

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/2025/037

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

Bij mailbericht d.d. 23 december 2024 diende ■■■ een verzoek in bij Interleuven om een afschrift te verlenen van "Rapport handhaving HH 24.283 - ■■■ Kennisname".

Bij mail van 10 januari 2025 werd door de algemeen directeur van de gemeente Boutersem een afschrift van het gevraagde geweigerd.

Bij mail van 7 februari 2025 diende ■■■ (verder "beroeper"), beroep in bij de beroepsinstantie tegen deze weigeringsbeslissing. Dit beroep werd geregistreerd op 10 februari 2025.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke verzoek dateert van 23 december 2024.

De beroepsinstantie stelt vast dat het beroepschrift van 7 februari 2025 wordt ingediend door ■■■. Het oorspronkelijke verzoek werd echter ingediend door ■■■ maar niet namens ■■■.

Conform artikel II.40, § 2 Bestuursdecreet, is ■■■ namens ■■■ "aanvrager". Conform artikel II.48, § 1 Bestuursdecreet kan enkel "de aanvrager" beroep indienen bij de beroepsinstantie. Bijgevolg kan in casu

geen beroep worden ingediend namens ■■■, aangezien het oorspronkelijk verzoek niet werd ingediend namens ■■■. Het beroep ingediend namens ■■■ is bijgevolg als onontvankelijk te beschouwen.

De in beroep aangevochten beslissing van de gemeente Boutersem dateert van 10 januari 2025 en deze beslissing maakt geen melding van de beroepsmogelijkheden en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, § 1, derde lid van het Bestuursdecreet. Bijgevolg start de termijn om een beroep in te dienen overeenkomstig artikel II.48, § 1, vierde lid van het Bestuursdecreet pas vier maanden na de kennisgeving van het antwoord. Het beroep is tijdig ingediend.

Het beroep ingediend door ■■■ is dan ook tijdig ingediend

en bijgevolg dan ook **ontvankelijk**.

Gegrondheid 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

Er werd aan de beroeper geen afschrift van het gevraagde bezorgd met volgende beslissing:

“Naar het oordeel van het bestuur is de absolute uitzonderingsgrond van artikel II.34, 1°, 2° en 4° van toepassing, minstens die van artikel II.36, 1°, 2°, 3° van het Bestuursdecreet zodanig dat er geen openbaarheid mag worden gegeven.

Het feit dat de gevraagde info kan gebruikt worden in een lopend juridisch geschil versterkt het gegeven om deze informatie niet te bezorgen.”

2. Inhoud van het beroepschrift

De beroeper gaf in zijn beroep aan: *“De motivering is absoluut niet overtuigend.*

Eerst en vooral lijkt het alsof het gemeentebestuur zelf niet goed weet welk soort document het gaat (wel of geen milieu-informatie).

Verder lijkt het gemeentebestuur principieel beslist te hebben de openbaarmaking te weigeren, maar weet ze niet goed welke redenen juridisch kunnen aangehaald worden, en dus allerlei redenen worden opgegeven.

Ten derde zijn de opgegeven artikelen niet pertinent:

- Artikel II.34, 1° heeft het over een geheimhoudingsplicht. De gemeente verduidelijkt niet welke geheimhoudingsplicht hier in het gedrang zou komen;

- Artikel II.34, 2° / Artikel II.36 §1, 1° : de discussie gaat over de ligging van nutsleidingen - bovendien (deels) gelegen op het eigendom van cliënten. Cliënten willen weten of de eigenaars van de woning nr. 8 al dan niet gedwongen worden om (net als cliënten overigens) afkoppelingswerken uit te voeren naar de voorziene aansluitingen en op welke wijze dit desgevallend dient te gebeuren. Op welke wijze deze informatie een afbreuk zou doen aan de persoonlijke levenssfeer van de eigenaars van de woning nr. 8 is een raadsel.

Er wordt ook niet aangetoond dat aan de betrokken personen (eigenaars van de woning nr. 8) gevraagd is of ze instemmen met de vrijgave van de informatie.

- Artikel 11.34, 3° / Artikel 11.36 §1, 3° : de gemeente verschaft geen duidelijkheid of er nog een strafsanctie/administratieve sanctie kan opgelegd worden of niet;

- Artikel 11.36 §1; 2° : de gemeente verduidelijkt niet welke geheime beraadslaging in het gedrang komt.: (....)

De openbaarheid van bestuursdocumenten dient principieel het uitgangspunt te zijn, en uitzonderingen hierop moeten restrictief toegepast worden (artikel 11.39 Bestuursdecreet).

Om die reden laat artikel 11.45 §2 Bestuursdecreet overigens ook toe dat een bestuursdocument gedeeltelijk openbaar gemaakt wordt. Ook dat werd blijkbaar niet door de gemeente Boutersem overwogen.

De beslissing tot weigering is dus niet wettig gemotiveerd, en ook niet proportioneel.

De beslissing van de gemeente is aldus strijdig met de regelgeving m.b.t. de openbaarheid van bestuursdocumenten.”

Bijkomend geeft de beroeper aan dat: *“Ten overvloede - en in het kader van de huidige beroepsprocedure - wensen we er nog op te wijzen dat op 17.01.2025 een (tussen)vonnis werd uitgesproken door het Vredegerecht te Tienen (zie bijlage 2), waarbij een gerechtsdeskundige wordt aangesteld met de expliciete opdracht om te onderzoeken hoe de ligging van de nutsleidingen voor het DWA en RWA zich verhoudt tot de milieuregelgeving: (...) De informatie die namens cliënten werd opgevraagd is dus ook noodzakelijke informatie voor de rechtbank”*

3. Standpunt van de gemeente Boutersem

Op 10 en 14 februari 2025 contacteerde de beroepsinstantie de gemeente Boutersem voor verdere toelichting. Bij mail van 14 en 17 februari 2025 werd de volgende toelichting ontvangen.

De gemeente gaf in eerste instantie aan dat het mag duidelijk zijn dat de gemeente in de bestreden beslissing zich in hoofddeorde heeft gesteund op artikel 11.34, 1°, 2° en 4° van het Bestuursdecreet, in ondergeschikte orde op artikel 11.36, 1°, 2°, 3° van hetzelfde decreet. M.b.t. de beoordeling in de bestreden beslissing stelde de gemeente - na vooreerst te hebben opgemerkt dat e-mailverkeer tussen mandatarissen of ambtenaren van een overheid en derden, naar rechtspraak van de Beroepsinstantie inzake Openbaarheid van Bestuur, bestuursdocumenten zijn in de zin van de openbaarheid van bestuur zoals geregeld in het Bestuursdecreet en na een opsomming van de uitzonderingen op de openbaarheid - inzake de in concreto toepassing:

“De aanvrager wijst er op dat er een gerechtelijke procedure loopt met de eigenaars van de woning Kerkstraat 8, onder meer inzake de ligging van de nutsleidingen. De aanvrager meent te weten dat de woning nr. 8 niet in orde is met de Vlareg regelgeving en dat daarover een handhavingstraject loopt. In de besluitenlijst van het CBS Boutersem van de zitting van 10.12.2024 leest de aanvrager het volgende: “Rapport handhaving HH 24.283 - Kerkstraat 8. Kennisname”. Hij neemt aan dat de auteur van het rapport Interleuven is en vraagt een kopie van het document.

Naar het oordeel van het bestuur is de absolute uitzonderingsgrond van artikel 11.34, 1°, 2° en 4° van toepassing, minstens die van artikel 11.36, 1°, 2°, 3° van het bestuursdecreet zodanig dat er geen openbaarheid mag worden gegeven.

Het document is inderdaad opgemaakt in het kader van handhaving, maar we weten niet of er PV werd opgemaakt. Is de effectieve vaststelling van de overtredingen door de milieutoezichthouder gebeurd? Indien niet, dan is de bijzondere bewijswaarde van een eventueel pv niet van toepassing is. In dat geval is er dan toch geen mogelijkheid tot strafsanctie of administratieve sanctie.

In de mate dat het handhavingsrapport aangeeft dat er PV dient te worden opgemaakt, is er dus wel mogelijkheid om aanleiding te geven tot strafsanctie of administratieve sanctie, reden waarom we het delicaat vinden.

Ondergeschikt zijn er nog andere bezwaren om het handhavingsrapport openbaar te maken, zelfs anoniem, aangezien uit de aanvraag blijkt dat deze de info wil aanwenden in een geschil."

Met als besluit "Vast te stellen valt dat het aangevraagde inderdaad betrekking heeft op bestuursdocumenten zoals bedoeld in het bestuursdecreet, en – ongeacht of het al dan niet milieu-informatie betreft – de uitzonderingsgronden van toepassing zijn."

Op vraag van de beroepsinstantie gaf de gemeente nader o.a. nog mee dat de uitzonderingsgronden die worden ingeroepen die van artikel II.36, 3° en ondergeschikt II.36, 1° van het Bestuursdecreet zijn.

Het gevraagde stuk werd aan de beroepsinstantie bezorgd.

4. Standpunt van de beroepsinstantie

De beroeper heeft via de besluitenlijst van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Boutersem weet van het bestaan van een "Rapport handhaving HH 24.283 - [REDACTED]". Uit de bij het beroepschrift gevoegde uitspraak van het Vredegerecht van het kanton Tienen van 17 januari 2025 blijkt dat cliënten van beroeper via [REDACTED] als eiser, in een geschil betrokken zijn m.b.t. de afvoerleiding van het DWA en het infiltreren van hemelwater, afkomstig van het erf van hun burens op [REDACTED]. Er werd bij deze uitspraak ook een gerechtsdeskundige aangesteld om onderzoek te voeren naar o.a. de wijze waarop de afvalwaters (DWA, riolering) en hemelwaters (RWA) afkomstig van het erf van Kerstraat 8 worden opgevangen en geëvacueerd, alsook naar de overeenstemming met de milieuregelgeving (VLAREM II). In deze uitspraak wordt ook aangegeven dat de eisende partij vermeldt dat de burens (verweerders) niet in orde zijn met de milieuregelgeving van Vlarem II inzake de verplichte aanleg van een gescheiden rioleringsstelsel en dat er dus sprake is van een milieumisdrijf dat wordt opgevolgd door de 'milieuhandhavingsautoriteiten'.

Het voormeld rapport "Rapport handhaving HH 24.283 - [REDACTED]" maakt het voorwerp uit van het beroep.

Bij nazicht door de beroepsinstantie blijkt dat dit document een rapport van toezicht is, opgesteld door de intergemeentelijke toezichthouder (een toezichthouder van Interleuven in opdracht van de gemeente Boutersem) van 27 november 2024. Dit betreft alleszins een bestuursdocument zoals bepaald in artikel I.4, 3° van het Bestuursdecreet. Het Bestuursdecreet maakt, voor wat betreft de uitzonderingen op het recht op openbaarheid, een onderscheid naargelang het gaat om een aanvraag tot openbaarmaking die betrekking heeft op milieu-informatie dan wel op andere informatie. Artikel I.4, 11° van het Bestuursdecreet somt gedetailleerd op wat onder milieu-informatie moet verstaan worden. Naar het oordeel van de beroepsinstantie bevat dit rapport zowel milieu-informatie als niet-milieu-informatie.

In de oorspronkelijke weigeringsbeslissing verwijst de gemeente – zonder enige concrete onderbouwing – naar de absolute uitzonderingsgronden van artikel II.34, 1°, 2° en 4°, maar ook 'minstens' naar de uitzonderingsgronden van artikel II.36, 1°, 2°, 3° van het Bestuursdecreet. In de concrete toelichting aan de beroepsinstantie werd dit beperkt (tot): "*De uitzonderingsgronden die worden ingeroepen zijn die van artikel II.36, 3° (ondergeschikt 1°)*". Er wordt geen enkele onderbouwing verleend voor de initieel ingeroepen uitzonderingsgronden vermeld in artikel II. 34, 1° en artikel II.36, §1, tweede lid, 2° Bestuursdecreet.

De gemeente Boutersem beroept zich voor de weigering tot openbaarmaking op de uitzonderingsgrond zoals bepaald in artikel II.36, §1, tweede lid, 3° van het Bestuursdecreet.

Zoals reeds aangegeven stelt de beroepsinstantie vast dat het gevraagde document inderdaad milieu-informatie bevat. Voor niet milieu-informatie voorziet het Bestuursdecreet in een gelijkaardige uitzonderingsgrond in artikel II.34, 4°.

Artikel II.36, §1, tweede lid, 3° Bestuursdecreet bepaalt dat overheidsinstanties de aanvraag tot openbaarmaking afwijzen, voor zover die betrekking heeft op bestuursdocumenten die milieu-informatie bevatten, indien ze van oordeel zijn dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijke karakter van bestuursdocumenten die *uitsluitend* ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie zijn opgesteld en dit zolang de mogelijkheid blijft bestaan om een strafsancie of een administratieve sanctie op te leggen.

Dit “Rapport handhaving HH 24.283 - [REDACTED]” bestaat uit de vermelding van de aanleiding van de controle, de locatiegegevens, onderzoek en vaststellingen, vaststellingen, verklaring, navolgende acties, de beoordeling en besluit en bijlagen.

De beroepsinstantie is in casu van oordeel dat het betrokken document (Rapport Handhaving HH 24.283 - [REDACTED]) niet *uitsluitend* ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie is opgesteld. De uitgevoerde controle diende ertoe om een melding van niet-correcte ontkoppeling te onderzoeken. Het kon echter niet op voorhand vaststaan dat in dit Rapport bepaalde (sanctioneerbare) tekortkomingen vermeld worden. Het feit dat er eventueel wel tekortkomingen worden vastgesteld in dit Rapport verleent er niet plots het karakter aan van een document dat uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie is opgesteld. Bovendien blijkt uit dit document dat het geen uitgemaakte zaak is welk vervolg aan de inhoud van het gevraagde document zal verleend worden.

Ten onrechte werd bijgevolg door de gemeente een beroep gedaan op de uitzonderingsgrond vermeld in artikel II.36, §1, tweede lid, 3° (en artikel II.34, 4°) Bestuursdecreet.

De beroepsinstantie gaat ook na, conform artikel 39 Bestuursdecreet, of artikel 27, §1, 4° van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie – een gelijkaardige uitzonderingsgrond is bepaald in artikel 6, §1, 5° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur voor niet-milieu-informatie - dient te worden ingeroepen. 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. Deze uitzondering geldt ook 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. In de bovenvermelde wet worden met “sanctioneerbare feiten” de strafrechtelijk beteugelde feiten bedoeld, evenals de feiten die onderworpen zijn aan een administratieve sanctie met inbegrip van de disciplinaire maatregelen. Onder deze uitzonderingsgrond kunnen bijvoorbeeld ook de documenten vallen die nog niet gelinkt zijn aan een lopend gerechtelijk onderzoek, maar waarvan de openbaarmaking het onderzoek eventueel kan schaden (*Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 51, 2511/001, 36).

De beroepsinstantie is van oordeel dat een openbaarmaking van de informatie in het betrokken bestuursdocument van die aard is dat het afbreuk zou doen aan de “opsporing of vervolging van sanctioneerbare feiten”, zoals wordt omschreven in dit artikel. Hierbij kan ter informatie en in algemene termen meegedeeld worden dat in beginsel milieumisdrijven strafrechtelijk vervolgd en bestraft worden volgens de regels van het gemeen strafrecht, tenzij de procureur des Konings beslist om de zaak niet strafrechtelijk te behandelen, dan wordt een alternatief bestuurlijk beboetingsspoor gevolgd. Volgens de

beroepsinstantie brengt de openbaarmaking van het bedoeld bestuursdocument in casu de rechten van verdediging in het gedrang.

Tevens is de beroepsinstantie van oordeel dat de belangenafweging waartoe bovenvermeld artikel verplicht, in casu niet tot een oordeel in het voordeel van de beroeper leidt: de openbaarmaking mag maar ten koste van het beschermde belang worden bevolen als daarmee het algemeen belang gediend wordt, wat niet het geval is. Bijgevolg dient het betrokken document aan de openbaarmaking te worden onttrokken met toepassing van artikel 27, §1, 4° van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie.

Bovendien is de beroepsinstantie van mening dat in casu ook de uitzonderingsgrond voorzien in artikel II.36, §1, tweede lid, 9° Bestuursdecreet voor milieu-informatie (voor niet-milieu-informatie speelt artikel II.35, 5° Bestuursdecreet) van toepassing is. Deze bepaling stelt dat een overheidsinstantie een aanvraag tot openbaarmaking moet afwijzen, voor zover die betrekking heeft op milieu-informatie, indien ze van oordeel is dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van de vertrouwelijkheid van het handelen van een overheidsinstantie, als die vertrouwelijkheid noodzakelijk is voor de uitoefening van de administratieve handhaving, een audit die in uitvoering is of de politieke besluitvorming.

De beroepsinstantie is van oordeel dat de afscherming van het opgevraagde document aangewezen is, in het licht van de vertrouwelijkheid die noodzakelijk is voor de administratieve handhaving. De geheimhouding ervan is in casu noodzakelijk voor een effectief of efficiënt overheidsoptreden. Dit moet gelezen worden in samenhang met de bevoegdheden van de toezichthouders zoals bepaald in afdeling IV, hoofdstuk III van titel 16 van het DABM. Om alles in een serene sfeer te kunnen laten verlopen en om de rechten van de verdediging van de betrokken partij te garanderen, dient het opgevraagde dan ook te worden afgeschermd in het kader van de vertrouwelijkheid van de administratieve handhaving.

De gemeente Boutersem vermeldt ook nog *“Het feit dat de gevraagde info kan gebruikt worden in een lopend juridisch geschil versterkt het gegeven om deze informatie niet te bezorgen.”* Het is niet duidelijk of de gemeente hierbij wenst te verwijzen naar de uitzonderingsgrond zoals bepaald in artikel II.36, §1, tweede lid, 8° of artikel II.35, 4° van het Bestuursdecreet. De bestaansreden van de voormelde uitzonderingsgrond is vooral daarin gelegen, te verhinderen dat de openbaarheid van bestuur waaraan één partij onderworpen is, afbreuk doet aan de wapengelijkheid. Zonder deze uitzonderingsgrond zou één partij op grond van de openbaarheid van bestuur kunnen verplicht worden stukken in het gerechtelijk debat te brengen die tegen haar (of een andere aan openbaarheid onderworpen bestuursinstantie) zouden kunnen pleiten, daar waar de andere partij enkel die elementen die haar eis ondersteunen, kenbaar mag maken om het oordeel van de rechter te beïnvloeden.

Deze uitzonderingsgrond is dus een correctief op de openbaarheid om te beletten dat een instantie zou worden verplicht in een rechtsgeding de tegenpartij informatie ter beschikking te stellen die vervolgens tegen haar (of een andere aan openbaarheid onderworpen bestuursinstantie) wordt uitgespeeld. De bedoelde uitzonderingsgrond mag echter niet op een abstracte manier worden ingeroepen, maar er moet concreet worden aangetoond dat het gevraagde bestuursdocument verband houdt met een bestaand rechtsgeding én in dat geding tegen een bestuursinstantie kan worden aangewend. Uit de toelichting blijkt dat noch de gemeente Boutersem, noch enig andere bestuursinstantie, partij is in het onderliggend geding. Om die reden ziet de beroepsinstantie niet in op welke manier voormelde uitzonderingsgronden in casu toepassing kunnen vinden.

Het feit – zoals door beroepers aangehaald in het beroepschrift - dat op 17 januari 2025 een (tussen)vonnis werd uitgesproken door het Vredegerecht te Tienen waarbij een gerechtsdeskundige werd aangesteld met de expliciete opdracht om te onderzoeken hoe de ligging van de nutsleidingen voor het DWA en RWA zich verhoudt tot de milieuregeling en dat de informatie die werd opgevraagd dus ook noodzakelijke

informatie voor de rechtbank is in casu voor de beoordeling door de beroepsinstantie in het kader van de regelgeving inzake openbaarheid van bestuur niet relevant. Er bestaan in het kader van het Gerechtelijk Wetboek wijzen om (verplicht) over te gaan tot overlegging van bepaalde stukken (zie o.a. artikel 877 Ger. Wb.)

Uit het voorgaande besluit de beroepsinstantie dat het beroep tegen de weigering tot openbaarmaking van het betrokken document als **ongegron**d dient beschouwd te worden;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 7 februari 2025 tegen de weigeringsbeslissing van de gemeente Boutersem van 10 januari 2025, wordt als deels onontvankelijk en deels ontvankelijk doch als ongegrond beschouwd.

Brussel, 11 maart 2025

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter