

RAADSVOORSTEL

Gemeenteraad	: Bergen
Raadsvergadering	: 13 juni 2024
Zaaknummer	: Z 24174926
Voorstelnummer	:
Commissiebehandeling	: N.V.T.
Soort agendering	: Besluitvorming
Agendapunt	: 4
Team	: Griffie
Opsteller(s)	: Onderzoekscommissie
Bijlagen	: Bijlage 1: Beantwoording zienswijzen Bijlage 2a, 2b, 2c: zienswijzen (geanonimiseerd) Bijlagen genoemd onder stukken onder I t/m III, behalve die passages waarop geheimhouding blijft rusten.

Onderwerp:	Beantwoording zienswijzen en opheffen geheimhouding op diverse documenten
-------------------	---

Voorgesteld besluit:

1. De raad besluit de zienswijzen te beantwoorden, die zijn ingediend naar aanleiding van het voorgenomen besluit om op 8 juni 2024 de geheimhouding op hieronder genoemde stukken onder de punten I t/m III op te heffen en openbaar te maken, conform bijlage 1 *Beantwoording zienswijzen op raadsbesluit 23 mei 2024 opheffen geheimhouding*.
2. De raad besluit, gewijzigd gelet op de beantwoording van de zienswijzen, de geheimhouding op de volgende documenten op te heffen en deze openbaar te maken op 15 juni 2024:
 - I. De eerder door de raad opgelegde geheimhouding t.a.v. het volgende document/de volgende stukken:
 - a. De raadsstukken met betrekking tot het raadsbesluit d.d. 6 juli 2023: 'Instellen raadsonderzoek (artikel 155a van de Gemeentewet) naar het bestuurlijke besluitvormingsproces in Bergen NH en de ontstane situatie en handelingen in het dossier 'intentieovereenkomst Stichting Het Bijzondere Huis van Bergen' en de volgende bij dit besluit behorende bijlagen:
 - Motie d.d. 11 april 2023, Instellen onderzoek besluitvormingsproces;
 - Verslag raadwerkgroep d.d. 18 april 2023;
 - Verslag raadwerkgroep d.d. 25 april 2023;
 - Verslag raadwerkgroep d.d. 31 mei 2023;

- Gespreksmemo Necker en raads werkgroep d.d. 26 mei 2023 met uitzondering van aangehechte bijlage 1 (behorend bij de vergadering van de raads werkgroep d.d. 31 mei 2023).
- II. De ten behoeve van de besloten vergaderingen van de raads werkgroep opgestelde stukken:
- a. de agenda's van de vergaderingen van de commissie d.d. 18 april 2023, 25 april 2023, 31 mei 2023 en 19 juni 2023;
 - b. het verslag van de vergadering van de commissie d.d. 19 juni 2023 met uitzondering van de vermelding van het budget onder punt 3 e.
- III. De eerder door het college opgelegde geheimhouding t.a.v. het volgende document/de volgende stukken:
- a. Intentieovereenkomst Stichting Het Bijzondere Huis van Bergen getekend d.d. 8 maart 2022 / 17 juni 2022;
 - b. Het advies van Stibbe-advocaten d.d. 28 maart 2023
(gewijzigd: geheimhouding blijft rusten op passages die analyses en conclusies bevatten over de juridische positie van de gemeente of de persoonlijke levenssfeer van derden aantasten);
 - c. Het advies van SWDV-advocaten d.d. 20 december 2022
(gewijzigd: geheimhouding blijft rusten op passages die analyses en conclusies bevatten over de juridische positie van de gemeente of de persoonlijke levenssfeer van derden aantasten).
3. De raad besluit, gewijzigd gelet op de beantwoording van de zienswijzen, de geheimhouding op de passages van de volgende stukken te handhaven en belanghebbenden die inzage hebben gehad in de stukken hierover te informeren:
- a. Het advies van Stibbe-advocaten d.d. 28 maart 2023
Dit in verband met de economische en financiële belangen van de gemeente, conform artikel 5.1, tweede lid, onder b, van de Woo, de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, conform artikel 5.1, tweede lid, onder e, van de Woo en de persoonlijke beleidsopvattingen die bestemd zijn voor intern beraad, conform artikel 5.2, eerste lid, van de Woo.
 - b. Het advies van SWDV-advocaten d.d. 20 december 2022
Dit in verband met de economische en financiële belangen van de gemeente, conform artikel 5.1, tweede lid, onder b, van de Woo, de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, conform artikel 5.1, tweede lid, onder e, van de Woo en de persoonlijke beleidsopvattingen die bestemd zijn voor intern beraad, conform artikel 5.2, eerste lid, van de Woo.

4. De raad besluit om de voorzitter van de onderzoekscommissie te mandateren om de beantwoording van de zienswijzen conform de Nota van beantwoording zienswijzen bij dit raadsbesluit af te handelen op vrijdag 14 juni 2024.

Geheimhouding ☒ Ja ☒ Nee ☐

Ja: het voorstel zelf is openbaar.

Nee: de bijlagen zijn openbaar op 15 juni 2024, met uitzondering van de passages uit het advies van Stibbe-advocaten d.d. 28 maart 2023 (genoemd onder III, onder b) en het advies van SWDV-advocaten d.d. 20 december 2022 (genoemd onder III, onder c) en delen van de zienswijzen.

RAADSVOORSTEL

INLEIDING

Op 23 mei jl. heeft de gemeenteraad een voorgenomen besluit vastgesteld om de geheimhouding op te heffen van de genoemde stukken onder I t/m III.

In het daarbij behorende raadsvoorstel zijn de gronden voor het opheffen van de betreffende geheimhouding en het openbaar maken van deze stukken nader gemotiveerd. De gemeenteraad heeft belanghebbenden in de gelegenheid gesteld om zienswijzen in te dienen bij de gemeenteraad voor 8 juni 2024. De gemeenteraad besloot ook dat indien zienswijzen zouden worden ingediend, de raad een nieuwe afweging zou maken over het opheffen van de geheimhouding op en de openbaarmaking van de genoemde stukken.

Ontvangen zienswijzen

De onderzoekscommissie heeft namens de gemeenteraad de volgende zienswijzen ontvangen op het voorgenomen besluit tot het opheffen van de geheimhouding en het openbaar maken van de in het raadsvoorstel genoemde stukken:

1. Zienswijze college van burgemeester en wethouders Bergen NH (6 juni 2024)
2. Zienswijze Stichting Het Bijzondere Huis (6 juni 2024)
3. Zienswijze dhr. K. Valkering (7 juni 2024), deze wordt *pro forma* genoemd.

Alle drie de zienswijzen zijn binnen de door de raad gestelde termijn ontvangen. De zienswijzen zijn ingediend door indieners die als 'belanghebbende' zijn aan te merken.

Vorbereiding beantwoording door de onderzoekscommissie

Zoals uw raad heeft besloten heeft de onderzoekscommissie uit uw raad, die belast is met het raadsonderzoek naar bestuurlijke besluitvorming en *Het Bijzondere Huis*, de voorbereiding van de beantwoording van zienswijzen op zich genomen. Er is hiertoe ook extern juridisch advies ingewonnen, gelet op het juridische karakter van zienswijzen en hun beantwoording.

In deze beantwoording van de zienswijzen (opgenomen in de bijlage) wordt steeds de zienswijze weergegeven per indiener, vervolgens wordt aangegeven wat de (voorgestelde) beantwoording van de raad betreft. Tenslotte wordt geconcludeerd wat op basis van de zienswijze verandering behoeft ten opzicht van het eerdere, voorgenomen besluit van de raad. Deze verandering is ook opgenomen in (de bijlagen van) het huidige raadsvoorstel voor het definitief opheffen van de geheimhouding.

Gewijzigd besluit tot opheffen van de geheimhouding

De zienswijzen en de beantwoording hiervan leidt tot de volgende aanpassingen ten opzichte van raadsvoorstel en bijgevoegde stukken die bij het raadsbesluit (23 mei 2024) tot voorgenomen opheffing waren opgenomen.

1. De geheimhouding wordt niet opgeheven op passages in de adviezen van de beide advocatenkantoren (stukken onder III, b. en c.) die analyses en conclusies bevatten over de juridische positie van de gemeente. Dit in verband met de economische en financiële belangen van de gemeente, conform artikel 5.1, tweede lid, onder b, van de Woo en in

verband met persoonlijke beleidsopvattingen die bestemd zijn voor intern beraad, conform artikel 5.2, eerste lid, van de Woo.

2. In de stukken waarvan de geheimhouding wordt opgeheven worden passages zwart gelakt waarmee anders de privacy van een van de oprichters van de Stichting Het Bijzondere Huis zou worden aangetast. Dit in verband met de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, conform artikel 5.1, tweede lid, onder e, van de Woo.

In de bijlagen bij het raadsvoorstel zijn ook de zienswijzen opgenomen die de gemeenteraad heeft ontvangen, behalve die passages waarop geheimhouding blijft rusten op basis van dit voorliggende besluit.

INVLOED KADERS OP KEUZERUIMTE

Op basis van artikel 87 van de Gemeentewet kunnen de raad en het college een verplichting tot geheimhouding opleggen ten aanzien van informatie die bij dat orgaan berust.

De gemeenteraad is bevoegd de geheimhouding op te heffen ten aanzien van informatie waarop hijzelf geheimhouding heeft opgelegd, zie artikel 89, derde lid, van de Gemeentewet. Ten aanzien van geheime informatie die door het college met de gemeenteraad is gedeeld, is de gemeenteraad exclusief bevoegd de geheimhouding op te heffen ex artikel 89, vierde lid, van de Gemeentewet. Daarnaast zijn de artikelen 155a t/m f van de Gemeentewet en de artikel 5.1 en 5.2 van de Wet Open Overheid (hierna: Woo) relevante wettelijke kaders.

ARGUMENTEN:

1. ***Op basis van de zienswijzen en de beantwoording hiervan wordt de geheimhouding op gedeelten van de stukken III b. en c. niet opgeheven.***

Bij het opleggen van de geheimhouding is een beroep gedaan op de economische of financiële belangen van de gemeente (artikel 5.1, tweede lid, onder b, van de Woo). Om te beoordelen of deze grond nog steeds van toepassing is, zal de gemeenteraad zich een oordeel moeten vormen over de vraag of deze economische of financiële belangen nog steeds in het geding zijn. Omdat het om een zogenaamde relatieve uitzonderingsgrond gaat, zal de gemeenteraad daarnaast een afweging moeten maken tussen het algemene belang van openbaarheid en het door de uitzonderingsgrond beschermde belang.

Bij het opleggen van de geheimhouding is het beroep op de economische en financiële belangen van de gemeente steeds ongeveer op dezelfde manier onderbouwd. In de besluiten hierover staat:

‘Openbaarmaking van het document weegt niet op tegen het financiële belang van de gemeente, als bedoeld in artikel 5.1 lid 2 onder b van de Woo. Als de inhoud nu al openbaar gemaakt wordt, kan dit de juridische (onderhandelings)-positie van de gemeente aantasten. Daarnaast kan openbaar maken inzicht bieden in verder te nemen stappen van de gemeente hetgeen de rechtspositie van de gemeente in eventuele procedures onevenredig kan benadelen. Eén en ander kan het financiële belang van de gemeente schaden. Daarom wordt voorgesteld de geheimhouding op te leggen.

Het college heeft in zijn zienswijze deze grondslag voor de geheimhouding herhaald:

“Verder zal openbaring van deze informatie leiden tot een onevenredige benadeling van de gemeente bij mogelijke juridische vervolgstappen. Immers door deze informatie te openbaren krijgen andere partijen een inkijk in de juridische positie van de gemeente. Dit acht ons college zeer onwenselijk. U wordt derhalve verzocht om af te zien van openbaring van deze informatie.”

Voor de juridische (onderhandelings-)positie en de rechtspositie van de gemeente in eventuele procedures is van belang dat de intentieovereenkomst onderwerp is van overleg en correspondentie tussen het college van burgemeester en wethouders en Stichting Het Bijzondere Huis. Dit blijkt ook uit de ingediende zienswijze van de stichting. De Stichting geeft hierbij aan vast te willen houden aan de intentieovereenkomst.

Het gaat hierbij om een zogenaamde relatieve uitzonderingsgrond. Dit betekent dat de gemeenteraad een afweging moet maken tussen het belang van openbaarheid en het belang dat met de relatieve uitzonderingsgrond wordt gediend. In dit geval weegt het algemene belang van openbaarheid bijzonder zwaar. Uitgangspunt in de Gemeentewet is immers dat de verhooren in het openbaar plaatsvinden en het raadsonderzoek draait ook in belangrijke mate om de stukken waarop de geheimhouding nu rust.

De raadscommissie stelt de raad op basis van de zienswijzen nu voor om de geheimhouding op de beide adviezen van de advocatenkantoren wel op te heffen, maar dit niet volledig te doen. Gedeelten van de adviezen van de advocatenkantoren die de juridische positie van de gemeente analyseren en daarover conclusies trekken blijven daarbij onder de geheimhouding vallen (en worden dus zwart gemaakt). Hiermee blijft het mogelijk om de relevante feiten te betrekken bij de openbare verhooren door de onderzoekscommissie, waarmee het algemene belang van openbaarheid van de verhooren ook zwaar mee wordt gewogen, en tegelijkertijd kan hierdoor rekening worden gehouden met de economische en financiële belangen van de gemeente.

Daar komt bij dat door het college ook is gesteld dat het gaat om stukken die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad. De gedeelten van de adviezen van de advocatenkantoren die de juridische positie van de gemeente analyseren en daarover conclusies trekken, bevatten bovendien persoonlijke beleidsopvattingen. Door de geheimhouding op deze delen van de stukken in stand te houden, doet dit ook recht aan de bescherming die artikel 5.2, eerste lid, van de Woo aan deze persoonlijke beleidsopvattingen biedt.

Tot slot heeft Stichting Het Bijzondere Huis in zijn zienswijze gesteld dat bepaalde passages een inbreuk maken op de persoonlijke levenssfeer. Door de geheimhouding op de genoemde passages uit de adviezen van de advocatenkantoren niet op te heffen en deze passages dus niet openbaar te maken, wordt ook dit ondervangen.

Voor het overige ziet de raadscommissie geen aanleiding het voorgenomen besluit aan te passen. Ook de Wet open overheid geeft daar geen aanleiding toe. Het voorstel is voor het overige dus de geheimhouding op de stukken op te heffen en de stukken openbaar te maken.

2. *De zienswijzen leiden niet tot andere aanpassingen om de geheimhouding op te heffen.*

In de zienswijzen van de drie belanghebbenden zijn geen andere punten naar voren gebracht die een andere weging van het opheffen van de geheimhouding door de gemeenteraad op de genoemde stukken nodig maken.

Door één van de belanghebbenden is naar voren gebracht dat de gemeenteraad op dit moment nog niet beschikt over het geheel van het feitencomplex achter de voorliggende stukken. In een reactie naar de inbrenger van deze zienswijze (de stichting) wordt aangegeven dat dit mede de reden is dat een raadsonderzoek is ingesteld naar de totstandkoming van de intentieovereenkomst.

Daarnaast gelden de volgende, ook eerder betoogde argumenten:

3. *Openbare verhoren kunnen i.c. niet zonder opheffen geheimhouding*

Openbaren verhoren kunnen i.c. niet plaatsvinden zonder opheffing van de geheimhouding op de in dit raadsvoorstel benoemde stukken. Als de geheimhouding op de stukken gehandhaafd blijft, dan brengt dit zowel voor de onderzoekscommissie als de getuigen en deskundigen namelijk belangrijke beperkingen met zich mee. Op de stukken is, tot aan de wetwijziging op 1 april 2023, geheimhouding opgelegd op grond van de artikelen 25, eerste lid en 55, eerste lid, van de Gemeentewet. Vanaf de wetwijziging op 1 april 2023 is artikel 87 van de Gemeentewet als grondslag voor het opleggen van de geheimhouding gebruikt. In al deze bepalingen staat dat de geheimhouding in acht moet worden genomen door hen die bij de behandeling van de stukken aanwezig waren en allen die van het behandelde of de stukken kennis dragen, tot de geheimhouding opgeheven is.

Dit betekent dat de onderzoekscommissie de verhoren wellicht wel in het openbaar kan afnemen, maar dat de onderzoekscommissie bij het stellen van de vragen, en de getuigen en deskundigen bij het beantwoorden daarvan, geen informatie mag gebruiken uit de stukken waarop geheimhouding is opgelegd of uit hetgeen daarover tijdens de behandeling is gezegd. Als de geheimhouding op de stukken niet wordt opgeheven, kunnen de onderzoekscommissie, de getuigen en de deskundigen die geheimhouding namelijk niet zomaar doorbreken en blijven zij daaraan gebonden. Gelet op de door de raad vastgestelde onderzoeksvragen zijn de voorliggende stukken en de daarin genoemde feiten een cruciaal onderdeel van het raadsonderzoek.

4. Openbare verhoren en geen verhoren achter gesloten deuren

In artikel 155c, zevende lid, van de Gemeentewet staat dat de onderzoekscommissie alleen om gewichtige redenen kan besluiten een verhoor of een gedeelte daarvan niet in het openbaar af te nemen. Bij gewichtige redenen kan gedacht worden aan overwegingen die de goede voortgang van het onderzoek betreffen, een afweging van het algemeen belang van een zo groot mogelijke openbaarheid tegen het bijzondere belang van de getuigen, deskundigen of derden bij vertrouwelijkheid van de verschaftte inlichtingen, of het bijzondere belang van de privacy of bescherming van betrokkenen. Van deze gewichtige redenen is niet snel sprake. Voorop staat ook dat het, vanuit oogpunt van transparantie en verantwoording, van belang is dat de onderzoekscommissie zich in haar conclusies baseert op informatie die in de openbaarheid tot de commissie is gekomen, dan wel voor iedereen toegankelijk is. Dit pleit eveneens voor het opheffen van de geheimhouding.

5. Bevoegdheid gemeenteraad

Bij het opleggen van de geheimhouding zijn drie grondslagen gebruikt. Dit betreft in de eerste plaats artikel 25, eerste lid, van de Gemeentewet. In die bepaling staat dat de geheimhouding in acht moet worden genomen tot de raad de geheimhouding opheft. De raad is in die bepaling dus aangewezen als het orgaan dat over het opheffen van de geheimhouding beslist.

Verder is artikel 55, eerste lid, van de Gemeentewet als grondslag voor het opleggen van de geheimhouding gebruikt. Nu het daarbij echter gaat om stukken die aan de raad zijn verstrekt, is de raad op grond van artikel 55, derde lid, van de Gemeentewet ook in die gevallen aangewezen als het orgaan dat de bevoegd de geheimhouding op te heffen. Tot slot is er op de stukken geheimhouding opgelegd op grond van artikel 87 van de Gemeentewet. Omdat die stukken eveneens aan de raad zijn verstrekt, is de raad op grond van artikel 89, vierde lid, van de Gemeentewet ook in die gevallen aangewezen als het bevoegde orgaan om de geheimhouding op te heffen.

In zijn zienswijze heeft het college aandacht gevraagd voor de vraag of naast een besluit tot het opheffen van geheimhouding ook een afzonderlijk besluit tot openbaarmaking nodig is. Dit is niet het geval. De Gemeentewet bevat namelijk een bijzondere openbaarmakingsregeling die gevolgen heeft voor de toepasselijkheid van de Woo. In de Woo is dat ook expliciet onderkend. In artikel 8.8 van de Woo staat dat de artikelen 3.1, 3.3, 4.1, 5.1, eerste, tweede en vijfde lid, en 5.2 van de Woo niet van toepassing zijn op informatie waarvoor een bepaling geldt die is opgenomen in de bijlage bij de Woo. De artikelen 23, vierde, vijfde en zesde lid, 60, derde lid, 61c, 87, 88, 89 en 185, vijfde lid van de Gemeentewet zijn daarbij in de bijlage bij de Woo genoemd. Dit betekent specifiek voor de gemeenteraad dat als de gemeenteraad besluit de geheimhouding op stukken op te heffen, deze stukken openbaar worden. Uitgangspunt in de Gemeentewet is immers dat de vergaderingen en de stukken van de gemeenteraad openbaar zijn, tenzij er geheimhouding is opgelegd. Andersom betekent dit ook dat als er op stukken geheimhouding is opgelegd en de geheimhouding wordt opgeheven, er weer van openbaarheid sprake is. Een apart besluit voor het openbaar maken van de stukken is dan niet aan de orde.

VERVOLG

Als de raad tot het opheffen van de geheimhouding besluit worden belanghebbenden hiervan formeel op de hoogte gesteld per brief op vrijdag 14 juni 2024. De genoemde stukken zullen openbaar worden gemaakt op zaterdag 15 juni aanstaande.

Op maandag 17 juni zullen de openbare verhoren plaatsvinden. Tegen het besluit van de gemeenteraad om de geheimhouding op te heffen en de stukken openbaar te maken, staat bezwaar en beroep open.

RISICO'S

Zowel t.a.v. het *niet* opheffen van de geheimhouding op de genoemde stukken als tegen het *wel* opheffen daarvan, kunnen juridische procedures worden gestart. Dit kan leiden tot vertraging in de uitvoering van het raadsonderzoek en kan mogelijk ook leiden tot extra juridische kosten.

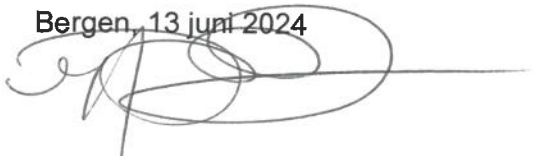
FINANCIËN

Aan het einde van het onderzoek legt de raadscommissie namens de gemeenteraad verantwoording af over de gemaakte kosten. Het budget van de raadscommissie wordt nog niet openbaar gemaakt omdat het onderzoek nog niet is afgerond.

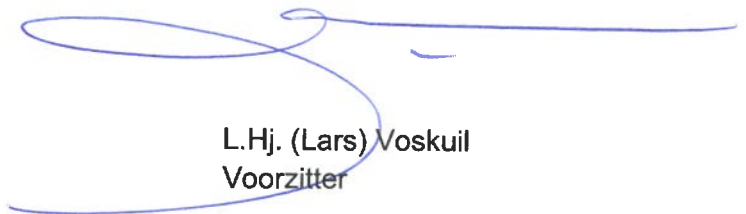
COMMUNICATIE

De woordvoering namens de gemeenteraad over dit onderwerp is belegd bij de voorzitter van de onderzoekscommissie mevrouw M. van Kranenburg. De genoemde stukken zullen, indien openbaar geworden, op de website worden geplaatst en de media zullen hierover worden geïnformeerd middels een persbericht. Belangstellenden kunnen hun vragen per email stellen middels het volgende emailadres: onderzoekscommissie@bergen-nh.nl. De onderzoekscommissie zal deze zo snel mogelijk beantwoorden. Zo nodig wordt aan de hand van de vragen een Q&A opgesteld voor op de website.

Bergen, 13 juni 2024



J.G.S. (Janne) Pijnenborg
Griffier



L.Hj. (Lars) Voskuil
Voorzitter