

MEMO

VERTROUWELIJK

AAN Gemeente Leidschendam-Voorburg
T.a.v. dhr. A. van Mazijk

DATUM 20 december 2021

ONS KENMERK 1004971

KOPIE AAN

VAN Prof. mr. G.A. van der Veen
Mr. drs. R. Bassie
Advocaten

TELEFOON +31 88 253 5576

FAX +31 88 253 5447

E-MAIL rbassie@akd.nl

ONDERWERP Inzake handelen college in kwestie NTA

1. Inleiding

- 1.1. Het college van burgemeester en wethouders ("**het college**") van de gemeente Leidschendam-Voorburg ("**de Gemeente**") heeft AKD gevraagd om haar handelen te beoordelen op basis van een set stukken die betrekking hebben op het onderzoek dat is uitgevoerd door NTA. Meer specifiek is gevraagd op basis van de stukken te beoordelen of het college mogelijk onrechtmatig heeft gehandeld. Een deel van deze stukken zal, zo begrijpen wij, door het college op verzoek aan zowel derden als aan de gemeenteraad ("**de raad**") worden verstrekt.
- 1.2. AKD heeft hiertoe van het college een set stukken ontvangen op 8 december 2021. Bij de stukken zat een lijst met een omschrijving van de stukken en of het voornemen bestaat deze stukken openbaar te maken. AKD heeft de stukken ingezien en beoordeeld.
- 1.3. Samenvattend leiden wij uit de verstrekte documenten enkele aandachtspunten af met betrekking tot mogelijk onrechtmatig handelen van het college. Deze zien op de verwerking van persoonsgegevens. Verder zijn wij van mening dat uit de verstrekte stukken niet kan worden afgeleid dat het college onrechtmatig zou hebben gehandeld in de zin van artikel 6:162 van het BW, grondrechten zou hebben geschonden of buiten zijn bevoegdheden zou zijn getreden.
- 1.4. Hieronder vindt u meer uitgebreid onze bevindingen.

2. Enkele algemene opmerkingen met betrekking tot (on)rechtmatig handelen college

Informatieve en administratieve documenten

- 2.1. Allereerst is een groot deel van de documenten feitelijk en/of administratief van aard. Het gaat bijvoorbeeld om correspondentie over en weer, ongetekende offertes en de facturen. Hieruit kunnen geen specifieke handelingen van het college worden afgeleid en daarin hebben we dan ook geen onrechtmatigheden geconstateerd ten aanzien van het handelen van het college.

#21358963v6

AKD N.V. is statutair gevestigd te Rotterdam (ingeschreven in het handelsregister onder nummer 24366820). Rekening Derdengelden: NL28INGB0678001677. Alle diensten en (andere) werkzaamheden worden verricht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht met AKD N.V. Op de overeenkomst zijn, onder uitsluiting van enige andere algemene voorwaarden, de Algemene Voorwaarden van toepassing die zijn gedeponeerd ter griffie van de rechtbank te Rotterdam onder nummer 61/2014 en waarin onder meer een beperking van de aansprakelijkheid is opgenomen. Iedere aansprakelijkheid is beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de beroepsaansprakelijkheidsverzekering wordt uitbetaald met inbegrip van het bedrag van het eigen risico. Op verzoek worden de algemene voorwaarden kosteloos toegezonden. Zij kunnen ook worden geraadpleegd op www.akd.nl

DATUM 20 december 2021
 ONS KENMERK 1004971
 PAGINA 2 van 6

Documenten die niet door of namens het college zijn opgesteld of verstuurd

- 2.2. Daarnaast bevatten de stukken een aantal documenten die niet door of namens het college zelf zijn opgesteld of verstuurd. Voorbeelden hiervan zijn het document 'Interventies salafistische organisaties kva – NTA', de ongetekende offertes en het Afwegingskader problematisch gedrag van de Argumentenfabriek (in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties). Uit documenten die niet vanuit of namens het college zijn opgesteld of verstuurd, kan moeilijk iets worden afgeleid over het handelen van het college. Immers, als hier al iets van zou kunnen worden afgeleid, is het nog maar de vraag of dit het college kan worden toegerekend. Een individuele mededeling of toezegging bindt het college niet snel, tenzij een succesvol beroep kan worden gedaan op het vertrouwensbeginsel (bestuursrecht) of dat gerechtvaardigd is vertrouwd op de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid (civiel recht). Een dergelijk beroep slaagt echter niet snel.

Documenten rondom de onderzoeksopdracht aan NTA

- 2.3. Een groot aantal documenten heeft betrekking op het (laten) uitvoeren van onderzoek naar polarisatie en extremisme in de gemeente Leidschendam-Voorburg. De juridische grondslag voor het (laten) uitvoeren van onderzoek naar polarisatie en extremisme binnen de Gemeente kan binnen het belang van de gemeentelijke huishouding van artikel 108 van de Gemeentewet worden geschaard. Op grond van dit artikel wordt de bevoegdheid tot regeling en bestuur van de huishouding van de gemeente overgelaten aan het gemeentebestuur. Dit is een open bevoegdheid, waarbinnen alle belangen die volgens de Gemeente tot de gemeentelijke huishouding behoren kunnen worden geschaard, voor zover zij niet aan het Rijk of de Provincie zijn toebedeeld of door hen zijn toegeëigend. Het (laten) uitvoeren van onderzoek naar polarisatie en extremisme binnen de Gemeente valt binnen de grenzen van de gemeentelijke huishouding wanneer de gemeentelijke belangen hiermee worden gediend.
- 2.4. Het gemeentebestuur heeft bovendien de verschillende grenzen niet overtreden en is zodoende binnen de grenzen van de bevoegdheid van artikel 108 van de Gemeentewet gebleven. In navolging hiervan zijn ook de documenten die zien op de organisatorische en administratieve kant van het (laten) uitvoeren van het onderzoek niet onrechtmatig. Hetzelfde geldt voor documenten die zien op presentaties die worden gegeven voorafgaand aan en na afloop van het onderzoek.
- 2.5. Tot slot begrepen we dat de heer N. Tuzani van NTA heeft verklaard dat er bij het uitvoeren van het onderzoek binnen de Gemeente rechtmatig is gehandeld. Kennelijk beoordeelt een advocatenkantoor de onderzoeksmethodes van NTA. Wij kennen deze beoordeling niet, maar de verklaring kan een aanknopingspunt zijn voor het standpunt dat het college niet onrechtmatig heeft gehandeld bij het (laten) uitvoeren van het onderzoek naar salafisme en rechtsextremisme, omdat de uitvoerder van het onderzoek zelf heeft verklaard dat het onderzoek rechtmatig heeft plaatsgevonden.

DATUM 20 december 2021
 ONS KENMERK 1004971
 PAGINA 3 van 6

Beleidsmatige (concept)documenten

- 2.6. Enkele documenten zijn juist bij uitstek documenten die zien op (toekomstig) handelen van het college, zoals de concept beleidsnotitie Visie ontwikkelen op salafisme - Uitvoeringskader salafisme d.d. 16 juni 2020, de concept beleidsnotitie Visie op salafisme, extreemrechts en extreemlinks d.d. 26 januari 2021 en de concepten van het Handelingskader Problematisch Gedrag. Echter, ook hierin hebben we geen onrechtmatigheden geconstateerd. Hierbij speelt ook een rol dat deze documenten niet zijn vastgesteld als beleid in de zin van artikel 1:3, vierde lid, en artikel 4:81, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht. Het zijn dus interne concepten, die over het handelen van het college nog niets zeggen. Er is immers nog niet gehandeld op basis van deze documenten. Indien gewenst, kijken we graag mee wanneer dergelijk beleid wordt vastgesteld.

3. Enkele aandachtspunten met betrekking tot (on)rechtmatig handelen college

- 3.1. In de documenten constateerden we enkele aandachtspunten met betrekking tot (on)rechtmatig handelen van het college in relatie tot gegevensbescherming. Deze volgen hierna.
- 3.2. In de Quicksan rapportage - KVA Leidschendam d.d. 1 februari 2020 wordt een groot aantal persoonsgegevens verwerkt. Dit zijn gegevens die uit openbare bronnen als de Kamer van Koophandel, Facebook en kranten zijn verkregen. Dat deze informatie openbaar is, laat onverlet dat dergelijke informatie niet zomaar zonder toestemming mag worden verwerkt en dat deze gegevens niet voor een ander doel mogen worden gebruikt dan waarvoor ze verkregen zijn.¹ De Gemeente is als verwerkingsverantwoordelijke hiervoor verantwoordelijk.² Van belang is verder dat politieke opvattingen en religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen bijzondere categorieën persoonsgegevens zijn, die in principe niet mogen worden verwerkt, tenzij aan de voorwaarden uit de AVG wordt voldaan.³
- 3.3. Kort gezegd zijn voor een rechtmatige verwerking van deze gegevens in de Quicksan de volgende cumulatieve gronden vereist:
- Een voorwaarde uit artikel 6, eerste lid, van de AVG, op grond waarvan de gegevens zonder toestemming konden worden verwerkt, en
 - Een voorwaarde uit artikel 9, tweede lid, van de AVG, op grond waarvan de bijzondere persoonsgegevens konden worden verwerkt.

Verwerking van persoonsgegevens zonder toestemming

- 3.4. Alleen wanneer sprake is van een voorwaarde uit artikel 6, eerste lid, van de AVG kunnen

¹ Art. 5 lid 1 onder b AVG.

² Art. 5 lid 2 AVG.

³ Art. 9 lid 1 AVG.

DATUM 20 december 2021
 ONS KENMERK 1004971
 PAGINA 4 van 6

persoonsgegevens zonder toestemming worden verwerkt. De gronden die in deze kwestie mogelijk aan de orde zouden kunnen zijn, zijn de volgende:⁴

- a. Wanneer verwerking noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting of noodzakelijk is voor de vervulling van een taak van algemeen belang, of
- b. Wanneer verwerking noodzakelijk is in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke (in dit geval de Gemeente) is opgedragen.

3.5. Hierbij zij opgemerkt dat sprake moet zijn van een concrete verplichting of taak van algemeen belang, deze mag niet te algemeen geformuleerd zijn. Anders kan immers gemakkelijk het verwerken van persoonsgegevens zonder toestemming onder een algemene taak worden geschaard. Bovendien moet verwerking van de gegevens voor een van deze gronden *noodzakelijk* zijn. Het lijkt ons niet noodzakelijk de desbetreffende gegevens te verwerken om te voldoen aan of ter vervulling van de bevoegdheid tot het regelen en besturen van de gemeentelijke huishouding. Of een van deze gronden van toepassing is, is afhankelijk van de motivering van de Gemeente als verwerkingsverantwoordelijke en welke belangenafweging zij hierbij heeft toegepast.

3.6. We begrijpen dat NTA aan de verwerking van de gegevens ten grondslag legt dat sprake is van een gerechtvaardigd belang van de veiligheid van de brede samenleving, omdat de kennis bij de uitvoering van gemeentelijke taken in het kader van extremisme, radicalisering en polarisatie wordt versterkt.⁵ We vermoeden dat NTA hiermee doelt op de grond genoemd in artikel 6, eerste lid, onder f, van de AVG. Hierin staat dat verwerking van persoonsgegevens rechtmatig is wanneer de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke. In het eerste lid van artikel 6 van de AVG is echter ook neergelegd dat deze grond niet geldt voor verwerking van persoonsgegevens door overheidsinstanties bij de uitoefening van hun taken. Dit kan daarom niet ten grondslag worden gelegd aan de verwerking van de gegevens.

Verwerking van bijzondere persoonsgegevens

3.7. Alleen wanneer sprake is van een voorwaarde uit artikel 9, tweede lid, van de AVG kunnen bijzondere persoonsgegevens worden verwerkt. Een voorbeeld van een grond die in deze kwestie aan de orde zou kunnen zijn, is de grond onder e.: de verwerking heeft betrekking op persoonsgegevens die kennelijk door de betrokkene openbaar zijn gemaakt. Echter, ook wanneer informatie al openbaar is, moet van geval tot geval worden beoordeeld door de verwerkingsverantwoordelijke of wordt voldaan aan grond e.

3.8. Dat de informatie door de betrokkene openbaar is gemaakt, kan volgens ons worden gebruikt als

⁴ Art. 6 lid 1 onder c en e AVG.

⁵ Dit volgt uit de conceptbeantwoording van de vragenlijst van NRC (document nr. 33).

DATUM 20 december 2021
ONS KENMERK 1004971
PAGINA 5 van 6

grond voor de verwerking van de persoonsgegevens die van Facebook zijn verkregen. Deze gegevens zijn immers al openbaar gemaakt door de betrokkene. Bij de beoordeling of sprake is van grond e, spelen op grond van de *Guidelines on the targeting of social media users* van de European Data Protection Board verschillende elementen een rol.⁶ Zo is van belang dat blijkens de voetnoten bovendien gebruik is gemaakt van publieke pagina's en niet van persoonlijke pagina's. Dergelijke pagina's zijn bedoeld om informatie te delen en het bereik van deze pagina's is groot. Het ligt voor de hand dat de betrokkenen deze gegevens zelf openbaar hebben gemaakt of hier in ieder geval toestemming hebben gegeven voor openbaarmaking op de publieke pagina's, nu het om aankondigingen van hun lezingen gaat. In de Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming zijn bovendien geen aanvullende gronden opgenomen om te kunnen voldoen aan grond artikel 9, tweede lid, onder e, van de AVG.⁷ Volgens ons bestaat in dit geval een grond voor de verwerking van de bijzondere persoonsgegevens in de Quicksan.

- 3.9. Dat neemt niet weg dat aan een voorwaarde uit artikel 6, eerste lid, én een voorwaarde uit artikel 9, tweede lid, van de AVG moet worden voldaan. Nu mogelijk geen sprake is van een grond uit artikel 6 voor het verwerken van persoonsgegevens zonder toestemming, kan daar een onrechtmatige handeling van het college schuilen. Nogmaals: dit is afhankelijk van de motivering en belangenafweging die de Gemeente aan het verwerken van de persoonsgegevens zonder toestemming ten grondslag hebben gelegd.
- 3.10. Verder had aan de betrokkenen wiens persoonsgegevens zijn verwerkt bepaalde informatie moeten worden verstrekt, zoals wie de verwerkingsverantwoordelijke is, wat het doel en de rechtsgrond van verwerking zijn en hoe lang de gegevens zullen worden opgeslagen.⁸ Alleen wanneer sprake is van een grond uit artikel 41, eerste lid, van de Uitvoeringswet AVG, kan de informatieplicht buiten toepassing worden gelaten. Dit is bijvoorbeeld het geval ter waarborging van een taak op het gebied van toezicht, inspectie of regelgeving die verband houdt met de uitoefening van het openbaar gezag met betrekking tot de openbare veiligheid. Ons is niet bekend of de Gemeente een dergelijke grond van toepassing acht.
- 3.11. Tot slot is op pagina 14 van de Quicksan rapportage vermeld dat de Gemeente aan de opsteller van de rapportage heeft meegedeeld dat een inwoner van de Gemeente in Leidschendam woont, zo volgt uit voetnoot 58 op die pagina. Uit de rapportage blijkt echter niet of is meegedeeld dat hij in de gemeente Leidschendam woont en/of ook is meegedeeld op welk adres hij in Leidschendam woont. Wij hebben begrepen dat de Gemeente heeft getracht te verifiëren bij zowel zichzelf als NTA of, en zo ja hoe, deze informatie daadwerkelijk met NTA is gedeeld. Dat informatie is gedeeld, is dus niet bevestigd, maar ook niet ontkend. Zodoende kunnen wij niet beoordelen of de Gemeente nu wel of geen informatie aan de opsteller van de rapportage heeft meegedeeld en dus ook niet of hier mogelijk sprake is van strijdigheid met de AVG.

⁶ Zie de Guidelines 8/2020 on the targeting of social media users van het EDPB, p. 32-33.

⁷ Art. 22 lid 2 onder d UAvG.

⁸ Art. 14 AVG.

DATUM 20 december 2021
ONS KENMERK 1004971
PAGINA 6 van 6

4. Afsluitend

- 4.1. Kortom, uit de verstrekte stukken kunnen enkele aandachtspunten worden afgeleid met betrekking tot mogelijk onrechtmatig handelen van het college. Deze zien op het verwerken van persoonsgegevens. Samengevat zijn dit de volgende:
- Is er een grond voor het verwerken van de persoonsgegevens zonder toestemming;
 - Is er een grond voor het buiten toepassing laten van de informatieplicht.
- 4.2. Verder kan uit de verstrekte stukken niet worden afgeleid dat het college onrechtmatig zou hebben gehandeld in de zin van artikel 6:162 van het BW, grondrechten zou hebben geschonden of buiten haar bevoegdheden zou zijn getreden.

Prof. mr. G.A. van der Veen
Mr. drs. R. Bassie
Advocaten
AKD