

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/2018/132bis

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 bij mailbericht d.d. 27 april 2018 (herhaald d.d. 4 mei 2018) van de heer Karel DIELTJENS, gericht aan de Afdeling Handhaving van het Departement Omgeving te Antwerpen (verder "afdeling Handhaving"), waarbij werd verzocht om een (digitaal) afschrift te verlenen van "de herwerkte analyse van de geluidsmeting voor maandag 16 april 2018 (...) die mede aan de basis ligt van het besluit houdende bestuurlijke maatregel van 20 april 2018.";

Gelet op de weigeringsbeslissing van de afdeling Handhaving d.d. 16 mei 2018;

Gelet op het beroepschrift van de heer Dieltjens, bij mailbericht d.d. 22 mei 2018, tegen voormelde weigeringsbeslissing;

Gelet op de registratie van het beroepschrift op 22 mei 2018;

Gelet op de beslissing van de beroepsinstantie van 18 juni 2018;

Overwegende dat de beroepsinstantie zich genooddaakt ziet haar beslissing OVB/2018/132 d.d. 18 juni 2018 te heroverwegen en het beroepschrift opnieuw te onderzoeken;

Wat de ontvankelijkheid betreft:

Overwegende dat de bestreden beslissing d.d. 16 mei 2018 geen melding maakt van de beroepsmodaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel 35, lid 1 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna Openbaarheidsdecreet); dat artikel 35, lid 2 van het Openbaarheidsdecreet stipuleert

dat in dat geval de termijn voor het indienen van een beroep een aanvang neemt vier maanden nadat de betrokkene in kennis werd gesteld van de beslissing; dat het beroep bijgevolg tijdig werd ingediend op 22 mei 2018;

Overwegende dat het ingestelde beroep dan ook 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 de heer Dieltjens in zijn oorspronkelijk verzoek verzocht om een afschrift van de herwerkte analyse van de geluidsmeting voor maandag 16 april 2018 (...) die mede aan de basis ligt van het besluit houdende bestuurlijke maatregel van 20 april 2018; dat de afdeling Handhaving in de beslissing van 16 mei 2018 de aanvraag heeft geweigerd omdat geluidsmetingen die deel uitmaken van een proces-verbaal niet mogen bezorgd worden en dit op grond van artikel 6, §1, 5° van de Wet van 11 april 1994 en artikel 15, §1, 3° Openbaarheidsdecreet; dat de heer Dieltjens hiertegen in beroep is gegaan; dat hij aangeeft dat deze metingen zijn gebeurd op de eigendom van zijn zoon en betrekking hebben op de situatie van zijn zoon; dat hij tevens aangeeft dat niet het proces-verbaal wordt gevraagd, maar alleen het resultaat van de geluidsmeting en de analyse van deze geluidsmeting op deze eigendom;

Overwegende dat de beroepsinstantie, om met kennis van zaken te kunnen oordelen, bij mailberichten d.d. 22 en 24 mei 2018 de afdeling Handhaving om nadere toelichting heeft gevraagd en bij mailberichten d.d. 24 en 31 mei 2018 nadere toelichting en het beschikbare bestuursdocument mocht ontvangen;

Overwegende dat de afdeling Handhaving in haar toelichting aan de beroepsinstantie heeft meegedeeld dat de geluidsmetingen uitgevoerd zijn in de tuin van Marc Dieltjens en de meetresultaten in een latere fase op bureel werden geanalyseerd; dat dit analyseverslag werd gevoegd als bijlage bij het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0056-18 van 20 april 2018, ter vervanging van het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0052-18 van 18 april 2018 (en navolgend aan het aanvankelijk proces-verbaal TU64.L7.002542/2017 van 14 april 2017 van de gemeentelijke toezichthouder); dat dit PV werd verzonden aan de Procureur des Konings te Antwerpen, afdeling Turnhout op 23 april 2018; dat de afdeling Handhaving enerzijds aangeeft dat de federale uitzonderingsgrond niet toepasselijk is omdat niet wordt ingezien hoe het vrijgeven van de geluidsanalyse aan de klager de verdere vervolging zou kunnen bemoeilijken en dat ook de decretale uitzonderingsgrond “dubieus” lijkt te zijn aangezien de geluidsanalyse op zichzelf staat, objectief is en niet het document is dat op zichzelf tot de strafvervolging leidt en dat de geluidsanalyse bovendien deel uitmaakt van een PV in functie van strafvervolging, maar tegelijk ook van een bestuurlijke maatregel; dat

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

de afdeling Handhaving anderzijds hun visie aanhouden namelijk dat de geluidsanalyse integraal deel uitmaakt van het PV dat tot doel heeft tot strafvervolgning te komen en alsdusdanig dient beschouwd te worden als een vertrouwelijk document en onder de uitzonderingsgrond van artikel 15, §1, 3° van het Openbaarheidsdecreet valt;

Overwegende dat het thans aan de beroepsinstantie toekomt om zich uit te spreken over de gegrondheid van het ingestelde beroep;

Overwegende dat, uit onderzoek door de beroepsinstantie, het voorwerp van het openbaarheidsverzoek kan worden toegelicht als volgt; dat het verzoek kadert binnen de problematiek van geluidshinder, ten gevolge van de exploitatie van een containerterminal langsheen het Albertkanaal door Antwerp East nv, Industrieweg 36 te Grobbendonk, aan de overzijde van het Albertkanaal; dat, naar aanleiding van verschillende klachten over geluidshinder ten gevolge van de exploitatie van deze containerterminal, diverse geluidsmetingen werden uitgevoerd; dat tevens diverse verzoeken tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen werden geformuleerd; dat de heer Dieltjens in het kader van artikel 16.4.6. van het DABM een dergelijk verzoek ook heeft gericht aan de afdeling Handhaving; dat ter beoordeling van dit verzoek de afdeling Handhaving geluidsmetingen heeft uitgevoerd in de tuin van de woning van de heer Marc Dieltjens op 13, 17 en 18 april 2018; dat de vaststellingen werden opgenomen in het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0052-18 van 18 april 2018; dat dit PV evenwel werd vervangen door het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0056-18 van 20 april 2018, omdat door de toezichthouder bij de afdeling Handhaving werd opgemerkt dat de analyse van de geluidsmeting voor maandag 16 april 2018 niet volledig correct bleek te zijn; dat een samenvatting van de geluidsanalyse in de 'vaststellingen' van het PV van 20 april 2018 werden weergegeven en de volledige geluidsanalyse als bijlage bij dit PV werd toegevoegd; dat het aanvankelijke proces-verbaal TU64.L7.002542/2017 van 14 april 2017 van de gemeentelijke toezichthouder en het navolgend PV de basis vormen voor de bestuurlijke maatregel die op 16 april 2018 mondeling werd opgelegd aan diegene die belast is met de dagelijkse leiding van het bedrijf Antwerp East nv in Grobbendonk, dat deze maatregel schriftelijk werd bevestigd op 20 april 2018;

Overwegende dat de beroepsinstantie vaststelt dat door de verzoeker de herwerkte analyse van de geluidsmeting voor maandag 16 april 2018 wordt gevraagd en bijgevolg gaat het om een deel van de technische geluidsanalyse die als bijlage 11 bij het PV van 20 april 2018 werd gevoegd;

Overwegende dat het Openbaarheidsdecreet, voor wat betreft de uitzonderingen op het recht op openbaarheid, een onderscheid maakt naargelang het gaat om een aanvraag tot openbaarmaking die betrekking heeft op milieu-informatie dan wel op andere informatie; dat in casu het gevraagde bestuursdocument ongetwijfeld milieu-informatie bevat in de zin van artikel 3, 5° van het Openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat het Openbaarheidsdecreet, voor wat betreft de uitzonderingen op het recht op openbaarheid, verder een onderscheid maakt naargelang het gaat om een aanvraag tot openbaarmaking die betrekking heeft op emissies in het milieu, dan wel op andere milieu-informatie; dat het begrip “emissie” dient te worden opgevat als gedefinieerd in artikel 1.1.2, §1, 3° van het DABM: “elke inbreng door de mens van verontreinigingsfactoren in de atmosfeer, de bodem of het water”; dat het in casu handelt om het

bekomen van een technische geluidsanalyse; dat de informatie in dit verslag kan beschouwd worden als informatie die betrekking heeft op emissies in het milieu; dat aldus, overeenkomstig artikel 15, §2, 1ste lid van het Openbaarheidsdecreet, de uitzonderingsgronden vernoemd in artikel 15, §1, 1°, 2°, 5°, 7°, 9° en 11° niet van toepassing zijn;

Overwegende dat de openbaarmaking ondermeer werd geweigerd op grond van de uitzonderingsgrond zoals vermeld in artikel 15, §1, 3° van het Openbaarheidsdecreet; dat overeenkomstig dit artikel de aanvraag tot openbaarheid van milieu-informatie geweigerd wordt indien het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijk karakter van bestuursdocumenten die uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie werden opgesteld; dat deze bepaling belet dat bestuursdocumenten die uitsluitend werden opgesteld ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie, worden vrijgegeven om het goede verloop van het strafonderzoek, de rechten van verdediging en het vermoeden van onschuld te vrijwaren; dat evenwel onder deze uitzonderingsgrond niet de bestuursdocumenten vallen die niet uitsluitend werden opgesteld ten behoeve van de strafvordering, maar eventueel wel in een opsporingsonderzoek gebruikt worden; dat, in casu, van de technische geluidsanalyse niet kan gesteld worden dat het uitsluitend werd opgesteld ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie; dat de technisch geluidsanalyse immers werd opgesteld om uit de daarin gedane vaststellingen te kunnen afleiden of er al dan niet een strafvordering kan worden ingesteld om redenen van geluidshinder; dat uit de vaststelling dat er sprake kan zijn van geluidshinder afkomstig van de exploitatie van de containerterminal niet automatisch volgt dat dit verslag uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie zou opgesteld zijn; dat de beroepsinstantie dan ook de mening is toegedaan dat voormelde technische geluidsanalyse op zich niet onder de uitzonderingsgrond van artikel 15, §1, 3° van het Openbaarheidsdecreet valt;

Overwegende dat de beroepsinstantie vaststelt dat deze technische geluidsanalyse ook deel uitmaakt van het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0056-18 van 20 april 2018, ter vervanging van het navolgend proces-verbaal AN64.H1.0052-18 van 18 april 2018 (en navolgend aan het aanvankelijk proces-verbaal TU64.L7.002542/2017 van 14 april 2017 van de gemeentelijke toezichthouder); dat dit PV werd verzonden aan de Procureur des Konings te Antwerpen, afdeling Turnhout op 23 april 2018; dat PV's te beschouwen zijn als gerechtelijke documenten en bestuursdocumenten in de zin van artikel 3, 4° van het Openbaarheidsdocument (in zoverre een bestuursinstantie erover beschikt), zodat de uitzonderingsgrond, vermeld in artikel 15, §1, 3° van het Openbaarheidsdecreet wel kan toegepast worden; dat in casu de bijlagen bij het PV integraal deel uitmaken van het PV; dat op datum van het oorspronkelijke verzoek, nl. 27 april 2018, de technische geluidsanalyse reeds opgenomen was als bijlage bij voormeld PV dat ook reeds verzonden was aan de procureur des Konings te Antwerpen, afdeling Turnhout;

Overwegende dat de beroepsinstantie in haar oorspronkelijke beslissing van 18 juni 2018 ten onrechte van oordeel was dat de niet openbaarmaking voortvloeide uit het inroepen van de uitzonderingsgrond zoals bepaald in artikel 6, §2, 2° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur; dat op milieu-informatie deze wet echter niet van toepassing is, maar wel de wet van 5 augustus 2006 inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie;

Overwegende dat in de bestreden beslissing bijgevolg eveneens ten onrechte wordt verwezen naar de uitzonderingsgrond bepaald in artikel 6, §1, 5° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur; dat echter voor milieu-informatie naast artikel 15, §1, 3° Openbaarheidsdecreet, voor bestuursdocumenten die niet uitsluitend werden opgesteld ten behoeve van de strafvordering, maar eventueel wel in een opsporingsonderzoek gebruikt worden, artikel 27, §1, 4° van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie dient bekeken te worden; dat deze bepaling voorziet dat een vraag tot openbaarmaking afgewezen wordt als het publiek belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van de opsporing of vervolging van sanctioneerbare feiten; dat deze uitzondering ook geldt voor de niet-federale overheden omdat zij verband houdt met de strafvervolging, die met uitzondering van de bevoegdheden die artikel 11 en 11bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de Gemeenschappen en de Gewesten hebben toegekend, een federale bevoegdheid blijft; dat in de bovenvermelde wet met “sanctioneerbare feiten” de strafrechtelijk betoegelde feiten worden bedoeld, evenals de feiten die onderworpen zijn aan een administratieve sanctie met inbegrip van de disciplinaire maatregelen; dat onder deze uitzonderingsgrond bijvoorbeeld ook de documenten kunnen vallen die nog niet gelinkt zijn aan een lopend gerechtelijk onderzoek, maar waarvan de openbaarmaking het onderzoek eventueel kan schaden (Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 51, 2511/001, 36);

Overwegende dat beide uitzonderingsgronden (artikel 15, §1, 3° Openbaarheidsdecreet en artikel 27, §1, 4° van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie) een belangenafweging vereisen; dat, wanneer een proces-verbaal wordt verzonden naar het parket, dit deel uitmaakt van het strafonderzoek; dat men, door deze informatie vervat in het proces-verbaal openbaar te maken, het geheim van het strafonderzoek dreigt te omzeilen; dat zolang er sprake is van een lopend strafonderzoek de openbaarmaking het verdere verloop van dit onderzoek kan schaden; dat de neutraliteit en objectiviteit van het onderzoek moet gevrijwaard worden zonder daarbij enige rechten van verdediging in gevaar te brengen of een lopend strafonderzoek te beïnvloeden; dat het parket over het al dan niet instellen van de strafvordering nog een definitieve beslissing moet nemen; dat zolang het strafonderzoek nog lopende is, het vroegtijdig onthullen van de inhoud van het opgestelde proces-verbaal zou kunnen verhinderen dat nuttige onderzoekdadn in een geruiststellende en serene sfeer kunnen plaatsvinden; dat een strafprocedure met betrekking tot de reeds vermelde feiten niet als afgesloten kan worden beschouwd; dat deze informatie dan ook als vertrouwelijk moet worden beschouwd; dat volgens de beroepsinstantie in casu de openbaarmaking van het bedoeld PV de rechten van verdediging in het gedrang brengt;

Overwegende dat de beroepsinstantie van oordeel is dat de belangenafweging waartoe bovenvermelde artikelen verplichten, in casu niet tot een oordeel in het voordeel van de beroeper leidt; dat de openbaarmaking ten koste van het beschermde belang maar mag worden bevolen als daarmee het algemeen belang gediend wordt, wat niet het geval is; dat bijgevolg de gevraagde herwerkte analyse van de geluidsmeting, dat deel uitmaakt van het voornoemde PV, aan de openbaarmaking dient te worden onttrokken met toepassing van bovenvermelde artikelen;

Overwegende dat bijgevolg op grond van hetgeen hierboven wordt uiteengezet, de beroepsinstantie van oordeel is dat het beroep **ongegrond** is;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De beslissing van de beroepsinstantie OVB/2018/132 van 18 juni 2018 wordt ingetrokken.
Het beroepschrift van de Karel Dieltjens tegen de weigeringsbeslissing van de afdeling Handhaving d.d. 16 mei 2018 wordt als ontvankelijk doch ongegrond beschouwd.

Brussel, 14 augustus 2018

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter