

Vlaamse overheid
Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
Afdeling openbaarheid van bestuur
Havenlaan 88, bus 100
1000 BRUSSEL
T : 02 553 57 25
Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2024/120

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 23 april 2024 diende ■■■ (hierna: verzoeker) een verzoek in bij De Lijn om een afschrift te verkrijgen van de volgende documenten :

- Alle documenten met betrekking tot werf P0808 – Verplaatsing tramspoor wissel van Botestraat naar Roodborstjesstraat in 9032 Wondelgem;
- Alle vooronderzoek en studie documenten (plannen, foto's, beslissingen, interne communicaties, ...) rond dit project, alsook de gegevens waarop ze gebaseerd zijn en alle relevante data die in acht werden genomen voor de keuze en uitvoering van dit project;
- Alle plannen, zowel van overwogen als definitief uitgevoerde werken;
- Notulen en eventuele audio- en video-opnames van alle vergaderingen rond dit project;
- Alle communicatie naar de burger (pamfletten, website berichten,...) en waar deze verdeeld werden (welke straten bijvoorbeeld);
- Alle offertes en facturen van aannemers en andere leveranciers i.v.m. de uitvoering en studies rond dit project;
- Alle interne communicatie rond dit project (e-mails, ...);
- Alle communicatie met aannemers en leveranciers voor, na en tijdens de werken;
- Interne en externe inspectieverslagen;
- Eventuele vergunningen (toegekend en geweigerd).

De Lijn heeft op 14 mei 2024 het openbaarheidsverzoek gedeeltelijk afgewezen.

Op 16 mei 2024 stelde verzoeker beroep in bij de beroepsinstantie openbaarheid van bestuur tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing van De Lijn. Het beroep werd op 16 mei 2024 geregistreerd door de beroepsinstantie.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke verzoek werd ingediend op 23 april 2024.

De beslissing van De Lijn dateert van 14 mei 2024. Deze beslissing maakt melding van de beroepsmogelijkheid en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 (verder 'Bestuursdecreet').

Op 16 mei diende verzoeker beroep in tegen voormelde beslissing. Het ingediende beroep is bijgevolg tijdig ingediend en **ontvankelijk**.

Gegrondeheid 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. Bestreden beslissing

De Lijn heeft op 14 mei 2024 verzoeker de volgende documenten bezorgd:

- Plannen van het betrokken project, met name:
 - a) grondplan en snede bestaande toestand Roodborstjesstraat;
 - b) grondplan en snede ontworpen toestand Roodborstjesstraat;
 - c) het AS-Builtplan
- Het bestek "Vernieuwing wissel Botestraat Wondelgem en verplaatsing naar eigen bedding";
- Nota project en gunningswijze;
- Brief buurtbewoners verplaatsen spoorwissel;
- Communicatie website te raadplegen via: Gent: werken aan de tramhalte Wondelgem Botestraat – De Lijn.

En voor het overige het openbaarheidsverzoek afgewezen, meer bepaald voor wat betreft:

- Interne communicatie, op grond van artikel II.33, 3° van het Bestuursdecreet;

- Offertes van aannemers, op grond van artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet, gezien De Lijn van oordeel is dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie.

Tot slot stelt De Lijn nog dat ze niet over de overige gevraagde documenten beschikt.

2. Inhoud van het beroepschrift

Verzoeker is het niet eens met de gedeeltelijke weigeringsbeslissing van De Lijn en wenst middels het indienen van een beroepschrift alsnog een afschrift van de volgende specifieke documenten te verkrijgen:

- Werfverslagen/foto's;
- Een voorstudie van hoe men tot het besluit/de argumentatie is gekomen rond de specifieke locatie van de wissel, zoals uitgetekend voor de aanvang van de werken;
- Het as-built-plan zoals opgemaakt na de werken, dus van voor 06/05 (aangezien men dan een wijziging heeft doorgevoerd aan de plannen);
- De versie van het ontwerpplan van voor de aanvang van de werken (dus van voor 12 maart);
- Het document met de voorlopige oplevering aan de aannemer.

Op 4 juni 2024 stuurde verzoeker nog een mail na, waarin hij aanhaalt dat in een recent antwoord van De Lijn op een klacht van hem plots sprake is van 2 documenten die hem onthouden werden, nl. Tekenopdracht 1 en Tekenopdracht 2. Er zou ook een voorstudie geweest zijn voor nog een derde locatie. Dit, ofschoon hij in zijn oorspronkelijke aanvraag vroeg naar alle vooronderzoek- en studie-documenten, zoals plannen, foto's, beslissingen, interne communicatie, ...

3. Toelichting door De Lijn

Om met kennis van zaken over het beroep te kunnen oordelen, heeft de beroepsinstantie contact opgenomen met De Lijn met het verzoek om haar de betreffende documenten te bezorgen en hen in de gelegenheid te stellen om wat meer duiding te verstrekken betreffende dit dossier.

Per e-mail van 28 mei 2024 heeft De Lijn nog volgende informatie verstrekt:

Wat betreft **de werfverslagen/foto's** stelt De Lijn dat er geen werfvergadering georganiseerd werd, er is dus geen werfverslag is en ook geen bijhorende foto's. Er was wel controle op de werf, maar hiervan heeft De Lijn geen informatie.

Wat **de voorstudie locatie wissel, zoals uitgetekend voor de aanvang van de werken**, betreft, stelt De Lijn dat de locatie van de wissel mondeling werd bekeken en besproken. In de studiefase is al snel gebleken dat, omwille van ondergrondse obstakels, een positionering tussen de masten 131-132 onmogelijk was. Verder zijn de positionering tussen de masten 129-130 & 130-131 in 2 tekenopdrachten afzonderlijk uitgetekend:

Tekenopdracht 1 (positionering tussen masten 129-130) bleek technisch niet realiseerbaar omwille van een terugkeerconflict met nabijgelegen overwegsignalisatie. Op deze locatie zou immers elke terugkerende tram de signalisatie aan de Roodborstjesstraat in werking laten treden en het reguliere verkeer nodeloos ophouden.

Tekenopdracht 2 (positionering tussen masten 130-131) bleek wel realiseerbaar en was in de praktijk ook de meest gebufferde locatie door bomenrijen tussen de spoorbedding en de woonzone.

Gelet hierop werd dan ook op intern mondeling overleg besloten dat de locatie van de terugkeerwissel tussen paal 130 en 131 diende te worden aangelegd. Evenwel werd bij de publicatie van de opdracht verkeerdelijk het plan van tekenopdracht 1 mee opgeladen. Dit werd besproken met de aannemer bij de aanvang van de werken.

De Lijn stelt geen weergave van dit overleg in haar bezit te hebben. Ze hebben enkel een weergave van het overleg met de stad Gent op diverse momenten over verschillende projecten, waarbij de betrokken terugkeerwissel ook enkele keren aan bod kwam. Evenwel ging het niet over de specifieke locatie van de betrokken wissel. Ze voegen er aan toe dat het om zuivere interne verslaggeving gaat, dat enkel diende voor intern gebruik en niet naar de stad Gent werd gecommuniceerd. De Lijn baseert zich op artikel II, 33, 3° van het Bestuursdecreet om deze niet openbaar te maken.

Daarnaast bezorgt De Lijn de beroepsinstantie enkele verslagen van vergaderingen met de stad Gent. Ze stelt wel dat deze, wanneer het gaat over de wissel, niet ging over de specifieke locatie van die wissel. Ze wijst er ook op dat er tijdens deze vergaderingen vertrouwelijke zaken over andere projecten op het grondgebied van de stad Gent besproken werden, die volledig los staan van de betrokken terugkeerwissel.

Wat betreft **het as-buitplan na de werken**, stelt De Lijn dat dit reeds aan verzoeker bezorgd werd.

Wat betreft **het ontwerpplan van voor de uitvoering van de werken**, stelt De Lijn dat dit ook reeds aan verzoeker werd bezorgd.

Wat betreft **het document met de voorlopige oplevering**, stelt De Lijn tot slot dat ze dit document voorlopig niet bezorgd hebben op grond van artikel II, 35, 3° van het Bestuursdecreet. De Lijn meende dat het belang van de openbaarheid niet opwoog tegen de bescherming van het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie (vermelding inschrijvingsprijs).

Op 5 juni 2024 gaf De Lijn, naar aanleiding van de bijkomende mail van verzoeker van 4 juni 2024, mee dat ze inderdaad bij de aanvankelijke vraag van verzoeker enkel het plan van de uiteindelijk uitgevoerde werken hebben overgemaakt, met name tekenopdracht 2. Tekenopdracht 1 was al in het bezit van verzoeker omdat dit verkeerdelijk opgeladen werd bij de publicatie van de overheidsopdracht voor de plaatsing van de wissel en verzoeker al kennis nam van deze publicatie. Wat de studiefase/voorstudie betreft stellen ze over geen verdere documentatie te beschikken.

4. Beoordeling door de beroepsinstantie

a) Werfverslagen/foto's

De beroepsinstantie stelt vast er volgens De Lijn geen werfvergaderingen hebben plaatsgevonden en er dus ook geen verslagen zijn. De Lijn stelt ook dat er geen bijkomende foto's zijn en dat ze niet beschikt over documenten met betrekking tot een controle die op de werf heeft plaatsgevonden.

In artikel I.4, 3° Bestuursdecreet wordt de term "bestuursdocumenten" gedefinieerd als: "alle informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie". Aangezien De Lijn aangeeft niet

in het bezit te zijn van deze documenten, kan de beroepsinstantie redelijkerwijze niet anders dan het beroep, wat deze informatie betreft (werfverslagen en foto's), **ongegron**d bevinden.

b) Een voorstudie van hoe men tot het besluit/de argumentatie is gekomen rond de specifieke locatie van de wissel, zoals uitgetekend voor de aanvang van de werken

De Lijn geeft met haar mail van 28 mei 2024 al een verduidelijking van hoe men tot het besluit is gekomen met betrekking tot de specifieke locatie van de wissel. Bestaande documenten in dit verband zijn Tekenopdracht 1 en Tekenopdracht 2. De Lijn stelt dat verzoeker al in het bezit gesteld is van deze documenten. De Lijn heeft geen bezwaren om deze Tekenopdrachten opnieuw ter beschikking te stellen van de verzoeker. Het beroep wordt op dit punt dus al **gegron**d beschouwd.

De beroepsinstantie vroeg de Lijn op 6 juni 2024 of er nog een Tekenopdracht 3 bestaat, zoals verzoeker aangeeft. De Lijn bevestigde op 6 juni 2024 dat er geen Tekenopdracht 3 bestaat. Wellicht verwijst verzoeker naar de volgende passage, in de veronderstelling dat deze positie tekenopdracht 3 inhield: *"In de studiefase is al snel gebleken, dat omwille van ondergrondse obstakels, een positionering tussen de masten 131-132 onmogelijk was."* Er werden echter geen plannen van deze positie tussen paal 131-132 uitgetekend, omdat reeds in de studiefase bleek dat deze positie niet haalbaar was. Verzoeker kreeg dus wel degelijk eerder alle bestaande Tekenopdrachten, met name Tekenopdracht 1 en Tekenopdracht 2.

De beroepsinstantie stelt vast dat de verslagen van vergaderingen met de stad Gent, die De Lijn bezorgde, zeer summier gingen over de wissel, maar al helemaal niet, zoals ook De Lijn opmerkte, over de locatie van de wissel. Gezien verzoeker enkel vraagt naar documenten met betrekking tot de specifieke locatie van de wissel, meent de beroepsinstantie dat dit niet openbaar gemaakt moet worden omdat dit buiten het voorwerp van zijn vraag valt.

In artikel 1.4, 3° Bestuursdecreet wordt de term "bestuursdocumenten" gedefinieerd als: "alle informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie". De Lijn geeft echter aan niet in het bezit te zijn van andere documenten met betrekking tot de studiefase/voorstudie. Van onbestaande documenten kan uiteraard ook geen afschrift worden verleend. Het beroep wordt op dit punt dan ook als **ongegron**d beschouwd.

Het beroep is dan ook voor dit onderdeel **deels gegrond** en **deels ongegrond**.

c) Het as-built-plan zoals opgemaakt na de werken, dus van voor 06/05 (aangezien men dan een wijziging heeft doorgevoerd aan de plannen)

De Lijn merkt op dat er maar één as-built-plan bestaat van na de werken, wat op 14 mei 2024 al bezorgd werd aan verzoeker. Er bestaan geen andere as-built-plannen.

In artikel 1.4, 3° Bestuursdecreet wordt de term "bestuursdocumenten" gedefinieerd als: "alle informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie". De Lijn geeft echter aan niet in het bezit te zijn van andere as-built-plannen, zodat daarvan ook geen afschrift kan worden verleend.

Het beroep is dan ook voor dit onderdeel **ongegron**d.

d) De versie van het ontwerpplan van voor de aanvang van de werken (dus van vóór 12 maart)

De Lijn merkt op dat er alleen de tekenopdrachten 1 en 2 zijn en er voor het overige geen ontwerpplannen bestaan. Zoals opgemerkt onder “b) Een voorstudie van hoe men tot het besluit/de argumentatie is gekomen rond de specifieke locatie van de wissel, zoals uitgetekend voor de aanvang van de werken”, beschikt de verzoeker al over de plannen, maar heeft De Lijn geen bezwaar om deze nogmaals aan verzoeker te bezorgen.

In artikel I.4, 3° Bestuursdecreet wordt de term “bestuursdocumenten” gedefinieerd als: “alle informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie”. De Lijn geeft echter aan niet in het bezit te zijn van andere ontwerpplannen, dan de plannen die reeds overgemaakt werden.

Het beroep is dan ook voor dit onderdeel **deels gegrond** en **deels ongegrond**.

e) Het document met de voorlopige oplevering aan de aannemer

De Lijn stelt tot slot dat ze het proces-verbaal van voorlopige oplevering niet bezorgd hebben op grond van artikel II, 35, 3° van het Bestuursdecreet. De Lijn meende dat het belang van de openbaarheid niet opwoog tegen de bescherming van het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie (vermelding inschrijvingsprijs).

Artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet bepaalt dat, tenzij de aanvraag betrekking heeft op milieu-informatie, de overheidsinstanties, vermeld in artikel II.28, §1, 3° een aanvraag tot openbaarmaking afwijzen als ze van oordeel zijn dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het belang van het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie, als die informatie beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren, tenzij degene van wie de informatie afkomstig is met de openbaarheid instemt. De uitzonderingsgrond van het artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet wil verhinderen dat vertrouwelijke en bedrijfseigen informatie openbaar wordt gemaakt, om te vermijden dat, door inzicht te geven in de bedrijfsstrategie en de economische politiek van de onderneming, aan concurrenten een competitief voordeel wordt verschaft.

De memorie van toelichting bij dit artikel (*Vlaams Parlement*, stuk 1656 (2017-2018) – Nr. 1, p62) verduidelijkt dit onder meer als volgt: *“De bepaling beoogt de bescherming van de vertrouwelijke, aan een instantie meegeedeelde, commerciële en industriële gegevens, die in globo als ‘ondernemingsgegevens’ kunnen beschouwd worden. Daarbij horen ook de handelsgeheimen. Het begrip handelsgeheim kan omschreven worden als: informatie die niet technisch van aard is, maar een commerciële waarde vertegenwoordigt zoals boekhoudkundige gegevens, lijsten van cliënteel en leveranciers, winstcijfers, omzet, stocks, enzovoort. Het gaat dus in het algemeen om gegevens die voor de onderneming van belang zijn en waarvan de openbaarmaking van aard is haar nadeel te berokkenen. De overheid kan de openbaarmaking van deze gegevens afwijzen als ze een vertrouwelijk karakter hebben, dat wil zeggen als na afweging blijkt dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het ondernemingsbelang. (...)”*

In casu bevat het document het inschrijvingsbedrag voor de opdracht, wat volgens de beroepsinstantie, niet kwalificeert als vertrouwelijke commerciële en industriële informatie omdat, bij gebrek aan

eenheidsprijzen, personeelsinzet of andere detaillering van de werken in het document, de beroepsinstantie niet inziet hoe dit een competitief voordeel kan opleveren voor concurrenten.

De beroepsinstantie merkt wel op dat het document de persoonsgegevens van de ondertekenaars bevat en dat die informatie valt onder de uitzonderingsgrond van artikel II. 34, 2° Bestuursdecreet.

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.

Dergelijke informatie (namen van natuurlijke personen) behoort ontegensprekelijk tot de persoonlijke levenssfeer en het privéleven van de betrokkene. Het vrijgeven hiervan zou wel degelijk een inbreuk uitmaken op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van die personen. 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 informatie 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 voormelde namen afbreuk doet aan het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen en dat deze gegevens dan ook moeten worden afgeschermd in toepassing van artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet.

In artikel II.45 §2 voorziet het Bestuursdecreet dat een bestuursdocument gedeeltelijk openbaar wordt gemaakt als informatie waarop een uitzondering van toepassing is als vermeld in afdeling 3 of waarvoor de verplichting geldt inzake het aantonen van het belang, vermeld in artikel II.40, § 3, tweede lid, 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. De beroepsinstantie stelt vast dat het wel degelijk mogelijk is om de hiervoor vermelde namen, die niet in aanmerking komt voor openbaarmaking, af te scheiden van de andere informatie in het proces-verbaal van voorlopige oplevering, die immers algemeen van aard is en waarop geen uitzonderingsbepalingen van toepassing zijn.

Voor dit onderdeel is het beroep **deels gegrond** en **deels ongegrond**.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 16 mei 2024 tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing van De Lijn d.d. 14 mei 2024 is ontvankelijk en deels ongegrond en deels gegrond.

Bijgevolg dient De Lijn aan verzoeker een afschrift te verlenen van volgende documenten:

- Tekenopdracht 1 en Tekenopdracht 2;
- Het document met de voorlopige oplevering aan de aannemer, mits weglating van de namen van de ondertekenaars die erin voorkomen

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 11.44, §3, van het Bestuursdecreet).

Brussel, 13 juni 2024

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter