



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

17 augustus 2020

ADVIES 2020-101

met betrekking tot het verkrijgen van bepaalde documenten en een juridisch advies over het dossier van de vaarroutes in Frankrijk

(CTB/2020/90)

1. Een overzicht

1.1. Bij e-mail en aangetekende brief van 20 april 2020 vraagt meester Eric Van Hooydonk, namens zijn cliënt de haven van Oostende om volgende documenten:

“1° de integrale tekst van de juridische adviezen over het dossier van de vaarroutes in Frankrijk door het advocatenkantoor Bignon Lebray;

2° de correspondentie en bijhorende stukken i.v.m. de consultatie door België van Frankrijk (of Belgische adviesaanvragen aan Frankrijk) ter gelegenheid van de voorbereiding van het Belgisch Marien Ruimtelijk Plan, vastgesteld bij koninklijk besluit van 20 maart 2014, meer bepaald de correspondentie en bijhorende stukken die België in dat verband aan Frankrijk heeft gericht, en de antwoorden van Frankrijk daarop, inbegrepen eventuele bijhorende stukken (inbegrepen desgevallende correspondentie per e-mail);

3° de correspondentie en bijhorende stukken i.v.m. de consultatie door België van Frankrijk (of Belgische adviesvragen aan Frankrijk) ter gelegenheid van de voorbereiding van het Belgisch Marien Ruimtelijk Plan, vastgesteld bij koninklijk besluit van 22 mei 2019, meer bepaald de correspondentie en bijhorende stukken die België in dat verband aan Frankrijk heeft gericht, en de antwoorden van Frankrijk daarop, inbegrepen eventuele bijhorende stukken (inbegrepen desgevallende correspondentie per e-mail).”

1.2. Bij brief van 6 mei 2020 bezorgt de Minister van de Noordzee volgende stukken over het Belgisch Marien Ruimtelijk Plan, vastgesteld bij het koninklijk besluit van 20 maart 2014 en het koninklijk besluit van 22 mei 2019:

- de brief van Frankrijk d.d. 28 juni 2013;
- het antwoord van Frankrijk d.d. 11 oktober 2013;
- de brief aan Frankrijk d.d. 4 juli 2018;
- het antwoord van Frankrijk d.d. 28 januari 2019;
- de reactie van België d.d. 13 maart 2019.

De Minister weigert evenwel om een kopie te verstrekken van “de integrale tekst van de juridische adviezen over het dossier uitgebracht door het advocatenkantoor Binon Lebray”. Deze weigering is als volgt gemotiveerd:

“Overeenkomstig artikel 9 van de wet van 11 april 1994 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ (hierna: “WOB”) wens ik vooreerst te wijzen op het auteursrechtelijk beschermd karakter van het juridisch advies van het advocatenkantoor Bignon Lebray die om toestemming moet worden gevraagd alvorens u hiervan een kopie zou kunnen worden verstrekt.

Los van het al dan niet bekomen van deze toestemming, moet tevens worden gemeld dat de huidige tekst van het juridisch advies van het advocatenkantoor Bignon Lebray nog niet is afgewerkt, maar een ontwerp betreft waaromtrent nog bespreking plaatsvindt. Meer bepaald rijzen omtrent de huidige versie vragen langs zowel onze zijde, als langs de zijde van Bignon Lebray, en vinden hieromtrent contacten plaats. Gelet op deze vragen en de daaruit voortvloeiende contacten is duidelijk dat dit advies nog niet af is of alvast onvolledig, zodat de openbaarmaking ervan aanleiding zou kunnen geven tot misvatting (overeenkomstig artikel 6, § 3, 1°, van de WOB).

Bovendien zal ook het definitieve advies van Bignon Lebray niet onmiddellijk openbaar kunnen worden gemaakt omwille van het feit dat de openbaarmaking van dit advies afbreuk doet aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is (artikel 6, § 2, 3° van de WOB). Dit vloeit uitdrukkelijk voort uit de beslissing van de Ministerraad van 8 november 2019, luidende:

“De ministerraad vraagt aan de Minister van Noordzee en aan de Minister van Buitenlandse Zaken om de politieke en technische contacten met de Franse autoriteiten verder te zetten met het oog op het bereiken van een onderhandelde oplossing voor de mogelijke belemmering van het recht op onschuldige doorvaart tussen Oosten en het Verenigd Koninkrijk veroorzaakt door de inplanting van een windmolenpark voor de kust van Duinkerke en om binnen de bestaande kredieten van DG Scheepvaart, een juridische raadgever aan te stellen met dien verstande dat, in voorliggend geval, het inleiden van een burgerlijke procedure tegen de Franse Staat, een voorafgaande beslissing van de ministerraad vereist.”

Hieruit blijkt duidelijk dat het juridisch advies werd gevraagd door de Ministerraad teneinde met kennis van zaken te kunnen beraadslagen omtrent de eventueel te ondernemen juridische stappen tegen de Franse

Staat. Met andere woorden maakt dit juridisch advies een wezenlijk onderdeel uit van het door de Ministerraad in te nemen standpunt, zodat de openbaarmaking ervan afbreuk zou doen aan deze toekomstige beraadslaging.

Daarenboven zal het belang van de openbaarmaking van dit advies niet opwegen tegen de bescherming van de federale internationale betrekkingen van België (artikel 6, § 1, 3° van de WOB). Zoals hierboven reeds aangehaald zal dit juridisch advies betrekking hebben op de juridische mogelijkheden die de Belgische Staat tegen de Franse Staat zou kunnen aanwenden tegen de inplanting door deze laatste van een windmolenpark voor de kust van Duinkerke. Het spreekt voor zich dat de openbaarmaking van dergelijk advies een (negatieve) impact kan hebben op de bestaande federale internationale betrekkingen die België onderhoudt met Frankrijk. Dit is tevens de reden waarom de Ministerraad van 8 november 2019 uitdrukkelijk bepaalde dat de Minister van Noordzee en de Minister van Buitenlandse Zaken de contacten met de Franse autoriteiten zouden voortzetten teneinde een onderhandelde oplossing te bekomen. Het is duidelijk dat de openbaarmaking van het advies dat de juridische mogelijkheden van de Belgische Staat bespreekt, afbreuk kan doen aan het Belgische standpunt en de overeenkomstige verdediging in een mogelijke toekomstige geschillenprocedure tegen de Franse Staat, die door dergelijke openbaarmaking, immers inzicht zou kunnen krijgen in de juridische argumenten van de Belgische Staat. Bovendien kan dit tevens het standpunt van de Belgische Staat in de huidige en voorafgaande onderhandelingen ondermijnen.”

1.3. Bij e-mail en aangetekende brief van 11 juni 2020 stelt de aanvrager dat de minister zich ten onrechte beroept op een aantal uitzonderingen op de openbaarheid van bestuursdocumenten:

‘Wat betreft het vermeend auteursrechtelijk beschermd karakter van de betrokken adviezen (art. 9 van de Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, hieronder “WOB”) heeft de rechtspraak beslist dat adviezen van advocaten niet onder het auteursrecht kunnen vallen. Bovendien bepaalt de WOB dat in alle geval inzage ter plaatse en uitleg mogelijk zijn, zonder toestemming.

Het argument dat de openbaarmaking, om reden dat het document niet af of onvolledig zou zijn, tot “misvatting” aanleiding kan geven (art. 6, § 3, 1° WOB) is evenmin gegrond. Vooreerst betreft het een facultatieve

uitzondering. In Uw schrijven wordt niet *in concreto* aangetoond waarom het onafgewerkte advies tot enige “misvatting” zou kunnen leiden. U licht niet toe welke misvatting zou kunnen ontstaan en waarom. Elke eventuele “misvatting” kan op voorhand worden voorkomen door te preciseren welke aspecten eventueel nog zouden moeten onderzocht of vervolledigd worden. Gelet op het zeer lange tijdsverloop valt overigens helemaal niet in te zien waarom ondertussen nog steeds geen afgewerkt advies zou kunnen zijn opgeleverd.

Het argument dat het “geheim van de beraadslagingen” (art. 6, § 2, 3° WOB) zich tegen openbaarmaking verzet, is evenmin gegrond. Lectuur door Haven Oostende van de betrokken juridische adviezen zou immers geen enkel inzicht in het verloop of de uitkomst van enige beraadslaging geven, laat staan van enige “geheime” beraadslaging. De betrokken adviezen hebben als dusdanig geen betrekking op een politieke discussie. Zij bestuderen slechts de juridische aspecten van de zaak. De inhoud van een politieke discussie of de individuele mening van de ministers kan er dus niet uit blijken. Bovendien schrijft U zelf dat uw diensten bereid zijn tot overleg en Haven Oostende zullen betrekken bij de werkzaamheden en contacten met de Franse overheden. Om die reden alleen kunnen de beraadslagingen in deze niet meer als “geheim” worden beschouwd, zeker niet t.a.v. Haven Oostende.

Ten slotte is ook het argument i.v.m. de bescherming van de “federale internationale betrekkingen” (art. 6, § 1, 3° WOB) evident ongegrond. Vooreerst betreft het slechts een zgn. relatieve uitzondering. Inzage door Haven Oostende van de juridische adviezen die de federale overheid ter bescherming van de positie van Haven Oostende laat opstellen, kan geen enkele schade toebrengen aan de betrekkingen tussen België en Frankrijk. Frankrijk is overigens al eerder op de hoogte gesteld van de mogelijkheid van juridische procedures. Ook in de beslissing van de ministerraad van 8 november 2019 wordt naar de mogelijkheid van een procedure tegen de Franse Staat verwezen. Frankrijk weet dus, of zou moeten weten, dat rechtsprocedures tot de mogelijkheid behoren. Inzage door Haven Oostende van de juridische adviezen kan op de relaties met Frankrijk redelijkerwijs geen enkele bijkomende negatieve impact hebben. Bovendien is Frankrijk ervan op de hoogte dat de Belgische regering in deze met Haven Oostende samenwerkt. Het is trouwens niet meer dan logisch dat de Belgische regering met haar onderdanen die door het windmolenparkproject geraakt worden samenwerkt. Verder zou inzage

ook de belangen van België zelf niet kunnen schaden. In deze zaak vallen de belangen van Haven Oostende en de Belgische Staat immers geheel samen. De initiatieven die de Belgische regering in deze wordt geacht te nemen zijn er immers precies op gericht de positie van Haven Oostende te beschermen. Dat inzage door Haven Oostende Frankrijk inzicht zou verschaffen in de juridische argumenten van de Belgische regering, of afbreuk zou doen aan haar standpunt, kan ook niet worden aangenomen. Het is uiteraard niet de intentie van Haven Oostende om de betrokken adviezen na ontvangst aan de Franse overheden over te maken.

(...)

Ten slotte kunnen de federale *internationale* betrekkingen bij voorbaat niet in het gedrang komen aangezien, zoals hieronder uiteengezet, de vrijwaring van de internationale scheepvaartroute Oostende-Frankrijk-Engeland een *nationale* juridische verplichting is, die de Belgische regering zichzelf, via haar Marien Ruimtelijk Plan, heeft opgelegd als bindend voorschrift. Dit bindend voorschrift, ingevoerd in het belang van Haven Oostende, impliceert dat de Belgische regering alle acties moet ondernemen om er, in transparante samenspraak met Haven Oostende, voor te zorgen dat de betrokken route daadwerkelijk gevrijwaard blijft.”

Om die reden verzoekt de aanvrager dat de Minister zijn beslissing zou heroverwegen. Hij verzoekt verder om “hem de bijlagen bij de brieven van de Belgische aan de Franse overheid van 28 juni 2013 en 4 juli 2018 te bezorgen, dan wel de destijds *online* beschikbare ontwerpdocumenten waarnaar deze brieven verwezen. De betrokken webpagina laat immers geen inzage van die documenten meer toe”.

1.4. Bij e-mail van 11 juni 2020 verzoekt de aanvrager de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna: Commissie, om een advies.

1.5. Op haar vergadering van 29 juni 2020 beslist de Commissie over deze zaak in haar advies 2020-71.

1.6. Bij brief van 10 juli 2020 verstuurd bij e-mail van 14 juli 2020 verzoekt de aanvrager dat de Commissie haar advies te heroverwegen, meer bepaald met betrekking tot haar standpunt over het invoeren van de uitzonderingsgrond over de federale internationale betrekkingen van

België en over het beroepsgeheim van de advocaat. Hij verzoekt de Minister in zijn antwoord over het verzoek tot heroverweging hiermee rekening te houden.

1.7. Bij e-mail van 5 augustus 2020 bezorgt een medewerker van de Minister bevoegd voor de Noordzee een kopie van de beslissing over het verzoek tot heroverweging van de Minister die verkeerdelijk als datum 4 juli 2020 draagt aan de Commissie.

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De Commissie is van oordeel dat het verzoek om advies niet ontvankelijk is. Eenmaal de Commissie haar advies heeft uitgesproken is, heeft zij haar bevoegdheid uitgeput en ontbeert zij de bevoegdheid om zich nog over de haar voorgelegde zaak uit te spreken. Bovendien bepaalt artikel 8, § 2, derde lid, van de wet van 11 april 1994 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ het volgende:

“De federale administratieve overheid brengt binnen vijftien dagen na ontvangst van het advies of na verloop van de termijn waarbinnen kennis moest worden gegeven van het advies, haar beslissing tot inwilliging of afwijzing van het verzoek tot heroverweging ter kennis van de verzoeker (en van de Commissie). Bij ontstentenis van kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn, wordt de overheid geacht een beslissing tot afwijzing te hebben genomen.

Tegen deze beslissing kan de verzoeker beroep instellen overeenkomstig de wetten op de Raad van State, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 12 januari 1973. Het beroep bij de Raad van State is in voorkomend geval vergezeld van het advies van de Commissie.”

Dit betekent dat binnen een termijn van vijftien dagen na ontvangst van het advies van de Commissie de Minister van de Noordzee in beginsel een uitdrukkelijke beslissing over het verzoek tot heroverweging heeft genomen. Heeft hij dit niet gedaan, dan bepaalt de wet zelf dat er hoe dan ook een stilzwijgende weigeringsbeslissing over het verzoek tot heroverweging is tot stand gekomen. In beide gevallen staat tegen deze beslissing hoe dan ook slechts een beroep bij de Raad van State open. Het kabinet van de minister heeft ondertussen de Commissie een kopie bezorgd van de beslissing over het verzoek tot heroverweging. Deze beslissing werd via e-mail van 5 augustus 2020 aan de aanvrager ter kennis gebracht.

Brussel, 17 augustus 2020.

F. SCHRAM
secretaris

K. LEUS
voorzitster