



Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie

27 juni 2016

BESLISSING nr. 2016-11

over de weigering om toegang te geven tot documenten met
betrekking tot een baggerproject in Rusland en de verzekering
ervan

(FBC/2013/4 en FBC/2013/6)

GREENPEACE/NATIONALE DELCREDEREDIENST (2) (3)

1. Een overzicht

1.1 Bij mail van 23 mei 2013 vraagt de heer X, namens Greenpeace, aan de Nationale Delcrederedienst om een kopie van volgende documenten:

- het document waarin de milieu-argumenten, -bezorgdheden en -voorwaarden worden geformuleerd van het management van de Nationale Delcrederedienst voor de Raad van Bestuur van de Nationale Delcrederedienst van 21 mei 2013 met betrekking tot de aanvraag van Jan De Nul voor een project te Sabetta, Rusland;
- iedere communicatie (brief, mail) met de voogdijministers van de Nationale Delcrederedienst, en met Jan De Nul met betrekking tot de milieubezorgdheden en -voorwaarden inzake de aanvraag van Jan De Nul voor een project te Sabetta, Rusland.

1.2 Bij mail van 21 juni 2013 weigert de Nationale Delcrederedienst gevraagde informatie vrij te geven om volgende redenen:

- in het kader van de besluitvorming over het betrokken project is de Nationale Delcrederedienst (ONDD) niet onderworpen aan de wet van 5 augustus 2006 inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie of de wet openbaarheid van bestuur. De betrokken beslissingen en bijhorende documenten kaderen immers in commerciële procedés en kunnen niet als administratieve beslissingen of het uitoefenen van openbare bestuursfuncties worden beschouwd.
- In elk geval bestaat er geen verplichting om bepaalde documenten op te stellen die niet bestaan of waarover ONDD niet beschikt (zoals bv. de communicatie met de betrokken voogdijministers). In de mate het verzoek op dergelijke documenten betrekking heeft, is het verzoek zonder voorwerp.
- Indien de ONDD onder de wetgeving valt, is ze van oordeel dat in elk geval meerdere wettelijke uitzonderingsgronden de openbaarmaking verhinderen.
- De ONDD is van mening dat indien zij valt onder de openbaarheid van bestuur, niet de wet van 5 augustus 2006 van toepassing is, maar de wet van 11 april 1994. Voor zover dit het geval is meent de ONDD dat volgende uitzonderingsgronden kunnen worden ingeroepen:
 - o De openbaarmaking van de documenten die worden opgevraagd zou een grote negatieve weerslag hebben op het geheim karakter van de beraadslagingen van de federale Regering en van de ONDD (artikel 6, § 2, 3°). De informatie maakt namelijk integraal deel uit van de beraadslagingen en de hiermee inherent verbonden voorbereiding in de schoot van de federale regering en de Raad van bestuur in ONDD. Voorafgaande

besprekingen en documenten opgemaakt met het oog op het adviseren tot het nemen van een beslissing door een (voogdij)minister en de Raad van Bestuur van ONDD waarin diverse politieke, maatschappelijke, economische en financiële belangen worden afgewogen, zijn geheim en vallen onder deze uitzonderingsbepaling. Bovendien gaat de voorliggende kwestie niet enkel over het Noordpoolgebied, maar ook over de internationale betrekkingen met Rusland en andere noordelijke landen, de concurrentiepositie van Europa, economische groei voor België, strategische positie van België als lidstaat van de Europese Unie, werkgelegenheid, e.d. Als deze informatie zou moeten worden vrijgegeven, wordt elke besluitvorming en het bijhorende serene debat, waarbij deze belangen worden afgewogen, tussen de leden van de Raad van Bestuur en/of de bevoegde voogdijministers onmogelijk gemaakt. In de aanvraag wordt ook niet duidelijk gemaakt welk belang in casu in het gedrang is. Er wordt in de brief van 24 mei 2013 enkel verwezen naar de kwetsbaarheid van de Noordpoolregio en de negatieve impact van de baggerwerken op bijvoorbeeld bedreigde walvissoorten. Deze argumenten worden echter op geen enkele wijze onderbouwd. In die omstandigheden kan het belang van de door de aanvrager gewenste openbaarheid in elk geval niet primeren op het geheim karakter van de beraadslagingen van de federale regering en van de ONDD.

- De gevraagde informatie kan niet worden vrijgegeven omwille van de vertrouwelijke aard van ondernemingsgegevens in de zin van artikel 6, § 1, 7° van de wet van 11 april 1994. Jan de Nul heeft als succesvolle 'tender' van het project in Rusland kosten en tijd geïnvesteerd in dit project. Een deel van deze kosten en tijd bestaat uit het succesvol doorlopen van een aanvraag voor een verzekeringspolis bij ONDD waarin ook details staan van de tender. Als concurrenten van Jan De Nul kennis zouden krijgen van specifieke voorwaarden, zouden zij een concurrentieel voordeel verkrijgen, daar zij hiervoor geen tijd en kosten zouden moeten investeren om deze informatie te verkrijgen. Bovendien staat in het betreffende document vertrouwelijke informatie zoals de kostprijs, de duurtijd en de omvang van het project en de verzekering. Als concurrenten dergelijke informatie zouden verkrijgen, hebben ze zicht op een belangrijk project van Jan De Nul en wordt de concurrentiekracht van Jan De Nul aangetast. De bescherming van die bedrijfsgeheimen van een belangrijke Belgische onderneming weegt duidelijk op tegen een eventuele

bezorgdheid over het milieu die als verantwoording voor de openbaarmaking wordt aangehaald die niet verder is onderbouwd.

- De gevraagde openbaarmaking van documenten weegt bovendien niet op tegen het door de ONDD te beschermen vertrouwelijk karakter van de federale internationale betrekkingen van België (artikel 6, § 1, 3° van de wet van 11 april 1994). De gevraagde documenten bevatten immers politiek vertrouwelijke informatie. Informatie inzake kredietverzekering gegarandeerd door de Belgische staat houdt verband met de Belgische internationale betrekkingen en het zonder meer vrijgeven van deze in vertrouwen meegedeelde informatie, zal leiden tot vragen van de betrokken landen waarop de transactie betrekking heeft. Bovendien staan ook de (handels)relaties met andere Noordelijke staten op het spel en de strategische positie van de Europese Unie. De internationale betrekkingen met Rusland zijn bijzonder belangrijk voor België en de Europese Unie. Het gaat niet op om documenten vrij te geven die deze betrekkingen in gevaar zouden kunnen brengen op grond van niet nader omschreven (milieu)overwegingen.
 - De gevraagde openbaarmaking weegt niet op tegen de door ONDD te beschermen federale economische en financiële belangen (artikel 6, § 1, 6° van de wet van 11 april 1994). De documenten bevatten informatie over de internationale betrekkingen met Rusland en andere noordelijke landen, de concurrentiepositie van Europa, economische groei voor België, de strategische positie van België als lidstaat van de Europese Unie, werkgelegenheid, e.d.m. De openbaarmaking kan ertoe leiden dat kredietverzekering die wordt verstrekt door ONDD om Belgische bedrijven op internationaal niveau te bevorderen, belemmerd wordt.
 - Het verzoek kan onredelijk worden genoemd (artikel 6, § 3, 3° van de wet van 11 april 1994). Los van de bemerking dat ONDD niet in het bezit is van een groot deel van de informatie die wordt opgevraagd, dient te worden opgemerkt dat het in elk geval onmogelijk is om alle communicatie met de voorgedijministers, de leden van de Raad van Bestuur en Jan De Nul te verzamelen. Deze communicatie wordt niet systematisch geklasseerd en gaat uit van verschillende interne afdelingen en bevat soms ook andere informatie.
- In ondergeschikte orde voor zover de wet van 5 augustus toch van toepassing zou zijn, dan geldt dat in het kader van deze wet gelijkaardige of dezelfde uitzonderingsgronden gelden.

1.3 Tegen deze beslissing stelt de heer X bij mail van 21 juni 2013 een beroep in bij de Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie, hierna Commissie genoemd.

1.4 Bij mail van 24 juni 2013 vraagt het secretariaat van de Commissie dat de ONDD de Commissie het gevraagde document zou verstrekken.

1.5 Omdat de Commissie geen reactie ontvangt op deze mail neemt ze op 8 juli 2013 een tussentijdse beslissing (Beslissing nr. 2013-5), waarin ze het beroep ontvankelijk verklaart, beslist dat de ONDD onder het toepassingsgebied van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie valt en de Nationale Delcrederedienst verzoekt om haar de documenten te bezorgen en haar uitnodigt op een hoorzitting op 29 juli 2013 om 14 u.

1.6 Bij mail van 16 juli 2013 meldt de heer Nabil Jijakli, secretaris-generaal van de ONDD de Commissie dat hij de mail van 24 juni 2013 en de tussentijdse beslissing van 8 juli heeft ontvangen en dat de zaak verder nog intern wordt besproken.

1.7 Bij mail van 17 juli 2013 nodigt de heer Nabil Jijakli de secretaris van de Commissie uit voor een verkennend gesprek. Dit gesprek vindt plaats in de kantoren van de ONDD op 24 juli 2013. Uit dit gesprek blijkt dat de zaak voor de ONDD heel gevoelig ligt. Verder meldt de heer Jijakli dat hij de dag ervoor een nieuw verzoek om toegang heeft geweigerd die op dezelfde informatie betrekking heeft, ook al bevinden die zich in andere documenten. Omwille van de gevoeligheid van het dossier wenst de heer Jijakli ook zelf het dossier toe te lichten aan de Commissie. Dit kan echter niet op de voorgestelde datum. Gezien de vakantieperiode kan niet meteen een datum worden gevonden in de maand augustus om de zaak te behandelen.

1.8 Bij mail van 24 juni 2013 vraagt de heer X, namens Greenpeace, aan de ONDD om een kopie van volgende documenten:

- De beslissing van de Raad van bestuur van de ONDD met betrekking tot de milieu-elementen in de aanvraag van Jan De Nul voor haar activiteiten te Sabetta;
- De milieu-elementen met betrekking tot dit dossier zoals opgenomen in de verslagen van de vergaderingen van de Raad

van Bestuur van de ONDD van 15 april 2013, 21 mei 2013 en 18 juni 2013;

- De milieu-elementen in de polisaanvraag van Jan De Nul met betrekking tot het project in Sabetta;
- De milieu-elementen in de afgegeven polis met betrekking tot het project in Sabetta.

1.9 Bij mail van 23 juli 2013 verwerpt de ONDD dit verzoek op grond van dezelfde argumenten als deze die waren ingeroepen met betrekking tot de aanvraag van 23 mei 2013.

1.10 Op haar vergadering van 29 juli 2013 neemt de Commissie akte van het verslag van de secretaris, beslist de behandeling van het dossier te verdagen en belast haar secretaris een geschikte datum te zoeken voor een volgende vergadering.

1.11 Op haar vergadering van 2 september 2013 houdt de Commissie een hoorzitting met de Nationale Delcrederedienst waarop de beide beroepen gebundeld aan bod komen. Namens de ONDD waren aanwezig: de heer F. Vanwingh, adjunct-directeur, de heer Bernard Vanhoutte, juridisch adviseur en mevrouw Nathanaëlle Kiekens, advocate.

De heer Vanwingh licht toe dat de ONDD een openbare instelling is met rechtspersoonlijkheid opgericht door de wet van 31 augustus 1939 op de ONDD (*BS* 4 oktober 1939). Hij heeft tot doel de internationale economische betrekkingen te bevorderen, hoofdzakelijk door de acceptatie van risico's op het gebied van uitvoer, invoer en investeringen in het buitenland. Om zijn doel te verwezen kan de ONDD:

1° alle waarborgen verlenen die strekken tot beperking van de risico's, inzonderheid de politieke risico's, de kredietrisico's en de financiële risico's, die de ondernemingen lopen bij de uitoefening van hun activiteit;

2° alle waarborgen verlenen die strekken tot beperking van de risico's verbonden aan internationale investeringen;

3° alle waarborgen verlenen die strekken tot beperking van de koersrisico's;

4° zijn medewerking verlenen aan de financiering van uitvoerichtingen wanneer de financieringsbronnen geheel of gedeeltelijk van openbare oorsprong zijn, of door zijn tussenkomst de eventuele ontoereikendheid van de aangeboden financiële hulp

aanvullen;

5° zowel in België als in het buitenland, alle nevenactiviteiten of aanvullende activiteiten uitoefenen die het verwezenlijken van zijn doel vergemakkelijken;

6° voor rekening van de Regering elke opdracht vervullen, zowel technisch of financieel als op het vlak van de vertegenwoordiging, in verband met internationale handels- of investeringsverrichtingen, welke zij besluit hem toe te vertrouwen.

De Raad van Bestuur bestaat uit twintig leden onder wie publieke en privé-mandatarissen. De publieke mandatarissen komen zowel van het federale niveau als van de gewesten. De voogdij op federaal niveau wordt uitgeoefend door de ministers van Financiën, Buitenlandse Handel en Economie.

De ONDD is commercieel op een dubbele manier. Hij faciliteert of financiert zelf exportactiviteiten. Hij is een financiële instelling binnen een volledig concurrentiële context. De ONDD dekt zowel landenrisico's (politieke situatie wijzigt bij uitvoering) als commerciële risico's (bv. tegenpartij betaalt niet). De Nationale Delcrederedienst is financieel zelfbedruipend. Hij werkt met een kleine dotatie, maar heeft de taak om zelf kapitaal te verwerven, premies aan te rekenen en zichzelf dynamisch te positioneren op de markt. Met de winst worden reserves opgebouwd. De Nationale Delcrederedienst treedt bij de uitvoering van zijn taken in concurrentie met andere verzekeraars.

In de concrete ingediende beroepen zou het verlenen van inzage nefast zijn. Het gaat immers om een markt waarop zeer weinig spelers actief zijn en die bijzonder gevoelig is voor het lekken van informatie.

Er zijn verschillende beslissingsniveaus volgens het niveau van het bedrag van het risico. In casu werd de beslissing genomen door het hoogste orgaan, namelijk de Raad van bestuur.

Bij het verzekeren van activiteiten onttrekt de ONDD zich niet aan ethische normen m.b.t. milieuzorg. Op het internationaal niveau zijn er op dit vlak OESO-normen voor kredieten op lange termijn. Ook al vallen baggerwerken niet onder de toepassing van deze OESO-normen, toch past de Nationale Delcrederedienst deze toe.

De heer Vanwingh bevestigt dat er geen contacten zijn geweest met de voogdijministers, zodat de vraag om deze informatie geen voorwerp heeft.

De heer Vanwingh wenst eerst zijn achterban te raadplegen vooraleer de documenten aan de Commissie ter inzage te geven. De voorzitter wijst erop dat de Commissie op 30 september opnieuw bijeenkomt en de beide zaken wenst af te ronden. Bovendien benadrukt ze op de basisuitgangspunten van de wet: het uitgangspunt is dat alle documenten openbaar zijn, de niet-openbaarmaking is de uitzondering en moet steeds in concreto worden gemotiveerd.

1.12 Bij brief van 30 september 2013 verwoordt de ONDD zijn argumenten die hij naar voor had gebracht op de hoorzitting op een meer systematische wijze, maar weigert hij de Commissie de gevraagde documenten te bezorgen.

1.13 Ondanks het feit dat de Commissie niet in het bezit werd gesteld van de gevraagde documenten, oordeelde ze dat ze toch in de mogelijkheid was om over beide beroepen een gezamenlijke beslissing te nemen. Dit gebeurde in beslissing nr. 2013-7 die ze nam op haar vergadering van 30 september 2013.

1.14 Tegen deze beslissing stelde Greenpeace op 5 december 2013 een annulatieberoep in bij de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State voor zover uitspraak werd gedaan over het beroep tegen de beslissing van de ONDD van 23 juli 2013 waarbij de aanvraag van Greenpeace Belgium tot toegang tot milieu-informatie ongegrond wordt verklaard.

1.15 Bij arrest nr. 234.267 van 25 maart 2016 vernietigde de Raad van State de beslissing van de Commissie *voor zover het beroep was gericht tegen de beslissing van de Nationale Delcrederedienst van 23 juli 2013 waarbij de aanvraag van de VZW Greenpeace Belgium tot toegang tot milieu-informatie ongegrond wordt verklaard*. De Raad van State oordeelt dat de Commissie niet met voldoende kennis van zaken uitspraak kon doen over de mate van openbaarheid die de gevraagde bestuursdocumenten moesten genieten, en in het bijzonder over de toepasselijkheid van de wettelijke uitzonderingen waarvan niet wordt betwist dat zij verschillen als de gevraagde informatie betrekking heeft

op emissies in het milieu. De Raad van State stelt eveneens dat uit de motivering niet kon worden opgemaakt dat de Commissie het vereiste onderzoek heeft gevoerd en de wettelijk opgelegde afwegingen heeft gemaakt met betrekking tot de milieu-emissies die verbonden zijn met het uitvoeren van het project.

De Commissie stelt vast dat haar beslissing slechts deels door de Raad van State werd vernietigd en geen betrekking heeft op het beroep dat gericht was tegen de beslissing van de ONDD van 21 juni 2013 (zaak FBC/2013/4). Voor zover de beslissing van de Commissie op dit beroep betrekking heeft, is deze nog steeds geldig en zelfs definitief geworden. Voor de andere zaak (FBC/2013/6) met betrekking tot de beslissing van de ONDD van 23 juli 2013, moet de Commissie door het vernietigingsarrest van de Raad van State opnieuw een uitspraak doen over het beroep na een nieuw onderzoek van de zaak, met inachtneming van het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State.

1.16 Op haar vergadering van 23 mei 2016 richt de Commissie een brief aan de ONDD waarin zij de overhandiging van alle documenten vraagt die het voorwerp van het beroep uitmaken en van de documenten die haar in staat kunnen stellen een nieuwe beslissing te nemen na een onderzoek van de zaak.

1.17 Als gevolg van de treinstakingen wordt de brief van de Commissie pas verstuurd op maandag 6 juni 2016. De ONDD heeft de brief slechts op 8 juni ontvangen en stelt dat hij het verzoek van de Commissie moeilijk kan behandelen voor de door haar gevraagde antwoordtermijn van 13 juni 2016.

2. Tussentijdse beslissing

Op haar vergadering van 27 juni 2016 stelt de Commissie vast dat zij nog steeds niet in het bezit is gesteld van de gevraagde documenten. Aangezien deze documenten in principe deel hadden moeten uitmaken van het administratief dossier dat diende te worden neergelegd naar aanleiding van het annulatieberoep voor de Raad van State, komt het de Commissie voor dat het de ONDD weinig moeite kan kosten om de documenten waarom de Commissie heeft verzocht in haar brief van 23 mei 2016, aan haar te bezorgen.

De Commissie moet een nieuwe beslissing nemen binnen een beperkte tijd. Ook al gaat het om een termijn van orde, toch kan deze termijn in het licht van het grondwettelijke beginsel van toegang tot bestuursdocumenten niet op onredelijke wijze worden gerekt door het gedrag van een milieu-instantie. Daarom verzoekt de Commissie de Nationale Delcrederedienst opnieuw om haar de volgende documenten te bezorgen, en wel uiterlijk tegen 15 juli 2016:

- het document waarin de milieu-argumenten, -bezorgdheden en -voorwaarden worden geformuleerd van het management van de ONDD voor de Raad van Bestuur van de ONDD van 21 mei 2013 met betrekking tot de aanvraag van Jan De Nul voor een project te Sabetta, Rusland;
- iedere communicatie (brief, mail) met de voogdijministers van de ONDD, en met Jan De Nul met betrekking tot de milieubezorgdheden en -voorwaarden inzake de aanvraag van Jan De Nul voor een project te Sabetta, Rusland;
- de beslissing van de Raad van bestuur van de ONDD met betrekking tot de milieu-elementen in de aanvraag van Jan De Nul voor haar activiteiten te Sabetta;
- de milieu-elementen met betrekking tot dit dossier zoals opgenomen in de verslagen van de vergaderingen van de Raad van Bestuur van de ONDD van 15 april 2013, 21 mei 2013 en 18 juni 2013;
- de milieu-elementen in de polisaanvraag van Jan De Nul met betrekking tot het project in Sabetta;
- de milieu-elementen in de afgegeven polis met betrekking tot het project in Sabetta.

De Commissie stipt alvast aan dat, gezien het arrest nr. 234.267 van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State en het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van 15 juni 2015 er geen twijfel over kan bestaan dat de ONDD onder het toepassingsgebied van de wet van 5 augustus 2006 valt.

Deze aan de Commissie bezorgde documenten zullen vertrouwelijk behandeld zullen worden, overeenkomstig artikel 10 van het koninklijk besluit van 20 december 2006 betreffende de samenstelling en de werkwijze van de Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie.

Brussel, 27 juni 2016.

De Commissie was als volgt samengesteld:

Jeroen Van Nieuwenhove, voorzitter

Frankie Schram, secretaris en lid

Steven Vandenborre, lid

Hrisanti Prasman, lid

Henri Kevers, plaatsvervangend lid

F. SCHRAM
secretaris

J. VAN NIEUWENHOVE
voorzitter