

AKD N.V.
t.a.v. de heer H. Doornhof
Postbus 59280
1040 KG AMSTERDAM

Uw brief van	12 juni 2020	Ons kenmerk	117496
Uw kenmerk	271960	Bijlage	3
Datum	25 maart 2021	Behandeld door	-
Onderwerp	Beslissing op bezwaar inzake Wob-verzoek namens coöperatie Arkervaart-BramecoZon U.A.	Team	Raadsgriffie

Geachte heer Doornhof,

Op 12 juni 2020 heeft u namens Coöperatie Arkervaart-BramecoZon U.A. bezwaar gemaakt tegen ons besluit van 23 april 2020 om de geheimhouding die wij hebben opgelegd ten aanzien van de vergaderstukken met als onderwerp 'stand van zaken Havenkom fase 1 en fase 2' niet op te heffen (hierna ook: bestreden besluit). Wij beslissen het bestreden besluit deels in stand te laten en verklaren uw bezwaar deels gegrond.

Procedure

Op 11 december 2019 heeft u namens Coöperatie Arkervaart-BramecoZon U.A. (hierna: ABZ Diervoeding) een verzoek om openbaarmaking van informatie op grond van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) bij het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Nijkerk (hierna: het college) ingediend. ABZ Diervoeding verzoekt om openbaarmaking van alle informatie over – kort gezegd – (i) de (mogelijke) aankoop van gronden langs de Arkervaart (en/of Havenkom) van Van Rootselaar door de gemeente Nijkerk en (ii) het besluit om de aanvragen voor vergoeding van planschade van Van Rootselaar en Robo af te wijzen.

Het Wob-verzoek heeft ook betrekking op documenten waarop het college op 6 september 2018 geheimhouding heeft opgelegd op grond van artikel 25, tweede lid, Gemeentewet. Deze geheimhouding is op 20 september 2018 door ons bekrachtigd als bedoeld in artikel 25, derde lid, Gemeentewet.

Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) moet een verzoek om openbaarmaking van documenten waarop geheimhouding is opgelegd

tevens worden opgevat als een verzoek om opheffing van die geheimhouding. Op de ontvanger van het verzoek rust een doorzendplicht als het verzoek om opheffing van de geheimhouding bij een ander bestuursorgaan moet worden ingediend.¹ Het college heeft het verzoek daarom aan ons doorgestuurd.

Wij hebben op 23 april 2020 op het verzoek om opheffing van de geheimhouding beslist, door de geheimhouding van de vergaderstukken van het besloten gedeelte van de raadscommissie van 6 september 2018 en 20 september 2018 en de raadsvergaderingen van 4 oktober 2018, 21 februari 2019 en 18 april 2019 met als onderwerp 'stand van zaken Havenkom fase 1 en fase 2' in stand te houden.

Het college heeft vervolgens op 8 mei 2020 op het Wob-verzoek van ABZ Diervoeding beslist. Ten aanzien van de stukken waarop geheimhouding rust op grond van artikel 25 Gemeentewet, is aangegeven dat wij op 23 april 2020 hebben beslist de geheimhouding niet op te heffen. Het college heeft beslist dat de Wob op die documenten niet van toepassing, omdat artikel 25 een bijzondere openbaarmakingsregeling bevat die voorgaat op de Wob.

Op 12 juni 2020 heeft u namens ABZ Diervoeding bij het college bezwaar gemaakt tegen het besluit van 8 mei 2020. De commissie bezwaarschriften gemeente Nijkerk (hierna: de commissie) heeft dit bezwaar in behandeling genomen. De commissie heeft in haar advies ten aanzien van het bezwaar gericht tegen het besluit van het college van 8 mei 2020 aangegeven dat het bezwaar mede moet worden opgevat als een bezwaar gericht tegen ons besluit van 23 april 2020 om de geheimhouding niet op te heffen. De commissie heeft het bezwaar, voor dat deel, aan ons ter kennis gebracht en ons in de gelegenheid gesteld verweer te voeren ten aanzien van het bezwaar gericht tegen het besluit van 23 april 2020. U heeft op 15 januari 2021 gereageerd op het verweerschrift dat op 17 december 2020 namens ons bij de commissie is ingediend. Op 8 februari 2021 heeft er ten aanzien van dat deel van het bezwaar een hoorzitting plaatsgevonden bij de commissie. Op 1 maart 2021 heeft de commissie advies uitgebracht ten aanzien van het bezwaar gericht tegen ons besluit van 23 april 2020 om de geheimhouding te handhaven.

Bezwaar

Samengevat en zakelijk weergegeven heeft u in het bezwaarschrift van 12 juni 2020 en in de reactie op het verweerschrift van 15 januari 2021 de volgende bezwaargronden aangevoerd.

- Het besluit is onvoldoende gemotiveerd (bezwaar van 12 juni 2020);
- Het vertrekpunt is dat informatie die bij de overheid berust in beginsel openbaar is, daarbij kan geheimhouding op documenten ook gedeeltelijk worden opgeheven;
- Er is niet geconcretiseerd dat opheffing van de geheimhouding de onderhandelingspositie van de gemeente zal schaden en het is aannemelijk dat in de documenten ook objectieve informatie is vervat die de onderhandelingspositie van de gemeente niet raakt (artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, Wob);
- Het is niet aannemelijk dat opheffing van de geheimhouding de onderhandelingspositie dan wel bedrijfsbelangen van Van Rootselaar zal schaden (artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c en tweede lid, aanhef en onder g, Wob);
- De informatie in de stukken waarop geheimhouding berust bevat milieu-informatie en artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, Wob is niet van toepassing op milieu-informatie.

¹ Zie bijvoorbeeld ABRvS 23 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3140.

Advies commissie bezwaarschriften

In haar advies van 1 maart 2021 adviseert de commissie de geheimhouding grotendeels te handhaven. De commissie adviseert binnen de documenten nader onderscheid te maken tussen informatie die het belang van de onderhandelingspositie van de gemeente en Van Rootselaar kunnen schaden, die vertrouwelijk verstrekte bedrijfs- en financiële gegevens betreft en passages met namen van personen of bedrijven. Geheimhouding is volgens de commissie niet gerechtvaardigd waar het gaat om andere dan voornoemde informatie. Het advies van de commissie heeft betrekking op de volgende stukken:

- i. Besluitenlijst besloten (deel) raadscommissie 6 september 2018;
- ii. Presentatie 'geheime toelichting haalbaarheidsstudie fase 2';
- iii. Besluitenlijst besloten (deel) raadscommissie 20 september 2018;
- iv. Besluitenlijst besloten (deel) raadsvergadering 4 oktober 2018;
- v. Verslag besloten (deel) raadsvergadering 21 februari 2019;
- vi. Verslag besloten (deel) raadsvergadering 18 april 2019; en
- vii. Conceptrapport 'Herontwikkeling terrein Van Rootselaar Havenkom Nijkerk'.

Het advies van de commissie is als bijlage bij deze brief gevoegd.

Beslissing ten aanzien van documenten ii en vii

Uw bezwaar is (deels) gegrond voor zover dat ziet op de documenten (ii) 'geheime toelichting haalbaarheidsstudie fase 2' en (vii) concept-rapport 'Herontwikkeling terrein Van Rootselaar Havenkom Nijkerk'. Wij beslissen, met in achtneming van het advies van de commissie, de geheimhouding op die documenten deels op te heffen. Overeenkomstig het advies van de commissie wordt geheimhouding ten aanzien van die documenten niet opgeheven voor zover de in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, en aanhef en onder g, Wob genoemde belangen zich tegen openbaarmaking van de informatie verzetten. Het gaat concreet om informatie waarvan de openbaarmaking de onderhandelingspositie van de gemeente en Van Rootselaar schaadt. Waar het milieu-informatie betreft als bedoeld in artikel 1 aanhef en onder g Wob jo. artikel 19.1a Wet milieubeheer is het verstrekingsregime voor milieu-informatie als bedoeld in artikel 10, vijfde en zesde lid, Wob in acht genomen.

Toelichting ten aanzien van documenten ii en vii

Document vii betreft de verslaglegging van een haalbaarheidsonderzoek dat in opdracht van de gemeente en Van Rootselaar (gezamenlijk) is uitgevoerd. Het haalbaarheidsonderzoek was erop gericht de mogelijkheid van herontwikkeling van de gronden van Van Rootselaar te onderzoeken. Het conceptrapport haalbaarheidsonderzoek bevat – samengevat – de mogelijkheden en eventuele belemmeringen voor de herontwikkeling van de Havenkom. Document ii betreft een PowerPointpresentatie van de resultaten van het haalbaarheidsonderzoek. Deze presentatie is opgesteld naar aanleiding van het conceptrapport haalbaarheidsonderzoek en bevat voor een groot deel – hoewel sterk verkort weergegeven - dezelfde informatie als dat conceptrapport. De onderhandelingen over de mogelijke aankoop van gronden hebben niet tot resultaat geleid. De gesprekken tussen partijen over de mogelijk ontwikkeling van de Havenkom zijn met andere woorden nog niet afgerond.

Artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, Wob

De informatie in de documenten ii en vii waarvan de geheimhouding niet is opgeheven, betreft steeds informatie die bij openbaarmaking de economische of financiële belangen van de gemeente raakt, als bedoeld in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, Wob.

Het gaat om informatie die inzicht verschaft in het verloop van onderhandelingen met Van Rootselaar, in de onderhandelings- en ontwikkelingsstrategie en de onderhandelingspositie van de gemeente. Dergelijke informatie is ook aan de orde waar er in het haalbaarheidsonderzoek aandacht wordt besteed aan eventuele belemmeringen en risico's van de herontwikkeling van het gebied. Zou geen geheimhouding zijn opgelegd, dan kunnen andere marktpartijen (gedetailleerd) inzicht krijgen in de haalbaarheid van de herontwikkeling van de Havenkom en over eventuele risico's en belemmeringen van die herontwikkeling. Eventuele andere geïnteresseerde partijen kunnen hun onderhandelingspositie op deze informatie afstemmen, hetgeen de onderhandelingspositie van de gemeente aantast (vgl. ABRvS 4 december 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4084).

Daarbij komt, dat het voor de economische en financiële positie van de gemeente – in het algemeen – van belang is dat zij informatie die een derde partij vertrouwelijk aan haar heeft verstrekt in het kader van onderhandelingen over de herontwikkeling van een gebied, kan waarborgen. Als de vertrouwelijkheid van deze informatie niet gewaarborgd wordt, beperkt dat de gemeente immers in de mogelijkheid om deel te nemen aan het privaatrechtelijk verkeer, omdat derden terughoudender zullen worden met het delen van informatie, die van belang is om aan dat privaatrechtelijk verkeer te kunnen deelnemen. Ook om die reden staan de economische en financiële belangen van de gemeente aan (volledige) opheffing van de geheimhouding van de informatie in document ii en vii in de weg.

Het belang van opheffing van de geheimhouding van de betreffende informatie, en dus van openbaarmaking, weegt niet op tegen het voorkomen van de nadelige gevolgen van de openbaarmaking voor de onderhandelingspositie en daarmee de economische en financiële belangen van de gemeente.

Milieu-informatie

Artikel 10, vijfde lid, Wob bepaalt dat artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, Wob alleen van toepassing is op milieu-informatie voor zover het handelingen betreft met een vertrouwelijk karakter.

Het haalbaarheidsonderzoek bevat milieu-informatie als bedoeld in artikel 1 aanhef en onder g Wob jo. artikel 19.1a Wet milieubeheer. Het gaat bijvoorbeeld om informatie over flora en fauna, de bodem en het geluid in de Havenkom. Het betreft steeds informatie die puur en alleen is opgesteld in het kader van vertrouwelijke onderhandelingen tussen Van Rootselaar en de gemeente. Partijen hebben afgesproken deze informatie vertrouwelijk te behandelen. Gelet daarop is het belang als bedoeld in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, Wob ook van toepassing waar het milieu-informatie betreft en beslissen wij de geheimhouding op die milieu-informatie niet op te heffen.

Artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g Wob

De geheimhouding van informatie in de documenten ii en vii wordt eveneens niet opgeheven gelet op het belang als bedoeld in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, Wob. Dat artikel bepaalt dat openbaarmaking van informatie geweigerd kan worden als het belang van openbaarmaking niet opweegt tegen het belang van het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van natuurlijke personen of rechtspersonen.

Van Rootselaar wordt bij (volledige) opheffing van de geheimhouding onevenredig benadeeld, omdat die documenten veel informatie bevatten over zijn onderhandelingspositie en over de haalbaarheid van herontwikkeling van gronden die hij in eigendom heeft. Openbaarmaking van die informatie doet afbreuk aan de onderhandelingspositie van Van Rootselaar bij een toekomstige herontwikkeling dan wel verkoop van de gronden.

De opheffing van de geheimhouding op deze informatie, waarmee de informatie openbaar wordt, weegt niet op tegen het belang van het voorkomen van voornoemde benadeling van Van Rootselaar.

Milieu-informatie

Artikel 10, zesde lid, Wob bepaalt dat de in artikel 10 lid 2 aanhef en onder g Wob genoemde uitzonderingsgrond niet van toepassing is op informatie die milieu-informatie betreft als bedoeld in artikel 1 aanhef en onder g Wob jo. artikel 19.1a Wet milieubeheer. Voor zover er is beslist de geheimhouding op milieu-informatie niet op te heffen, is daaraan niet het hiervoor benoemde belang uit artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, Wob ten grondslag gelegd, maar uitsluitend de economische en financiële belangen van de gemeente als bedoeld in artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b Wob.

Beslissing ten aanzien van documenten i en iii tot en met vi

Voor zover het bezwaar van ABZ Diervoeding ook gericht is tegen de beslissing van de raad van 23 april 2020 om de overige hierboven genoemde documenten niet openbaar te maken, beslist de raad dat het bezwaar op dat punt ongegrond is.

Toelichting ten aanzien van documenten i en iii tot en met vi

De Besluitenlijst besloten (deel) raadscommissie 6 september 2018 (i), de Besluitenlijst besloten (deel) raadscommissie 20 september 2018 (iii), de Besluitenlijst besloten (deel) raadsvergadering 4 oktober 2018 (iv), het Verslag besloten (deel) raadsvergadering 21 februari 2019 (v) en het Verslag besloten (deel) raadsvergadering 18 april 2019 (vi) zijn verslagen van besloten raads(commis)sievergaderingen als bedoeld in artikel 23, vierde lid, jo. artikel 82, vijfde lid, Gemeentewet. De Gemeentewet bepaalt dat van een raads(commis)sievergadering met gesloten deuren een afzonderlijk verslag wordt opgemaakt, dat niet openbaar wordt gemaakt tenzij de raad anders beslist. Deze bepaling strekt ter bescherming van de raadsleden, die in een besloten vergadering vrijuit moeten kunnen spreken en daarbij niet gehinderd dienen te worden door de mogelijkheid dat het verslag geheel of gedeeltelijk openbaar zou worden (zie *Kamerstukken II* 1985/86, 19 403, nr. 3 p. 92 en vgl. ABRvS 14 januari 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BG9791).

Anders dan de naam van de documenten suggereert, betreffen de documenten die 'Besluitenlijst' (i, iii en iv) zijn genoemd, geen besluitenlijsten als bedoeld in artikel 23, vijfde lid, jo. artikel 82, vijfde lid, Gemeentewet. Het gaat om documenten waarin (uitgebreid) verslag is gedaan van hetgeen tijdens de betreffende, besloten raads(commis)sievergaderingen is besproken en het betreft geen korte lijst met besluiten. Materieel gezien, zijn de documenten notulen van besloten raads(commis)sievergaderingen, als bedoeld in artikel 23, vierde lid, jo. artikel 92, vijfde lid, Gemeentewet. In dit verband wordt ook gewezen op artikel 21 Reglement van orde van de gemeenteraad Nijkerk 2018.²

² Verordening van de gemeenteraad van de gemeente Nijkerk houdende regels omtrent de orde van de gemeenteraad Reglement van orde van de gemeenteraad Nijkerk 2018, Gemeenteblad 29 oktober 2018, nr. 228987.

Wij hebben het Wob-verzoek van 11 december 2019 in de primaire besluitvorming opgevat als een verzoek om opheffing van de geheimhouding ten aanzien van de verslagen van de besloten raads(commissie)vergaderingen. Wij hebben met het besluit van 23 april 2020 heroverwogen of de verslagen van het besloten gedeelte van de raads(commissie)vergaderingen al dan niet openbaar worden gemaakt. Daarmee hebben wij op grond van artikel 23, vierde lid, Gemeentewet beoordeeld of openbaarmaking van de verslagen van het besloten gedeelte van de raads(commissie)vergaderingen wenselijk is. Artikel 25 jo. artikel 86 Gemeentewet en de belangen bedoeld in de Wob spelen geen rol bij de beslissing van de raad om de verslagen van raads(commissie)vergaderingen niet (alsnog) openbaar te maken. De bezwaargronden die u namens ABZ Diervoeding in dat kader heeft aangevoerd, zijn gelet op het voorgaande ongegrond (vgl. Rb Den Bosch 17 mei 2004, ECLI:NL:RBSHE:2004:AP0130; Rb. Rotterdam 12 mei 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:3329).

Vergoeding proceskosten

De commissie heeft geadviseerd over te gaan tot vergoeding van de proceskosten voor het bijwonen van de hoorzitting (1 punt). Nu het bezwaar deels gegrond is, neemt de raad het advies van de commissie op dit punt over.

Een afschrift van deze brief wordt gezonden aan Tankbouw Rootselaar B.V., ter attentie van de heer W. van Rootselaar.

Met vriendelijke groeten,

De raad van de gemeente Nijkerk,
de griffier,

de voorzitter,

mevrouw A.G. Verhoef-Franken

de heer mr. drs. G.D. Renkema

Beroepsmogelijkheid

Tegen dit besluit kan een belanghebbende beroep instellen bij de rechtbank Gelderland, afdeling bestuursrecht. Het beroepschrift moet binnen zes weken na de verzenddatum van deze brief worden ingediend. Met een elektronische handtekening (DigiD) kan online een beroepschrift worden ingediend via loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht.

In afwachting van de uitspraak van de bestuursrechter kan de voorzieningenrechter worden gevraagd een voorlopige voorziening te treffen. Met een elektronische handtekening (DigiD) kan online een verzoekschrift worden ingediend via loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht.

Wij wijzen erop dat voor het behandelen van een beroepschrift of voorlopige voorziening griffierecht in rekening wordt gebracht.