

Geachte mevrouw,

Afgelopen donderdag heeft u mij verzocht uiterlijk maandag 10 juli 2023 een advies uit te brengen.

Op 11 juli a.s. is er namelijk een gemeenteraadsvergadering in de gemeente Horst aan de Maas. In die raadsvergadering zal aan de orde zijn (verdere) besluitvorming over de (toekomstige) ontwikkeling en exploitatie van een windturbinepark in de gemeente Horst aan de Maas. Gebleken is, dat drie (wellicht vier) raadsleden lid zijn van een coöperatie, die (mogelijk) betrokken zal zijn bij de ontwikkeling en exploitatie van het windturbinepark. De vraag is of de betreffende raadsleden mogen deelnemen aan beraadslaging en stemming over een besluit tot “go/no-go” van het beoogde windturbinepark. Dit tegen het licht van art. 28 gemeentewet.

U hebt mij verstrekt een toelichting met daarbij:

1. Het raadsvoorstel van 11 juli 2023;
2. Een document getiteld: “Samenwerkingsovereenkomst Reindonk Energie - Gemeente”;
3. Een (ongetekende) samenwerkingsovereenkomst met de titel “Uitvoering Gebiedsverkenning Energielandschap Horst aan de Maas”;
4. Ten slotte een oprichtingsakte van coöperatie Reindonk Energie U.A. d.d. 13 november 2015.

Hieronder zal ik ingaan op de navolgende aspecten:

1. Vraagstelling;
2. Juridisch kader;
3. Relevante feiten omstandigheden;
4. Conclusie met daarbij mijn aanbevelingen.

### **1. Vraagstelling**

De concrete vraag is in de kern of drie (dan wel vier) raadsleden mogen deelnemen aan de beraadslagingen en stemming over de voortgang van het windturbinepark, zoals geformuleerd in het raadsvoorstel van 11 juli 2023. Dit, gegeven het feit dat zij lid zijn van coöperatie Reindonk Energie, die tot ontwikkeling en exploitatie van het windturbinepark wenst over te gaan. In feite is de (juridische) vraag of er sprake is van een zodanige belangenverstrengeling, dat zij zich dienen te onthouden van beraadslaging en stemming over dit onderwerp.

### **2. Juridisch kader**

In art. 28 lid 1 sub a van de gemeentewet is bepaald:

*“Een lid van de raad neemt niet deel aan de beraadslaging en stemming over: (a) Een aangelegenheid die hem rechtstreeks of middellijk persoonlijk aangaat of waarbij hij als vertegenwoordiger is betrokken”*

Aan de orde is hier dus art. 28 lid 1 sub a van de gemeentewet (een aangelegenheid die hem rechtstreeks of middellijk persoonlijk aangaat).

Relevant is verder art. 2:4 Awb. Dit artikel luidt:

*Lid 1: “het bestuursorgaan vervult zijn taak zonder vooringenomenheid.*

*Lid 2: “het bestuursorgaan waakt er tegen, dat tot het bestuursorgaan behorende of daarvoor werkzame personen die een persoonlijk belang bij een besluit hebben, de besluitvorming beïnvloeden.”*

In art. 2:4 Awb is met bestuursorgaan (ook) bedoeld de gemeenteraad.

Met name is relevant art. 2:4 lid 2 Awb.

Verder heb ik bij dit advies betrokken een modelgedragscode, namelijk de Handreiking Integriteit van Politieke Ambtsdragers bij Provincies, Gemeenten en Waterschappen 2021 (te vinden op de website van de VNG).

Tot slot heb ik bij dit advies betrokken de Gedragscode bestuurders gemeente Horst aan de Maas, zoals gepubliceerd in het gemeenteblad van de gemeente Horst aan de Maas op 17 oktober 2019, nummer 251647. Die gedragscode zegt echter niets over deze situatie.

De VNG Handreiking is duidelijk over belangenverstrengeling. In paragraaf 3.1 wordt dit in de Handreiking als volgt omschreven:

*“Van belangenverstrengeling is sprake als het publiek belang wordt vermengd met het persoonlijk belang van een politieke ambtsdrager of dat van derden. Hierdoor is een zuiver besluiten of handelen in het publiek belang niet langer gewaarborgd. Niet alleen feitelijke belangenverstrengeling, maar ook de schijn ervan moet worden vermeden.”*

Dus ook als er strikt genomen geen sprake is van belangenverstrengeling, maar wel die schijn ontstaat, dient dat te worden voorkomen.

De reden dat belangenverstrengeling moet worden voorkomen, is duidelijk. In de eerste plaats staat in de besluitvorming van de gemeenteraad het publiek belang voorop. Belangenverstrengeling kan het zuiver of objectief besluiten of handelen in het publiek belang schaden – en in het zwaarste geval – leiden tot bevoordelen van bepaalde personen of bedrijven.

Voor u is van belang te weten, dat het niet de voorzitter, de griffier van de gemeenteraad en ook niet de (leden van de) gemeenteraad zijn die besluiten of een raadslid mag deelnemen aan beraadslaging en stemming over een raadsbesluit. Het raadslid moet uiteindelijk zelf de beslissing nemen of hij/zij deelneemt aan beraadslaging en stemming. De voorzitter en/of griffier bepalen dat dus niet en dus ook alle gemeenteraadsleden tesamen niet.

Niettemin hebben voorzitter, griffier en/of gezamenlijke raadsleden wel een rol. Zij moeten namelijk de betreffende raadsleden ervoor waarschuwen, dat als een besluit wordt genomen in strijd met de wettelijke bepalingen, het besluit bij de bestuursrechter kan worden aangevochten en vernietigbaar is. De gemeenteraad moet dus als collectief waken voor de situatie, dat bepaalde personen de besluitvorming beïnvloeden (ik laat omwille van kosten buiten beschouwing of dit voorgenomen besluit een besluit is dat voor bezwaar en of beroep vatbaar is)

### **3.Relevante feiten en omstandigheden.**

Of in deze specifieke zaak sprake is van belangenverstrengeling, hangt af van de specifieke feiten en omstandigheden.

Hieronder noem ik de relevante feiten en omstandigheden. Ik baseer deze op de aan mij verstrekte informatie en op openbare informatie:

1.

Er is kennelijk eerder discussie geweest over de integriteit van de gemeente Horst aan de Maas c.q. het college van B&W althans zo begrijp ik uit de aan mij verstrekte informatie. Dat is voor de beantwoording van de vraag of in deze specifieke kwestie sprake is van belangenverstrengeling niet van direct belang, maar zou wel met zich mee moeten brengen, dat alle betrokkenen (in ieder geval alle raadsleden) extra waakzaam zouden moeten zijn.

2.

Ik begrijp, dat drie (of vier) raadsleden lid zijn van de coöperatie Reindonk Energie U.A. Uit de overige stukken (onder meer de samenwerkingsovereenkomst) blijkt, dat de betreffende coöperatie zich bezig wenst te houden met de realisatie en exploitatie van een windturbinepark. Uiteindelijk is het zo, dat die coöperatie een bedrijf is. Dat bedrijf kan winst genereren. Uit art. 18 lid 2 van de statuten blijkt, dat die winst naar de leden kan stromen. Immers in art. 18 lid 2 is onder meer bepaald:

*“De winst die niet wordt gereserveerd, staat ter beschikking van de algemene vergadering. Indien de algemene vergadering tot winstuitkering besluit, wordt de winst onder de leden verdeeld en wel naar evenredigheid van de door ieder lid aan de coöperatie voldane contributie in het laatst verstreken boekjaar.”*

Er bestaat dus een mogelijkheid, dat bij winst van de coöperatie Reindonk de raadsleden die lid zijn van de coöperatie meedelen in de winst. In zoverre hebben zij een financieel belang.

3.

Ook uit de (ongetekende) samenwerkingsovereenkomst volgt, dat coöperatie Reindonk beoogt voordeel te halen uit de exploitatie. Ik wijs bijvoorbeeld op art. 3 lid 4:

*“Reindonk Energie spreekt uit een concreet project voor tenminste 50% te willen ontwikkelen en exploiteren. Op een nader moment zullen afspraken dienen te worden*

*gemaakt over de precieze onderlinge verhoudingen (aandeelhouderschap, kapitaalbreng, risico's / revenuen, onderlijning door mij advocaat, etc.)”*

Reeds het hebben van een (mogelijk) financieel belang bij de ontwikkeling en exploitatie van het windturbinepark brengt met zich, dat er aan de zijde van de betreffende raadsleden sprake is van de schijn van belangenverstrengeling, omdat het publiek belang niet het winst maken is, maar de transitie naar duurzame energie en het privaat belang van de leden van de coöperatie is (of kan zijn) het (uiteindelijk) genereren van winst, danwel het verkrijgen van revenue uit de exploitatie tenzij zonder nader onderzoek vaststaat dat die winst voor de leden zeer gering zal zijn.

4.

Verder vind ik de navolgende algemene feiten en omstandigheden van belang:

Het is bekend, dat belangenverstrengeling en integriteitsproblemen zich vaak voordoen op het gebied van ruimtelijke ordening en grond- en bouwzaken. Deze zaak betreft ruimtelijke ordening. Ook daarom is waakzaamheid geboden.

Waakzaamheid is verder geboden, omdat in Nederland al vaker discussies zijn gevoerd over (schijn van) belangenverstrengeling bij energiecoöperaties. Ik wijs bijvoorbeeld op de gedragscode integriteit gemeenteraad Peel en Maas 2022:

*“Is sprake van (beleids)bepalende invloed? Een voorbeeld hiervan is dat een lid van de energiecoöperatie mee kan praten en stemmen over een initiatief om meer ruimte te bieden aan het opwekken van zonne-energie in de gemeente, maar dat dit voor de directeur van deze energie coöperatie minder verstandig is.”*

Ik wijs ook op openbare informatie over de energiecoöperatie Noordseveld in de gemeente Noorderveld. Uit openbare informatie blijkt, dat het onderwerp uiteindelijk van de raadsagenda is afgehaald, omdat onderzoek moest plaatsvinden naar lidmaatschappen van raadsleden bij de betrokken energiecoöperatie. Uiteindelijk heeft dat in die casus geleid tot een onderzoek van het Bureau Integriteit Nederlandse Gemeentes (BING).

Wat mij opviel, is dat, volgens de openbare publicaties (het rapport van BING heb ik niet gezien en/of gelezen) valt te lezen, dat BING zou hebben geconcludeerd:

*“In dit tijdperk van energietransitie is het lidmaatschap van een energiecoöperatie net zo normaal (aan het worden) als het hebben van een abonnement op de openbare bibliotheek.”*

Daar ben ik het persoonlijk maar gedeeltelijk mee eens. Dat een lidmaatschap normaal is, betekent nog steeds dat er aan het lidmaatschap financiële revenue verbonden kunnen zijn die maken dat er een tegenstelling ontstaat tussen publiek belang en persoonlijk belang.

Daarbij herhaal ik, dat een persoonlijk belang is, een belang dat niet behoort tot de belangen, die het bestuursorgaan behoort te behartigen. Het belang van het bestuursorgaan lijkt te zijn de duurzame energietransitie en niet de winst van eventuele (leden) van de coöperatie.

Persoonlijk vind ik ook van belang, dat het agendapunt van 11 juli 2023 een belangrijk besluit is. Uit randnummer 4 van het voorstel blijkt, dat het gaat om de vraag of een krediet van € 960.000,00 wordt verleend en weliswaar is het een “tussenbesluit”, maar is het ook een opmaat om eind 2024 te besluiten over de start van het vergunningstraject, waarover de raad in het voorjaar van 2025 een finaal besluit neemt. Gelet op de financiële investering van € 960.000,00 kan snel een “point of no return” worden bereikt om te voorkomen, dat het verwijt wordt gemaakt, dat overheidsgeld is weggegooid.

In dit verband voeg ik ter informatie nog bij een artikel uit Binnenlands Bestuur. Het gaat over de gemeenteraadsvergadering in de gemeente West Maas en Waal. Het volgende citaat uit het artikel is veelzeggend:

*“Er is mij deze week ter ore gekomen, dat meerdere raadsleden lid zijn van de lokale energiecoöperatie, begint burgemeester van Meerbos. Een organisatie van burgers, die zelf duurzaam energie opwekken. “Is er dan geen belang?” vraagt Meerbos “Moet je als raadslid dan wel meedoen aan de beraadslaging? Nu zegt de gemeentewet, dat een raadslid belangenverstrengeling moet vermijden. Als lid van een energiecoöperatie, zou er “rechtstreeks en middellijk” persoonlijk belang kunnen zijn wanneer de raad mogelijke verruiming van de energiemogelijkheden bespreekt. Ik vind, dat we daar transparant over van gedachte moeten wisselen” denkt de burgemeester.”*

Uit het verdere artikel blijkt, dat een enkel raadslid het lidmaatschap in de energiecoöperatie heeft opgezegd en een ander raadslid niet meedoet aan het debat.

#### **4.Mijn conclusie en aanbevelingen**

In deze casus ligt (schijn van) belangenverstrengeling op de loer. Het gaat om een belangrijk ruimtelijk project (windturbines). Als het zo is, dat de leden van de coöperatie in winst en/of andere revenuen kunnen meedelen, dan lopen publiek en persoonlijk belang hier niet parallel.

Het raadsvoorstel zou van de agenda moeten worden gehaald.

Vervolgens zou hoor en wederhoor moeten plaatsvinden en onderzoek moeten plaatsvinden naar de vraag of publiek en privaat belang hier wel parallel lopen. Onderzocht dient met name te worden of het lidmaatschap een relevant financieel voordeel voor de leden kan brengen.

Desgewenst kan de zaak voorgelegd worden aan Bureau Integriteit Nederlandse Gemeenten (BING).

Alternatief is het raadsvoorstel op de agenda laten staan, maar de betreffende drie (of vier) raadsleden niet mee te laten doen bij beraadslagingen en/of stemming (en ook niet mee laten doen aan toekomstige beraadslagingen en stemmingen over projecten, waarbij coöperatie Reindonk betrokken kan zijn). Maar dat beslissen zij uiteindelijk zelf (zie hierboven).

#### **Tot slot**

Deze analyse heb ik op uw verzoek gemaakt. Ik zal hierover niet in discussie gaan met andere raadsleden en/of de betreffende drie (of vier) raadsleden. Ik heb er echter geen bezwaar tegen dat dit advies wordt gedeeld met derden.