

Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie

Vlaamse Regering
Diensten voor het Algemeen Regeringsbeleid
Afdeling Kanselarij

Boudewijnlaan 30, bus 20
1000 Brussel

tel. secretariaat: 02/553.57.03
fax secretariaat: 02/553.57.02
e-mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer : OVB/ 2013/136

DE BEROEPSINSTANTIE - Afdeling openbaarheid van bestuur

Gelet op het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur;

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie;

Gelet op het oorspronkelijke verzoek d.d. 23 september 2013 van ■■■ gericht aan de projectmedewerker van 'Oost-Vlaanderen Energielandschap' van de provincie Oost-Vlaanderen, dienst Ruimtelijke planning, waarbij werd verzocht om een afschrift te verlenen van de 2 bijlagen bij de engagementsverklaring van 20 februari 2013 van ■■■, waarnaar wordt verwezen in het advies van 27 juli 2013 van de Deputatie (kenmerk r01/gewest/vl/015; dossiernr. 1304083). Deze bijlagen betreffen:

1. "Inplantingsplan industriezones Zuid III en IV Erembodegem"
2. "Nota omtrent de ontwikkeling van de industriezones Zuid III en IV in het kader van het planMER E40";

Gelet op de beslissing van de provincie Oost-Vlaanderen d.d. 23 september 2013 waarbij werd geweigerd om de 2 bijlagen over te maken;

Gelet op het beroepschrift van ■■■ d.d. 23 september 2013 tegen de weigeringsbeslissing van de provincie Oost-Vlaanderen;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 25 september 2013;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat de beslissing van de provincie Oost-Vlaanderen dateert van 23 september 2013; dat hierin de beroepsmogelijkheden en –modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur niet werden vermeld, waardoor de termijn om beroep in te stellen geen aanvang heeft genomen; dat het beroepschrift d.d. 23 september 2013 bijgevolg tijdig werd ingesteld;

Overwegende dat het beroepsschrift **ontvankelijk** is

Wat de gegrondheid betreft:

Overwegende dat in overeenstemming met artikel 7, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 het recht op passieve openbaarheid betrekking heeft op bestuursdocumenten; dat op grond van deze bepaling elke instantie in principe verplicht is aan eenieder die erom verzoekt inzage te geven in, uitleg te verschaffen over of een afschrift te bezorgen van de gewenste bestuursdocumenten, dat de openbaarmaking slechts kan geweigerd worden mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingsgronden, zoals gestipuleerd in de artikelen 11 tot en met 15 van voormeld decreet;

Overwegende dat de verzoeker vroeg om een afschrift te verlenen van de 2 bijlagen bij de engagementsverklaring van 20 februari 2013 van ■■■■, met name:

1. "Inplantingsplan industriezones Zuid III en IV Erembodegem"
2. "Nota omtrent de ontwikkeling van de industriezones Zuid III en IV in het kader van het planMER E40";

Overwegende dat door de verzoeker om de openbaarmaking van deze 2 bijlagen werd gevraagd maar dat dit door de provincie Oost-Vlaanderen werd geweigerd omwille van de afspraak met ■■■■ om hun inplantingslocaties niet vrij te geven en de wil om zich aan deze overeenkomst te houden;

Overwegende dat op grond van de toelichting die op 1 oktober 2013 door de provincie Oost-Vlaanderen per mail aan de beroepsinstantie werd bezorgd, het voorwerp van het beroep als volgt kan worden toegelicht;

Overwegende dat in de aansturing van de inplanting van windturbines in Oost-Vlaanderen in eerste instantie over heel het grondgebied van de provincie is bepaald welke de zones zijn waar windturbines mogelijk zijn: het beleidskader voor midden- en grootschalige windturbines, addendum aan het provinciaal ruimtelijk structuurplan (zomer 2009); dat in dit beleidskader een aantal grote zones - macroconcentratiezones – kunnen worden afgelijnd: de Gentse haven, de Waaslandhaven, de E17, de E40 tussen Aalter en Aalst en Maldegem-Eeklo; dat in dit beleidskader werd aangegeven dat verdere juridische vastlegging van de mogelijkheden voor windturbines in de zoekzones via uitvoeringsplannen zou gebeuren; dat om de inplanting van windturbines alsnog, ondanks de aanpassing van de VCRO, de zgn. clichering, ruimtelijk te ordenen, de provincie Oost-Vlaanderen uitvoeringsplannen heeft opgestart voor twee macroconcentratiezones uit het provinciale beleidskader: 'Maldegem-Eeklo' en 'E40 tussen Aalter en Aalst';

Overwegende dat de provincie Oost-Vlaanderen de ruimtelijke aansturing van de inplanting van de windturbines expliciet heeft aangepakt via ruimtelijke planprocessen, via ruimtelijke uitvoeringsplannen in de zones 'Eeklo-Maldegem' en langs de E40 tussen Aalter en Aalst; dat via een uitgebreid voortraject (ruimtelijk, landschappelijk, milieu-impact en aftoetsing met de windontwikkelaars) een aantal specifieke zones zijn geselecteerd waarin windturbines moeten geconcentreerd worden met daarrond een zone waarin windturbines verboden worden; dat de provincie met het project Oost-Vlaanderen Energielandschap ook de effectieve realisatie van de geselecteerde zones in de hand heeft genomen in die zin dat het project instaat voor: het afstemmen van de verschillende projecten, de communicatie met alle betrokken actoren en de

opbouw van het draagvlak voor de windturbines; dat het volledige dossier (concept plan-MER's, voorontwerp PRUP's, mogelijke projectmatige realisatie en voorstel voor de herverdeling van de lusten en lasten van windturbines) op 24 april 2013 op de provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen is besproken; dat de provincieraad een aantal beslissingen heeft genomen naar selectie van gebieden en de manier waarop de turbines moeten ontwikkeld worden; dat op 24 april ll. de provincieraad besliste dat er 68 nieuwe windmolens kunnen komen, waarvan 25 verspreid over Eeklo-Maldegem en 43 langs de autosnelweg E40 tussen Aalter en Aalst; dat langs de autosnelweg E40 er 43 nieuwe turbines kunnen komen en dat er windmolens komen op de bedrijventerreinen van Aalter, Zwijnaarde en Erembodegem; dat er een windpark komt tussen de dorpskernen van Hansbeke en Nevele, een park in Sint-Lievens-Houtem en Erpe-Mere en dat de site met drie windmolens in Melle wordt uitgebreid met zeven extra molens;

Overwegende dat de provincie Oost-Vlaanderen in de toelichting bij het mailbericht d.d. 1 oktober ll. tevens verduidelijkt dat alle documenten van het winddossier dat op de provincieraad van 24 april 2013 is besproken, terug te vinden zijn op <http://www.energielandschap.be/wind> onder de rubriek "Meer Info?" en dat de Themabijlage 3 "Projectmatige Realisatie" het document is waarin input van de windontwikkelaars is vertaald in een indicatieve realistisch mogelijke inplanting van windturbines per zone; dat het de specifieke input van de windontwikkelaar ■■■ in de cluster Bedrijventerrein Erembodegem (punt 2.4.12 van Themabijlage 3 "Projectmatige realisatie") is waarvan de beroepsindiener de openbaarmaking wenst; dat deze input bestaat uit de voornoemde bijlagen zoals vermeld in de engagementsverklaring die ■■■ opstuurde; dat in beide documenten studiemateriaal staat aangaande de inplanting van windturbines in de zone Bedrijventerrein Erembodegem mét concrete inplantingsplaatsen, duidelijk detecteerbaar op welke percelen ■■■ windturbines mogelijk acht en zelf mogelijkheden heeft;

Overwegende dat de provincie Oost-Vlaanderen in de toelichting bij het mailbericht d.d. 1 oktober ll. ook aangeeft dat om al het voorgaande te kunnen doen de samenwerking en de input nodig was van de windontwikkelaars; dat reeds in het begin met de meesten schriftelijk – via hun sectorvereniging VWEA – en met anderen mondeling, is overeengekomen om de concrete elementen van hun projecten in ontwikkeling vertrouwelijk te behandelen; dat deze confidentialiteit de informatie betreft over de concrete inplantingsvoorstellen, stand van zaken op projectniveau en dergelijke meer; dat de provincie ook in deze toelichting aangeeft dat de vertrouwelijkheid zowel tussen de verschillende projectontwikkelaars onderling geldt als uiteraard ook naar buiten toe; dat dergelijke confidentialiteit noodzakelijk is gezien de zeer concurrentiële markt waarin de ontwikkelaars werken; dat de provincie en het project Oost-Vlaanderen Energielandschap neutraal zijn binnen dit concurrentiegebeuren en dit ook zo wensen te houden; dat daarom de toegeleverde kennis over de concrete projecten enkel werd gebruikt bij het inschatten van de realisatiemogelijkheid van een gebied en ook op die manier mee werd opgenomen in het dossier van de Provincieraad en de verschillende vormen van communicatie; dat de concrete projecten binnen de verantwoordelijkheid van de betrokken ontwikkelaars zullen uitmonden in concrete vergunningsdossiers; dat in het vervolg daarvan thans in de voormelde antwoordmail van de provincie Oost-Vlaanderen uitdrukkelijk beroep wordt gedaan op de uitzonderingsgronden bepaald in artikel 15, §1, 7° en §1, 5° van het Openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat het thans aan de beroepsinstantie toekomt om het verzoek tot openbaarmaking ten gronde te beoordelen;

Overwegende dat een bestuursdocument in artikel 3, 4° van het Openbaarheidsdecreet gedefinieerd wordt als de drager, in welke vorm ook, van informatie waarover een instantie beschikt; dat het recht op openbaarheid maar kan worden uitgeoefend voor zover het gaat om informatie die gematerialiseerd werd op een drager; dat, zoals de beroepsinstantie kan afleiden uit het mailbericht van de provincie Oost-Vlaanderen van 1 oktober ll. de gevraagde documenten bestaan uit twee bijlagen met inplantingsvoorstellen en het gevoerde onderzoek vanwege ■■■ voor de verdere cluster; dat beide documenten ontegensprekelijk dienen beschouwd te worden als bestuursdocumenten;

Overwegende dat de provincie zich in eerste instantie beroept op de toepassing van de uitzonderingsgrond zoals bepaald in artikel 15, §1, 7° van het Openbaarheidsdecreet; dat volgens die bepaling een aanvraag om openbaarmaking dient afgewezen te worden, voor zover die betrekking heeft op milieu-informatie, indien het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie, wanneer deze informatie beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren, tenzij degene van wie deze informatie afkomstig is met de openbaarheid instemt;

Overwegende dat de beroepsinstantie de mening is toegedaan dat ■■■ een concurrentieel nadeel zou kunnen lijden wanneer de onderzoeksresultaten van hun studie naar de maximalisatie van het zgn. “energetisch potentieel” in de vermelde zones te Erembodegem in handen komt van concurrerende bedrijven actief in de sector van de energiewinning (door middel van windturbines); dat andere geïnteresseerde windontwikkelaars met de kennis van dergelijke studies die werden uitgewerkt door en op kosten van een concurrent bijvoorbeeld makkelijker zouden kunnen oordelen of het in de betreffende zone interessant is om als windontwikkelaar activiteiten te ontplooiën ;

Overwegende dat de activiteiten van de windontwikkelaars duidelijk gekaderd moeten worden binnen een concurrentiële omgeving; dat de provincie Oost-Vlaanderen in haar toelichting aan de beroepsinstantie d.d. 1 oktober 2013 bovendien aangaf dat meerdere gegadigden met elkaar in concurrentie gaan om op beschikbare percelen – via opstalcontracten met de eigenaar van een bepaald perceel – vergunningen voor windturbines te kunnen aanvragen; dat, hoewel dit niet expliciet vermeld wordt, volgens de provincie uit de twee bijlagen blijkt op welke percelen ■■■ windturbines mogelijk acht en zelf mogelijkheden heeft; dat, hoewel niet expliciet vermeld wordt in de documenten dat er voor de plaatsen aangeduid op de kaarten opstalcontracten zijn, deze info dat wel impliceert, aldus de provincie Oost-Vlaanderen; dat beide documenten studiewerk bevatten die voor concurrenten waardevol kan zijn;

Overwegende dat informatie over concrete inplantingsvoorstellen van windturbines, studiewerk rond een bepaalde zone binnen voormeld concurrentiegebeuren, volgens de beroepsinstantie dan ook beschouwd kan worden als gevoelige, commercieel/strategische informatie; dat indien deze informatie geheel of gedeeltelijk openbaar gemaakt zou worden, het vertrouwelijk karakter ervan zou geschonden worden; dat met de bescherming van het vertrouwelijk karakter van deze commerciële, strategische informatie een gelegitimeerd economisch belang wordt gevrijwaard; dat immers een openbaarmaking voor ■■■ schadelijk zou zijn in die zin dat onder meer strategisch gevoelige informatie zou beschikbaar worden voor concurrenten;

Overwegende dat in casu de openbaarmaking van de twee nota's en het antwoord op de onderzoeksvragen die in de nota's aan bod komen (kan het energetisch potentieel van de volledige zone maximaal worden benut?/hypothekeert het voorliggend project de verdere ontwikkeling van windenergie?) ook zeer nuttig kan zijn voor andere windontwikkelaars die op zoek zouden zijn naar opportuniteiten in de industriezones Zuid III en Zuid IV te Erembodegem;

Overwegende dat de beroepsinstantie van oordeel is dat het in casu ongetwijfeld handelt om informatie die moet beschermd worden op grond van artikel 15, §1, 7° van het openbaarheidsdecreet; dat de economische belangen van de betrokken partij in casu hoger moet worden ingeschat dan het belang van de openbaarmaking van deze vertrouwelijke informatie;

Overwegende dat artikel 15, § 1, 7° van het openbaarheidsdecreet weliswaar in de mogelijkheid voorziet dat de 2 bijlagen alsnog zouden openbaar gemaakt worden mits toestemming van ■■■; dat ■■■ op 21 oktober 2013 aan de beroepsinstantie echter meedeelde geen toelating te geven tot de openbaarmaking van de bijlagen;

Overwegende dat het beroep om deze redenen **ongegrond** moet worden beschouwd;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 23 september 2013 tegen de weigeringsbeslissing van de provincie Oost-Vlaanderen om de bijlagen bij de engagementsverklaring van ■■■ openbaar te maken, wordt als ontvankelijk en ongegrond beschouwd.

Brussel, 24 oktober 2013

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter