



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

17 oktober 2024

ADVIES 2024-109

met betrekking tot de weigering om inzage in het dossier ter voorbereiding van een wetsontwerp

(CTB/2024/115)

Sleutelwoorden : Minister van Justitie – dossier over een wetsontwerp
– 6, § 2, 3° en 5°; 6, § 3, 1°, Wet van 11 april 1994

1. Een overzicht van de feiten

1.1. Per aangetekend schrijven van 28 augustus 2024 vraagt Mr. Philippe Vande Castele, namens zijn cliënten, de Algemene Centrale voor het Militair Personeel (ACMP) en de heer Yves Huwart, Nationaal Voorzitter ACMP, aan de Minister van Justitie om het volgende:

“Het Staatsblad van 16 juli 2024 publiceert de wet van 16 juni 2024 “houdende wijziging van de wet van 11 december 1998 tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen”. Hierna : wet van 16 juni 2024. U heeft deze wet van 16 juni 2024 mede-ondertekend, net als de minister van Defensie en de minister van Defensie.

De publicatie vermeldt het parlementair dossier “55-4022/(2023/2024)”. De website van de Kamer van volksvertegenwoordigers vermeldt er als “gekoppeld document” : “55 3938/001”.

[...]

Aan opmaak van het door de Regering ingediende wetsontwerp is voorafgegaan de opmaak van dossiers in de schoot van de Departementen, beheerd respectievelijk door de minister van Defensie, de minister van Justitie en de minister van Binnenlandse Zaken. Deze opmaak heeft, na onderlinge bespreking, aftoetsing en wijzigingen tussen deze Departementen, geleid tot het wetsontwerp.

Het globaal parlementair dossier (m.a.w. 55-4022 en 55 3938) openbaart niet de documenten met betrekking tot de totstandkoming van het wetsontwerp zelf in de administraties, beheerd door resp. de minister van Defensie, de minister van Justitie en de minister van Binnenlandse Zaken die het ingediende wetsontwerp en later de aangenomen wet van 16 juni 2024 hebben mede-ondertekend.

Namens verzoekers vraag ik U om inzage en afschrift van de bestuursdocumenten – met inbegrip van de voorbereidende nota's, de externe en interne adviezen, de interne briefwisseling en emails – met betrekking tot de opmaak van het wetsontwerp en de totstandkoming van de wet van 16 juni 2024.

Deze documenten, in het bezit van het Ministerie van Justitie, betreffen alle geledingen van het Ministerie, inclusief ook het Kabinet van de minister.

Namens verzoekers vraag ik U ook om inzage en afschrift van de bestuursdocumenten – met inbegrip van de voorbereidende nota's, de externe en interne adviezen, de briefwisseling en emails – , uitgewisseld enerzijds tussen de geledingen van het Ministerie van Defensie en de FOD Justitie en anderzijds tussen het Ministerie van Defensie, inclusief de minister van Defensie, en de minister van Justitie en zijn kabinet.

Voor een goed begrip benadrukken verzoekers dat de geledingen van het Ministerie van Defensie hierbij dus ook het Kabinet van de minister, de CHOD (Chief of Staff), DG Jur, DG HR en ADIV (Algemene Dienst inlichtingen en Veiligheid) omvatten.”

1.2. Per e-mail van 24 september 2024 antwoorden de diensten van de Minister van Justitie het volgende:

“Het is niet mogelijk in te gaan op uw vraag.

Gelet op artikel 6, §2, 3° en 5° van de van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur doet de openbaarmaking afbreuk aan het geheim van de beraadslagingen van de federale regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is (3°); aan de geheimhouding van de bestuursdocumenten houdende de uitvoering van een beleidsstrategie, tussen ministers/staatssecretarissen onderling, tussen een minister/staatssecretaris of ministers/staatssecretarissen en de leden van hun beleidsorganen, tussen de beleidsorganen onderling, of tussen ministers/staatssecretarissen en/of beleidsorganen en een politieke partij of een parlementaire fractie (5°).

Bijkomend valt de vraag onder de reden uit artikel 6, §3, 1°, van diezelfde wet, die toelaat de vraag af te wijzen. De openbaarmaking van het bestuursdocument kan aanleiding geven tot misvatting.”

1.3. Per aangetekend schrijven en e-mail van 24 september 2024 richten de aanvragers per aangetekend schrijven een verzoek tot heroverweging aan de Minister van Justitie.

1.4. Per aangetekende brief en per e-mail van dezelfde dag versturen de aanvragers ook aan de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, (hierna: “de Commissie”) een op omstandige wijze onderbouwd verzoek om advies.

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De aanvragers hebben voldaan aan de vereiste van artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994 door hun verzoek tot heroverweging aan de Minister en hun verzoek om advies aan de Commissie gelijktijdig in te dienen.

3. De gegrondheid van de aanvraag

3.1. Artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten waarover een administratieve instantie beschikt. De toegang tot bestuursdocumenten kan slechts worden geweigerd wanneer één of meer uitzonderingsgronden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 ingeroepen kunnen of moeten worden, en wanneer die uitzonderingsgronden bovendien op afdoende wijze gemotiveerd worden. Daarenboven moeten de wettelijke uitzonderingsgronden beperkend geïnterpreteerd worden (zie o.a. Grondwettelijk Hof, arrest nr. 167/2018 van 29 november 2018).

3.2. De Commissie stelt vooreerst vast dat de administratieve instantie haar weigeringsbeslissing niet afdoende motiveert. De e-mail van 24 september beperkt er zich toe te verwijzen naar verschillende uitzonderingsgronden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994, zonder evenwel op concrete wijze toe te lichten hoe deze bepalingen op onderhavige situatie van toepassing zijn noch te verduidelijken op welke van de opgevraagde

bestuursdocumenten de uitzonderingsgrond in het bijzonder slaat. Een dergelijke motivering is te beschouwen als een loutere stijlfiguur. Zo moet voor wat betreft de uitzonderingsgronden bedoeld in artikel 6, § 2, van de wet 11 april 1994, minstens concreet gemaakt worden op welke wijze afbreuk gedaan wordt aan de beschermde belangen (RvSt, 7 juni 2004, nr. 132.072). Voor wat betreft de facultatieve uitzonderingsgronden bedoeld in artikel 6, § 3, van de wet van 11 april 1994, weegt de motiveringsplicht zelfs zwaarder door.

3.3. Betreffende de uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 3°, van de wet van 11 april 1994

3.3.1. De uitzonderingsgrond vermeld in artikel 6, § 2, 3° van de wet van 11 april 1994 luidt als volgt:

“Een administratieve instantie wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet: [...] 3° aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is.”

De Commissie heeft reeds in verschillende dossiers de voorwaarden en criteria met betrekking tot deze uitzonderingsgrond in herinnering gebracht (Zie bijvoorbeeld, nr. 2023/164, Advies, 4 oktober 2023).
Samengevat:

- “Beraadslagingen” omvatten alle elementen waaruit de inhoud van de discussie kan afgeleid worden.
- De administratieve instantie die uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 3° van de wet van 11 april 1994 inroept, moet vooreerst *in concreto* motiveren dat de beraadslagingen effectief een geheim karakter hebben.
- Indien er enige tijd verstreken is of de situatie veranderd is, moet het administratief bestuur bovendien motiveren dat de beraadslagingen die destijds geheim waren, nog altijd geheim zijn en moeten blijven op het moment dat de uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 3° van de wet van 11 april 1994 ingeroepen wordt.

- Tot slot, worden alleen de individuele opinies en standpunten van de deelnemers aan de besprekingen, gedekt door de uitzonderingsgrond. Noch het resultaat van de besprekingen, noch de objectieve informatie uitgewisseld naar aanleiding van de besprekingen, valt onder de uitzondering

3.3.2. De administratieve instantie zal *in casu* nog moeten aantonen dat aan deze voorwaarden voldaan is. Met name is nog niet aangetoond dat de besprekingen aangaande de voorbereiding van een wetsontwerp, bij wet of uit hun aard, gekenmerkt worden door een geheim karakter, alsook dat dit geheim karakter nog steeds aan de orde is hoewel dit wetsontwerp intussen is aangenomen en bekendgemaakt.

3.4. Betreffende artikel 6, § 2, 5°, van de wet van 11 april 1994

3.4.1. Artikel 6, § 2, 5°, van de wet van 11 april 1994, zoals ingevoegd door de wet van 12 mei 2024 bepaalt het volgende:

“Een administratieve instantie wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet : [...] 5° aan de geheimhouding van de bestuursdocumenten houdende de uitvoering van een beleidsstrategie, tussen ministers/staatssecretarissen onderling, tussen een minister/staatssecretaris of ministers/staatssecretarissen en de leden van hun beleidsorganen, tussen de beleidsorganen onderling, of tussen ministers/staatssecretarissen en/of beleidsorganen en een politieke partij of een parlementaire fractie”.

De Memorie van Toelichting bij de wet van 12 mei 2024 verduidelijkt deze bepaling als volgt:

“Als logisch gevolg van de toevoeging van de beleidsorganen aan het toepassingsgebied van de wet, strekt deze uitzonderingsgrond ertoe een administratieve instantie de mogelijkheid te bieden een vraag om inzage, uitleg of mededeling van een bestuursdocument af te wijzen wanneer deze openbaarmaking afbreuk doet “aan de geheimhouding van de bestuursdocumenten houdende de uitvoering van een beleidsstrategie, tussen een

minister/staatssecretaris of ministers/staatssecretarissen en de leden van hun beleidsorganen of tussen beleidsorganen onderling [...] of tussen ministers/staatssecretarissen en/of beleidsorganen en een politieke partij of fractie”. De transparantie hoeft immers ook niet in die mate te worden toegepast dat alle communicatie die plaatsvindt tussen (een) minister(s)/staatssecretaris(sen) en zijn (hun) beleidsorga(a)n(en), of tussen verschillende beleidsorganen, [...] of tussen een minister/staatssecretaris en/of zijn beleidsorgaan en een politieke partij of fractie openbaar moet worden gemaakt. Bepaalde informatie met betrekking tot de uitvoering van een beleidsstrategie moet immers altijd vertrouwelijk kunnen blijven. In bepaalde gevallen zal deze uitzonderingsgrond worden gecombineerd met deze die voorziet in het afwijzen van de vragen die bestuursdocumenten betreffen waarvan de openbaarmaking tot misvatting kan leiden doordat het document niet af of onvolledig is. Het doel is dan eerder vermijden dat de verspreide documenten aanleiding geven tot misvatting of verwarring bij de burgers, dan transparantie te waarborgen.

In zijn advies nr. 72.732/2 van 30 januari 2023 stelt de Raad van State het nut van deze nieuwe uitzonderingsgrond ter discussie: “De vraag rijst of de uitzonderingsgronden vermeld in artikel 6, § 2, 2° en 3°, en § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994 niet volstaan om tegemoet te komen aan de tot uiting gebrachte bezorgdheid. [...]”

[...]

Teneinde te vermijden dat men terechtkomt in situaties waar de openbaarmaking afbreuk aan de geheimhouding van deze documenten zou doen, maar er geen enkele uitzonderingsgrond toepasbaar is, is het bijgevolg noodzakelijk deze nieuwe grond, die specifiek betrekking heeft op de situatie van de beleidsorganen en op hun betrekkingen onderling, met leden van de regering, en met de administratie of een politieke partij of fractie, te behouden.” (Parl. St. Kamer, 2022-2023, nr. 3217/001, p. 19-20).

In het Verslag naar aanleiding van de eerste lezing van het wetsontwerp, wordt nog het volgende toegevoegd:

“Welke documenten al dan niet onder deze uitzonderingsgrond vallen, vergt een beoordeling in concreto, die door de administratieve instantie in kwestie zelf dient te worden gemaakt en waarop niet kan worden vooruitgelopen. Aangezien het een relatieve [sic] verplichte uitzonderingsgrond betreft, moet er steeds uitdrukkelijk een afweging worden gemaakt tussen het belang van de geheimhouding van de beleidsstrategie enerzijds en het belang van de openbaarheid anderzijds. De uitzonderingsgrond kan uiteraard niet automatisch op alle documenten van kabinetten worden toegepast: documenten die geen of niet langer betrekking hebben op de uitvoering van een beleidsstrategie kunnen in principe niet onder de uitzonderingsgrond vallen. De minister herhaalt niettemin dat de beoordeling of een in het wetsontwerp opgesomde uitzonderingsgrond van toepassing is, voor ieder specifiek geval door de administratieve instantie zelf dient te worden gemaakt.

[...]

[De] minister [legt] uit dat het noodzakelijk is die uitzonderingsgrond in het artikel op te nemen zodat de tenuitvoerlegging van het beleid daadwerkelijk mogelijk blijft. Vanuit dat oogpunt mag bepaalde communicatie die tussen een minister en/of een staatssecretaris, zijn of haar beleidsorgaan, [...], een politieke partij of een politieke fractie niet openbaar worden gemaakt. Bepaalde informatie met betrekking tot de tenuitvoerlegging van een beleidslijn moet vertrouwelijk kunnen blijven.” (Parl. St. Kamer, 2022-2023, nr. 3217/006, p. 15 en 27)

Naar aanleiding van discussies dienaangaande, werd het toepassingsgebied van de nieuwe uitzonderingsgrond bovendien aangepast:

“Amendement nr. 8 (DOC 55 3217/004) [strekt er toe] in artikel 10, 5°, van het wetsontwerp de bepaling waarvan de invoeging in artikel 6, § 2, van de wet van 1994 wordt voorgesteld, te vervangen. Uit de hoorzitting met de voorzitter van de CTB blijkt dat die Commissie thans een onderscheid maakt naargelang het document dat van een kabinet uitgaat, al dan niet op het bureau van de administratie ligt, waarbij geldt dat die laatste thans reeds is onderworpen aan de wet van 11 april 1994. De indieners van het

amendement willen voorkomen dat de nieuwe uitzonderingsgrond die in de ontworpen bepaling is opgenomen, een stap achteruit zou zijn ten opzichte van de bestaande situatie. De nieuwe uitzonderingsgrond zou dan ook worden aangepast om er de verwijzing naar de administratie in te schrappen. Ingevolge de aanbeveling van de voorzitter van de CTB werd amendement nr. 8 opgesteld teneinde te verzekeren dat documenten van kabinetten die op het bureau van een administratie terechtkomen, tevens onder de openbaarheid van bestuur vallen. Ook e-mails van kabinetten naar de administratie vallen hieronder.” (Parl. St. Kamer, 2022-2023, nr. 3217/006, p. 27-29)

3.4.2. Samengevat moet minstens aan de volgende voorwaarden voldaan zijn om toepassing te kunnen maken van artikel 6, § 2, 5°, van de wet van 11 april 1994:

- Het moet gaan om documenten die slaan op de uitvoering van een beleidsstrategie;
- De administratieve instantie die uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 5°, van de wet van 11 april 1994 inroept, moet *in concreto* motiveren dat de beleidsstrategie effectief een geheim karakter heeft;
- Indien er enige tijd verstreken is of de situatie veranderd is, moet de administratieve instantie bovendien motiveren dat de uitvoering van de beleidsstrategie die destijds geheim was, nog altijd geheim is en moet blijven op het moment dat de uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 5° van de wet van 11 april 1994 ingeroepen wordt;
- De uitzonderingsgrond kan niet ingeroepen worden voor wat betreft de documenten die de beleidsorganen verlaten hebben en in het bezit zijn van de administratie.

3.4.3. De administratieve instantie motiveert nog niet afdoende dat aan bovenvermelde voorwaarden voldaan is.

In de mate dat het verzoek ook op bestuursdocumenten slaat die uitgaan van of bestemd zijn voor de administraties waarvoor de minister bevoegd is (en dus bijgevolg niet louter slaan op documenten tussen ministers onderling, hun beleidsorganen en hun fracties), kan artikel 6, § 2, 5°, van de wet van 11 april 1994 niet ingeroepen worden.

In de mate dat de uitvoering van de beleidsstrategie intussen geleid heeft tot het aannemen van de wet van 16 juni 2024, lijkt er van uitgegaan te moeten worden dat de beleidsstrategie van de betrokken ministers gerealiseerd is. In die omstandigheden ziet de Commissie niet onmiddellijk in waarom de uitvoering van de beleidsstrategie nog een geheim karakter heeft, noch hoe de openbaarmaking de uitvoering van de beleidsstrategie in gevaar kan brengen. Minstens moet de administratieve instantie dit nog afdoende motiveren.

3.5. Betreffende artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994

3.5.1. De Minister steunt zich ook op artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994 om de inzage te weigeren.

Artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994 luidt als volgt:

“Een federale administratieve overheid mag een vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijzen in de mate dat de vraag: 1° een bestuursdocument betreft waarvan de openbaarmaking, om reden dat het document niet af of onvolledig is, tot misvatting aanleiding kan geven.”

Deze uitzonderingsgrond kan niet zomaar worden ingeroepen. Dit kan pas wanneer voldaan is aan de cumulatieve vereisten die in de bepaling zijn opgenomen. Zo moet het wel degelijk gaan om onafgewerkte bestuursdocumenten. Verder moet het onafgewerkt karakter aanleiding geven tot misvatting. Bovendien gaat het om een uitzonderingsgrond met een facultatief karakter zodat een zwaardere motivering vereist is om af te kunnen wijken van de principiële openbaarheid van alle bestuursdocumenten. Tot slot heeft deze uitzonderingsgrond ook een relatief karakter wat inhoudt dat een belangenafweging vereist is tussen enerzijds het algemeen belang dat gediend is met de openbaarheid en anderzijds het beschermde belang. Over de mogelijkheid om deze uitzonderingsgrond in te roepen heeft de Commissie reeds een uitgebreid advies uit eigen beweging uitgewerkt (zie Advies van 18 oktober 2018, nr. 2018-105).

3.5.2. Bestuursdocumenten in het kader van een besluitvormingsproces moeten als afgewerkt beschouwd worden, wanneer de beslissing (zoals *in*

casu, het wetsontwerp) waarop de documenten slaan, goedgekeurd is. Op dat moment is het besluitvormingsproces immers voltooid en hebben alle daarop betrekking hebbende documenten hun volledig traject doorlopen. Alle voorbereidende documenten hebben op dat moment als dusdanig hun rol gespeeld in de totstandkoming van de beslissing (door ofwel aangenomen, afgewezen, geamendeerd of besproken te zijn) en zijn niet meer voor herziening vatbaar in de context van het specifieke besluitvormingsproces. Alleen de persoonlijke nota's van de ambtenaar ter voorbereiding van de documenten die uitgaan van de betrokken diensten, kunnen desgevallend hiervan uitgesloten worden.

Evenmin lijkt het aangetoond dat er risico bestaat op misverstanden ten gevolge van de bekendmaking van de voorbereidende documenten bij een wetsontwerp (of minstens is dit nog niet aangetoond). Er bestaat immers voldoende duidelijkheid over wat als de definitieve uitkomst van het besluitvormingsproces is te beschouwen, nl. de tekst van de wet zoals aangenomen door het parlement en gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad. Als een administratieve instantie toch vreest dat er een risico op misvatting zou kunnen ontstaan, dan heeft de Minister de mogelijkheid om de aangevraagde bestuursdocumenten te laten vergezellen van een toelichtende brief of nota, waarin zij de context toelicht waarin het document moet geplaatst worden.

Bovendien weegt er verzwaarde motiveringsplicht op de administratieve instantie bij de toepassing van artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994. Aangezien er *in casu* sprake is van een vraag om transparantie van stukken die deel uitmaken van de voorbereiding en totstandkoming van wetgevende teksten (en die bijgevolg dienstig kunnen zijn voor de uitleg ervan), lijkt het belang van de openbaarheid bijzonder zwaar te moeten doorwegen en moet de administratieve instantie bijzonder goede motieven kunnen aanbrengen om de toegang te weigeren.

Brussel, 17 oktober 2024.

S. JOCHEMS
Secretaris

L. DONNAY
Voorzitter