



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

15 februari 2021

ADVIES 2021-19

met betrekking tot de weigering om een aantal documenten te verstrekken over de tussenkomst van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen

(CTB/2020/16)

1. Een overzicht

1.1. Bij brief van 12 november 2020 verstuurd via e-mail vraagt meester Michael Verhaeghe namens zijn cliënt, de heer X, aan het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen om een kopie van volgende bestuursdocumenten:

- het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen tot het optreden in rechte, in het bijzonder tot het indienen van een strafklacht met burgerlijke partijstelling jegens de heer Bart De Pauw;
- het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen tot het betalen van de erelonen van meester Christine Mussche als raadsman van derden;
- het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen waarmee meester Christine Mussche wordt geselecteerd als raadsman van het Instituut, alsook de daaraan voorafgaande documenten waaruit al dan niet de toepassing van de overheidsopdrachtenregelgeving blijkt, minstens de beginselen van gelijkheid, transparantie en mededinging;
- het bestuursdocument of de bestuursdocumenten waaruit de procedure blijkt via de welke derden bij het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen om financiële steun kunnen verzoeken voor de betaling van gerechtskosten, waaronder erelonen en kosten van een al dan niet door hen zelf geselecteerde advocaat;
- het bestuursdocument of de bestuursdocumenten waaruit de criteria blijken op grond waarvan het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen al dan niet beslist aan derden financiële steun voor de betaling van gerechtskosten verleent.

1.2. Bij brief van 11 december 2020 meldt het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen dat gelet op de aanhoudende gezondheids crisis die in het kader van het coronavirus COVID-19 heerst en de impact van deze crisis en dit virus op de interne organisatiestructuur en werking van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen heeft, niet onmiddellijk op de vraag kan ingaan en dat de termijn waarbinnen de vraag om openbaarheid wordt behandeld overeenkomstig artikel 6, § 5, eerste lid van de wet van 11 april 1994 'betreffende de openbaarheid van bestuur' (hierna: wet van 11 april 1994) met vijftien dagen wordt verlengd.

1.3. Bij brief van 22 december 2020 weigert het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen “gelet op het hangende geschil voor de correctionele rechtbank van Mechelen, waarin naast uw cliënt ook het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen partij is” om de gevraagde bestuursdocumenten openbaar te maken. Een verplichte overlegging van deze documenten zou immers in strijd zijn met het recht op een eerlijk proces, het beginsel van de wapengelijkheid en van de rechten van verdediging van het Instituut. Dit wordt als volgt gemotiveerd:

“Ingevolge het beginsel van de wapengelijkheid dient tussen de partijen in een proces een billijk evenwicht aanwezig te zijn, dat aan iedere partij voldoende mogelijkheden biedt om haar argumenten te doen gelden zonder dat er een kennelijke benadeling is ten opzichte van de tegenpartijen.¹ Elke partij heeft derhalve het recht om haar argumenten te doen gelden in omstandigheden die haar niet benadelen ten opzichte van haar tegenpartij.

Het beginsel van de wapengelijkheid zou geschonden worden indien het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, met toepassing van de Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, zou worden verplicht om stukken over te maken die in een gerechtelijke procedure mogelijks tegen het Instituut kan worden gebruikt, terwijl uw cliënt, die niet onder het toepassingsgebied van de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur ressorteert, daar niet toe kan worden verplicht.

Het belang van het beginsel van de wapengelijkheid, als essentieel onderdeel van het recht op een eerlijk proces, dient *in casu* dan ook te primeren op het recht op de openbaarheid van bestuur. Het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen wijst er in dat verband op dat uw cliënt de mogelijkheid heeft om, met toepassing van de artikelen 877 tot en met 882bis Ger.W., de justitiële rechter, voor wie het geschil aanhangig is, te verzoeken om de overlegging van de betrokken stukken te verzoeken. De rechter dient, onafhankelijk, over deze vordering te oordelen.

¹ GwH 14 juli 2016, nr. 108/2016, overw. B.139, met verwijzing naar EHRM 11 mei 2010, Versini/Frankrijk, § 62; EHRM 26 mei 2009, Batsanina/Rusland, § 22; EHRM 25 april 2006, Roux/Frankrijk, § 23; EHRM 12 mei 2005, öçalan/Turkije, § 140; EHRM 24 april 2003, Yvon/Frankrijk, § 31; EHRM 27 oktober 1993, Dombo/Nederland, § 33.

Gelet op het voorgaande, dient, in de concrete omstandigheden, het recht op een eerlijk proces op het recht op de openbaarheid van bestuur te primeren.”

1.4. Bij brief van 21 januari 2021 verstuurd bij e-mail, dient de aanvrager een verzoek tot heroverweging in bij het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen. Hierin wijst hij erop dat tenlastelegging C, die betrekking had op beweerde inbreuken op de seksismewet, niet werd weerhouden bij beschikking van 8 september 2020 van de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Mechelen, zodat het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen niet meer over het wettig belang beschikt om als partij deel te nemen aan de strafrechtelijke procedure. Artikel 4, 6° van de wet van 16 december 2002 ‘houdende oprichting van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen’ bepaalt immers uitdrukkelijk dat het Instituut de bevoegdheid heeft om in rechte op te treden in de rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 10 mei 2007 ‘ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, van het hoofdstuk Vbis van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werken en van de strafwetten en andere wetten die specifiek tot doel hebben gendergelijkheid te waarborgen’, aanleiding geven. Aangezien de lopende procedure onder geen van de drie toepassingsgevallen valt, beschikt het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen niet meer over de wettelijke bevoegdheid om partij te zijn bij de strafprocedure. Om die reden oordeelt de aanvrager bijkomend dat het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen zich hoe dan ook niet kan beroepen op een recht op eerlijk proces, of op rechten van verdediging, dan wel er toepassing zou moeten worden gemaakt van het beginsel van wapengelijkheid, nu zij niet meer over het vereiste belang en hoedanigheid beschikt om partij te zijn bij de procedure. Hij haalt verder ook aan dat de ingeroepen weigeringsgrond niet kan worden ingeroepen ten aanzien van een aantal van de documenten en dat voor zover er uitzonderingsgronden zouden kunnen worden ingeroepen, toepassing diende te worden gemaakt van artikel 6, § 4 van de wet van 11 april 1994.

1.5. Bij e-mail van dezelfde datum verzoekt hij de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur (hierna: de Commissie) om een advies.

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De Commissie is van mening dat de adviesaanvraag ontvankelijk is. De aanvrager heeft immers voldaan aan de vereisten vermeld in artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994 'betreffende de openbaarheid van bestuur' (hierna: wet van 11 april 1994). Hij heeft het verzoek tot heroverweging aan Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen en het verzoek om advies aan de Commissie tegelijkertijd verstuurt.

3. De gegrondheid van de aanvraag

Artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten. De toegang tot bestuursdocumenten kan slechts worden geweigerd wanneer één of meer uitzonderingsgronden kunnen of moeten worden ingeroepen die zich bevinden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 en dit inroepen *in concreto* en op pertinente wijze kan worden gemotiveerd. Slechts uitzonderingsgronden die bij wet zijn voorzien kunnen worden ingeroepen en bovendien geldt dat ze beperkend moeten worden geïnterpreteerd (Arbitragehof, arrest nr. 17/97 van 25 maart 1997, overweging B.2.1 en 2.2 en Arbitragehof; arrest nr. 150/2004 van 15 september 2004, overweging B.3.2 en Grondwettelijk Hof, arrest nr. 169/2013 van 19 december 2013).

De Commissie stelt vast dat het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen als enige uitzonderingsgrond het recht op een eerlijk proces inroept om de gevraagde bestuursdocumenten te weigeren. De Commissie wenst er in dit verband op te wijzen dat het feit dat er een rechtsgeding aanhangig is waarin zij partij zou zijn op zich geen argument is om de gevraagde bestuursdocumenten te weigeren. Wel kan de grondslag voor de weigering van een van de gevraagde bestuursdocumenten eventueel worden gevonden in artikel 6, § 1, 2° van de wet van 11 april 1994 op grond waarvan "een federale of niet-federale administratieve overheid de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument moet afwijzen, wanneer zij heeft vastgesteld dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van een van de volgende belangen: 2° de fundamentele rechten en vrijheden van de bestuurden". Onder de fundamentele rechten en vrijheden van de bestuurden mag de bescherming worden gerekend die valt onder artikel 6 EVRM. De Commissie stelt vast dat de bescherming in dit nummer enkel

wordt toegekend aan de “bestuurden”. Alhoewel het begrip “bestuurde” niet is gedefinieerd in de wet van 11 april 1994, toch lijkt het aannemelijk dat de wetgever daarmee de bestuurde op het oog had zoals gedefinieerd in de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’. Een bestuurde is volgens deze laatste wet “elke natuurlijke of rechtspersoon in zijn betrekkingen met het bestuur”.

De Commissie ziet niet in hoe volgende documenten onder deze uitzonderingsgrond zou kunnen worden gebracht, nl.

- het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen tot het betalen van de erelonen van meester Christine Mussche als raadsman van derden;
- het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen waarmee meester Christine Mussche wordt geselecteerd als raadsman van het Instituut, alsook de daaraan voorafgaande documenten waaruit al dan niet de toepassing van de overheidsopdrachtenregelgeving blijkt, minstens de beginselen van gelijkheid, transparantie en mededinging;
- het bestuursdocument of de bestuursdocumenten waaruit de procedure blijkt via de welke derden bij het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen om financiële steun kunnen verzoeken voor de betaling van gerechtskosten, waaronder erelonen en kosten van een al dan niet door hen zelf geselecteerde advocaat;
- het bestuursdocument of de bestuursdocumenten waaruit de criteria blijken op grond waarvan het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen al dan niet beslist aan derden financiële steun voor de betaling van gerechtskosten verleent.

Het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen is als federale administratieve overheid ertoe gehouden om de documenten openbaarheid te maken die toelaten om na te gaan of zij als overheidsorganisatie behoorlijk functioneert, namelijk dat het daartoe bevoegde orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen tot besluitvorming komt en welke bepaalde procedures en criteria het Instituut hanteert voor het besteden van publieke middelen. Onder meer de twee laatste documenten staan trouwens los van enig concreet rechtsgeschil.

Wat het besluit van het daartoe bevoegd orgaan van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen tot het optreden in rechte, in het bijzonder tot het indienen van een strafklacht met burgerlijke

partijstelling tegenover de heer Bart De Pauw, maakt het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen niet behoorlijk *in concreto* aannemelijk in welke mate bepaalde informatie in deze beslissing afbreuk zou doen aan de gelijkheid van wapens en het recht op een eerlijk proces. Hetzelfde geldt overigens wat betreft de voorafgaande aanbestedingsdocumenten en beslissing, na naleving van de mededinging, waarbij de raadsman werd aangeduid.

De Commissie wenst er trouwens op te wijzen dat voor het invoeren van de uitzonderingsgronden in artikel 6, § 1 van de wet van 11 april 1994 om de toegang tot een bepaald document te weigeren, het niet voldoende is om *in concreto* aan te tonen dat er schade wordt toegebracht aan *in casu* de de fundamentele rechten en vrijheden van de bestuurden, maar dat er bovendien moet worden aangetoond dat het openbaar belang dat gediend is met de openbaarheid niet zwaarder doorweegt. De Commissie moet vaststellen dat *in casu* de publieke belangstelling en het publieke debat in deze niet zomaar van tafel kan worden geveegd, maar dat *in concreto* tot een belangenafweging dient te worden overgegaan.

De Commissie sluit niet uit dat eventueel andere uitzonderingsgronden moeten of kunnen worden ingeroepen. Dit kan het geval zijn wanneer in het eerste document dat werd gevraagd namen van eventuele slachtoffers worden vermeld of feiten die tot de identiteitsonthulling van deze personen kunnen leiden. In dit geval moet het Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen nagaan in welke mate de openbaarmaking van deze informatie schade kan toebrengen aan hun persoonlijke levenssfeer.

De Commissie wenst ten slotte het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen het principe van de gedeeltelijke openbaarmaking in herinnering brengen. Op grond hiervan mag slechts informatie in een bestuursdocument aan de openbaarmaking worden onttrokken die onder een uitzonderingsgrond valt. Alle andere informatie in het betrokken bestuursdocument dient openbaar te worden gemaakt.

Brussel, 15 februari 2021.

F. SCHRAM
secretaris

K. LEUS
voorzitster