

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/2018/232

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 d.d. 26 augustus 2018 van ■■■, gericht aan NV Aquafin, waarbij werd verzocht om in het kader van een openbaar onderzoek een afschrift te verlenen van de weerlegging van het door de verzoekers ingediende bezwaar met betrekking tot het Aquafinproject nr. 20451 (verbinderingsriolering Schalkhoven-Vliermaalroot te Hoeselt en Kortesse) en om in kennis gesteld te worden van de beslissing van de minister over het verzoek tot het verkrijgen van een verklaring van openbaar nut;

Gelet op de beslissing van NV Aquafin d.d. 5 september 2018, herhaald op 11 september 2018, waarbij het gevraagde afschrift geweigerd werd;

Gelet op het beroepschrift van ■■■ d.d. 11 september 2018 tegen de weigeringsbeslissing van NV Aquafin;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 13 september 2018;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat de aangevochten beslissing dateert van 5 september 2018; dat in deze beslissing 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 11 september 2018;

Overwegende dat daaruit volgt dat het beroep, dat werd ingesteld op 11 september 2018, binnen de in artikel 22, lid 2 van het decreet van 26 maart 2004 gestelde termijn van 30 dagen en bijgevolg tijdig is ingediend waardoor het beroep als **ontvankelijk** wordt beschouwd;

Wat de gegrondheid betreft:

Overwegende dat overeenkomstig artikel 7, tweede lid van het Openbaarheidsdecreet 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 geweigerd kan worden, mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingen, zoals gestipuleerd in de artikelen 11 tot en met 15 van het Openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat in het oorspronkelijk verzoek aan NV Aquafin werd verzocht om een afschrift te verlenen van de weerlegging van het door de verzoekers ingediende bezwaar in het kader van een openbaar onderzoek met betrekking tot het Aquafinproject nr. 20451 (verbindingsriolering Schalkhoven-Vliermaalroot te Hoeselt en Kortesseem) en om in kennis gesteld te worden van de beslissing van de minister over het verzoek tot het verkrijgen van een verklaring van openbaar nut;

Overwegende dat Aquafin NV aan de verzoeker op 5 september 2018 meedeelde dat het gevraagde document niet kan worden bezorgd daar het nog niet af is; dat Aquafin zich hiervoor beroept op het artikel 11, 2° van het Openbaarheidsdecreet; dat van zodra Aquafin het Ministerieel Besluit houdende Verklaring van Openbaar Nut ontvangt, zij het nodige zou doen om de cliënten van de verzoeker te notificeren;

Overwegende dat de verzoeker benadrukte dat hij in het kader van de openbaarheid van bestuur thans in kennis wenst gesteld te worden van de weerlegging van het ingediende bezwaar; dat Aquafin op 11 september 2018 nogmaals stelde dat de minister nog geen besluit heeft genomen waarbij de oprichting van de rioolwaterzuiveringsinfrastructuur in de gemeente Hoeselt en Kortesseem van openbaar nut wordt verklaard; dat er bijgevolg nog geen exemplaar kan worden bezorgd van het gevraagde;

Overwegende dat de verzoeker stelt dat uit de gevoerde briefwisseling duidelijk blijkt dat Aquafin NV niet bereid is de gevraagde volledige bestuursdocumenten over te maken en dat hij daarom beroep aantekent;

Overwegende dat de beroepsinstantie op 14 september 2018 Aquafin contacteerde met het verzoek tot duiding bij de bestreden beslissing; dat Aquafin op 24 september meedeelde dat het document dat de weerlegging van het bezwaar bevat nog steeds niet werd overgemaakt aan de beroeper; dat daarbij wordt verduidelijkt dat het bekomen van een verklaring openbaar nut wordt geregeld door het meermaals gewijzigde "besluit van de Vlaamse Regering van 20 maart 1991 houdende vaststelling van regelen met betrekking tot de uitvoering van werken door de N.V. Aquafin in toepassing van de artikelen 32septies en 32octies van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen

verontreiniging”; dat Aquafin instaat voor de administratieve afhandeling van de procedure van de verklaring openbaar nut (VON); dat zij zodoende aan de provincies en gemeenten om advies vraagt en aan de gemeente om een openbaar onderzoek te organiseren; dat zij nadien de bezwaarschriften uit dit openbaar onderzoek onderzoekt; dat zij vervolgens een ontwerp-ministerieel besluit opmaakt dat zij aan de minister bezorgt; dat in dit ontwerp de adviezen van de provincie en de gemeente verwerkt zijn en een mogelijke repliek op de bezwaarschriften uit het openbaar onderzoek verwerkt wordt; dat het dan de minister is (cfr. artikel 4, 6° van voormeld besluit) die finaal beslist over de VON-aanvraag; dat dit betekent dat zij ook nog andere diensten kan raadplegen, extra informatie kan inwinnen en/of argumenten kan beoordelen; dat zij meer bepaald dus ook de door Aquafin aangevoerde mogelijke weerlegging van de bezwaren kan wijzigen, aanvaarden of verwerpen;

Overwegende dat, gelet op het bovenstaande, Aquafin de openbaarmaking van de weerlegging van het bezwaar op basis van artikel 11, 2° van het decreet van openbaarheid van bestuur weigert; dat Aquafin stelt niet in het bezit te zijn van een afzonderlijk document “replik bezwaarschriften”; dat het enige bestaande bestuursdocument - het ontwerp ministerieel besluit - niet af is daar de minister nog geen Ministerieel Besluit houdende Verklaring van Openbaar Nut heeft genomen; dat het aparte bekendmaken van deze repliek het de minister onmogelijk zou maken om haar besluitvorming in alle sereniteit voor te bereiden;

Overwegende dat Aquafin nog stelt dat een gedeeltelijke openbaarmaking van het document werd onderzocht en volgens Aquafin niet aan de orde kan zijn, daar de weerlegging van het bezwaar onlosmakelijk onderdeel uitmaakt van het Ministerieel Besluit houdende Verklaring van Openbaar Nut; dat op die manier de minister de noodzakelijke beslissingsvrijheid zou worden ontnomen; dat de regelgeving de rechten van de rechtsonderhorige beschermt door het openbaar onderzoek en geen extra repliek op de mogelijke weerlegging van haar bezwaar voorziet, een recht dat de beroepsindiener via de wetgeving openbaarheid van bestuur schijnbaar wil afdwingen, aldus Aquafin;

Overwegende dat artikel 11, 2° van het openbaarheidsdecreet stipuleert dat een instantie een aanvraag mag afwijzen als de aanvraag betrekking heeft op bestuursdocumenten die niet af of onvolledig zijn;

Overwegende dat in de memorie van toelichting bij voormeld decreetartikel, het volgende kan gelezen worden: “Het ogenblik waarop een document als “af” kan beschouwd worden verschilt van document tot document. Zo moet een onderscheid gemaakt worden tussen documenten die worden gemaakt in het kader van een besluitvormingsprocedure en andere documenten. Documenten ter voorbereiding van een besluitvormingsprocedure zijn pas af indien ze een definitieve status hebben verkregen, dit wil zeggen indien ze ondertekend zijn door de persoon die in het kader van deze procedure bevoegd is. Dit betekent geenszins dat er een eindbeslissing in de procedure zou moeten genomen zijn. Ook tussentijdse rapporten, adviezen en nota’s zijn openbaar, nog voor de eindbeslissing is gevallen, voor zover ze definitief af zijn, dit wil zeggen ondertekend door de bevoegde persoon, zelfs al zijn deze documenten vatbaar voor wijziging of herziening ten gevolge van nieuwe factoren en elementen.”

Overwegende dat de beroepsinstantie in casu vaststelt dat Aquafin het ministerieel besluit voorbereidt met daarin vervat de behandeling van de ingediende bezwaren; dat het ontwerp van M.B. vervolgens

overgemaakt wordt aan de bevoegde minister; dat Aquafin vooreerst per e-mail het ontwerp ministerieel besluit aan de raadgever Water van het kabinet van minister Joke Schauvliege bezorgt in een word-versie, teneinde de minister de mogelijkheid te geven het ontwerp MB alsnog te wijzigen en/of aan te vullen; dat daarna het dossier met het ontwerp MB en de bijhorende plannen per drager worden bezorgd aan het kabinet; dat deze documenten zodoende vanuit Aquafin naar het kabinet vertrekken op het ogenblik dat Aquafin de voorbereiding van het betreffende M.B. heeft afgerond en het voor Aquafin dus een afgewerkt document betreft;

Overwegende dat het argument van Aquafin dat het gaat om een onafgewerkt stuk, in de zin van artikel 11, 2° Openbaarheidsdecreet, niet kan worden bijgetreden door de beroepsinstantie; dat het ontwerp M.B. volledig blijkt te zijn; dat er met name geen onafgewerkte of aan te vullen delen in gevonden worden; dat de vaststelling dat de minister nog aanpassingen kan doen aan het ontwerp M.B. na overmaking aan het kabinet niet betekent dat het document, ook al is het een ontwerp, als een onafgewerkt of onvolledig bestuursdocument moet worden beschouwd; dat het M.B. uiteindelijk ondertekend moet worden door de bevoegde minister; dat het ontbreken van deze handtekening, op het ogenblik dat Aquafin het ontwerp overmaakt aan het kabinet, niet betekent dat het om een onafgewerkt of onvolledig bestuursdocument gaat; dat Aquafin het ontwerp ministerieel besluit aan het kabinet overmaakt op het ogenblik dat het ontwerp voor Aquafin als afgewerkt beschouwd wordt; dat het ontwerp op dat ogenblik samen met een begeleidend schrijven en aan het kabinet wordt overgemaakt, ondertekend door de behandelend adviseur binnen Aquafin;

Overwegende dat, om van een afgewerkt bestuursdocument te kunnen spreken, het volstaat dat het gedragen wordt door de auteur ervan; dat dit in casu het geval lijkt met het ontwerp ministerieel besluit VON dat door Aquafin werd voorbereid en overgemaakt werd aan het kabinet; dat Aquafin verduidelijkt dat de weerlegging van het bezwaar van de beroeper in het Ministerieel Besluit houdende Verklaring van Openbaar Nut terug te vinden is op pagina 3 (10e paragraaf) tot en met pagina 5 (4e paragraaf); dat deze passage volgens de beroepsinstantie perfect uit het ontwerp ministerieel besluit kan gelicht worden om het te bezorgen aan de beroeper; dat een dergelijke openbaarmaking van de passage de noodzakelijke beslissingsvrijheid van de minister niet noodzakelijk ontnemt; dat men zich als beroeper ervan bewust moet zijn dat de gevraagde informatie nog vatbaar is voor eventuele wijzigingen; dat dit echter niet verhindert dat de betreffende passage in het ontwerp ministerieel besluit reeds voor openbaarmaking in aanmerking komt; dat het beroep om voormelde redenen als **gegrond** wordt beschouwd

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 11 september 2018 tegen de weigering van Aquafin NV om een afschrift te verlenen van de weerlegging van het door de verzoekers ingediende bezwaar met betrekking tot het Aquafinproject nr. 20451 wordt als ontvankelijk en gegrond beschouwd.

