

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/2022/344

DE BEROEPSINSTANTIE - Afdeling openbaarheid van bestuur

Bevoegdheid beroepsinstantie

Bestuursdecreet van 7 december 2018, titel II, hoofdstuk 3, afdeling 6.

Besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie.

Voorafgaande procedure

Op 16 september 2022 diende ■■■ (hierna: verzoeker) een verzoek in bij Farys om een afschrift te verlenen van de volgende documenten:

- alle relevante informatie rond het proefproject (de context, doelstellingen, en evaluaties) waarvan de digitale watermeter van verzoeker deel uitmaakt.
- de overeenkomst tussen Farys en de leverancier van de digitale watermeters.

Op 11 oktober 2022 werd voormeld openbaarheidsverzoek afgewezen door Farys.

Op 5 december 2022 stelde verzoeker beroep in tegen de voormelde weigeringsbeslissing vanwege Farys. Dit beroep werd op 7 december 2022 geregistreerd door de beroepsinstantie.

Op 23 december 2022 werd de beslissingstermijn van dertig kalenderdagen verlengd tot vijfenveertig kalenderdagen conform artikel II.50, §1, tweede lid van het Bestuursdecreet.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke verzoek dateert van 16 september 2022.

De weigeringsbeslissing van Farys dateert van 11 oktober 2022. Deze beslissing maakt geen melding van de beroepsmogelijkheid en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet. Bijgevolg start de termijn om een beroep in te dienen conform artikel II.48, §1, 4de lid van het Bestuursdecreet pas vier maanden na de kennisgeving.

Het beroep werd ingediend bij mailbericht d.d. 5 december 2022 en is bijgevolg tijdig ingesteld. Het beroepschrift is **ontvankelijk**.

Gegrontheid van het beroep

Overeenkomstig artikel II.31, eerste lid Bestuursdecreet heeft het recht op passieve openbaarheid betrekking op bestuursdocumenten. Op grond van deze bepaling is elke instantie in principe verplicht aan eenieder die erom verzoekt inzage te geven in, uitleg te verschaffen over of een afschrift te bezorgen van de gewenste bestuursdocumenten.

De openbaarmaking kan slechts geweigerd worden mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingen, zoals gestipuleerd in de artikelen II.33 tot en met II.39 van voormeld decreet.

1. Het oorspronkelijk verzoek

Middels zijn verzoekschrift aan Farys van 16 september 2022 wenste verzoeker om een afschrift te verkrijgen van alle relevante informatie rond het proefproject (de context, doelstellingen, en evaluaties) waarvan de digitale watermeter van verzoeker deel uitmaakt en van de overeenkomst tussen Farys en de leverancier van de digitale watermeters.

2. De aangevochten beslissing

Farys stelde in zijn beslissing d.d. 11 oktober 2022 dat de gevraagde overeenkomst tussen Farys en de leverancier van de digitale watermeters niet openbaar kon gemaakt worden in toepassing van artikel II. 35 van het Bestuursdecreet. Over de door verzoeker gevraagde documenten rond het proefproject (de context, doelstellingen, en evaluaties) waarvan de digitale watermeter van verzoeker deel uitmaakt werd niets gezegd in de aangevochten beslissing.

3. Inhoud van het beroepschrift

Verzoeker geeft aan dat wat betreft de gevraagde overeenkomst enkel wordt verwezen naar de toepassing van artikel II.35 van het Bestuursdecreet, zonder te specificeren om welk onderdeel van dat decreetartikel het precies gaat (welke uitzonderingsgrond?) en zonder na te gaan of er eventueel een gedeeltelijke openbaarmaking mogelijk zou zijn.

4. Standpunt van de beroepsinstantie

Om met kennis van zaken over het beroep te kunnen oordelen, heeft de beroepsinstantie contact opgenomen met Farys om wat toelichting te geven bij dit openbaarheidsverzoek.

Vanuit Farys werd de gevraagde informatie en de bijhorende documenten bezorgd aan de beroepsinstantie op 22 december 2022 en 16 januari 2023.

Het komt nu aan de beroepsinstantie toe om een standpunt in te nemen aangaande de beide onderdelen van het openbaarheidsverzoek.

a) De overeenkomst tussen Farys en de leverancier van de digitale watermeters

De beroepsinstantie mocht de door verzoeker gevraagde overeenkomst ontvangen vanuit Farys, zodat ze kennis heeft kunnen nemen van de inhoud ervan. Het betreft hier een overeenkomst d.d. 1 juli 2020 tussen de voormalige TMVW (huidige Farys) en de NV Hydroko (leverancier van de digitale watermeters) in verband de verwerking van persoonsgegevens naar aanleiding van een proefproject rond het leveren van slimme watermeters.

De beroepsinstantie is van oordeel dat er in de eigenlijke overeenkomst (bladzijde 1 tot en met 7) geen informatie voorkomt die niet openbaar kan gemaakt worden. Het gaat immers om de volgende items die aan bod komen in de overeenkomst:

- Definities
- Voorwerp en duur van de overeenkomst
- Technische en organisatorische beveiligingsmaatregelen om particulieren te beschermen
- De afhandeling van inbreuken in verband met persoonsgegevens
- De mogelijkheid om een onderaannemer in te schakelen
- Geheimhoudingsplicht/vertrouwelijkheid rond persoonsgegevens
- Back-up, bewaring en vernietiging van persoonsgegevens
- De rechten van de betrokken particulieren
- Vrijwaring en tussenkomst
- Mogelijkheid om audit uit te voeren
- wijze waarop overeenkomst kan gewijzigd worden
- toepasselijk recht en jurisdictie

Alle informatie die voorkomt in de voormelde items komt voor openbaarmaking in aanmerking, geen van de wettelijke of decretale uitzonderingsgronden zijn daarop van toepassing.

Vanuit Farys werd op 17 januari 2023 aan de beroepsinstantie meegedeeld dat de eigenlijke overeenkomst alsnog werd toegestuurd aan verzoeker, weliswaar mits weglating van een aantal namen die voorkomen in de aanhef van de overeenkomst en bij de ondertekening ervan, waarbij het gaat om de namen van natuurlijke personen, die optreden namens de rechtspersonen die de overeenkomst hebben afgesloten en ondertekend en mits weglating van de datum waarop de overeenkomst werd afgesloten. De beroepsinstantie kan niet akkoord gaan met het standpunt van Farys dat het hier zou gaan om informatie die behoort tot de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen: het gaat immers om de voorzitter van de Raad van Bestuur en de algemeen directeur van de voormalige TMVW en de gedelegeerd bestuurder van de NV Hydroko. Een eenvoudige zoekopdracht in Google leert dat de namen van de voormelde personen meteen kunnen achterhaald worden. Er kan dan ook moeilijk verdedigd worden dat de voormelde namen moeten worden afgeschermd omwille van hun persoonlijke levenssfeer, aangezien het hier publieke functies betreft die genoegzaam bekend zijn of achterhaald kunnen worden via een eenvoudige zoekopdracht op het internet. De beroepsinstantie ziet ook niet in waarom de datum van de ondertekening van de overeenkomst niet openbaar zou mogen worden gemaakt: geen enkele uitzonderingsgrond is van toepassing op die specifieke informatie uit de overeenkomst.

De beroepsinstantie is daarom van oordeel dat de eigenlijke overeenkomst tussen het voormalige TMVW en NV Hydroko d.d. 1 juli 2020 integraal openbaar kan gemaakt worden en dat het ingestelde beroep voor dit onderdeelje (de namen die voorkomen in de aanhef en bij de ondertekening van de overeenkomst en de datum van de overeenkomst) dan ook als **gegrond** moet worden beschouwd. Voor het overige, wat de eigenlijke overeenkomst betreft, is het beroep als **zonder voorwerp** te beschouwen, gelet op het feit dat deze alsnog werd bezorgd aan verzoeker op 17 januari 2023.

Er zijn ook 5 bijlagen gevoegd bij de voormelde opgevraagde overeenkomst. Ook deze werden alsnog vanuit Farys op 17 januari 2023 toegestuurd aan verzoeker (de beroepsinstantie mocht een afschrift ontvangen van de mail waarmee dit gebeurde).

Voor de bijlagen, zoals deze werden bezorgd aan verzoeker op 17 januari 2023, stelt de beroepsinstantie dus vast dat het ingestelde beroep als **zonder voorwerp** kan worden beschouwd, daar verzoeker de gevraagde informatie intussen alsnog mocht ontvangen vanuit Farys.

Kleine stukken uit de verschillende bijlagen werden onleesbaar gemaakt en daarvoor verwees Farys in zijn mail aan verzoeker op 17 januari 2023 naar de toepassing van 2 uitzonderingsgronden: de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van natuurlijke personen (artikel II.34, 2° Bestuursdecreet) en het vertrouwelijk karakter van commerciële en industriële informatie om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren (artikel II.35, 3° Bestuursdecreet).

De beroepsinstantie heeft de vijf bijlagen bij de overeenkomst van naderbij bekeken en gaat akkoord met het standpunt, zoals ingenomen door Farys.

Artikel II. 34, 2° Bestuursdecreet bevat immers de verplichting om, behoudens toestemming van de betrokkene, een aanvraag af te wijzen als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Deze bepaling laat niet toe dat gegevens worden verstrekt die de identificatie van derden mogelijk maken, in de mate dat daarmee afbreuk zou worden gedaan aan de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer.

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, vertoont de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet voorziene uitzonderingsgrond niettemin een relatief aspect. De decreetgever was weliswaar van oordeel dat er geen afweging vereist is met het openbaar belang dat met de openbaarheid is gediend, maar wijst er desondanks op 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. 2017-2018, nr. 1656/1, blz. 58).

Artikel 22 van de Grondwet waarborgt uitdrukkelijk het recht op eerbiediging van het privéleven, net zoals artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens dit doet. De bedoeling en het fundamentele uitgangspunt van de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet bedoelde uitzonderingsgrond bestaat er precies in om het aan iedereen toegekende grondwettelijke recht op de eerbiediging van zijn privéleven te beschermen.

In de bijlagen bij de overeenkomst tussen Farys en de NV Hydroko, waarvan de beroepsinstantie dus kennis heeft kunnen nemen, komen een aantal namen voor van natuurlijke personen en dit zowel met betrekking tot de beide contractpartijen. De voornoemde gegevens (namen van natuurlijke personen) behoren ontegensprekelijk tot de persoonlijke levenssfeer en het privéleven van de betrokkenen. Het vrijgeven van deze persoonsgegevens maakt wel degelijk een inbreuk uit op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van die betrokken persoon. Het privéleven vormt de kern van de persoonlijke levenssfeer (F. SCHRAM, Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief, Brugge, Vanden Broele, 247; Concl. Adv.Gen. bij HvJ 8 april 2014, nr. C-293/12, Digital Rights Ireland Ltd, nr. 61). Het openbaar maken van deze gegevens heeft aldus betrekking op de kern van een belang – het door artikel 22 van de Grondwet en het door artikel 8 EVRM aan eenieder toegekende recht op eerbiediging van zijn privéleven – dat de uitzonderingsgrond uit artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet wenst te beschermen tegen de openbaarheid van bestuur (RvS, nr. 234.609 dd. 2 mei 2016).

De beroepsinstantie is bijgevolg van oordeel dat de openbaarmaking van de persoonsgegevens (namen) die voorkomen in bepaalde bijlagen bij de overeenkomst afbreuk doet aan het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene en dat deze persoonsgegevens dan ook moeten worden afgeschermd in toepassing van artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet.

Artikel II.50 §1 Bestuursdecreet bepaalt dat als de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel II.34, 2°, de beroepsinstantie contact opneemt met de betrokkene en vraagt of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot de persoonsgegevens in het gevraagde bestuursdocument, als die toestemming nog niet is gevraagd door de betrokken overheidsinstantie. Uit het onderzoek door de beroepsinstantie is evenwel gebleken dat Farys zelf wel degelijk de betrokken natuurlijke personen heeft gecontacteerd en dat deze uitdrukkelijk hebben aangegeven dat ze niet wensten dat hun persoonsgegevens openbaar zouden worden gemaakt.

Voorts bepaalt artikel II.35, 3° Bestuursdecreet dat een bestuursinstantie een verzoek om openbaarheid dient af te wijzen als ze van oordeel is dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijk karakter van commerciële en industriële informatie, wanneer deze informatie beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren, tenzij degene van wie de informatie afkomstig is met de openbaarheid instemt.

De beroepsinstantie sluit zich aan bij het standpunt van Farys dat een klein deel van de informatie die voorkomt in de bijlagen bij de overeenkomst gevoelige commerciële informatie bevat met betrekking tot de betrokken firma waarmee het contract werd afgesloten.

Het gaat in concreto om de volgende informatie uit de bijlagen die moet worden afgeschermd:

- De locatie van de cloud opslag en de ingeschakelde subverwerkers (bijlage 1, bladzijde 9)
- De toelichting van de beveiligingsmaatregelen op technisch vlak, wat betreft de inrichting van de datainfrastructuur, aangaande de fysieke beveiliging, alsook de risk mitigation matrix (bijlage 2, bladzijde 12-15) ;
- De beschrijving van de back-up, bewaring en vernietiging van persoonsgegevens door de verwerker (bijlage 3, bladzijde 16);

De openbaarmaking van de voormelde commerciële informatie zou schade kunnen berokkenen aan het betrokken bedrijf, daar concurrerende firma's op die manier kunnen achterhalen hoe de firma in concreto tewerk gaat voor de beveiliging van gevoelige informatie en met wie er wordt samengewerkt op dat vlak: het gaat hier om knowhow, eigen aan de betrokken firma. De vertrouwelijkheid van deze informatie moet beschermd worden om een gelegitimeerd economisch belang van de betrokken bedrijven in kwestie te vrijwaren, namelijk vermijden dat de commerciële knowhow van het betrokken bedrijf op het vlak van beveiliging van vertrouwelijke en gevoelige informatie in handen zou kunnen komen van concurrerende bedrijven.

De beroepsinstantie is in casu van oordeel dat de belangenafweging waartoe de artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet, zoals elke relatieve uitzonderingsgrond verplicht, niet tot een oordeel in het voordeel van verzoeker leidt. Er is geen openbaar belang, zoals geduid in de parlementaire voorbereiding bij het Bestuursdecreet, gemoeid met de openbaarmaking van de in casu opgevraagde documenten. De memorie van toelichting stelt immers m.b.t. de belangenafweging het volgende: "De uitzonderingen worden alleen ingeroepen als het belang van de openbaarheid niet primeert. Daarmee wordt bedoeld: een met de openbaarmaking gediend openbaar belang. Deze bepaling betekent dus niet dat de private belangen van de aanvrager moeten afgewogen worden tegenover de belangen die met de uitzonderingen beschermd worden. Het gaat om het belang van de gemeenschap: de openbare orde, de veiligheid van de bevolking,

grote maatschappelijke issues, globale bescherming van het leefmilieu enzovoort ..." (Parl.St. VI.Parl. 2017-18, 1656/1, 56). In voorliggend geval dient de bescherming van de vertrouwelijke commerciële informatie van de betrokken firma geacht te worden te primeren boven het private belang van verzoeker.

Artikel II.50 §1 Bestuursdecreet bepaalt dat als de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel II.35, 3°, de beroepsinstantie contact opneemt met de betrokkene en vraagt of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot de persoonsgegevens in het gevraagde bestuursdocument, als die toestemming nog niet is gevraagd door de betrokken overheidsinstantie. Uit het onderzoek door de beroepsinstantie is evenwel gebleken dat Farys zelf wel degelijk de betrokken firma personen heeft gecontacteerd en dat deze uitdrukkelijk heeft aangegeven dat ze niet wenste dat hun vertrouwelijke commerciële en industriële informatie openbaar zou worden gemaakt.

Op basis van artikel II.45, § 2 van het Bestuursdecreet kan een document gedeeltelijk openbaar gemaakt worden als informatie waarop een uitzondering van toepassing is samen met andere informatie in een bestuursdocument opgenomen is, en het mogelijk is om de informatie die niet openbaar kan gemaakt worden, te scheiden van de andere informatie. Farys heeft met de gedeeltelijke openbaarmaking van de bijlagen bij de overeenkomst aan verzoeker op 17 januari 2023 dan ook correct gehandeld, in overeenstemming met de bepalingen uit voormeld Bestuursdecreet. De persoonsgegevens van de natuurlijke personen en de vertrouwelijke commerciële informatie van het betrokken bedrijf in de bijlagen, werden in toepassing van artikel II.34, 2° en II.35, 3° van het Bestuursdecreet terecht onleesbaar gemaakt voor verzoeker. Het ingestelde beroep op dat punt is bijgevolg als **ongegron**d te beschouwen.

Uit wat vooraf werd uiteengezet, oordeelt de beroepsinstantie dat het beroep voor dit onderdeel (de overeenkomst met de bijhorende bijlagen) grotendeels als **zonder voorwerp** moet worden beschouwd (voor de documenten die alsnog werden bezorgd vanuit Farys aan verzoeker op 17 januari 2023), voor een klein deel als **gegron**d (voor de namen die voorkomen in de aanhef en bij de ondertekening van de eigenlijke overeenkomst en voor de datum van de overeenkomst) en voorts als **ongegron**d (wat betreft de weggelaten informatie in de bijlagen bij de overeenkomst) wordt beschouwd.

b) documenten rond het proefproject (de context, doelstellingen, en evaluaties)

Ook in dit verband werd vanuit de beroepsinstantie navraag gedaan bij Farys omtrent het bestaan van documenten rond het proefproject met slimme watermeters.

Op 17 januari 2023 werd vanuit Farys aan verzoeker alsnog een mail gestuurd met als bijlage vier documenten :

- Het document 'opzet proefproject' d.d. 25 augustus 2017
- Het document 'stuurgroep slimme meters' d.d. 30 januari 2019
- Het document 'stuurgroep slimme meters' d.d. 11 maart 2019
- Het document 'project slimme meters' d.d. 4 september 2019

De beroepsinstantie mocht een afschrift ontvangen van voormelde mail. Sommige bijlagen werden integraal bezorgd aan verzoeker, bij andere bijlagen werd hier en daar een klein beetje informatie onleesbaar gemaakt.

Voor de vier documenten, zoals hiervoor vermeld en zoals bezorgd aan verzoeker op 17 januari 2023, stelt de beroepsinstantie dus vast dat het ingestelde beroep als **zonder voorwerp** kan worden beschouwd, daar verzoeker de gevraagde informatie intussen alsnog mocht ontvangen vanuit Farys.

Kleine stukken uit enkele van de voormelde documenten werden onleesbaar gemaakt en daarvoor verwees Farys in zijn mail aan verzoeker op 17 januari 2023 naar de toepassing van 2 uitzonderingsgronden: de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van natuurlijke personen (artikel II.34, 2° Bestuursdecreet) en het vertrouwelijk karakter van commerciële en industriële informatie om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren (artikel II.35, 3° Bestuursdecreet).

De beroepsinstantie heeft de vier voormelde documenten van naderbij bekeken en gaat akkoord met het standpunt (inzake de toepassing van twee uitzonderingsgronden voor een klein stukje aan info uit de documenten), zoals ingenomen door Farys in haar mail aan verzoeker d.d. 17 januari 2023.

Artikel II. 34, 2° Bestuursdecreet bevat immers de verplichting om, behoudens toestemming van de betrokkene, een aanvraag af te wijzen als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Deze bepaling laat niet toe dat gegevens worden verstrekt die de identificatie van derden mogelijk maken, in de mate dat daarmee afbreuk zou worden gedaan aan de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer.

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, vertoont de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet voorziene uitzonderingsgrond niettemin een relatief aspect. De decreetgever was weliswaar van oordeel dat er geen afweging vereist is met het openbaar belang dat met de openbaarheid is gediend, maar wijst er desondanks op 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. 2017-2018, nr. 1656/1, blz. 58).

Artikel 22 van de Grondwet waarborgt uitdrukkelijk het recht op eerbiediging van het privéleven, net zoals artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens dit doet. De bedoeling en het fundamentele uitgangspunt van de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet bedoelde uitzonderingsgrond bestaat er precies in om het aan iedereen toegekende grondwettelijke recht op de eerbiediging van zijn privéleven te beschermen.

In één van de documenten (document 'opzet proefproject' d.d. 25 augustus 2017), waarvan de beroepsinstantie dus kennis heeft kunnen nemen, komen een aantal namen voor van natuurlijke personen die deel uitmaken van een stuurgroep binnen Farys rond het opgezette proefproject. De voornoemde gegevens (namen van natuurlijke personen) behoren ontegensprekelijk tot de persoonlijke levenssfeer en het privéleven van de betrokkenen. Het vrijgeven van deze persoonsgegevens maakt wel degelijk een inbreuk uit op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van die betrokken persoon. Het privéleven vormt de kern van de persoonlijke levenssfeer (F. SCHRAM, Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief, Brugge, Vanden Broele, 247; Concl. Adv.Gen. bij HvJ 8 april 2014, nr. C-293/12, Digital Rights Ireland Ltd, nr. 61). Het openbaar maken van deze gegevens heeft aldus betrekking op de kern van een belang – het door artikel 22 van de Grondwet en het door artikel 8 EVRM aan eenieder toegekende recht op eerbiediging van zijn privéleven – dat de uitzonderingsgrond uit artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet wenst te beschermen tegen de openbaarheid van bestuur (RvS, nr. 234.609 dd. 2 mei 2016).

De beroepsinstantie is bijgevolg van oordeel dat de openbaarmaking van de persoonsgegevens (namen) die voorkomen in één van de doorgestuurde documenten afbreuk doet aan het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene en dat deze persoonsgegevens dan ook moeten worden afgeschermd in toepassing van artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet.

Artikel II.50 §1 Bestuursdecreet bepaalt dat als de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel II.34, 2°, de beroepsinstantie contact opneemt met de betrokkene en vraagt of de aanvrager

toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot de persoonsgegevens in het gevraagde bestuursdocument, als die toestemming nog niet is gevraagd door de betrokken overheidsinstantie. Bij gebrek aan contactgegevens heeft de beroepsinstantie hiervan afgezien.

Voorts bepaalt artikel II.35, 3° Bestuursdecreet dat een bestuursinstantie een verzoek om openbaarheid dient af te wijzen als ze van oordeel is dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijk karakter van commerciële en industriële informatie, wanneer deze informatie beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren, tenzij degene van wie de informatie afkomstig is met de openbaarheid instemt.

De beroepsinstantie sluit zich aan bij het standpunt van Farys dat een klein deel van de informatie die voorkomt in twee documenten gevoelige commerciële informatie bevat met betrekking tot de betrokken firma waarmee het contract werd afgesloten.

Het gaat in concreto om de volgende informatie uit de doorgestuurde documenten die moet worden afgeschermd:

- de eenheidsprijzen van producten die voorkomen op bladzijde 2 en 3 van het document 'stuurgroep slimme meters' d.d. 30 januari 2019 en op bladzijde 3 van het document 'stuurgroep slimme meters' d.d. 11 maart 2019.

De openbaarmaking van de voormelde commerciële informatie zou schade kunnen berokkenen aan het betrokken bedrijf, vermits het hier gaat om eenheidsprijzen van geleverde producten. Der beroepsinstantie wijst erop dat eenheidsprijzen te beschouwen zijn als gevoelige economische en financiële informatie in hoofde van de betrokken firma. Bij openbaarmaking hiervan, zou dit bij toekomstige soortgelijke opdrachten inderdaad in zijn nadeel kunnen spelen, doordat concurrenten hun eenheidsprijzen hierop zouden kunnen afstemmen. Dit tast de concurrentiepositie van de betrokken firma aan en dus zijn legitiem economisch belang. De eenheidsprijzen en de voorziene hoeveelheden die voorkomen in de voormelde documenten vallen volgens het oordeel van de beroepsinstantie effectief onder de uitzonderingsgrond van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet en mogen niet openbaar gemaakt worden. De vertrouwelijkheid van deze informatie moet beschermd worden om een gelegitimeerd economisch belang van de betrokken bedrijven in kwestie te vrijwaren, namelijk vermijden dat de concurrentiepositie van de betrokken firma zou aangetast worden door de openbaarmaking van hun eenheidsprijzen voor geleverde producten.

De beroepsinstantie is in casu van oordeel dat de belangenafweging waartoe de artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet, zoals elke relatieve uitzonderingsgrond verplicht, niet tot een oordeel in het voordeel van verzoeker leidt. Er is geen openbaar belang, zoals geduïd in de parlementaire voorbereiding bij het Bestuursdecreet, gemoeid met de openbaarmaking van de in casu opgevraagde documenten. De memorie van toelichting stelt immers m.b.t. de belangenafweging het volgende: "De uitzonderingen worden alleen ingeroepen als het belang van de openbaarheid niet primeert. Daarmee wordt bedoeld: een met de openbaarmaking gediend openbaar belang. Deze bepaling betekent dus niet dat de private belangen van de aanvrager moeten afgewogen worden tegenover de belangen die met de uitzonderingen beschermd worden. Het gaat om het belang van de gemeenschap: de openbare orde, de veiligheid van de bevolking, grote maatschappelijke issues, globale bescherming van het leefmilieu enzovoort ..." (Parl.St. VI.Parl. 2017-18, 1656/1, 56). In voorliggend geval dient de bescherming van de vertrouwelijke commerciële informatie van de betrokken firma geacht te worden te primeren boven het private belang van verzoeker.

Artikel II.50 §1 Bestuursdecreet bepaalt dat als de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel II.35, 3°, de beroepsinstantie contact opneemt met de betrokkene en vraagt of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot de persoonsgegevens in het gevraagde bestuursdocument, als die toestemming nog niet is gevraagd door de betrokken overheidsinstantie. Uit het

onderzoek door de beroepsinstantie is evenwel gebleken dat Farys zelf wel degelijk de betrokken firma heeft gecontacteerd en dat deze uitdrukkelijk heeft aangegeven dat ze niet wenste dat hun vertrouwelijke commerciële en industriële informatie openbaar zou worden gemaakt.

Op basis van artikel II.45, § 2 van het Bestuursdecreet kan een document gedeeltelijk openbaar gemaakt worden als informatie waarop een uitzondering van toepassing is samen met andere informatie in een bestuursdocument opgenomen is, en het mogelijk is om de informatie die niet openbaar kan gemaakt worden, te scheiden van de andere informatie. Farys heeft met de gedeeltelijke openbaarmaking van de voormelde documenten aan verzoeker op 17 januari 2023 dan ook correct gehandeld, in overeenstemming met de bepalingen uit voormeld Bestuursdecreet. De persoonsgegevens van de natuurlijke personen en de vertrouwelijke commerciële informatie van het betrokken bedrijf in bepaalde documenten, werden in toepassing van artikel II.34, 2° en II.35, 3° van het Bestuursdecreet terecht onleesbaar gemaakt voor verzoeker. Het ingestelde beroep op dat punt is bijgevolg als **ongegron**d te beschouwen.

Uit wat vooraf werd uiteengezet, oordeelt de beroepsinstantie dat het beroep voor dit onderdeel (de documenten rond het proefproject (de context, doelstellingen, en evaluaties)) grotendeels als **zonder voorwerp** moet worden beschouwd (voor de documenten die alsnog werden bezorgd vanuit Farys aan verzoeker op 17 januari 2023), en voor de rest als **ongegron**d (wat de weggelaten informatie betreft in de documenten).

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 5 december 2022 tegen de weigeringsbeslissing vanwege Farys is ontvankelijk en deels zonder voorwerp, deels gegrond en deels ongegrond.

Bijgevolg dient Farys aan verzoeker een afschrift te bezorgen van de integrale overeenkomst (zonder bijlagen) tussen de toenmalige TMVW en de firma NV Hydroko in verband de verwerking van persoonsgegevens naar aanleiding van een proefproject rond het leveren van slimme watermeters (met inbegrip van de namen die voorkomen in de aanhef en bij de ondertekening van de eigenlijke overeenkomst en van de datum van de overeenkomst).

Geen toestemming tot hergebruik van bestuursdocumenten

In zoverre dit beroep gegrond werd verklaard, geldt dat deze inwilliging van de aanvraag tot openbaarmaking GEEN toestemming inhoudt om de gevraagde bestuursdocumenten te hergebruiken, als vermeld in titel II, hoofdstuk 4 van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 (zie artikel II.44, §3, van het Bestuursdecreet).

Brussel, 19 januari 2023

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter