

De Juristenkrant 2016/338, 25 November 2016

Wobben is EVRM-grondrecht

De Grote Kamer van het EHRM heeft in een arrest van 8 november 2016 het recht op toegang tot bestuursdocumenten opgetild tot een onbetwistbaar mensenrecht. Journalisten, niet-gouvernementele organisaties en al wie een maatschappelijke waakhondfunctie uitoefent, kunnen het recht effectief afdwingen. Als de gevraagde informatie verband houdt met de rapportering over een belangrijk maatschappelijk thema, levert de bescherming van persoonsgegevens of van de privacy bovendien geen voldoende argument op om openbaarheid te weigeren.

Dirk Voorhoof

Al enige tijd is er discussie of artikel 10 EVRM dat de expressievrijheid waarborgt, naast het recht tot het uiten, verspreiden en ontvangen van opinies en informatie, ook het recht inhoudt om toegang te krijgen tot overheidsinformatie of bestuursdocumenten. Op het eerste zicht maakt dat ook niet zoveel uit, aangezien in de meeste landen het recht op toegang tot bestuursdocumenten in de nationale wetgeving verankerd zit en men dus de wet openbaarheid van bestuur kan invoeren, de WOB dus. In België is het zelfs een grondwettelijk recht: artikel 32 GW geeft ieder het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens de uitzonderingen in de wet, decreet of ordonnantie.

Lange tijd was de zienswijze van het EHRM dat uit artikel 10 EVRM geen afdwingbaar recht op toegang tot bestuursdocumenten afgeleid kon worden. Dat impliceerde meteen dat de omvang en toepassing van het recht op toegang tot bestuursdocumenten strikt een zaak bleef van de lidstaten, zonder enige controle door het EHRM. In meer recente rechtspraak evenwel heeft het EHRM schoorvoetend, in bepaalde omstandigheden, toch soms een inbreuk vastgesteld op artikel 10. Onder andere in Hongarije, Bulgarije, Roemenië, Oostenrijk en Servië was in een aantal gevallen ten onrechte de toegang tot bestuursdocumenten geweigerd en het Hof zag daarin een inbreuk op het recht op expressie- en informatievrijheid (zie onder andere *Társaság/TASZ t. Hongarije*, *Kenedi t. Hongarije*, *Roșianu t. Roemenië*, *Österreichische Vereinigung/OVESSG t. Oostenrijk*, *Youth Initiative for Human Rights t. Servië* en *Guseva t. Bulgarije*). In *Gillberg t. Zweden* (Zie *De Juristenkrant* nr. 221, later bevestigd door de Grote Kamer op 3 april 2012) oordeelde het EHRM dan weer dat redenen van privacybescherming of de vertrouwelijkheid van persoonsgegevens geen voldoende redenen waren om, rekening houdend met de Zweedse openbaarheidswetgeving, de toegang te weigeren tot een dataset met wetenschappelijke onderzoeksgegevens, die toebehoorden aan een universiteit.

Deze rechtspraak toont meteen aan dat de al dan niet toepassing van artikel 10 EVRM op verzoeken tot openbaarheid wel degelijk het verschil kan maken. Door artikel 10 EVRM van toepassing te achten kon het EHRM finaal ook toezicht uitoefenen op weigeringen tot openbaarheid in de EVRM-lidstaten. Bovendien impliceert de benadering van conflicterende rechten door het EHRM dat redenen van privacy of bescherming van persoonsgegevens geen absolute weigeringsgronden kunnen zijn: beperkingen of uitzonderingen op de openbaarheid kunnen enkel als relatieve uitzonderingsgronden gelden die, binnen het kader van artikel 10 § 2 EVRM, verantwoord moeten worden als pertinent, proportioneel en nodig in een democratische samenleving.

PERSOONSGEGEVENS VAN ADVOCATEN

Toch bleven in verschillende landen overheidsadministraties en rechtscolleges de toepassing van artikel 10 EVRM in dit soort zaken negeren of zelfs expliciet afwijzen, met als argumentatie dat de rechtspraak van het EHRM onduidelijk, inconsistent of zelf contradictorisch was. Al enige tijd werd daarom uitgekeken naar een arrest van de Grote Kamer, ter verduidelijking van de toepassing van artikel 10 EVRM in zaken van wobbing door vooral journalisten en ngo's.

Die verduidelijking is er nu gekomen in alweer een zaak tegen Hongarije, naar aanleiding van een weigering tot inzage van bestuursdocumenten op verzoek van het Hongaarse Helsinki Comité. Die mensenrechtenorganisatie was meer bepaald op een weigering gebotst om inzage te krijgen in de manier waarop de politie in strafzaken advocaten ambtshalve aanstelde. De perceptie leefde namelijk dat de politie telkens dezelfde advocatenkantoren contacteerde en dat dit systeem niet voldoende waarborgen bood voor de onafhankelijkheid en de kwaliteit van de ambtshalve toegewezen advocaten in strafzaken.

Terwijl de meeste politiediensten wel op de vraag om inzage waren ingegaan, bleven twee politiedepartementen halsstarrig de toegang tot de informatie weigeren. Na lang procederen vond finaal ook het Hongaarse hooggerechtshof dat de politie niet verplicht kon worden de gevraagde documenten openbaar te maken, aangezien de toewijzing van ambtshalve aanstelling en de namen van de advocaten onder de bescherming vielen van de wetgeving op de verwerking van per-

soonsgegevens. Het Helsinki Comité klopte vervolgens aan bij het EHRM, en voerde aan dat de weigering tot openbaarmaking van de gevraagde informatie neerkwam op een beperking van hun expressie- en informatievrijheid in toepassing van artikel 10 EVRM.

RAPPORTEREN EN INFORMEREN

Omwille van het controversiële karakter en het principiële belang van de zaak werd het verzoek van het Helsinki Comité meteen voorgelegd aan de Grote Kamer van het EHRM. Het verzoek werd ondersteund door een rits andere mensenrechtenorganisaties, alle actief op het domein van de expressievrijheid. Ook de Britse regering kwam tussen in de zaak, in steun aan de Hongaarse regering (ze voerde aan dat het EHRM niet bevoegd is om via interpretatie nieuwe fundamentele rechten toe te kennen die het EVRM niet (expliciet) vermeldt).

In een bijna 100 bladzijden tellend arrest slooft het Hof zich uit om de delicate kwestie uit te klaren, met uitgebreide verwijzingen niet enkel naar de eigen rechtspraak, maar ook naar allerlei internationale rechtsbronnen en naar nationale openbaarheidswetgeving in Europa.

Het is met name in het kader van die nationale en internationale context dat het EVRM toepassing moet vinden. De Grote Kamer benadrukt dat het ontzeggen van toegang tot bepaalde overheidsdocumenten het recht op expressievrijheid kan aantasten omdat toegang tot bestuursdocumenten ‘instrumenteel’ is om met kennis van zaken over belangrijke maatschappelijke thema’s te kunnen rapporteren en het publiek te informeren. Van een inbreuk op het recht op toegang tot bestuursdocumenten is volgens het Hof sprake wanneer de informatie verband houdt met een maatschappelijk thema en de journalist of de ngo die om openbaarheid verzoekt die informatie wil gebruiken voor rapportering of deelname aan het publiek debat. Er is dan ook een sterk argument voor een recht op openbaarheid in functie van *‘transparency on the manner of conduct of public affairs and on matters of interest for society as a whole and thereby allows participation in public governance by the public at large’* (§ 161). Het Hof verduidelijkt meteen ook dat niet enkel journalisten en ngo’s aanspraak maken op toegang tot bestuursdocumenten: dat recht kan ook gelden voor academici, auteurs van boeken met een maatschappelijke strekking, bloggers en populaire gebruikers van sociale media in hun rol als ‘public watchdogs’.

Een grote stap vooruit dus inzake wobbing voor journalisten en andere ‘public watchdogs’, maar geen recht op toegang tot bestuursdocumenten voor eenieder.

Het Hof is van oordeel dat de openbaarmaking van de nominatieve gegevens over de ambtshalve aanstelling van advocaten nodig was om het Helsinki Comité in staat te stellen een volledige analyse te kunnen doen van de manier waarop de rechtshulp in Hongarije georganiseerd was. Het beschermen van de privacy en persoonsgegevens van de advocaten in toepassing van de wet verwerking persoonsgegevens hield volstrekt geen rekening met het publiek of maatschappelijk belang waarin het verzoek tot inzage van deze gegevens kaderde. Het Hof meent dat het maatschappelijk belang van een grondige analyse van het rechtshulpsysteem voorrang moet krijgen op de bescherming van de persoonsgegevens in kwestie. De openbaarmaking van de namen van ambtshalve aangestelde advocaten heeft immers geen negatieve repercussies op het recht op privacy van die advocaten en de gegevens houden verband met activiteiten die behoren tot het publiek domein. Het verwerven van inzicht over de organisatie van de rechtshulp en van de ambtshalve aanstelling van advocaten in strafzaken houdt bovendien verband met het recht op een eerlijk proces, beschermd door artikel 6 EVRM. Dat impliceert dat de rapportering door het Hongaarse Helsinki Comité verband hield met de essentie van één van de EVRM-grondrechten.

De conclusie is dat de Hongaarse autoriteiten, door enkel te focussen op de bescherming van persoonsgegevens, niet voldoende rekening hebben gehouden met het maatschappelijk belang dat gemoeid is met het verzoek tot openbaarheid in toepassing van artikel 10 EVRM. Volgens het Hof is niet voldoende aangetoond dat het nodig is in een democratische samenleving om de toegang tot de gevraagde informatie te weigeren. Helemaal unaniem is de Grote Kamer niet, want de IJslandse en de Deense rechter vinden dat het Hof zijn hand overspeelt door het recht op toegang tot bestuursdocumenten te integreren in artikel 10.

RAAD VAN STATE

Het arrest heeft tot gevolg dat journalisten, ngo’s, academici en andere ‘public watchdogs’ voortaan in alle 47 verdragstaten het EVRM kunnen inroepen om effectief toegang te krijgen tot bepaalde bestuursdocumenten. Een weigering tot toegang kan enkel gelegitimeerd worden mits een voldoende duidelijke wettelijke basis en voor zover de weigering noodzakelijk is in een democratische samenleving. Bescherming van persoonsgegevens of van de privacy zijn geen voldoende argument om de openbaarheid van documenten te weigeren als die informatie wordt gebruikt in het kader van berichtgeving over een belangrijk maatschappelijk thema. Bovendien impliceert het arrest dat de bescherming van de privacy en van persoonsgegevens niet (meer) als een absolute uitzonderingsgrond mag toegepast worden als motivering tot weigering van een openbaarheidsverzoek.

Voor België betekent dit dat de Raad van State zijn rechtspraak op dit punt zal moeten bijstellen. Ook voor de Vlaamse beroepsinstantie openbaarheid van bestuur moet het nu stilaan duidelijk beginnen worden dat bescherming van persoonsgegevens geen voldoende argument is tot staving van een weigering tot openbaarheid, zoals in het geval van de topsalarissen bij de openbare omroep VRT (zie *De Juristenkrant* nr. 330).

Dirk Voorhoof is verbonden aan het Human Rights Centre van de UGent, doceert mediarecht aan de Universi-

teit van Kopenhagen en is lid van het European Centre for Press and Media Freedom.

EHRM Grote Kamer, 8 november 2016, Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije, App no 18030/11, <http://echr.coe.int>

RvS, nr. 234.609, 2 mei 2016, Nils Dumortier t. Vlaamse Gemeenschap, en Vlaamse beroepsinstantie openbaarheid van bestuur, 28 juli 2016, OVB/2016/126, inzake Jan Lippens t. VRT, <http://openbaarheid.vlaanderen.be/nlapps/data/docattachments/dossier%202016-126.pdf>