

ECLI

ECLI:NL:RVS:2021:1734

Datum uitspraak

4 augustus 2021

Inhoudsindicatie

Bij besluit van 20 februari 2018 heeft het college van burgemeester en wethouders van Rotterdam op verzoek van SDW een aantal documenten geheel of gedeeltelijk openbaar gemaakt. SDW is een leer-werkbedrijf dat zich richt op de begeleiding van mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt. Zij heeft het college op 5 oktober 2017 op grond van de Wet openbaarheid van bestuur verzocht om openbaarmaking van de overeenkomsten, contracten en afspraakdocumenten van de gemeente Rotterdam met het leer-werkbedrijf Magis010 over de periode 2012-2017. Daarnaast heeft SDW om openbaarmaking verzocht van de aanbesteding of tender op basis waarvan contracten aan Magis010 zijn gegund en alle facturen, bedragen, betalingen, subsidiebeschikkingen en daarmee samenhangende documenten, welke gedurende de hiervoor genoemde periode gaan over Magis010. Tot slot heeft SDW verzocht om openbaarmaking van een overzicht van personen die door de gemeente Rotterdam bij Magis010 zijn gedetacheerd of geplaatst.

Volledige tekst

202004548/1/A3.

Datum uitspraak: 4 augustus 2021

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

SDW Beheergroep B.V., gevestigd te Rotterdam,

appellante,

tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 2 juli 2020 in zaak nr. 19/101 in het

geding tussen:
SDW

en

het college van burgemeester en wethouders van Rotterdam.

Procesverloop

Bij besluit van 20 februari 2018 heeft het college op verzoek van SDW een aantal documenten geheel of gedeeltelijk openbaar gemaakt.

Bij besluit van 27 november 2018 heeft het college het door SDW daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 2 juli 2020 heeft de rechtbank het door SDW daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft SDW hoger beroep ingesteld.

SDW heeft de Afdeling toestemming, als bedoeld in artikel 8:29, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), verleend.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 7 juli 2021, waar SDW, vertegenwoordigd door mr. D.C. van Genderen, advocaat te Rotterdam, en [gemachtigde], en het college, vertegenwoordigd door mr. A.J.J. van der Vlist, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. SDW is een leer-werkbedrijf dat zich richt op de begeleiding van mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt. Zij heeft het college op 5 oktober 2017 op grond van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) verzocht om openbaarmaking van de overeenkomsten, contracten en afspraakdocumenten van de gemeente Rotterdam met het leer-werkbedrijf Magis010 over de periode 2012-2017. Daarnaast heeft SDW om openbaarmaking verzocht van de aanbesteding of tender op basis waarvan contracten aan Magis010 zijn gegund en alle facturen, bedragen, betalingen, subsidiebeschikkingen en daarmee samenhangende documenten, welke gedurende de hiervoor genoemde periode gaan over Magis010. Tot slot heeft SDW verzocht om openbaarmaking van een overzicht van personen die door de gemeente Rotterdam bij Magis010 zijn gedetacheerd of geplaatst. Het college heeft na onderzoek 44 documenten aangetroffen en besloten om documenten 1 tot en met 19, 21 tot en met 38 en 40 tot en met 44 of delen daarvan openbaar te maken. Documenten 20 en 39 waren al openbaar. Het college heeft SDW gewezen op de online vindplaatsen van beide documenten.

Hoger beroep

2. SDW betoogt dat het college het besluit van 20 februari 2018 niet integraal heeft heroverwogen, terwijl het college dit besluit in bezwaar juist vol moet toetsen op recht- en doelmatigheid. Daarnaast heeft het college volgens SDW ten onrechte bepaalde weigeringsgronden uit de Wob ingeroepen om delen van de documenten niet openbaar te hoeven maken. De rechtbank heeft dit miskend, aldus SDW.

Wettelijk kader

3. Het wettelijk kader is opgenomen in een bijlage en maakt deel uit van deze uitspraak.

Beoordeling hoger beroep

Heroverweging van het college in de bezwaarprocedure

4. SDW betoogt dat het college bij heroverweging van het besluit van 20 februari 2018 een volwaardige bestuurlijke recht- en doelmatigheidstoets moet uitvoeren, met een kenbare en draagkrachtige motivering. De verwijzing in het besluit op bezwaar naar het advies van de Algemene bezwaarschriftencommissie kamer IV (hierna: bezwaarschriftencommissie) voldoet niet aan het vereiste van een integrale heroverweging, omdat de bezwaarschriftencommissie in dat advies niet ingaat op de gronden van bezwaar, aldus SDW.

4.1. Cluster Werk en Inkomen, het functioneel betrokken onderdeel van de gemeentelijke organisatie, heeft in de bezwaarprocedure namens het college een verweerschrift ingediend, waarin het de toepassing van de weigeringsgronden uit de Wob nader motiveert. De bezwaarschriftencommissie heeft dit verweer verwoord in haar advies van 18 september 2018 en heeft overwogen dat zij de inhoud van het verweerschrift onderschrijft. Verder heeft de bezwaarschriftencommissie in haar advies overwogen dat zij op grond van wat in bezwaar en ter zitting naar voren is gebracht geen aanleiding ziet om te twijfelen over de juistheid van het besluit van het college. In het besluit op bezwaar van 27 november 2018 heeft het college te kennen gegeven het advies van de bezwaarschriftencommissie in het geheel over te nemen en heeft het de bezwaren ongegrond verklaard.

4.2. De rechtbank heeft gelet op het voorgaande terecht geoordeeld dat uit het besluit op bezwaar volgt dat er een heroverweging op grond van de door SDW ingediende bezwaargronden heeft plaatsgevonden en dat die heroverweging gemotiveerd is.

Het betoog faalt.

Verzoek om openbaarmaking documenten

5. Het college heeft bij het besluit van 20 februari 2018 een inventarislijst van de door SDW opgevraagde documenten overgelegd. SDW voert per weigeringsgrond uit de Wob aan om welke reden die weigeringsgrond volgens haar niet van toepassing is op de desbetreffende documenten van de inventarislijst. De Afdeling zal hierna per weigeringsgrond beoordelen of de rechtbank terecht tot het oordeel is gekomen dat het college een beroep heeft mogen doen op de betreffende weigeringsgronden. De Afdeling heeft hiervoor met toepassing van artikel 8:29 van de Awb kennisgenomen van de door het college vertrouwelijk overgelegde documenten.

Bedrijfs- en fabricagegegevens

6. Artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob bepaalt dat het verstrekken van informatie achterwege blijft voor zover dit bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld. SDW betoogt dat het college ten onrechte met een beroep op deze bepaling delen van de documenten 8, 12, 15, 32, 33, 34 en 44 niet openbaar heeft gemaakt. Deze documenten gaan volgens SDW over de overeenkomst tussen de gemeente en Magis010 over de privatisering van drie gemeentelijke organisaties en gaan dus niet over privaatrechtelijke activiteiten van de gemeente in het reguliere economische verkeer. Het is niet aannemelijk dat uit de documenten wetenswaardigheden zijn af te leiden met betrekking tot de

technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van producten of de kring van afnemers en leveranciers. Gelet op het feit dat de documenten eigenlijk om de uitoefening van een publieke taak door Magis010 gaan en gezien het belang van kennisneming van de informatie voor een democratische controle op de integriteit van het handelen van de gemeentelijke overheid, kan de informatie volgens SDW niet worden geacht te zijn omgeven met een redelijke verwachting van vertrouwelijkheid. Daarnaast bestaat Magis010 niet meer, zodat niet is in te zien waarom de documenten niet openbaar gemaakt kunnen worden, aldus SDW.

6.1. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling (onder meer de uitspraak van 22 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1675) dient artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob naar zijn aard restrictief te worden uitgelegd. Van bedrijfs- en fabricagegegevens is slechts sprake, indien en voor zover uit die gegevens wetenswaardigheden kunnen worden afgelezen of afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers. De weigeringsgrond is bedoeld om te voorkomen dat de bedrijfsgegevens die bedrijven met het oog op concurrentie geheim willen houden, maar wel genoodzaakt zijn aan bestuursorganen te verstrekken, openbaar moeten worden gemaakt. Voor de vraag of informatie vertrouwelijk is meegedeeld, is voldoende dat de gegevens zijn verstrekt in een contact dat een onderneming redelijkerwijs als vertrouwelijk mocht beschouwen.

6.2. Het gaat in de deels geweigerde documenten om de waarde van gesloten contracten en de overgenomen contracten, de waarde van diensten, afspraken inzake de overname, afspraken inzake het premiestelsel, de huurprijzen, de constructie van een reorganisatie, detacheringsafspraken, informatie over opdrachten, omzetgegevens, financiële vergoedingen en interne documenten over de loopbaanontwikkeling, het vervoersreglement en het verzuimprotocol. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat het college openbaarmaking van deze documenten deels heeft mogen weigeren, omdat het om bedrijfsgegevens van Magis010 gaat waaruit wetenswaardigheden kunnen worden afgelezen of afgeleid met betrekking tot de technische bedrijfsvoering of het productieproces dan wel met betrekking tot de afzet van de producten of de kring van afnemers en leveranciers. Gezien de aard en inhoud van de gegevens mochten de betrokkenen het contact waarin de gegevens zijn verstrekt, redelijkerwijs als vertrouwelijk beschouwen. Artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob biedt geen grondslag voor het oordeel dat de vertrouwelijkheid moet wijken als het gaat om overeenkomsten of andere documenten waarmee een publiek belang gemoeid is, zoals door SDW betoogd. Voor een dergelijke belangenafweging is geen plaats. Of de documenten daarnaast wel of niet over de privaatrechtelijke activiteiten van de gemeente in het reguliere economische verkeer gaan, is voor toepassing van artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob niet relevant. Dat Magis010 is geliquideerd, is evenmin van belang, alleen al omdat Magis010 onderdeel was van het concern Radar, dat nog altijd in dezelfde branche werkzaam is.

Het betoog faalt.

Economische en financiële belangen

7. Artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wob bepaalt dat het verstrekken van informatie achterwege blijft voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de economische en financiële belangen van het college. SDW betoogt dat het college ten onrechte met een beroep op deze bepaling delen van de documenten 1, 12, 22, 28, 32, 33 en 44 niet openbaar heeft gemaakt. Volgens SDW gaan deze documenten niet over de privaatrechtelijke activiteiten van de gemeente in het reguliere economische verkeer en kan

openbaarmaking van de documenten geen risico opleveren voor de onderhandelingspositie van de gemeente Rotterdam. Als dat wel zo is, dan had het college dit moeten motiveren, aldus SDW.

7.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 27 februari 2019, [ECLI:NL:RVS:2019:616](#), kunnen de economische en financiële belangen betrekking hebben op de onderhandelingspositie van een bestuursorgaan. Een beroep op deze weigeringsgrond kan in elk geval worden gedaan voor de duur van het onderhandelingsproces. Daarnaast kan onder omstandigheden ook de onderhandelingspositie van het bestuursorgaan in de toekomst een reden zijn om deze uitzonderingsgrond van toepassing te achten.

7.2. De documenten gaan over de hoogte van de afgesproken omzetgarantie, detacheringsafspraken, financiële vergoedingen, omzetgegevens, aantallen gedetacheerden, afspraken inzake het premiestelsel, huurprijzen, procesafspraken inzake de overname, intenties en monitoring van de omzetgarantie. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat aannemelijk is dat kennisneming van deze documenten zodanig inzicht kan verschaffen in de bij de onderhandelingen ingenomen posities, dat derden in toekomstige gevallen hun positie daarop kunnen afstemmen, waardoor de economische en financiële belangen van de gemeente geschaad kunnen worden. Anders dan SDW betoogt, heeft het college dit ook uitgebreid per document gemotiveerd in zijn verweerschrift in bezwaar. Dat Magis010 niet meer bestaat en de gemeente per maart 2018 besloten heeft de opdrachten over het tewerkstellen van personen met een achterstand op de arbeidsmarkt te zullen inbesteden, neemt niet weg dat de gemeente in de toekomst tot een andere werkwijze kan besluiten. Met het oog daarop heeft het college het terecht niet wenselijk geacht dat de onderhandelingsstrategie van de gemeente bekend wordt, zoals het college op de zitting bij de Afdeling heeft toegelicht. Het college heeft aan de economische en financiële belangen van de gemeente in redelijkheid meer gewicht kunnen toekennen dan aan het belang bij openbaarmaking van de documenten.

Het betoog faalt.

Stukken voor intern beraad met persoonlijke beleidsopvattingen

8. Artikel 11, eerste lid, van de Wob bepaalt dat in geval van een verzoek om informatie uit documenten, opgesteld voor intern beraad, geen informatie wordt verstrekt over daarin opgenomen persoonlijke beleidsopvattingen. SDW betoogt dat het college ten onrechte op grond van dit artikellid delen van de documenten 35 en 36 niet openbaar heeft gemaakt. Volgens SDW dient het belang van openbaarmaking in dit geval zwaarder te wegen dan het belang om de persoonlijke beleidsopvattingen vertrouwelijk te houden, omdat het voor controle op de integriteit van het handelen en de totstandkoming van beslissingen belangrijk is om te kunnen verifiëren in hoeverre het interne beoordelingsproces gepaard is gegaan met een kritische toetsing van de verenigbaarheid van de privatisering en de gunning van 20 miljoen euro aan opdrachten met dwingende regels van mededingings- en aanbestedingsrecht. De persoonlijke beleidsopvattingen kunnen daar inzicht in bieden, aldus SDW.

8.1. De door SDW gevraagde documenten zijn interne notities bedoeld voor intern beraad, met daarin de ambtelijke beoordeling van overnamevoorstellen. Per voorstel is een ambtelijk oordeel gegeven over de kwaliteit van het voorstel en wat de voor- en nadelen zijn van het voorstel. Het college heeft openbaarmaking van deze documenten op grond van artikel 11, eerste lid, van de Wob daarom mogen weigeren. Op grond van dit artikellid is er geen ruimte voor een belangenafweging. Op grond van het tweede artikellid kunnen met het oog op een

goede en democratische bestuursvoering persoonlijke beleidsopvattingen in stukken voor intern beraad wel worden geopenbaard, maar in hoger beroep heeft SDW geen beroep op dat artikellid gedaan. Overigens zou in dat kader van belang zijn dat, zoals het college heeft toegelicht, op openbaarmaking van documenten 35 en 36 ook soortgelijke bezwaren van toepassing zijn als de hiervoor onder 6.2 en 7.2 besproken bezwaren. Het betoog faalt.

Onevenredige bevoordeling of benadeling

9. SDW betoogt dat het college ten onrechte ook met een beroep op artikel 10, tweede lid, aanhef en onder g, van de Wob de hiervoor besproken delen van de documenten 1, 8, 12, 15, 22, 28, 32 tot en met 36 en 44 niet openbaar heeft gemaakt. Dit betoog hoeft niet meer te worden besproken, omdat uit het voorgaande volgt dat het college deze delen van de documenten met een beroep op een andere weigeringsgrond van de Wob terecht niet openbaar heeft gemaakt.

Slotsom

10. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

11. Het college hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. E. Helder, voorzitter, en mr. F.D. van Heijningen en mr. A. ten Veen, leden, in tegenwoordigheid van mr. J. de Vries, griffier.

De voorzitter is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

De griffier is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

Uitgesproken in het openbaar op 4 augustus 2021

582-960.

BIJLAGE | WETTELIJK KADER

Artikel 8:29, eerste en vijfde lid, van de Awb

1. Partijen die verplicht zijn inlichtingen te geven dan wel stukken over te leggen, kunnen, indien daarvoor gewichtige redenen zijn, het geven van inlichtingen dan wel het overleggen van stukken weigeren of de bestuursrechter mededelen dat uitsluitend hij kennis zal mogen nemen van de inlichtingen onderscheidenlijk de stukken.

5. Indien de bestuursrechter heeft beslist dat de beperking van de kennisneming gerechtvaardigd is, kan hij slechts met toestemming van de andere partijen mede op de grondslag van die inlichtingen onderscheidenlijk die stukken uitspraak doen. Indien de toestemming wordt geweigerd, wordt de zaak verwezen naar een andere kamer.

Artikel 1, aanhef en onder c en f, van de Wob

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

c. intern beraad: het beraad over een bestuurlijke aangelegenheid binnen een bestuursorgaan, dan wel binnen een kring van bestuursorganen in het kader van de gezamenlijke verantwoordelijkheid voor een bestuurlijke aangelegenheid;

f. persoonlijke beleidsopvatting: een opvatting, voorstel, aanbeveling of conclusie van een of meer personen over een bestuurlijke aangelegenheid en de daartoe door hen aangevoerde argumenten.

Artikel 3, eerste en vijfde lid, van de Wob

1. Een ieder kan een verzoek om informatie neergelegd in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid richten tot een bestuursorgaan of een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf.

5. Een verzoek om informatie wordt ingewilligd met inachtneming van het bepaalde in de artikelen 10 en 11.

Artikel 10, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wob

Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit: bedrijfs- en fabricagegegevens betreft, die door natuurlijke personen of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld.

Artikel 10, tweede lid, aanhef en onder b en g, van de Wob

Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:

b. de economische of financiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de in artikel 1a, onder c en d, bedoelde bestuursorganen;

g. het voorkomen van onevenredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlijke personen of rechtspersonen dan wel van derden.

Artikel 11, eerste en tweede lid, van de Wob

1. In geval van een verzoek om informatie uit documenten, opgesteld ten behoeve van intern beraad, wordt geen informatie verstrekt over daarin opgenomen persoonlijke beleidsopvattingen.

2. Over persoonlijke beleidsopvattingen kan met het oog op een goede en democratische bestuursvoering informatie worden verstrekt in niet tot personen herleidbare vorm. Indien degene die deze opvattingen heeft geuit of zich erachter heeft gesteld, daarmee heeft ingestemd, kan de informatie in tot personen herleidbare vorm worden verstrekt.