

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Ve KAMER

A R R E S T

**nr. 245.185 van 16 juli 2019
in de zaak A. 226.860/V-1982.**

In zake:

1. Pascal MALUMGRÉ
2. Geert LAMBRECHTS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe Vande Castele
kantoor houdend te 2900 Schoten
Klamperdreef 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Emmanuel Jacubowitz en Anthony Poppe
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Willem Swinnen
kantoor houdend te 3000 Leuven
Sint-Maartenstraat 8
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de ORDE VAN VLAAMSE BALIES
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frank Judo, Tim Souverijns en Nicolas Goethals
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

3. de ORDRE DES BARREAUX FRANCOPHONES ET GERMANOPHONE DE BELGIQUE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten François Tulkens en Nicolas Goethals
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen
-

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 1 december 2018, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 9 oktober 2018 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 juni 2016 houdende de elektronische communicatie overeenkomstig artikel 32ter van het Gerechtelijk Wetboek’ (BS 16 oktober 2018) en van het ministerieel besluit van 9 oktober 2018 ‘tot wijziging van het ministerieel besluit van 20 juni 2016 tot bepaling van de inwerkingstelling van het *e-Box* netwerk en het *e-Deposit* systeem, zoals bedoeld in artikel 10 van het koninklijk besluit van 16 juni 2016 houdende de elektronische communicatie overeenkomstig artikel 32ter van het Gerechtelijk Wetboek’ (BS 16 oktober).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met verzoekschriften van 18 januari 2019 hebben XXXX, de Orde van Vlaamse Balies en de Ordre des Barreaux francophones et Germanophone de Belgique gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

Eerste auditeur Inge Vos heeft een verslag opgesteld.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 juni 2019.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Philippe Vande Casteele, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaten Emmanuel Jacobowitz en Daisy Daniels, die verschijnen voor de verwerende partij, advocaat Willem Swinnen, die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, advocaten Frank Judo en Nicolas Goethals, die verschijnen voor de tweede tussenkomende partij en advocaten François Tulkens en Nicolas Goethals, die verschijnen voor de derde tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Inge Vos heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Achtergrond

3. De bestreden besluiten geven uitvoering aan de mogelijkheid als bedoeld in artikel 32*ter* van het Gerechtelijk Wetboek, om de daarin opgesomde communicaties te laten gebeuren “door middel van het informaticasysteem van Justitie dat door de Koning wordt aangewezen”.

Bij koninklijk besluit van 16 juni 2016 ‘houdende de elektronische communicatie overeenkomstig artikel 32ter van het Gerechtelijk Wetboek’ wordt het *e-Box* netwerk aangewezen “voor de kennisgevingen of mededelingen en de neerleggingen”, met uitzondering van de “neerlegging van conclusies en stukken”, waarvoor het *e-Deposit* systeem aangewezen wordt.

Het thans bestreden koninklijk besluit van 9 oktober 2018 beoogt, naar wat te lezen is in het verslag aan de Koning, “om een informaticatoepassing op te leggen, specif[i]ek voor advocaten, in de mate dat die meer waarborgen en functies biedt die noodzakelijk zijn voor hun beroepsuitoefening”. Daartoe wordt onder meer artikel 10 van het koninklijk besluit van 16 juni 2016 aangevuld met de volgende paragraaf:

“§ 2. Om de in de artikelen 3, derde lid en 7, derde lid, beoogde doelstellingen, en in het bijzonder de controle van de hoedanigheid, te bereiken, kan de Minister van Justitie opleggen dat de toegang tot de in artikel 1 voorziene informaticasystemen, voor alle communicatie van en naar de in de eerste paragraaf van artikel 32ter van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde personen geschiedt via de informaticasystemen die door de beroepsorganisaties of de door hen aangestelden beheerd worden.”

Uit het verslag aan de Koning blijkt nog de doelstelling om het toegangsbeheer voor de neerlegging van stukken in *e-Deposit* door advocaten toe te vertrouwen aan het *DPA-deposit* systeem, gezamenlijk beheerd door de Orde van Vlaamse Balieverenigingen (OVb) en de *Ordre des Barreaux Francophones et Germanophone* (OBFG). Dit besluit beoogt *DPA-deposit* aan te wijzen als de enige communicatie-interface voor advocaten met *e-Deposit* en *e-Box*.

Dat is dan ook wat de minister verwezenlijkt bij het bestreden ministerieel besluit van 9 oktober 2018.

IV. Tussenkomen

4.1. XXXX heeft belang bij de uitkomst van de vordering; hij heeft overigens ook zelf rechtstreeks de nietigverklaring gevorderd van de thans bestreden besluiten; hij mag in deze zaak tussenkomen ter ondersteuning van de vordering.

4.2. Gelet op de taak die bij de bestreden besluiten is opgedragen aan de OVB en aan de OBFG, hebben zij bij de uitkomst van de vordering belangen te verdedigen door middel van een tussenkomst in de zaak.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door de verwerende partij opgeworpen en door de OVB en de OBFG bijgevallen ontvankelijkheidsexceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zouden alleen nodig zijn indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Spoedeisendheid

6. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

7. Het komt er voor een verzoekende partij die beweert dat de zaak te spoedeisend is om de uitkomst van het annulatieberoep te kunnen afwachten, op aan om van die urgentie te overtuigen aan de hand van de concrete feiten die zij in haar vordering aanvoert. Dit houdt in dat het aan deze partij toevalt om op de

omstandigheden van haar zaak betrokken, specifieke gegevens bij te brengen die *in concreto* aantonen waarom de nadelige gevolgen die een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing voor haar persoonlijk veroorzaakt, niet gedragen kunnen worden gedurende de gewone doorlooptijd van de annulatieprocedure en waarom de afloop van deze procedure bijgevolg niet afgewacht kan worden.

Die gegevens moeten door de verzoekende partij worden onderbouwd op een wijze die de rechter toelaat om ze te verifiëren, zodat hij kan aftoetsen of ze de beweerde spoedeisendheid inderdaad verantwoorden. De spoedeisendheid van de zaak wordt niet vermoed, welke ook de aard van de bestreden beslissing is.

8. In beginsel mag alleen rekening worden gehouden met hetgeen in het verzoekschrift tot schorsing of de daarbij gevoegde stukken wordt uiteengezet én gestaafd.

Eventueel ter terechtzitting nieuw aangehaalde argumenten kunnen niet in aanmerking worden genomen, aangezien alleen de in het verzoekschrift aangebrachte gegevens de overige partijen toelaten zich daartegen op de geëigende wijze – in hun geschreven procedurestukken – te verweren en het voorwerp kunnen uitmaken van het onderzoek door het auditoraat.

Overigens mag steeds een nieuwe vordering tot schorsing worden ingesteld, indien die steunt op nieuwe elementen die de spoedeisendheid van deze vordering rechtvaardigen (artikel 17, § 2, derde lid, gecoördineerde wetten op de Raad van State).

9. Om van de spoedeisendheid van zijn zaak te overtuigen, geven de verzoekers in het inleidend verzoekschrift vier argumenten, die hierna achtereenvolgens worden onderzocht.

10.1. Een eerste argument luidt “afbouw van de overheidsrechter-dienst: onherstelbare achteruitgang”.

De verzoekers voeren aan dat de nieuwe regeling tot gevolg zal hebben dat veel advocaten ervoor zullen opteren om hun conclusies opnieuw in papier neer te leggen. Het bestreden ministerieel besluit “hypothekeert dus fel het functioneren van de hoven en rechtbanken ; noch de rechters noch de griffies noch de rechtzoekende noch de advocaten zijn gediend met deze onherstelbare achteruitgang”.

10.2. Dit argument ziet vooral op nadelen die niet de verzoekers, maar andere actoren bij bewering zouden lijden en in zoverre kan het niet slagen, aangezien de verantwoording van de spoedeisendheid moet steunen op de gevreesde schade of nadelen die de verzoekers zélf vrezen te zullen ervaren en willen afweeren.

Voorts, zelfs voor zover het een eigen nadeel betreft, blijkt niet waarom de verzoekers de weerslag van een eventuele daling van het aantal elektronische neerleggingen op het functioneren van de rechtbanken niet kunnen verdragen tot aan de uitspraak ten gronde.

11.1. Een tweede argument luidt “bedreiging en risico van disciplinaire vervolging”.

De verzoekers stellen dat zij een tuchtprocedure riskeren indien zij niet het DPA-systeem maar rechtstreeks het informaticasysteem van Justitie zouden gebruiken.

11.2. De verzoekers kunnen nog steeds op papier werken en het staat hen vrij om via het DPA-systeem te werken. De bestreden besluiten dwingen hen niet om in plaats van die twee wegen, rechtstreeks het informaticasysteem van

Justitie te gebruiken. Als het correct is dat zij een tuchtprocedure riskeren indien zij gebruik maken van het informaticasysteem van Justitie, dan is dat niet het rechtstreeks gevolg van de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten.

De verzoekers verduidelijken in dat verband op geen enkele wijze waarom de twee mogelijkheden die voor hen open staan ontoereikend zijn – minstens voor de duur van de behandeling van het annulatieberoep – en waarom ingevolge de bestreden besluiten voor hen een dwingende nood zou bestaan om – met de woorden van hun verzoekschrift – “een valsheid te plegen door zich niet als advocaat aan te melden” en zich alzo mogelijk bloot te stellen aan tuchtvervolging.

12.1. Een derde argument luidt dat de betwiste besluiten “het risico [verhogen] op onderschepping van gevoelige informatie”.

De verzoekers schrijven in het inleidend verzoekschrift hierover wat volgt:

“149. De minister heeft in het Verslag aan de Koning erkend: ‘De Federale Overheidsdienst Justitie heeft e-Deposit ter beschikking gesteld van de burger en de advocaat, waarmee iedere Belgische burger en elke advocaat met zijn elektronische identiteitskaart (eID) via die web-toepassing conclusies en stukkenbundels elektronisch kan neerleggen bij de hoven van beroep, de ondernemingsrechtbanken, de vredegerechten, de politierechtbanken en rechtbanken van eerste aanleg.’

150. Hoe meer connecties men oplegt, hoe groter het risico op fouten, hacking, enz... Ook het GBA-advies nr. 78/2018 wijst op deze evidentie, verantwoord door het digitaal voorzichtigheidsbeginsel:

‘30. Sommige actoren verplichten om zich in te loggen bij de e-Box en e-Deposit systemen via de informaticasystemen van hun beroepsorganisatie, kan slechts worden overwogen op voorwaarde dat dit de veiligheid verbetert van de mededelingen tussen actoren van de gerechtelijke wereld, meer in het bijzonder voor de certificering van de hoedanigheid van lid van de beroepsorganisatie. De Autoriteit onderstreept in dit verband dat het gebruik van de systemen van de beroepsorganisaties geen bijkomende risico’s mag genereren voor de persoonsgegevens’. [...]

151. Precies daarom voorziet artikel 32ter Ger.W. in het eventueel opleggen van het gebruik van het bestaand ‘informaticasysteem van Justitie’ zonder

evenwel een ander systeem toe te laten. Met e-Deposit kan men documenten uploaden op een volstrekt veilige manier. Er wordt dezelfde techniek gebruikt als voor Tax-on-web. De indiener identificeert zich aan de hand van zijn e-ID en geeft zelf aan wat het type van document is en in welk dossier. Hij ontvangt onmiddellijk een ontvangstbewijs via elektronische weg. De neergelegde documenten worden volautomatisch verwerkt zodat ook dit systeem een belangrijke besparing aan personeels- en portkosten met zich meebrengt voor griffies.

152. Hoe men het draait of keert: het opdringen van een tussen-systeem (om hier aan de advocaten de rechtstreekse toegang tot het 'informatiesysteem van Justitie' te ontfangen) verhoogt het risico voor de persoonsgegevens. Zo is het, ook al bewaart DPA-Deposit geen neergelegde stukken en betoogt cvba Diplad dat haar systeem 'betrouwbaar' zou zijn (omdat de OVB/OBFG aandeelhouder zijn ...).

Dergelijk verhoogd risico is des te meer onaanvaardbaar omdat de meegedeelde akten en stukken vertrouwelijke en gevoelige informatie bevatten en het verwezenlijkt risico onherroepelijk gevolgen heeft (nl. dat de informatie inderdaad onderschept werd in/via het 'tussen'-systeem). Dit nadelig gevolg kan niet worden gedragen gedurende de gewone doorlooptijd van de annulatie-procedure en verantwoordt waarom de afloop van huidige RvS-procedure nu dus niet afgewacht kan worden."

12.2. Dat de bestreden besluiten het risico verhogen van onderschepping van gevoelige informatie is een vage en algemene bewering van de verzoekers. Ook het bestaande informaticasysteem van Justitie zal niet gewaarborgd beveiligd zijn tegen inbraak door *hackers* die zich hierop willen toeleggen – overigens beweren de verzoekers dat ook niet, enkel vrezen zij dat elke tussenstap dit risico enkel verhoogt. Zij tonen niet afdoende aan dat het gebruik van het nieuwe systeem leidt tot grotere risico's op verspreiding, *hacking* of bewaring van gevoelige informatie dan de tot hiertoe door hen gebruikte digitale kanalen voor de wisseling van stukken. Zij lezen in het citaat van het advies van de gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) meer dan er te lezen staat. In dit citaat herinnert de GBA enkel eraan dat het gebruik van de systemen van de beroepsorganisaties geen bijkomende risico's mag genereren, maar hij stelt dit dan als voorwaarde om het gebruik ervan op te leggen en niet als reden om het verplichte gebruik ervan te ontraden.

Het volstaat evenwel niet, om de spoedeisendheid aan te tonen, in algemene bewoordingen dit verhoogde risico te poneren en daaruit te concluderen dat dit risico “onaanvaardbaar” is, zonder in te gaan op de persoonsgegevens die aan het licht zouden kunnen komen, zonder de redenen te geven waarom dit voor de verzoekers nadelig is en zonder toe te lichten waarom dit niet kan worden gedragen gedurende de gewone doorlooptijd van de procedure ten gronde.

Het op de terechtzitting geformuleerde verzoek om het administratief dossier aan te vullen of om personen te horen of deskundigen aan te stellen kan niet verhelpen dat de verzoekers in hun inleidende uiteenzetting over de spoedeisendheid tekortschieten, zodat op dit verzoek in de huidige stand van de rechtspleging niet ingegaan wordt – nog daargelaten dat de proceshouding van zo een verzoek, wegens de noodzakelijke vertraging die de inwilliging ervan zou veroorzaken, de beweerde spoedeisendheid tegenspreekt. Daarbij mag nog worden aangestipt dat één van de personen die de verzoekers wensen te ondervragen, blijkens de nota van de verzoekers in zijn advies de ernst van het risico op onrechtmatige toegang tot gegevens en de waarschijnlijkheid ervan beide ‘beperkt’ noemt en de regeling ‘aanvaardbaar’.

13.1. Een vierde en laatste argument luidt “het disfunctioneren van het cvba Diplad-systeem geldt niet als overmacht”.

De verzoekers voeren aan dat de advocaat die zich schikt naar de bestreden besluiten en het opgelegde DPA-systeem aanwendt, geen weerwerk heeft in geval van disfunctioneren ervan.

13.2. Hiervóór is reeds opgemerkt dat de advocaat die opteert voor een papieren neerlegging van stukken, zich óók schikt naar de bestreden besluiten.

Voorts gaan de verzoekers voorbij aan artikel 52, derde en vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, waaruit volgt dat de advocaat die als gevolg van het disfunctioneren het DPA-systeem niet tijdig zijn processtukken kan

verzenden, de mogelijkheid heeft om “ten laatste op de eerste werkdag na de laatste dag van de termijn, hetzij op papier, hetzij op elektronische wijze ingeval het informaticasysteem opnieuw gebruikt kan worden” deze processtukken kan indienen.

14. Niet is aangetoond dat de verzoekers enige uitzonderlijke schade of nadeel ondervinden dat een schorsingsarrest momenteel moet verhelpen, om reden dat zij het niet moeten kunnen verdragen voor de tijd nodig om tot een uitspraak te komen volgens het normale verloop van de annulatieprocedure.

15. De spoedeisendheid is niet aangetoond.

VII. Anonimisering

16. Met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 ‘betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State’ vraagt de eerste tussenkomende partij dat bij de publicatie van het arrest haar identiteit niet wordt opgenomen.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De verzoeken van XXXX, de Orde van Vlaamse Balies en de Ordre des Barreaux francophones et Germanophone de Belgique tot tussenkomst worden ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de eerste tussenkomende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 16 juli 2019,
door de Raad van State, Ve kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Luc Cambier,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Geert Van Haegendoren