

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

Advies bestemd voor de raad van de gemeente Krimpenerwaard

- Betreft:** Het bezwaarschrift van de heer B.J. Vriezen, wonende te Haastrecht, van 7 juni 2018, ingekomen op 11 juni 2018, gericht tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders, namens de raad, van 14 mei 2018 waarbij is besloten op het Wob-verzoek van 20 november 2017.
- Datum:** 30 augustus 2018
- Partijen:** de heer B.J. Vriezen (hierna: bezwaarmaker)
- en
- het college van burgemeester en wethouders van Krimpenerwaard, namens de raad van Krimpenerwaard, vertegenwoordigd door de heer mr. C.J. Dekker, advocaat bij Ten Holter Noordam Advocaten.
- Samenstelling commissie:** de heer mr. B. Huizenaar, voorzitter
de heer mr. J.M. Smits, lid
de heer mr. N. van Eck, lid
de heer A.R. de Winter, secretaris

De Commissie bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard, belast met de advisering over de beslissing op bezwaar als bedoeld in artikel 7:13 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), heeft de op het geschil betrekking hebbende stukken, zoals deze voor belanghebbenden ter inzage hebben gelegen, bestudeerd en is tot het volgende advies gekomen:

I De feiten

Op 23 november 2017 ontving de gemeente een Wob-verzoek van de heer Vriezen, waarin hij verzocht om:

- de afspraken die de gemeente met de heer Streefland/de Polderkamer/de Polderkeuren heeft gemaakt in het kader van de definitieve oplossing;
- de maatregelen die de gemeente heeft genomen om de voordelen van Het Kwartier teniet te doen;
- alle interne communicatie naar de raad, de burgemeester en het college over dit dossier vanaf 1 januari 2017;
- het verweer van de gemeente naar de hogere rechter waarin de gemeente onder andere aangeeft dat meer partijen slachtoffer van deze staatssteun en niet handhavend optreden waren.

Dit Wob-verzoek was zowel geadresseerd aan het college als de gemeenteraad.

Uit de email van de griffie van 28 november 2017 aan een secretaris blijkt dat dit Wob-verzoek "conform de afgesproken lijn in het presidium is toegevoegd aan de besloten stukken in iBabs ("geheime mapje")" en dat dit Wob-verzoek in de raadsvergadering van 12 december 2017 "ter afhandeling in handen van het college" zal worden gesteld.

Een secretaris heeft 25 oktober 2019 bewijsstukken ontvangen van de griffie, die aangeven dat deze acties inderdaad hebben plaatsgevonden (schermafdruk van de agenda van de raadsvergadering 12 december 2017 met als bijlage de lijst met "Ingekomen stukken raad 12 december 2017"; schermafdruk uit Corsa met de tekst "Raad 12 december 2017 - Lijst ingekomen stukken, via geheime mapje' nr. 49").

Bij brief van 7 december 2017 heeft het college de ontvangst van het Wob-verzoek op 23 november 2017 bevestigd aan de heer Vriezen én de beslistermijn ingevolge artikel 6, tweede lid, van de Wob

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

met vier weken verdaagd én de heer Vriezen gewezen op de leges die in rekening gebracht worden wanneer het verzoek leidt tot het verstrekken van documenten in de vorm van fotokopieën.

Bij aangetekende brief van 20 december 2017 - die overigens niet door de heer Vriezen in ontvangst is genomen - heeft het college de heer Vriezen geïnformeerd over het feit dat bij een eerste inventarisatie van onder de reikwijdte van het Wob-verzoek vallende documenten, ook documenten zijn aangetroffen waar geheimhouding op rust. Ingevolge vaste jurisprudentie dient het Wob-verzoek derhalve tevens opgevat te worden als een verzoek om opheffing van die geheimhouding. De beslistermijn voor het Wob-verzoek is daarmee opgeschort.

Op 8 februari 2018 wordt aan de advocaat van de heer Streefland en advocaat van de gemeente om een zienswijze gevraagd inzake het voorgenomen besluit tot overleggen van de betreffende documenten.

De besluitenlijst van het college van burgemeester en wethouders van 20 februari 2018 meldt dat "Afhandeling Wob verzoek. Het college heeft besloten tot gedeeltelijke afdoening van een wob verzoek over diverse stukken die zien op een geschil dat heeft bestaan tussen de gemeente en een horeca ondernemer. Aangezien ook geheime raadsstukken onder het wob verzoek vallen, dient de raad nog te besluiten over het al dan niet opheffen van de geheimhouding over die stukken. Daarna kan het college ook op die onderdelen besluiten over het wob verzoek."

Het raadsvoorstel van het college van burgemeester en wethouders van 20 februari 2018 meldt dat "Het besluit over het al dan niet opheffen van de geheimhouding van de stukken, die onder de raad zijn, wordt meegenomen in de beslissing op het wob verzoek ten aanzien van de betreffende documenten. Dit wob verzoek – voorzover het aan de raad is gedaan – is ter afdoening in handen van het college gesteld" en dat "De termijn tot beslissen op het wob verzoek (gemandateerd aan het college) is aangehouden tot het raadsbesluit over het opheffen van de geheimhouding is genomen".

Via het raadsvoorstel van 20 februari 2018 wordt de raad door het college op de hoogte gebracht van het feit dat een Wob-verzoek bij de gemeenteraad is ingediend waarbij wordt gevraagd om "alle interne communicatie over dit dossier vanaf 1 januari 2017". Er wordt vermeld dat het gaat om "de zaak tussen een betrokkene in Stolwijk en de gemeente". De betreffende geheime stukken zijn als bijlagen bijgevoegd. In het raadsvoorstel staat vermeld dat het beslissen op het Wob-verzoek is "gemandateerd aan het college".

Bij brief van 22 februari 2018, kenmerk ZK17007526, heeft het college beslist op het deel van het Wob-verzoek dat ziet op de documenten, waarop geen geheimhouding is opgelegd. Ten aanzien van dit besluit is op 26 maart 2018 bezwaar gemaakt door de heer Vriezen. Het bezwaarschrift was zowel geadresseerd aan het college als aan de bezwarencommissie. Op 28 juni 2018 vond hiervoor de hoorzitting plaats. De heer mr. Dekker voerde het verweer tijdens deze hoorzitting. In het verweerschrift schrijft hij dat hij dit "namens het college van burgemeester en wethouders" doet.

In de vergadering van 24 april 2018 heeft de gemeenteraad besloten om "de geheimhouding ten aanzien van de documenten die vallen onder het wob verzoek niet op te heffen." Het betreft hier de volgende vier documenten: de raadsinformatiebrieven van 21 april 2017, 19 september 2017 en 31 oktober 2017 én de presentatie over de casus zoals gegeven in de besloten deel van de commissievergadering van 3 oktober 2017.

Bij brief van 14 mei 2018, eveneens met kenmerk ZK17007526, heeft het college, namens de gemeenteraad, beslist op het deel van het Wob-verzoek dat ziet op de documenten, waarop wel geheimhouding is opgelegd. Ten aanzien van dit besluit is op 11 juni 2018 bezwaar gemaakt door de heer Vriezen. Het bezwaarschrift was geadresseerd aan de bezwarencommissie. Op 30 augustus 2018 vindt hiervoor de hoorzitting plaats.

Op 21 juni 2018 verzoekt een secretaris aan de heer Vriezen om uiterlijk op 19 juli 2018 nadere gronden van bezwaar aan te leveren in verband met zijn bezwaarschrift "gericht tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Krimpenerwaard d.d. 14 mei 2018

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

naar aanleiding van uw Wob-verzoek van 23 november 2017 (ZK17007526)". Bezwaarmaker maakt geen gebruik van de gelegenheid om nadere gronden in te dienen.

Op 25 juni 2018 verstuurt een secretaris de brief "voorlopige datum hoorzitting n.a.v. bezwaarschrift". Hij vermeldt dat het bezwaar is "gericht tegen een besluit van de gemeenteraad van de gemeente Krimpenerwaard d.d. 14 mei 2018 inzake de reactie op uw Wob-verzoek".

Op 27 juli 2018 stuurt de heer mr. Dekker zijn concept-verweerschrift aan de (interne) verweerder namens het college. Hij meldt dat hij "Tijdens die hoorzitting de gemeenteraad zal vertegenwoordigen. Ik verneem graag van u in hoeverre het concept-verweerschrift wat u betreft akkoord is." Op 30 juli 2018 meldt de (interne) verweerder namens het college "Akkoord met het verweerschrift."

Op 9 augustus 2018 verstuurt een secretaris de brief "uitnodiging hoorzitting". Hij vermeldt nu dat het bezwaar is "gericht tegen een besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Krimpenerwaard d.d. 14 mei 2018 waarbij door het college, namens de gemeenteraad, is besloten op een Wob-verzoek".

De heer mr. Dekker stuurt het verweerschrift in en voert het mondelinge verweer tijdens de hoorzitting van 30 augustus 2018. In het verweerschrift schrijft hij dat hij dat "namens de gemeenteraad" doet. Tijdens deze hoorzitting meldt de heer Vriezen dat hij de bevoegdheid van de heer mr. Dekker om te mogen optreden namens de gemeenteraad ter discussie stelt.

Op verzoek van de Commissie heeft de heer mr. Dekker op 10 september 2018 aanvullende gegevens gestuurd aan de Commissie omtrent zijn bevoegdheid om namens de gemeenteraad op te mogen treden in de zaak betreffende het bezwaarschrift gericht tegen het besluit van 14 mei 2018 naar aanleiding van het Wob-verzoek van 23 november 2017 (ZK17007526).

De heer mr. Dekker meldt daarin onder andere, dat "het verweerschrift wat ongelukkig stelt dat dit zou zijn opgesteld en ingediend namens de gemeenteraad. Dat wekt wellicht ten onrechte de suggestie dat ik namens de gemeenteraad optrad. Ten onrechte nu duidelijk is dat de gemeenteraad de afhandeling van het Wob-verzoek aan het college heeft overgelaten. Ik heb dit reeds toegelicht tijdens de hoorzitting van 30 augustus 2018. Dat volgt ook uit het raadsvoorstel d.d. 24 april 2018 en de besluitenlijst van het college van burgemeester en wethouders van 20 februari 2018. In die stukken is overwogen:

"(...) Dit wob verzoek – voorzover het aan de raad is gedaan – is ter afdoening in handen van het college gesteld"
en:

"Afhandeling Wob verzoek. Het college heeft besloten tot gedeeltelijke afdoening van een wob verzoek over diverse stukken die zien op een geschil dat heeft bestaan tussen de gemeente en een horeca ondernemer. Aangezien ook geheime raadsstukken onder het wob verzoek vallen, dient de raad nog te besluiten over het al dan niet opheffen van de geheimhouding over die stukken. Daarna kan het college ook op die onderdelen besluiten over het wob verzoek."

Hij vervolgt met: "Op voet van artikel 160, eerste lid, aanhef en onder f, van de Gemeentewet is het college vervolgens tevens bevoegd te besluiten over het instellen van vervolgprocedures (bezwaar en beroep) en het voeren van verweer in die procedures. De onderhavige procedure valt ook onder die bevoegdheid van het college. In dat verband zij voort gewezen op de Mandaatregeling gemeente Krimpenerwaard 2015 ("de Mandaatregeling") op grond waarvan het Afdelingshoofd en de medewerkers van het team BJZ middels (onder)mandaat bevoegd zijn verweer te voeren. Bij email van 30 juli 2017 (correctie door secretaris: moet zijn 2018) heeft een medewerker van de afdeling BJZ aangegeven akkoord te zijn met het indienen van het verweerschrift zoals gedaan is op 6 augustus 2018. Op grond van het voorgaande is sprake geweest van een rechtsgeldig uitgebracht verweerschrift en een rechtsgeldige vertegenwoordiging tijdens de hoorzitting van 30 augustus 2018."

De Mandaatregeling Gemeente Krimpenerwaard 2019 bepaalt dat:

- "Indien het college van burgemeester en wethouders of de burgemeester mandaat, volmacht of machtiging verleent ten aanzien van de uitvoering van een bevoegdheid, daarin ook wordt begrepen

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

alle voorbereidings- en uitvoeringshandelingen die bij de uitoefening van de bevoegdheid horen";
- "Verweer in gerechtelijke procedures voor zowel het privaats- als publiekrecht (artikel 160 en 171 Gemeentewet), Algemene wet bestuursrecht en Wet op de raad van state:

- het instemmen met het instellen van (rechtstreeks) (hoger) beroep bij de rechtbank
- het voeren van verweer in bezwaar, beroep en hoger beroep;
- het indienen van verweerschriften of andere relevante stukken;
- vertegenwoordiging ter zitting;
- indienen van pro forma bezwaarschrift en beroepschrift voor (hoger)beroep

Mandaat aan het Afdelingshoofd;

Ondermandaat aan de teamleider (Afdeling Sociaal Domein), de juridisch beleidsmedewerker (Afdeling Sociale Zaken), de juridisch medewerker (handhaving) A en B en alle (senior) beleidsmedewerkers (Afdeling RO) en de medewerkers van het team BJZ (Afdeling BMO)."

Bij navraag bij de griffie door een secretaris in oktober 2019 blijkt dat het bezwaarschrift van 7 juni 2018, tegen het besluit van 14 mei 2018 (ZK18007526), nooit ter kennis is gebracht van de gemeenteraad.

II De bezwaren

Het algemene belang en ons specifieke belang van gelijke behandeling en transparantie van bestuur is veel belangrijker dan het in zijn geheel weigeren van inzicht in de stukken (die bezwaarmaker heeft opgevraagd via zijn Wob-verzoek van 20 november 2017). Alle andere Horecabedrijven hebben het recht om te weten hoeveel schade er naar schatting is veroorzaakt en wat hun collega-bedrijf voor schade heeft gehad en wat eventueel het argument is of was om wel of niet andere Horecabedrijven in hun schade te vergoeden.

III Toepasselijke regelgeving

Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb)

Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob)

IV De ontvankelijkheid

De bestreden beschikking is een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb. Het belang van bezwaarmaker is rechtstreeks bij de bestreden beschikking betrokken. De bestreden beschikking is bekendgemaakt op 14 mei 2018. De bezwaren zijn aangetekend verstuurd op 8 juni 2018 en ingekomen op 11 juni 2018. De bezwaren zijn dan ook binnen de in artikel 6:7 van de Awb genoemde termijn van zes weken ingediend. Het bezwaarschrift voldoet aan de eisen van artikel 6:5 Awb. De Commissie is van oordeel dat bezwaarmaker in zijn bezwaar kan worden ontvangen.

V Inhoudelijke beoordeling

De Commissie heeft het bezwaar behandeld in een openbare zitting op 30 augustus 2018. De Commissie ziet zich eerst voor de vraag gesteld of de heer mr. C.J. Dekker, die het verweerschrift heeft ingediend en het mondeling verweer voerde tijdens de zitting, hiertoe bevoegd was, gelet op het feit dat het bestreden besluit 'namens de gemeenteraad' is genomen. Vervolgens ziet de Commissie zich voor de vraag gesteld of het besluit van 14 mei 2018, waarbij is besloten op een Wob-verzoek terecht is genomen.

De Commissie constateert dat de raad in zijn vergadering van 13 december 2017 heeft besloten om het Wob-verzoek van 20 november 2017 "ter afhandeling in handen van het college te stellen". De Commissie constateert hiermee dat de gemeenteraad het college heeft gemachtigd om namens de gemeenteraad op dit Wob-verzoek te besluiten. De Commissie constateert verder dat het besluit van 14 mei 2018, conform artikel 10:10 van de Awb, ondertekend is als "namens de gemeenteraad van de Krimpenerwaard, de secretaris, de burgemeester".

Ten aanzien van de bevoegdheid van de heer mr. C.J. Dekker om, namens de gemeenteraad, het verweerschrift in te dienen en het mondeling verweer te voeren tijdens de zitting van 30 augustus 2018, overweegt de Commissie het volgende.

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

Naar aanleiding van de vraag van de heer Vriezen of de heer mr. Dekker wel bevoegd is om de gemeenteraad te vertegenwoordigen, heeft de secretaris van de Commissie contact opgenomen met de griffie. Het bezwaarschrift van 11 juni 2018 bleek nooit op de griffie te zijn ontvangen. De gemeenteraad heeft dus geen kennis kunnen nemen van dit bezwaarschrift. De Commissie concludeert daaruit dat de gemeenteraad de heer mr. Dekker niet gemachtigd heeft om namens de gemeenteraad een verweerschrift in te dienen en mondeling verweer te voeren tijdens de bezwaarprocedure tegen het besluit van 14 mei 2018.

Verder acht de Commissie de doorlopende machtiging van het college aan de heer mr. Dekker en mevrouw mr. Van Schie-Kooman niet overtuigend, omdat deze machtiging "het vertegenwoordigen van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Krimpenerwaard" betreft "bij de behandeling van een ingediend beroepschrift cq. een verzoek om een voorlopige voorziening bij uw rechtbank" (= rechtbank Den Haag).

Omdat de Commissie de heer mr. Dekker niet bevoegd acht om verweer in deze bezwaarschriftprocedure namens de gemeenteraad te voeren zal ze bij de beoordeling van het bezwaar van de heer Vriezen hetgeen door de heer mr. Dekker schriftelijk en mondeling naar voren is gebracht buiten beschouwing laten.

Ten aanzien van de vraag of het besluit van 14 mei 2018, waarbij is besloten op een Wob-verzoek terecht is genomen, overweegt de Commissie het volgende.

Met verwijzing naar de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland (uitspraak van 28 maart 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ5790) stelt de Commissie vast dat verweerder op grond van de artikel 25 dan wel 55 van de Gemeentewet, op de door de heer Vriezen gevraagde documenten geheimhouding heeft opgelegd. Deze geheimhouding is ten tijde van de behandeling van deze bezwaarzaak nog niet opgeheven.

Op grond van artikel 2, eerste lid, van de Wob verstrekt een bestuursorgaan bij de uitvoering van zijn taak, onverminderd het elders bij wet bepaalde, informatie overeenkomstig deze wet en gaat daarbij uit van het algemeen belang van openbaarheid van informatie.

Zoals de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State in zijn uitspraak van 25 maart 2009 (LJN: BH7691) heeft overwogen, regelt artikel 2, eerste lid, van de Wob de verhouding tussen bijzondere nationale openbaarmakingsregelingen en de Wob. Volgens de memorie van toelichting (Kamerstukken 19 859, nr. 3, p. 23) is met de zinsnede 'onverminderd het elders bij de wet bepaalde' aangegeven dat de Wob als algemene openbaarmakingsregeling wijkt voor bijzondere openbaarmakingsregelingen in wetten in formele zin.

De Commissie komt tot het oordeel dat de Wob terzijde wordt geschoven door de geheimhoudingsplicht als bedoeld in de artikelen 25 en 55 van de Gemeentewet. In artikel 55 van de Gemeentewet is het opleggen van een verplichting tot geheimhouding voor het college van burgemeester en wethouders op overeenkomstige wijze geregeld als dat voor de gemeenteraad in artikel 25 van de Gemeentewet is bepaald. De rechtbank Midden-Nederland verwijst hiervoor naar de memorie van toelichting bij de Gemeentewet (Kamerstukken II, 1985-1986, 19 403, nr. 3, p. 96). De betekenis van artikel 55 van Gemeentewet is daarmee gelijk aan die van artikel 25 van de Gemeentewet, zodat het oordeel van de ABRvS in de uitspraak van 11 september 2002 (LJN: AE7453) dat artikel 25 van de Gemeentewet moet worden aangemerkt als een uitputtende regeling inzake openbaarmaking en geheimhouding, die als bijzondere regeling voorrang heeft boven de Wob, ook geldt voor artikel 55 van de Gemeentewet. De Commissie verwijst in deze ook naar de uitspraak van 21 september 2012 (LJN: BX8017).

Het Wob-verzoek van de heer Vriezen moet gelet op de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ECLI:NL:RVS:2016:3140) tevens worden opgevat als een verzoek tot opheffing van de geheimhouding. Het bezwaarschrift dient daarom dienovereenkomstig opgevat te worden als mede gericht tegen het besluit van de gemeenteraad van

Onafhankelijke Commissie voor de Bezwaarschriften van de gemeente Krimpenerwaard

24 april 2018, waarbij de geheimhouding in stand is gelaten. De Commissie ziet zich daarom gesteld voor de vraag of de gemeenteraad terecht de geheimhouding in stand heeft gelaten.

De door de heer Vriezen in zijn bezwaarschrift genoemde gronden van algemeen belang van gelijke (schade)behandeling voor alle horecaondernemers in de Krimpenerwaard en transparantie van bestuur hierin dat met het recht van openbaarmaking op grond van de Wob wordt gediend – feitelijk dé reden voor hem om zijn Wob-verzoek en daarmee het verzoek om opheffing van de geheimhouding in te dienen en om de documenten in te kunnen zien die gaan over de schadeafhandeling van een collega-horecabedrijf - kan in dit geval door de gemeenteraad ondergeschikt geacht worden aan de geheimhoudingsplicht die voor de inhoud van deze documenten is opgelegd en waarop verweerder een beroep heeft gedaan. De gemeenteraad heeft in zijn besluit van 24 april 2018 in redelijkheid kunnen overwegen dat de betreffende informatie niet kan worden geopenbaard zonder belangen van de gemeente en betrokkene te schaden. De gemeenteraad heeft daarbij van belang kunnen achten dat er over en weer financiële belangen met de stukken gemoeid zijn en dat een deel van de informatie licht werpt op de procespositie en procesactiek van partijen.

VI Conclusie

Gelet op de vorenstaande overwegingen is de Commissie van mening dat de heer mr. Dekker niet bevoegd was om ten behoeve van de zitting van 30 augustus 2018, namens de gemeenteraad, een verweerschrift in te dienen en het mondeling verweer te voeren.

Gelet op de ter zake gevormde jurisprudentie concludeert de Commissie dat de gemeenteraad, het besluit van 28 april 2018, verwoord in de brief van 14 mei 2018, op goede gronden heeft kunnen nemen en dat de verzochte verstrekking van de documenten terecht is geweigerd vanwege de op die documenten opgelegde geheimhoudingsplicht op grond van artikel 25 van de Gemeentewet.

VII Advies

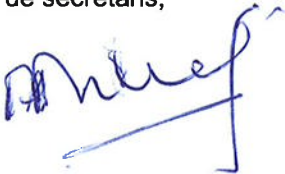
De Commissie adviseert de gemeenteraad:

1. bezwaarmaker in zijn bezwaren te ontvangen;
2. gelet op de hiervoor genoemde overwegingen de bezwaren ten aanzien van het besluit van 28 april 2018, verwoord in de brief van 14 mei 2018, waarbij is besloten op een Wob-verzoek, ongegrond te verklaren.

Schoonhoven, 12 december 2019

De Commissie bezwaarschriften Krimpenerwaard,

de secretaris,



de heer A.R. de Winter

de voorzitter,



de heer mr. B. Huizenaar