

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](mailto:openbaarheid@vlaanderen.be)

Dossiernummer: OVB/2024/059

### **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 januari 2024 diende ■■■ (hierna vermeld als: verzoeker), een verzoek in bij de stad Oudenaarde om een afschrift te verlenen van het volledige dossier met betrekking tot de behandeling agendapunt COBRA 15/01/2024 41. Bestuur infrastructuur centrale aankoop - Verlenging gebruik software inname openbaar domein, dienstjaren 2024 en 2025 – Goedkeuring.

Op 26 januari 2024 heeft de stad Oudenaarde het openbaarheidsverzoek gedeeltelijk afgewezen.

Op 11 februari 2024 vroeg verzoeker de stad Oudenaarde om alsnog volledig tegemoet te komen aan zijn aanvraag. Omwille van het uitblijven van een reactie daarop diende verzoeker op 24 februari 2024 beroep in bij de beroepsinstantie tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing vanwege de stad Oudenaarde.

Dit beroep werd geregistreerd op 26 februari 2024.

#### **Ontvankelijkheid van het beroep**

Het oorspronkelijke verzoek van verzoeker dateert van 23 januari 2024.

De gedeeltelijke weigeringsbeslissing van de stad Oudenaarde dateert van 26 januari 2024. Die beslissing maakt melding van de beroepstermijn en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet.

Het beroepschrift d.d. 24 februari 2024 is bijgevolg tijdig ingediend en is **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*

Middels een verzoekschrift van 23 januari 2024 wenste verzoeker een afschrift te bekomen van het volledige dossier met betrekking tot de behandeling agendapunt COBRA 15/01/2024 41. Bestuur infrastructuur centrale aankoop - Verlenging gebruik software inname openbaar domein, dienstjaren 2024 en 2025 – Goedkeuring.

Op 26 januari 2024 heeft de stad Oudenaarde het verzoekschrift gedeeltelijk afgewezen. De stad Oudenaarde bezorgde verzoeker daarbij het gevraagde – de betreffende gunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen d.d. 15 januari 2024, waarbij alle gegevens die afbreuk doen aan de bescherming van een gelegitimeerd economisch belang, ingevolge de bepalingen van art. II.36, §1, 7° van het Bestuursdecreet, onleesbaar werden gemaakt.

#### *2. Inhoud van het beroepschrift*

Verzoeker is het niet eens met deze beslissing van de stad Oudenaarde en dient volgend beroepschrift in:

*“In onderstaand dossier werd slechts deels tegemoet gekomen aan de openbaarheid. De prijzen werden gecensureerd. In andere dossiers worden zulke praktijken niet toegepast. Ofwel zijn ze volledig beschikbaar in het verslag van Cobra as such, in andere gevallen zijn ze open vermeld in de betrokken dossiers.*

*In bijlage verwijzen wij naar een volledig gunningsverslag dat ons (logischerwijs ikv openbaarheid) ter beschikking gesteld werd. In dit dossier evenwel worden dan wel de prijzen gecensureerd. Er werd “alle gegevens die afbreuk doen aan de bescherming van een gelegitimeerd economisch belang” ingeroepen. Dit staat in schril contrast met de overweging “Overwegende dat een wijziging ..... ten zeerste aangewezen is”.*

*Voor zover bekend is dit niet toegelaten en creëert bovendien als het ware een kunstmatig monopolie, net omdat het “bescherming van een gelegitimeerd economisch belang” ingeroepen wordt. Bovendien wordt*

*op geen enkele wijze gepreciseerd welk economisch, financieel of commercieel belang in het gedrang zou komen en waarom dergelijk belang in huidig geval zwaarder doorweegt dan het belang van de openbaarheid en evenmin wordt aangegeven welke commerciële en industriële informatie moet worden afgeschermd om een gelegitimeerd economisch belang te beschermen.*

*Wij dienen er aanvullend op te wijzen dat het hier over 3 verschillende diensten/licenties gaat waarvoor dus 3 keer zowel "Overwegende dat een wijziging ..... ten zeerste aangewezen is" als "bescherming van een gelegitimeerd economisch belang" onterecht ingeroepen wordt. Ondanks het feit dat wij geen reden moeten aangeven is het duidelijk dat ons op deze manier verhinderd wordt gedegen inzage te krijgen in het bestuur van de stad in dit dossier. Wij dienen dan ook beroep in aangaande een gebrek aan openbaarheid (mede door stilzwijgen sinds 11/02) in dit dossier en onterecht inroepen van "bescherming van een gelegitimeerd economisch belang"*

### *3. Toelichting door de stad Oudenaarde*

Om voldoende geïnformeerd te kunnen oordelen, heeft de beroepsinstantie de stad Oudenaarde om een reactie gevraagd. Op 26 februari 2024 heeft de stad Oudenaarde aan de beroepsinstantie de volgende toelichting bezorgd inzake het beroepschrift:

*"Er is een significant verschil tussen de door verzoeker aangehaalde gunningsbeslissing voor de software inname openbaar domein en het verslag van nazicht van offertes voor het herstel van sportvelden. In het eerste geval worden eenheidsprijzen besproken (zijnde per module de jaarvergoeding voor een licentie), in het tweede geval zijn enkel de totaalprijzen van de offertes vermeld. Ook het uittreksel uit de collegebeslissingen bevat enkel totaalprijzen.*

*Het lokaal bestuur Oudenaarde communiceert nooit eenheidsprijzen van overheidsopdrachten waarvan wij als aanbesteder kennis hebben; dit wordt ons ten andere ook niet toegestaan door de regelgeving. Ingevolge de bepalingen van art. 11.36, §1, 7° van het Bestuursdecreet van 7/12/2018 werden in de supra vermelde gunningsbeslissing daarom alle gegevens die afbreuk doen aan de bescherming van een gelegitimeerd economisch belang, geredigeerd. Ook in de overheidsopdrachtenregelgeving is deze uitzondering omschreven, als de vertrouwelijkheid van commerciële of industriële informatie (art. 13, §2 Wet Overheidsopdrachten).*

*De Wet Rechtsbescherming stelt bovendien dat bepaalde gegevens in het raam van de informatieverplichtingen niet mogen worden meegedeeld als het openbaar maken ervan nadelig zou kunnen zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van particuliere ondernemingen of de eerlijke mededinging tussen de ondernemingen zou kunnen schaden (art. 10 en art. 29/1 § 8 Wet Rechtsbescherming).*

*Volgens het Agentschap Facilitair Bedrijf zijn deze uitzonderingen zowel van toepassing bij het geven van informatie als bij het verlenen van inzage in bestuursdocumenten: "Concreet gaat het bijvoorbeeld over de raming van het opdrachtbedrag en de geboden eenheids- of totale prijzen voor de posten van de samenvattende opmeting of de inventaris (dus niet de totale offertebedragen)."*

*Om de openbaarheid van bestuur voor het overige te garanderen, is het volgens de Vlaamse Overheid aangewezen om passages met vermelding van eenheidsprijzen in de gunningsbeslissing en het*

*gunningsverslag onleesbaar te maken, wat wij steeds doen bij het bekendmaken van een gunningsbeslissing (cf. prijsverantwoording) en dus ook hebben gedaan bij dit openbaarheidsverzoek.”*

De stad Oudenaarde bezorgde de beroepsinstantie eveneens een afschrift van de volledige gunningsbeslissing d.d. 15 januari 2024.

#### *4. Beoordeling door de beroepsinstantie*

In zijn beroepschrift verwijst verzoeker naar een verslag van nazicht van offertes d.d. 1 augustus 2023 betreffende het herstel van sportvelden, waarbij de stad Oudenaarde de vermelde prijzen wel heeft openbaar gemaakt. De beroepsinstantie stelt evenwel vast dat, zoals ook opgeworpen door de stad Oudenaarde, het hier gaat om totaalprijzen die werden vrijgegeven. Het Bestuursdecreet voorziet in een uitzonderingsgrond op de openbaarheid van bestuur om bepaalde informatie niet openbaar te maken indien het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie beschermd wordt om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren.

Totaalprijzen dienen daarentegen te worden beschouwd als informatie van commerciële aard die niet in aanmerking komt om onttrokken te worden aan de openbaarheid. Die informatie onthult immers geen inzicht in de voor de betreffende onderneming gevoelige bedrijfsgegevens inzake prijszetting, strategie, plan van aanpak,... De beroepsinstantie treedt de stad Oudenaarde er bijgevolg in bij dat in het geval van het voormelde verslag de totaalprijzen wel openbaar konden worden gemaakt.

De beroepsinstantie heeft de door verzoeker opgevraagde gunningsbeslissing d.d. 15 januari 2024 kunnen inkijken en stelt vast dat de daarin vermelde prijzen inderdaad als eenheidsprijzen moeten worden beschouwd. Het gaat om geboden prijzen voor de licenties van drie softwaremodules en dit voor de looptijd van een jaar (2024 en 2025). Daarin verschilt de door verzoeker gevraagde informatie bijgevolg van de door hem verkregen gegevens uit het betreffende verslag van nazicht van offertes van 1 augustus 2023.

De stad Oudenaarde beroept zich op artikel II.36, §1, 7° Bestuursdecreet, samen gelezen met artikel 10 en artikel 29/1 § 8 van de Wet Rechtsbescherming, die stellen dat bepaalde gegevens in het raam van de reguliere transparantie en informatieverplichtingen niet mogen worden meegedeeld als het openbaar maken ervan nadelig zou zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van de particuliere onderneming.

De beroepsinstantie dient op te merken dat de ingeroepen uitzonderingsgrond uit het Bestuursdecreet echter betrekking heeft op bestuursdocumenten die milieu-informatie bevatten. Dat is hier niet geval, bijgevolg dient de beroepsinstantie de toepassing van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet te onderzoeken dat 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.

In de collegebeslissing d.d. 15 januari 2024 wordt de opdracht ‘verlenging gebruik software inname openbaar domein, dienstjaren 2024 en 2025’ binnen de door de stad Brugge (die optreedt als aankoopcentrale) afgesloten raamovereenkomst, gegund aan de firma Real Dolmen. De stad Oudenaarde gaat daarbij akkoord

met de licentieprijzen voor drie softwarepakketten: Eaglebe KLIP-module, Eaglebe inname openbaar domein en Eaglebe evenementen, vastgesteld op jaarbasis en dit voor twee dienstjaren (2024 en 2025). Die licentieprijzen dienen dan ook als eenheidsprijzen te worden beschouwd, aangezien de licenties op jaarbasis worden uitgereikt.

Eenheidsprijzen worden 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.

Indien de door Real Dolmen gehanteerde eenheidsprijzen openbaar zouden worden gemaakt, kan dit immers haar concurrentiepositie aantasten bij het deelnemen aan nieuwe overheidsopdrachten doordat concurrentiële firma's hun geboden prijzen hierop kunnen afstemmen en daardoor meer kans kunnen maken om die opdrachten binnen te halen. Eenheidsprijzen moeten dus beschouwd worden als gevoelige commerciële informatie in hoofde van Real Dolmen. Het belang van de openbaarheid van de voormelde eenheidsprijzen weegt in casu dan ook niet op tegen de bescherming van het belang dat gepaard gaat met het hiervoor geciteerde vertrouwelijke karakter van de commerciële informatie.

Voormelde uitzonderingsgrond heeft echter een relatief karakter, dit wil zeggen dat het door dit artikel beschermde belang dient afgewogen te worden tegenover het openbaar belang dat met de openbaarmaking van een bestuursdocument is gediend. De beroepsinstantie is van mening dat er in casu geen openbaar belang, zoals geduid in de parlementaire voorbereiding, gemoeid is met de openbaarmaking van de betrokken 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).

De beroepsinstantie is bijgevolg van oordeel dat alle informatie inzake eenheidsprijzen – de geboden licentieprijzen – in de betreffende gunningsbeslissing terecht door de stad Oudenaarde van de openbaarheid werd afgeschermd.

In toepassing van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet heeft de stad Oudenaarde bij de firma Real Dolmen bovendien nagevraagd of zij bereid was om deze vertrouwelijke informatie van commerciële aard openbaar te maken. De stad Oudenaarde heeft die toestemming evenwel niet verkregen van de firma Real Dolmen.

Conform artikel II.45 Bestuursdecreet moet een aanvraag tot openbaarheid gedeeltelijk worden ingewilligd indien de 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.

De beroepsinstantie stelt vast dat de stad Oudenaarde is tegemoet gekomen aan die bepaling en verzoeker de betreffende gunningsbeslissing heeft bezorgd, mits het onleesbaar maken van de daarin opgenomen informatie inzake eenheidsprijzen. De beroepsinstantie merkt nog op dat de stad Oudenaarde ook de code en het wachtwoord ter verificatie van het rechtsgeldig ondertekend zijn van dit document heeft gewist (telkens vermeld onderaan iedere pagina). Aangezien verzoeker daarover geen bezwaar maakt in zijn

beroepschrift, oordeelt de beroepsinstantie dan ook dat het onleesbaar maken van die informatie niet behoort tot het voorwerp van zijn beroep.

Het beroep wordt bijgevolg als **ongegrond** beschouwd.

Na beraadslaging,

**BESLUIT:**

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 24 februari 2024 tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing vanwege de stad Oudenaarde d.d. 26 januari 2024 wordt als ontvankelijk en ongegrond beschouwd.

Brussel, 1 maart 2024

Voor de beroepsinstantie,  
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX  
Voorzitter