

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/2024/051

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 3 januari 2024 diende ■■■ (hierna vermeld als: verzoeker), een verzoek in bij Fluvius, waarbij werd verzocht om een afschrift te verlenen van de volgende documenten in verband met de digitale meters, naar aanleiding van het vastleggen van de datum waarop de digitale meter bij hem zou worden geplaatst:

- het stralingsonderzoek van de digitale meter met kabel en buitenantenne
- het bewijs waaruit blijkt dat de digitale meter met kabel en buitenantenne geen gevaar oplevert voor de volksgezondheid
- de bewijzen dat door het BIPT aan Fluvius zou gemeld zijn dat er geen vergunning nodig is voor de antenne van de bekabelde digitale meter
- alle communicatie die tussen Fluvius en het BIPT gevoerd werd m.b.t. de antenne van de digitale meter met kabel en externe antenne
- met betrekking tot de beide gebruikte digitale meters (de digitale meter die uitsluitend via bekabeling communiceert met de distributienetbeheerder enerzijds en de digitale meter met kabel en externe antenne anderzijds): het technisch dossier, een risico analyse, het MID attest, het RED certificaat / attest, het RoHS certificaat / attest, het EMC certificaat / attest, het LVD certificaat / attest, het Welmec certificaat / attest en het bijhorende conformiteitsattest.

Op 8 februari 2024 werd vanuit Fluvius gemeld aan verzoeker dat alle publieke informatie over de digitale meter (inclusief de beschikbare wettelijke certificaten) is terug te vinden op de website van Fluvius.

Op 16 februari 2024 diende verzoeker beroep in bij de beroepsinstantie tegen de voormelde beslissing van Fluvius. Dit beroep werd geregistreerd op 19 februari 2024.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke openbaarheidsverzoek dateert van 3 januari 2024.

De in beroep aangevochten beslissing van Fluvius d.d. 8 februari 2024 maakt geen melding van de beroepsmogelijkheden en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet zodat de beroepstermijn pas aanvangt vier maanden na kennisgeving van de beslissing.

Het door verzoeker ingediende beroep van 16 februari 2024 is ingesteld binnen de decretaal voorgeschreven termijn, conform artikel II.48, §1, derde lid van het Bestuursdecreet en 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. Aangevochten beslissing van Fluvius

Op 8 februari 2024 beantwoordde Fluvius het openbaarheidsverzoek van verzoeker als volgt:

“Alle publieke informatie over de digitale meter (inclusief de beschikbare wettelijke certificaten) zijn te vinden op <https://www.fluvius.be/nl/meters-en-meterstanden/digitale-meter> en [https://www.fluvius.be/nl/meters-en-meterstanden /digitale-meter/mid-certificaten](https://www.fluvius.be/nl/meters-en-meterstanden/digitale-meter/mid-certificaten).

Wij menen dan ook volledig te hebben geantwoord op uw onderstaande vragen door verwijzing naar onze website.”

2. Inhoud beroepschrift

Verzoeker geeft in zijn beroepschrift aan dat hij niet alle gevraagde documenten heeft ontvangen of kan terugvinden op de websites zoals aangegeven door Fluvius.

3. Standpunt van de beroepsinstantie

De beroepsinstantie heeft contact opgenomen met Fluvius voor wat duiding bij dit openbaarheidsverzoek. De beroepsinstantie stelt in casu vast dat het huidig openbaarheidsverzoek nog maar eens betrekking heeft op de openbaarmaking van documenten die verband houden met het dossier rond de digitale meters voor elektriciteit en gas.

De beroepsinstantie stelt vast dat verzoeker met zijn openbaarheidsverzoek een afschrift vraagt van verschillende bestuursdocumenten in verband met certificaten, attesten, technische analyses, stralingsonderzoeken e.d. van de verschillende digitale meters die gebruikt worden, alsook van de communicatie die tussen Fluvius en het BIPT gevoerd werd m.b.t. de antenne van de digitale meter met kabel en externe antenne.

Fluvius wijst er de beroepsinstantie op dat de huidige lijst met vragen over de technische aspecten van digitale meters alles behalve origineel is en heel vaak wordt gebruikt/misbruikt door netgebruikers die de plaatsing van een digitale meter zo lang mogelijk willen uitstellen/willen tegengaan. Het is duidelijk dat het hen niet zozeer te doen is om antwoorden te krijgen op de tientallen vragen, doch wel om op die manier de lopende plaatsingsdossiers van digitale meters in Vlaanderen zoveel mogelijk te vertragen of zelfs stop te laten zetten. Dit blijkt duidelijk uit het feit dat over dit item specifieke actiegroepen bestaan op sociale media die specifiek gericht zijn tegen de activiteiten van Fluvius, waarna ook bepaalde internetkanalen die informatie oppikken en verder verspreiden aan het publiek (dit openbaarheidsverzoek bij voorbeeld is integraal terug te vinden, zodat eenieder dat vrij kan kopiëren als hij dat wenst). Daardoor wordt men bij Fluvius geconfronteerd met tientallen gelijkaardige openbaarheidsverzoeken van diverse verzoekers, allemaal in verband met het plaatsen van digitale meters.

Niettegenstaande het feit dat Fluvius overstelpt wordt met gelijkaardige openbaarheidsverzoeken, heeft men bij Fluvius toch inhoudelijk het huidige openbaarheidsverzoek van naderbij onderzocht.

Daarbij herhaalt Fluvius nog eens heel uitdrukkelijk ten aanzien van de beroepsinstantie (net zoals ze dat ook al had aangegeven aan verzoeker) dat alle informatie die Fluvius in zijn bezit heeft rond de digitale meters, attesten, certificaten en dergelijke sinds geruime tijd allemaal online actief openbaar wordt gemaakt op haar website of zijn terug te vinden op de website rond Europese regelgeving:

<https://www.fluvius.be/nl/meters-en-meterstanden/digitale-meter>

<https://www.fluvius.be/nl/meters-en-meterstanden/digitale-meter/mid-certificaten>

https://over.fluvius.be/sites/fluvius/files/2022-04/charter-beveiligen-bedrijfsinformatie_0_0.pdf

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0035&from=NLart21-22>

De beroepsinstantie is dan ook van oordeel dat Fluvius zeker geen gebrek aan medewerking kan worden verweten, daar heel wat informatie rond de digitale meters actief openbaar wordt gemaakt op de voormelde websites. Daarmee hebben zij zeer zeker voldaan aan de behulpzaamheidsverplichting die is ingeschreven in artikel II.6 van het Bestuursdecreet.

De beroepsinstantie oordeelt dan ook dat het ingestelde beroep, voor de gevraagde informatie en documenten die actief terug te vinden is op de diverse websites, als **ongegron**d dient te worden beschouwd, daar deze documenten vrij raadpleegbaar zijn voor eenieder.

Uit de ingewonnen informatie is gebleken dat de eigenlijke MID-certificaten online raadpleegbaar zijn op de website van Fluvius (zoals hiervoor aangegeven), doch dat de annexen bij de gevraagde MID-certificaten niet openbaar werden gemaakt omdat deze strikt vertrouwelijke gevoelige commerciële informatie van de producent bevatten. De beroepsinstantie kreeg een afschrift vanwege Fluvius van voormelde annexen bij één van de digitale meters (naar aanleiding van een eerder afgehandeld beroepsdossier).

De beroepsinstantie is van oordeel dat de annexen bij de MID-certificaten niet openbaar kunnen worden gemaakt en verwijst daarbij naar de toepassing van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet. Voormeld artikel 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 opgevraagde attesten op zich bevatten geen milieu-informatie.

In casu bevatten de opgevraagde documenten (annexen bij de MID-certificaten) daarentegen wel zeer vertrouwelijke commerciële en technische informatie van de leverancier van de meters: informatie met betrekking tot de aangewende meetprincipes in de geleverde meters, specifieke technische gegevens, software gegevens, ingebouwde veiligheidssystemen, communicatietechnologie die werd ingebouwd in de meters en allerhande specifieke testresultaten van de meters. Het betreft in casu voor de leverancier van die meters uiterst technische en commerciële know-how, reden ook waarom een bindende vertrouwelijkheidsclausule werd ondertekend tussen de leverancier en Fluvius in dat verband. De technische know-how van de leverancier van een digitale meter wordt inderdaad als commerciële informatie met een vertrouwelijk karakter beschouwd, waarvan de vertrouwelijkheid beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang van de firma in kwestie te vrijwaren. Het is zelfs een zeer gangbare praktijk van de producenten van de meters om het volledige certificaat, met inbegrip van de testresultaten niet vrij te geven, ook niet aan de kopers van de meters (in casu Fluvius). De producenten zijn van oordeel dat de gebruikers en ook zelfs de kopers van de meters in principe genoeg hebben aan het attest zelf (wat voor iedereen raadpleegbaar is op de website van Fluvius), waaruit zou blijken dat de meter volkomen correct en veilig werkt. De eigenlijke testresultaten zelf van de meters en alle specifieke technische eigenschappen van de meters zijn daarvoor niet vereist.

Het spreekt voor zich dat, indien dergelijke vertrouwelijke technische informatie aangaande de geleverde meters openbaar zou worden gemaakt, dit de concurrentiepositie zal aantasten van de betrokken leverancier bij het deelnemen aan nieuwe toekomstige overheidsopdrachten, doordat concurrentiële firma's dan met de verkregen technische informatie aan de slag kunnen gaan en daardoor meer kans kunnen maken om die opdrachten binnen te halen. De beroepsinstantie is bijgevolg van oordeel dat de in casu opgevraagde documenten (de annexen bij de MID-certificaten) aan de openbaarmaking moeten worden onttrokken, verwijzende naar de toepassing van artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet.

De beroepsinstantie is in casu van oordeel dat de belangenafweging waartoe artikel II.35, 3° van het Bestuursdecreet, zoals elke relatieve uitzonderingsgrond verplicht, niet tot een oordeel in het voordeel van de 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 informatie. 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 het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie van de betrokken firma (leverancier van de meters) geacht te worden te primeren.

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 het gevraagde bestuursdocument, als die toestemming nog niet is gevraagd door de betrokken overheidsinstantie. Gelet op de afgesloten vertrouwelijkheids-overeenkomst tussen Fluvius en de leverancier van de meters met betrekking tot de opgevraagde documenten, ziet de beroepsinstantie hier echter van af.

Het ingestelde beroep wordt dan ook voor dit onderdeel (de annexen bij de mid-certificaten) als **ongegron**d beschouwd.

Daarnaast wordt vanuit Fluvius aan de beroepsinstantie aangegeven dat de overige door verzoeker opgevraagde documenten, die niet actief openbaar werden gemaakt op de websites zoals hiervoor vermeld, betrekking hebben op onbestaande documenten of documenten die niet in het bezit zijn van Fluvius. Het betreft daarbij de volgende door verzoeker gevraagde documenten:

- het stralingsonderzoek van de digitale meter met kabel en buitenantenne;
- het bewijs waaruit blijkt dat de digitale meter met kabel en buitenantenne geen gevaar oplevert voor de volksgezondheid;
- de bewijzen dat door het BIPT aan Fluvius zou gemeld zijn dat er geen vergunning nodig is voor de antenne van de bekabelde digitale meter;
- alle communicatie die tussen Fluvius en het BIPT gevoerd werd m.b.t. de antenne van de digitale meter met kabel en externe antenne.

In artikel 1.4, 3° van het Bestuursdecreet wordt een bestuursdocument gedefinieerd als de informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie. Het recht op openbaarheid kan aldus maar uitgeoefend worden voor zover het gaat om informatie die gematerialiseerd werd op een drager.

In casu kan de beroepsinstantie, aan de hand van de door Fluvius verstrekte informatie, niet anders oordelen dan dat Fluvius niet in het bezit is van een aantal van de door verzoeker opgevraagde documenten, daar het onbestaande documenten betreft of documenten die Fluvius niet in zijn bezit heeft. Daar kan uiteraard geen afschrift van verleend worden.

Het ingestelde beroep door verzoeker moet bijgevolg voor die onbestaande documenten of documenten die Fluvius niet in zijn bezit heeft als **ongegron**d worden beschouwd.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 16 februari 2024 tegen de beslissing vanwege Fluvius d.d. 8 februari 2024 wordt als ontvankelijk doch ongegron

Brussel, 18 maart 2024.

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter