

Pleitnotitie

kamer:

Algemene Zaken, Intergemeentelijke Adviescommissie Bezwaarschriften bezwaar van de
Burger Alliantie Gulpen~ Wittem tegen de beslissing op een verzoek in de zin van artikel 4.1
lid 1 Wet open overheid

van: mw. mr. A.A.C.M. Gidding-Baade en mw. mr. N.E. Devoij

datum: 29 oktober 2024

Geachte voorzitter,

In deze pleitnotitie willen wij, namens het College van B&W van de Gemeente Gulpen-Wittem, het standpunt en de handelwijze van het College ten aanzien van haar genomen beslissing op het verzoek in de zin van artikel 4.1 lid 1 Wet open overheid, toelichten. Daarnaast, zal kort worden ingaan op enkele punten van bezwaar, die de Burger Alliantie Gulpen-Wittem kenbaar heeft gemaakt middels het op 6 september jl. door haar ingediende bezwaarschrift.

Beoordeling van het verzoek

Op 1 juni jl. ontving het College het verzoek in de zin van artikel 4.1 lid 1 Wet open overheid, documenten openbaar te maken inzake 'het dossier zwembad Mosaqua'. Dit verzoek omvatte mede een afschrift van al het mailverkeer dat heeft plaatsgevonden in de periode vanaf 1 januari 2019 tot en met 1 juni 2024.

Ter voldoening aan het binnengekomen verzoek tot openbaarmaking, heeft het College een brede zoekslag verricht in de mailboxen van de betrokken ambtenaren en bestuurders. Tijdens het verrichten van deze zoekslag, is gebleken dat het aantal documenten die met deze brede zoekslag naar boven kwamen, onredelijk veel was.

Het College heeft de overige punten van het binnengekomen verzoek tot openbaarmaking grondig geanalyseerd en aan de hand van de andere verzochte documenten kleur gegeven aan de brede formulering van het verzoek tot openbaarmaking van 'al het mailverkeer inzake het dossier zwembad Mosaqua dat heeft plaatsgevonden tussen 1 januari 2019 en 1 juni 2024'. Het College meende het verzoek zo te moeten interpreteren, dat hiermee gevraagd werd naar mailwisseling die betrekking heeft op de politieke ontwikkelingen rondom de mogelijke sluiting van Mosaqua. Verzoeker heeft haar belang bij het verzoek immers als zodanig verwoord, dat het belang is gelegen in het verkrijgen van inzicht in de communicatie die heeft plaatsgevonden, om te kunnen beoordelen of Mosaqua een eerlijke kans krijgt in "het politieke spel".

Het College meende het verzoek hiermee juist te hebben geïnterpreteerd en heeft aan de hand van deze inkleuring een enorme bulk aan documenten verstrekt die onder de reikwijdte van deze zoekslag vielen. Tevens, heeft het College via haar website voor raadsinformatie (iBabs), veel andere documenten, zoals rapporten die werden besproken tijdens openbare raads- of commissievergaderingen, openbaar gemaakt. In haar bezwaar, heeft verzoeker kenbaar gemaakt dat de openbaargemaakte mailwisselingen niet voldeden aan het door haar gedane verzoek tot openbaarmaking, en verzocht hierbij tevens om openbaarmaking van aanvullende stukken. Ten tijde van het nemen van het besluit, was het voor het College niet duidelijk dat verzoeker óók op zoek was naar deze informatie. Dit heeft het College, mede gelet op de kleuring die het College aan het verzoek heeft mogen geven, niet uit het verzoek kunnen herleiden.

Voor de goede orde merken wij op, dat het College onder punt drie van haar besluit heeft opgenomen, dat indien de openbaar gemaakte documenten niet geheel aan het verzoek om openbaarmaking voldeden, het College graag een nadere precisering zou ontvangen ten aanzien van de openbaarmaking van de gevraagde mailwisseling.

Mailverkeer projectleiders

Specifiek met betrekking tot het mailverkeer dat zich uitsluitend bevindt in de mailboxen van de projectleiders die zijn betrokken bij dit dossier, wil het College het volgende opmerken. Allereerst, willen wij vermelden dat al het mailverkeer - dat middels de uitgevoerde zoekslag naar boven is gekomen - dat heeft plaatsgevonden tussen de gemeente Gulpen-Wittem enerzijds, en de projectleiders anderzijds, openbaar is gemaakt. Dit geldt tevens voor het mailverkeer dat de gemeente Gulpen-Wittem onder zich heeft, middels carbon copy (cc).

Het College wilde een brede gebiedsvisie van de Landsraderweg, waar Mosaqua is gesitueerd, (laten) opstellen. Het doel van deze gebiedsvisie was het in kaart brengen - en het uitwerken van de mogelijke toekomstige scenario's voor de Landsraderweg, waarbij het in kaart brengen van de verschillende scenario's specifiek voor Mosaqua, als startpunt diende. Het College constateerde dat er intern onvoldoende expertise was om deze opdracht te realiseren, en heeft derhalve hiervoor twee zelfstandigen zonder personeel (ZZP'ers) ingehuurd. De inhuur van deze projectleiders heeft dan ook plaatsgevonden op basis van een ZZP'er overeenkomst. De aard van deze overeenkomst, maakt dat de projectleiders een grote mate van vrijheid toekomt in de uitvoering van hun werkzaamheden.

Ten aanzien van de vraag of het College het verzoek om openbaarmaking van het mailverkeer, moest doorverwijzen naar deze projectleiders volgt het College de lijn die is uitgezet in de rechtspraak: van de Raad van State.

Uit vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt dat een verzoek in de zin van artikel 4.1 lid 1 Wet open overheid betrekking kan hebben op informatie die rust onder een onder de verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkende instelling, dienst of bedrijf. Een instelling, dienst of bedrijf is werkend onder de verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan, indien het bestuursorgaan concrete zeggenschap uitoefent over de uit te voeren werkzaamheden van deze instelling, dienst of bedrijf. Bepalend hiervoor is de mate waarin het bestuursorgaan deze zeggenschap heeft. Deze mate van zeggenschap wordt bepaald door de manier waarop het bestuursorgaan aanwijzingen en opdrachten kan geven, en in welke mate de instelling, dienst of bedrijf dient te handelen naar deze aanwijzingen. Deze zeggenschapsverhouding kan volgens de Raad van State bijvoorbeeld blijken uit de overeenkomst van opdracht die is gesloten tussen de ZZP'er en de opdrachtgever.

Het College heeft de gesloten overeenkomst tussen de projectleiders en de gemeente bekeken en trok hierbij de conclusie dat bij deze overeenkomst een grote mate van vrijheid is toegekend aan deze projectleiders. In praktijk blijkt dit ook, omdat de projectleiders hun opdrachten geheel zelfstandig uitvoeren en het College vertrouwt op hun expertise en kennis.

Bovenstaande in overweging genomen, kwam het College tot het standpunt, dat de mail wisselingen die uitsluitend beruisten onder de projectleiders, dan ook niet worden verstrekt. Dit omdat de projectleiders niet kwalificeren als een onder de verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkende instelling, dienst of bedrijf. Voor de goede orde wordt nogmaals opgemerkt, dat het mailverkeer dat heeft plaatsgevonden tussen de projectleiders en de gemeente, hetzij middels het zijn van geadresseerde, hetzij via kopie, wel zijn vervat in het mailverkeer dat reeds openbaar is gemaakt.

Stukken van de accountant

Ten aanzien van het al dan niet verstrekken van stukken van de accountant, heeft het College als volgt overwogen. De gemeente Gulpen-Wittem heeft in relatie tot Mosaqua een andere positie dan enkel het vervullen van de taken als zijnde een bestuursorgaan. De gemeente Gulpen-Wittem is immers tevens 100% aandeelhouder in Mosaqua. Dit brengt met zich mee, dat de gemeente in bepaalde situaties dan ook in haar hoedanigheid als aandeelhouder, zijnde een privaatrechtelijke aangelegenheid, handelt. De gemeente heeft enkele stukken van de accountant inderdaad onder zich, maar heeft deze onder zich vanuit haar rol als aandeelhouder. Vanuit haar rol als bestuursorgaan, is het dan ook niet aan de gemeente om de stukken van de accountant van Mosaqua openbaar te maken. Hierbij wil het College wel opmerken, dat Mosaqua een Naamloze Vennootschap (NV) is, wat betekent dat zij haar jaarverslagen en wellicht andere accountantsstukken deponeert bij de Kamer van Koophandel. De Burger Alliantie Gulpen-Wittem zou zich hierom kunnen wenden tot de Kamer van Koophandel indien zij inzicht wenst te verkrijgen in de accountantsstukken van Mosaqua.

Overige punten van bezwaar

Tenslotte, worden in het bezwaarschrift enkele zaken aangehaald die naar de mening van het College, buiten de reikwijdte van de werking van de Wet open overheid vallen. Het gaat hierbij bijvoorbeeld

om de volgende punten van bezwaar: het bestaan van een discrepantie tussen de verschillende raadsinformatiebrieven, het plaatsvinden van een koerswijziging in het bestuur door het College en het niet voldoen aan de Archiefwet. Het College stelt zich op het standpunt, dat dit soort punten niet in een bezwaarprocedure ten aanzien van de Wet open overheid thuishoren.

Gelet op bovenstaande, willen wij u, namens het College, verzoeken het ingediende bezwaar ongegrond te verklaren. Tevens verzoeken wij u deze pleitnotitie als bijlage bij uw verslag op te nemen.

Namens het College van B&W van de Gemeente Gulpen-Wittem,
mw. mr. A.A.C.M. Gidding-Baade en mw. mr. N.E. Devoi