en het belang van openbaarheid en transparantie van het toezicht anderzijds. De invulling van het begrip toezichtvertrouwelijk zal daarbij in hoge mate contextafhankelijk zijn. Dit wordt ook met zoveel woorden geschreven in de reactie van het kabinet op het rapport van de parlementaire enquêtecommissie financieel stelsel (Commissie De Wit), waarin zij schrijft dat het niet eenvoudig zal zijn om te komen tot een afgebakende invulling in materiële zin van het begrip toezichtvertrouwelijkheid. Zij schrijft vervolgens: «*Het is van belang steeds een afweging te maken tussen het belang van geheimhouding enerzijds en het belang van openbaarheid en transparantie van het toezicht anderzijds en dus is in bepaalde gevallen een minder strikte benadering van het begrip vertrouwelijkheid wenselijk.[...] Bijvoorbeeld de situatie waarin een instelling (bijna) failliet is, maakt de beoordeling van de mate van concurrentiegevoeligheid van de betreffende gegevens anders dan de beoordeling van gegevens van een vitale instelling.*»²⁵¹

In dat licht zou ook uw vraag kunnen worden beoordeeld of van vertrouwelijke informatie gezegd kan worden dat deze na verloop van tijd zijn vertrouwelijkheid verliest. Ook ten aanzien hiervan is Europese richtlijnen niets geregeld. Het ligt in de rede om ook daarvoor steeds een afweging te maken tussen het belang van geheimhouding enerzijds en het

²⁴⁷ Deze wetswijziging is het gevolg van de implementatie van Richtlijn 2013/36/EU. Zie hiervoor voetnoot 4.

²⁴⁸ Kamerstukken II 2012/2013, 33 632, nr. 3, p. 46.

²⁴⁹ Zie onder meer artikel 89 en 90 CRD IV.

²⁵⁰ Bijlage bij Kamerstukken II 2014/2015, 32 545, nr. 32.

²⁵¹ Kamerstukken II, 2012/2013, 31 980, nr. 77. In dit verband wordt ook verwezen naar het antwoord op de vraag van de leden van de ChristenUnie-fractie naar de stand van zaken van aanbeveling 12 van de Commissie De Wit in het kader van beantwoording van schriftelijke vragen inzake de start van de Europese bankenunie en werkafspraken bij ingrepen in de financiële sector, (Kamerstukken II, 2014/2015, 21 501-07, nr. 1246, p. 13 en 14).

belang van transparantie anderzijds. Een wettelijke termijn in absolute zin («na x jaar») lijkt daarmee op gespannen voet te staan.²⁵²

Ik ben thans met de toezichthouders, DNB en de AFM, in overleg om te bezien of en in hoeverre uitvoering kan worden gegeven aan de wens om meer transparantie («ja, mits»). Naar verwachting zal dit leiden tot een wetsvoorstel dat ik bij de Tweede Kamer aanhangig zal maken.

Hoogachtend,

De Minister van Financiën,
J.R.V.A. Dijsselbloem

²⁵² Zie echter HvJ EU 28 januari 2015, T-341/12, ECLI:EU:T:2015:51, punt 84 (*Degussa/Commissie*), waarin het Hof, ten aanzien van het mededingingsrecht, heeft herhaald dat «volgens vaste rechtspraak informatie die geheim of vertrouwelijk is geweest, maar minstens 5 jaar oud is en daarom als niet meer actueel moet worden aangemerkt, niet geheim of vertrouwelijk is, tenzij verzoekster bij wijze van uitzondering aantoont dat deze informatie ondanks de ouderdom ervan nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie of die van een derde is.» In het kader van het mededingingsrecht levert het verloop van een termijn derhalve een omkering van de bewijslast op.

Advies: toezichtvertrouwelijke informatie*Prof. mr. V.P.G. de Serière**November 2015***1. Vraagstelling**

Bij brief van 1 juli 2015 heeft uw Commissie om advies gevraagd, in het bijzonder over twee vragen: (1) of de Europese regelgeving ruimte biedt voor een nadere materiële invulling van het begrip «toezichtvertrouwelijkheid», en (2) of de Europese regelgeving zou toestaan dat toezichtvertrouwelijkheid van informatie komt te vervallen bij het verstrijken van een bepaalde termijn. Het in deze brief geformuleerde advies beantwoordt deze twee vragen vanuit het perspectief van parlementaire enquêtes met betrekking tot gebeurtenissen in de financiële sector.

In dit advies wordt in de eerste plaats de achtergrond van de vraagstelling besproken. Vervolgens worden de relevante geheimhoudingsbepalingen van de Wpe 2008 kort tegen het licht gehouden. Daaropvolgend worden de relevante geheimhoudingsbepalingen van de CRDIV²⁵³ en de Wft samengevat. Daarbij wordt aandacht gegeven aan de vraag in hoeverre de CRDIV bepalingen dwingen tot richtlijnconforme interpretatie van het in de Wpe 2008 en de Wft over geheimhoudingsplichten bepaalde. Aan de hand van de zojuist genoemde beschouwingen zullen vervolgens de twee vragen worden besproken, en zullen enige suggesties worden aangedragen waarmee uw Commissie wellicht haar voordeel kan doen.

Uw Commissie heeft al advies over deze onderwerpen gekregen van de Minister van Financiën d.d. 9 september 2015. Tevens is door de Raad van State op 11 maart 2011 desgevraagd een advies over deze problematiek aan de Minister van Financiën verstrekt. Van deze adviezen, die mij overigens juist voorkomen, heb ik in het hiernavolgende her en der dankbaar gebruik gemaakt. Met betrekking tot het advies van de Raad van State verdient opmerking dat dit advies is geschreven vóór de totstandkoming van de CRDIV, dus toen het belangrijke in punt vier behandelde art. 59 lid 2 CRDIV nog niet gold.

2. Executive summary

De analyse leidt tot de volgende conclusies:

- a) Het begrip «toezichtvertrouwelijkheid» is in de regelgeving niet gedefinieerd. In de Nederlandse wetsgeschiedenis wordt het begrip wel nader omljnd. Het is zeker mogelijk om (binnen die omlijning) nadere materiële invulling aan het begrip te geven. Die nadere invulling zou dan met de toezichthouders waar het om gaat moeten worden overeengekomen. De financiële sector zou over de te hanteren criteria geconsulteerd moeten worden. Tevens is mogelijk afspraken te maken over hoe men zou moeten omgaan met de situatie waarin de relevante toezichthouder en een parlementaire enquête commissie (hierna PEC) verschil van mening hebben over de reikwijdte van het begrip. Een nadere invulling van het begrip zal echter het probleem van de toezichtvertrouwelijkheid niet tot een helemaal bevredigende oplossing kunnen brengen. Er kan slechts sprake zijn van een beperkte remedie.
- b) Toezichtvertrouwelijkheidsbeperkingen vervallen indien de desbetreffende informatie verouderd of irrelevant raakt en indien er geen dreiging meer is dat openbaarmaking een disproportionele inbreuk op

²⁵³ Richtlijn 2013/36/EU.

de persoonlijke levenssfeer van betrokken personen oplevert. Afhankelijk van de aard van de informatie, kan het verouderd of irrelevant worden van informatie sneller of langzamer of zelfs in het geheel niet plaatsvinden. Terwijl het dus moeilijk is daar termijnen voor vast te stellen, is een in het kader van het mededingingsrecht door het Hof van Justitie ontwikkelde vuistregel die men de «vijfjaarsregel» zou kunnen noemen ook in de context van de financiële sector goed hanteerbaar, maar het zou natuurlijk aan te bevelen zijn die vuistregel van een verankering in de regelgeving of jurisprudentie te voorzien. Voor het politieke instrument van parlementaire enquêtes is een periode van vijf jaar overigens nogal lang.

- c) Overwogen kan worden of een versoepeling van de toezichtvertrouwelijksvoorschriften in de communautaire regelgeving wenselijk is.

3. De wet op de parlementaire enquête 2008

De strekking van een parlementaire enquête is (voor zover voor dit advies relevant) om de feitelijke gang van zaken met betrekking tot een bepaalde gebeurtenis of reeks gebeurtenissen in de financiële sector vast te stellen (waarheidsvinding), om de betrokken bewindslieden en instanties (waaronder met name de toezichthouders) verantwoording te laten afleggen over hun betrokkenheid bij en bemoeienis met die gebeurtenissen, en om daaruit lering te trekken voor de toekomst, in het bijzonder door het formuleren van aanbevelingen voor hoe vergelijkbare situaties in de toekomst eventueel beter zouden kunnen worden aangepakt. Een parlementaire enquête is een «zwaar» politiek instrument, het zwaarste dat het parlement ter beschikking heeft. Het spreekt voor zich dat het van groot belang is dat waarheidsvinding door een PEC uitmondt in een volledig feitenrelaas, op grond waarvan de verdere eerdergenoemde doelstellingen van een parlementaire enquête kunnen worden verwezenlijkt. Daartoe is idealiter nodig, dat dit feitenrelaas voor zoveel mogelijk openbaar kan worden gemaakt. Zonder openbaarheid staat het kunnen bereiken van de verdere doelstellingen tot op zekere hoogte op de tocht. Niet voor niets bepaalt art. 33 Wpe 2008 dat de commissie haar bevindingen vastlegt «in een openbaar rapport dat zij aan de Kamer aanbiedt». Indien het feitenrelaas waarop het rapport is gebaseerd feitelijk hiaten bevat kan dit tot gevolg hebben dat de bevindingen van het openbare rapport onvolledig of onzuiver zijn.

Indien geheimhoudingsverplichtingen aan de volledige waarheidsvinding in de weg staan, reduceert dit aldus de effectiviteit van de parlementaire enquête. Het is dus algemeen gesproken in het belang van het democratische systeem dat deze geheimhoudingsverplichtingen, met inachtneming van de belangen van betrokken financiële ondernemingen en hun leidinggevenden, zo min mogelijk aan waarheidsvinding in de weg staan. Dit uitgangspunt, en de betrekkelijk fundamentele problemen die bij de toepassing ervan blijken te bestaan, komen onder meer glashelder naar voren op blz. 57 e.v. van het Rapport van de Parlementaire Commissie Financieel Stelsel (het «Rapport PCFS»). Aangetekend zij dat de door de wet geboden mogelijkheid dat bepaalde informatie geanonimiseerd kan worden en aldus niet onder de geheimhoudingsverplichtingen zou komen te vallen, geen daadwerkelijk soelaas biedt – in elk geval niet indien een enquête betrekking heeft op de wijze waarop specifiek toezicht is gehouden op een specifieke financiële onderneming.

De vragen van uw Commissie worden in de context van het vorenstaande beantwoord.

De Wpe 2008 kent een aantal bepalingen die de geheimhoudingsproblematiek adresseren. Allereerst is op basis van art. 14 elke Nederlander, elke ingezetene van Nederland, elke natuurlijke persoon die in Nederland verblijf houdt, elke rechtspersoon die in Nederland is gevestigd en elke rechtspersoon die haar bedrijfsactiviteiten geheel of gedeeltelijk in Nederland uitoefent, verplicht om mee te werken aan het onderzoek van een PEC. De vraag die in dit verband rijst is of een wettelijke geheimhoudingsplicht een betrokkene ontheft van zijn verplichting tot medewerking. Hierover bepaalt art. 15 dat

«De verplichting tot medewerking geldt eveneens voor degene voor wie een verplichting tot geheimhouding geldt, ook indien deze verplichting bij wet is opgelegd, behoudens de mogelijkheid van verschoning overeenkomstig de artikelen 19 tot en met 24.»

Art. 24 bepaalt:

«Niemand is verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voorzover hij uit hoofde van zijn ambt of beroep tot geheimhouding is verplicht en het informatie betreft die aan hem in die hoedanigheid is toevertrouwd.»

Volgens de toelichting op deze wetsbepaling betreft art. 24 met name het verschoningsrecht dat wordt toegekend aan personen die een specifieke vertrouwensfunctie vervullen: hetzelfde verschoningsrecht als in het strafprocesrecht en het civiele procesrecht geldt. Zie *Kamerstukken II*, 2005–2006, 30 415, nr. 3, p. 41. Art. 24 heeft echter naar haar bewoordingen ook betrekking op iemand die «uit hoofde van *zijn ambt*» tot geheimhouding is verplicht; goed verdedigbaar lijkt dat ambtenaren van financiële toezichthouders op deze bepaling een beroep zouden kunnen doen. Gezien de hierboven bedoelde beperkende uitleg in de memorie van toelichting is dit niettemin onzeker.

Indien het bepaalde in art. 24 van toepassing zou zijn, gaat het er om dat bepaald wordt in hoeverre personen die door de commissie worden gehoord tot geheimhouding *verplicht* zijn en in hoeverre het informatie betreft die aan hem *in die hoedanigheid* is toevertrouwd. Ten aanzien van de bancaire sector moet de desbetreffende *verplichting* gezocht worden in het daarover in de CRDIV en de Wft²⁵⁴ (die de CRDIV implementeert) bepaalde. (In dit advies ligt de nadruk op de bancaire sector; de situatie met betrekking tot andere financiële ondernemingen dan banken komt niet uitvoerig aan de orde.) Met betrekking tot het vereiste dat het moet gaan om informatie die in een bepaalde *hoedanigheid* wordt toevertrouwd, kan worden opgemerkt dat aan dit vereiste praktisch gesproken meestal wel zal zijn voldaan. De praktische betekenis van dit vereiste is vooral hierin gelegen dat informatie die reeds in het publieke domein is niet onder de beperking van art. 24 Wpe 2008 valt. Deze omstandigheid pleit er overigens voor dat het toezicht op financiële ondernemingen voor zoveel mogelijk transparant en in de openbaarheid plaatsvindt. Een zekere tendens in deze richting is te bespeuren (zie o.m. *Visie toezicht DNB 2014–201*, p. 22). Op dit punt kom ik straks nog terug.

Indien art. 24 niet van toepassing zou zijn, dan rijst de vraag in hoeverre de specifieke geheimhoudingsbepalingen in de Europese regelgeving zoals in Nederland geïmplementeerd er aan in de weg staan dat een persoon die onder die geheimhoudingsbepalingen valt zijn medewerking kan verlenen aan een parlementaire enquête. Gezien de voorrang die het Europese recht boven het nationale recht geniet, is het antwoord op deze

²⁵⁴ Wet op het financieel toezicht.

vraag gemakkelijk te geven. Dit geldt vooral nu de Europese regelgever in de CRDIV (alsook in enkele andere communautaire regelingen) specifiek heeft geregeld in welke gevallen de geheimhoudingsverplichtingen ten behoeve van parlementaire onderzoeken kunnen worden gemitigeerd. De Europese regelgever heeft dus zijn regelingen uitdrukkelijk boven die van nationale regelingen willen stellen. Met dat gegeven hebben de lidstaten aldus te leven.

4. De geheimhoudingsbepalingen in de CRDIV.

CRDIV is een richtlijn, die als zodanig geen rechtstreekse werking heeft; de richtlijn moet in het nationale recht worden geïmplementeerd. Omdat CRDIV een zogenaemde «maximum harmonisatie» richtlijn is, mag door de nationale wetgever van het in de richtlijn bepaalde niet worden afgeweken. Indien en voorzover daar wel van wordt afgeweken, zal het nationale recht voor zoveel mogelijk richtlijnconform moeten worden uitgelegd. Dit betekent praktisch gesproken dat het in CRDIV bepaalde in de regel prevaleert boven afwijkende nationale wet- of regelgeving. Enquêtecommissies dienen rekening te houden met de richtlijnconforme interpretatie van afwijkende nationale wet- of regelgeving. De enquêtebevoegdheden van de commissies worden niet beperkt, maar zij zullen hun bevoegdheden moeten toepassen binnen het bereik van de CRDIV.

Art. 53 CRDIV schrijft voor dat:

«alle personen die werkzaam zijn of zijn geweest voor de bevoegde autoriteiten, en auditors en deskundigen die in opdracht van de bevoegde autoriteiten handelen, aan het beroepsgeheim gebonden zijn.»

Alsook dat:

«vertrouwelijke gegevens waarvan deze personen beroepshalve kennis krijgen, mogen uitsluitend in een samengevatte of geaggregeerde vorm openbaar worden gemaakt, zodat individuele kredietinstellingen niet kunnen worden geïdentificeerd...»

Art. 54 CRDIV bepaalt voorts dat vertrouwelijke informatie alleen gebruikt mag worden voor de uitoefening van hun taken en alleen voor de in art. 54 limitatief opgesomde doeleinden. Voor het onderhavige advies is echter vooral het bepaalde in art. 59 lid 2 CRDIV relevant. Hierin wordt bepaald dat:

«de lidstaten kunnen toestaan dat bepaalde informatie over het prudentieel toezicht op de instellingen wordt medegedeeld aan parlementaire onderzoekscommissies in hun lidstaat, de rekenkamer in hun lidstaat en andere voor onderzoek verantwoordelijke entiteiten in hun lidstaat».

Wil van de mogelijkheid van art. 59 lid 2 CRDIV gebruik worden gemaakt, zal steeds aan de volgende vier voorwaarden moeten worden voldaan:

- In de eerste plaats moet de parlementaire enquête commissie een «nauwkeurig omschreven mandaat uit hoofde van het nationale recht hebben». Aan deze voorwaarde zal uit hoofde van de Wpe 2008 in de regel steeds kunnen worden voldaan.
- In de tweede plaats moet de informatie strikt noodzakelijk zijn om dat mandaat te vervullen. Ook aan deze voorwaarde zal in de praktijk van enquêtes in de regel kunnen worden voldaan. Daarbij zij aangetekend dat de vraag of informatie strikt noodzakelijk is voor de vervulling van het mandaat vaak eerst achteraf, in de context van het gehele door de PEC verzamelde feitencomplex kan worden beoordeeld. Dit betekent m.i. dat een persoon die gevraagd wordt informatie te verstrekken zich

niet tegenover een PEC op het standpunt kan stellen dat bepaalde informatie waar om wordt verzocht niet «strikt noodzakelijk» is. In de Nederlandse implementatie is specifiek tot uitdrukking gebracht dat ter beoordeling van de PEC zelf staat:

«Of er sprake is van noodzakelijkheid zal de parlementaire enquêtecommissie steeds van geval tot geval moeten beoordelen.» (*Kamerstukken II*, 2013–2014, 33 849, nr. 3)

De richtlijneis is geobjectiveerd, terwijl de zojuist aangehaalde Nederlandse wetsgeschiedenis een zekere mate van subjectieve beoordeling lijkt toe te staan. Hier moet de objectieve richtlijn eis geacht worden te prevaleren. Dit betekent dat de woorden «naar het oordeel van de commissie» in het in punt 5 hierna te bespreken art. 1:93e Wft als niet geschreven zouden moeten worden beschouwd, althans dat die woorden niet aldus mogen worden uitgelegd dat de PEC een zekere mate van discretie heeft.

In de praktijk zal hier vermoedelijk geen probleem liggen, nu zoals hierboven aangegeven een ondervraagde zich in de regel niet op het noodzakelijkheids criterium zal kunnen beroepen. Dit zal alleen dan anders liggen indien de vraagstelling onmiskenbaar niet aan dit criterium voldoet.

- Ten derde moeten de personen die toegang tot de verstrekte informatie hebben (dit zijn dus de leden van de PEC en mogelijk ook anderen aan wie de PEC de betreffende informatie verstrekt) krachtens de nationale wetgeving aan professionele geheimhoudingsplichten onderworpen zijn. Aan deze derde eis voldoet de Wpe 2008 strikt genomen niet helemaal. Zie art. 37 e.v. Wpe 2008. Ook het in de Wft bepaalde voldoet strikt genomen niet helemaal aan deze eis; zie art. 1:93e Wft, hieronder in punt 5 besproken. Dit gebrek in de Nederlandse wettelijke regeling zou eigenlijk hersteld moeten worden. Het contractueel opleggen van geheimhoudingsverplichtingen zullen niet geacht kunnen worden aan de eis te voldoen; immers, deze contractuele verplichtingen zouden niet «krachtens de nationale wetgeving» zijn opgelegd. Art. 37 e.v. Wpe 2008 bieden echter, voor zover zij niet zelf al direct geheimhoudingsverplichtingen voorschrijven, voldoende wettelijke grond aan een PEC om zorg te dragen dat een ieder die inzage krijgt in stukken en die nog niet expliciet van rechtswege aan een geheimhoudingsplicht is onderworpen, alsnog aan die plicht wordt onderworpen. Het is dan wel aan te bevelen dat de PEC er op toeziet dat die geheimhoudingsplicht schriftelijk door betrokkenen wordt bevestigd. In dat geval zal aan het vereiste van de CRDIV zijn voldaan: de geheimhoudingsplicht is dan immers krachtens de wet opgelegd.
- Ten vierde mag informatie die van een andere lidstaat afkomstig is niet worden doorgegeven zonder de uitdrukkelijke instemming van de autoriteiten die deze informatie hebben verstrekt; die informatie mag ook niet voor een ander doel worden gebruikt dan het doel waarmee die bevoegde autoriteiten hebben ingestemd. Aan deze eis zal in voorkomende gevallen van parlementaire enquêtes met betrekking tot grensoverschrijdende situaties uiteraard moeten worden voldaan.

Naast informatieverstrekking wordt er in de praktijk, als minder vergaande vorm, door PECs ook wel aanvaard dat informatie slechts ter inzage wordt gegeven. Ook indien informatie uitsluitend «ter inzage» wordt verstrekt, geldt de communautaire geheimhoudingsplicht steeds onverkort. Deze informatie zal na bestudering niet in het archief van de Commissie mogen belanden. Deze informatie zal ook niet in het openbaar te maken rapport kunnen worden opgenomen. Voor een PEC zal het voordeel van deze praktijk kunnen zijn dat zij toch daarmee een wat completer beeld kan

krijgen van de gebeurtenissen ten aanzien waarvan de enquête is ingesteld. Het nadeel is dat een PEC de conclusies die zij uit ter inzage verleende informatie trekt niet in haar rapport kan onderbouwen (en wellicht zelfs niet eens als zodanig in haar rapport kan opnemen). Het betreft hier dus een veel minder transparant proces en deze manier van informatievergaring is bepaald niet ideaal, maar het zou een PEC in bepaalde onderzoeken wel goed op weg kunnen helpen.

In het advies van de Raad van State wordt betrekkelijk uitvoerig ingegaan op de geschiedenis van de totstandkoming van de geheimhoudingsbepalingen in de toen (2011) geldende bankenrichtlijn (Richtlijn 2006/48/EG). Onder meer wordt verwezen naar raadsnotulen waarin is vermeld dat de rechten van een PEC om overeenkomstig de nationale constituties informatie te krijgen onverlet worden gelaten door de geheimhoudingsbepalingen van die richtlijn. Deze wetsgeschiedenis is met de invoering van art. 59 CRDIV grotendeels irrelevant geworden: de CRDIV-richtlijn geeft immers in betrekkelijk duidelijke verwoordingen aan welke beperkingen worden gesteld aan informatieverschaffing aan een PEC.

Ten aanzien van het met betrekking tot geheimhouding in de CRDIV bepaalde kunnen de volgende observaties worden gemaakt.

- a) De geheimhoudingsbepalingen van de richtlijn zijn niet van toepassing op informatie ten aanzien van kredietinstellingen die failliet zijn verklaard of op grond van een rechterlijke uitspraak moeten worden geliquideerd; dergelijke informatie mag worden gebruikt in het kader van civiele en handelsrechtelijke procedures.

Dit is een mogelijk belangrijke uitzondering (die overigens in de Wft niet als zodanig is terug te vinden). Praktisch gesproken brengt deze uitzondering mee dat de in de richtlijn gestelde beperkingen ten aanzien van gevallen zoals DSB Bank niet zouden hebben gegolden. Ten aanzien van andere situaties, zoals die met betrekking tot SNS Bank en Fortis Bank Nederland, zou deze uitzondering echter niet van toepassing zijn geweest: deze instellingen zijn genationaliseerd onderscheidenlijk door de Staat overgenomen, en zijn niet failliet verklaard of geliquideerd. In zoverre is de uitzondering dus minder breed dan men zou wensen. Daarnaast staat de uitzondering alleen toe dat de betreffende informatie wordt gebruikt in civiele en handelsrechtelijke procedures. Als deze informatie aldus wordt gebruikt, komt deze in beginsel in het publieke domein en zou als zodanig ook door een PEC gebruikt kunnen worden. Maar de uitzondering biedt ook vanuit deze invalshoek toch weinig perspectief.

- b) De geheimhoudingsbepalingen van de richtlijn zijn alleen van toepassing op kredietinstellingen en (bepaalde categorieën) beleggingsondernemingen.

Zij zijn niet van toepassing op andere soorten financiële ondernemingen (zoals verzekeringsmaatschappijen en pensioenfondsen). Veelal zijn echter op die andere soorten financiële ondernemingen richtlijnen van toepassing die min of meer vergelijkbare geheimhoudingsbepalingen kennen als de CRDIV. Zie bijvoorbeeld art. 54 MiFID-richtlijn. Ik laat deze andere communautaire bepalingen verder buiten beschouwing in dit advies, onder de aantekening dat indien een PEC zich zou buigen over het toezicht op deze andere soorten financiële ondernemingen de interpretatie van de reikwijdte van deze andere bepalingen uiteraard van groot belang kan zijn, en wellicht tot genuanceerd andere conclusies kan leiden.

- c) De geheimhoudingsbepalingen van de richtlijn moeten gezien worden als een «gesloten systeem», hetgeen wil zeggen dat op uitzonderingen op de vertrouwelijkheidsverplichtingen waarin niet uitdrukkelijk in de richtlijn wordt voorzien geen beroep kan worden gedaan.

- d) De CRDIV bepaalt niet wat onder vertrouwelijke informatie of gegevens moet worden verstaan. Maar zie punt 6 hieronder. Kennelijk vond de communautaire wetgever de term «vertrouwelijk» zo vanzelfsprekend dat een aparte richtlijnbevestiging waarin aan deze term nadere inhoud wordt gegeven niet nodig zou zijn. Ik kom hierna op dit voor de door uw Commissie gestelde vragen wezenlijke punt terug.

Ten slotte past nog de volgende opmerking. Zoals al opgemerkt is CRDIV niet de enig relevante richtlijn voor het bankwezen. Zo kan ook gedacht worden aan de BRRD-richtlijn²⁵⁵ en de SRMR-verordening²⁵⁶. Het bepaalde in art. 59 lid 2 CRDIV is niet gelijklopend aan het bepaalde in art. 84 lid 5 van de BRRD-richtlijn. In laatstbedoelde bepaling is geregeld dat informatie mag worden verstrekt aan parlementaire onderzoekscommissies, «onder passende voorwaarden». De richtlijn werkt niet uit wat daaronder moet worden verstaan. Vermoedelijk worden voorwaarden bedoeld die overeenkomen met de voorwaarden die uitdrukkelijk in art. 59 lid 2 CRDIV zijn opgesomd. Art. 84 lid 5 BRRD is van toepassing op de nationale afwikkelautoriteiten, dus ook op DNB in haar hoedanigheid van afwikkelautoriteit. Het bepaalde in art. 59 lid 2 stemt ook niet precies overeen met het bepaalde in art. 88 SRM-verordening. Deze laatstbedoelde bepaling voorziet helemaal niet in verstrekking van vertrouwelijke gegevens aan parlementaire onderzoekscommissies. Deze bepaling is van toepassing op de zogenoemde *Single Resolution Board*, de Europese autoriteit die zich met de afwikkelingen van falende bankinstellingen bezighoudt. Hoe deze drie onderling afwijkende bepalingen in verband met elkaar moeten worden uitgelegd, is onduidelijk. Men zou zeggen dat de BRRD-richtlijn en de SRM-verordening een *lex specialis* zijn ten opzichte van de *lex generalis* van de CRDIV, maar definitief uitsluitel kan hierover niet worden gegeven.

5. De relevante WFT bepalingen

De in dit verband relevante Wft bepalingen zijn art. 1:89 Wft en 1:93e Wft.

Krachtens art. 1:89 Wft mag een toezichthouder of een ander die een taak op grond van de Wft vervult de aan hem verstrekte vertrouwelijke gegevens of inlichtingen niet

«verder of anders gebruiken of daaraan verder of anders bekendheid te geven dan voor de uitvoering van zijn taak of door deze wet wordt geëist».

Deze wetsbepaling pleegde, tot invoering van art. 1:93e Wft, in de praktijk aldus te worden uitgelegd dat zij in de weg stond aan het verschaffen van toezichtvertrouwelijke informatie door een toezichthouder aan een PEC.

De precieze reikwijdte van de wetsbepaling is met de invoering van art. 1:93e Wft minder relevant geworden. Waar het in art. 1:89 Wft bepaalde als de *lex generalis* moet worden beschouwd, is het in art. 1:93e Wft bepaalde de *lex specialis* die bepaalt wat in termen van informatiever-schaffing aan een PEC tot de mogelijkheden behoort. Art 1:93e Wft bepaalt in lid 1 dat toezichthouders (d.w.z., DNB of de AFM) vertrouwelijke gegevens aan een PEC moet verschaffen

²⁵⁵ Richtlijn 2014/59/EU; deze richtlijn regelt het herstel en afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen

²⁵⁶ Verordening (EU) Nr. 806/2014; deze verordening regelt het gemeenschappelijk afwikkelings-mechanisme voor kredietinstellingen en bepaalde beleggingsondernemingen

«voorzover de gegevens of inlichtingen naar het oordeel van de commissie noodzakelijk zijn voor de vervulling van haar taak».

Lid 2 bepaalt vervolgens dat een PEC verplicht is tot geheimhouding van de verstrekke gegevens of inlichtingen. Een PEC kan deze gegevens, aldus lid 2,

«slechts openbaar maken indien deze niet te herleiden zijn tot afzonderlijke personen».

Onder het begrip «personen» vallen financiële ondernemingen en hun leidinggevendenden.

De terminologie van art. 1:93e Wft wijkt af van de hiervoor besproken corresponderende bepaling van de CRDIV, maar zoals hiervoor in punt 4 reeds gememoreerd prevaleert de corresponderende communautaire bepaling. Het vereiste van lid 2, corresponderend met de derde eis genoemd in art. 59 lid 2 CRDIV, is voor een PEC niet goed werkbaar. Immers, een parlementaire enquête betreft meestal (het toezicht op) een of meer met name bekende financiële instellingen. De eis dat alleen geanonimiseerde vertrouwelijke gegevens openbaar gemaakt mogen worden betekent dat gegevens en informatie die een PEC verkregen heeft van een toezichthouder met betrekking tot de betrokken financiële onderneming en haar leidinggevendenden *niet* in een openbaar enquête rapport kunnen worden verwerkt. Die gegevens, alhoewel geanonimiseerd, zullen immers in de regel toch tot de betrokken financiële onderneming herleidbaar zijn.

6. Het begrip «toezichtvertrouwelijkheid»

Het begrip toezichtvertrouwelijkheid is noch door de Europese wetgever noch door de Nederlandse wetgever gedefinieerd. Echter, in de memorie van toelichting bij de Wft wordt wel invulling gegeven aan dit begrip. Zie *Kamerstukken II, 2003/2004, 29 708, nr. 3, p. 46 e.v. en Kamerstukken II, 2012/2013, 31 980, nr. 77 p. 14 e.v.* Ik citeer:

«Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State is er sprake van bedrijfs- en fabricagegegevens indien uit die gegevens wetenswaardigheden kunnen worden gelezen of worden afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers. Gegevens die in elk geval onder het begrip «vertrouwelijke gegevens» vallen, zijn onder andere gegevens van financiële ondernemingen over de bedrijfsvoering, de liquiditeitspositie, de (maand)rapportages, gegevens over (potentiële) bestuurders daargelaten eventuele sancties die aan de natuurlijke persoon zijn opgelegd op basis van deze wet, (solvabiliteits-)marges, gegevens over debiteuren, crediteuren of cliënten, gegevens van de afdeling R&D, plannen voor fusies of overnames en marketing/verkoopstrategieën. Het gaat derhalve om gegevens die van invloed kunnen zijn op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of een disproportionele inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene. Buiten de geheimhoudingsplicht valt openbare informatie. Bijvoorbeeld informatie betreffende de financiële onderneming of afzonderlijke personen die door de betreffende onderneming of personen zelf kenbaar is gemaakt aan derden die niet aan geheimhouding zijn gebonden of informatie die met expliciete of stilzwijgende instemming van de betrokken onderneming of personen kenbaar is geworden aan derden, geldt niet als vertrouwelijk in de zin van deze bepaling en wordt beschouwd als openbare informatie. Hierbij kan gedacht worden aan elementen uit het jaarverslag zoals de

winst, omzet en algemene gegevens zoals namen van financiële ondernemingen en de beleidsbepalers. Deze openbare informatie van, over of verband houdende met de onderneming of deze personen valt buiten het verbod op gebruikmaking of bekendmaking, bedoeld in het eerste lid.»²⁵⁷

Tevens:

«Vertrouwelijke gegevens kunnen nader geconcretiseerd worden tot onder meer gegevens uit de persoonlijke levenssfeer en bedrijfsgegevens die aan de toezichthouder zijn medegedeeld. Zo gaat het bij bedrijfsgegevens in ieder geval om gegevens van financiële ondernemingen over de bedrijfsvoering, de liquiditeitspositie, de (maand)rapportages, (solvabiliteits)marges, gegevens over debiteuren, crediteuren of cliënten, gegevens van de afdeling R&D, plannen voor fusies of overnames en marketing/verkoopstrategieën. Het gaat derhalve om gegevens die van invloed kunnen zijn op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of een disproportionele inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene. Door de wetgever wordt hier een niet-limitatieve opsomming gegeven van gegevens die als vertrouwelijk kunnen gelden. De reden voor dit niet-limitatieve karakter is dat de beoordeling of bepaalde gegevens of informatie als vertrouwelijk bestempeld moeten worden vaak afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. Het zal derhalve niet eenvoudig zijn om te komen tot een afgebakende invulling in materiële zin van het begrip toezichtvertrouwelijk. Het is van belang steeds een afweging te maken tussen het belang van geheimhouding enerzijds en het belang van openbaarheid en transparantie van het toezicht anderzijds en of dus in bepaalde gevallen een minder strikte benadering van het begrip vertrouwelijkheid wenselijk is. De commissie De Wit merkt overigens terecht op dat er situaties denkbaar zijn waarin de toezichtvertrouwelijkheid van informatie kan worden opgeheven. Bijvoorbeeld de situatie waarin een instelling (bijna) failliet is, maakt de beoordeling van de mate van concurrentiegevoeligheid van de betreffende gegevens anders dan de beoordeling van gegevens van een vitale instelling. Overigens is het in dit kader goed om op te merken dat in Europa aandacht is voor het belang om enerzijds toezichtvertrouwelijke informatie vertrouwelijk te houden en anderzijds publieke organen de reële mogelijkheid te geven om (democratische) controle uit te kunnen oefenen. Zo is, mede op instigatie van Nederland en op verzoek van de Tweede Kamer, in Europees verband er thans een conceptbepaling opgenomen in de eerder genoemde Europese financiële toezichtregels, waarin wordt voorgesteld dat er door parlementaire enquêtemissies en de Algemene Rekenkamer vertrouwelijk kennisgenomen mag worden van (vertrouwelijke) toezichtinformatie om zo hun belangrijke rol als «controleur» goed uit te kunnen oefenen.»²⁵⁸.

Ten aanzien van deze invulling van het begrip toezichtvertrouwelijkheid kunnen de volgende kanttekeningen worden geplaatst:

- (1) Het is van belang om te onderkennen dat het laatste woord over de betekenis en reikwijdte van dit begrip uiteindelijk aan het Hof van Justitie in Luxemburg is voorbehouden. Het gaat immers om de interpretatie van richtlijnen en verordeningen. Niettemin kan natuurlijk aan de hierboven geciteerde visie van de Minister gewicht worden toegekend, en mag er van worden uitgegaan dat deze visie correct is.
- (2) Wat betreft de in acht te nemen vertrouwelijkheid van gegevens uit de persoonlijke levenssfeer lijkt verdedigbaar en werkbaar te zijn indien in openbare rapportages gewerkt wordt met functiebeschrijvingen van

²⁵⁷ MvT, p. 47.

²⁵⁸ Brief van de Minister aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal d.d. 18 september 2012.

toezichthouders en leidinggevend van betrokken financiële ondernemingen, zonder identificatie en zonder dat verdere gegevens omtrent de betrokken personen worden onthuld. Belangrijker wellicht is nog de constatering dat het moet gaan om gegevens die een «disproportionele inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene» zouden opleveren. Is bijvoorbeeld een kritische beschouwing over het functioneren van een leidinggevende in een raad van commissarissen of een raad van bestuur als zodanig te beschouwen? Goed verdedigbaar lijkt dat dit in de regel niet het geval zal zijn.

- (3) Wat betreft de in acht te nemen vertrouwelijkheid van bedrijfsgegevens valt op hoe ruim de grenzen van het begrip worden getrokken. Met name dit aspect zal een PEC zwaar kunnen belemmeren.
- (4) Opmerkelijk is dat de Minister het begrip vertrouwelijkheid relativeert (en subjectieveert) door te verklaren dat het belang van geheimhouding wordt afgewogen tegen het belang van openbaarheid en transparantie van het toezicht. Met andere woorden: toezichtvertrouwelijkheid zal in de visie van de Minister enger kunnen worden geïnterpreteerd naarmate het belang van openbaarheid groter is dan het belang van geheimhouding.

Kan het in (4) hierboven gestelde aan een PEC perspectieven bieden? Dit kan betwijfeld worden.

In de eerste plaats strookt de relativering van de Minister niet met het «gesloten stelsel» van de Europese regelgeving. Mogelijk is dat de communautaire regel zo geïnterpreteerd moet worden dat subjectivering van het begrip niet is toegestaan. Daartegenover kan echter worden aangevoerd dat de interpretatie van het begrip het beginsel van het gesloten stelsel *an sich* niet raakt: het gaat hier niet zozeer om uitzonderingen als wel om het bepalen van de grenzen van het begrip zelf. Hier zit dus een mogelijkheid voor een PEC om het begrip flexibel te hanteren, waardoor een PEC minder hinder ondervindt van de vertrouwelijkheidsverplichtingen. Over de vraag in hoeverre dit mogelijk is kan uiteindelijk alleen het Hof van Justitie uitsluitsel geven. Een probleem hierbij is natuurlijk dat degene aan wie de verplichting wordt opgelegd, in eerste instantie de toezichthouder dus, zich op het standpunt kan stellen dat hij de belangenafweging anders ziet dan de PEC. Men komt dan in een situatie terecht waar de PEC niet de formele bevoegdheid heeft om haar visie te doen prevaleren. Overigens lijkt mij dat dit probleem tot op zekere hoogte kan worden opgelost indien met de betrokken toezichthouders een protocol wordt afgesproken waarbij (1) aan het begrip toezichtvertrouwelijkheid nadere invulling wordt gegeven, en (2) een procedure wordt overeengekomen hoe verschil van inzicht over wat toezichtvertrouwelijk is dient te worden opgelost. Een dergelijk protocol zou m.i. zeker kunnen helpen.

In de tweede plaats bedenke men dat toezichtvertrouwelijkheid wel kan worden gerelativeerd of gesubjectiveerd, maar dat daarmee de vertrouwelijkheidsproblematiek nooit *geheel* kan worden terzijdegesteld.

In de derde plaats bedenke men dat de toezichthouder in gevallen waarin zijn functioneren door een PEC aan de orde wordt gesteld, geneigd zal zijn om eerder aan te nemen dat de vertrouwelijkheidseis geldt dan de PEC zelf. De toezichthouder zal de reikwijdte van de toezichtvertrouwelijkheid mogelijk ruimer inschatten dan vanuit het gezichtspunt van de PEC wenselijk is. Dit heeft te maken met de wens van de toezichthouder zijn handelen buiten de kritische schijnwerpers van een openbaar PEC rapport te houden. De toezichthouder kan bevreesd zijn dat, als hij «te gemakkelijk» met informatie omgaat, hij de effectiviteit van zijn toezichtfunctie in zekere mate op de tocht zet. Ten slotte kan het te maken hebben met het

overigens zeer beperkte risico van aansprakelijkheid van de toezichthouder (waar hij alleen aan is blootgesteld in het geval van opzettelijk onbehoorlijke taakuitoefening, een opzettelijke onbehoorlijke uitoefening van bevoegdheden of grove schuld (art. 1:25d Wft)).

Conclusie: interpretatie van het begrip toezichtvertrouwelijkheid biedt wel enige ruimte, maar lost het vertrouwelijkheidsprobleem waarmee PECs kunnen worden geconfronteerd niet wezenlijk op.

7. Kan toezichtvertrouwelijkheid van informatie vervallen bij het verstrijken van een bepaalde termijn?

Hierover zegt de Europese regelgeving niets. Hetzelfde geldt voor de Wft. De regels van CRDIV staan er echter niet aan in de weg dat een toezichthouder op een gegeven moment vaststelt dat aan hem toevertrouwde informatie zijn vertrouwelijk karakter heeft verloren en dat openbaarmaking daarvan dientengevolge mogelijk is geworden. Informatie verliest zijn vertrouwelijke karakter, zoals hiervoor omschreven, indien en wanneer de informatie geen invloed meer kan uitoefenen op de concurrentiepositie van de betreffende onderneming of er geen disproportionele inbreuk meer gemaakt kan worden op de persoonlijke levenssfeer. Wanneer dat het geval is, hangt af van de omstandigheden. Voor sommige categorieën informatie kan dat al na 1 jaar of zelfs een kortere periode het geval zijn, voor andere informatie kan dat pas na 5 jaar of mogelijk zelfs langer zijn. Aangenomen mag worden dat in het algemeen de meeste categorieën informatie na 5 jaar hun karakter van vertrouwelijkheid wel zullen hebben verloren. Maar de vraag is of deze constatering tot vuistregel kan worden verheven.

Op het gebied van het mededingingsrecht is eerder dit jaar door het Hof van Justitie in Luxemburg nog eens bevestigd dat informatie die geheim of vertrouwelijk is geweest, maar minstens 5 jaar oud is, niet meer actueel is, tenzij de verzoekster bij wijze van uitzondering kan aantonen dat de informatie een wezenlijk onderdeel vormt van haar eigen commerciële positie of die van derden. Het Hof overwoog:

«Volgens vaste rechtspraak is informatie die geheim of vertrouwelijk is geweest, maar minstens vijf jaar oud is en daarom als niet meer actueel moet worden aangemerkt, niet geheim of vertrouwelijk, tenzij verzoekster bij wijze van uitzondering aantoont dat deze informatie ondanks de ouderdom ervan nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie of die van een derde is (beschikking Gerecht van 15 november 1990, Rhône-Poulenc e.a./Commissie, T-1/89-T-4/89 en T-6/89-T-15/89, Jurispr. blz. II-637, punt 23; zie beschikking van de president van de Vierde kamer van het Gerecht van 22 februari 2005, Hynix Semiconductor/Raad, T-383/03, Jurispr. blz. II-621, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak; beschikkingen van de president van de Achtste kamer van het Gerecht van 8 mei 2012, Diamanthandel A. Spira/Commissie, T-108/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 65, en 10 mei 2012, Diamanthandel A. Spira/Commissie, T-354/08, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 47). In het onderhavige geval wordt niet betwist dat de litigieuze informatie meer dan vijf jaar oud is en dat het grootste deel ervan zelfs meer dan tien jaar oud is. Vaststaat echter dat verzoekster geen specifiek betoog heeft gevoerd om aan te tonen dat die informatie ondanks de ouderdom ervan nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie of die van een derde is. Zij heeft alleen gesteld dat een groot aantal bladzijden van de WPP-beschikking waarvan de Commissie bekendmaking overweegt, naast een beschrijving van de feiten die de inbreuk opleveren, informatie betreffende haar zakenrelaties en haar prijsbeleid bevatten, dat de bescherming van de

zakengeheimen niet was uitgesloten voor informatie betreffende onrechtmatige gedragingen, en ten slotte, dat de bescherming van de zakengeheimen niet kan worden beperkt tot een tijdvak waarvan de duur strikt is bepaald. Hieruit volgt dat, zelfs al zou bepaalde informatie in de WPP-beschikking die de Commissie thans voornemens is voor het eerst bekend te maken, in een bepaalde periode tot de zakengeheimen hebben behoord, moet worden geoordeeld dat die informatie in elk geval niet meer actueel is, en dat bovendien niet is aangetoond waarom het gerechtvaardigd zou zijn daaraan bij wijze van uitzondering thans nog de in artikel 30, lid 2, van verordening nr. 1/2003 boedelde bescherming als zakengeheim toe te kennen.»

Dit arrest, evenals eerdere jurisprudentie, is ten aanzien van mededingingskwesties geweest. Kan de in dit arrest geformuleerde rechtsregel ook geacht worden in de context van art. 1:93e Wft gelding te hebben? Er zijn naar mij voorkomt geen significante verschillen tussen de industriële sector in het algemeen (ten aanzien waarvan de vuistregel van het Hof van Justitie is tot stand gekomen) en de financiële sector wat betreft de concurrentiegevoeligheid van bedrijfsinformatie. Er is ook geen wezenlijk verschil tussen onthulling van informatie in de context van het mededingingsrecht enerzijds en die in het kader van het financiële toezichtrecht anderzijds. De regulatoire context is in wezen irrelevant. Vanuit de financiële of industriële onderneming gezien gaat het immers in het bijzonder om het belang van de bescherming van de concurrentiepositie en het belang van bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokken leidinggevenden. Deze belangen bestaan onafhankelijk van de regulatoire context.

Het valt wel op dat in het arrest geen gewag wordt gemaakt van het belang van het beschermen van de persoonlijke levenssfeer van betrokken leidinggevenden. Met dit laatstbedoelde belang moet wel rekening worden gehouden indien het gaat om het vrijgeven van vertrouwelijke informatie aan een PEC die zich buigt over aspecten van financieel toezicht. Het financieel toezicht zal in voorkomende gevallen ook personen betreffen. Indien het bijvoorbeeld gaat over de vraag of een financiële toezichthouder juist heeft ingegrepen in de samenstelling van de raad van bestuur of de raad van commissarissen van een falende bank, kunnen oordelen over functioneren van personen aan de orde komen. In dat geval rijst echter de hiervoor al aan de orde gestelde vraag of het openbaar maken van kritische beschouwingen over het functioneren van leidinggevenden eigenlijk wel gekwalificeerd kan worden als een «disproportionele inbreuk» op de persoonlijke levenssfeer.

De voorgaande opmerkingen leiden dan tot de navolgende conclusie. Het is niet zonder meer duidelijk dat de door het Hof van Justitie geformuleerde «vijfjaarsregel» kan worden beschouwd als rechtsgeldige vuistregel die door PECs zou kunnen worden toegepast. Ik denk niettemin dat er goede argumenten zijn om deze vijfjaarsregel te «exporteren» en toe te passen in de context van art. 59 lid 2 CRDIV en 1:93e Wft. Toepassing zal echter alleen mogelijk zijn indien de toezichthouders deze benadering aanvaardbaar achten. Indien dat het geval is zou een dergelijke regel bijvoorbeeld in het eerder genoemde «protocol» kunnen worden vastgelegd. Belangrijk daarbij is dan dat de mogelijkheid gehandhaafd blijft voor de betrokken financiële onderneming om aan te tonen dat de desbetreffende informatie nog steeds concurrentiegevoelig is.

Een fraaiere en zekerdere oplossing is indien de Europese regelgever de desbetreffende wetsbepalingen daarop zou aanpassen, of indien het Hof van Justitie een arrest wijst dat toepassing in de onderhavige context bevestigt. Indien toezichthouders en PECs de regel zonder deze grondslag

zouden toepassen, lopen zij een zeker risico dat financiële ondernemingen en/of hun leidinggevenden die zich gelaedeerd achten naar de rechter zouden stappen.

8. Mogelijke oplossingen

Zonder wijziging van de relevante regels van Europees recht (en corresponderende wijziging in de Wft) zal het dilemma van de toezichtvertrouwelijkheid niet fundamenteel kunnen worden opgelost. Er zijn wel mogelijkheden, zij het beperkt, om het dilemma te reduceren. Ik noem de volgende.

- a) Grotere transparantie in het toezichtproces kan het negatieve effect van toezichtvertrouwelijkheid terugdringen. Wat aan gegevens al in de openbaarheid is gebracht, valt (vanzelfsprekend) niet onder toezichtvertrouwelijkheid. Maar grotere transparantie is moeilijk te verwezenlijken. De geheimhoudingsplicht van art. 1:89 Wft (richtlijnconform geïnterpreteerd) staat hier fundamenteel aan in de weg.
- b) Toezichthouders en PECs kunnen zelf vaststellen *welke* informatie onder «toezichtvertrouwelijkheid» valt of niet. Dat zullen zij moeten doen aan de hand van hetgeen daarover in de wetsgeschiedenis wordt opgemerkt, maar flexibele interpretaties zijn wellicht mogelijk. Daaraan zijn risico's verbonden, zoals hiervoor aangegeven. Toezichthouders mogen vermoedelijk bovendien verwacht worden zich hier behoedzamer op te stellen dan PECs. Een PEC kan haar visie niet aan toezichthouders «opleggen». Afspraken daarover, bijvoorbeeld in een met toezichthouders af te spreken protocol, zouden eventueel wel kunnen worden gemaakt. Als die benadering zou worden gekozen zou ook de financiële sector over de te gebruiken criteria moeten worden geconsulteerd.
- c) Toezichthouders en PECs kunnen zelf vaststellen wanneer toezichtvertrouwelijke informatie is «uitgewerkt». Ook hieraan zijn risico's verbonden, en ook hier mag de toezichthouder verwacht worden zich conservatiever op te stellen dan de betrokken PEC. Het in (b) hiervoor gestelde geldt hier evenzeer.

Aan de volgende wetgevingstechnische oplossingen zou kunnen worden gedacht. Daartoe zouden initiatieven op Europees niveau moeten worden ontwikkeld.

- a) De uitzondering op de geheimhoudingsverplichting zoals opgenomen in art. 53 lid 1 CRDIV zou kunnen worden uitgebreid. In de eerste plaats om te verduidelijken dat het niet alleen gaat om openbaarmaking in civiele en handelsrechtelijke procedures, maar ook in andere omstandigheden. Men kan dan bijvoorbeeld denken aan situaties waarin aan financiële ondernemingen staatssteun is verstrekt, of waarin bepaalde categorieën (zware) overheidsinterventies op grond van de BRRD-richtlijn of de SRMR-verordening zijn ondernomen. Steeds zal wel het belang van de betrokken financiële ondernemingen moeten worden meegewogen; in die situaties zullen deze ondernemingen immers in de regel als «going concern» worden gecontinueerd.
- b) De reikwijdte van art. 59 lid 2 CRDIV zou kunnen worden vergroot door deze uitzondering niet alleen te doen gelden ten aanzien van prudentieel toezicht, maar ook ten aanzien van het gedragstoezicht.
- c) De voorwaarden die in art. 59 lid 2 CRDIV worden genoemd zouden kunnen worden versoepeld. Hierbij zou men bijvoorbeeld kunnen denken aan het vervallen van de toezichtvertrouwelijkheidseis ten aanzien van omstandigheden die zich 5 jaar of langer geleden hebben voorgedaan (cf. de voornoemde formule van het Hof van Justitie, die dus niet zou gelden indien de betrokken financiële ondernemingen kunnen aantonen dat bepaalde gegevens nog steeds concurrentiegevoelig zijn).

- d) De aldus aangepaste regels van de CRDIV zouden vervolgens één op één kunnen worden overgenomen in richtlijnen en verordeningen die andere financiële ondernemingen adresseren dan die door de CRDIV worden geregeerd: verzekeringmaatschappijen, pensioenfondsen, beleggingsinstellingen, instellingen die de infrastructuur voor het effectenverkeer verzorgen (zoals CSDs en CCPs) etc.
- e) Een overkoepelende richtlijn of verordening die één kruis-sectorale uniforme regeling geeft met betrekking tot het verstrekken van informatie in het kader van parlementaire waarheidsvinding, waarbij bij of krachtens andere wetten opgelegde geheimhoudingsverplichtingen onder bepaalde voorwaarden komen te vervallen, is waarschijnlijk een (utopische) brug te ver, maar zou wel een fraaie communautaire oplossing zijn voor het voorliggende dilemma.

9. Slotopmerkingen

Ten slotte kan nog worden opgemerkt dat het toezicht op de financiële sector in elk geval wat de Nederlandse bankensector betreft, niet alleen steeds meer op Europese veeleer dan Nederlandse regelgeving wordt gestoeld, maar ook dat dit toezicht meer en meer «verhuist» naar Frankfurt en Brussel. De geheimhoudingsbepalingen die betrekking hebben op Europese autoriteiten worden aldus ook voor Nederlandse PECs mogelijk van belang. De vertrouwelijkheidsregelingen die in bijvoorbeeld de al genoemde SRM-verordening en de BRRD-richtlijn zijn opgenomen worden hiermee wellicht ook voor uw Commissie van belang. Die regelingen lijken niet goed op elkaar afgestemd. Zo kennen de geheimhoudingsregelingen van de SRM-verordening zoals gezegd een betrekkelijk streng geheimhoudingsregime (zie art. 88 SRM-verordening), terwijl die van de BRRD-richtlijn daarentegen uitdrukkelijk een uitzondering bevatten voor de verstrekking van vertrouwelijke gegevens die door parlementaire onderzoekcommissies worden opgevraagd (zie art. 84 lid 5 BRRD-richtlijn). Ik zal deze regelingen in dit advies niet verder bespreken.

Position paper: het belang van de staat

Prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans

Oktober 2016

I. Aanleiding

1. De PEC Fyra heeft in haar eindrapport geklaagd over de te weinig terughoudende wijze waarop het kabinet (volgens de PEC) een beroep heeft gedaan op het belang van de Staat als reden om door de PEC gevraagde informatie niet dan onder voorwaarde van vertrouwelijkheid te verstrekken:

«Zij constateert dat het kabinet veel stukken als vertrouwelijk heeft aangemerkt. In percentages is dit circa 33% van de stukken van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu, 100% van de stukken van de Minister-President en circa 79% van de stukken van de Minister van Financiën. Het merendeel daarvan is door het kabinet met een beroep op het belang van de Staat als vertrouwelijk aangemerkt. Het valt de commissie daarbij op dat de motivering van de vertrouwelijkheid door het kabinet in alle gevallen zeer algemeen is. De commissie is van oordeel dat het kabinet terughoudender had kunnen en behoren te zijn met het invoeren van de vertrouwelijkheid op grond van het belang van de Staat.»²⁵⁹

(...)

«De commissie vindt dat het kabinet veel terughoudender dient om te gaan met het beroep op het belang van de Staat. Het parlement dient zijn werk in beginsel in het openbaar te kunnen doen. Als het kabinet stukken vertrouwelijk verstrekt of slechts ter inzage geeft op grond van het belang van de Staat, leidt dit per definitie tot een forse inbreuk op het uitgangspunt van openbaarheid. Deze inbreuk moet dan ook zeer goed worden gemotiveerd, zodat het parlement goed geïnformeerd is over de redenen van vertrouwelijkheid. Dit geldt zeker in het geval van een enquêtecommissie. Een dergelijke commissie verricht immers haar onderzoek tegen de achtergrond van het wettelijke uitgangspunt van openbaarheid van informatie na afloop van de enquête. Hoewel het op zichzelf goed mogelijk is onderzoek te doen en een rapport te schrijven zonder alle onderliggende stukken te openbaren, is het omwille van transparantie en zorgvuldigheid van groot belang precies te kunnen duiden waarom bepaalde informatie niet openbaar gemaakt kan worden. De commissie is van oordeel dat de motivering van het beroep op het belang van de Staat deugdelijker moet. De reikwijdte van het belang van de Staat conform artikel 68 van de Grondwet en artikel 19 van de Wpe 2008 is staatsrechtelijk niet eenduidig. Weliswaar is de interpretatie daarvan in een concreet geval primair een zaak van het kabinet, dat doorgaans de informatie bezit, maar de Tweede Kamer heeft hierin ook een rol. Immers, bij een beroep op het belang van de Staat moet de Tweede Kamer zich zelfstandig een oordeel kunnen vormen, desnoods de discussie aangaan met het kabinet en in het uiterste geval daaraan politieke gevolgen verbinden.»²⁶⁰

2. Deze constatering hebben geleid tot de navolgende aanbeveling:

«De Tweede Kamer wordt in overweging gegeven een eigen beoordelingskader vast te stellen dat kan worden toegepast als het kabinet met een beroep op het belang van de Staat weigert bepaalde inlichtingen aan

²⁵⁹ Kamerstukken II, 2015–16, 33 678, nr. 11 p. 469.

²⁶⁰ Kamerstukken II, 2015–16, 33 678, nr. 11 469, nr. 11, p. 473–474.

het parlement te verstrekken, of als het kabinet onder verwijzing hiernaar bepaalde informatie uitsluitend vertrouwelijk verstrekt. Hierin zou bijvoorbeeld kunnen worden vastgelegd welke eisen worden gesteld aan de onderbouwing van een dergelijk beroep, onder welke voorwaarden vertrouwelijke informatieverstrekking aan de orde kan zijn en welke procedure wordt gevolgd als de Tweede Kamer of een enquêtecommissie zich niet kan vinden in het aanvankelijke oordeel van de regering. Dit beoordelingskader, dat zo mogelijk in samenwerking met de Eerste Kamer kan worden opgesteld, zou zowel bij parlementaire enquêtes als in het reguliere verkeer tussen regering en parlement behulpzaam kunnen zijn. In het kader van deze enquête heeft het kabinet voor veel verstrekte informatie gevraagd om vertrouwelijkheid op grond van het belang van de Staat. De commissie stelt daarbij vast dat de motivering hiervan in alle gevallen wel zeer algemeen was.»²⁶¹

3. De PEC Fyra oppert dus de vaststelling van een «eigen beoordelingskader» voor die gevallen waarin met een beroep op het belang van de Staat informatie niet, of slechts vertrouwelijk wordt verstrekt. De ervaringen van deze PEC – en de daarop gebaseerde oproep – zijn overigens bepaald niet uniek.²⁶²

4. In deze notitie wordt die handschoen opgepakt en gereflecteerd over de (on)wenselijkheid, de (on)mogelijkheid en de eventuele vormgeving van een dergelijk beoordelingskader.

II. Analyse

5. Art. 68 Gw bevat voor bewindspersonen de verplichting om te antwoorden op verzoeken om inlichtingen vanuit de Tweede Kamer. Het artikel kent één uitzondering op die regel. De verlangde inlichtingen worden niet gegeven indien het verstrekken daarvan in strijd is met het belang van de Staat.²⁶³ Dat «belang van de Staat» kan derhalve worden gekwalificeerd als een verschoningsgrond.

6. Eveneens als verschoningsgrond is ditzelfde begrip «belang van de Staat» ook opgenomen in art. 19 Wpe 2008.

7. Het staat niet ter discussie dat beide begrippen (thans) een identieke inhoud hebben. Anders gezegd: er zit geen licht tussen het belang van de Staat zoals bedoeld in art. 68 Gw en het belang van de Staat zoals genoemd in art. 19 Wpe 2008.

8. De exacte betekenis van het begrip «belang van de Staat» is echter onduidelijk. Een sluitende (wettelijke) definitie ontbreekt. Naar mijn oordeel wordt die onduidelijkheid mede veroorzaakt door het feit dat dit belang van de staat de enige verschoningsgrond is die een bewindspersoon ten dienste staat. Als hij (of zij) meent zich – al dan niet op goede gronden – te moeten verschonen, dan kan dat binnen het huidige systeem enkel door zich te verschuilen achter het belang van de Staat. Zulks leidt tot een situatie waarin het belang van de Staat a posteriori invulling krijgt en als zelfstandige norm aan belang inboet.²⁶⁴ Het is immers niet zozeer dat verschoning aan de orde is omdat een belang van de Staat in het geding is, maar veeleer dat vanwege de (wellicht terecht) gevoelde

²⁶¹ *Kamerstukken II*, 2015–16, 33 678, nr. 11 469, nr. 11, p. 45.

²⁶² Zie Eindrapport paspoortenenquête, *Kamerstukken II* 1987/88, 20 559, nr. 7 (par. 1.12.2) en Eindrapport Enquête Opsporingsmethoden, *Kamerstukken II* 1995/96, 24 072, nr. 10, p. 477.

²⁶³ S.A.J. Munneke, *Inlichtingenplichten en verschoningsgronden in het staatsrecht* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 2006, p. 109.

²⁶⁴ Munneke, o.c., p. 112.

noodzaak voor verschoning het achterliggende belang tot belang van de Staat wordt gemaakt. Het begrip verliest op die wijze meer en meer een onderscheidend vermogen.

9. Zulks wordt treffend geïllustreerd door een notitie van de toenmalige Minister van BZK uit 2002²⁶⁵ waarin een zestal categorieën van gevallen wordt aangeduid die onder de paraplu van het belang van de staat (zouden) kunnen worden gebracht:

- (i) de eenheid van de Kroon,
- (ii) de veiligheid van de staat,
- (iii) vertrouwelijk verstrekte bedrijfsinformatie,
- (iv) de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,
- (v) persoonlijke beleidsopvattingen in stukken voor intern beraad en
- (vi) gegevens omtrent lopende strafzaken.

10. Hoewel deze opsomming²⁶⁶ ook heden ten dage nog wel als de «heersende leer» wordt beschouwd²⁶⁷, lijkt de notitie toch geen geheel bevredigend kader te bieden (getuige ook de recente bevindingen de PEC Fyra).

11. Zo ontwaar ik een zekere tegenstrijdigheid tussen enerzijds het «omarmen» van de notitie uit 2002 en anderzijds de herhaalde stelling dat het belang van de Staat slechts in «uitzonderlijke omstandigheden» aan de orde kan zijn.²⁶⁸ Ik meen inderdaad – zoals ik hieronder nog nader zal uitwerken – dat met een beroep op het belang van de Staat terughoudend moet worden omgegaan, maar ik constateer ook dat de zes categorieën bepaald niet als uitzonderlijk kunnen worden aangemerkt. Ik meen bovendien dat zeker niet in al de voornoemde categorieën sprake is van een situatie waarin bescherming van een «publiek» belang aan de orde is: met name de categorieën (iii), (iv) en (vi) – en in mindere mate (v) – hebben in belangrijke mate een privaat karakter. Het lijkt wat oneigenlijk om de daaronder begrepen belangen te (moeten) kwalificeren als belang van de Staat (in wat ik dan maar aanduid als de «klassieke zin»).

12. Ik zie twee verklaringen voor het hiervoor gesignaleerde «ongemak» rond de notitie van 2002.

13. De notitie bevat ten eerste (slechts) een weergave van situaties waarin in het verleden (met succes) een beroep is gedaan op het belang van de Staat om vervolgens (impliciet) aan die descriptie een normatief karakter te geven. Door ook nadien steeds die notitie als «kader» te aanvaarden, wordt dus een praktijk tot norm verheven en wordt de meer fundamentele discussie over wat de (inhoud van de) norm zou moeten zijn eigenlijk vermeden.

²⁶⁵ Kamerstukken II 2001/02, 28 362, nr. 2.

²⁶⁶ Deze opsomming vertoont nauwe verwantschap met de artikelen 10 en 11 Wet openbaarheid bestuur. Terecht signaleert Daalder (o.c., p. 69) dan ook dat er een communis opinio lijkt te zijn dat de in de artikelen 10 en 11 Wob genoemde belangen een beroep op de staat kunnen rechtvaardigen.

²⁶⁷ Kamerstukken II, 2015/16, 28 362, nr. 8.

²⁶⁸ *Handelingen II*, 2005/06, nr. 13, p. 860: «Het begrip «belang van de Staat» is immers ruim, waaronder uiteenlopende gevallen begrepen kunnen worden. (...) Omdat slechts in uitzonderlijke gevallen het belang van de Staat in het geding zou kunnen zijn (...)» Zie ook *Kamerstukken II* 2005/06, 30 415, nr. 6, p. 38: «In de praktijk worden slechts in uitzonderlijke omstandigheden inlichtingen geweigerd met een beroep op het belang van de staat.» (...) «van schending van dit belang [is] niet snel sprake (...)» Uit het verslag van een schriftelijk overleg, *Kamerstukken II* 2015/16, 28 362, nr. 9, p. 5, blijkt dat de Minister van BZK niet beschikt over een overzicht van het aantal keren dat een beroep is gedaan op «het belang van de Staat» als verschoningsgrond

14. In de tweede plaats wordt in de notitie onvoldoende scherp onderscheid gemaakt tussen enerzijds de gevallen waarin het onwenselijk is voor een bewindspersoon dat bepaalde informatie aan de Tweede Kamer wordt verstrekt en anderzijds de gevallen waarin het onwenselijk is dat die informatie openbaar wordt (gemaakt). De verschoningsgrond belang van de Staat is naar mijn oordeel evenwel primair gegeven om bepaalde informatie niet te hoeven verstrekken, niet om te voorkomen dat die informatie openbaar wordt.²⁶⁹ Ik wijs erop dat in de notitie uit 2002 ook wordt erkend dat «*met uitzondering van informatie die de eenheid van de Kroon of de eenheid van het regeringsbeleid in gevaar zou kunnen brengen*» eigenlijk ook wel aan alle informatieverzoeken vanuit de Kamer gehoor kan worden gegeven, zij het dan soms wel op vertrouwelijke basis.»

III. Verbeteringsrichtingen

Uitgangspunten

15. Alvorens ik – met inachtneming van de aanbeveling van de PEC Fyra – toekom aan het schetsen van mogelijkheden tot verbetering van het huidige systeem zou ik in het licht van het voorgaande een viertal uitgangspunten willen formuleren:

- (i) in normatief opzicht moet niet teveel gewicht worden toegekend aan de notitie uit 2002;
- (ii) scherp moet worden onderscheiden tussen de wens tot verschoning (dat is: het niet delen van bepaalde informatie) en de wens om bepaalde informatie buiten de openbaarheid te houden;
- (iii) het is niet wenselijk om aan het «belang van de Staat» zoals vermeld in art. 68 Gw en het belang van de Staat zoals opgenomen in art. 19 Wpe 2008 een verschillende inhoud te geven, noch om voor beide artikelen verschillende «kaders» te ontwikkelen:
N.B.: Dat toch doen, leidt niet alleen totodeloze onduidelijkheid, maar – belangrijker nog – zou met zich brengen dat een enquêtemissie van een bewindspersoon meer informatie zou kunnen afdwingen dan het parlement (waaruit die commissie voortkomt).²⁷⁰ Voor een dergelijk onderscheid bestaan geen goede gronden. Bovendien zou daarmee een «enquêtedwang» (kunnen) ontstaan, die niet verkieslijk is.
- (iv) voor zover binnen een nader te ontwikkelen kader enige «toetsing» van het handelen van een bewindspersoon aan de orde zou zijn, moet een dergelijke toets niet worden verricht door enige instantie buiten de Kamer (zoals een externe commissie of een rechter).²⁷¹
N.B.: Zoals de vice-president van de Raad van State al in zijn brief van 12 juli 2002 overtuigend heeft uiteengezet is als het gaat om de beoordeling van het optreden van bewindslieden (niet zijnde strafrechtelijke gedragingen) enkel de Kamer zelf competent en zijn maar twee uitkomsten mogelijk: ofwel de Kamer laat zich door de bewindspersoon overtuigen, ofwel de bewindspersoon legt zich neer bij de wens

²⁶⁹ Ik signaleer dat de Raad van State ter zake anders lijkt te oordelen en vindt dat de keuze enkel is tussen inlichtingen verstrekken (maar dan openbaar) of niet, aldus Kamerstukken II 1997/98, 24 456, C, p. 7. Een dergelijke benadering beperkt echter aanzienlijk de ruimte voor controle van de Tweede Kamer. Ik sluit mij veeleer aan bij de opvatting van Munneke (o.c., p. 106) dat het in art. 68 Gw primair gaat «*om de vraag op welke inlichtingen Kamerleden recht hebben, en niet om de vraag welke inlichtingen openbaar gemaakt kunnen worden.*»

²⁷⁰ S.C. Loeffen, *Parlementair onderzoek, Een studie naar het onderzoeksrecht in Nederland, het Verenigd*

Koninkrijk en de Verenigde Staten (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu 2013, p. 119–120.

²⁷¹ Voor de goede orde: tegen een weigering tot verstrekking van inlichtingen kan geen bestuursrechtelijk rechtsmiddel worden aangewend, aldus ABRvS 21 april 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO7921.

van de Kamer.²⁷² Een derde optie is natuurlijk – zo voeg ik daaraan toe – dat de bewindspersoon volhardt in zijn (of haar) weigering en (al dan niet gedwongen) terugtreedt.²⁷³

16. Met inachtneming van de hiervoor geformuleerde (vier) uitgangspunten lijken mij verschillende verbeteringsrichtingen denkbaar, die ik nu kort de revue laat passeren.

Verbeteringsvarianten

17. De meest transparante variant lijkt mij een systeem waarbinnen een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds een weigering om informatie te verstrekken en anderzijds bezwaren tegen de openbaarmaking van informatie.

18. Het niet verstrekken van informatie zou dan in beginsel beperkt moeten blijven tot de gevallen waarin het belang van de Staat in klassieke zin zich daartegen verzet, zoals bijvoorbeeld de eenheid van de Kroon of de nationale veiligheid. Ook in geval internationale verplichtingen zich tegen informatieverstrekking verzetten, moet het uiteraard mogelijk zijn het belang van de Staat met succes in te roepen. In deze variant kan het begrip belang van de Staat dus ook «enger» worden gedefinieerd en zal een (succesvol) beroep daarop zich in aanmerkelijk minder gevallen kunnen voordoen dan thans het geval is.

19. Zulks neemt niet weg dat (ook) een beroep op de verschoningsgrond adequaat zal moeten worden gemotiveerd. In dit verband wijs ik op hetgeen bij de behandeling van de grondwetswijziging van 1987 hierover is opgemerkt, namelijk: «*De betekenis van de verschoningsgrond bestaat niet in de laatste plaats hierin, dat de regering erdoor genoopt wordt daarop een uitdrukkelijk beroep te doen en voor dat beroep argumenten aan te voeren.*»²⁷⁴ Het kan in dit opzicht winst zijn als het belang van de Staat wordt «gedeconstrueerd», in die zin dat er een inventarisatie wordt gemaakt van de «erkende» belangen van de Staat. De motivering van een beroep moet dan een basis vinden in die opsomming.

20. In alle overige gevallen (dus: de gevallen waarin niet zozeer het delen van informatie bezwaarlijk is, maar het openbaar worden van die informatie) zou het belang van de Staat geen rol meer (moeten) spelen, maar bestaat de mogelijkheid dat de bewindspersoon gemotiveerd besluit tot verstrekking van de gevraagde informatie op vertrouwelijke wijze, waarbij wordt gemotiveerd waarom het belang bij vertrouwelijkheid in dit specifieke geval zwaarder moet wegen dan het belang van openbaarheid. Dat belang bij vertrouwelijkheid zou dan niet (ook) het etiket «belang van de Staat» hoeven krijgen.²⁷⁵

21. Ook hier kan worden overwogen om te werken met een inventarisatie van (vertrouwelijkheids)belangen zoals hiervoor beschreven.

22. Het verschil tussen de twee voor omschreven gevallen is gelegen in het feit dat in de eerste toets (de «verschoningstoets») wordt gezien of het belang in kwestie valt onder de definitie van het «belang van de Staat» (er

²⁷² Kamerstukken II 2001/02, 28 362, nr. 4.

²⁷³ Zie ook E.J. Daalder, *Handboek openbaarheid van bestuur*, Den Haag: Boom 2015, p. 53.

²⁷⁴ Kamerstukken II 1985/86, 19 014, MvA, nr. 5, p. 74.

²⁷⁵ Vergelijk Daalder (o.c., p. 66) die opmerkt: «*Dat laat onverlet dat er hogere belangen kunnen zijn, die meebrengen dat ondanks deze zorglicht toch gegevens die de persoonlijke levenssfeer raken of bedrijfsvertrouwelijk zijn door toepassing van artikel 68 Gw openbaar worden. In die gevallen weegt het belang dat het parlement de noodzakelijke inlichtingen ontvangt zwaarder.*»

is dus sprake van een vraagstuk van kwalificatie), terwijl in de tweede toets (de «openbaarheidstoets») sprake is van een afweging van belangen: weegt het belang bij openbaarmaking zwaarder dan het belang bij vertrouwelijkheid? Bij die tweede toets kan zowel worden gekeken naar directe belangen van de Staat (zoals een mogelijk aansprakelijkheidsrisico) als naar meer indirecte belangen van de Staat (zoals de positie van de Staat als hoeder van grondrechten waaronder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer of de positie van de Staat als betrouwbare partner voor het bedrijfsleven).

N.B.: Hier kan een zekere parallel worden getrokken met de thans in de Wpe 2008 opgenomen regeling rond het horen van getuigen (en deskundigen). Art. 11 lid 1 Wpe 2008 neemt als uitgangspunt dat een getuige in een openbare zitting wordt gehoord. Om «gewichtige redenen» kan ingevolge art. 12 lid 1 evenwel voor een besloten zitting worden gekozen, waarvoor de leden 2 en 3 nadere regels rond vertrouwelijkheid geven. Ook ten aanzien van schriftelijke informatieverstrekking kan dus – zoals hiervoor beschreven – worden gekozen voor een systeem waarbinnen uitgangspunt is dat alle gevraagde informatie wordt gedeeld – behoudens enkele zeer bijzondere gevallen – en afzonderlijk wordt beoordeeld of er «gewichtige redenen» zijn om die informatie vertrouwelijk te behandelen.

23. De uitkomst van de beoordeling – die primair wordt verricht door de betreffende bewindspersoon – zou dan door de Kamer moeten (kunnen) worden getoetst.²⁷⁶ Dat zou in elk geval moeten gelden voor de openbaarheidstoets, wellicht ook voor de verschoningstoets. Daarbij merk ik op dat bij de verschoningstoets het risico bestaat dat het (uitvoerig) motiveren van een beroep op het verschoningsrecht er in sommige gevallen toe zou (kunnen) leiden dat informatie die juist met het oog op het belang van de Staat niet openbaar wordt gemaakt, toch zou worden prijsgegeven. Een marginale toets lijkt dan meer de hand te liggen dan een volle toets.

24. Het lijkt wenselijk – al was het maar om enige ervaring en expertise, en daarmee een bestendige praktijk op te bouwen – om daarvoor een «vaste commissie» aan te wijzen. Op de «organisatie» van die commissie kom ik nog terug.

25. In het geval de commissie de argumenten van de bewindspersoon onvoldoende overtuigend of zwaarwegend acht, dan zal de commissie daarvan mededeling kunnen doen aan de (rest van de) Kamer. Blijft de bewindspersoon volharden in het beroep op vertrouwelijkheid dan is het aan de Kamer of zulks moet leiden tot politieke stappen jegens de betreffende bewindspersoon.²⁷⁷ Wanneer een Minister zou worden gedwongen tot aftreden naar aanleiding van zijn weigering inlichtingen te verschaffen, komt zijn opvolger opnieuw te staan voor de keuze of hij de gevraagde inlichtingen aan de Kamer zal verschaffen. De Kamer kan een bewindspersoon daartoe nooit (in juridische zin) dwingen.

²⁷⁶ Zie in die zin ook *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 9, p. 10: «Om te beslissen of openbare verstrekking mogelijk is, zal de bewindspersoon een afweging moeten maken tussen enerzijds het belang dat de controle door de Kamers en het afleggen van verantwoording in het openbaar plaatsvindt, en anderzijds aspecten die zich in het concrete geval verzetten tegen openbaarmaking. (...) Als deze afweging leidt tot de beslissing om informatie niet openbaar te verstrekken, heeft de bewindspersoon de plicht om deze beslissing te motiveren en daarover – indien gewenst – in overleg te treden met de Kamer.»

²⁷⁷ Dat het aan de Kamer is om een oordeel te geven over de vraag of een op art. 68 Gw gebaseerde weigering inlichtingen te verschaffen, is gerechtvaardigd, wordt ook bevestigd door de Hoge Raad in een arrest van 28 maart 2003, *NJ 2004/71*, rov. 3.6.2.

N.B.: Hier zou een parallel kunnen worden getrokken met de bevoegdheid van de gemeenteraad om een oplegging van geheimhouding door het College van B&W te «overrulen», zoals voorzien in art. 25 Gemeentewet. Ik realiseer mij overigens terdege dat de positie van de gemeenteraad ten opzichte van het college zeker niet van dezelfde aard is als de positie van de Tweede Kamer ten opzichte van een bewindspersoon. In het bijzonder heeft de gemeenteraad de positie het college daadwerkelijk te «overrulen», welke bevoegdheid de Kamer ten opzichte van een bewindspersoon ontbeert. Dat neemt niet weg dat aan de Gemeentewet op dit punt toch inspiratie zou kunnen worden ontleend.

Subvariant

26. Een variant op de voor omschreven verbeteringsvariant zou kunnen zijn dat het onderscheid tussen verschoning en niet-openbaar maken niet wordt gemaakt, maar het belang van de Staat op de bestaande oude voet wordt gehanteerd.

27. Ook (of misschien wel: juist) in deze variant lijkt een inventarisatie van «erkende» belangen nuttig ter vergroting van de transparantie en ter vergemakkelijking van de toetsing. Ook in deze variant zou immers ook een beroep van een bewindspersoon op het belang van de Staat door een (vaste) Kamercommissie kritisch moeten (kunnen) worden beoordeeld.

28. Deze subvariant geeft de Kamer meer controlemogelijkheden dan thans het geval is, maar lijkt mij systematisch minder zuiver dan de beschreven hoofdvariant.

Parlementaire enquête

29. De vraag dient zich aan of de toets die in de beide varianten aan de orde kan zijn in geval van een parlementaire enquête ook moet worden verricht door de daartoe aangewezen vaste Kamercommissie of door de PEC zelf moet geschieden.

30. Mij lijkt de meest zuivere benadering om ook hier de rol van de vaste commissie te handhaven. Een dergelijke commissie moet immers worden geacht niet alleen een bepaalde expertise te hebben opgebouwd, maar zal bovendien mogelijk ook een meer objectieve benadering kiezen. In zoverre kan een «externe» commissie (waarmee ik dan bedoel: die vaste commissie) wellicht ook een de-escalerend effect hebben in een discussie tussen de PEC en een bewindspersoon.

Inkadering

31. Aanpassingen zoals hiervoor gesuggereerd, zullen op enige plaats een schriftelijke neerslag moeten krijgen.

32. Het lijkt mij niet nodig om daartoe in te grijpen in wetgeving zoals de Gw of de Wpe 2008.²⁷⁸ De bestaande rechten op informatieverzekering door de Tweede Kamer, respectievelijk de PEC blijven bestaan, zij krijgen enkel een wat scherpere interpretatie. Het meest aangewezen lijkt mij om die aanscherping – en uitwerking – neer te leggen in een protocol. Art. 13 Regeling parlementair en extern onderzoek voorziet al in die mogelijkheid. Er bestaat ook al een Protocol van afspraken over onderzoeken Tweede

²⁷⁸ Ik merk daarbij op dat een verandering in het huidige systeem die aanpassing van de Gw vereist niet heel behulpzaam is, gelet op de lange duur waarmee een wijziging van de Gw doorgaans gepaard gaat.

Kamer, welk protocol zou kunnen worden aangepast in de hiervoor gesuggereerde zin.

33. Voor wat betreft de aan te wijzen of op te tuigen «vaste commissie» zie ik voorshands een drietal mogelijkheden: er wordt een nieuwe commissie in het leven geroepen, de toetsing wordt ondergebracht bij de bestaande commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten of het presidium wordt met die toetsing belast.²⁷⁹

34. Vanuit de gedachte dat geen nieuwe commissies worden opgetuigd als daartoe geen noodzaak bestaat en gezien de al op onderdelen relevante expertise van de commissie Stiekem zou het mijn voorkeur hebben om die commissie ook met de hiervoor geschetste toets(en) te belasten. Daar komt bij dat de hoeveelheid van «toetsactiviteiten» (mogelijk) tamelijk beperkt is, hetgeen een reden te meer is om die activiteiten neer te leggen bij een bestaande commissie en daarvoor niet een nieuwe commissie in het leven te roepen.

35. De overige regels rond het functioneren van bijzondere commissies van de Kamer en al dan niet door die commissies te betrachten vertrouwelijkheid zijn – zo lijkt mij – genoegzaam geregeld in het Reglement van Orde van de Tweede Kamer²⁸⁰, zij het dat dit Reglement uiteraard aanpassing behoeft naar gelang de uiteindelijk te maken keuze voor een van die drie hiervoor geschetste «commissie-varianten». Wordt de commissie Stiekem aangewezen als toetscommissie, dan zal (ook) het Reglement van die commissie aanpassing behoeven.

²⁷⁹ Ik wijs in dit verband op de suggestie van de commissie voor de vernieuwing van de Wet op de parlementaire enquête die in 2005 opperde: «Gedacht kan worden aan de mogelijkheid dat de bewindspersoon de voorzitter of het presidium onder strikte vertrouwelijkheid wel kennis laat nemen van de informatie. De voorzitter of het presidium kunnen de Kamer vervolgens adviseren al dan niet vast te houden aan haar verzoek.» Zie Kamerstukken II 2005/06, 29 283, nr. 36, p. 7.

²⁸⁰ Het Reglement voorziet in de mogelijkheid van een beraadslaging met gesloten deuren (art. 88–89), ook van Kamercommissies (art. 37); zie ook art. 66 Gw. Ten aanzien van de inhoud van vertrouwelijke stukken en de gedachtewisseling in een besloten commissievergadering wordt geheimhouding in acht genomen, met uitzondering van hetgeen de commissie in haar verslag vermeldt (art. 38 lid 1). De Kamer kan besluiten dat een commissie over in haar handen gestelde stukken, die naar het oordeel van de commissie niet in het openbaar kunnen worden behandeld, geen verslag behoeft uit te brengen (art. 32 lid 2). Een vertrouwelijke behandeling ziet op de situatie waarbij de Minister de Kamer of Kamercommissie volledig informeert en de verschafte informatie niet buiten de Kamer of Kamercommissie komt.

Position paper: het belang van de staat

Prof. mr. S.A.J. Munneke

Oktober 2016

1. Wettelijke bepalingen

Hoofdstuk 3 van de Wet op de parlementaire enquête 2008 (hierna: Wpe 2008) kent een aantal bevoegdheden tot het verkrijgen van informatie toe aan een parlementaire enquêtecommissie, waaronder de bevoegdheid schriftelijke inlichtingen te vorderen (art. 5), de bevoegdheid tot inzage, afschrift of kennisneming anderszins van documenten (art. 6) en de bevoegdheid getuigen en deskundigen te horen (art. 9). Het eerste artikel van hoofdstuk 4 Wpe 2008, artikel 14, maakt duidelijk dat deze bevoegdheden niet vrijblijvend zijn, maar gekoppeld zijn aan een medewerkingsplicht van getuigen en deskundigen.

Artikel 14, eerste lid, Wpe 2008 luidt:

1. Elke Nederlander, elke ingezetene van Nederland, elke natuurlijke persoon die in Nederland verblijft houdt, elke rechtspersoon die in Nederland is gevestigd en elke rechtspersoon die haar bedrijfsactiviteiten geheel of gedeeltelijk in Nederland uitoefent, is verplicht de commissie binnen de door haar gestelde termijn alle medewerking te verlenen die deze vordert bij de uitoefening van de haar bij deze wet verleende bevoegdheden, behoudens de mogelijkheid van verschoning overeenkomstig de artikelen 19 tot en met 24.

De verschoningsgronden zijn geregeld in paragraaf 2 van Hoofdstuk 4, de al genoemde artikelen 19 tot en met 24.

Artikel 19 Wpe 2008 luidt:

- 1. Een Minister, een gewezen Minister, een Staatssecretaris, een gewezen Staatssecretaris, een lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan, een gewezen lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan en een ambtenaar, werkzaam of werkzaam geweest ten behoeve van een tot de staat behorend orgaan, zijn niet verplicht informatie aan de commissie te verstrekken, voor zover deze verstrekking in strijd is met het belang van de staat.*
- 2. Indien een Staatssecretaris, een lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan, een gewezen lid of bestuurder van een tot de staat behorend orgaan, of een ambtenaar, werkzaam of werkzaam geweest ten behoeve van een tot de staat behorend orgaan, zich beroept op het belang van de staat, kan de commissie verlangen dat de gegrondheid van zijn beroep op verschoning wordt bevestigd door Onze Minister wie het aangaat.*
- 3. Indien een gewezen Minister of gewezen Staatssecretaris zich beroept op het belang van de staat ten aanzien van informatie die betrekking heeft op de periode van zijn ambtsvervulling, kan de commissie verlangen dat de gegrondheid van zijn beroep op verschoning wordt bevestigd door Onze Minister-President.*

Naast dit artikel bevat artikel 20 Wpe 2008 een specifieke verschoningsgrond ten aanzien van de beraadslagingen en beslissingen van de ministerraad. Artikel 21 kent een verschoningsgrond ten aanzien van de beraadslagingen van colleges met een wettelijke geheimhoudingsplicht. Artikel 22 Wpe 2008 beschermt bedrijfsvertrouwelijke informatie, artikel

23 biedt een zekere bescherming aan de persoonlijke levenssfeer, en artikel 24 Wpe 2008 beschermt het klassieke ambts- en beroepsgeheim.

Relevant ten slotte zijn de bepalingen over openbaarheid, beslotenheid en geheimhouding.

Artikel 11 Wpe 2008 bepaalt dat getuigen en deskundigen in een openbare zitting van de commissie worden gehoord, tenzij er gewichtige redenen zijn het verhoor of een deel daarvan in beslotenheid af te nemen (art. 12). Van een openbaar verhoor wordt een openbaar verslag gemaakt, van een besloten verhoor een vertrouwelijk verslag. De leden van de commissie bewaren bovendien geheimhouding over hetgeen hun tijdens de besloten zitting ter kennis komt (art. 12, tweede lid, Wpe 2008).

Naar zijn aard doet de commissie een groot deel van haar werk in beslotenheid. Haar bevindingen legt de commissie vast in een openbaar rapport dat zij aan de Kamer aanbiedt (art. 33 Wpe 2008). De documenten die onder de commissie berusten, gaan met ingang van de dag waarop de enquête door de Kamer wordt beëindigd van rechtswege over op de Kamer (art. 35).

De openbaarheid en vertrouwelijkheid van documenten is in de Wpe 2008 afzonderlijk geregeld in hoofdstuk 8. Artikel 37, het eerste artikel van dit hoofdstuk, bepaalt dat niemand tot op de dag waarop de commissie haar rapport aan de Kamer aanbiedt recht heeft op inzage in documenten die onder de commissie berusten, behoudens voor zover die inhoud blijkt uit het openbare verslag van een verhoor waarin die informatie aan de orde kwam, of voor zover de commissie inzage verleent. Nadat het rapport aan de Kamer is aangeboden kan elk Kamerlid de documenten die op vordering van de commissie aan haar zijn overgelegd inzien (art. 38, eerste lid, Wpe 2008). Ook kan een Kamerlid een vertrouwelijk verslag van een besloten verhoor inzien. De leden van de Kamer bewaren geheimhouding over de inhoud van het verslag (art. 38, derde lid, Wpe 2008). Zij zijn eveneens tot geheimhouding verplicht over de inhoud van documenten waarin hun inzage is verleend, voor zover de commissie beperkingen aan de openbaarheid van die documenten heeft gesteld op grond van artikel 40 van de wet (art. 38, tweede lid, Wpe2008).

Derden hebben recht op inzage in de openbare stukken, d.w.z. de documenten waarop geen beperkingen aan de openbaarheid rusten, opgelegd op grond van het genoemde artikel 40 Wpe 2008 (art. 39 Wpe 2008). De Kamer kan besluiten de beperkingen buiten toepassing te laten ten aanzien van iemand met een bijzonder belang, aan wie dan een geheimhoudingsplicht kan worden opgelegd (art. 39, tweede lid Wpe 2008). Ook kan de Kamer besluiten een beperking aan de openbaarheid op te heffen (idem).

De mogelijkheid beperkingen te stellen aan documenten voor de periode na aanbidding van het rapport aan de Kamer is geregeld in artikel 40 Wpe 2008. Daarvoor is aansluiting gezocht bij artikel 10 Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob), inclusief het in dat artikel gemaakte onderscheid tussen absolute en relatieve weigeringsgronden. Het onderscheid brengt mee dat de commissie verplicht is de openbaarheid van documenten te beperken voor zover:

- a. de openbaarmaking van het document de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;
- b. de openbaarmaking van het document de veiligheid van de staat zou kunnen schaden;
- c. het document bedrijfs- en fabricagegegevens bevat, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;

- d. het document persoonsgegevens bevat als bedoeld in paragraaf 2 van Hoofdstuk 2 van de Wet bescherming persoonsgegevens, tenzij de openbaarmaking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt of de persoon op wie de gegevens betrekking hebben heeft ingestemd met de openbaarmaking;
- e. het document een verslag van een voorgesprek of een besloten verhoor betreft.

Ten aanzien van de in het derde lid genoemde belangen *kan* de commissie beperkingen opleggen aan de openbaarheid, voor zover het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de genoemde belangen. Hier dient dus steeds een *afweging in concreto* te worden gemaakt, terwijl in het tweede lid die afweging door de wetgever in algemene zin al is gemaakt en in het voordeel van de daar genoemde bijzondere belangen is uitgevallen.

Het feit dat beperkingen aan de openbaarheid van documenten worden gesteld voor de periode na afronding van het rapport, brengt niet mee dat de commissie over de inhoud van die stukken in een openbaar verhoor niet zou mogen spreken.

Ook op documenten die de commissie ten behoeve van intern beraad heeft opgesteld kan de commissie beperkingen van de openbaarheid opleggen (art. 40, vierde lid). Voor zover de commissie beperkingen aan de openbaarheid heeft opgelegd bewaren de leden van de commissie geheimhouding over de inhoud van die documenten (art. 40, vijfde lid, Wpe 2008).

2. Achtergrond

Zowel de Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (hierna ook: PEFS) als de Parlementaire Enquêtecommissie FYRA (hierna ook: PE FYRA) werden in hun onderzoek met een veelvuldig beroep op het belang van de staat geconfronteerd. Daarbij ging het met name om een beroep op het belang van de staat als grondslag voor vertrouwelijke informatieverstrekking aan de commissie. Beide commissies menen dat daarmee aan de openbaarheid van de volksvertegenwoordiging geen recht wordt gedaan, en het uitgangspunt van terughoudendheid met een beroep op de verschoningsgrond niet wordt nageleefd. De PE FYRA ging nog verder en stelde zich niet aan de indruk te kunnen onttrekken dat door het invoeren van het belang van de staat door de Staat getracht werd het zicht op het eigen handelen of de besluitvorming af te schermen.

In de werkafspraken die de PE FYRA maakte was opgenomen dat bewindspersonen documenten waarvan zij meenden dat verstrekking in strijd zou zijn met het belang van de staat aan de commissie zouden verstrekken met een uitvoerige motivering van het belang per document.²⁸¹ In alle andere gevallen van vertrouwelijke informatie konden de bewindspersonen, eveneens onder uitvoerige motivering een dringend verzoek tot blijvende vertrouwelijkheid doen.²⁸² De PE FYRA merkt op dat zij beseft dat zij zonder deze met het kabinet overeengekomen werkafspraken een groot deel van haar onderzoek wellicht niet (op deze wijze) had kunnen uitvoeren. De werkafspraken gaven de commissie de mogelijkheid gedegen onderzoek te kunnen verrichten en een zorgvuldige afweging te maken tussen het belang van de staat en andere in het geding zijnde belangen. De vaststelling van wat het belang van de Staat is, is immers niet louter afhankelijk van het oordeel van de regering. Ook het parlement heeft hierin een constitutionele rol, aldus de PE FYRA.²⁸³

²⁸¹ *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 490, punten 7–10.

²⁸² *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 464.

²⁸³ *Idem*.

De getallen die de PE FYRA aanvoert liegen er niet om. 33% van de stukken van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu (hierna ook: I en M) werd door het kabinet als vertrouwelijk aangemerkt, 100% van de stukken van de Minister-President en 79% van de stukken van de Minister van Financiën, het merendeel daarvan met een beroep op het belang van de staat.²⁸⁴ De motivering van de vertrouwelijkheid was in alle gevallen zeer algemeen.

In de werkafspraken was voorts vastgelegd dat als volgens de commissie een bewindspersoon de vertrouwelijkheid ten onrechte motiveerde met een beroep op het belang van de staat de commissie dit gemotiveerd schriftelijk zou melden aan de desbetreffende bewindspersoon. Omgekeerd kon het departement gemotiveerd schriftelijk bij de commissie melden als het meende dat een dringend verzoek tot blijvende vertrouwelijkheid ten onrechte niet door de commissie werd gevolgd. In beide gevallen werd voorzien in ambtelijk en zo nodig politiek overleg.²⁸⁵ De PE FYRA is van oordeel dat de motivering van het beroep op het belang van de staat deugdelijker moet. Een eenduidige reikwijdte van de verschoningsgrond in artikel 19 WpE 2008 en art. 68 Gw ontbreekt. De commissie meent dat bij een beroep op strijd met het belang van de staat de Tweede Kamer zich zelfstandig een oordeel moet kunnen vormen, daarover desnoods de discussie met het kabinet moet aangaan, en daaraan desnoods politieke gevolgen moet kunnen verbinden.²⁸⁶

De PE FYRA oordeelde dat de Tweede Kamer het vertrouwelijk informeren door het kabinet tot een minimum dient te beperken. De Kamer moet kritischer worden op het beroep van het kabinet op het belang van de Staat.²⁸⁷ De PE FYRA gaf de Tweede Kamer in overweging een eigen beoordelingskader vast te stellen dat kan worden toegepast als het kabinet met een beroep op het belang van de Staat weigert bepaalde inlichtingen aan het parlement te verstrekken, of als het kabinet onder verwijzing hiernaar bepaalde informatie uitsluitend vertrouwelijk verstrekt. Hierin zou bijvoorbeeld kunnen worden vastgelegd welke eisen worden gesteld aan de onderbouwing van een dergelijk beroep, onder welke voorwaarden vertrouwelijke informatieverstrekking aan de orde kan zijn en welke procedure wordt gevolgd als de Tweede Kamer of een enquêtecommissie zich niet kan vinden in het aanvankelijke oordeel van de regering. Dit beoordelingskader, dat zo mogelijk in samenwerking met de Eerste Kamer kan worden opgesteld, zou zowel bij parlementaire enquêtes als in het reguliere verkeer tussen regering en parlement behulpzaam kunnen zijn.²⁸⁸

3. Vraagstelling en opzet

Namens de Tijdelijke commissie evaluatie wet op de parlementaire enquête (hierna: TCEWPE) werd gevraagd te reflecteren op de probleem-analyse door de recente enquêtecommissies en de aanbeveling voor een eigen toetsingskader. Dit ter voorbereiding op een rondetafelgesprek met de commissie. Daarbij werd een viertal vragen specifiek in overweging gegeven:

1. Hoe beoordeelt u de problematiek in de toepassing van de verschoningsgrond van het belang van de staat in de praktijk in algemene zin, zoals die voortvloeit uit de ervaringen van de PEFS en PE FYRA? Welke

²⁸⁴ Idem.

²⁸⁵ *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 490, punt 9.

²⁸⁶ *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 473–474; *Kamerstukken II 2005/06*, 30 415, nr. 6; *Kamerstukken II 2005/06*, 29 283, nr. 36.

²⁸⁷ *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 36.

²⁸⁸ *Kamerstukken II 2015/16*, 33 678, nr. 11, p. 45.

- juridische oplossingen zijn denkbaar? Welke praktische oplossingen zijn denkbaar? In hoeverre acht u deze wenselijk?
2. Hoe beoordeelt u de aanbeveling van de PE FYRA om te komen tot een eigen beoordelingskader? In hoeverre acht u dit juridisch haalbaar? Zijn er naar uw mening wellicht staatsrechtelijke bezwaren tegen het vaststellen van een eigen kader? En in hoeverre vindt u een dergelijk kader zinvol?
 3. Indien u een beoordelingskader haalbaar acht, welke procedurele en/of inhoudelijke aspecten kunnen daarin naar uw mening worden geregeld?
 4. Indien u een beoordelingskader haalbaar acht, kan een dergelijk kader zowel ten aanzien van de verschoningsgrond van artikel 19 Wpe 2008 als ten behoeve van het algemene parlementaire inlichtingenrecht van artikel 68 Gw worden toegepast? Zijn er naar uw mening juridische en /of praktische redenen waarom een dergelijk kader op dit punt moet worden afgebakend?

In het navolgende werk ik verschillende punten van het verschoningsrecht afzonderlijk uit. De behandeling is noodzakelijkerwijs beknopt.²⁸⁹ Aan de orde komen: de materiële invulling van het belang van de staat (punt 4), het onderscheid tussen openbaarheid en bijzonder inlichtingenrecht en de uitzonderingen daarop (punt 5), het onderscheid tussen het enquêterecht en het algemene inlichtingenrecht van artikel 68 Gw (punt 6), en de vraag wie de juistheid van een beroep op de verschoningsgrond kan beoordelen en daarover in laatste instantie kan beslissen (punt 7).

4. Wat is het belang van de staat?

Zowel ten aanzien van het «algemene» parlementaire inlichtingenrecht (artikel 68 Gw) als ten aanzien van het parlementaire enquêterecht (art. 70 Gw, Wpe 2008) luidt het antwoord op de vraag wanneer inlichtingen aan de Staten-Generaal of een enquêtemissie mogen worden onthouden: als het verstrekken van die inlichtingen strijdig is met het belang van de staat.

Noch in de Grondwet noch in de Wpe 2008 is nader omschreven wat *materieel* onder dat belang van de staat moet worden verstaan, noch wanneer *strijdigheid* met dat belang moet of kan worden aangenomen. Dat zijn twee afzonderlijk van elkaar te beschouwen elementen: de materiële inhoud en de strijdigheid. De verschoningsgrond luidt ook niet «het belang van de staat, maar «*strijd* met het belang van de staat». Ik kom daar later op terug.

In toelichtende notities is wel getracht tot een concretisering en operationalisering te komen.²⁹⁰ Die concretisering en operationalisering vinden langs verschillende lijnen plaats, inhoudelijk en procedureel. Relevant zijn:

- i. De aard van de gevraagde gegevens; een nadere inhoudelijke afbakening van de belangen die als belang van de staat kunnen worden gekwalificeerd;
- ii. Het al dan niet bestaan van een wettelijke geheimhoudingsplicht; deze staat niet per definitie aan inlichtingenverstrekking aan het parlement in de weg, maar in het algemeen wel aan openbare informatieverstrekking aan het parlement.

²⁸⁹ Uitvoerder: S.A.J. Munneke, *Inlichtingenplichten en verschoningsgronden in het staatsrecht* (diss. Groningen), Deventer; Kluwer 2006.

²⁹⁰ Het meest toegespitst: *Kamerstukken II 2001/02*, 28 362, nr. 2; Voor een actualisering: *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 8. Zie ook het verslag van een schriftelijk overleg daarover: *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 9.

- iii. Eventuele afspraken over de behandeling van de gevraagde gegevens met degene van wie de gegevens oorspronkelijk afkomstig zijn; zo'n afspraak zal een zwaarwegende factor zijn en meestal leiden tot vertrouwelijke overlegging van gegevens.

Daarnaast wordt in de notities over het beroep op de verschoningsgrond op twee procedurele / beleidsmatige aspecten gewezen:

- iv. Een accentuering van het exceptionele karakter van een beroep op de verschoningsgrond; aan de inlichtingenverstrekking komt een groot gewicht toe, want het parlement is voor zijn functioneren grotendeels van de verkregen informatie afhankelijk en de Minister is daarvoor steeds het eerste aanspreekpunt.
- v. Een formulering van de beginselplicht voor de regering om een inlichtingenweigeringsgrond / beroep op de verschoningsgrond zo goed mogelijk te motiveren.

Daarbij wordt dan vervolgens opgemerkt dat niet op voorhand en in algemene termen precies valt aan te geven wanneer met succes een beroep op de verschoningsgrond kan worden gedaan en wat precies onder het belang van de staat moet worden verstaan.

Uit de eerdergenoemde notitie komt naar voren dat «het belang van de staat» een verzamelbegrip is dat diverse deelbelangen omvat. Die deelbelangen zelf kunnen weer meer of minder concreet omschreven zijn (eenheid van de Kroon, veiligheid van de staat, financiële belangen etc.). Voor de lijst met deelbelangen wordt gewoonlijk inspiratie gezocht bij de weigeringsgronden uit artikel 10 Wob (zie ook artikel 40 Wpe 2008).

Wanneer we even afzien van deze specifieke invullingen, lijken er grofweg twee redenen te zijn waarom inlichtingen geweigerd zouden kunnen worden:

- a. Inlichtingen worden geweigerd omdat een principiële uitzondering op het inlichtingenrecht op haar plaats is.²⁹¹
- b. Inlichtingen worden geweigerd omdat het risico dat de (te weigeren) informatie anders bij de verkeerde personen terecht komt te groot wordt geacht.

De vraag of het verstrekken van inlichtingen al dan niet strijdig is met een belang van de staat vereist naar zijn aard een *belangenafweging*. In de eerste categorie is die afweging al door de wetgever gemaakt: de belangen die onder deze eerste categorie zijn te brengen wegen steeds zwaarder dan het belang van informatieverstrekking.

In de tweede categorie gevallen moet de belangenafweging steeds per concrete situatie, d.w.z. van geval tot geval worden gemaakt. Het enkele feit dat een publiek belang in het geding is, wil nog niet zeggen dat dit belang ook zwaarder moet wegen dan het eveneens grote publieke belang van informatieverstrekking aan het parlement of een enquêtecommissie. Dat moet van geval tot geval worden bepaald.²⁹²

Nemen we daarbij de ratio van de regeling – het risico dat de informatie op het verkeerde moment bij de verkeerde personen terecht komt – in ogenschouw, dan blijkt dat bij de belangenafweging niet alleen de aard van de belangen een rol speelt, maar dat ook andere factoren dat risico,

²⁹¹ De discussie over de reikwijdte van het inlichtingenrecht zelf, dus los van de verschoningsgrond, laat ik hier buiten beschouwing.

²⁹² Het onderscheid is systematisch gezien vergelijkbaar met dat tussen absolute en relatieve weigeringsgronden in artikel 10 Wob.

en daarmee het gewicht dat aan de belangen toekomt, bepalen. In het bijzonder zijn in de afweging dan te betrekken:

- Het moment waarop de informatie wordt verstrekt (hoe bruikbaar is de informatie nog);
- De grootte van de groep aan wie inlichtingen worden verstrekt (hoe kleiner de groep, hoe kleiner het risico op «lekkens»);
- Het gewicht dat aan de informatievraag toekomt (denkbaar zou zijn dat aan de parlementaire enquête als zwaarste parlementaire recht een groter gewicht toekomt dan aan het «normale» inlichtingenrecht van art. 68 Gw).

Het bovenstaande betekent dat aan preciseringen van het belang van de staat op grond van de inhoud (d.w.z. de interpretatie van het belang van de staat aan de hand van een aanduiding van de inhoudelijke deelbelangen) betrekkelijk weinig betekenis toekomt. Van de eerdergenoemde twee categorieën weigeringen is de tweede categorie verreweg de grootste. Slechts van een enkel deelbelang is te verdedigen dat het altijd en zonder meer voorgaat op de informatieverstrekking aan het parlement (de eenheid van de kroon). De genoemde materiële belangen zijn dus vrijwel steeds noodzakelijke maar niet voldoende voorwaarde voor een inlichtingenweigerings. De belangenafweging in concreto vereist vrijwel steeds een aanvullende motivering waarom informatie over dat belang, op dat moment aan die groep zó riskant is, dat de risico's ervan zwaarder mogen wegen dan het op zichzelf zwaarwegende belang van informatieverstrekking.

Een relativering van deze pogingen om tot een inhoudelijke omschrijving van het begrip belang van de staat te komen, volgt verder uit de ongrijpbaarheid van het begrip belang van de staat als verzamelbegrip. Bij wijze van eerste denkoefening kan een drietal categorieën belangen naar de letter onder dit verzamelbegrip worden gebracht:

- i. De eigen belangen van de staat, nodig voor zijn instandhouding en goede functioneren: onaantastbaarheid van het grondgebied, handhaving van een effectief bestuursapparaat, de eigen financiën, etc.
- ii. De publieke belangen die aan ambten of bestuursorganen van de staat zijn toevertrouwd.
- iii. De particuliere belangen van burgers ten aanzien waarvan de staat een zekere zorg in acht heeft te nemen, zoals bijvoorbeeld respect voor de privacy van burgers. Hoewel de privacy primair een particulier belang betreft, is het in acht nemen van die belangen bij de taakvervulling door de overheid als een te beschermen belang te waarderen. Nog veel sterker geldt dit voor grondrechten.

Al deze belangen zijn grammaticaal onder omstandigheden als belang van de staat aan te merken, maar duidelijk is dat aan het ene belang een groter gewicht zal toekomen dan aan het andere. Gelet op de breedte van deze omschrijving zijn er maar weinig belangen die niet onder omstandigheden als belang van de staat zouden kunnen worden aangemerkt. Ook daarom is een poging tot concretisering langs de lijnen van een opsomming van materiële deelbelangen maar van geringe betekenis. Het belang van de staat is in wezen als begrip vrijwel betekenisloos. Het exceptionele karakter van de inlichtingenweigerings moet dan ook niet zozeer voortkomen uit een zeer beperkte materiële afbakening, maar uit het zeer grote gewicht dat aan de informatieverkrijging wordt toegekend.

Bezien we het bovenstaande op nog een wat andere wijze, dan zijn de potentiële deelbelangen die onder het belang van de staat kunnen vallen naar hun «gewicht» als volgt in te delen:

- i. Belangen die altijd zwaarder wegen dan het belang dat met het verstrekken en verkrijgen van inlichtingen is gemoeid.

- ii. Belangen die zwaarder kunnen wegen dan het belang van informatieverstrekking, maar waarvoor dat alleen van geval tot geval kan worden vastgesteld.
- iii. Belangen die nooit zwaarder wegen dan het belang van informatieverstrekking, en die in die zin niet als belang van de staat zijn aan te merken.

Een en ander valt in een matrix te combineren:

	Belangen die altijd zwaarder wegen dan het belang van informatieverstrekking	Belangen die onder omstandigheden (per geval te beoordelen) zwaarder wegen	Belangen die nooit zwaarder wegen dan het belang van informatieverstrekking
De eigen belangen van de staat			
De publieke belangen die de staat heeft te behartigen			
Het in acht nemen van private belangen			

Duidelijk is dat de tweede verticale kolom de meeste belangen zal omvatten, terwijl de belangen die in de derde kolom thuishoren nooit onder het belang van de staat als verschoningsgrond kunnen vallen. Ook kan worden vastgesteld dat naarmate een belang zelf vager en opener is omschreven, het minder snel in de eerste kolom zal vallen (omdat de openheid als vanzelf dwingt tot een afweging in concreto).

Een verder probleem met de inhoudelijke afbakening van het begrip belang van de staat is dat verschillende staatsorganen een verschillende opvatting daarover kunnen hebben, m.n. wanneer zij dit belang van de staat grotendeels met hun eigen belang als onderdeel van die staat vereenzelvigen. Waar de regering informatie weigert «in het belang van de staat», vraagt het parlement die informatie juist «in het belang van de staat.» En juist omdat ook de inlichtingenverstrekking zelf een staatsbelang is, kan van strijd met het belang van de staat pas sprake zijn na een afweging van alle betrokken belangen. Het zwaarstwegende belang vertegenwoordigt dan het werkelijk staatsbelang.

Ondanks al zijn inhoudelijke vaagheid vervult het begrip echter tegelijkertijd ook een sterk symbolische en toch ook sturende rol. Aangezien voor elk staatsorgaan geldt dat de goede behartiging van het staatsbelang richtsnoer en doel is, volgt daaruit dat geen enkel orgaan ooit in strijd met dit belang zal mogen handelen. Staat dus eenmaal vast dat inlichtingenverstrekking in strijd is met het belang van de staat, dan impliceert de verschoningsgrond ook een verschoningsplicht.

Concluderend: het belang van de staat is een verzamelbegrip dat een zeer groot scala aan deelbelangen omvat. Zo'n materieel deelbelang is een noodzakelijke, maar in verreweg de meeste gevallen geen voldoende voorwaarde voor een legitieme inlichtingenweigering. Het beroep op de verschoningsgrond vereist een belangenafweging in concreto, waarin naast de *aard* van het belang ook andere factoren bepalend zijn. Uitein-

delijk gaat het meestal om de vraag hoe groot het risico is dat door het (bij derden) bekend worden van de te weigeren informatie schade ontstaat die groter is dan het belang dat met het informeren van het parlement of een enquêtemissie is gemoeid. Zoiets is op voorhand niet te kwalificeren, zoals ook in de aangehaalde notities diverse malen is opgemerkt.

Tegelijkertijd biedt deze analyse wel openingen voor een wat uitgewerkter toetsingskader. In de Kamerstukken is steeds opgemerkt dat een inlichtingenweigerings zorgvuldig gemotiveerd moet worden. Dit brengt mee dat niet kan worden volstaan met een nadere aanduiding van het materiële belang in kwestie, maar dat expliciet ook aandacht moet worden geschonken aan alle overige elementen die bij de belangenafweging in het concrete geval gewicht in de schaal hebben gelegd.

5. Inlichtingenplicht en openbaarheid

Hoewel artikel 68 Gw dat niet met zoveel woorden zegt is het uitgangspunt bij het parlementaire inlichtingenrecht dat de gevraagde inlichtingen in het openbaar worden gegeven en openbaar zijn. Dit wordt afgeleid uit het feit dat de vergaderingen van de Staten-Generaal in beginsel in het openbaar plaatsvinden (art. 66 Gw), en is ook goed te begrijpen aangezien openbaarheid voor een volksvertegenwoordiging als het ware een wezenskenmerk en een bestaansvoorwaarde is. Ook artikel 110 Gw bepaalt dat de overheid bij de uitvoering van haar taak openbaarheid betracht volgens bij de wet te stellen regels. Die openbaarheid strekt zich in beginsel niet alleen uit tot de vergaderingen en de mondelinge informatie-uitwisseling, maar ziet ook op het schriftelijke verkeer tussen regering of Ministers en de beide Kamers.

Algemeen aanvaard, en ten dele ook in de (Grond)wet vastgelegd, is dat vergaderingen achter gesloten deuren mogelijk zijn (art. 66 lid 2 en 3 Gw). Ook commissievergaderingen kunnen een besloten karakter hebben of krijgen. Daarnaast is aanvaard dat ook schriftelijke stukken een vertrouwelijk karakter kunnen hebben. Anders dan op provinciaal en gemeentelijk niveau ontbreekt daarvoor een wettelijke regeling op centraal niveau. We kunnen vaststellen dat de mogelijkheid van vertrouwelijkheid, geheimhouding en beslotenheid van vergaderingen op centraal niveau niet specifiek is genormeerd.²⁹³

Het inlezen van het element «openbaarheid» in artikel 68 Gw, leidt ertoe dat de verschoningsgrond «strijd met het belang van de staat» een dubbele functie krijgt. Zij is zowel een rechtvaardigingsgrond voor een beperking van de openbaarheid (vertrouwelijke informatieverschaffing of grond van het belang van de staat) als een rechtvaardiging voor de inlichtingenweigerings überhaupt, in welke vorm dan ook (dus zelfs niet vertrouwelijk). Daarmee gaat de verschoningsgrond gelijktijdig in twee verschillende afwegingen een rol spelen. Er zijn met andere woorden dan steeds drie verschillende belangen in het spel: a) het belang van openbaarheid, b) het belang van inlichtingenverstrekking aan het parlement, en c) het belang van de weigerings. Hoewel een benadering langs deze lijn mogelijk is, draagt dit naar mijn mening ernstig bij aan de onduidelijkheid omtrent de inhoud en het belang van de verschoningsgrond. Daarbij moet bedacht worden dat de Wet openbaarheid van bestuur een uitgewerkte toetsingskader kent voor de weigerings om documenten betreffende een bestuurlijke aangelegenheids openbaar te maken.

²⁹³ Ten aanzien van de openbaarheid bij parlementaire enquêtes wordt verwezen naar de beschrijving in paragraaf 1 hierboven.

Een grotere mate van duidelijkheid kan worden gewonnen door beslissingen omtrent openbaarheid of vertrouwelijkheid los te koppelen van beslissingen omtrent informatieweigering überhaupt, en de verschoningsgrond «strijd met het belang van de staat» tot dit laatste te beperken. De tekst van de wet sluit dat niet uit en het is op systematische gronden een zeer verdedigbaar standpunt. Verschoningsgronden en geheimhoudingsgronden zijn namelijk niet zonder meer met elkaar op een lijn te plaatsen.

Openbaarheid houdt, simpel gezegd, in dat derden het recht hebben kennis te nemen van de informatie (via schriftelijke stukken, via openbare vergaderingen, etc.). De uitzondering daarop is geheimhouding / vertrouwelijkheid / beslotenheid.²⁹⁴ Het opleggen van geheimhouding leidt ertoe dat derden geen recht hebben op kennisneming van die informatie. Geheimhouding staat er echter gewoonlijk niet aan in de weg dat bepaalde personen niettemin, vanwege hun ambt, nog steeds kennis kunnen nemen van die geheime informatie. Zij hebben als het ware een sterker, eigen inlichtingenrecht, veelal met daartegenover een inlichtingenplicht voor de verstrekker. Een *geheimhoudingsplicht* verplicht degene die over informatie beschikt om die informatie niet aan derden ter kennis te brengen, maar ontslaat hem niet van de plicht om ambten met een specifiek recht op inlichtingen toch te informeren.²⁹⁵ Dat is slechts anders wanneer de geheimhouder (bovendien) over een verschoningsrecht of -plicht beschikt. De verschoningsgrond is als het ware de uitzondering op de specifieke inlichtingenplicht, terwijl de geheimhoudingsgrond de uitzondering vormt op de openbaarheid.

Anders dan in Kamerstukken wel wordt betoogd, komt het mij voor dat vertrouwelijke informatieverschaffing geen beroep op het belang van de staat vergt, omdat niet het specifieke inlichtingenrecht maar de openbaarheid wordt beperkt. Een voordeel van deze scheiding is dat vervolgens voor beslissingen over openbaarheid of geheimhouding een eigen toetsingskader kan worden ontwikkeld, waarbij bovendien nauwer bij al bestaande toetsingskaders op dit terrein (Wet openbaarheid van bestuur, regels omtrent geheimhouding in Gemeente- en Provinciewet) kan worden aangesloten.

6. Enquêterecht en inlichtingenrecht

De parlementaire enquêtecommissie heeft een eigen inlichtingenrecht, dat losstaat van artikel 68 Gw. Grondslag voor de enquête is immers ook niet artikel 68 Gw maar artikel 70 Gw. Ook Ministers en Staatssecretarissen zijn aan deze plicht gebonden; het ontbreken van dwangmiddelen doet daaraan niet af.

Het is op het eerste gezicht niet verwonderlijk dat in artikel 68 Gw en artikel 19 Wpe 2008 voor dezelfde verschoningsgrond is gekozen. In de eerste plaats niet, omdat de grond een ruim scala aan deelbelangen dekt. Bovendien zou het op het eerste gezicht vreemd zijn dat de omvang van inlichtingen die het parlement verkrijgt, afhangt van de wijze waarop die inlichtingen worden verkregen, rechtstreeks of via een enquêterecht. In de keuze voor een vergelijkbare verschoningsgrond lijkt de vooronderstelling besloten te liggen dat een gelijk recht op informatie bestaat: alle informatie, tenzij het staatsbelang in het geding is. Gaat het om openbare verstrekking van informatie dan is bovendien het «lekrisico» voor wat betreft de grootte van de groep gelijk: die betreft immers in beide gevallen dan alle burgers.

²⁹⁴ De verschillen tussen die termen laat ik hier even rusten.

²⁹⁵ Zie bijvoorbeeld de artikelen 38 en 39 Wpe 2008.

Toch is goed denkbaar dat de belangenafweging in concreto die aan een beroep op de verschoningsgrond «strijd met het belang van de staat» ten grondslag ligt, bij de parlementaire enquête anders uitpakt dan bij het «algemene» inlichtingenrecht van artikel 68 Gw. Drie mogelijke argumenten spelen hier een rol.

- i. Zwaarte van het instrument. Verdedigd zou kunnen worden dat de zwaarte van het enquêterecht meebrengt dat aan de informatieverkrijging een groter gewicht toekomt, en de belangenafweging dan ook minder snel dan bij artikel 68 Gw in het voordeel van de inlichtingenwegering uit zal vallen. Voor dat standpunt valt met name wel iets te zeggen als onderzoek wordt gedaan omdat het reguliere instrumentarium te veel weigeringen en te weinig informatie opleverde. «De onderste steen moet boven», heet het dan. Naarmate enquêtecommissies meer als semi-rechterlijke onderzoekscommissies worden opgetuigd en beschouwd, weegt dit argument zwaarder. Toch lijkt de zwaarte van het instrumentarium met name te zitten in de bredere kring van getuigen van wie informatie kan worden verkregen en de dwangmiddelen die daarvoor beschikbaar zijn, en niet zozeer in het feit dat van Ministers nu opeens meer informatie dan anders kan worden verlangd. Ook de introductie van de parlementaire ondervraging als «lichtere» variant van het enquêterecht zou daartegen kunnen pleiten, evenals de uitbreiding van de verschoningsgronden bij de wetwijziging in 2008. Maar helemaal uitgesloten is het niet, de literatuur en wetsgeschiedenis geven hier geen antwoord.
- ii. Aard van het instrument. Een verschil tussen artikel 68 Gw en de parlementaire enquête is dat de informatiestroom bij de enquête rechtstreeks via ambtenaren kan lopen. Ook gewezen bewindspersonen kunnen worden gehoord. Beide zijn in feite doorbrekingen van de «normale» politieke verantwoordelijkheid van de Minister die als hoofd van zijn departement de informatie bundelt en naar het parlement zendt. Dat betekent dat waar vragen naar standpunten van gewezen bewindspersonen of ambtenaren onder artikel 68 Gw op een weigering zouden stuiten (al is niet helemaal zeker dat dat via strijdigheid met het belang van de staat zou lopen) die grond bij de parlementaire enquête niet zonder meer kan worden ingeroepen.
- iii. Risico's. Worden ook de feitelijke risico's van «lekken» in de afweging meegenomen, dan mag duidelijk zijn dat er minder reden zal zijn inlichtingen aan een enquêtecommissie te onthouden dan aan 75, 150 of 225 Kamerleden.

7. Wie controleert de juistheid van een beroep op de verschoningsgrond?

Uit het voorgaande volgt dat «het belang van de staat» in twee verschillende afwegingen een rol speelt:

- a. Als verschoningsgrond, die bij honorering meebrengt dat de Staten-Generaal of de enquêtecommissie in het geheel niet worden geïnformeerd, dus ook niet vertrouwelijk.
- b. Als geheimhoudingsgrond, die bij honorering meebrengt dat de Staten-Generaal of de enquêtecommissie zelf wel geïnformeerd worden, maar derden (het publiek) van de informatie niet op de hoogte mogen worden gebracht

Het onderscheid is van belang omdat de verzoeker om informatie wel een inhoudelijk oordeel op basis van de stukken kan geven over de beperkingen van de openbaarheid, maar uit de aard der zaak niet over de informatie die integraal geweigerd wordt.

De tweede vraag is wie het laatste woord over de openbaarheid / geheimhouding heeft. Op provinciaal en gemeentelijk niveau zien we dat de volksvertegenwoordiging en niet het dagelijks bestuur het laatste woord over het voortduren van de geheimhouding heeft. Er geldt een bekrachtigingseis door de raad / provinciale staten van een door het bestuur voorlopig opgelegde geheimhoudingsplicht. Dat maakt het bestuur afhankelijk van de wil van de volksvertegenwoordiging, al valt dat in de praktijk, vanwege de coalitievorming met vaste raadsmeerderheden, mee.

Bij de parlementaire enquête ligt het wat ingewikkelder. Duidelijk is dat de commissie de juistheid wel kan controleren, maar daarover niet zonder meer het laatste woord heeft. De regels in artikel 40 lid 2 Wpe 2008 halen echter de nodige kou uit de lucht. Zij verzekeren immers de niet-openbaarheid van vertrouwelijke stukken. Het toetsingskader hier is bovendien hetzelfde als meestal gebruikt wordt voor beslissingen omtrent openbaarheid (art. 10 Wob, art. 25 Gemeentewet). Er is geen enkele reden dat toetsingskader niet ook hier door de enquêtecommissie zelf te laten hanteren. Als bij de belangenafweging dan bovendien de bescherming van de onderliggende stukken via artikel 40 Wpe 2008 wordt meegewogen, lijkt dat in de richting te wijzen van een veel geringere beperking van de openbaarheid dan thans kennelijk de praktijk van het kabinet is. Het zou mijns inziens ook verdedigbaar zijn het laatste woord over de juistheid van de openbaarheidsbeperking aan de commissie te laten, maar dat vergt formele vastlegging van die bevoegdheid, en zal vermoedelijk leiden tot een eerdere weigering überhaupt stukken aan de commissie over te dragen, omdat de vertrouwelijkheid dan niet op voorhand gegarandeerd is.

Worden inlichtingen met een beroep op het belang van de staat ook niet vertrouwelijk verstrekt, dan is toetsing een stuk lastiger. Dat geldt zowel bij de parlementaire enquête als bij artikel 68 Gw. Een toetsingskader zal hier niet zozeer dienen om de juistheid van de weigering te beoordelen, maar om de volledigheid van de toelichting op die weigering te beoordelen. Dat is dus een iets andere toetsingsmaatstaf.

De beslissing aan een onafhankelijke derde opdragen past niet in ons constitutionele recht, zo is ook in de recente notitie over artikel 68 Gw expliciet uitgesproken.²⁹⁶ Daar sluit ik me bij aan.

Het sluit niet de mogelijkheid uit om een commissie uit de kamer een dergelijke toetsende rol te laten vervullen, al zal het dan niet zozeer om de uiteindelijke beslissing gaan maar om een adviserende rol ten aanzien van de juistheid. Een en ander vergelijkbaar met de commissie voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Nu echter de problematiek zich vooral lijkt te richten op de veelvuldige vertrouwelijke informatieverschaffing met een beroep op het belang van de staat, is dat een punt waarop ik hier verder niet inga.

²⁹⁶ *Kamerstukken II 2015/16, 28 362 nr. 8.*

Literatuur- en bronnenlijst

Besluit 95/167/EG van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie van 19 april 1995 tot vaststelling van de wijze van uitoefening van het enquêterecht van het Europees Parlement (*PbEG 1995, L 113/1*).

Bovend'Eert, P.P.T. & Kummeling, H.R.B.M. (2010). *Het Nederlandse parlement*. Deventer: Kluwer.

Bovend'Eert, P.P.T. et al. (2015). *Grondwet: Tekst & Commentaar: de tekst van de Grondwet en het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden voorzien van commentaar*. Deventer: Kluwer.

Daalder, E.J. (2005). *Toegang tot overheidsinformatie. Het grensvlak tussen openbaarheid en vertrouwelijkheid*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers (Proefschrift Universiteit Leiden).

Daalder, E.J. (oktober 2008). Parlementaire enquêtemissies en bestuursrechtelijke normen. *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht*, 10, p. 325–332

Dölle, A.H.M. (1985). *Het recht van parlementaire enquête*. Groningen: Wolters-Noordhoff.

Drexhage, E.C. (januari 2009). Nieuwe regels voor de parlementaire enquête. *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 1, p. 3–19.

Duijkersloot, A.P.W. & Kummeling, H.R.B.M. (6 januari 2012). Onnodig en onwenselijk: de geheimzinnigheid van DNB. *Nederlands Juristenblad*, 1, p. 26–27.

Duijkersloot, A.P.W. (januari 2016). Banktoezicht en constitutioneel recht: where two oceans meet but do not mix? *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht (TvCR)*, 1, p. 4–30.

Enthoven, G. (2011). *Hoe vertellen we het de Kamer? Een empirisch onderzoek naar de informatierelatie tussen regering en parlement*. Delft: Eburon.

European Centre for Parliamentary Research & Documentation (september 2013). *Horen onder ede* (ECPRD-request nr. 2362).

Handelingen I 2007/08, nr. 17, pp. 694–731, *voorstel van wet van de leden Van de Camp, Depla, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Handelingen II 2006/07, nr. 13, pp. 856–876, *voorstel van wet van de leden K.G. de Vries, Van de Camp, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Hillebrink, S. (oktober 2016). Het parlementaire inlichtingenrecht. *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht (TvCR)*, 4, p. 322–334.

Jurgens, E.C.M. (1975). De parlementaire enquête. In *Politiek, parlement, democratie: opstellen voor Prof.mr. F.J.F.M. Duynstee* (pp. 99–108). Deventer: Kluwer.

Jurgens, E.C.M. (30 januari 2004). Koningsdrama of waarheidsvinding? Over kennisvergaring door gericht parlementair onderzoek. *Nederlands Juristenblad*, 5, p. 218–224.

Jurgens, E.C.M. (29 februari 2016). Enquêtes sinds jaren '70 zwaar middel geworden. *De Hofvijfer: nieuwsbrief Montesquieu Instituut*.

Kamerstuk I 2006/07, 30 415, nr. C. Memorie van antwoord. *voorstel van wet van de leden Van de Camp, Depla, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk I 2007/08, 30 415, nr. J. Gewijzigde motie van het lid Rehwinkel c.s. over een nadere regeling van het verschoningsrecht op non-incriminatie alsmede van de binnentredingsbevoegdheid. *voorstel van wet van de leden Van de Camp, Depla, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk I 2007/08, 30 415, nr. K. Brief van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. *voorstel van wet van de leden Van de Camp, Depla, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk II 1849/50, XXIV, nr. 3. Memorie van toelichting. *Regeling van het regt van onderzoek (enquête)*.

Kamerstuk II 2001/02, 28 362, nr. 2. Notitie van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. *Reikwijdte van artikel 68 Grondwet*.

Kamerstuk II 2003/04, 29 547, nr. 1. Brief van het presidium. *Instelling en opdracht commissie Vernieuwing Wet op de Parlementaire Enquête*.

Kamerstuk II 2003/04, 29 708, nr. 3. Memorie van toelichting. *Regels met betrekking tot de financiële markten en het toezicht daarop (Wet op het financieel toezicht)*.

Kamerstuk II 2005/06, 29 283, nr. 36. Brief van het presidium. *Onderzoek naar infrastructuurprojecten*.

Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 4. Advies Raad van State en reactie van de indieners. *voorstel van wet van de leden K.G. de Vries, Van de Camp, Luchtenveld en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 6. Memorie van toelichting zoals gewijzigd naar aanleiding van het advies van de Raad van State. *voorstel van wet van de leden K.G. de Vries, Van de Camp, Luchtenveld en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk II 2005/06, 30 415, nr. 10. Nota naar aanleiding van het verslag. *voorstel van wet van de leden K.G. de Vries, Van de Camp, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstukken II 2006/07–2007/08, 31 019, nr. 1–9, *Wijziging van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer in verband met de invoering Wet op de parlementaire enquête 200. en de Regeling parlementair en extern onderzoek*.

Kamerstuk II 2007/08, 30 415, nr. 18. Brief van het presidium. *voorstel van wet van de leden Van de Camp, Depla, Griffith en Van der Staaij houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 200.)*.

Kamerstuk II 2007/08, 31 235, nr. 2. Rapport van de Algemene Rekenkamer. *Leren van parlementair onderzoek*.

Kamerstuk II 2008/09, 31 980, nr. 1. Brief van het presidium. *Parlementair onderzoek financieel stelsel*.

Kamerstuk II 2009/10, 32 250, nr. 3. Memorie van toelichting. *Wijziging van de Wet op het notarisambt naar aanleiding van de evaluatie van die wet, alsmede regeling van enkele andere onderwerpen in die wet en wijziging van de Wet op het centraal testamentenregister*.

Kamerstuk II 2009/10, 32 382, nr. 3. Memorie van toelichting. *Aanpassing van de Advocatenwet, de Wet op de rechtsbijstand en de Wet tarieven in burgerlijke zaken in verband met de positie van de advocatuur in de rechtsorde*.

Kamerstuk II 2011/12, 29 453, nr. 236. Motie van het lid Van Bochove over een parlementaire enquête. *Woningcorporaties*.

Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 61. Eindrapport. *Parlementaire Enquête Financieel Stelsel*.

Kamerstuk II 2011/12, 31 980, nr. 62. Verslagen openbare verhoren Parlementaire enquêtecommissie Financieel Stelsel. *Parlementaire Enquête Financieel Stelsel*.

Kamerstuk II 2011/12, 32 382, nr. 10. Tweede nota van wijziging. *Aanpassing van de Advocatenwet, de Wet op de rechtsbijstand en de Wet tarieven in burgerlijke zaken in verband met de positie van de advocatuur in de rechtsorde*.

Kamerstuk II 2012/13, 33 609, nr. 14. Motie van het lid Segers c.s. *Raming der voor de Tweede Kamer in 2014 benodigde uitgaven, alsmede aanwijzing en raming van de ontvangsten*.

Kamerstuk II 2013/14, 33 812, nr. 1. Brief van het presidium. *Uitwerking van de aanbevelingen van de Parlementaire enquêtecommissie Financieel Stelsel*.

Kamerstuk II 2013/14, 33 849, nr. 3. Memorie van toelichting. *Wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L 176) en ter implementatie van verordening (EU) nr. 575/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende prudentiële vereisten voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 648/2012 (PbEU 2013, L 176) (Implementatiewet richtlijn en verordening kapitaalvereisten)*.

Kamerstuk II 2013/14, 33 849, nr. 6. Nota naar aanleiding van het verslag. *Wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de*

Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L 176) en ter implementatie van verordening (EU) nr. 575/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende prudentiële vereisten voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 648/2012 (PbEU 2013, L 176) (Implementatiewet richtlijn en verordening kapitaalvereisten).

Kamerstuk II 2014/15, 33 326, nr. 5. Eindrapport. *Parlementair onderzoek naar ICT-projecten bij de overheid.*

Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 4. Hoofdrapport. *Parlementaire enquête Woningcorporaties.*

Kamerstuk II 2014/15, 33 606, nr. 15. Brief van het presidium. *Parlementaire enquête Woningcorporaties.*

Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 8. Brief van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. *Reikwijdte van artikel 68 Grondwet.*

Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 9. Verslag van een schriftelijk overleg. *Reikwijdte van artikel 68 Grondwet.*

Kamerstuk II 2015/16, 28 362, nr. 10. Verslag van een schriftelijk overleg. *Reikwijdte van artikel 68 Grondwet.*

Kamerstuk II 2015/16, 29 279, nr. 289. Brief van de Minister van Veiligheid en Justitie. *Rechtsstaat en Rechtsorde.*

Kamerstuk II 2015/16, 31 980, nr. 84. Brief van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. *Parlementaire Enquête Financieel Stelsel.*

Kamerstuk II 2015/16, 33 678, nr. 11. Parlementaire enquêtecommissie Fyra. *Parlementair onderzoek Fyra.*

Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 2. Verslag van de tijdelijke commissie Evaluatie Wet op de Parlementaire Enquête. *Verkenning parlementaire ondervraging.*

Kamerstuk II 2015/16, 34 400, nr. 4. Motie van het lid Fokke c.s. *Verkenning parlementaire ondervraging.*

Klamert, M. (2014). Loyalty in the EU Treaties. In M. Klamert, *The Principle of Loyalty in EU Law* (pp. 9–30). Oxford: Oxford University Press.

Kummeling, H.R.B.M., Kortmann, C.A.J.M. & Verhey, L.F.M. (2006). *De parlementaire enquête in Duitsland, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk*. Den Haag.

Kummeling, H.R.B.M. (2006). Beperkte immuniteit bij parlementaire enquêtes. In *Getuigend staatsrecht: liber amicorum A.K. Koekoek* (pp. 55–67). Nijmegen: Wolf Legal Publishers.

Kummeling, H.R.B.M. (2007). Parlementair onderzoek: op zoek naar de waarheid, met een politiek tintje... In J.Th.J. van den Berg, L.F.M. Verhey & J.L.W. Broeksteeg (Red.), *Het parlement: Staatsrechtconferentie 2006: Universiteit Maastricht* (pp. 69–81). Nijmegen: Wolf Legal Publishers.

- Loeffen, S.C. (2013). *Parlementair onderzoek: een studie van het onderzoeksrecht in Nederland, het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten*. Den Haag: Sdu Uitgevers (Proefschrift Universiteit Maastricht).
- Lubberdink, H.G. (2003). *Enkele opmerkingen over de parlementaire enquête in Nederland in de afgelopen vijftienvijf jaar*. Deventer: Kluwer. (Preadvis van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland).
- Muller, E.R. & Coenen, N.J.P. (2002). *Parlementair onderzoek in Nederland*. Den Haag: Sdu Uitgevers.
- Muller, E.R. (maart 2002). Waarheidsvinding en parlementair onderzoek. *Justitiële Verkenningen*, 2, p. 36–50.
- Munneke, S.A.J. (2006). *Inlichtingenplichten en verschoningsgronden in het staatsrecht*. Kluwer: Deventer. (Proefschrift Rijksuniversiteit Groningen).
- Niessen, C.R. (1995). Het (individuele) vragenrecht van de leden van de Staten-Generaal. In J.B.M.J. ten Berge et al. (red.), *De Grondwet als voorwerp van aanhoudende zorg*. Tjeenk Willink: Zwolle.
- Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (6 juni 2012). *Brief aan het presidium*. (12-PEFS-B-033).
- Parlementaire Enquêtecommissie Woningcorporaties (18 maart 2015). *Brief aan het presidium*. (15-PEW-UB-001).
- Presidium Tweede Kamer der Staten-Generaal (26 mei 2016). *Brief aan de Tijdelijke commissie evaluatie Wet op de Parlementaire Enquête inzake de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie Fyra*.
- Regeling parlementair en extern onderzoek (Rpe), vastgesteld op 3 juli 2008.
- Regeling vertrouwelijke stukken, vastgesteld op 1 juli 2010.
- Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (Voor de EER relevante tekst) (*PbEU 2013, L 176/338*).
- Sluysmans, J.A.M.A. (november 2015). De reikwijdte van het verschoningsrecht. *Advocatenblad*, 11, p. 22–24.
- Sluysmans, J.A.M.A. & Graaff, R. de (16 september 2016). Het advocatuurlijke verschoningsrecht. *Nederlands Juristenblad*, 31, p. 2245–2252.
- Stb. 1994, 203. *Reglement van orde voor de ministerraad*.
- Stb. 2008, 148. *Wet van 1 april 2008, houdende regels over de parlementaire enquête (Wet op de parlementaire enquête 2008)*.
- Stcrt. 1998, 104. *Aanwijzingen externe contacten rijksambtenaren*.
- Stcrt. 2002, 37. *Protocol van afspraken over onderzoeken Tweede Kamer*.

Stcrt. 2011, 5695. *Verzoek om voorlichting Raad van State* [betreffende de spanning die is gesignaleerd tussen de mogelijke verstrekking van vertrouwelijke toezichtinformatie door de Minister van Financiën, De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) aan de Parlementaire Enquêtecommissie Financieel Stelsel (PEFS) en de geheimhoudingsverplichtingen op grond van het op Europese richtlijnen gebaseerde stelsel van geheimhouding, neergelegd in artikel 1:89 en verder van de Wet op het financieel toezicht (Wft)].

Syrier, C.N. (2013). *The investigative function of the European Parliament: holding the EU executive to account by conducting investigations*. Oisterwijk: Wolf Legal Publishers (Proefschrift Universiteit Maastricht).

Tweede Kamer der Staten-Generaal en Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (2004). *De Wet op de Parlementaire Enquête onder de loep: verslag van het symposium over de Wet op de Parlementaire Enquête op 26 januari 2004*. Den Haag: Tweede Kamer der Staten-Generaal.

Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (*PbEG 2001, L 145/43*).

Voorstel aangenomen door het Europees Parlement op 23 mei 2012 voor een verordening van het Europees Parlement tot vaststelling van de wijze van uitoefening van het enquêterecht van het Europees Parlement en tot intrekking van Besluit 95/167/EG, Euratom, EGKS van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (2009/2212(INI)) (*PbEU 2013 C 264 E/41*).

Vulperhorst, L. (2014). *De onderste steen: hoe parlementair onderzoek helpt de wereld om ons heen te begrijpen*. Amsterdam: Van Genneep.