

Vlaamse overheid

Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
afdeling openbaarheid van bestuur

Havenlaan 88 bus 20

1000 BRUSSEL

T : 02 553 57 25

Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2017/268

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 van ■■■ d.d. 27 september 2017, gericht aan de gemeente Kortenaeken, waarbij werd verzocht om een afschrift te verlenen van de offerte van ■■■, ingediend ten behoeve van de overheidsopdracht voor diensten (november 2016) met als voorwerp "juridische en financiële dienstverlening optimalisatie gemeentelijk patrimonium - Torendraaiërproject", desnoods met weglating van de vertrouwelijke delen van deze offerte, en minstens die passages van de offerte die noodzakelijk zijn om de beoordeling van het derde gunningscriterium te kunnen onderzoeken op hun rechtmatigheid;

Gelet op de beslissing van de gemeente Kortenaeken d.d. 3 oktober 2017 waarbij het openbaarheidsverzoek werd afgewezen;

Gelet op het beroepschrift van ■■■ d.d. 3 november 2017 tegen de voormelde weigeringsbeslissing van de gemeente Kortenaeken;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 6 november 2017;

Gelet op de beslissing van de beroepsinstantie d.d. 4 december 2017 tot verlenging van de termijn om uitspraak te doen over het beroepschrift overeenkomstig artikel 24, §1, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat het oorspronkelijk verzoek van ■■■ aan de gemeente Kortenaeken dateert van 27 september 2017; dat de in beroep aangevochten beslissing dateert van 3 oktober 2017; dat in deze

beslissing de beroepsmogelijkheid en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, niet werd vermeld;

Overwegende dat artikel 35, lid 2 van voormeld openbaarheidsdecreet stipuleert dat in dat geval de termijn voor het indienen van een beroep een aanvang neemt vier maanden nadat de betrokkene in kennis werd gesteld van de beslissing; dat het beroep op 3 november 2017 werd ingediend en bijgevolg tijdig is; dat het beroepschrift bijgevolg **ontvankelijk** is;

Wat de gegrondheid betreft:

Overwegende dat overeenkomstig artikel 7, tweede lid van het Openbaarheidsdecreet 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;

Overwegende dat de openbaarmaking slechts kan geweigerd worden, mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingen, zoals gestipuleerd in de artikelen 11 tot en met 15 van voormeld decreet;

Overwegende dat het oorspronkelijke verzoek d.d. 27 september 2017 ertoe strekte om een afschrift te verlenen van de offerte van [REDACTED], ingediend ten behoeve van de overheidsopdracht voor diensten (november 2016) met als voorwerp "juridische en financiële dienstverlening optimalisatie gemeentelijk patrimonium - Torendraaierproject", desnoods met weglating van de vertrouwelijke delen van deze offerte, en minstens die passages van de offerte die noodzakelijk zijn om de beoordeling van het derde gunningscriterium te kunnen onderzoeken op hun rechtmatigheid;

Overwegende dat de gemeente Kortenaak het openbaarheidsverzoek heeft afgewezen, verwijzende naar de toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet; dat voormelde decreetbepaling stelt dat een verzoek tot openbaarmaking wordt afgewezen, 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;

Overwegende dat de beroepsinstantie kennis heeft kunnen nemen van de integrale offerte die wordt opgevraagd door verzoeker; dat er in casu dient gewezen te worden op de toepassing van artikel 9 van het openbaarheidsdecreet, dat stipuleert dat een gedeeltelijke openbaarmaking van een bestuursdocument mogelijk is, voor zover informatie waarop een decretale uitzonderingsgrond van toepassing is, samen in een bestuursdocument vervat zit, en het mogelijk is om de genoemde informatie te scheiden van de andere informatie; dat de beroepsinstantie van oordeel is dat zulks in dit openbaarheidsverzoek wel degelijk mogelijk is;

Overwegende dat hierna de verschillende onderdelen van de opgevraagde offerte van [REDACTED] worden besproken:

1) Offerteformulier en inventaris

Overwegende dat de beroepsinstantie kon vaststellen dat het offerteformulier en de inventaris voor openbaarmaking in aanmerking komen, met uitzondering van de daarin vermelde eenheidsprijzen (zowel in cijfers als in letters); dat deze eenheidsprijzen (ereloonstarieven voor senior juridisch expert en voor senior financieel expert) ontegensprekelijk moeten beschouwd worden als zeer commerciële gegevens van het betrokken advocatenkantoor; dat door een afschrift te verlenen van die gegevens, het vertrouwelijke karakter van deze commerciële gegevens duidelijk zou geschonden worden alsook de concurrentiële positie van het advocatenkantoor;

Overwegende dat met de bescherming van het vertrouwelijke karakter van deze commerciële gegevens duidelijk een gelegitimeerd economisch belang wordt gevrijwaard, namelijk voorkomen dat er significante schade zou toegebracht worden aan de betrokken firma door het openbaar maken van deze gegevens en daardoor de mogelijkheid creëren dat aan eventuele concurrenten een competitief voordeel zou worden gegeven voor mogelijke toekomstige overheidsopdrachten; dat het belang van de openbaarheid dan ook niet opweegt tegen de bescherming van het belang dat gepaard gaat met het hiervoor geciteerde vertrouwelijke karakter van deze commerciële informatie van het advocatenkantoor [REDACTED];

Overwegende dat de beroepsinstantie evenwel geen enkele reden ziet om de overige bepalingen uit beide documenten (offerteformulier en inventaris), die enkel nog bestaan uit voorgedrukte gegevens vanuit de gemeente Kortenaak niet openbaar te maken; dat daarmee immers geen afbreuk zou worden gedaan aan het vertrouwelijk karakter van commerciële gegevens van de betrokken bestuursinstantie en dat de beroepsinstantie ook geen andere wettelijke of decretale uitzonderingsgronden ziet om die algemene bepalingen uit beide documenten niet openbaar te maken;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, **gedeeltelijk als gegrond** wordt beschouwd;

2) Organogram

Overwegende dat de beroepsinstantie, na kennisname van de offerte, geen enkele reden ziet om dit onderdeel van de offerte, dat bestaat uit één bladzijde en enkel de opsomming bevat van de leden van het team (van het [REDACTED]) die zouden zorgen voor de uitvoering van de opdracht, niet openbaar te maken; dat daarmee immers geen afbreuk zou worden gedaan aan het vertrouwelijk karakter van commerciële gegevens van de betrokken bestuursinstantie en dat de beroepsinstantie ook geen andere wettelijke of decretale uitzonderingsgronden ziet om dit onderdeel uit de offerte niet openbaar te maken;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, als **gegrond** wordt beschouwd;

3) CV's Teamleden

Overwegende dat de beroepsinstantie kon vaststellen dat in dit onderdeel een overzicht wordt gegeven van de curriculum vitae van de diverse leden van het voorgestelde team, bestaande uit vijf personen; dat

Overwegende dat, hoewel het hier om een absolute uitzonderingsgrond gaat waardoor er geen belangenafweging moet plaatsvinden tussen het door de uitzonderingsgrond beschermde belang met het belang van de openbaarheid, de in artikel 13,2° bedoelde uitzonderingsgrond niettemin een relatief aspect vertoont; dat de decreetgever weliswaar van oordeel was dat er geen afweging vereist is met het openbaar belang dat met de openbaarheid is gediend, maar er desondanks op wijst dat telkens en in concreto geoordeeld moet worden of er al dan niet een inbreuk is gepleegd op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (Vlaams Parlement, Parl. St. 2002-2003, nr. 1732/1, blz.25);

Overwegende dat de beroepsinstantie opmerkt dat bij het onderzoek naar de uitzonderingsgrond met betrekking tot de persoonlijke levenssfeer moet worden nagegaan of er al dan niet sprake is van informatie in een bestuursdocument die op de persoonlijke levenssfeer betrekking heeft en of er concreet afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen;

Overwegende dat voor de voorstelling van het vijfde lid uit het team, wel toepassing moet worden gemaakt van de voormelde uitzonderingsgrond, zoals vermeld in artikel 13, 2° van het openbaarheidsdecreet; dat de informatie die in het curriculum vitae van die persoon voorkomt, wel degelijk behoort tot de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene; dat deze persoonsgegevens die voorkomen in voormelde curriculum vitae en de gevolgde studies en opgedane ervaringen in eerder functies onmiskenbaar te beschouwen zijn als gegevens die behoren tot de persoonlijke levenssfeer van de betrokken persoon; dat door de openbaarmaking ervan afbreuk zou worden gedaan aan de bescherming van diens persoonlijke levenssfeer; dat de beroepsinstantie dan ook van oordeel is dat de opgevraagde informatie van dat betrokken lid uit het team (het vijfde vermelde lid in het teamoverzicht) niet openbaar kan worden gemaakt in toepassing van artikel 13, 2° van het openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, **gedeeltelijk als gegrond** wordt beschouwd;

4) Ervaring en referenties

Overwegende dat de beroepsinstantie, na lezing van dit onderdeel, van oordeel is dat het merendeel van de daarin opgenomen verwijzingen naar opgedane ervaringen/referenties van het advocatenkantoor informatie behelst die ofwel in zeer algemene bewoordingen is opgesteld (eerste twee bladzijden van dit onderdeel) of vrij makkelijk raadpleegbaar is via diverse websites (info aangaande procedures bij de Raad van State en procedures bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen en uitleg, met een foto, bij 5 PPS projecten, eenvoudig terug te vinden op de website van [REDACTED]); dat met de openbaarmaking van de hiervoor vermelde algemene informatie geen afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van vertrouwelijke commerciële informatie van het betrokken advocatenkantoor, daar de info makkelijk raadpleegbaar is op diverse websites, en dat er ook geen andere wettelijke of decretale uitzonderingsgronden kunnen worden ingeroepen om deze informatie niet openbaar te maken; dat het ingestelde beroep, voor deze informatie, als gegrond wordt beschouwd;

Overwegende dat er evenwel ook een opsomming voorkomt van dossiers waarin het advocatenkantoor is opgetreden in projecten van publiek-private samenwerking (tabel van twee bladzijden), dossiers bij de Hoge Raad voor het Herstelbeleid en de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid en een hele lijst met burgerlijke dossiers waarvoor het advocatenkantoor is opgetreden; dat er ook een tabel is opgenomen met dossiers waarvoor het advocatenkantoor is opgetreden in dossiers rond overheidsopdrachten; dat al deze informatie wel behoort tot de vertrouwelijke commerciële gegevens van het betrokken advocatenkantoor, dat dient te worden afgeschermd in toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat informatie aangaande het cliënteel van een advocatenkantoor ontegensprekelijk moet beschouwd worden als zeer commerciële informatie van het betrokken advocatenkantoor; dat door een afschrift te verlenen van die gegevens, het vertrouwelijke karakter van deze commerciële gegevens duidelijk zou geschonden worden alsook de concurrentiële positie van het advocatenkantoor;

Overwegende dat met de bescherming van het vertrouwelijke karakter van deze commerciële gegevens duidelijk een gelegitimeerd economisch belang wordt gevrijwaard, namelijk voorkomen dat er significante schade zou toegebracht worden aan de betrokken firma door het openbaar maken van deze gegevens en daardoor de mogelijkheid creëren dat aan eventuele concurrenten een competitief voordeel zou worden gegeven voor mogelijke toekomstige overheidsopdrachten; dat het belang van de openbaarheid dan ook niet opweegt tegen de bescherming van het belang dat gepaard gaat met het hiervoor geciteerde vertrouwelijke karakter van deze commerciële informatie van [REDACTED];

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, **gedeeltelijk als gegrond** wordt beschouwd:

5) Verklaringen van onderaanneming

Overwegende dat de beroepsinstantie, na lezing van dit onderdeel, kon vaststellen dat het hier gaat om twee korte verklaringen inzake onderaanneming, waarbij een advocaat en de zaakvoerder van een onderneming er zich toe verbinden om op te treden als onderaannemer van ■■■ indien de overheidsopdracht aan hen zou gegund worden;

Overwegende dat de beroepsinstantie van oordeel is dat met de openbaarmaking van de hiervoor vermelde informatie geen afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van vertrouwelijke commerciële informatie van het betrokken advocatenkantoor en dat er ook geen andere wettelijke of decretale uitzonderingsgronden kunnen worden in geroepen om deze informatie niet openbaar te maken; dat het ingestelde beroep, voor deze informatie, als **gegrond** wordt beschouwd;

Overwegende dat artikel 13, 2° en artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet evenwel de mogelijkheid bieden om alsnog de openbaarmaking te bekomen, mits toestemming van de betrokkene die de vertrouwelijke commerciële gegevens heeft bezorgd aan de bestuursinstantie; dat daarom de beroepsinstantie de indiener van de offerte (■■■) heeft gecontacteerd; dat deze op 18 december 2017 aan de beroepsinstantie uitdrukkelijk hebben laten weten dat ze geen toestemming geven om de gegevens die afbreuk doen aan de persoonlijke levenssfeer of de bescherming van vertrouwelijke commerciële informatie alsnog openbaar te maken;

Overwegende dat, gelet op wat hiervoor werd uiteengezet, het ingestelde beroep dan ook **gedeeltelijk als gegrond** moet worden beschouwd;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 3 november 2017 tegen de weigeringsbeslissing van de gemeente Kortenaak wordt als **ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond** beschouwd.

Bijgevolg dienen de volgende stukken uit de offerte van ■■■ openbaar te worden gemaakt door er een afschrift van te verstrekken:

- Offerteformulier en inventaris, met uitzondering van de erin vermelde eenheidsprijzen;
- Het organogram;
- De CV's van de teamleden, met uitzondering van het CV van het vijfde lid van het team;
- De ervaringen en referenties, met uitzondering van: een tabel van twee bladzijden met projecten van publiek-private samenwerking, de lijst van dossiers bij de Hoge Raad voor het Herstelbeleid en

- De verklaringen van onderaanneming.

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

////////////////////////////////////