

Vlaamse overheid
Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
Afdeling openbaarheid van bestuur
Koning Albert II laan 15 bus 207
1210 BRUSSEL
T : 02 553 57 25
Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2025/046

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 11 februari 2025 diende ■■■ (verder: verzoeker) een verzoek in bij de gemeente Lochristi om hem een afschrift te bezorgen van het volledige verslag van nazicht betreffende de overheidsopdracht "Opmaak, druk en bedeling van het gemeentelijk magazine, dienstjaar 2025 (verlengbaar voor dienstjaar 2026)".

Bij beslissing d.d. 14 februari 2025 heeft de gemeente Lochristi het openbaarheidsverzoek gedeeltelijk afgewezen.

Op 17 februari 2025 diende verzoeker bij de beroepsinstantie beroep in tegen deze gedeeltelijke weigeringsbeslissing vanwege de gemeente Lochristi.

Het beroepschrift werd door de beroepsinstantie geregistreerd op 17 februari 2025.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijk verzoek dateert van 11 februari 2025.

De gedeeltelijke weigeringsbeslissing van de gemeente Lochristi dateert van 14 februari 2025 en werd aan verzoeker bezorgd op 17 februari 2025. 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. 17 februari 2025 is bijgevolg tijdig ingediend en is **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. Bestreden beslissing

De gemeente Lochristi heeft de hierboven vermelde aanvraag van verzoeker d.d. 11 februari 2025 gedeeltelijk afgewezen omwille van de volgende overwegingen:

“Op basis van artikel II.35, §1, 3° van het Bestuursdecreet, dient een aanvraag tot openbaarmaking afgewezen te worden als de overheidsinstantie van oordeel is dat het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie beschermd dient te worden, om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren. Deze informatie is bijgevolg onleesbaar gemaakt.”

2. Inhoud van het beroepschrift

Verzoeker neemt geen genoegen met de hierboven vermelde beslissing van de gemeente Lochristi en diende op 17 februari 2025 het volgende beroepschrift in:

“Ik ben van mening dat de ingeroepen uitzondering op basis van artikel II.35, §1, 3° van het Bestuursdecreet niet voldoende gemotiveerd is. Het recht op openbaarheid van bestuur is een fundamenteel principe, en ik betwist dat de weggelaten informatie onder het vertrouwelijke karakter van commerciële en industriële informatie valt. Bovendien is transparantie bij overheidsopdrachten van essentieel belang om de correcte besteding van publieke middelen te waarborgen. Ik verzoek u dan ook om een heroverweging van deze beslissing en om alsnog volledige inzage te verlenen in het aangevraagde document.”

3. Toelichting door de gemeente Lochristi

Om voldoende geïnformeerd te kunnen oordelen, heeft de beroepsinstantie de gemeente Lochristi ter zake om een reactie gevraagd en haar verzocht om haar het betreffende document te bezorgen. De gemeente Lochristi maakte op 18 februari 2025 aan de beroepsinstantie het integrale verslag van nazicht over en bezorgde haar daarbij de volgende toelichting:

“Om te voorkomen dat de openbaarheid van bestuur gebruikt wordt als een gratis platform voor beroepsspionage, ben ik voorzichtig geweest met het vrijgeven van de kleine concurrentiële verschillen tussen de bedrijven en heb ik enkel de eigen evaluatie vrijgegeven. Voorzichtigheid is weliswaar iets anders dan censuur, wat absoluut niet de bedoeling is of was.”

4. Beoordeling door de beroepsinstantie

De gemeente Lochristi heeft toepassing gemaakt van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet om de openbaarmaking van het verslag van nazicht betreffende de overheidsopdracht "Opmaak, druk en bedeling van het gemeentelijk magazine, dienstjaar 2025 (verlengbaar voor dienstjaar 2026)" gedeeltelijk te weigeren. 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 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 het gedeeltelijk aan verzoeker openbaargemaakte gunningsverslag heeft de gemeente Lochristi op diverse plaatsen informatie onleesbaar gemaakt, waarvan zij heeft geoordeeld dat het effectief gaat om gevoelige commerciële of industriële informatie. Het gaat om de onderdelen:

2. 'Offertes', waarbij de gemeente Lochristi de kolommen 'Prijs excl. BTW (inclusief verlengingen)' en 'Prijs incl. BTW (inclusief verlengingen)' onleesbaar heeft gemaakt in de overzichtstabel van de ingediende offertes.
4. 'Regelmatigheidsonderzoek van de offertes van geselecteerde inschrijvers', waarbij de gemeente Lochristi de geboden en de na het prijsonderzoek berekende gecorrigeerde totaalprijs in de kolom 'Motivering' van de tabel van de als regelmatig beschouwde ingediende offertes heeft gewist.
5. 'Vergelijking van de offertes en voorstel tot gunning':
 - a. De beoordeling van het gunningscriterium 1 'Prijs', waarbij de gemeente Lochristi de berekening van de score (prijs laagste offerte/prijs offerte * gewicht van het criterium prijs) in de derde kolom van de weergegeven tabel onleesbaar heeft gemaakt.
 - b. De beoordeling van het gunningscriterium 2 'Kwaliteit van de uitwerking van het gemeentelijke magazine'. De inschrijvers werden hierbij geëvalueerd en geciteerd op een ingediend voorbeeld van een (info)magazine. Die beoordeling, weergegeven in de derde kolom van de betreffende tabel, werd door de gemeente Lochristi onleesbaar gemaakt, uitgezonderd de informatie betreffende Graphius nv zelf.
 - c. De beoordeling van het gunningscriterium 3 'Productietermijn', de termijn tussen het geven van de opdracht door de opdrachtgever tot de levering van het afgewerkte drukwerk op het adres van de opdrachtgever en de verdeling in de bussen (in werkdagen). Die beoordeling, weergegeven in de derde kolom van de betreffende tabel, werd door de gemeente Lochristi onleesbaar gemaakt, uitgezonderd de informatie betreffende Graphius nv zelf.
 - d. De beoordeling van het gunningscriterium 4 'Duurzaamheid', waarbij punten worden toegekend wanneer de inschrijver aandacht heeft besteed aan duurzaamheid. Die beoordeling, weergegeven in de derde kolom van de betreffende tabel, werd door de gemeente Lochristi onleesbaar gemaakt, uitgezonderd de informatie betreffende Graphius nv zelf.
 - e. Finale rangschikking regelmatige offertes (gerangschikt volgens totale score), waarbij de gemeente Lochristi in de weergegeven overzichtstabel de kolommen 'Prijs excl. BTW' en 'Prijs incl. BTW' heeft gewist.

6. Voorstel tot gunning van de opdracht, waarbij het nagerekende offertebedrag uit de offerte van de door de ontwerper meest geschikt geachte inschrijver door de gemeente Lochristi werd gewist.

De beroepsinstantie stelt vast dat, waar de gemeente Lochristi is overgegaan tot het onttrekken van prijsgegevens aan de openbaarheid, het hier telkens gaat om de door de inschrijvers geboden totaalprijzen voor de betreffende overheidsopdracht, al dan niet verrekend met de BTW of gecorrigeerd na het gevoerde prijsonderzoek. Het Bestuursdecreet voorziet in artikel II.35 3° wel degelijk een uitzondering op de openbaarheid van bestuur om bepaalde informatie die als vertrouwelijk commercieel en industrieel van aard dient te worden beschouwd, na afweging met het openbaar belang af te schermen van de openbaarheid. Finaal geboden totaalprijzen komen in dit verband echter niet in aanmerking om de openbaarmaking ervan te weigeren. Die informatie onthult immers geen inzicht in de voor de betreffende onderneming gevoelige bedrijfsgegevens zoals prijszetting, strategie, plan van aanpak,... De beroepsinstantie is dan ook van oordeel dat die gegevens, de al dan niet verrekende of gecorrigeerde totaalprijzen in het verslag van nazicht, bijgevolg kunnen worden vrijgegeven.

Het beroepschrift wordt voor wat betreft de hierboven vermelde onderdelen 2, 4, 5a, 5e, en 6 van het verslag van nazicht bijgevolg als **gegrond** beschouwd.

Wat de overige door de gemeente Lochristi onleesbaar gemaakte informatie betreft, is de beroepsinstantie van oordeel dat de beoordeling van het gunningscriterium 2 'Kwaliteit van de uitwerking van het gemeentelijke magazine', in de derde kolom van de tabel bij het onderdeel 5b, te algemeen is en feitelijk louter neerkomt op een beschrijving van de door de inschrijvers ingediende voorbeelden, beoordeeld door de ontwerper, waardoor deze niet kan worden beschouwd als vertrouwelijke commerciële informatie die onder de uitzonderingsgrond van artikel II. 35, 1° of 3° Bestuursdecreet kan vallen.

Het beroepschrift wordt voor wat betreft onderdeel 5b van het verslag van nazicht bijgevolg als **gegrond** beschouwd.

Bij de onderdelen 5c en 5d geeft het verslag van nazicht een beoordeling weer, telkens in de derde kolom van de betreffende tabel, van de gunningscriteria productietermijn en duurzaamheid. Het verslag vermeldt dat voor wat betreft de productietermijn, de inschrijvers onder meer worden geëvalueerd op hun ingediend plan van aanpak met tussenstappen met doorlooptijden vanaf het geven van de opdracht tot de levering in de brievenbussen van inwoners. De inschrijver stelt een werkwijze op waarmee de opdrachtgever controle kan uitoefenen op een correcte en stipte verdeling en er worden punten toegekend op het plan van aanpak én het aantal voorziene werkdagen. Die informatie, uiteengezet in de beoordeling door de ontwerper, dient naar het oordeel van de beroepsinstantie dan ook te worden opgevat als bedrijfseigen informatie die als een ondernemingsgegeven moet worden gezien.

Het gaat hier volgens de beroepsinstantie bijgevolg om vertrouwelijke commerciële informatie waarvan de openbaarmaking de legitieme economische belangen van de inschrijvers zou schaden. Er worden immers regelmatig soortgelijke opdrachten uitgeschreven door tal van lokale besturen. Potentiële concurrenten hebben er zeker voordeel bij om deze informatie over de concrete aanpak van de kandidaten te kennen, waarbij zij er dan hun eigen offerte op af kunnen stemmen en zo hun concurrentiepositie verbeteren.

Om dezelfde redenen is de beroepsinstantie van oordeel dat ook de beoordeling van het gunningscriterium duurzaamheid niet kan worden vrijgegeven. De inschrijvers worden hierbij beoordeeld op hun concrete inspanningen om milieuvriendelijk, energiezuinig,... om te springen bij het uitvoeren van de opdracht en

dus op hun globale aanpak van productie, distributie, enz. Ook hier gaat het dus om ondernemingsgegevens die omwille van de hierboven vermelde uitzonderingsgrond uit artikel II.35 3° Bestuursdecreet en eveneens in toepassing van de in artikel II.36 §1 tweede lid 7° voorziene en gelijklopende uitzondering – voor wat betreft milieu-informatie in de zin van artikel I.4 11° Bestuursdecreet, dienen te worden afgeschermd van de openbaarheid.

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).

In toepassing van artikel II.35, 3° Bestuursdecreet heeft de gemeente Lochristi bij de betrokken inschrijvers nagevraagd of zij bereid waren om deze vertrouwelijke informatie van commerciële aard openbaar te maken. Het gaat om de firma's Artoos nv, Bredero Graphics nv, Gevaert Graphics nv, Grafisch Bureau Maes bv en uitgeverij F-Twee nv.

De gemeente Lochristi heeft de gevraagde toestemming niet verkregen van de firma's Artoos nv en Bredero Graphics nv. De firma's Grafisch Bureau Maes bv en Gevaert Graphics nv gaven wel toestemming maar slechts indien ook de andere betrokkenen zouden instemmen of wanneer zij dan zelf het integrale verslag zouden kunnen verkrijgen. Aangezien niet aan die voorwaarden wordt voldaan, dient te worden vastgesteld dat deze firma's geen toestemming tot openbaarmaking hebben verleend. Uitgeverij F-Twee nv verleende daartoe wel haar toestemming, waardoor de gevraagde informatie hier wel kan worden vrijgegeven.

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. Volgens de beroepsinstantie is dit inderdaad mogelijk voor de hierboven vermelde informatie vanwege de firma's Artoos nv, Bredero Graphics nv, Gevaert Graphics nv en Grafisch Bureau Maes bv, die niet in aanmerking komt voor openbaarmaking.

Het beroepschrift wordt voor wat betreft onderdelen 5c en 5d van het verslag van nazicht bijgevolg als **deels gegrond en deels ongegrond** beschouwd.

Het beroepschrift is dan ook **deels gegrond en deels ongegrond**

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 17 februari 2025 tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing vanwege de gemeente Lochristi d.d. 14 februari 2025 is ontvankelijk en deels ongegrond en deels gegrond.

Bijgevolg dient de gemeente Lochristi aan verzoeker een afschrift te bezorgen van het verslag van nazicht betreffende de overheidsopdracht “Opmaak, druk en bedeling van het gemeentelijk magazine, dienstjaar 2025 (verlengbaar voor dienstjaar 2026)”, met weglating van de volgende informatie in het onderdeel 5 ‘Vergelijking van de offertes en voorstel tot gunning’:

- De tabel onder de hoofding ‘Gunningscriterium nr. 3: Productietermijn’: de derde kolom, met uitzondering van de beoordeling van F-Twee nv Graphius nv zelf.
- De tabel onder de hoofding ‘Gunningscriterium nr. 4: Duurzaamheid’: de derde kolom, met uitzondering van de beoordeling van F-Twee nv Graphius nv zelf.

Geen toestemming tot hergebruik van bestuursdocumenten

In zoverre dit beroep gegrond werd verklaard, geldt dat deze inwilliging van de aanvraag tot openbaarmaking GEEN toestemming inhoudt om de gevraagde bestuursdocumenten te hergebruiken, als vermeld in titel II, hoofdstuk 4 van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 (zie artikel 11.44, §3, van het Bestuursdecreet).

Brussel, 11 maart 2025

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter