

Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie

Vlaamse Regering
Diensten voor het Algemeen Regeringsbeleid
Afdeling Kanselarij

Boudewijnlaan 30, bus 20
1000 Brussel

tel. secretariaat: 02/553.57.03
fax secretariaat: 02/553.57.02
e-mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer : OVB/2010/299

DE BEROEPSINSTANTIE - Afdeling openbaarheid van bestuur

Gelet op het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur;

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie;

Gelet op het oorspronkelijke verzoek van ■■■, dd. 26 november 2010, gericht aan de NV BAM, waarbij werd verzocht om een digitaal afschrift te verlenen van de volgende documenten:

- Het advies van Stibbe betreffende de gevolgen van de alternatievenstudie van 17 juli 2008
- Het advies van Stibbe betreffende de risico's van het Plan-MER en de gevolgen van 13 april 2005
- Het advies van Stibbe "Organisatie aanvraag stedenbouwkundige vergunning" van 13 augustus 2008
- Het advies van Stibbe "Openbaar onderzoek OWV" van 20 februari 2009
- Het advies van Stibbe "BAM OWV Openbaar onderzoek" van 16 april 2009
- Het advies van Stibbe "BAM OWV onderzoek vierde alternatief" van 21 april 2009"
- Het advies van Stibbe "BAM DBfM OWV viaduct van Merksem" van 06 oktober 2009

Gelet op de beslissing van de NV BAM dd. 14 december 2010 waarbij een afschrift van de gevraagde documenten werd geweigerd;

Gelet op het beroepschrift van ■■■ dd. 19 december 2010 tegen voormelde weigeringsbeslissing van de NV Bam;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 20 december 2010;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat de in beroep aangevochten beslissing dateert van 14 december 2010; dat in deze beslissing de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep werden vermeld;

Overwegende dat het beroepschrift werd ingediend bij de beroepsinstantie per mail van 19 december 2010; dat het beroepschrift ook werd geregistreerd op 20 december 2010;

Overwegende dat daaruit volgt dat het beroep volgens artikel 22 van het decreet van 26 maart 2004 tijdig is ingediend;

Overwegende dat het beroepschrift dd. 19 december 2010 dan ook als ontvankelijk wordt beschouwd;

Wat de gegrondheid betreft:

Overwegende dat in overeenstemming met artikel 7, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 het recht op passieve openbaarheid betrekking heeft op bestuursdocumenten; dat op grond van deze bepaling elke instantie in principe verplicht is aan eenieder die erom verzoekt inzage te geven in, uitleg te verschaffen over of een afschrift te bezorgen van de gewenste bestuursdocumenten;

Overwegende dat de openbaarmaking slechts kan geweigerd worden mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingsgronden, zoals gestipuleerd in de artikelen 11 tot en met 15 van het decreet van 26 maart 2004;

Overwegende dat ■■■ met zijn oorspronkelijk verzoek een digitaal afschrift heeft gevraagd van de volgende documenten:

- Het advies van Stibbe betreffende de gevolgen van de alternatievenstudie van 17 juli 2008
- Het advies van Stibbe betreffende de risico's van het Plan-MER en de gevolgen van 13 april 2005
- Het advies van Stibbe "Organisatie aanvraag stedenbouwkundige vergunning" van 13 augustus 2008
- Het advies van Stibbe "Openbaar onderzoek OWV" van 20 februari 2009
- Het advies van Stibbe "BAM OWV Openbaar onderzoek" van 16 april 2009
- Het advies van Stibbe "BAM OWV onderzoek vierde alternatief" van 21 april 2009"
- Het advies van Stibbe "BAM DBfM OWV viaduct van Merksem" van 06 oktober 2009

Overwegende dat de NV Bam in zijn weigeringsbeslissing om de voormelde documenten openbaar te maken dd. 14 december 2010 verwijst naar de toepassing van artikel 6, §2, 2° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur;

Overwegende dat conform artikel 6, §2, 2° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur een federale of niet-federale administratieve overheid de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, kan afwijzen wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting;

Overwegende dat inderdaad dient te worden vastgesteld dat artikel 458 van het Strafwetboek stipuleert dat alle "personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in recht of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken" strafrechtelijk zullen worden gesanctioneerd;

Overwegende dat voormeld artikel uit het Strafwetboek dus wel degelijk van toepassing is ten aanzien van advocaten en het betreft hier dan ook de wettelijke verankering van het beroepsgeheim voor advocaten;

Overwegende dat de beroepsinstantie hierbij onmogelijk omheen kan aan de vaststelling dat het belang van voornoemd beroepsgeheim van advocaten t.a.v. het principe van de openbaarheid van bestuur zeer recent nog expliciet werd bevestigd in het arrest nr. 202.966 van de Raad van State dd. 15 april 2010; dat in dit arrest de Raad van State de toepassing van artikel 6, §2, 2° van de Wet van 11 april 1994 heel expliciet heeft bijgetreden;

Overwegende dat de Raad van State in het aangehaalde arrest heeft gesteld dat de geheimhoudingsverplichting er op gericht is om het iedereen mogelijk te maken op de best mogelijke manier bijstand te krijgen van een advocaat, door de waarborg dat alles wat wordt besproken, vertrouwelijk blijft, en niet ter kennis kan komen van derden; dat het beroepsgeheim er is om de vertrouwelijkheid te beschermen, en niet omgekeerd; dat de beroepsinstantie zich dan ook niet kan of mag afvragen of een bestuursinstantie afbreuk zou doen aan het beroepsgeheim van haar raadsman, en of zij de vertrouwensrelatie met deze zou schenden; dat de beroepsinstantie daarentegen moet nagaan of de vertrouwelijkheid, waar een bestuursinstantie kan van genieten in haar overleg met een advocaat, moet wijken voor het beginsel van de openbaarheid van bestuur; dat de Raad van State daarover zegt dat de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur daar op het eerste gezicht ontkennend op antwoordt;

Overwegende dat de Raad van State in voormeld arrest voorts ter ondersteuning aanhaalt dat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen trouwens ook voorrang geeft aan de vertrouwelijkheid van de briefwisseling tussen advocaat en cliënt op het recht van de Commissie om de overlegging te eisen van alle documenten die zij noodzakelijk acht om overtredingen op de verdragsbepalingen betreffende mededinging op te sporen; dat de eerbiediging van het recht van verdediging - en daarom van de vertrouwelijke aard van deze briefwisseling - immers zwaarder weegt (HvJ 155/79, AM&S Europe Ltd., Jur. 1982, 1575);

Overwegende dat het Grondwettelijk Hof in dezelfde zin heeft geoordeeld; dat zij immers van oordeel is dat de regel van het beroepsgeheim van een advocaat niet moet wijken voor de noodzaak van toezicht op misbruiken van het stelsel van collectieve schuldregeling (GwH 3 mei 2000, nr. 46/2000, R.W. 2000-01, 506, noot E. DIRIX; GwH 14 juni 2006, nr. 100/2006), voor de handhaving van de absolute onpartijdigheid van de curator (GwH 24 maart 2004, nr. 50/2004, R.W. 2004-05, 218) of voor de bestrijding van het "witwassen" (GwH 23 januari 2008, nr. 10/2008, R.W. 2008-09, 109, noot J. STEVENS);

Overwegende dat daaruit dan ook moet worden afgeleid dat het beroepsgeheim van advocaten dient beschermd te worden; dat het inderdaad een toepassing uitmaakt van de uitzondering op grond van een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting, zoals voorzien in artikel 6, §2, 2° van de federale openbaarheidswetgeving, zodat deze dan ook primeert op de regels inzake de openbaarheid van bestuur;

Overwegende dat de beroepsinstantie met deze visie trouwens haar standpunt bevestigt, zoals uiteengezet in haar beslissing dd. 27 april 2010 in dossier OVB/2008/162bis;

Overwegende dat er voor zoveel als nodig ook nog op gewezen wordt dat de beroepsinstantie tot de toepassing van voornoemde uitzondering uit artikel 6, §2, 2° van de wet van 11 april 1994 kan besluiten, zonder dat de beroepsinstantie zelf inzage heeft kunnen verkrijgen in de opgevraagde documenten (de verschillende adviezen van het advocatenkantoor); dat de Raad van State hierover in voormeld arrest nr.202.966 dd. 15 april 2010 heeft gesteld dat artikel 6, §2, 2° van de wet van 11 april 1994 een absolute uitzondering vormt op de openbaarheid van bestuur, en dat die bepaling een bestuursinstantie en ook de beroepsinstantie er toe verplicht de vraag tot inzage of afschrift af te wijzen; dat de beroepsinstantie daarom het beroep van verzoeker hoe dan ook moet verwerpen, zodat er geen enkele reden bestaat waarom zij zelf wel inzage of een afschrift van de vertrouwelijke briefwisseling met het advocatenkantoor moest krijgen; dat de documenten immers op geen enkele manier dienstig zijn voor de beroepsprocedure, nu het verzoek tot het bekomen van een afschrift zonder meer kan worden afgewezen op grond van het beroepsgeheim t.a.v. de relatie tussen een advocaat en zijn cliënt, zoals geformuleerd als uitzonderingsgrond op de openbaarheid van bestuur;

Overwegende dat zelfs als er toch een reden zou zijn waarom de beroepsinstantie wel inzage moest krijgen in de opgevraagde documenten, dan nog had ze niet kunnen beslissen om ook een afschrift ervan te verlenen aan verzoeker, zo stelde de Raad van State nog in haar arrest;

Overwegende dat, gelet op wat hiervoor werd uiteengezet, het ingestelde beroep dan ook als ongegrond moet worden beschouwd;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ dd.19 december 2010 tegen de weigeringsbeslissing van de NV Bam om een afschrift te verlenen van een aantal adviezen van een advocatenkantoor wordt als ontvankelijk doch ongegrond beschouwd.

Brussel, 13 januari 2011

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter