

Kenmerk: 2021/87480

Advies van de commissie belast met de behandeling van bezwaarschriften

Bezwaarde: de heer R.E. Mooijekind
Bestreden besluiten: - 2018/901622: bekrachtigingsbesluit raad d.d. 26 juni 2019 van collegebesluit oplegging geheimhouding op opdrachtformulier PwC en PwC rapport
- 2019/514180: bekrachtigingsbesluit raad d.d. 26 juni 2019 van collegebesluit beperking geheimhouding op PwC rapport
- 2019/739686: bekrachtigingsbesluit raad d.d. 17 oktober 2019 van collegebesluit beperking geheimhouding opdrachtformulier PwC
- 2019/857560: bekrachtigingsbesluit raad d.d. 21 november 2019 van collegebesluit oplegging geheimhouding op intern onderzoek
Datum bezwaarschriften: 11, 18 februari 2021 en twee doorzendingen van de rechtbank op 4 juni 2021

De samenstelling van de commissie is:

Voorzitter : de heer mr. dr. A.E. Spiessens
Commissieleden : de heer mr. R.J. Baars
mevrouw mr. S.A. van Dijk
Secretaris : de heer mr. M.E. Kapel

I. Hoorzitting

De commissie heeft op 12 mei 2021 een hoorzitting gehouden waarvoor bezwaarde en de behandelend ambtenaar zijn uitgenodigd.

Op de hoorzitting zijn verschenen:

- de heer R.E. Mooijekind, bezwaarde
- mevrouw mr. drs. E.C.M. Kingma, Juridisch controller Gemeente Haarlem en Gemeente Zandvoort
- de heer mr. C.A. Gelijne, gemachtigde namens de Raad van de gemeente Haarlem

Op de hoorzitting is – zakelijk weergegeven – het volgende gezegd:

Bezwaarde geeft aan dat het een bijzondere zaak is en geeft een toelichting op het procesverloop. De rechter heeft hem er in zaak ECLI:NL:RVS:2019:1479 op gewezen dat hij bij de besluiten tot geheimhouding als belanghebbenden had moeten worden aangemerkt. Toen heeft hij bezwaar ingediend tegen de betreffende besluiten. Het geschil is met de gemeenteraad en bezwaarde is benieuwd met wie hij nu te maken heeft. Als het met het college is dan wil hij weten of er een machtiging is van de raad. Inmiddels is de raad zich er ook van bewust dat het college alles geheim houdt en stelt de raad hogere eisen aan de geheimhouding. In deze zaak hoort hij veel argumenten die hij al eerder heeft gehoord. Er is veel meer gelakt dan strikt noodzakelijk. In een nagezonden document heeft hij met groene arcering aangegeven wat is weggelakt. Het is moeilijk om te kunnen beoordelen wat er is weggelakt. Het kunnen afdelingsnamen, projectnamen, namen van hogere ambtenaren of misschien van een wethouder zijn. Van het interne onderzoek zijn hele pagina's zwart.

De heer Braeken van de gemeente heeft hem telefonisch voorgesteld om deze zaken mee te nemen in beroep. Hij heeft aangegeven zich hier niet tegen te verzetten.

Bezwaarde heeft de raadsvergadering waarin de geheimverklaringen op de agenda stonden nagekeken en hem is niet gebleken dat er bekrachtiging heeft plaatsgevonden.

Gemachtigde geeft aan dat bezwaarde met de raad te maken heeft. Het college voert namens de raad

verweer. De raad neemt een beslissing op bezwaar. Gemachtigde geeft de voorgeschiedenis weer. Er liep reeds een beroep van bezwaarde tegen een Wob-besluit over deze documenten. Op enig moment heeft de raad de geheimhouding bekrachtigd. Nu moet eerst het bezwaar tegen het bekrachtigen van de geheimhouding worden behandeld. Bezwaarde is daar door het college op gewezen. Aan bezwaarde is voorgesteld om te verzoeken om rechtsreeks beroep. Indien de raad daarmee zou instemmen, dan had de rechter gelijk de bekrachtiging van de geheimhouding kunnen beoordelen. Bezwaarde heeft geen verzoek tot rechtstreeks beroep ingediend.

Gemachtigde geeft aan dat de commissie in 2018 al bekend was met de stukken in verband met een bezwaar tegen een Wob-besluit. De commissie heeft destijds geadviseerd om het bezwaar ongegrond te verklaren. De commissie was van oordeel dat het verzoek volledig mocht worden geweigerd, omdat er weinig over zou blijven als passages zouden worden weggelakt. Later heeft de raad op voorstel van het college besloten om de opgelegde geheimhouding te beperken tot die delen van de documenten die zouden kunnen leiden tot herkenning van de betrokken personen. De raad heeft de geheimhouding bekrachtigd. Gemachtigde licht toe hoe de rechter de geheimhouding toetst en verwijst hiervoor naar drie uitspraken van de Raad van State: ECLI:NL:RVS:2018:2451, ECLI:NL:RVS:2019:1479 en ECLI:NL:RVS:2018:3991. De vraag of een belang als genoemd in artikel 10 van de Wob aanwezig is, dient door de bestuursrechter vol te worden getoetst. Een bevestigend antwoord leidt ertoe dat de rechter vervolgens dient te beoordelen of het college in het voorliggende geval in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid tot het opleggen van geheimhouding.

Gemachtigde geeft aan geen punt te willen maken van de vraag of bezwaarde belanghebbend is bij de bekrachtiging van de geheimhouding. Besluiten tot geheimhouding richten zich primair tot raadsleden. Het raakt bezwaarde in zoverre dat hij een Wob-verzoek heeft ingediend om de stukken openbaar te maken. Een verzoek om openbaarmaking van documenten ten aanzien waarvan geheimhouding is opgelegd, dient tevens te worden opgevat als verzoek om opheffing van die geheimhouding. In dit kader had het netjes geweest om bezwaarde over de besluiten tot geheimhouding te informeren. De raad wil bezwaarde aanmerken als belanghebbende.

De voorzitter vraagt of het een bewuste keuze is geweest om wit te lakken. Dit maakt het lastig om te zien waar is gelakt.

Gemachtigde geeft aan dat hij niet weet of dit een vaste beleidslijn is. Zwart wordt soms als negatief ervaren. Wit staat vriendelijker. Hij weet niet of dit hier speelt.

Mevrouw Kingma geeft aan dat het geen bewuste keuze is geweest. Indien met de hand wordt gelakt, dan wordt wit gelakt. Indien een programma lakt, dan wordt zwart gelakt.

De heer Baars vraagt waarom de naam van een afdeling is gelakt.

Gemachtigde licht toe dat het gaat om de aard van de stukken. Het gaat om integriteit / fraude. Het raakt personen. Zelfs het vermoeden van fraude raakt een persoon. Daarom wordt bij het onderzoek vooraf maximale vertrouwelijkheid betracht. Je wilt voorkomen dat iemand zijn persoonlijke levenssfeer wordt geschaad en later blijkt dat er niks aan de hand was. De wens is om zodanig te lakken dat niet is te herleiden over welke personen het gaat. Er moet rekening mee worden gehouden wat mensen die het lezen weten. Als de afdeling bekend wordt gemaakt, dan is het een kleine stap om er achter te komen over welke groep mensen het gaat. Zeker als de periode ook openbaar wordt gemaakt. Ook als de activiteit van het onderzoek bekend is dan zijn de personen die onderwerp van het onderzoek zijn gemakkelijk te achterhalen. Medewerkers hebben toegang tot systemen die het nog makkelijk maken om de link met personen te leggen. De raad wil voorkomen dat er vermoedens ontstaan en dat mensen gaan gissen. Er moet worden voorkomen dat mensen zich onveilig voelen om mee te werken aan een

dergelijk onderzoek. Indien je een vertrouwelijk en zorgvuldig onderzoek wilt, dan moet je waarborgen dat dit soort informatie vertrouwelijk blijft. Die lijn hanteert de raad met het bekrachtigen van de geheimhouding.

De heer Baars vraagt aan bezwaarde wat zijn belang is.

Bezwaarde geeft aan dat transparantie belangrijk is. Indien een onderzoek openbaar wordt gemaakt, kan het mensen vrijspreken.

Bezwaarde geeft aan dat hij een journalistieke achtergrond heeft. Het gaat hier om de integriteit van de gemeente. Het lijkt een doofpot, maar beetje bij beetje krijgt hij meer informatie. Eerst werd alles categoriaal geweigerd. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft uitgesproken dat dat niet meer mag. Documenten moeten per onderdeel worden beoordeeld. Bezwaarde geeft aan dat in beginsel alle informatie openbaar moet zijn.

Mevrouw Van Dijk vraagt of het noodzakelijk is om hele alinea's te lakken en dat de rechtbank kritisch kijkt naar het lakken in Wob-zaken.

Gemachtigde geeft aan dat de rechtspraak in 2018 heeft bepaald dat per alinea mag worden gelakt. Er is beoordeeld of informatie herleidbaar is tot personen. Al zou je de titel van het rapport noemen, dan weet je al over welke groep mensen het gaat. Het moet mogelijk zijn om een onderzoek in vertrouwen te doen, daarom moet er veel worden gelakt. Het is een organisatie waarin men elkaar kent. De belangen zijn afgewogen. Dit zal door de rechter terughoudend worden getoetst. Als het duidelijk wordt over welke afdeling het gaat, dan gaan mensen naar elkaar kijken en creëer je een onveilige omgeving. Daarom is gekozen voor vertrouwelijkheid aan de voorkant, zodat mensen zich durven te melden. Voor klokkenluiders heeft de wetgever er voor gekozen om het in de wet op te nemen.

Bezwaarde geeft aan dat openbaarheid goed is voor de integriteit. Bezwaarde vindt het raar dat hij via het college weer met gemachtigde te maken heeft. Hij weet dat de raad het college heeft gedelegeerd om Wob-verzoeken af te handelen, maar vraagt zich af of dit ook doorwerkt in bezwaar. Tot slot wijst bezwaarde er op dat met een hamer in de hand alles op een spijker lijkt. In dit geval kan de vergelijking worden gemaakt met een lakstift. Het is absurd hoeveel er is gelakt.

Gemachtigde vraagt zich af hoe de heer Mooijekind weet dat er namen van wethouders zijn gelakt.

Bezwaarde geeft aan dat hij weet dat de gemeentesecretaris in het rapport wordt genoemd.

Gemachtigde vraagt hoe bezwaarde dat weet.

Bezwaarde geeft aan dat hij dat van een ambtenaar heeft gehoord.

II. Bezwaren

Kort samengevat heeft bezwaarde in zijn bezwaarschrift van 11 februari 2021 de volgende gronden van bezwaar ingediend tegen de besluiten waarbij geheimhouding is bekrachtigd op het PwC-rapport en de opdrachtverstrekking en alle (mogelijke) overige daarop betrekking hebbende documenten:

- Hij had als belanghebbende moeten worden betrokken bij de besluitvorming;
- Doordat hij niet op de hoogte is gesteld zijn, zijn belangen niet meegewogen;
- Omdat bekendmaking achterwege is gebleven, heeft hij niet binnen de normale termijn tegen het besluit bezwaar in kunnen dienen. De termijnoverschrijding is derhalve verschoonbaar.

Kort samengevat heeft bezwaarde in zijn aanvullende bezwaarschrift van 18 februari 2021 de volgende gronden van bezwaar ingediend:

- Er is meer geheim verklaard dan strikt noodzakelijk en dan juridisch kan worden onderbouwd. Het gaat veelal om algemene en feitelijke informatie;
- Bestuurders kunnen in mindere mate worden beschermd met het recht op privacy;
- Door het enkel weglakken van de namen van de betrokkenen wordt de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen niet geschaad;
- Bij een eerdere Wob-procedure zijn er PwC-documenten integraal openbaar gemaakt. In dat document was niets weggelakt. Uit dat document blijkt dat er te veel is weggelakt;
- Het belang van openbaarheid is groter dan het belang van het college om informatie onder de pet te houden.
- De raad heeft het college gedelegeerd om Wob-verzoeken af te handelen. Hierdoor is een situatie ontstaan waarbij het college haar eigen belang kan laten prevaleren boven het belang van de raad. Het college is door de delegatie namelijk vrij om besluiten te nemen in de naam van de raad. In een dualistisch bestel is dat een onwenselijke situatie.

Kort samengevat heeft bezwaarde in zijn beroepschrift van 16 december 2019, welke door de rechtbank op 4 juni 2021 is doorgezonden ter behandeling als bezwaarschrift tegen de besluiten van 26 juni 2019 en 17 oktober 2019, de volgende gronden van bezwaar ingediend:

- Er is meer weggelakt dan strikt noodzakelijk;
- Veel van de weggelakte informatie vindt geen basis in de wettelijke weigeringsgronden;
- Geslacht en afdeling geeft te weinig aansluitingspunten om met (aan zekerheid grenzende) waarschijnlijkheid uit te komen bij de personen in kwestie;
- Meer openbaarheid leidt tot meer transparantie en controle;
- De naam van de gemeentesecretaris, burgemeester en de namens hen of het college gemandateerde behoren tot het publieke domein en mogen niet worden weggelakt.

Kort samengevat heeft bezwaarde in zijn beroepschrift van 16 december 2019, welke door de rechtbank op 4 juni 2021 is doorgezonden ter behandeling als bezwaarschrift tegen het besluit van 21 november 2019, de volgende gronden van bezwaar ingediend:

- Er is te veel weggelakt, zonder dat daar een juridische basis voor is. De gemeente werkt hiermee onleesbaarheid in de hand;
- Geslacht en afdeling geeft te weinig aansluitingspunten om met (aan zekerheid grenzende) waarschijnlijkheid uit te komen bij de personen in kwestie;
- Meer openbaarheid leidt tot meer transparantie en controle.

III. Relevante regelgeving

Gemeentewet

Artikel 25

(...)

- 2 Op grond van een belang, genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur, kan de geheimhouding eveneens worden opgelegd door het college, de burgemeester en een commissie, ieder ten aanzien van de stukken die zij aan de raad of aan leden van de raad overleggen. Daarvan wordt op de stukken melding gemaakt.
- 3 De krachtens het tweede lid opgelegde verplichting tot geheimhouding met betrekking tot aan de raad overgelegde stukken vervalt, indien de oplegging niet door de raad in zijn eerstvolgende vergadering die blijktens de presentielijst door meer dan de helft van het

aantal zitting hebbende leden is bezocht, wordt bekrachtigd.

(...)

Wet openbaarheid van bestuur

Artikel 10

1. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit:
 - a. de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen;
 - b. de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden;
 - c. bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld;
 - d. persoonsgegevens betreft als bedoeld in paragraaf 2 van hoofdstuk 2 van de Wet bescherming persoonsgegevens, tenzij de verstrekking kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt.
2. Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:
 - a. de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties;
 - b. de economische of financiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de in artikel 1a, onder c en d, bedoelde bestuursorganen;
 - c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
 - d. inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen;
 - e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
 - f. het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie;
 - g. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.
3. Het tweede lid, aanhef en onder e, is niet van toepassing voorzover de betrokken persoon heeft ingestemd met openbaarmaking.
4. Het eerste lid, aanhef en onder c en d, het tweede lid, aanhef en onder e, en het zevende lid, aanhef en onder a, zijn niet van toepassing voorzover het milieu-informatie betreft die betrekking heeft op emissies in het milieu. Voorts blijft in afwijking van het eerste lid, aanhef en onder c, het verstrekken van milieu-informatie uitsluitend achterwege voorzover het belang van openbaarmaking niet opweegt tegen het daar genoemde belang.
5. Het tweede lid, aanhef en onder b, is van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie voor zover deze handelingen betreft met een vertrouwelijk karakter.
6. Het tweede lid, aanhef en onder g, is niet van toepassing op het verstrekken van milieu-informatie.
7. Het verstrekken van milieu-informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voorzover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:
 - a. de bescherming van het milieu waarop deze informatie betrekking heeft;
 - b. de beveiliging van bedrijven en het voorkomen van sabotage.
8. Voorzover het vierde lid, eerste volzin, niet van toepassing is, wordt bij het toepassen van het eerste, tweede en zevende lid op milieu-informatie in aanmerking genomen of deze informatie betrekking heeft op emissies in het milieu.

IV. Overwegingen van de commissie

1. Feiten en omstandigheden

Bezwaarde heeft bezwaar gemaakt tegen de besluiten van de raad van 26 juni 2019 (2 maal), 17 oktober 2019 en 21 november 2019, inhoudende het bekrachtigen van geheimhouding voor wat betreft de weggelakte delen van het PwC-rapport, het PwC-opdrachtformulier en het intern vooronderzoek.

2. Ontvankelijkheid

De rechtbank Noord-Holland heeft er in de uitspraak van 4 juni 2021, zaaknummer HAA 19/5605, op gewezen dat de besluiten van 26 juni 2019 en 17 oktober 2019 op grond van artikel 3:41 van de Awb aan bezwaarde als belanghebbende bekend hadden moeten worden gemaakt, omdat hij ten aanzien van de betrokken stukken al een Wob-verzoek had ingediend. Als de besluiten niet aan bezwaarde zijn toegezonden, dan heeft bezwaarde naar het oordeel van de rechtbank tijdig bezwaar gemaakt. In het verweerschrift van gemachtigde staat dat de termijnoverschrijding verschoonbaar is en dat bezwaarde als belanghebbende bij de bestreden besluiten kan worden aangemerkt. Gelet hierop adviseert de commissie de raad om de bezwaren ontvankelijk te verklaren.

3. Beschouwing

De geheimhouding is bekrachtigd op grond van artikel 25 van de Gemeentewet. Er moet een grond bestaan voor het opleggen van een geheimhoudingsplicht. Gronden daarvoor zijn te vinden in artikel 10 van de Wob.

De geheimhouding voor wat betreft de weggelakte delen van het PwC-rapport, het PwC-opdrachtformulier en het intern vooronderzoek is gebaseerd op de belangen als bedoeld in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder e en g, van de Wob.

Op grond van artikel 10, tweede lid, aanhef en onder e, blijft het verstrekken van informatie achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen het belang van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

Op grond van artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, blijft het verstrekken van informatie achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen het belang van het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

De commissie heeft kennis genomen van ongelakte documenten. De commissie is van oordeel dat de raad terecht het belang van het voorkomen van onevenredige benadeling en van de persoonlijke levenssfeer van de bij het PwC-rapport, het PwC-opdrachtformulier en het intern vooronderzoek betrokken personen aanwezig heeft geacht.

4.

Nu zich belangen als bedoeld in artikel 10 van de Wob voordoen ziet de commissie zich gesteld voor de vraag of de raad in dit geval in redelijkheid de geheimhouding kon bekrachtigen.

In de besluiten tot het opleggen van de geheimhouding is onder andere overwogen dat in de documenten personen in relatie worden gebracht met bepaalde vermoedens van onregelmatigheden. Betrokkenen kunnen gemakkelijk beschadigd raken als hun namen bekend worden, ook als zij naar aanleiding van een onderzoek worden vrijgepleit. Het onderwerp zijn van een onderzoek naar vermeende misstanden kan al stigmatiserend werken. De potentiële schade staat niet in verhouding tot het belang van het openbaar verstrekken van de documenten.

De commissie is van oordeel dat hiermee afdoende is gemotiveerd dat op delen van de documenten

geheimhouding is opgelegd.

5.

De commissie overweegt dat in beginsel per zelfstandig onderdeel van een document, zoals een alinea, moet worden beoordeeld of het belang van openbaarmaking opweegt tegen het belang van - in dit geval - de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het belang van het voorkomen van onevenredige benadeling van bij de aangelegenheid betrokken personen. Een bestuursorgaan hoeft niet binnen een zelfstandig onderdeel per zin of zinsdeel te bepalen of de weigeringsgrond zich voordoet indien aan de zin of het zinsdeel alleen betekenis toekomt in samenhang met de overige inhoud van dit zelfstandige onderdeel. Van dit laatste is in dit geval sprake.

6.

De commissie is van oordeel dat het enkel anonimiseren van de documenten geen soelaas biedt, omdat uit de informatie zelf valt af te leiden op wie de informatie betrekking heeft of de informatie heeft verstrekt. Verder mocht in aanmerking worden genomen dat de door de betrokkenen verstrekte informatie dusdanig is verweven met feiten dat deze laatste niet van bedoelde informatie zijn te scheiden.

7.

De commissie volgt bezwaarde in zijn bezwaar dat bestuurders in mindere mate worden beschermd met het recht op privacy, maar is met gemachtigde van oordeel dat openbaarmaking ook hen onevenredig kan benadelen.

8.

Ten aanzien van de door bezwaarde gevraagde machtiging voor bezwaar merkt de commissie op dat alle handelingen die nodig zijn om in de bezwaarprocedure het verweer te voeren namens de raad vallen onder de reeds wettelijk gegeven bevoegdheid van het college, zoals bedoeld in artikel 160, eerste lid, aanhef en onder e, van de Gemeentewet.

De commissie ziet ook geen strijdigheid in de delegatie van de raad aan het college om te beslissen op Wob-verzoeken.

9.

Ten aanzien van het bezwaar dat bezwaarde als belanghebbende had moeten worden betrokken bij de besluitvorming en dat zijn belangen niet zijn meegewogen, is de commissie van oordeel dat hiervoor geen noodzaak was.

10. Conclusie

De commissie concludeert na bestudering van alle relevante stukken, gelet op de bezwaren en hetgeen ter hoorzitting is aangevoerd dat de bezwaren geen doel treffen.

11. Ingebrekestelling

Ten aanzien van de ingebrekestelling overweegt de commissie als volgt.

Bezwaarde heeft het college per brief van 18 juni 2021, ontvangen op 22 juni 2021 in gebreke gesteld. Op grond van artikel 4:17 van de Awb verbeurt het bestuursorgaan, indien een beschikking op aanvraag niet tijdig wordt gegeven, aan de aanvrager een dwangsom voor elke dag dat het in gebreke is, doch voor ten hoogste 42 dagen. De eerste dag waarover de dwangsom verschuldigd is, is de dag waarop

2021/87480

8

twee weken zijn verstreken na de dag waarop de termijn voor het geven van de beschikking is verstreken en het bestuursorgaan van de aanvrager een schriftelijke ingebrekestelling heeft ontvangen. De dwangsom bedraagt de eerste veertien dagen € 23 per dag, de daaropvolgende veertien dagen € 35 per dag en de overige dagen € 45 per dag.

Op grond van artikel 4:18 van de Awb stelt het bestuursorgaan de verschuldigdheid en de hoogte van de dwangsom bij beschikking vast binnen twee weken na de laatste dag waarover de dwangsom verschuldigd was.

De commissie adviseert het college om de verschuldigdheid van de dwangsom per beschikking vast te stellen.

V. Advies

De commissie adviseert:

naar aanleiding van de ingebrachte bezwaren het bestreden besluit in stand te laten



De voorzitter,
De heer mr. dr. A.E. Spiessens



De secretaris,
De heer mr. M.E. Kapel

Haarlem, 1 juli 2021