

Vlaamse overheid

Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
afdeling openbaarheid van bestuur

Havenlaan 88, bus 20

1000 BRUSSEL

T : 02 553 57 25

Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2018/159

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 verzoek d.d. 22 april 2018 van ■■■, gericht aan de gemeente Zonnebeke, strekkende tot het verkrijgen van inzage in/afschrift van het volledige dossier, met inbegrip van alle stukken/bezwaren/beslissingen die ■■■ betreffen;

Gelet op de gedeeltelijke weigeringsbeslissing d.d. 9 mei 2018 van de gemeente Zonnebeke;

Gelet op het beroepschrift d.d. 13 juni 2018 dat door verzoeker werd ingediend;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 14 juni 2018;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat het oorspronkelijke verzoek van ■■■ aan de gemeente Zonnebeke dateert van 22 april 2018; dat de beroepsinstantie, na onderzoek van het dossier, heeft kunnen vaststellen dat de gemeente Zonnebeke op 9 mei 2018 een antwoord heeft gericht aan verzoeker; dat dit antwoord per aangetekend schrijven op 14 mei 2018 werd verzonden aan verzoeker; dat in het betrokken antwoord de beroepsmogelijkheid en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, werden vermeld; dat het beroepschrift de datum draagt van 13 juni 2018;

Overwegende dat daaruit volgt dat het beroep binnen de in artikel 22, lid 2 van het decreet van 26 maart 2004 gestelde termijn van 30 dagen (en dus tijdig) is ingediend;

Overwegende dat het beroepschrift bijgevolg **ontvankelijk** is;

Overwegende dat de gemeente Zonnebeke op 9 mei 2018 deze aanvraag gedeeltelijk heeft geweigerd, in die zin dat inzage in het volledige dossier werd toegestaan, met uitzondering van het bezwaarschrift tegen de leegstandsheffing dat werd ingediend door ■■■, evenals de beslissing over dit bezwaarschrift; dat deze stukken bijgevolg het voorwerp vormen van het voorliggende beroep;

pagina 2 van 6

Overwegende dat de beroepsinstantie, om met kennis van zaken over het ingediende beroep te kunnen oordelen, de gemeente Zonnebeke op 19 juni 2018 heeft gecontacteerd om de gevraagde stukken over te maken en nadere toelichting over het dossier te verkrijgen; dat de gemeente op dit verzoek is ingegaan bij mailbericht(en) van 21 juni 2018;

Overwegende dat de gemeente Zonnebeke de voormelde gedeeltelijke weigering van 9 mei 2018 heeft gemotiveerd door te stellen dat verzoeker geen gerechtigd belang kan aantonen om inzage te krijgen; dat de kwestie van het belang bij een openbaarheidsverzoek echter enkel relevant is bij het onderzoek naar de ontvankelijkheid van het verzoek; dat, indien een verzoeker een voldoende belang heeft aangetoond, tot de ontvankelijkheid van het verzoek kan besloten worden (cf. supra bij de bespreking over de ontvankelijkheid van het beroep) doch dat de vereiste van het belang voor het overige niet betrokken kan worden bij het onderzoek naar de gegrondheid van het verzoek of beroep; dat de weigering van de gemeente Zonnebeke, voor zover ze in de beoordeling ten gronde gesteund zou zijn op de afwezigheid van een belang in hoofde van verzoeker, bijgevolg niet kan worden bijgetreden door de beroepsinstantie;

Overwegende dat de gemeente Zonnebeke verder verwijst naar het feit dat [REDACTED] hun bezwaar op vrijwillige basis en op vertrouwelijke wijze hebben overgemaakt aan de gemeente; dat de gemeente hiervoor verwijst naar artikel 16 van het openbaarheidsdecreet, wat allicht dient gelezen te worden als artikel 13, 6° van dit decreet; dat de uitzonderingsgrond vervat in art. 13, 6° van het openbaarheidsdecreet slechts kan worden ingeroepen, voor zover voldaan is aan twee cumulatieve voorwaarden: ten eerste moet het gaan om informatie die een derde vrijwillig heeft verstrekt aan de overheid, zonder dat hij daartoe wettelijk, decretaal of anderszins verplicht was, en ten tweede moet die derde die vrijwillig meegedeelde informatie uitdrukkelijk als vertrouwelijk hebben bestempeld; dat het om cumulatieve voorwaarden gaat, blijkt voldoende uit het gebruik in art. 13, 6° van het woord “en”;

Overwegende dat in dat verband kan worden opgemerkt dat het bezwaarschrift dat door [REDACTED] werd ingediend tegen de betrokken leegstandsheffing wel degelijk moeten worden beschouwd als informatie die op vrijwillige basis is verstrekt aan de overheid: dat er daartoe geen enkele decretale of contractuele verplichting bestond, maar dat het hier vrijwillig ter beschikking gestelde documenten betreft;

Overwegende evenwel dat de beroepsinstantie kon vaststellen dat het bezwaarschrift niet uitdrukkelijk als vertrouwelijk werd bestempeld op het ogenblik dat het werd overgemaakt aan de gemeente Zonnebeke; dat de vertrouwelijkheid van vrijwillig meegedeelde informatie als dusdanig uitdrukkelijk moet worden bestempeld op het moment dat deze informatie wordt overgemaakt aan de overheid; dat dit in casu dus niet blijkt gebeurd te zijn; dat de gemeente Zonnebeke aan de beroepsinstantie weliswaar op 21 juni 2018 heeft toegelicht dat [REDACTED] aan de gemeente gevraagd heeft deze informatie vertrouwelijk te willen behandelen, zij het dat deze vraag niet in het bezwaar zelf staat maar mondeling werd meegedeeld aan een personeelslid van de gemeente tijdens een gesprek; dat dit betekent dat aan één van de twee cumulatieve voorwaarden, die zijn gesteld voor de toepassing van artikel 13, 6° van het openbaarheidsdecreet, niet voldaan is; dat deze uitzonderingsgrond in casu dan ook niet kan aanvaard worden door de beroepsinstantie;

Overwegende dat de gemeente Zonnebeke de weigering om het bezwaarschrift van [REDACTED] verder steunt op de vaststelling dat het gevraagde bezwaarschrift “briefwisseling bevat met hun advocaat en notaris, wat vertrouwelijke info is, gezien de gerechtelijke stappen die reeds ondernomen werden tussen de partijen”; dat de gemeente zodoende, zonder uitdrukkelijk naar dit artikel te verwijzen, toepassing blijkt te willen maken 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 notarissen; dat het hier de wettelijke verankering van het beroepsgeheim voor advocaten en notarissen betreft;

Overwegende dat de beroepsinstantie hierbij onmogelijk voorbij kan gaan aan de vaststelling dat het belang van voornoemd beroepsgeheim van advocaten t.a.v. het principe van de openbaarheid van bestuur eveneens uitdrukkelijk 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 het Hof 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 (en dit geldt ook voor het beroepsgeheim van notarissen) 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 aldus van oordeel is dat, in toepassing van artikel 12 van het openbaarheidsdecreet, het opgevraagde bezwaarschrift van [REDACTED] wel degelijk, zij het gedeeltelijk, valt onder de uitzonderingsgrond zoals bepaald in artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur; dat in toepassing van artikel 9 van het openbaarheidsdecreet in dit dossier perfect kan worden overgegaan tot een gedeeltelijke openbaarmaking, nu de door het beroepsgeheim beschermde stukken gemakkelijk afsplitsbaar zijn van de rest van het bezwaarschrift en de overige bijlagen; dat voor de openbaarmaking van het bezwaarschrift van [REDACTED] voor het overige geen uitzonderingsgronden gezien worden die zich zouden verzetten tegen de (gedeeltelijke) openbaarmaking; dat een kopie van het betrokken bezwaarschrift bijgevolg aan verzoeker dient te worden overgemaakt, met uitzondering van de volgende bijlagen die betrekking hebben op de door het beroepsgeheim beschermde correspondentie (cf. supra); de bijlagen 3, 4, 5, 6, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 24 en 25 (deze bijlagen zijn dus niet over te maken aan verzoeker); dat het beroep, in zoverre het heeft op het bezwaarschrift dat door [REDACTED] werd ingediend tegen de betrokken leegstandsheffing bijgevolg **gedeeltelijk gegrond** is;

Overwegende dat de beroepsinstantie, wat de beslissing over het bezwaarschrift van [REDACTED] tegen de betrokken leegstandsheffing betreft, geen enkele reden ziet om dit niet vrij te geven aan verzoeker; dat het beroep bijgevolg, wat de beslissing d.d. 26 maart 2018 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zonnebeke over het betrokken bezwaar betreft, **gegrond** verklaard wordt;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

////////////////////////////////////

Het beroep van 13 juni 2018 van [REDACTED] gericht tegen de gedeeltelijke weigeringsbeslissing van 9 mei 2018 van de gemeente Zonnebeke, wordt als ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond beschouwd.

Bijgevolg dient de gemeente Zonnebeke aan verzoeker een afschrift over te maken van:

- het bezwaarschrift tegen de leegstandsheffing dat werd ingediend door [REDACTED], met uitzondering evenwel van de volgende bijlagen die betrekking hebben op de door het beroepsgeheim beschermde correspondentie; de bijlagen 3, 4, 5, 6, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 24 en 25 (deze bijlagen zijn dus niet over te maken aan verzoeker);
- de beslissing d.d. 26 maart 2018 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zonnebeke over het betrokken bezwaarschrift dat werd ingediend door [REDACTED].

Brussel, 13 juli 2018

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter

[illegible]