

ARREST

Het Hof van Beroep te BRUSSEL, achtste kamer, na beraadslaging, spreekt volgend arrest uit :

N° 2853
A
Rep. Nr. 2005/6661

A.R. nr. 2004/AR/668

8ste kamer

INZAKE VAN :

N.V. BELGACOM MOBILE, met maatschappelijke zetel te 1210 Brussel, Vooruitgangstraat 55,

eiseres.

vertegenwoordigd door Meester Ludo Cornelis, advocaat te 1000 Brussel, Goedheidsstraat 5-7;

TEGEN :

Het BELGISCH INSTITUUT VOOR POSTDIENSTEN EN TELECOMMUNICATIE, instelling van openbaar nut met rechtspersoonlijkheid opgericht door artikel 71 van de Wet van 21 maart 1991, betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, met zetel te 1210 Brussel, Astro – Toren, Sterrenkundelaan 14 bus 21,

verweerder.

vertegenwoordigd door Meester Geert Glas, advocaat te 1150 Brussel, Tervurenlaan 268 A en Meester Christiaan Lesaffer, advocaat te 2020 Antwerpen, Alfred Coolsstraat 2-4;

25 OKT. 2005

Eindarrest
(hervorming)

art 81 & 82
Europese Commissie

Over de rechtspleging.

01. Bij verzoekschrift dat op 11 maart 2004 werd neergelegd op de griffie werd het hof geadieerd betreffende een beslissing van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, met toepassing van artikel 2, §1 van de wet van 17 januari 2003 'betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector'.

02. De geïncrimineerde beslissing is: *'de beslissing van het BIPT houdende afwijzing van haar verzoek tot heroverweging dd. 16 januari 2004 waardoor niet is geantwoord op haar verzoek en geen mededeling in afschrift is gegeven van de dossiergegevens die het BIPT onder zich houdt met betrekking tot het al dan niet voldoen door de NV Base aan de wettelijke en reglementaire voorwaarden inzake de ontplooiing van haar mobilofonienetwerk'*.

03. De advocaten van de partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van 20 september 2004.

De zaak werd in beraad gesteld op 25 oktober 2004 .

De feiten, de geïncrimineerde beslissing, de vordering en de standpunten.

04. Het geschil situeert zich binnen het bestek van het toezicht door het BIPT op de naleving van de wettelijke voorschriften door de operatoren van mobiele telecommunicatie.

NV Base is titularis van de derde licentie inzake mobiele telefonie, naast de twee andere titularissen van zulke licentie: eiseres Belgacom Mobile (Proximus) en NV Mobistar.

De wet legt de licentiehouders verplichtingen op om binnen een bepaald tijdsbestek met hun netwerk een bepaalde dekkingsgraad van het territorium te bereiken.

05. Op 17 november 2003 richtte de afgevaardigde bestuurder van eiseres een vraag aan de voorzitter van de Raad van het BIPT om *“een afschrift te bekomen van de bestuursdocumenten die het BIPT onder zich houdt m.b.t. het al dan niet voldoen aan de voornoemde voorwaarden door de NV Base”*.

De voorwaarden die daarbij geïndiceerd worden zijn deze bedoeld in artikel 5 van het K.B. van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetwerken.

Het schrijft voor dat de operator van een mobilfoonnetwerk gedurende een tijdschema van acht jaar een netwerk moet ontplooiën dat een dekkingsgraad bereikt van 99% voor mobiele stations met een nominaal vermogen van 8W en 70% van de mobiele stations met een nominaal vermogen van 2W.

06. Bij brief van 16 januari 2004 – met als bijlage een brief die gericht was aan de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten - herinnerde eiseres aan haar brief van 17 november 2003.

In die brief werd via de bijlage ook een vergissing rechtgezet die eerder was begaan: het betrof niet de uitvoering van het Koninklijk Besluit van 7 maart 1995 -dat niet geldt voor Base-, maar dat van 24 oktober 1997.

Ze wees er op dat bij gemis aan antwoord binnen de voorgeschreven termijn van dertig dagen ze een verzoek tot heroverweging indiende, zoals bepaald in artikel 8 §2 van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur.

Daarmee kwam ze ook terug op een eerdere brief van 14 januari 2004 waarbij eenzelfde verzoek tot heroverweging werd geformuleerd en dat tegelijk werd herroepen.

07. Bij brief van 28 januari 2004 -gesteld in het Frans- meldde het BIPT dat het verzoek tot heroverweging vervat in de brief van 14 januari 2004 nog ter studie lag in het licht van het advies dat gevraagd werd aan de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten.

08. Eiseres heeft op 16 januari 2004 een brief gericht aan de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten waarbij ze verzocht om een advies betreffende haar verzoek tot heroverweging aan het BIPT.

Bij brief van 20 januari 2004 meldde de voorzitter van de vermelde Commissie dat deze als volgt adviseerde.

Voor zover het BIPT geen van de uitzonderingsgronden inroept bedoeld in artikel 6 §§ 1 – 3 van de wet van 11 april 1994, moet het de gevraagde bestuursdocumenten openbaar maken.

Indien een uitzonderingsgrond wordt aangevoerd is vereist dat een belangenafweging plaatsvindt: deze houdt in dat nagegaan wordt of het belang tot openbaarmaking vooralsnog niet zwaarder doorweegt dan het beschermde belang.

09. Het BIPT heeft verder het stilzwijgen bewaard en eiseres heeft dan op 11 maart 2004 het hof geadieerd.

Ze keert zich tegen de stilzwijgende afwijzende beslissing omtrent haar verzoek van 16 januari 2004.

10. In conclusies formuleert eiseres het gevorderde aldus:

(a) de bestreden beslissing van het BIPT te vernietigen en te beslissen dat het verzoek van (eiseres) tot heroverweging en tot mededeling in afschrift van alle dossiergegevens die het BIPT onder zich houdt met betrekking tot het al dan niet voldoen door de NV Base aan de wettelijke voorwaarden inzake de ontplooiing van een mobilfoonnetwerk, inclusief o.m., maar niet uitsluitend, briefwisseling tussen het BIPT en de NV Base en de historische resultaten van metingen die door het BIPT op diverse tijdstippen in de afgelopen jaren zijn gedaan ter verificatie van de nakoming door de NV Base van haar dekkingsverplichtingen, moet worden ingewilligd;

(b) het BIPT op te leggen mededeling in afschrift (kopie) aan (eiseres) te geven van, minstens inzage te geven in alle dossiergegevens die

het onder zich houdt met betrekking tot het al dan niet voldoen door de NV Base aan de wettelijke voorwaarden zoals vermeld onder (a), onder verbeurte van een dwangsom van 250 EUR per dag vertraging vanaf de betekening van het tussen te komen arrest.

11. Het BIPT besluit dat het hof onbevoegd is om te beslissen en stelt ondergeschikt dat het beroep niet kan worden ontvangen en in elk geval ongegrond is.

Inzake bevoegdheid betoogt ze dat niet het hof maar de Raad van State bevoegd is.

Tot staving hiervan voert ze artikel 8 §2 van de wet van 11 april 1994 inzake de openbaarheid van bestuur aan, die als bijzondere wet geldt ten aanzien van de algemene bepalingen uit de algemene wet van 17 januari 2003, verder geciteerd als Wet RG-BIPT.

12. De vordering zou niet kunnen worden ontvangen omdat ze zou ingegeven zijn door het oogmerk om de te bekomen informatie te gebruiken voor commerciële doeleinden, hetgeen strijdt met artikel 10 Wet Openbaarheid Bestuur.

Verder wordt het verzoek ongegrond geacht aangezien het te vaag zou zijn en onvolledig, derwijze dat onvolledige en historische documenten een verkeerd beeld zouden kunnen opleveren.

Zou de vordering alsnog gegrond worden geacht, dan meent het BIPT dat het hof niet in haar plaats kan treden om te beslissen over het verzoek van Belgacom Mobile.

13. Voorts verzoekt verweerster het hof ook om, voor het geval haar verweer niet wordt gevolgd, minstens vooraf twee prejudiciële vragen te stellen aan het Arbitragehof.

De eerste betreft de beweerde onbevoegdheid van het hof en de tweede de omvang van de rechtsmacht van het hof.

14. Belgacom Mobile stelt dat de Wet RG-BIPT een afwijkende regeling inhoudt ten opzichte van de gewone geschillenbehandeling inzake administratieve beslissingen die naar de Raad van State leidt.

Ten aanzien van het beweerde ongeoorloofde karakter van het verzoek tot inzage werpt ze tegen dat zij volgens de Wet Openbaarheid Bestuur geen wettig belang moet aantonen.

Ten gronde bestrijdt ze de bewering dat er redenen zouden voorhanden zijn, zoals bedoeld in de Wet Openbaarheid Bestuur, om haar de gevraagde inzage van documenten te ontzeggen.

Eiseres is verder van oordeel dat er geen aanleiding kan toe bestaan om prejudiciële vragen te stellen.

Beoordeling.

Omtrent de prejudiciële bevraging van het Arbitragehof.

15. Voor het geval het hof zich bevoegd zou verklaren, meent verweerster dat ten hare opzichte het gelijkheidsbeginsel wordt

geschonden op een dubbel vlak en stelt ze dat er aanleiding toe bestaat hieromtrent het Arbitragehof te bevragen.

16. De eerste niet gerechtvaardigde ongelijkheid bestaat er volgens haar in dat, indien wordt aangenomen dat de Wet RG-BIPT van 17 januari 2003 inzake beslissingen van het IBPT een impliciete wijziging inhoudt van de wet van 11 april 1994 inzake de openbaarheid van bestuur, vergeleken met alle andere federale administratieve overheden die ook aan laatstgenoemde wet zijn onderworpen, haar beslissingen niet aan de Raad van State zijn onderworpen.

De desbetreffende vraag luidt aldus: “ *Schendt artikel 2 §1 van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet inzoverre dient aangenomen dat artikel 2 §1 van deze wet artikel 8 §2 van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur wijzigt voor wat betreft de (impliciete) besluiten van het Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie in de zin dat niet langer de Raad van State, afdeling administratie bevoegd is doch wel het hof van beroep te Brussel en dit in volle rechtsmacht, daar waar dit voor de besluiten van de overige federale administratieve overheden onderworpen aan de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur de Raad van State is gebleven in toepassing van artikel 14 §1 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State ?* ”

17. De tweede niet gerechtvaardigde ongelijkheid betreft de omvang van de rechtsmacht van het hof ten opzichte van een administratieve

overheid.

Volgens het BIPT bestaat ze erin dat bij uitoefening van de volle rechtsmacht, zoals de Wet RG-BIPT instelt voor het hof, op een wijze waarbij het hof in de plaats van het BIPT zou beslissen, ten opzichte van een administratieve overheid wordt ingegrepen in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid, terwijl zulks voor de andere administratieve overheden niet het geval is.

De desbetreffende vraag luidt: “ *Schendt artikel 2§1 van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post en telecommunicatiesector, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het hof van beroep te Brussel in volle rechtsmacht oordeelt over de besluiten van het BIPT genomen in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid, en zich derhalve in de plaats kan stellen van het BIPT, daar waar -gelet op de scheiding der Machten- dit voor andere overheden niet het geval is wanneer hun besluiten getoetst worden door de Raad van State in toepassing van artikel 14 §1 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State en/of de gewone hoven en rechtbanken in toepassing van artikel 159 van de Grondwet ?* ”

18. Het BIPT beoogt met haar verzoek toepassing te maken van artikel 26 §1. 3° van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De door haar geformuleerde vragen betreffende de beweerdde schending door een wetsartikel van artikelen uit titel II van de Grondwet, die luidt: ‘De Belgen en hun rechten’.

Als beweerd geschonden artikelen worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet aangewezen.

19. Ten aanzien van verweerster rijst de vraag of zij door de door haar aangewezen grondwetsartikelen wel is beschermd.

Titel II van de Grondwet heeft het immers over grondrechten en vrijheden die gewaarborgd worden aan 'de Belgen'.

Het Arbitragehof geeft aan het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod evenwel een personeel toepassingsgebied dat niet beperkt is tot private personen, maar zich uitstrekt tot de publiekrechtelijke rechtspersonen tot en met de Staat zelf (F. Meerschaut, Overzicht van rechtspraak, De rechtspraak van het Arbitragehof ten behoeve van de private rechtspraak [1992-1997], T.P.R., 1998, 905, nrs. 16-19).

20. De wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector stelt verweerster -wettelijk betiteld als 'Het Instituut'- in als een publiekrechtelijke entiteit met rechtspersoonlijkheid, die belast is met het uitoefenen van de bevoegdheden die in de vermelde wet zijn opgesomd.

Het BIPT participeert aan de uitoefening van het openbaar gezag, als financieel autonoom Instituut binnen de uitvoerende macht en geniet als dusdanig evenzeer van de bescherming ingesteld bij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Haar verzoek tot prejudiciële bevraging kan in beginsel in aanmerking worden genomen.

21. De formulering van de twee vragen doet blijken dat verweerster niet klaagt over ongelijke behandeling van haarzelf ten opzichte van andere overheden, maar wel over ongelijke behandeling van door haar getroffen beslissingen vergeleken met beslissingen van andere administratieve overheden.

De beslissingen van een administratieve overheid kunnen evenwel niet vereenzelvigd worden met de overheid die ze heeft getroffen.

De door administratieve overheden genomen beslissingen vallen niet onder het personeel toepassingsgebied van de artikelen 10 en 11 Grondwet (vgl. Arbitragehof, arrest 49/94, 22 juni 1994, www.arbitrage.be).

22. Zodoende kan er geen schending van de Grondwet zoals wordt voorgehouden aan de orde zijn.

Het Arbitragehof dient dan ook niet prejudicieel te worden bevraagd zoals door verweerster wordt gevorderd.

Over de bevoegdheid.

23. Artikel 2 §1 van de Wet RG-IBPT stelt in het algemeen dat 'tegen de besluiten van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie' 'beroep met volle rechtsmacht' kan worden ingesteld bij het hof van beroep te Brussel.

Artikel 4 van dezelfde wet stelt een 'geschillenbehandeling' in die toevertrouwd wordt aan de Raad voor de Mededinging.

Dit viseert enkel bepaalde geschillen tussen de telecommunicatieoperatoren onderling.

24. Het bijzondere regime werd blijkbaar ingegeven door het artikel 4 §1 van de Europese richtlijn 2002/21 van het Europese Parlement en de Raad van 7 maart 2002, dat oplegt te voorzien in een 'doeltreffend mechanisme voor het instellen van beroep'.

De specifieke opdrachten die aan het BIPT worden toevertrouwd, betreffen haar functioneren als regulator van een specifieke economische sector die in dat geval gevormd wordt door de post en telecommunicatie.

Het stelsel dat vigeert voor de beslissingen van deze regulator is overigens niet verschillend van dat van overige regulatoren zelfs indien deze, zoals in het geval van de luchthaveninstallaties, een minister is (artikel 2 Wet van 09 juli 2004 houdende diverse bepalingen in samenlezing met artikel 1, 6° Koninklijk Besluit van 27 mei 2004 inzake Biac).

25. De algemene formulering in artikel 2, dat geen enkele uitzondering laat, houdt in dat de wetgever het verhaal tegen de beslissingen getroffen door het BIPT toevertrouwd heeft aan het hof van beroep te Brussel.

De wetgever heeft zodoende een van het gewone administratieve stelsel afwijkend regime van rechtsbescherming ingesteld tegen de uitoefening door het BIPT van de in de wet opgesomde specifieke bevoegdheden.

Als bevoegdheden worden in artikel 14 van de wet van 17 januari 2003 immers opgesomd: “het formuleren van adviezen op eigen initiatief, in de gevallen waarin de wetten en besluiten erin voorzien of op verzoek van de minister, het nemen van administratieve beslissingen, het toezicht op de naleving van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie alsook titel I, hoofdstuk X en titel III en IV van de wet van 21 maart 1991 (...), het formuleren van voorstellen om partijen te verzoenen in geval van geschil tussen aanbieders van telecommunicatienetwerken (...) of in geval van geschil tussen postoperatoren, het stellen van alle nuttige daden die als doel hebben de voorbereiding van de toepassing van inwerkinggetreden Europese richtlijnen in de sectoren post en telecommunicatie”.

26. De middelen gesteund op de samengevoegde bepalingen uit de Gecoördineerde wetten op de Raad van State (artikel 14) en de Wet Openbaarheid van Bestuur (artikel 8 § 2), ten betoge dat de Raad van State bevoegd is om kennis te nemen van het verhaal tegen de geïncrimineerde beslissing moeten worden verworpen.

Het beamen ervan zou met zich brengen dat de beslissing enkel aan een annulatieberoep kan worden onderworpen, en strijden met artikel 2 van de Wet RG-BIPT dat een beroep in volle omvang voorschrijft voor ‘de besluiten’, zonder onderscheid.

27. Aan de algemene bepaling uit de Wet RG-BIPT wordt in de specifieke materie die de openbaarheid van bestuur betreft ook geen afbreuk gedaan door het oudere voorschrift vervat in artikel 8 §2, alinea 4 van de desbetreffende wet dat de Raad van State aanwijst als vernietigingsrechter.

Deze aanwijzing vormt slechts een toepassing van het algemeen geldende beginsel dat wordt verwoord in artikel 14 §3 uit de Gecoördineerde wetten op de Raad van State ten aanzien van de overheden wier beslissingen door dit rechtscollege kunnen worden gecensureerd.

28. Artikel 8 § 2 alinea 3 van de Wet Openbaarheid Bestuur schrijft voor dat het stilzwijgen van de overheid die heeft te beslissen over een verzoek tot heroverweging een afwijzende beslissing vormt.

Het BIPT heeft niet beslist over het verzoek tot heroverweging dat haar op 16 januari 2004 werd gericht.

De door Belgacom Mobile geïncrimineerde, formeel niet tot stand gekomen akte, vormt dus niettemin een 'beslissing' van het BIPT die kan worden aangevochten.

29. De bestreden akte vormt de resultante van de uitoefening door het BIPT van een bevoegdheid die in de wet is opgesomd, met name het nemen van administratieve beslissingen.

In dit geval betreft het een beslissing in een aangelegenheid die de telecommunicatie betreft.

Het besluit luidt dan dat het hof bevoegd is om over het beroep van eiseres te beslissen.

De geoorloofdheid van het beroep.

30. Verweerster acht het beroep niet geoorloofd omdat Belgacom Mobile er enkel zou op uit zijn om informatie te verwerven over haar concurrent Base.

In dit verband wijst ze op het verbod ingesteld bij artikel 10 van de Wet Openbaarheid van Bestuur die de verspreiding en het gebruik voor commerciële doeleinden verbiedt van documenten waarvan bij toepassing van die wet inzage werd bekomen.

Ze leidt eruit af dat Belgacom Mobile geen wettig belang heeft om voor het hof te vorderen.

31. Evenwel betreft de vermelde tegenwerping niet de geoorloofdheid van het beroep maar van het verzoek tot inzage zelf.

Immers, eiseres heeft om inzage verzocht van bestuursdocumenten en hierover werd stilzwijgend afwijzend beslist.

Deze beslissing kan een rechtskrenking inhouden ten hare opzichte en bijgevolg heeft ze een wettig belang om beroep in te stellen.

De grond van de grieven.

32. De rechtsmacht in volle omvang die door het hof wordt uitgeoefend, maakt dat niet enkel de interne en externe wettelijkheid van de beslissing ter beoordeling staat, maar de regelmatigheid ervan in zijn

geheel, rekening houdend met de voorliggende feiten.

Alle feiten en normen die door het BIPT in aanmerking te nemen waren kunnen dan onderwerp zijn van een grief.

33. Het stelsel van passieve openbaarheid van bestuur ingesteld bij de wet van 11 april 1994 verleent het recht op het raadplegen van een bestuursdocument en het ontvangen van een afschrift volgens de wettelijke voorwaarden.

Slechts wanneer het document van persoonlijke aard is moet de verzoeker een belang doen blijken.

In het voorliggende geval is inzage van een document van persoonlijke aard, zoals omschreven in artikel 1, tweede lid, 3° van de genoemde wet niet aan de orde.

Ontstentenis van belang in hoofde van eiseres kon dan geen reden vormen om het verzoek af te wijzen.

34. Artikel 10 van de genoemde wet biedt evenmin grond om eiseres inzage te ontzeggen.

Het verbiedt verspreiding en gebruik voor commerciële doeleinden van verkregen bestuursdocumenten.

Dit voorschrift houdt nochtans geen ontvankelijkheidsdrempel in voor een verzoek. De miskennis ervan, na een bekomen inzage, kan enkel aanleiding geven tot een aansprakelijkheidsvordering.

35. Artikel 6 van de vermelde wet schrijft voor dat in een aantal gevallen de aanvraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift moet worden afgewezen, na belangenafweging (§ 1) of zonder meer (§2).

In een aantal andere gevallen kan ze worden afgewezen (§ 3) en beschikt de overheid dus over een zekere discretionaire beoordelingsruimte.

36. Geen van de gevallen waarin het recht op raadplegen moet worden afgewezen na afweging, omdat het recht op openbaarheid moet wijken voor de bescherming van de wettelijk opgesomde hogere belangen, hetzij zonder meer, is voorhanden met betrekking tot het verzoek van eiseres.

Hieruit volgt dat de afwijzingsbeslissing niet kon gewettigd zijn op grond van de wettelijk opgelegde verplichting om aldus te beslissen.

37. Verweerster stelt in conclusies wel dat het verzoek diende te worden afgewezen maar aangezien ze artikel 6 §3 inroept bedoelt ze in werkelijkheid dat de aanvraag kon worden afgewezen.

Ze voert aan dat het verzoek kennelijk te vaag geformuleerd is en om die reden ook kennelijk onredelijk: het zou onduidelijk laten van welke documenten inzage wordt verlangd.

De vraag zou ook slaan op een bestuursdocument dat niet af of onvolledig is zodat de openbaarmaking tot misvatting aanleiding kan geven.

38. In het algemeen moet worden overwogen dat de uitzonderingen op het aan eenieder principieel toegekende recht op inzage, beperkend moeten worden toegepast.

Wanneer de aangezochte overheid meent dat een uitzonderingsgrond voorhanden is dient ze een afwijzende beslissing te motiveren.

Dit beginsel vormt ook de leidraad van de consultatieve 'Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten' ingesteld bij de wet van 11 april 1994.

39. In haar brief van 17 november 2003 heeft eiseres gevraagd om een afschrift te bekomen van *'de bestuursdocumenten die het BIPT onder zich houdt m.b.t. het al dan niet voldoen aan de voornoemde voorwaarden door de NV Base'*

Voordien had ze een voorwaarde aangehaald die geformuleerd is in artikel 5 van het Koninklijk Besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetwerken: de operator moet gedurende een tijdschema van acht jaar een netwerk ontplooiën dat een dekkingsgraad van 99% voor mobiele stations met een nominaal vermogen van 8W en 70% van de mobiele stations met een nominaal vermogen van 2W bereikt.

Met haar brief van 16 januari 2004, waarbij ze om heroverweging vroeg, heeft ze -met de toevoeging van haar brief aan de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten- aangegeven dat die voorwaarden vervat zijn in het Koninklijk Besluit van 24 oktober 1997 en aldus een materiële vergissing rechtgezet.

Ze preciseerde verder dat het haar te doen was om de documenten die de historische meetresultaten inhouden.

40. In die omstandigheden kan niet worden gesteld dat de aanvraag kennelijk te vaag geformuleerd is.

Ze maakt het verweerster mogelijk uit de documenten die ze onder zich houdt en mobilfoonoperator Base betreffen, diegene te selecteren die betrekking hebben op de stand van ontplooiing van haar netwerk, toegespitst op de dekkingsgraad van de mobiele stations.

De in dit verband aanvankelijk fout geciteerde norm verandert niets aan het onderwerp van de vraag.

Aangezien het toezien op de uitvoering van die wettelijke verplichting tot de taken van verweerster behoort, moet worden aangenomen dat zij hierover onderzoek heeft verricht en derhalve over documenten beschikt.

41. De openbaarmaking van de geviseerde bestuursdocumenten kan evenmin aanleiding geven tot misvatting doordat ze niet af of onvolledig zouden zijn.

Die hypothese kan in het voorliggende geval niet aan de orde zijn aangezien het precies gaat over documenten die evolutieve en historische gegevens betreffen, maar die op zich af zijn.

Artikel 6 §4 van de Wet Openbaarheid Bestuur maakt trouwens mogelijk om de inzage, uitleg of mededeling te beperken tot hetgeen niet

aan de openbaarheid moet worden onttrokken.

De openbaarmaking kan dan ook geen aanleiding geven tot misvatting over de staat van vordering in het bereiken van een dekkingsgraad van mobiele stations.

42. Het besluit luidt dan dat er geen grond voorhanden was om eiseres inzage van de door haar gevraagde documenten te ontzeggen.

De bestreden beslissing wordt vernietigd.

De gevolgen van de vernietiging

43. Eiseres vordert om na de vernietiging verweerster op te leggen om mededeling in afschrift, minstens inzage te geven van alle dossiergegevens die ze onder zich houdt met betrekking tot het voldoen door NV Base aan de wettelijke voorwaarden inzake ontplooiing van een mobilfoonnetwerk.

Hierin sluit ze de gevoerde briefwisseling tussen het BIPT en NV Base en de historische resultaten van de metingen.

Ze vordert tevens om in dat verband een dwangsom op te leggen voor het geval de veroordeling niet wordt uitgevoerd.

44. Verweerster werpt tegen dat het hof niet in haar plaats heeft te beslissen over de aanvraag van eiseres.

De scheiding der machten staat hieraan volgens haar in de weg, ook al omdat het de uitoefening betreft van een discretionaire bevoegdheid.

45. In beginsel moet worden aangenomen dat binnen het bestek van de bevoegdheid die aan het hof is verleend bij artikel 2 van de Wet-RG BIPT enkel de rechtsgeldigheid van een beslissing wordt beoordeeld binnen de ruime perken die volle rechtsmacht biedt.

De uitoefening van de volle rechtsmacht impliceert dan niet dat het hof een beslissing in de plaats moet stellen van deze die het heeft vernietigd en het daarbij de bevoegdheid uitoefent die toekomt aan de overheid die de vernietigde beslissing heeft getroffen.

46. De uitoefening van die rechtsmacht belet nochtans niet om vast te stellen dat de beslissing over de aanvraag inhoudelijk hoe dan ook niet wettig kon worden getroffen.

Zulks is het geval wanneer de inwilliging van de beroepsgrievan er alleen maar kan toe leiden dat het tegenovergestelde diende te worden beslist.

47. In het voorliggende geval kon het BIPT weliswaar met een zekere appreciatiemarge beslissen over de aanvraag, in functie van het volgens haar al dan niet voorhanden zijn van één van de vier uitsluitingsgronden vermeld onder artikel 6 § 3 van de Wet Openbaarheid Bestuur.

De behandeling van de grieven heeft evenwel uitgewezen dat géén van de drie gronden die ze aanvoert steun kan opleveren voor een correcte toepassing van de in aanmerking te nemen rechtsregels op de feiten.

De ontstentenis van de uitsluitingsgronden impliceert dat de vraag niet kan worden afgewezen.

De in aanmerking te nemen feiten zijn niet veranderd sedert het ogenblik waarop over de aanvraag werd beslist.

48. Het hof stelt dan ook vast en zegt voor recht dat eiseres gerechtigd is op het raadplegen en het bekomen van een afschrift van de door haar geviseerde bestuursdocumenten zoals bepaald is in artikel 4, eerste lid van de Wet Openbaarheid Bestuur.

Het staat aan het BIPT om eiseres materieel mogelijk te maken haar zo-even vastgestelde recht uit te oefenen.

49. Ten aanzien van het BIPT wordt geen hoofdveroordeling uitgesproken.

Er is dan ook geen grond om een dwangsom op te leggen.

OM DEZE REDENEN :
HET HOF,

In acht genomen artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken,

Beslissend na tegenspraak,

Ontvangt de vordering van eiseres en verklaart ze gegrond.

Vernietigt de stilzwijgende afwijzingsbeslissing van de Raad van het BIPT over de aanvraag van eiseres tot inzage in bestuursdocumenten;

Zegt dat eiseres gerechtigd is op het raadplegen en het bekomen van een afschrift van de bestuursdocumenten die onderwerp zijn van haar aanvraag van 17 november 2003 en haar verzoek tot heroverweging van 16 januari 2004.

Verwerpt de vordering voor het overige.

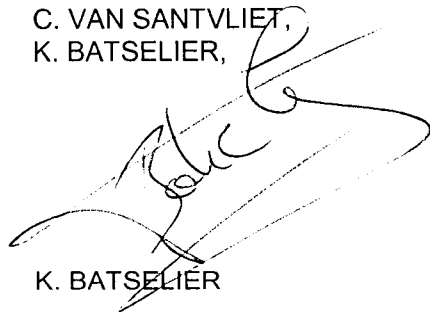
Veroordeelt het BIPT in de gedingkosten, vastgesteld op 721,46 euro (€ 186 + € 59,50 + € 475,96) voor eiseres en op 475,96 euro voor haarzelf.

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke **achtste kamer** van het hof van beroep te Brussel, op waar aanwezig waren en zitting hielden :

25 OKT. 2005

P. BLONDEEL,
B. LYBEER,
C. VAN SANTVLIET,
K. BATSELIÉ,

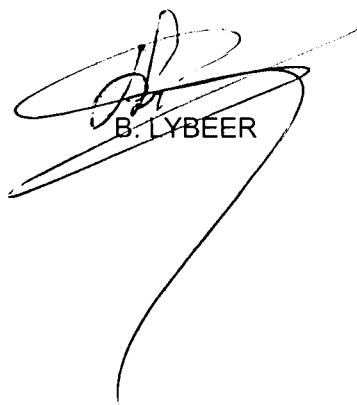
Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.



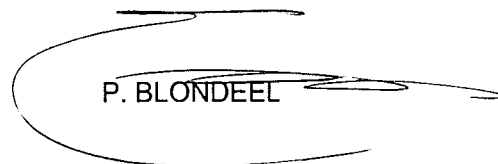
K. BATSELIÉ



C. VAN SANTVLIET



B. LYBEER



P. BLONDEEL