

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/2024/074

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 14 februari 2024 diende ■■■ (hierna vermeld als: verzoeker), een verzoek in bij Fluvius, waarbij werd verzocht om een afschrift te lenen van de volgende documenten in verband met het type digitale meter dat bij hem zou worden geplaatst:

- het stralingsdocument (in het document van IMEC d.d. 04/04/2019 werd enkel de monofasige S211 op straling getest, van de overige digitale meters is nergens een stralingsonderzoek terug te vinden)
- de Declaration of Conformity
- het volledige MID-atteest (de richtlijn 2014/32/EU (MID) van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen van de lidstaten inzake het op de markt aanbieden van meetinstrumenten)
- het volledige Red-atteest (de richtlijn 2014/53/EU (RED) VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD van 16 april 2014 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen van de lidstaten inzake het op de markt aanbieden van radioapparatuur en tot intrekking van Richtlijn 1999/5/EG)
- het volledige RoHS (de richtlijn 2011/65/EU (RoHS) VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD van 8 juni 2011 betreffende beperking van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen in elektrische en elektronische apparatuur)
- het volledige LVD-atteest (richtlijn 2014/35/EU),
- het volledige EMC-atteest (richtlijn 2014/30/EU)
- het volledige welmec atteste

En dit voor ELK van de onderstaande digitale meters:

- De monofasige elektriciteitsmeter Sagemcom S211
- De driefasige elektriciteitsmeter Sagemcom T211
- De monofasige elektriciteitsmeter Sagemcom XS212
- De driefasige elektriciteitsmeter Sagemcom XT211
- De elektriciteitsmeter met buitenantenne (type SmartDisc™ Cellular antenna ID 550 028 U)
- Flonidan – UNIFLO G4SRTV
- Sagemcom 1ste Gen – Siconia,
- Sagemcom ES4 EVO
- Sagemcom ES6 EVO.

Fluvius heeft nagelaten om binnen de decretaal voorgeschreven termijn een beslissing te treffen.

Op 13 maart 2024 diende verzoeker beroep in bij de beroepsinstantie tegen de ontstentenis van beslissing door Fluvius. Dit beroep werd geregistreerd op 14 maart 2024.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke openbaarheidsverzoek dateert van 14 februari 2024.

Op de datum van het ingestelde beroep, was de in artikel II.43, §1, 2e lid van het Bestuursdecreet bepaalde beslissingstermijn van 20 kalenderdagen verstreken voor Fluvius. In overeenstemming met artikel II.48, §1 van het Bestuursdecreet heeft de termijn om een beroep in te stellen, ingevolge het uitblijven van een tijdige beslissing, geen aanvang genomen.

Het beroepschrift van 13 maart 2024 werd tijdig ingediend en is bijgevolg **ontvankelijk**.

Gegrondeid 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. Inhoud van het beroepschrift

Omwille van de ontstentenis van beslissing vanwege Fluvius, wenst verzoeker dat er, middels het ingediende beroepschrift, alsnog gevolg wordt gegeven aan zijn openbaarheidsverzoek van 14 februari 2024 en hij vraagt aan de beroepsinstantie om zijn beroep in te willigen en de openbaarmaking van alle gevraagde documenten toe te staan.

2. Standpunt van de beroepsinstantie

De beroepsinstantie stelt in casu vast dat het huidig openbaarheidsverzoek 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 huidige openbaarheidsverzoek een afschrift vraagt van verschillende bestuursdocumenten in verband met certificaten, attesten, technische analyses e.d. van de verschillende digitale meters die gebruikt worden.

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 is bij voorbeeld 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 eens het huidige openbaarheidsverzoek van naderbij onderzocht.

Daarbij herhaalt Fluvius nog eens heel uitdrukkelijk ten aanzien van de beroepsinstantie 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 (zoals hiervoor aangegeven), als **ongegron**d dient te worden beschouwd, daar deze documenten vrij raadpleegbaar zijn voor eenieder.

Met betrekking tot het volledige MID-certificaat van de digitale meters, zoals gevraagd door verzoeker, wordt vanuit Fluvius aangegeven dat de bijlagen bij de certificaten niet mee werden gepubliceerd op de website.

Uit de ingewonnen informatie is gebleken dat de annexen bij de gevraagde MID-certificaten uitsluitend strikt vertrouwelijke gevoelige commerciële informatie van de producent bevatten. De eigenlijke MID-attesten zijn online raadpleegbaar op de website van Fluvius. Enkel de annexen bij de attesten werden niet actief openbaar gemaakt.

De beroepsinstantie is van oordeel dat de annexen bij de MID-certificaten niet openbaar kunnen worden gemaakt aan verzoeker 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 allerlei 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 wel eerder al openbaar werd gemaakt aan verzoeker en zelfs voor iedereen raadpleegbaar is op de website van Fluvius), waaruit blijkt 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, wat betreft de volledige MID-certificaten wordt dan ook als **ongegron**d beschouwd.

Voorts 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.

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.

Het door verzoeker ingestelde beroep wordt dan ook als **ongegron**d beschouwd.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 13 maart 2024 tegen de ontstentenis van beslissing vanwege Fluvius wordt als ontvankelijk doch ongegron

Brussel, 3 april 2024

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter