

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 191.067 van 3 maart 2009
in de zaak A. 157.444/XII-5509.**

In zake : Luc ASSELMAN,
die woonplaats kiest
bij advocaat M. Vandevelde,
kantoor houdende te Merchtem,
Kouter 60

tegen :

de VLAAMSE GEMEENSCHAP,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Devers,
kantoor houdende te Gent,
Kouter 71-72.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Luc Asselman op 23 december 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 22 oktober 2004 van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur, waarbij het beroep van Paul Craeye tegen de weigering van 30 september 2004 van de secretaris van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (hierna : OCMW) van Merchtem om voornoemde een afschrift te verlenen van het verslag van de preventieadviseur, opgesteld naar aanleiding van diens klacht in het kader van de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, ontvankelijk en gegrond wordt bevonden;

Gelet op het arrest nr. 137.588 van 24 november 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur B. Thys;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 11 december 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 januari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. Vandevelde, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. Devers, die verschijnt voor verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur B. Weekers;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1.1. Op 23 januari 2004 dient Paul Craeye, ontvanger van het OCMW van Merchtem, in het kader van de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, bij de externe preventieadviseur een klacht in tegen huidige verzoeker, die voorzitter is van de raad voor maatschappelijk welzijn van het voornoemde OCMW.

De preventieadviseur stelt op 12 juli 2004 een “vertrouwelijk” verslag op van haar onderzoek en bevindingen en zendt dat op 11 augustus 2004 ter post aangetekend naar de secretaris van het OCMW van Merchtem.

Tijdens de vergadering van 26 augustus 2004 van de raad voor maatschappelijk welzijn geeft de OCMW-secretaris lezing van de conclusies van dat verslag.

1.2. P. Craeye vraagt met een brief van 3 september 2004 aan de secretaris een kopie van het verslag van de preventieadviseur, waarvan sprake in het verslag van de raadsvergadering van 26 augustus 2004.

Met brief van 30 september 2004 deelt de secretaris aan P. Craeye mede dat hem geen dergelijke kopie kan worden gegeven. De secretaris stelt dat deze weigering gesteund is op de toepassing van artikel 13, 2/, van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur en hij wijst erop dat verzoeker met een brief van 23 september 2004 heeft meegedeeld niet in te stemmen met de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur.

Op 4 oktober 2004 dient P. Craeye tegen deze weigering beroep in bij de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap. Hij laat gelden dat “het aangehaalde argument in de weigeringsbeslissing [...] in deze niet van toepassing [is]”.

1.3. Op 22 oktober 2004 neemt de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur de thans bestreden beslissing, naar luid waarvan het beroepsschrift van P. Craeye ontvankelijk en gegrond is en, bijgevolg, het verslag van de preventieadviseur openbaar dient te worden gemaakt door er een afschrift van te verstrekken.

Deze beslissing steunt op de volgende overwegingen :

“[...] Wat de ontvankelijkheid betreft :
[...]

Overwegende dat de weigeringbeslissing van het OCMW-Merchtem dateert van 30 september 2004;

Overwegende dat het beroepsschrift werd geregistreerd op 5 oktober 2004 en derhalve werd ingediend binnen de decretaal voorgeschreven termijn van artikel 22, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur;

Overwegende dat het gevraagde bestuursdocument, het verslag van de preventieadviseur, ontegensprekelijk informatie van persoonlijke aard bevat; dat krachtens artikel 17, §2, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 voor de openbaarmaking van dergelijke informatie het vereiste belang dient aangetoond te worden; dat in datzelfde artikel 17, §2, in fine echter wordt vermeld dat dit belang niet moet worden aangetoond indien de informatie van persoonlijke aard over de aanvrager zelf handelt;

Overwegende dat in casu het verslag van de preventieadviseur enerzijds informatie van persoonlijke aard bevat over de aanvrager zelf en dat hiervoor

bijgevolg geen belang dient aangetoond te worden; dat het gevraagde document anderzijds ook informatie van persoonlijke aard bevat van de heer L. Asselman, doch dat de aanvrager onmiskenbaar het vereiste belang heeft om ook de openbaarmaking van deze gegevens te vragen daar zijn initiële klacht juist gericht was tegen bepaalde gedragingen van de heer L. Asselman;

Overwegende dat bijgevolg dan ook wordt vastgesteld dat de verzoeker over het vereiste belang beschikt om de openbaarmaking te vragen van het verslag van de preventieadviseur, waarin informatie van persoonlijke aard terug te vinden is;

Overwegende dat het beroepschrift dan ook ontvankelijk is.

Wat de gegrondheid betreft :

Overwegende dat overeenkomstig artikel 7, tweede lid van het decreet van 26 maart 2004 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, uitgezonderd in geval van toepassing van de uitzonderingsgronden opgesomd in de artikelen 10 tot en met 14 van het decreet van 26 maart 2004;

Overwegende dat het OCMW-Merchtem heeft geweigerd om een afschrift te verlenen van het verslag van de preventieadviseur, opgesteld naar aanleiding van een klacht in het kader van de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk; dat het OCMW daarbij een beroep heeft gedaan op artikel 13, 2/ van het decreet van 26 maart 2004; dat het OCMW zich bovendien beroept op een schrijven van de heer L. Asselman (betrokkene waartegen de klacht werd ingediend) waarin die heeft meegedeeld niet in te stemmen met de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur;

Overwegende dat luidens artikel 13, 2/ van het decreet van 26 maart 2004 de in artikel 4 genoemde instanties een aanvraag tot openbaarmaking, voor zover die geen betrekking heeft op milieu-informatie, moeten afwijzen 'als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de openbaarmaking instemt';

Overwegende dat, hoewel het hier om een absolute uitzonderingsgrond gaat waardoor er geen belangenafweging moet plaatsvinden tussen het door de uitzonderingsgrond beschermde belang met het belang van de openbaarheid, de in artikel 13, 2/ bedoelde uitzonderingsgrond niettemin een relatief aspect vertoont; dat de decreetgever weliswaar van oordeel was dat er geen afweging vereist is met het openbaar belang dat met de openbaarheid is gediend, maar er desondanks op wijst dat telkens en in concreto geoordeeld moet worden of er al dan niet een inbreuk is gepleegd op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (Vlaams Parlement, Parl. St., 2002-2003, nr. 1732/1, blz. 25);

Overwegende dat artikel 22 van de Grondwet uitdrukkelijk het recht op eerbiediging van het privé-leven waarborgt; dat de bedoeling en het fundamentele uitgangspunt van de in artikel 13, 2/ van het decreet van 26 maart 2004 bedoelde uitzonderingsgrond erin bestaat om het aan iedereen toegekende grondwettelijke recht op de eerbiediging van zijn privé-leven te beschermen;

Overwegende dat na onderzoek van de beroepsinstantie niets erop wijst dat het verlenen van een afschrift van het betreffende verslag van de preventieadviseur een inbreuk zou plegen op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de heer L. Asselman; dat uit de inhoud van het verslag van de preventieadviseur heel duidelijk blijkt dat vooreerst de betrokken partijen worden vermeld, waarna het feitenrelaas van de aanklager wordt weergegeven; dat vervolgens de visie van de aangeklaagde persoon, de heer L. Asselman, wordt weergegeven in het verslag; dat in de visie van de betrokken persoon nergens elementen werden aangehaald of vermeld die behoren tot de persoonlijke levenssfeer (de eerbiediging van het privé-leven van een natuurlijke persoon); dat alle vermelde feiten en beweringen heel duidelijk betrekking hebben op de situatie op 'de werkvloer' en geen enkele uitstaans hebben met het privé-leven van welke natuurlijk persoon dan ook; dat ook de discussiepunten, het besluit en de aanbevelingen van de preventieadviseur, zoals vermeld in het bewuste verslag, op geen enkel punt een inbreuk vormen op de persoonlijke levenssfeer van welke natuurlijke persoon dan ook;

Overwegende dat bijgevolg in het verslag van de preventieadviseur geen elementen zijn terug te vinden die een inbreuk zouden kunnen betekenen op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zodat artikel 13, 2/, van het decreet van 26 maart 2004 in casu onterecht werd ingeroepen door het OCMW-Merchtem;

Overwegende dat, aangezien er geen inbreuk op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer werd vastgesteld, er ook geen toestemming diende gevraagd te worden aan de heer L. Asselman; dat zijn schrijven dd 23 september 2004, waarbij hij zijn toestemming met de openbaarmaking weigert, dan in casu ook niet terzake dienend is;

Overwegende dat geen van de overige uitzonderingen op de openbaarheid zoals vastgelegd in de art. 10 tot en met 14 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur kunnen worden ingeroepen tegen de openbaarmaking van het voornoemde bestuursdocument, met name het verslag van de preventieadviseur;

Overwegende dat het beroepschrift dan ook gegrond is”.

De secretaris van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur stelt met een brief van 25 oktober 2004 de secretaris van het OCMW van Merchtem in kennis van deze beslissing. Hij wijst er tevens op dat, conform artikel 24, § 3, eerste lid, van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, uiterlijk tegen 15 november 2004 daaraan uitvoering moet worden gegeven.

Op 10 november 2004 maakt de OCMW-secretaris het verslag van de preventieadviseur openbaar door aan P. Craeye een afschrift ervan te verlenen.

De ontvankelijkheid

2. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie op met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep. Zij meent dat de vraag dient gesteld naar het actuele belang van verzoeker bij zijn beroep. Zij wijst erop dat het verslag van de preventieadviseur in uitvoering van de bestreden beslissing op 10 november 2004 effectief werd openbaar gemaakt, doordat de OCMW-secretaris op die datum een afschrift ervan aan P. Craeye heeft bezorgd. Volgens de verwerende partij is de uitwerking van de bestreden beslissing aldus “eenmalig” en “aflopend” en kan ze onmogelijk nog ongedaan worden gemaakt. Bovendien zou een vernietiging van de bestreden beslissing verzoeker geen voordeel meer verschaffen, noch enig nuttig effect sorteren. In dat verband verwijst zij naar wat de Raad van State heeft gewezen in zijn arrest nr. 137.588 van 24 november 2004 over verzoekers vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Ten slotte kan de vaststelling van de onwettigheid van de bestreden beslissing louter met het oog op het vorderen van een schadevergoeding voor de justitiële rechter, geen voldoende belang verantwoorden.

In de laatste memorie wijst verwerende partij er op dat er op heden geen enkele indicatie is dat een verdere openbaarmaking zou zijn tussengekomen, noch dat “derden” zulke openbaarmaking maar zouden hebben gevraagd, dat dezen overigens onvermijdelijk op een weigering zouden stuiten, vermits ze het daartoe bij artikel 17, §2, tweede lid van het openbaarheidsdecreet vereiste belang ontberen en dat de leden van de OCMW-raad van Merchtem, die vanwege hun hoedanigheid mogelijk wel zulk een belang kunnen doen gelden, bij toepassing van de OCMW-wet zelf tot geheimhouding zijn verplicht. Bijgevolg blijkt dus dat het door verzoeker omschreven overblijvende belang, louter hypothetisch is, nu de verdere openbaarmaking door P. Craeye of via het openbaarheidsdecreet zich na vier jaar niet heeft gerealiseerd.

3. Het rechtens vereiste belang van een verzoeker gaat bij een annulatieberoep niet noodzakelijk teloor door het enkele feit dat de bestreden beslissing volledig is uitgevoerd. Wel doet deze uitvoering twijfel rijzen over het voortbestaan van dat belang en mag van de verzoeker worden verwacht dat hij uiteenzet waarom die twijfel terzijde moet worden geschoven.

Daargelaten of, zoals verzoeker beweert, P. Craeye na een eventuele nietigverklaring van de bestreden beslissing het afschrift van het verslag

van de preventieadviseur zou moeten vernietigen, zou een dergelijke nietigverklaring er alleszins toe leiden dat voornoemde het desbetreffende afschrift en de daarin vervatte informatie niet meer wettig zou kunnen aanwenden. De omstandigheid dat zulks zich na vier jaar niet heeft voorgedaan, maakt het belang nog niet louter hypothetisch, al was het maar omdat in hoofde van P. Craeye het huidige beroep nog niet is afgedaan. Dit laatste noopt ertoe te besluiten dat verzoeker alsnog een actueel belang bij het voorliggende beroep tot nietigverklaring heeft.

Ten gronde

Uiteenzetting van het eerste middel

4. De verzoeker leidt een eerste middel af uit de schending van de artikelen 3, 6/, en 13, 2/ en 6/, van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, artikel 8 van het EVRM, artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel.

In een *eerste onderdeel* van het middel laat verzoeker gelden dat artikel 13, 2/, van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: het decreet van 26 maart 2004) bepaalt dat de aanvraag tot openbaarmaking, voor zover die geen betrekking heeft op milieu-informatie, moet worden afgewezen als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de openbaarmaking instemt, dat artikel 3, 6/, van datzelfde decreet “informatie van persoonlijke aard” definieert als “informatie die betrekking heeft op een beoordeling of een waardeoordeel, of die de beschrijving van een gedrag bevat van een bij name genoemd of een gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon”, dat de bedoeling van deze uitzonderingsbepaling er onmiskenbaar in bestaat om het door artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM aan eenieder toegekende recht op eerbiediging van zijn privé-leven te beschermen ten aanzien van de openbaarheid van bestuur, dat ze een absolute uitzonderingsgrond betreft, die geen belangenafweging behoeft, dat de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur zelf overweegt dat het verslag van de preventieadviseur informatie van persoonlijke aard bevat, dat het OCMW van Merchtem aan P. Craeye dan ook terecht de toegang tot dat bestuursdocument heeft geweigerd om reden dat het informatie van persoonlijke

aard bevat, waarvan de openbaarmaking een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van verzoeker uitmaakt, dat hij overigens geen toestemming heeft gegeven voor de openbaarmaking, dat de interpretatie die de bestreden beslissing aan het begrip “privacy” geeft, niet overeenstemt met de invulling die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens eraan heeft gegeven, dat dit Hof in de zaak Niemitz t./ Duitsland oordeelde dat ook activiteiten op de werkplek onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vallen.

In een *tweede onderdeel* van het middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing ten onrechte overweegt dat geen van de andere uitzonderingen op de openbaarheid, bepaald in de artikelen 10 tot en met 14 van het decreet van 26 maart 2004, kan worden ingeroepen, dat artikel 13, 6/, van dat decreet bepaalt dat een aanvraag tot openbaarmaking, voor zover die geen betrekking heeft op milieu-informatie, dient te worden afgewezen als het om bestuursdocumenten gaat die informatie bevatten welke door een derde is verstrekt zonder dat hij daartoe verplicht was en die hij uitdrukkelijk als vertrouwelijk heeft bestempeld, tenzij hij met de openbaarmaking instemt, dat hij naar aanleiding van de klacht van P. Craeye door de preventieadviseur gehoord is geweest, dat hij uit vrije wil de preventieadviseur te woord heeft gestaan en informatie heeft verschaft die hij uitdrukkelijk als vertrouwelijk heeft bestempeld, dat hij op geen enkel ogenblik heeft ingestemd met de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur, dat de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur dan ook had moeten worden geweigerd op grond van artikel 13, 6/, van het decreet van 26 maart 2004.

In een *derde onderdeel* van het middel betoogt verzoeker dat de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur zichzelf in de overwegingen van de bestreden beslissing tegenspreekt, door, eensdeels, te stellen dat het verslag van de preventieadviseur ontegensprekelijk informatie van persoonlijke aard bevat, maar, anderdeels, aan te nemen dat de vermelde feiten geen uitstaans hebben met het privé-leven van welke persoon dan ook, dat de bestreden beslissing dan ook gesteund is op tegenstrijdige motieven en te kort komt aan de formele motiveringsplicht, dat de bestreden beslissing dienvolgens ook niet steunt op een correcte feitenvinding en onzorgvuldig is tot stand gekomen.

In de memorie van wederantwoord gaat verzoeker nader in op de begrippen “informatie van persoonlijke aard” en “bescherming van de persoonlijke

levenssfeer”. Hij doet gelden dat het verslag van de preventieadviseur informatie van persoonlijke aard bevat die ontegensprekelijk evenzeer tot zijn persoonlijke levenssfeer behoort, dat de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur duidelijk een verkeerde interpretatie geeft aan de notie “privacy”, dat zij uit het gegeven dat het verslag van de preventieadviseur handelt over een situatie op de werkvloer, ten onrechte concludeert dat er geen uitstaans kan zijn met het privé-leven van welke natuurlijke persoon dan ook, dat er echter ook op de werkvloer sprake kan zijn van persoonlijke levenssfeer die moet worden beschermd tegen inbreuken.

Beoordeling

5.1. De beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur steunt haar bestreden beslissing wezenlijk op de vaststelling dat in het verslag van de preventieadviseur geen elementen zijn terug te vinden waarvan de openbaarmaking afbreuk zou doen aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zodat het OCMW van Merchtem ten onrechte de uitzonderingsgrond van artikel 13, 2/, van het decreet van 26 maart 2004 heeft ingeroepen om de aanvraag van P. Craeye tot openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur af te wijzen.

De beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur overweegt hieromtrent onder meer :

“Overwegende dat na onderzoek van de beroepsinstantie niets erop wijst dat het verlenen van een afschrift van het betreffende verslag van de preventieadviseur een inbreuk zou plegen op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de heer L. Asselman; dat uit de inhoud van het verslag van de preventieadviseur heel duidelijk blijkt dat vooreerst de betrokken partijen worden vermeld, waarna het feitenrelaas van de aanklager wordt weergegeven; dat vervolgens de visie van de aangeklaagde persoon, de heer L. Asselman, wordt weergegeven in het verslag; dat in de visie van de betrokken persoon nergens elementen werden aangehaald of vermeld die behoren tot de persoonlijke levenssfeer (de eerbiediging van het privé-leven van een natuurlijke persoon); dat alle vermelde feiten en beweringen heel duidelijk betrekking hebben op de situatie op ‘de werkvloer’ en geen enkele uitstaans hebben met het privé-leven van welke natuurlijk persoon dan ook; dat ook de discussiepunten, het besluit en de aanbevelingen van de preventieadviseur, zoals vermeld in het bewuste verslag, op geen enkel punt een inbreuk vormen op de persoonlijke levenssfeer van welke natuurlijke persoon dan ook”.

Dit standpunt van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur kan worden bijgevalen. De met het onderzoek van de zaak belaste auditeur komt in zijn verslag tot de vaststelling dat in het verslag van 12 juli 2004 van de

preventieadviseur geen gegeven kan worden onderkend dat te maken heeft met de persoonlijke levenssfeer van verzoeker en waarvan de openbaarmaking afbreuk zou doen aan de bescherming van het privé-leven, die wordt gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM. Spijts de bevindingen van het auditoraat, komt verzoeker er ook in de laatste memorie niet toe zelfs maar enige poging te ondernemen om toch dergelijk gegeven aan te wijzen. De omstandigheid dat, zoals verzoeker aanvoert, volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ook activiteiten op de werkplek onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vallen, impliceert niet dat al wat op de werkplek gebeurt tot de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen moet worden gerekend. Onder de vermeldingen die in het verslag van de preventieadviseur zijn opgenomen, is er geen terug te vinden die op enigerlei wijze in verband kan worden gebracht met het persoonlijke leven van verzoeker.

5.2. Dat de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep van P. Craeye overweegt dat het verslag van de preventieadviseur informatie van persoonlijke aard bevat, is geenszins tegenstrijdig met wat hiervoor werd gesteld in verband met de afwezigheid van gegevens die de persoonlijke levenssfeer van verzoeker raken. Luidens artikel 3, 6/, van het decreet van 26 maart 2004 moet onder “informatie van persoonlijke aard” worden verstaan: “informatie die betrekking heeft op een beoordeling of een waardeoordeel, of die de beschrijving van een gedrag bevat van een bij name genoemd of een gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon”. Dergelijke informatie kan niet zonder meer worden gelijkgesteld met informatie die onder de bescherming van de persoonlijke levenssfeer valt. Verzoeker maakt niet aannemelijk en het valt niet spontaan in te zien dat beide in de voorliggende zaak wel samenvallen.

5.3. De beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur heeft voorts terecht geoordeeld dat ook geen andere uitzonderingsgrond inzake de openbaarheid van bestuur, waaronder deze bedoeld in artikel 13, 6/, te dezen van toepassing is. De verklaringen van verzoeker aan de preventieadviseur passen in het onderzoek dat op initiatief van deze laatste werd gevoerd naar aanleiding van een klacht van P. Craeye tegen verzoeker wegens pesterijen op het werk en waaraan verzoeker vanzelfsprekend zijn medewerking diende te verlenen. Die verklaringen van verzoeker, die niet als derde kan worden beschouwd in het onderzoek omtrent een klacht die ten aanzien van hem wordt ingediend, kunnen niet worden gezien als

“informatie [...] die door een derde werd verstrekt zonder dat hij daartoe verplicht werd”. Dat verzoeker zijn verklaringen aan de preventieadviseur als vertrouwelijk zou hebben bestempeld, sluit in dat geval de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur overeenkomstig het decreet van 26 maart 2004 niet uit.

5.4. Uit het voorgaande volgt dat het eerste middel, in zijn drie onderdelen, niet gegrond is.

Uiteenzetting van het tweede middel

6. De verzoeker put een tweede middel uit de schending van de artikelen 24 en 25 van het decreet van 26 maart 2004, “de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur of -meer algemeen- het recht om op nuttige wijze zijn standpunt naar voren te brengen in het kader van de rechten van verdediging” en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker voert ter staving van dit middel aan dat artikel 24 van het decreet van 26 maart 2004 uitdrukkelijk bepaalt dat indien de aanvraag tot openbaarmaking werd afgewezen op grond van artikel 13, 2/ of 6/, artikel 14, 3/, of artikel 15, §1, 1/, 5/ of 7/, de beroepsinstantie contact opneemt met de betrokkene en vraagt of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot het gevraagde bestuursdocument, dat artikel 25 van het voormelde decreet bepaalt dat de beroepsinstantie alle betrokken partijen kan horen, dat de aanvraag van P. Craeye tot openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur door het OCMW van Merchtem werd geweigerd op grond van artikel 13, 2/, van het decreet, dat de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur dienvolgens verzoeker had moeten contacteren om hem te vragen of P. Craeye alsnog toegang kon krijgen tot het gevraagde bestuursdocument, dat zij dat evenwel nooit heeft gedaan.

In de memorie van wederantwoord voegt verzoeker daaraan nog toe dat door de openbaarmaking van het verslag van de preventieadviseur zijn recht op privacy is geschonden, dat dit recht een grondrecht betreft, dat wordt beschermd door het EVRM en de Grondwet, dat de beroepsinstantie ervan op de hoogte was dat hij de informatie in het preventieverslag als informatie uit zijn persoonlijke levenssfeer beschouwde, dat de beroepsinstantie hem daarom had moeten horen, minstens om te vernemen welke informatie hij precies voor ogen had.

Beoordeling

7. De artikelen 24 en 25 van het decreet van 26 maart 2004 bepalen wat volgt :

“Art. 24. § 1. De beroepsinstantie spreekt zich uit over het beroep en brengt haar beslissing schriftelijk, per fax of per e-mail binnen een termijn van dertig kalenderdagen ter kennis van de aanvrager.

Indien de beroepsinstantie oordeelt dat de gevraagde informatie moeilijk tijdig te verzamelen is, als de toetsing van de aanvraag aan de uitzonderingsgronden, bedoeld in artikelen 11 tot 15 moeilijk tijdig uit te voeren is, dan deelt de beroepsinstantie aan de indiener van het beroep mee dat de termijn van dertig kalenderdagen verlengd wordt tot een termijn van vijfenveertig kalenderdagen. De verlengingsbeslissing vermeldt de reden of de redenen voor het uitstel.

Indien de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel 13, 2/ of 6/, artikel 14, 3/, of artikel 15, § 1,1/, 5/ of 7/, dan neemt de beroepsinstantie contact op met de betrokkene en vraagt ze of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot het gevraagde bestuursdocument.

Als de aanvraag tot openbaarmaking betrekking heeft op een bestuursdocument waarin een werk is opgenomen dat door een intellectueel recht beschermd wordt, wijst de beroepsinstantie in haar beslissing in ieder geval hierop.

§ 2. Als de beroepsinstantie het beroep inwilligt, staat zij de openbaarmaking, verbetering of aanvulling toe.

§ 3. De instantie die de informatie in haar bezit heeft of in een archief heeft neergelegd, voert de beslissing tot inwilliging van het beroep zo spoedig mogelijk en uiterlijk binnen veertig kalenderdagen uit. Bij de verlengingsbeslissing, bedoeld in artikel 24, § 1, tweede lid, wordt de termijn van uitvoering gebracht op uiterlijk vijftig kalenderdagen.

Als de instantie de beslissing niet heeft uitgevoerd binnen de termijn bedoeld in het eerste lid, dan voert de beroepsinstantie de beslissing zo snel mogelijk uit.

Voor de in artikel 4, § 1, 3/, 4/, 6/, 7/, 8/en 9/, genoemde instanties, kan de beroepsinstantie een ambtenaar gelasten zich ter plaatse te begeven om zelf de beslissing ten uitvoer te leggen. Dat kan slechts na een schriftelijke waarschuwing. De tenuitvoerlegging gebeurt op persoonlijke kosten van de persoon die verantwoordelijk is voor het niet uitvoeren van de beslissing van het beroepsorgaan.

Artikel 20, § 3, tweede tot vierde lid, zijn van overeenkomstige toepassing.

Art. 25. De beroepsinstantie kan, als er een beroep aanhangig wordt gemaakt, alle bestuursdocumenten ter plaatse inzien of ze opvragen bij de betrokken instantie.

De beroepsinstantie kan alle betrokken partijen en deskundigen horen en de personeelsleden van de instantie om extra inlichtingen vragen”.

8.1. Artikel 24, §1, derde lid, waarvan verzoeker de schending aanvoert, is te dezen niet van toepassing, vermits de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur de aanvraag tot openbaarmaking niet heeft afgewezen op grond van één van de in die decretale bepaling vermelde artikelen, maar ze integendeel heeft ingewilligd, waardoor geen vraag diende gesteld om “alsnog toegang te krijgen” tot het gevraagde document.

Artikel 25 voorziet in een mogelijkheid, niet in een verplichting voor de beroepsinstantie om alle betrokken partijen te horen.

8.2. De rechten van verdediging gelden behoudens een uitdrukkelijk andersluidend voorschrift uitsluitend in tuchtzaken.

Aangezien voorts is vastgesteld dat in het verslag van de preventieadviseur geen gegeven is terug te vinden dat te maken heeft met de persoonlijke levenssfeer van verzoeker, ziet de Raad van State niet in hoe de openbaarmaking ervan begrepen kan worden als een maatregel ten aanzien van verzoeker die zijn situatie in zoverre wijzigt dat hij er over gehoord moet worden.

Ten slotte valt niet in te zien dat het zorgvuldigheidsbeginsel vanwege de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur zou hebben gevergd dat zij eerst verzoeker hoorde alvorens een beslissing te nemen over het beroep van P. Craeye. Zoals reeds bij de bespreking van het eerste middel is aangegeven, blijkt uit het verslag van de preventieadviseur, waarvan de openbaarmaking werd gevraagd, genoegzaam dat het geen informatie bevat die tot de persoonlijke levenssfeer van verzoeker behoort. De beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur kan dan ook niet als een onzorgvuldigheid worden aangerekend dat ze verzoeker daarover niet heeft gehoord.

8.3. Het tweede middel is evenmin gegrond.

Uiteenzetting van het derde middel

9. Verzoeker steunt een derde middel op de schending van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing enkel is ondertekend door de voorzitter van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur, maar niet vermeldt hoeveel en welke leden van de beroepsinstantie aanwezig waren bij de beraadslaging over het ingediende beroep en wat hun stemgedrag was, dat luidens artikel 8 van het besluit van 4 juni 2004 van de Vlaamse regering tot oprichting van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur, slechts geldig kan worden beraadslaagd en gestemd, indien ten minste drie leden, waaronder de voorzitter, of hun plaatsvervangers aanwezig zijn, dat voorts is voorgeschreven dat de beslissingen worden genomen bij meerderheid van stemmen en dat bij staking van stemmen de stem van de voorzitter of zijn plaatsvervanger beslissend is, dat artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de betrokkene in staat moet stellen om nuttig op te komen tegen de bestuurshandeling in kwestie en het de rechter moet mogelijk maken zijn legaliteitscontrole uit te oefenen, dat opdat op de bestreden beslissing een nuttige controle zou kunnen worden uitgeoefend in het licht van de voorschriften van het voormelde besluit van 4 juni 2004 van de Vlaamse regering, noodzakelijk is dat ze gegevens bevat betreffende het aantal aanwezige leden en hun stemgedrag, dat moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing die gegevens niet bevat.

In de memorie van wederantwoord doet verzoeker nog gelden dat het huishoudelijk reglement, waarop de verwerende partij zich beroept en dat is opgenomen in het neergelegde administratief dossier, niet is ondertekend door alle leden van de beroepsinstantie, dat namelijk de handtekening van J. Craeghs ontbreekt, terwijl deze wel heeft meegestemd over de bestreden beslissing, dat het besluit van 4 juni 2004 van de Vlaamse regering nochtans bepaalt dat het huishoudelijk reglement eenparig door alle leden moet worden aangenomen, dat *in casu* dit reglement dienvolgens niet geldig is tot stand gekomen en de bestreden beslissing niet geldig is genomen.

Beoordeling

10.1. Krachtens artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moeten de bestuurs-handelingen van de besturen uitdrukkelijk worden gemotiveerd. Luidens artikel 3 van dezelfde wet moet de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en moet ze afdoende zijn.

Te dezen zet de bestreden beslissing op een afdoende wijze de juridische en feitelijke overwegingen uiteen die de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur ertoe hebben gebracht het beroep van P. Craeye tegen de weigering van het OCMW van Merchtem om hem een afschrift van het verslag van 12 juli 2004 van de preventieadviseur te verlenen, ontvankelijk en gegrond te bevinden. De samenstelling van de beroepsinstantie en het stemresultaat kunnen op zich het ontvankelijk en gegrond bevinden van het beroep niet afdoende verantwoorden. Het niet vermelden ervan in de bestreden beslissing kan niet als een tekortkoming aan de formele motiveringsplicht, opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, worden aangemerkt. Ter beoordeling van de naleving van de formele motiveringsplicht is evenmin dienstig of het huishoudelijk reglement van de beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur rechtsgeldig is tot stand gekomen.

10.2. Het derde middel is evenmin gegrond.

Uiteenzetting van het vierde middel

11. In een vierde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

Wat betreft dit middel voert verzoeker aan dat de preventieadviseur een individueel klachtendossier samenstelt, waarvan hij de bewaring, krachtens artikel 9 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, kan toevertrouwen aan een vertrouwenspersoon die hem bijstaat, dat die vertrouwenspersoon toegang kan hebben tot het klachtendossier, indien hij niet instaat voor de bewaring ervan, dat de vertrouwenspersoon in die gevallen niet de gegevens bekend mag maken, waarvan hij kennis heeft, dat *in casu* de

preventieadviseur zijn verslag heeft overgemaakt aan de OCMW-secretaris, die daardoor kennis kreeg van de gegevens van het klachtendossier, dat de OCMW-secretaris die gegevens niet bekend mocht maken; dat de bestreden beslissing hem daartoe wel verplicht, zodat ze artikel 9 van het voormelde koninklijk besluit schendt.

Verzoeker doet in zijn memorie van wederantwoord voorts gelden dat de bevoegdheid van de Vlaamse regering om uitzonderingen op de openbaarheid van bestuur te bepalen, geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de federale overheid om met betrekking tot de openbaarheid van bestuur uitzonderingen te bepalen op gronden die tot háár bevoegdheid behoren, dat het welzijn van de werknemers op hun werk een federale aangelegenheid betreft, dat voor documenten opgesteld door de preventieadviseur en doorgegeven aan de vertrouwenspersoon een uitzondering op de openbaarmaking van bestuursdocumenten geldt.

In de laatste memorie onderstreept verzoeker nog dat in de bepalingen van artikel 9 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 duidelijk wordt verwezen naar de inhoud van het verslag van de preventieadviseur, zodat niet kan worden aangenomen dat voornoemd artikel niet rechtstreeks te maken heeft met dat verslag.

Beoordeling

12. Artikel 9 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen ongewenst seksueel gedrag op het werk, waarvan verzoeker de schending aanvoert, luidde ten tijde van de bestreden beslissing :

“Het individueel klachtendossier omvat :

- 1/ de documenten die de verklaringen van het slachtoffer en de getuigen weergeven en, in voorkomend geval, het resultaat van de bemiddelingspoging;
- 2/ de documenten die de verklaringen van de dader of de daders van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk weergeven;
- 3/ de voorstellen aan de werkgever betreffende de toe te passen passende maatregelen;
- 4/ in voorkomend geval, de vraag tot tussenkomst van de medische arbeidsinspectie;
- 5/ het document dat de met redenen omklede klacht omvat;
- 6/ het document waarbij de met redenen omklede klacht werd meegedeeld aan de werkgever;

7/ specifieke gegevens van persoonlijke aard die door de bevoegde preventieadviseur werden vastgesteld naar aanleiding van de verklaringen en die uitsluitend aan hem zijn voorbehouden.

Het individueel klachtendossier wordt bewaard door de bevoegde preventieadviseur en onder zijn uitsluitende verantwoordelijkheid.

De preventieadviseur kan de bewaring van het dossier toevertrouwen aan de vertrouwenspersoon die hem bijstaat en deze persoon kan er toegang toe hebben, indien hij niet instaat voor de bewaring. In die gevallen, mag de vertrouwenspersoon de gegevens waarvan hij kennis heeft niet bekend maken.

Het individueel klachtendossier dat de gegevens bedoeld in het eerste lid, 1/ tot 6/ bevat, wordt ter beschikking gehouden van de met het toezicht belaste ambtenaar en de voormelde gegevens dienen hem te worden voorgelegd telkens wanneer de preventieadviseur zich tot deze ambtenaar wendt met toepassing van artikel 32^{septies} van de wet”.

13.1. Dit artikel regelt aldus de samenstelling, de bewaring en het ter beschikking houden van het individueel klachtendossier. Het heeft als zodanig niet rechtstreeks te maken met het verslag van de preventieadviseur, waarin aan de werkgever passende maatregelen worden voorgesteld, ook al heeft de inhoud van dit verslag betrekking op informatie vervat in de in het voormeld artikel opgesomde documenten waaruit het individueel klachtendossier bestaat. Bijgevolg sluit voornoemd artikel 9 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 een openbaarmaking van dat verslag door de werkgever op grond van het decreet van 26 maart 2004 niet uit.

13.2. Het vierde middel is evenmin gegrond.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
drie maart 2009, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.