

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 248.750 van 27 oktober 2020
in de zaak A. 221.798/XII-8348**

In zake: de NV ALINSO GROUP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Barteld Schutyser
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. het VLAAMSE GEWEST
2. de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 maart 2017, strekt tot de nietigverklaring van “de Beslissing van 13 januari 2017 van de Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, waarbij het openbaarheidsverzoek van nv Alinso Group, ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond wordt verklaard”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Arne Carton heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van de procedure ingediend en de verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 september 2020.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Riet Straetmans, die loco advocaat Barteld Schutyser verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Pieter Waegemans, die loco advocaat Patrick Devers verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Arne Carton, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 7 januari 2020, heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De nv Waterwegen & Zeekanaal (hierna: W&Z) – thans de nv De Vlaamse Waterweg – heeft gronden gelegen in het bedrijventerrein Eiland Zwijnaarde in eigendom.

3.2. In de tweede helft van 2014 start W&Z een marktbevraging op. Met een oproep tot kandidaatstelling is het de bedoeling van W&Z om één of meerdere marktpartijen te vinden voor de ontwikkeling van haar gronden. W&Z

beoogt “de ontwikkeling van watergebonden logistieke activiteiten en voor hoogwaardige kennisbedrijvigheid” en wil hiervoor een “[c]oncessie op lange termijn” toekennen (hierna: de concessie). Daarbij zal W&Z de concessionaris(sen) toestaan om, tegen betaling van een jaarlijkse prijs per vierkante meter, gronden gelegen op het openbaar domein exclusief te bezetten met het oog op de ontwikkeling en exploitatie van een multifunctionele logistieke zone.

In een brief van 18 oktober 2016 aan de verzoekende partij merkt W&Z op dat beginselen zoals gelijkheid en transparantie van toepassing zijn maar niet de regelgeving inzake overheidsopdrachten.

3.3. Zes ondernemingen dienen in de zomer van 2015 projectvoorstellen in voor de concessie, namelijk de nv Alinso Group, de Groep Heylen, de Groep Verhelst, Gheeraert Transport, Bouwpunt en Van den Braembussche / City Depot.

3.4. Een jury van W&Z beoordeelt vervolgens de projectvoorstellen.

Hierbij hanteert W&Z drie “afwegingspijlers” die “gelijkwaardig [worden] afgewogen”, namelijk ruimte-inname en prijs; watergebonden ontwikkeling (met inbegrip van een voorstel over tonnages over het water); beeldkwaliteit, duurzaamheid, innovatie en toegevoegde waarde.

Deze criteria worden op grond van een ordinale schaal geëvalueerd.

3.5. De beoordeling aan de hand van de voormelde gunningscriteria leidt in het voorstel van beslissing van W&Z van 5 februari 2016 tot de volgende rangschikking: 1. Groep Heylen; 2. Groep Verhelst; 3. Van den Braembussche / City Depot; 4. Gheeraert Transport; 5. Bouwpunt en 6. de nv Alinso Group.

Hierop beslist W&Z om enkel verder te onderhandelen met de Groep Verhelst en de Groep Heylen.

3.6. Op 10 februari 2016 wordt een overeenkomst opgesteld, die op 3 maart 2016 ondertekend wordt, tussen W&Z, de bvba Management Source (een “vennootschap van de Groep Heylen”) en de nv Aldaver (vertegenwoordigd door Johan en Steven Verhelst). Deze ondernemingen worden hierbij aangewezen als voorkeursbieder en W&Z gaat het engagement aan om op exclusieve wijze met deze partijen te onderhandelen met het oog op het sluiten van de concessieovereenkomsten.

3.7. Met een schrijven van 17 maart 2016 stelt W&Z de verzoekende partij ervan op de hoogte dat haar projectvoorstel niet in aanmerking komt.

3.8. De onderhandelingen tussen W&Z en de voorkeursbieders leiden uiteindelijk, na goedkeuring door de raad van bestuur van W&Z op 10 oktober 2016, tot het sluiten van vier concessieovereenkomsten van dezelfde datum door W&Z met de bvba Management Source, de nv Aldaver, de bvba Kade VHG en de bvba Tijarm voor een termijn van 50 jaar.

3.9. Ondertussen poogt de verzoekende partij nadere informatie over het dossier te verzamelen.

Op 10 mei 2016 verzoekt zij W&Z om een afschrift van het volledige gunningsdossier, alsook van het integrale beeldkwaliteitsplan en op 25 oktober 2016 om een afschrift van (i) de integrale notulen van de raad van bestuur van 10 oktober 2016 die de concessieovereenkomsten goedkeurde en (ii) de resultaten van het gevoerde interne onderzoek daarover.

3.10. W&Z gaat gedeeltelijk in op deze vragen: op 11 juli 2016 en 18 oktober 2016 wordt het gunningsdossier gedeeltelijk openbaar gemaakt en op

10 november 2016 wordt een gedeeltelijke openbaarmaking toegestaan van de notulen van de raad van bestuur en van de resultaten van het gevoerde interne onderzoek.

3.11. Op 28 november 2016 start de raadsman van de verzoekende partij een procedure op bij de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, afdeling openbaarheid van bestuur (hierna: de beroepsinstantie) opgericht door de Vlaamse regering in het kader van het decreet van 26 maart 2004 “betreffende de openbaarheid van bestuur” (hierna: openbaarheidsdecreet). Thans is deze materie geregeld in het bestuursdecreet van 7 december 2018, in werking getreden op 1 januari 2019.

De verzoekende partij omschrijft het voorwerp van haar beroep als volgt:

“Ik stel dan ook namens Alinso de geblindeerde overlegging van de notulen van de raad van bestuur van 10 oktober 2016 gelijk met een minstens gedeeltelijke weigering tot inzage in een bestuursdocument. Ik wens namens Alinso tegen deze gedeeltelijke weigeringsbeslissing bij de beroepsinstantie bezwaar aan te tekenen.
Ik stel namens Alinso ook tegen de weigering tot overlegging van het (integrale) beeldkwaliteitsplan, alsook de overige (geblindeerde) elementen van het gunningsdossier, beroep in.”

3.12. Op 13 januari 2017 beslist de beroepsinstantie dat het beroep ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond is. De beroepsinstantie beoordeelt de vraag om openbaarmaking in het licht van de uitzonderingsgronden vermeld in artikel 14 van het openbaarheidsdecreet, namelijk artikel 14, 3°, al dan niet in combinatie met artikel 14, 1°.

Zij beslist tot de openbaarmaking van de volgende documenten:

“Het beroepschrift van de heer Barteld Schutyser, raadsman van de nv. Alinso, d.d. 28 november 2016 tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissingen van de nv. Waterwegen en Zee[k]anaal wordt als ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond beschouwd.

Bijgevolg dienen de notulen van de Raad van Bestuur d.d. 10 oktober 2016 gedeeltelijk openbaar te worden gemaakt door er een afschrift van te verstrekken, waarbij enkel de gegevens inzake de prijs voor de concessie en het gewaarborgd verkeer in tonnages onleesbaar worden gemaakt. Tevens dienen ook de beeldkwaliteitsplannen van de Groep Heylen en de Groep Verhelst openbaar te worden gemaakt door er een afschrift van te verstrekken.”

Zij verklaart het beroep van de verzoekende partij ongegrond voor de volgende aspecten:

- het onderdeel van de notulen van de raad van bestuur van W&Z van 10 oktober 2016, wat de prijs betreft die betaald werd voor de concessie en de tonnages inzake gewaarborgd verkeer;
- het onderdeel van de resultaten van het gevoerde interne onderzoek (interne nota van 5 oktober 2016), wat de gegevens betreft van een klant van de groep Heylen die bij het jurygesprek aanwezig was;
- het deel van het gunningsdossier dat eerder niet werd overgemaakt door W&Z, behalve de beeldkwaliteitsplannen van de Groep Heylen en de Groep Verhelst.

Dit is de bestreden beslissing.

3.13. Vervolgens geeft W&Z uitvoering aan de beslissing van de beroepsinstantie. Met een schrijven van 19 januari 2017 worden de notulen van haar raad van bestuur van 10 oktober 2016 bezorgd aan de verzoekende partij met onleesbaarmaking van gegevens inzake de prijs voor de concessie en het gewaarborgd verkeer in tonnages. Ook de beeldkwaliteitsplannen van de Groep Heylen en de Groep Verhelst worden bezorgd.

3.14. Tevens dagvaardt de verzoekende partij op 3 januari 2017 W&Z, de bvba Management Source, de nv Aldaver, de bvba Kade VHG en de bvba Tijarm voor de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen, afdeling Mechelen, en vordert, benevens de nietigverklaring van de concessieovereenkomsten, de veroordeling van W&Z met toepassing van de artikelen 871 en 877 van het Gerechtelijk Wetboek tot de overlegging van de

integrale versies van het volledige gunningsdossier, een aantal documenten uitgaande van de raad van bestuur van W&Z uit 2016 en de integrale concessieovereenkomsten van 10 oktober 2016.

Bij vonnis van 20 november 2017 wijst de rechtbank van eerste aanleg deze vordering af als ongegrond.

In beroep verwerpt het hof van beroep van Antwerpen bij arrest van 26 juni 2019 de vordering als onontvankelijk bij gebrek aan belang. De verzoekende partij heeft cassatieberoep aangetekend.

IV. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 32 van de Grondwet, van de artikelen 7, tweede lid, en 14, 1° en 3°, van het openbaarheidsdecreet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, en van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Op de eerste plaats geeft de verzoekende partij aan dat zij zich niet kan vinden in de wijze waarop de beroepsinstantie het voorwerp van haar openbaarheidsverzoek, wat de gevraagde openbaarmaking van het integrale gunningsdossier betreft, heeft beoordeeld. Ten onrechte zou de beroepsinstantie zich “feitelijk [hebben] beperkt tot de (geblindeerde) vermeende bedrijfsgevoelige informatie van de bedrijven die zich kandidaat gesteld hebben (zoals prijs, tonnages, strategische toekomstplannen, klantenrelaties) in de uiteindelijk door W&Z aan verzoekende partij overgemaakte documenten van het gunningsdossier”. Uit de openbaarheidsverzoeken en het beroepsverzoekschrift

van de verzoekende partij zou echter afdoende duidelijk blijken dat zij de openbaarheid vorderde van het integrale gunningsdossier.

Voorts betoogt de verzoekende partij dat de openbaarheid van bestuur wordt gekwalificeerd als een fundamenteel recht, gewaarborgd door artikel 32 van de Grondwet en door artikel 7 van het openbaarheidsdecreet. Zij meent dat de uitzonderingen hierop restrictief moeten worden geïnterpreteerd. Daarbij is de verzoekende partij van oordeel dat de beroepsinstantie ten onrechte heeft gebruikgemaakt van de uitzonderingsgronden van artikel 14, 1° en 3°, van het openbaarheidsdecreet door zich te steunen op de economische belangen van W&Z en/of de door W&Z gekozen ondernemingen.

De verzoekende partij meent dat de beroepsinstantie te gemakkelijk oordeelt dat de in de bestreden beslissing aangehaalde “gevoelige commerciële gegevens” zijn te kwalificeren als een te beschermen “gelegitimeerd economisch belang”, zoals bedoeld in artikel 14, 3°, van het openbaarheidsdecreet of een “economisch, financieel of commercieel belang”, zoals bedoeld in artikel 14, 1°, van dit decreet.

De projectvoorstellen, met inbegrip van de prijzen en de tonnagescijfers, zijn volgens de verzoekende partij de grondslag van de gunningsbeslissing, aangezien het gaat om gegevens die behoren tot de gunningscriteria. Het zouden aldus essentiële stukken van het gunningsdossier betreffen waar niets vertrouwelijk aan is. Zij wijst erop dat zij zelf reeds, in het kader van de burgerrechtelijke procedure, haar eigen projectvoorstel – inclusief de voorgestelde concessieprijs en de tonnages – als stuk heeft neergelegd. De finaliteit van het verzoek om openbaarheid bestaat er volgens haar voorts in om te kunnen toetsen of, in het kader van de gunning van de concessieovereenkomsten, de eerlijke mededinging is gerespecteerd.

Tevens benadrukt de verzoekende partij dat het de beroepsinstantie toekomt om het aangevoerde vertrouwelijk karakter van de

stukken te beoordelen en daarbij de vereisten van het eerlijk proces en die van het zakengeheim met elkaar af te wegen. De omstandigheid dat de opgevraagde bestuursdocumenten betrekking hebben op vertrouwelijke commerciële of industriële informatie, betekent dan ook niet automatisch dat het informatie betreft die moet worden beschermd om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren dat primeert op het openbaarheidsbelang. Een deugdelijke belangenafweging blijkt volgens haar niet uit de formele motivering van de bestreden beslissing. De beroepsinstantie zou immers geen afdoende afweging hebben gemaakt tussen het belang van de openbaarheid ten opzichte van de in het geding zijnde economische en/of financiële of commerciële belangen. Ook zou in de bestreden beslissing geen afdoende motivering terug te vinden zijn waarom deze belangen naar het oordeel van de beroepsinstantie zwaarder zouden doorwegen dan het algemeen belang dat met de openbaarmaking wordt gediend. De beroepsinstantie zou eenzijdig belichten hoe naar haar oordeel de beschermde belangen geschaad zijn door de gevraagde openbaarmaking. In het licht hiervan zou ook een schending van artikel 14, 1° en 3°, van het openbaarheidsdecreet voorliggen.

5. De verwerende partijen betwisten in hun memorie van antwoord op de eerste plaats het standpunt van de verzoekende partij dat het onderzoek van de beroepsinstantie onvoldoende ruim zou zijn geweest. Volgens hen heeft de beroepsinstantie zich “rechtens beperkt tot de geblindeerde elementen van het gunningsdossier” en “[d]esalniettemin [...] ultra petita als het ware, het volledig gunningsdossier onderzocht om tot de conclusie te komen dat er grond was om artikel 14, 1° en 3° van het openbaarheidsdecreet toe te passen”.

Wat de door de verzoekende partij aangevoerde schendingen betreft, wijzen de verwerende partijen op het volgende. De beroepsinstantie heeft alleen toepassing gemaakt van artikel 14, 1°, van het openbaarheidsdecreet in het derde onderdeel van haar beslissing. Voorts wordt nergens in het middel verduidelijkt waarin de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel zou bestaan, zodat het middel op dat vlak onontvankelijk is. Ook zou de verzoekende partij de

beweerde schending van de formelemotiveringsplicht alleen in verband brengen met de decretaal verplichte belangenafweging.

In het algemeen menen de verwerende partijen dat de beroepsinstantie de commerciële positie van de verzoekende partij en die van haar concurrenten correct heeft ingeschat en afgewogen tegenover de mogelijkheid om de verzoekende partij bijkomende informatie te verschaffen naast hetgeen W&Z reeds had meegedeeld, rekening houdend met de eerlijke mededinging. De verwerende partijen stellen dat de bestreden beslissing aldus afdoende formeel gemotiveerd is.

Ten slotte gaan de verwerende partijen in op de drie onderdelen van de bestreden beslissing.

Wat de notulen van de raad van bestuur van W&Z van 10 oktober 2016 betreft, zou de bestreden beslissing een door het artikel 14, 3°, van het openbaarheidsdecreet verplicht gestelde afweging tussen de conflicterende belangen omvatten. Volgens de verwerende partijen mocht de beroepsinstantie, wat prijs en tonnages betreft, op goede gronden voorrang geven aan het legitiem economisch belang van de concurrenten van de verzoekende partij om een competitief voordeel voor de verzoekende partij te beletten. Zij stellen dat de verzoekende partij zelf zou toegeven dat het om “cruciale competitieve gegevens” gaat. De omstandigheid dat de verzoekende partij bereid was haar volledige eigen offerte bekend te maken in een burgerlijke procedure zou niet relevant zijn, nu haar concurrenten het recht hadden om de openbaarmaking van de eigen offertes te weigeren.

Wat de interne nota van 5 oktober 2016 betreft, verwijzen de verwerende partijen naar de motivering in de bestreden beslissing. Zij benadrukken dat aan deze beslissing ook een contactname met de betrokken bedrijven door de beroepsinstantie voorafging.

Met betrekking tot het integrale gunningsdossier ten slotte verwijzen de verwerende partijen opnieuw naar de motivering in de bestreden beslissing. Zij menen dat de verzoekende partij de in de bestreden beslissing gegeven oplijsting van documenten van het gunningsdossier die haar in het verleden al waren overgemaakt, niet tegenspreekt. Zij stellen voorts nog: “Evenmin mag Uw Raad in de huidig[e] procedure van de verzoekster vernemen, zoals dat ook voor de Beroepsinstantie het geval was, welke stukken, in hun geheel gezien, uit dat gunningsdossier, nog niet openbaar waren gemaakt”.

6. Wat het voorwerp van de vraag tot openbaarmaking betreft, antwoordt de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord dat zij haar beroep bij de beroepsinstantie geenszins beperkt heeft tot de geblindeerde elementen uit het gunningsdossier. Ook het argument dat de beroepsinstantie “ultra petita” zou hebben geoordeeld, volgt de verzoekende partij niet. Zij verwijst hiervoor naar haar beroepschrift bij de beroepsinstantie. Hieruit zou volgens de verzoekende partij blijken dat zij “voldoende duidelijk [heeft] aangegeven dat zij zich, wat het gunningsdossier betreft, verzet tegen de gedeeltelijke openbaarmaking daarvan, zowel voor wat betreft de ontbrekende documentatie uit het gunningsdossier, als tegen de gedeeltelijke blindering van de stukken die wél werden overgemaakt”.

Voorts benadrukt de verzoekende partij dat zij in haar verzoekschrift geenszins de notie “cruciale competitieve gegevens” heeft gehanteerd, maar wel heeft gesteld dat het gaat om essentiële gegevens uit het gunningsdossier, aangezien deze als gunningscriteria zijn gehanteerd. Het gegeven dat het gaat om essentiële gegevens, op grond waarvan de projectvoorstellen zijn vergeleken en gerangschikt, leidt er volgens haar niet automatisch toe dat deze gegevens deel zouden uitmaken van het handelsgeheim en om die reden aan de openbaarheid zouden moeten worden onttrokken. De redenering van de verwerende partijen kan volgens de verzoekende partij niet worden bijgevalen aangezien die zou leiden tot de volledige geheimhouding van een dergelijke vergelijking, wat niet de bedoeling van de decreetgever is.

De verzoekende partij geeft daarnaast kritiek op de argumentatie van de beroepsinstantie op grond waarvan de openbaarmaking aan de verzoekende partij een competitief voordeel kan verschaffen bij de gunning van toekomstige concessies. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt volgens haar immers niet dat de beroepsinstantie heeft onderzocht of W&Z in de nabije toekomst ook daadwerkelijk nog nieuwe concessies in de markt beoogt te zetten. Het zou niet coherent zijn om het risico op een competitief voordeel bij toekomstige concessies als een belangrijk argument te hanteren om de openbaarmaking af te wijzen, zonder na te gaan of in de nabije toekomst nieuwe concessies zullen worden gegund.

Ook betoogt de verzoekende partij nog dat de beroepsinstantie, blijkens de bewoordingen van de bestreden beslissing, slechts het belang van de vertrouwelijkheid heeft afgewogen tegenover het algemene “belang van de openbaarheid”. Daarbij heeft de beroepsinstantie volgens de verzoekende partij nagelaten om dit belang van de openbaarheid, rekening houdend met de feitelijke omstandigheden van het geschil, te specificeren. Volgens de verzoekende partij was een cruciaal concreet belang in de voorliggende zaak echter “het belang van het correcte en eerlijke verloop van gunningsprocedures, evenals het belang van de eerlijke mededinging, en dit zowel in het belang van de kandidaten als in het belang van de aanbestedende overheid”.

7. In hun verzoek tot voortzetting na een voor hen negatief uitvallend auditoraatsverslag hebben de verwerende partijen geen inhoudelijke opmerkingen op dit verslag.

8. De verzoekende partij benadrukt in haar laatste memorie in de eerste plaats dat zij “zich aan[sluit] bij het verslag van de Auditeur, met dien verstande dat zij van oordeel blijft dat de Beroepsinstantie het voorwerp van haar openbaarheidsverzoek, wat de opvraging van het integrale gunningsdossier betreft, in de bestreden beslissing op onrechtmatige wijze heeft beperkt”. “Immers [zo vervolgt de verzoekende partij] gaat de Beroepsinstantie, onder

punt 3 van de bestreden beslissing, slechts in op het (al dan niet) vertrouwelijke karakter van (i) de geblindeerde gegevens in de aan de verzoekende partij overgezonden stukken zoals vermeld op p. 5 (onderaan) en p. 6 (bovenaan) van de bestreden beslissing, (ii) de offertes van de verschillende inschrijvers en (iii) het integrale beeldkwaliteitsplan” en dit terwijl “[h]et gunningsdossier [...] tal van andere documenten [bevat]” zoals “alle documenten in verband met de schriftelijke procedure die met het oog op de goedkeuring van de exclusiviteitsovereenkomst d.d. 10 februari 2016 werd toegepast”.

Voorts valt zij onder meer “het verslag van de Auditeur bij in zoverre daarin gesteld wordt dat ‘de doelstelling van transparantie en controleerbaarheid van het overheidsoptreden’ als een doel van algemeen belang beschouwd kan worden” en “dat de voormelde doelstelling niet tot de overheidsopdrachtenreglementering verengd mag worden”.

Inzake de weigering van de openbaarmaking van het volledige gunningsdossier wijst de verzoekende partij er onder andere op dat “[a]nders dan vermeld in randnummer 55 van het auditoraatsverslag, [...] de verzoekende partij dus geen volledige inzage in deze beeldkwaliteitsplannen [heeft] gekregen” en dat zij “dan ook [volhardt] in haar vraag tot volledige openbaarmaking van deze plannen”.

Beoordeling

9. Uit de briefwisseling van de verzoekende partij met W&Z blijken voldoende elementen die erop wijzen dat de verzoekende partij alle gegevens van het gunningsdossier openbaar wenste te zien. W&Z heeft dit ook zo begrepen zoals uit haar brief van 18 oktober 2016 – bladzijde 2 – blijkt.

Al is het beroepschrift van de verzoekende partij zoals gericht aan de beroepsinstantie niet loepzuiver geformuleerd, toch mag worden aangenomen dat zij dan ook onder meer de houding van W&Z ten aanzien van dit

deel van haar vraag tot openbaarmaking aankaartte. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de beroepsinstantie evenzeer dit zo heeft begrepen. De beoordeling van de vraag tot openbaarmaking is opgebouwd uit drie delen waarvan het derde deel de zeer algemene titel “het volledige gunningsdossier, alsook van het integrale beeldkwaliteitsplan” heeft. Hierbij moet ook worden bedacht dat het vatten van de beroepsinstantie tot gevolg heeft dat zij de zaak opnieuw en in haar geheel beoordeelt.

Onder de titel van dit derde deel echter beperkt de beroepsinstantie haar beoordeling tot de stukken die W&Z aan de verzoekende partij heeft overgemaakt en waarvan bepaalde passages geblindeerd zijn. In die zin heeft de beroepsinstantie geen uitdrukkelijke uitspraak gedaan over de vraag van de verzoekende partij om het volledig dossier openbaar te maken waarbij de beroepsinstantie dan ook had dienen na te gaan wat het volledig dossier dan wel inhoudt.

De opmerking van de verwerende partijen dat de verzoekende partij nalaat precies aan te wijzen welke documenten zij openbaar wil zien, kan niet worden bijgevalen. Er wordt niet aangetoond dat de verzoekende partij hier kennis heeft of kon hebben van de hele inhoud of een inventaris van het dossier – wat de beroepsinstantie in elk geval wel vermag op te vragen – zodat de verzoekende partij te dezen niet kan worden geacht in staat te zijn op een exacte wijze de haar belangstelling hebbende documenten op voorhand aan te wijzen. Hierbij mag ook nog worden opgemerkt dat in het auditoraatsverslag is vermeld dat ook de verslaggever geen kopie heeft gekregen van het volledig gunningsdossier.

Door in wezen geen uitspraak te doen over de vraag van de verzoekende partij tot de openbaarmaking van het volledig dossier heeft de beroepsinstantie dit middelonderdeel geschonden.

10. Artikel 14, 1° en 3°, van het openbaarheidsdecreet bepaalde op het ogenblik van de bestreden beslissing:

“De in artikel 4 genoemde instanties wijzen een aanvraag tot openbaarmaking af, voorzover die geen betrekking heeft op milieu-informatie, indien ze van oordeel zijn dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van één van de volgende belangen :

1° een economisch, financieel of commercieel belang van een in artikel 4, § 1, genoemde instantie;

[...]

3° 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 toepassing van deze uitzonderingsgronden waarbij de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen, veronderstelt een belangenafweging. De openbaarmaking wordt slechts afgewezen indien het beschermde belang door de openbaarmaking zou worden aangetast en indien er wordt vastgesteld dat het algemeen belang dat gebaat is met de openbaarheid niet opweegt tegen het beschermde belang. Aangezien de openbaarmaking de regel is, dienen deze beoordeling en belangenafweging te blijken uit de motivering in de bestreden beslissing zelf of, minstens, uit stukken van het administratief dossier die onmiskenbaar aan de beroepsinstantie zelf zijn toe te schrijven. Wat de beoordeling van de door de beroepsinstantie gemaakte belangenafweging betreft, komt het de Raad van State niet toe om in de plaats van de beroepsinstantie een eigen afweging te maken. De Raad is binnen het raam van zijn rechtmatigheidstoezicht wel bevoegd om na te gaan of de beroepsinstantie is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan met een zorgvuldige beoordeling tot haar besluit is gekomen.

11.1. De verzoekende partij bekritiseert de beoordeling door de beroepsinstantie. Die laatste heeft haar beslissing opgedeeld in drie delen naargelang de aard van de in haar beslissing betrokken documenten, namelijk (1) de notulen van de raad van bestuur van W&Z van 10 oktober 2016, (2) de interne

nota van 5 oktober 2016 en (3) “het volledige gunningsdossier, alsook van het integrale beeldkwaliteitsplan”. Het is passend deze opdeling, zoals in de bestreden beslissing en het auditoraatsverslag toegepast, hierna aan te houden.

11.2. De motieven van de bestreden beslissing inzake de notulen van de raad van bestuur van W&Z van 10 oktober 2016 luiden:

“Overwegende dat de beroepsinstantie kon vaststellen, na kennisname van de opgevraagde stukken, dat de notulen van de Raad van Bestuur van de nv. Waterwegen en Zeekanaal d.d. 10 oktober 2016 m.b.t de concessieovereenkomsten voor Eiland Zwijnaarde Noord aan verzoeker werden bezorgd op 10 november 2016, mits weglating van de volgende gegevens:

- De oppervlaktes van de terreinen die in concessie worden gegeven
- De duur van de concessieovereenkomsten
- De prijs die betaald wordt voor de concessie
- De tonnages inzake gewaarborgd verkeer

Overwegende dat de beroepsinstantie van oordeel is dat wat betreft de oppervlaktes van de terreinen die in concessie worden gegeven en de duur van de concessieovereenkomsten geen wettelijke of decretale uitzonderingsgronden kunnen worden ingeroepen om deze informatie niet openbaar te maken; dat de beroepsinstantie in dit verband van oordeel is dat, in tegenstelling tot wat de nv. Waterwegen en Zeekanaal liet uitschijnen, deze gegevens absoluut geen afbreuk doen aan de vertrouwelijke commerciële gegevens van de betrokken concessiehouders; dat de duur van een concessieovereenkomst, net als de oppervlakte van een terrein, niet is te beschouwen als gevoelige commerciële informatie van de concessiehouder, doch eerder is te aanzien als neutrale en objectieve informatie aangaande de concessieovereenkomst; dat het ingestelde beroep, wat dit gedeelte betreft, dan ook als gegrond wordt beschouwd;

Overwegende dat voorts de prijs die wordt betaald voor de concessie alsook de tonnages inzake gewaarborgd verkeer wel gegevens zijn die te beschouwen zijn als gevoelige commerciële informatie van de betrokken firma's; dat de beroepsinstantie van oordeel is dat deze gegevens niet openbaar kunnen worden gemaakt in toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat artikel 14, 3° van het decreet van 26 maart 2004 bepaalt 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 van oordeel is, na kennisname van de opgevraagde stukken, dat de voormelde gegevens (de prijs voor de

concessie en het gewaarborgd verkeer in tonnages) als commercieel gevoelige informatie te bestempelen zijn van de betrokken bedrijven (de firma's Groep Heylen en Groep Verhelst): dat het hier gaat om de jaarlijks te betalen concessieprijs (uitgedrukt in euro/m²) die betaald wordt door de concessiehouders aan de nv. Waterwegen en Zeekanaal, alsook om de cijfers inzake gewaarborgd scheepvaartverkeer door de concessiehouders (uitgedrukt in tonnages per jaar); dat deze bepalingen betrekking hebben op gevoelige commerciële financiële informatie van de betrokken bedrijven, die onder de toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet valt; 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 bedrijven, door het openbaar maken van deze gegevens en daardoor de mogelijkheid creëren dat aan eventuele concurrenten een competitief voordeel zou worden gegeven bij de toekenning van toekomstige concessies; dat de beroepsinstantie immers moet vaststellen dat verzoeker in dit openbaarheidsdossier, de nv. Alinso Group, immers zelf ook kandidaat was voor het sluiten van een concessieovereenkomst en dus eigenlijk een concurrent is van de bedrijven wiens commerciële gegevens hier beschermd worden; dat de beroepsinstantie daarom van oordeel is 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 de betrokken bedrijven; dat de beroepsinstantie dan ook van oordeel is dat voormelde bepalingen (de prijs voor de concessie en het gewaarborgd verkeer in tonnages) onleesbaar moeten worden gemaakt, in toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet; dat de belangenafweging waartoe artikel 14, 3° van het Openbaarheidsdecreet verplicht, niet tot een ander oordeel leidt; dat de beroepsinstantie geen hoger belang ziet ten behoeve waarvan de openbaarmaking zou moeten worden bevolen van deze vertrouwelijke commerciële gegevens van de betrokken bedrijven; dat het belang van de openbaarheid dan ook niet opweegt tegen de bescherming van het ondernemingsbelang dat gepaard gaat met het hiervoor geciteerde vertrouwelijk karakter van deze informatie;

Overwegende dat datzelfde artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet evenwel de mogelijkheid biedt om alsnog de openbaarmaking te bekomen, mits toestemming van de betrokken firma, wiens vertrouwelijke commerciële gegevens worden afgeschermd; dat de beroepsinstantie daarom, in toepassing van artikel 24, §1, derde lid van het openbaarheidsdecreet, contact heeft opgenomen met de betrokken bedrijven, doch dat deze tot op heden hun toestemming niet hebben gegeven om de hiervoor vermelde gevoelige commerciële informatie openbaar te maken;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft (openbaarmaking van de prijs voor de concessie en het gewaarborgd verkeer in tonnages), dan ook als ongegrond wordt beschouwd;

Overwegende bijgevolg dat, gelet op wat hiervoor werd uiteen gezet, dan ook moet worden geconcludeerd dat het ingestelde beroep, wat dit deel van het beroepschrift betreft, dan ook gedeeltelijk als gegrond moet worden beschouwd.”

De beroepsinstantie beslist aldus met deze overwegingen op grond van artikel 14, 3°, van het openbaarheidsdecreet om de vertrouwelijkheid te bewaren van de “prijs voor de concessie”, uitgedrukt in aantal euro per vierkante meter per jaar en van het “gewaarborgd verkeer”, uitgedrukt in aantal ton. Als gevolg van deze beslissing heeft W&Z aan de verzoekende partij een deels onleesbare tekst van de kwestieuze notulen bezorgd.

Op de eerste plaats blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende waarom de beroepsinstantie van oordeel is dat er sprake is van commerciële gegevens die een gelegitimeerd economisch belang aantasten. In de bestreden beslissing wordt hieromtrent vermeld: “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 bedrijven, door het openbaar maken van deze gegevens en daardoor de mogelijkheid creëren dat aan eventuele concurrenten een competitief voordeel zou worden gegeven bij de toekenning van toekomstige concessies”. Deze overweging lijkt de vrijgave van de elementen prijs en tonnage onvoorwaardelijk te koppelen aan het verkrijgen van een competitief voordeel. Nochtans is het te dezen niet duidelijk welk concreet voordeel voor eventuele concurrenten zou kunnen spelen aangezien er geen toelichting is over welke “toekomstige concessies” het dan wel zou kunnen gaan en is het evenmin duidelijk waarom de begunstigde ondernemingen hun voordeel van niet-openbaarmaking van die gegevens in elk geval *ad aeternum* zouden moeten behouden.

Ook blijkt de beroepsinstantie evenmin een zorgvuldige belangenafweging te hebben uitgevoerd. Zij moet immers concreet motiveren

waarom het economisch belang van de begunstigde ondernemingen zwaarder doorweegt dan het algemeen belang dat gebaat is met de openbaarmaking.

In haar beoordeling beperkt de beroepsinstantie zich op dit punt in essentie tot de volgende overweging: “dat de belangenafweging waartoe artikel 14, 3° van het Openbaarheidsdecreet verplicht, niet tot een ander oordeel leidt; dat de beroepsinstantie geen hoger belang ziet ten behoeve waarvan de openbaarmaking zou moeten worden bevolen van deze vertrouwelijke commerciële gegevens van de betrokken bedrijven”.

Het algemeen belang van openbaarmaking is niet concreet aan bod gekomen. Zo was de gunningsprocedure nochtans al een aantal maanden voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing beëindigd en zou de doelstelling van transparantie en controleerbaarheid van het overheidsoptreden, inzonderheid wat die criteria prijs en tonnage betreft, aldus kunnen worden beschouwd als een element van dit algemeen belang dat aan bod diende te komen bij de belangenafweging.

Er blijkt noch uit het administratief dossier, noch uit de bestreden beslissing dat de beroepsinstantie dit aspect of enig ander element dat aansluit bij het algemeen belang mee concreet heeft afgewogen in haar besluitvorming zodat de verzoekende partij terecht van oordeel is dat de beroepsinstantie in essentie enkel vaststelt dat de openbaarmaking economische schade kan toebrengen door een competitief voordeel te geven aan andere concurrerende bedrijven, maar vervolgens geenszins het belang van de openbaarheid concretiseert en afweegt.

11.3. De motieven van de bestreden beslissing met betrekking tot de interne nota van 5 oktober 2016 luiden:

“Overwegende dat de beroepsinstantie kon vaststellen, na kennisname van het opgevraagde stuk, dat de nota d.d. 5 oktober 2016 m.b.t. de stand van zaken rond het onderzoek aangaande de toewijzingsprocedure voor de

terreinen op deel Noord Eiland Zwijnaarde, aan verzoeker werd bezorgd op 10 november 2016, mits weglating van een heel kleine passage in de nota (op de voorlaatste bladzijde);

Overwegende dat die kleine passage werd weggelaten, verwijzende naar de toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet; dat de beroepsinstantie kon vaststellen dat het hier gaat om de vermelding van een klant van het bedrijf Heylen, een gegeven dat, gelet op de concrete context, behoort tot de vertrouwelijke commerciële informatie van dat bedrijf;

Overwegende dat artikel 14, 3° van het decreet van 26 maart 2004 bepaalt 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 van oordeel is, na kennisname van het opgevraagde stuk, dat de voormelde gegevens (de passage op pagina vier van de interne nota d.d. 5 oktober 2016) als commercieel gevoelige informatie te bestempelen zijn van het betrokken bedrijf: dat het hier gaat om de vermelding van een klant van het bedrijf, die mee aan tafel heeft gezeten tijdens het jurygesprek met de nv. Waterwegen en Zeekanaal; dat deze passage in de nota betrekking heeft op gevoelige commerciële financiële informatie van het betrokken bedrijf, die onder de toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet valt; 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 het betrokken bedrijf, door het openbaar maken van deze gegevens en daardoor de mogelijkheid creëren dat aan eventuele concurrenten een competitief voordeel zou worden gegeven bij de toekenning van toekomstige concessies; dat de beroepsinstantie immers moet vaststellen dat verzoeker in dit openbaarheidsdossier, de nv. Alinso Group, immers zelf ook kandidaat was voor het sluiten van een concessieovereenkomst en dus eigenlijk een concurrent is van het bedrijf wiens commerciële gegevens hier beschermd worden; dat de beroepsinstantie daarom van oordeel is 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 betrokken bedrijf; dat de beroepsinstantie dan ook van oordeel is dat voormelde passage in de interne nota onleesbaar moet worden gemaakt, in toepassing van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet; dat de belangenafweging waartoe artikel 14, 3° van het Openbaarheidsdecreet verplicht, niet tot een ander oordeel leidt; dat de beroepsinstantie geen hoger belang ziet ten behoeve waarvan de openbaarmaking zou moeten worden bevolen van deze vertrouwelijke commerciële gegevens van het betrokken bedrijf; dat het belang van de openbaarheid dan ook niet opweegt tegen de

bescherming van het ondernemingsbelang dat gepaard gaat met het hiervoor geciteerde vertrouwelijk karakter van deze informatie;

Overwegende dat datzelfde artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet evenwel de mogelijkheid biedt om alsnog de openbaarmaking te bekomen, mits toestemming van de betrokken firma, wiens vertrouwelijke commerciële gegevens worden afgeschermd; dat de beroepsinstantie daarom, in toepassing van artikel 24, §1, derde lid van het openbaarheidsdecreet, contact heeft opgenomen met het betrokken bedrijf, doch dat deze tot op heden haar toestemming niet heeft gegeven om de hiervoor vermelde gevoelige commerciële informatie openbaar te maken;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, dan ook als ongegrond wordt beschouwd.”

Zoals overwogen onder randnummer 11.2, wat de notulen van de raad van bestuur van W&Z van 10 oktober 2016 betreft, is ook wat de interne nota van 5 oktober 2016 betreft niet afdoende in de bestreden beslissing gemotiveerd waarom het te dezen zou gaan om een gelegitimeerd economisch belang. Zo is het onvoldoende duidelijk welk concreet competitief voordeel de verzoekende partij zou kunnen halen uit de kennis van de identiteit van de klant van de groep Heylen of hoe deze groep “significante schade” zou kunnen oplopen.

Wat de onzorgvuldige belangenafweging betreft, wordt verwezen naar wat onder randnummer 11.2 is overwogen.

11.4. De motieven van de bestreden beslissing inzake “het volledige gunningsdossier, alsook van het integrale kwaliteitsplan” luiden:

“Overwegende dat verzoeker ook gevraagd had aan de nv. Waterwegen en Zeekanaal om een afschrift te verlenen van het volledige gunningsdossier, alsook van het Integrale beeldkwaliteitsplan (in het kader van de concessieovereenkomsten voor Eiland Noord Zwijnaarde);

Overwegende dat uit navraag bij de nv. Waterwegen en Zeekanaal blijkt dat aan de verzoeker in het verleden de volgende stukken werden overgemaakt uit het gunningsdossier:

- De kandidatuurstelling van de verschillende kandidaten,
- Het beeldkwaliteitsplan van de verschillende kandidaten, maar niet van Groep Heylen en Groep Verhelst,

- De brieven van de verschillende kandidaten aangaande het weerhouden of niet weerhouden van de kandidatuurstelling,
- De samenwerkingsovereenkomst afgesloten tussen Groep Heylen, Groep Verhelst en W&Z NV,
- Het juryverslag van de verschillende kandidaten;

Overwegende dat in deze overgezonden stukken telkens de bedrijfsgevoelige informatie van de bedrijven die zich hebben kandidaat gesteld zijn weggelaten zoals prijs, tonnages, strategische toekomstplannen, info rond klantenrelaties, daar het hier vertrouwelijke info betreft, waardoor de commerciële belangen van de gekozen partners, en ook van de nv. Waterwegen en Zeekanaal in het gedrang kunnen komen;

Overwegende dat dit volgens de nv. Waterwegen en Zeekanaal nog meer het geval is nu het betreffende project Tech Lane Gent deel uitmaakt van een veel grotere gebiedsontwikkeling op het Eiland Zwijnaarde, en dat in deze gebiedsontwikkeling Alinso, de verzoeker, strategische grondposities heeft ingenomen, zodat zij er alle belang bij heeft om commerciële info te bekomen van concurrerende ondernemingen;

Overwegende dat de beroepsinstantie van oordeel is, na kennisname van het opgevraagde dossier, dat met betrekking tot het gunningsdossier en de eigenlijke offertes van de verschillende inschrijvers wel degelijk toepassing moet worden gemaakt van artikel 14, 1° van het openbaarheidsdecreet, wat de nv. Waterwegen en Zeekanaal betreft, en van artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet; dat op grond hiervan 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 in de offertes van de tegenkandidaten van verzoeker ontegensprekelijk heel wat informatie voorkomt die als commercieel strikt vertrouwelijk is te beschouwen; onder meer zoals prijs, tonnages, strategische toekomstplannen, info rond klantenrelaties, dat dergelijke gegevens behoren tot de vertrouwelijke commerciële gegevens van een inschrijver; dat door de bekendmaking van dergelijke informatie afbreuk zou kunnen gedaan worden aan de concurrentiële positie van de desbetreffende inschrijver; dat dit des te meer het geval [is] nu het betreffende project Tech Lane Gent deel uitmaakt van een veel grotere gebiedsontwikkeling op het Eiland Zwijnaarde,

Overwegende dat in deze gebiedsontwikkeling de firma Alinso strategische grondposities heeft ingenomen zodat deze firma er alle belang bij heeft om commerciële info te bekomen van concurrerende ondernemingen, waarbij deze commerciële informatie uit de offertes van concurrenten zou kunnen worden aangewend om de eigen concurrentiepositie te versterken; dat de bescherming van de eerlijke mededinging wel degelijk als een gelegitimeerd economisch belang moet worden beschouwd;

Overwegende dat artikel 14, 3° van het openbaarheidsdecreet juist werd ingevoegd om dergelijke situaties te voorkomen en de bekendmaking van zo'n vertrouwelijke commerciële gegevens af te schermen; dat met toepassing van deze decreetbepaling, dan ook moet worden geoordeeld dat deze vertrouwelijke informatie uit de offertes van de concurrenten niet openbaar kan gemaakt worden;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, dan ook als ongegrond wordt beschouwd;

Overwegende dat verzoeker ook gevraagd had aan de nv. Waterwegen en Zeekanaal om een afschrift te verlenen van het integrale beeldkwaliteitsplan (in het kader van de concessieovereenkomsten voor Eiland Noord Zwijnaarde);

Overwegende dat de beroepsinstantie kon vaststellen, na kennisname van de opgevraagde beeldkwaliteitsplannen van de Groep Heylen en de Groep Verhelst, dat die nog niet door de nv. Waterwegen en Zeekanaal aan verzoeker werden bezorgd; dat er geen wettelijke of decretale uitzonderingsgronden kunnen worden ingeroepen om deze informatie niet openbaar te maken; dat het ingestelde beroep, wat dit gedeelte betreft, dan ook als gegrond wordt beschouwd.”

In de mate dat in de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat er geen wettelijke uitzonderingsgronden kunnen worden ingeroepen om de beeldkwaliteitsplannen van de Groep Heylen en de Groep Verhelst niet openbaar te maken en dat het beroep, wat dit gedeelte betreft, gegrond is, ontbeert het de verzoekende partij aan belang bij haar beroep bij de Raad. De opmerking in haar laatste memorie dat W&Z in uitvoering van de bestreden beslissing deze plannen gedeeltelijk onleesbaar aan haar heeft verzonden, doet niet anders oordelen.

In zoverre de beroepsinstantie zich beroept op de uitzonderingsgrond van artikel 14, 1°, van het openbaarheidsdecreet om het beroep bij haar ongegrond te bevinden, wordt in de bestreden beslissing geen melding gemaakt, laat staan een analyse verricht, van “een economisch, financieel of commercieel belang” van W&Z zodat in de bestreden beslissing dit artikel onzorgvuldig is toegepast.

In zoverre dan weer in de bestreden beslissing toepassing is gemaakt van de uitzonderingsgrond vervat in artikel 14, 3°, van het openbaarheidsdecreet dient ook hier te worden opgemerkt dat de vaststelling van

een gelegitimeerd economisch belang in hoofde van de begunstigde ondernemingen en de vereiste zorgvuldige belangenafweging ontbreekt.

Op grond van de overwegingen dat er “afbreuk zou kunnen gedaan worden” aan de concurrentiële positie van andere inschrijvers en dat de gevraagde informatie door de verzoekende partij “zou kunnen worden aangewend” om haar eigen concurrentiepositie te versterken, leidt de beroepsinstantie af dat er sprake is van een gelegitimeerd economisch belang.

De beroepsinstantie hanteert hier in elk geval erg voorwaardelijke termen wat in strijd is met het restrictieve karakter van deze uitzonderingsgrond.

Voorts is de loutere vaststelling van het bestaan van een gelegitimeerd economisch belang wegens de mogelijke aantasting van een concurrentiepositie geenszins voldoende om op grond van deze bepaling de openbaarmaking te weigeren. Een concrete belangenafweging met het algemeen belang van de openbaarheid ontbreekt.

12. Het enig middel is in de gegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, afdeling openbaarheid van bestuur, van 13 januari 2017 waarbij het beroep van de nv Alinso ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond wordt bevonden.

2. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 200 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig oktober tweeduizend twintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Pierre Barra,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Dierk Verbiest