

# OPENBAARHEID VAN BESTUUR IN DE BELGISCHE WETGEVING

Ingrid Jongeneelen

Onder de wetenschappelijke begeleiding van  
Prof. Dr. A. Alen

*"(...) Het zijn beslissingen van hogerhand, waar de staf niets over te zeggen heeft. Machtsverschillen. Voor het eerst zie ik dat de staf daar ook mee te maken heeft en niet alleen wij, de zielige, afhankelijke bewoners. (...) platgespoten, volgestopt met medicatie, geïsoleerd om niks. (...) stap ik op een middag naar Jan-Willem, de psychiater. Ik heb me al een tijd lang voorgenomen mijn eigen dossier eens in te zien. Ik heb ergens gelezen dat je daar recht op hebt.*

*Jan-Willem ... vraagt waarom ik mijn dossier wil zien. 'Omdat ik nieuwsgierig ben', zeg ik. 'Ben je niet bang dat er dingen in staan waar je van schrikt?', vraagt hij. 'Nee', zeg ik en denk : ..., je vindt het helemaal niet leuk dat ik in jouw rapportjes ga snuffelen. Als hij nee zegt, ga ik een hoop herrie schoppen, ik heb er recht op. Maar hij zegt geen nee, hij wil er alleen bij zijn als ik het lees. Waarom? Om me dingen uit te leggen die ik niet snap. Jaja. (...)"<sup>1</sup>*

## INLEIDING

België behoorde tot voor kort tot één van de weinige Westeuropese landen waar het recht op openbaarheid van bestuur nog niet wettelijk erkend was. Nochtans maakte het sinds begin de jaren tachtig regelmatig het voorwerp uit van wetsvoorstellen en voorstellen van decreet. Maar het gebrek aan politieke wil en bepaalde bevoegdheidsproblemen maakten dat deze wetgevingsinitiatieven het niet haalden<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> MEESTER, M., *Uit Balans. Twee jaar in een psychiatrische inrichting*, Breda, Uitgeverij De Geus, 1994, 24-25 en 125.

<sup>2</sup> VOORHOOF, D., 'Woord vooraf. Openbaarheid van bestuur, recht op informatie en politieke democratie' in *Recht op openbaarheid van bestuur*, VOORHOOF, D. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1991, XIII-XIV.

Van 1988 dateert het eerste voorstel tot herziening van de Grondwet om openbaarheid van bestuur in te schrijven<sup>3</sup>. Toch moest men vijf jaar wachten voor dit werkelijk gerealiseerd werd.

Met de grondwetswijziging van 18 juni 1993 werd het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten in de Grondwet ingeschreven in artikel 24ter, dat ingevolge de nieuwe nummering van de Grondwet artikel 32 is geworden<sup>4</sup>. Deze grondwetswijziging vormt de aanleiding voor het schrijven van een seminariewerk over openbaarheid van bestuur.

Vlaanderen had reeds in 1991 de spits afgebeten met een algemene reglementering inzake openbaarheid van bestuur<sup>5</sup>. In het Waalse Gewest en in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest heeft men sinds 1991 een specifieke reglementering inzake de toegang tot milieuinformatie<sup>6</sup>. Op het federaal niveau is er sedert 11 april 1994 een wet betreffende de openbaarheid van bestuur<sup>7</sup>.

Eerst worden enkele begrippen toegelicht en wordt de doelstelling van openbaarheid van bestuur omschreven. Daarna wordt nagegaan of openbaarheid van bestuur in internationaalrechtelijke teksten wordt erkend.

Speciale aandacht gaat in dit werk enerzijds naar het nieuwe artikel 32 van de Grondwet en anderzijds naar de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur op het federaal niveau en op het niveau van de gemeenschappen en de gewesten. Enkel de openbaarheid van het bestuur in de betekenis van de organen van de uitvoerende macht komt aan bod. De openbaarheid in de wetgevingsprocedures en in de gerechtelijke procedures blijft buiten beschouwing<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Voorstel tot herziening van de Grondwet. Herziening van Titel II van de Grondwet door invoering van een artikel 24ter betreffende de openbaarheid van bestuur, de motivering van bestuurshandelingen en de ombudsman, *Gedr. Sr.*, Kamer, B.Z. 1988, nr. 10/24-447/1.

<sup>4</sup> Grondwetswijziging van 18 juni 1993, *B.S.*, 29 juni 1993. De openbaarheid van bestuur werd gelijktijdig met het Sint-Michielsakkoord uitgevoerd maar heeft hier evenwel niets mee te maken.

<sup>5</sup> Decr. VI. R. 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve, *B.S.*, 27 november 1991.

<sup>6</sup> Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991 met betrekking tot de toegang van de burgers tot de informatie betreffende het leefmilieu, *B.S.*, 11 oktober 1991 en Ord. Br. Hoofdst. Gew. R. 29 augustus 1991 inzake de toegang tot informatie met betrekking tot het leefmilieu in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, *B.S.*, 1 oktober 1991.

<sup>7</sup> Wet 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, *B.S.*, 30 juni 1994, tweede uitgave.

<sup>8</sup> In Resolutie 19 (1981) van de Raad van Europa wordt de wetgevende en rechterlijke macht uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsgebied inzake openbaarheid van bestuur.

## I. ALGEMEEN

### A. BEGRIPSBEPALING : ACTIEVE OPENBAARHEID, PASSIEVE OPENBAARHEID EN OPENHEID

Openbaarheid van bestuur als juridisch begrip duidt op de rechtstoestand waarin de burgers het recht hebben om volgens de geldende regels kennis te nemen van overheidsdocumenten<sup>9</sup>.

Een belangrijk onderscheid wordt gemaakt tussen actieve en passieve openbaarheid.

Actieve openbaarheid is het geven van informatie op initiatief van de overheid aan de burgers zonder dat de burgers hier om vragen. Bij passieve openbaarheid gaat het initiatief uit van de burger. Deze vraagt om informatie en de desbetreffende overheid moet aan dit verzoek voldoen<sup>10</sup>.

Een tweede onderscheid is dat tussen openbaarheid van bestuur en openheid<sup>11</sup>.

Openheid is een mentaliteitskwestie en steunt niet zoals openbaarheid van bestuur op een wetsvoorschrift<sup>12</sup>. Openheid heeft te maken met de kwaliteit van de communicatie tussen de burger en het bestuur<sup>13</sup>. De overheid getuigt van openheid als haar bestuurders en ambtenaren bezielde zijn door het verlangen voor de burgers zo weinig mogelijk geheimen te hebben<sup>14</sup>.

Het onderscheid tussen openheid en openbaarheid belet niet dat tussen beide een nauwe band bestaat.

Openbaarheidswetten kunnen wellicht niet naar behoren functioneren als de vereiste mentaliteit daarvoor niet aanwezig is, terwijl dergelijke wetten toch ook wel een stimulans kunnen zijn om meer openheid aan de dag te leggen dan rechs vereist<sup>15</sup>.

---

<sup>9</sup> VERSTEDEN, C.J.N., *Inleiding algemeen bestuursrecht. Een inleiding in de algemene aspecten van het Nederlands bestuursrecht*, Alphen aan de Rijn, Tjeenk Willink, 1990, 53.

<sup>10</sup> D'HOOGHE, D., 'De openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve', *R.W.*, 1993-94, 250; VAN NOTEN, W., 'De openbaarheid van bestuur', *T.B.P.*, 1977, 278 en VERSTEDEN, C.J.N., *o.c.*, 54.

<sup>11</sup> Voor meer informatie over het begrip "openheid", zie KLINKERS, L.E.M., *Openbaarheid van bestuur*, doctoraatsproefschrift, Den Haag, Vuga-boekerij, 1974, 57-74.

<sup>12</sup> BOES, M., *Preventieve rechtsbescherming*, doctoraatsproefschrift K.U. Leuven, 1975, 61.

<sup>13</sup> GENOE, K., *Bescherming van de persoonlijke levenssfeer als uitzonderingsgrond in de regelingen van openbaarheid van bestuur*, onuitg. licentiaatsverhandeling, K.U. Leuven, 1993, 90.

<sup>14</sup> VERSTEDEN, C.J.N., *o.c.*, 53.

<sup>15</sup> LEMMENS, P. en VAN NOTEN, W., *Openbaarheid van bestuur in België*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1981, 7. Zie ook VERSTEDEN, C.J.N., *o.c.*, 53.

## B. DOELSTELLING VAN OPENBAARHEID VAN BESTUUR

De doelstelling van openbaarheid van bestuur is tweevoudig te omschrijven.

Men beoogt enerzijds de participatie van de burger aan het bestuur te bevorderen<sup>16</sup>. De representatiedemocratie zou te kort schieten als de burger niet daadwerkelijk een invloed kan uitoefenen op het bestuurshandelen dat ontzettend is toegenomen door het uitbouwen van de sociale verzorgingsstaat<sup>17</sup>.

Aan de grondslag van dit streven naar meer burgerdemocratie ligt het geloof dat de kwaliteit van beleidsbeslissingen verhoogt als deze gebaseerd zijn op kennis van alle belangen die in het geding zijn bij het nemen van een beslissing. Inspraak beoogt juist het traditionele meestal erg gesloten besluitvormingsproces open te breken door alle belangen beïnvloedingsmogelijkheden te geven<sup>18</sup>.

De rechtsonderhorige kan slechts zijn inspraakrecht uitoefenen met kennis van de te nemen beleidsbeslissingen. Er is een noodzakelijke band tussen het informatierecht en het participatierecht. BRAIBANT spreekt van "le droit de savoir pour participer"<sup>19</sup>.

Anderzijds beoogt men de rechts- en belangenbescherming ten aanzien van de burger te verhogen<sup>20</sup>. Vooral de passieve openbaarheid, dus de informatie op verzoek, speelt hierin een belangrijke rol<sup>21</sup>.

Zowel de curatieve als de preventieve rechtsbescherming zal toenemen als men over het passieve openbaarheidsrecht beschikt<sup>22</sup>. De rechtsonderhorige wordt in voorkomend geval tijdig in staat gesteld zich tot de rechter te wenden als hij zich door het overheidsoptreden in zijn belangen geschaad acht<sup>23</sup>. Anderzijds kan de rechtsonderhorige nu ook voorkomen dat hij onnodig een rechtsgeeding zou instellen. Door de informatie die hij door inzage van bestuursdossiers bekomt, kan hij immers de slaagkansen van een proces beter inschatten.

---

<sup>16</sup> AKKERMANS, P.W.C. en KOEKKOEK, A.K., *Een artikelsgewijs commentaar op de grondwet*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1992, 971; BENEDEK, C., 'La transparence administrative en Belgique. L'accès aux documents administratifs', *Adm. Publ. (T)*, 1993, 160. Het recht op participatie wordt erkend in art. 21, 1° van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens. Zie SUE-TENS, L.P., 'Preventieve rechtsbescherming bij overheidsoptreden', *T.B.P.*, 1981, 67.

<sup>17</sup> Zie ook VAN NOTEN, W., *l.c.*, 286.

<sup>18</sup> SUYKENS, M., 'Informatie en inspraak : een lange weg', *Kultuurleven*, 1988, 603.

<sup>19</sup> BRAIBANT, G., 'Réflexions sur la transparence administrative', *Adm. Publ. (T)*, 1993, 60.

<sup>20</sup> AKKERMANS, P.W.C. en KOEKKOEK, A.K., *o.c.*, 971; ERGEC, R., 'La transparence administrative comme droit fondamental et ses limites', *Adm. Publ. (T)*, 1993, 88 en VAN NOTEN, W., *l.c.*, 283. Voor een onderscheid tussen rechts- en belangenbescherming, zie SUE-TENS, L.P., 'Burger en bestuur', *Bestuurswetenschappen*, 1972, 173.

<sup>21</sup> VAN NOTEN, W., *l.c.*, 278.

<sup>22</sup> BEERS, A.A.L., 'Openbaarheid van bestuur : een rechtsvergelijkende beschouwing', in VOORHOOF, D. (ed.), *Recht op openbaarheid van bestuur*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 36 en VOORHOOF, D., *l.c.*, IX.

<sup>23</sup> KORTMANN, C.A.J.M. en BOVEND'EERT, P.T.T., *Inleiding constitutioneel recht*, Deventer, Kluwer, 1993, 102.

## II. INTERNATIONALE VERDRAGSBEPALINGEN

### A. INLEIDING

In de parlementaire voorbereiding van artikel 32 van de Grondwet houdende het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten kan men lezen dat de communicatievrijheid zich ontwikkeld heeft als een sociaal grondrecht op basis van internationale verdragsteksten<sup>24</sup>. Het waarborgen van informatievoorzieningen en van openbaarheid van bestuur is voor de Belgische overheden minstens een morele plicht die in bepaalde internationale verdragen juridisch bevestigd wordt<sup>25</sup>.

Men steunt hiervoor op bepalingen die het recht van vrije mening en vrije meningsuiting formuleren. Wordt openbaarheid van bestuur hierin wel erkend?

### B. ARTIKEL 19 VAN DE UNIVERSELE VERKLARING VAN DE RECHTEN VAN DE MENS<sup>26</sup> EN ARTIKEL 19 VAN HET INTERNATIONAAL VERDRAG INZAKE BURGERRECHTEN EN POLITIEKE RECHTEN<sup>27</sup>

Artikel 19 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens bepaalt :

Eenieder heeft recht op vrijheid van mening en van uiting van zijn mening wat het recht insluit niet verontrust te worden omwille van zijn meningen en het recht door om het even welk uitdrukkingsmiddel en zonder inachtneming van grenzen, inlichtingen en ideeën op te zoeken, te ontvangen en te verspreiden.

Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten<sup>28</sup> bepaalt in artikel 19 eerste en tweede lid :

1° Eenieder heeft het recht zonder inmenging een mening te koesteren.  
2° Eenieder heeft het recht op vrijheid van meningsuiting : dit recht omvat mede de vrijheid inlichtingen en denkbeelden van welke aard ook op te sporen, te ontvangen en door te geven ongeacht grenzen, hetzij mondeling, hetzij in geschreven of gedrukte vorm, in de vorm van kunst, of met behulp van andere media naar zijn keuze.

---

<sup>24</sup> Voorstel van de Regering tot invoeging van een artikel 24ter in de Grondwet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 2.

<sup>25</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 4.

<sup>26</sup> Dit verdrag kwam tot stand op 10 december 1948 in de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, *B.S.* van 31 maart 1949.

<sup>27</sup> Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten kwam tot stand op 19 december 1966 en werd door België goedgekeurd bij Wet van 15 mei 1981, *B.S.*, 6 juli 1983.

<sup>28</sup> Hierna afgekort BUPO.

De woorden "inlichtingen en ideeën (of denkbeelden) ... op te zoeken en te ontvangen" zijn belangrijk in het licht van openbaarheid van bestuur. Het "opzoeken" kan men interpreteren in het licht van de passieve openbaarheid. Het "ontvangen" zou zowel op de actieve openbaarheid als de passieve openbaarheid betrekking kunnen hebben. Evenwel kan men niet rechtstreeks een recht op openbaarheid van bestuur afleiden uit deze artikelen.

De Universele Verklaring van de Rechten van de Mens heeft vooral een morele waarde<sup>29</sup>. Voor elke partij geldt een morele plicht om de principes van deze verklaring in zijn eigen wetgeving te concretiseren<sup>30</sup>. Het BUPO daarentegen schept juridisch afdwingbare verplichtingen voor de verdragsstaten.

Artikel 19 van het BUPO heeft in vergelijking met artikel 10 van het EVRM (*infra*) een meer beperkte draagwijdte. Dit heeft volgens ERGEC bepaalde juridische gevolgen. Hij verklaart immers het volgende : "En tout cas, la circonstance que le Pacte de l'ONU apparaisse plus favorable au droit à la transparence que la Convention Européenne des droits de l'homme, a une conséquence pratique importante. En vertu de l'article 60 même de la Convention, l'Etat est tenu d'appliquer la norme la plus généreuse pour l'individu et donc faire prévaloir les garanties du Pacte"<sup>31</sup>. Volgens mij boet deze stelling aan belang in wanneer men de geringe toepassing van het BUPO in de praktijk op dit ogenblik in beschouwing neemt<sup>32</sup>.

Tot nu toe is er nog geen jurisprudentie van het Comité van de Rechten van de Mens die aan de overheid een plicht oplegt om informatie te verschaffen als een partikulier er om verzoekt<sup>33</sup>. Het lijkt er eerder op dat de overheid slechts gehouden is om de uitoefening van het recht op informatie niet te verhinderen<sup>34</sup>.

---

<sup>29</sup> De Universele Verklaring van de Rechten van de Mens heeft geen directe werking in onze interne rechtsorde : Cass., 1 december 1983, *Pas.*, 1984, I, 185.

<sup>30</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 2 en *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 4.

<sup>31</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 91.

<sup>32</sup> Over het algemeen genomen staat de jurisprudentie met betrekking tot het BUPO nog in zijn kinderschoenen. Op dit ogenblik is het dan ook zo dat indien men een internationale verdragsbepaling inroept voor de rechter men vooral bepalingen van het EVRM inroept en niet zozeer bepalingen van het BUPO. Dit heeft te maken met de rechtsbeschermingsstructuur rond het EVRM die veel sterker is uitgebouwd dan deze rond het BUPO. Ook moet opgemerkt worden dat de arresten van het Comité minder gezaghebbend zijn voor de staten dan de jurisprudentie van het Hof in Straatsburg. Zie VANDE LANOTTE, J. en VAN DE PUTTE, M., 'De Belgische rechtspraak met betrekking tot het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten', in *De betekenis van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten voor de interne rechtsorde*, INTERUNIVERSITAIR CENTRUM MENSENRECHTEN (ed.), Antwerpen, Maklu, 1993, 96.

<sup>33</sup> Ook in de Belgische jurisprudentie is er geen geval met betrekking tot artikel 19 van het BUPO. Het BUPO heeft directe werking in onze interne rechtsorde : Cass., 22 november 1988, *Pas.*, 1989, I, 171.

<sup>34</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 98.

*C. ARTIKEL 10 VAN HET EUROPEES VERDRAG TOT BESCHERMING VAN DE RECHTEN VAN DE MENS*<sup>35</sup>

Artikel 10 lid 1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens<sup>36</sup> luidt :

Eenieder heeft het recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of door te geven zonder inmenging van overheidswege en ongeacht grenzen ... .

Zoals artikel 19 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en artikel 19 van het BUPO bevat dit artikel het recht om inlichtingen te ontvangen of door te geven. Maar in tegenstelling tot de twee voorgaande artikelen bevat het geen recht om inlichtingen op te zoeken. Auteurs als GERMER en PINTO vinden dat het recht om informatie op te zoeken impliciet volgt uit het recht om informatie te ontvangen en door te geven<sup>37</sup>.

Bestaat er op basis van artikel 10 van het EVRM een plicht voor de overheid om informatie te verschaffen?

Afgaande op de letterlijke lezing van de tekst moet dit negatief beantwoord worden. LEMMENS en VAN NOTEN stellen hierbij dat de vrijheid van informatie aanzienlijk ontkracht kan worden, als er voor de overheid geen overeenkomstige verplichting bestaat om inlichtingen te verschaffen als er om gevraagd wordt. Uit de voorbereiding van het verdrag blijkt evenwel dat de opstellers ervan uitdrukkelijk bedoeld hebben geen dergelijke verplichting op te nemen<sup>38</sup>.

Wat de uitspraken van Europese hoge rechtscolleges over artikel 10 EVRM betreft, is er een voorbeeld van de Nederlandse Hoge Raad<sup>39</sup> uit de jaren zestig. Deze heeft toen negatief uitspraak gedaan, in die zin dat er geen dergelijke plicht op de overheid rust. Er wordt enkel een subjectief recht op informatie verleend aan personen die ressorteren onder het toepassingsgebied van het EVRM aldus de Hoge Raad van Nederland<sup>40</sup>.

ERGEC stelt de vraag of we een louter letterlijke interpretatie van artikel 10 EVRM niet beter verlaten ten voordele van een teleologische interpretatie, dus

---

<sup>35</sup> Het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens kwam tot stand in het kader van de Raad van Europa op 4 november 1950 en werd door België goedgekeurd bij Wet 13 mei 1955, *B.S.*, 19 augustus 1955, *err.*, *B.S.*, 29 juni 1961.

<sup>36</sup> Hierna afgekort EVRM.

<sup>37</sup> BENEDEK, C., *l.c.*, 167.

<sup>38</sup> LEMMENS, P. en VAN NOTEN, W., *o.c.*, 16.

<sup>39</sup> De positie van de Nederlandse Hoge Raad in de hiërarchie van rechtscolleges is vergelijkbaar met deze van het Belgische Hof van Cassatie.

<sup>40</sup> VAN NOTEN, W., *l.c.*, 278.

rekening houdend met het doel van het EVRM. Hij verwijst hierbij naar de doelstellingen van de Raad van Europa waarvan één is de mensenrechten verder te ontwikkelen<sup>41</sup>. In het kader hiervan komt heel wat wetgeving tot stand onder de vorm van resoluties en aanbevelingen.

Voor een interpretatie van artikel 10 EVRM, kan men enerzijds een beroep doen op deze resoluties en aanbevelingen maar anderzijds ook op de jurisprudentie over het recht op informatie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Bekijken we eerst de jurisprudentie van dit Europees Hof.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in de arresten SUNDAY TIMES en SPYCATCHER vooropgesteld dat de pers het recht heeft het publiek te informeren. Maar als keerzijde van deze medaille stelde zij dat het publiek het recht heeft om adequaat geïnformeerd te worden over zaken van algemeen belang<sup>42</sup>.

Deze twee arresten bevestigen het recht om inlichtingen te ontvangen zonder inmenging van overheidswege. Er wordt dus een algemeen informatierecht erkend in hoofde van het publiek.

In de zaak LEANDER werd door de Zweedse regering aan een persoon de openbaarmaking van persoonlijke gegevens geweigerd. Leander wou een beslissing tot weigering van benoeming aanvechten die gemotiveerd werd door overwegingen van nationale veiligheid.

Deze weigering van benoeming was gebaseerd op geheime persoonlijke gegevens afkomstig van een dossier opgesteld door de politie. Toen Leander de regering het dossier in kwestie opvroeg werd een inzage geweigerd.

Het Hof stelde in deze zaak : "*Dans des circonstances du genre de celles de la présente affaire, l'article 10 n'accorde pas à l'individu le droit d'accéder à un registre où figurent des renseignements sur sa propre situation ni n'oblige le gouvernement à les lui communiquer*"<sup>43</sup>.

Het Hof achtte dus geen informatieplicht in hoofde van de overheid aanwezig omwille van de concrete omstandigheden van deze zaak. Waarschijnlijk priemeerde het belang van de nationale veiligheid op het belang van de openbaarmaking voor Leander. Omdat het Hof de nadruk legt op de concrete omstandigheden van deze zaak, kan men voorzichtig tot de conclusie komen dat in andere situaties er volgens het Hof wel een plicht tot openbaarmaking kan bestaan in hoofde van de overheid<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 89.

<sup>42</sup> E.H.R.M., 26 april 1979, Sunday Times, *Serie A*, n° 30 par. 66; E.H.R.M., 26 november 1991, Observer & Guardian, *Serie A*, n° 216, par. 59 en E.H.R.M., 26 november 1991, Sunday Times, *Serie A*, n° 217, par. 50, 29, aangehaald door ERGEC, R., *l.c.*, 89.

<sup>43</sup> E.H.R.M., 26 maart 1987, Leander, *Serie A*, n° 116, 29, par. 74, aangehaald door ERGEC, R., *l.c.*, 90.

<sup>44</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 90.



In de zaak GASKIN heeft het Hof geoordeeld dat een weigering tot openbaarmaking van bepaalde persoonlijke gegevens door een gemeentelijke overheid een inbreuk vormde op artikel 8 van het EVRM houdende het recht op bescherming van het privé-leven en het gezinsleven<sup>45</sup>.

Uit deze arresten kan men afleiden dat het Hof toch steeds meer evolueert in de richting van het erkennen van een informatieplicht in hoofde van de overheid<sup>46</sup>. Maar een uitspraak waar het recht op openbaarheid van bestuur *expressis verbis* wordt erkend laat nog op zich wachten.

Binnen de Raad van Europa zijn heel wat resoluties en aanbevelingen tot stand gekomen die hetzij rechtstreeks, hetzij onrechtstreeks betrekking hebben op openbaarheid van bestuur en die dus gebruikt kunnen worden bij een interpretatie van artikel 10 EVRM. Ofschoon deze wetgeving geen verordenend karakter heeft, gaat er niettemin een groot gezag van uit<sup>47</sup>. Enkele ervan zou ik willen aanhalen bij wijze van voorbeeld<sup>48</sup>.

In Resolutie n° 428 (1970) is gesteld dat tegenover het recht op informatie van de burger, voor de overheid de verplichting bestaat om binnen de grenzen van de redelijkheid over aangelegenheden van algemeen belang informatie te verstrekken<sup>49</sup>. Deze resolutie behelst eerder een algemene informatieplicht.

Aanbeveling n° 19 (1981) over de verkrijging van overheidsinformatie gaat verder in reikwijdte en is meer specifiek gericht op de openbaarheid van overheidsdocumenten. Deze aanbeveling verklaart immers dat elke persoon ressorterend onder de jurisdictie van een lidstaat het recht heeft op verzoek inlichtingen van de overheden, andere dan deze van de wetgevende en de jurisdictionele overheden, te verkrijgen. Er is toegevoegd dat er effectieve en aangepaste middelen moeten voorzien worden om het recht op informatie te verzekeren en dat een verkrijging van informatie niet mag geweigerd worden op grond van het feit dat de aanvrager geen eigen belang in de materie heeft<sup>50</sup>.

Men kan zowel het actieve als het passieve openbaarheidsrecht lezen in deze teksten. Naast een interpretatiebron bij het EVRM vormen de aanbevelingen en resoluties ook een inspiratiebron voor de lidstaten bij het opstellen van hun wet-

---

<sup>45</sup> E.H.R.M., 7 juli 1989, Gaskin, *Serie A*, n° 160, par. 51 e.v., aangehaald door ERGEC, R., *l.c.*, 90.

<sup>46</sup> Wat de jurisprudentie van de Belgische rechters betreft, zijn er geen relevante vonnissen of arresten voorhanden. Het EVRM heeft directe werking in onze interne rechtsorde : Cass., 27 mei 1971, *Pas.*, 1971, 886.

<sup>47</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 90.

<sup>48</sup> In volgende aanbevelingen en resoluties komt het recht op overheidsinformatie tot uiting : Raad van Europa : Resolutie 428 (1970) en Aanbevelingen 582 (1970), 854 (1979) en 1037 (1986). Comité van Ministers van de Raad van Europa : Resolutie 77 (1977) en Aanbeveling 19 (1981).

<sup>49</sup> SENELLE, R. en CLEMENT, E., *De preconstituante 1987*, Brugge, Die Keure, 1988, 37.

<sup>50</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 91.

geving. Het zijn wel geen juridisch afdwingbare regels maar ze hebben toch een belangrijke betekenis als gezaghebbende principes waardoor de lidstaten zich kunnen laten leiden<sup>51</sup>.

#### *D. BESLUIT*

Men kan stellen dat er minstens een morele plicht rust op de staten om op basis van voornoemde verdragsartikelen en bepaalde resoluties en aanbevelingen van de Raad van Europa, wetgeving tot stand te brengen waarbij de overheid verplicht wordt om informatie te verstrekken, niet alleen op verzoek van de rechtsonderhorige maar ook uit eigen beweging.

Het recht op openbaarheid van bestuur wordt vooralsnog niet als dusdanig erkend in de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Toch zijn er arresten die meer en meer in de richting gaan van het erkennen van een plicht in hoofde van de overheid om informatie te verschaffen.

### **III. OPENBAARHEID VAN BESTUUR IN DE BELGISCHE WETGEVING**

#### *A. ARTIKEL 32 VAN DE GRONDWET*<sup>52</sup>

Artikel 32 van de Grondwet luidt<sup>53</sup> :

Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134.

Overgangsbepaling :

Artikel 32 treedt in werking op 1 januari 1995.

Dit artikel 32 van de Grondwet houdende het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten werd ingevoegd door de grondwetsherziening van 18 juni 1993. Het kadert in een reeks van maatregelen tot vernieuwing van de relatie tussen de burger en het bestuur zoals opgenomen in het regeerakkoord van de

---

<sup>51</sup> CHARLIER, P., 'Contribution du Conseil de l' Europe à la protection du citoyen en présence de l'administration', *J.T.*, 1981, 547.

<sup>52</sup> Artikel 32 van de Grondwet werd ingevoegd bij grondwetswijziging 18 juni 1993, *B.S.*, 29 juni 1993.

<sup>53</sup> Zie Titel IX nr. II van de Grondwet.

Regering DEHAENE I <sup>54</sup>. Het was een vast advies van de Raad van State om openbaarheid van bestuur in een grondwetsbepaling te regelen <sup>55</sup>.

## 1. Doelstelling van de Grondwetgever

Men vindt een dubbele doelstelling terug in de parlementaire voorbereiding van artikel 32 van de Grondwet <sup>56</sup>.

Enerzijds wil men dat de burger een geïnformeerde en weerbare gesprekspartner wordt van de overheid. Door middel van informatie over overheidsbeslissingen kan de rechtsonderhorige nagaan of beslissingen van de overheid wel rechtmatig genomen zijn <sup>57</sup>. Daarbij komt dat op basis van een dergelijke informatie de rechtsonderhorige zich makkelijker kan verdedigen in een rechtsgeschied met de overheid <sup>58</sup>.

Anderzijds wil men een grotere controle mogelijk maken op het overheidsoptreden <sup>59</sup>. Wetende dat de burger in principe alle bestuursdocumenten kan inkijken, zal het bestuur wellicht iets meer voorzichtig en nauwkeurig te werk gaan in het nemen van haar beslissingen <sup>60</sup>. Aldus geeft men het overheidsoptreden een meer democratische inbedding. BRAIBANT stelt in verband hiermee: "... ce mouvement vers la transparence ... C'est d'abord une aspiration démocratique, de contrôler, de savoir <sup>61</sup>".

Ook voor het bestuur zelf kan er een voordeel zijn bij een meer transparante en doorzichtige overheidsadministratie. Het is namelijk zo dat de interne communicatie binnen en tussen de overheidsdiensten verbeterd kan worden bij een openbaarheidswetgeving <sup>62</sup>.

---

<sup>54</sup> *Regeringsverklaring en Regeerakkoord*, Brussel, Inbel en B.S., 1992, 29-32. In het kader van deze maatregelen tot bestuurlijke vernieuwing is ook het *Handvest van de gebruiker van de openbare diensten* tot stand gekomen (B.S., 22 januari 1993). Hierin is onder meer het principe van openbaarheid van bestuursdocumenten opgenomen.

<sup>55</sup> *Hand.*, Kamer, 1992-93, 22 april 1993, 2028.

<sup>56</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 6.

<sup>57</sup> Ook het vertrouwen van de burger in het bestuur kan op deze manier toenemen. Zie SUETENS, L.P., 'Preventieve rechtsbescherming bij overheidsoptreden', *T.B.P.*, 1981, 64.

<sup>58</sup> GENOE, K., *o.c.*, 89.

<sup>59</sup> VOORHOOF, D., *l.c.*, IX.

<sup>60</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 6 en *Hand.*, Kamer, 1992-93, 22 april 1993, 2019.

<sup>61</sup> BRAIBANT, G., *l.c.*, 58.

<sup>62</sup> SUETENS, L.-P., *l.c.*, 64 en VOORHOOF, D., *l.c.*, IX.

## 2. Openbaarheid van bestuur : sociaal grondrecht of klassiek grondrecht ?

Grondrechten kan men in het algemeen onderscheiden volgens drie typen.

Een eerste type van grondrechten zijn de klassieke grondrechten of de grondrechten van de eerste generatie.

Deze omvatten in het algemeen vrijheidsrechten en garanderen de burgers het recht van "niet-inmenging door de staat" in hun individuele zaken.

Ten tweede heeft men de sociale grondrechten of de grondrechten van de tweede generatie.

Deze kenmerken zich hierdoor dat ze de burgers een recht op inmenging geven. Tegenover een sociaal grondrecht staat niet alleen de plicht van de overheid om zorg te dragen voor datgene wat gewaarborgd wordt in dat grondrecht, maar ook de plicht om actief de omschreven materie te realiseren in de praktijk<sup>63</sup>. Een sociaal grondrecht heeft dikwijls een meer instrumenteel karakter<sup>64</sup>.

Ten slotte zijn er nog de grondrechten van de derde generatie.

Tot deze categorie worden meestal die grondrechten gerekend die in vage bewoordingen bepaalde rechten zoals het recht op vrede of het recht op een behoorlijk leefmilieu omschrijven.

Er moet opgemerkt worden dat er een tendens is om de klassieke grondrechten zo te interpreteren dat deze niet slechts een aanspraak geven op overheids-onthouding, doch ook op hulp van de zijde van de overheid<sup>65</sup>. Omgekeerd zijn er ook sociale grondrechten waarbij de opdracht van de overheid eerder ligt in een onthouding van inmenging dan in enige actie. De grens tussen beide soorten grondrechten wordt dan ook steeds minder scherp<sup>66</sup>.

Doorgaans wordt openbaarheid van bestuur juridisch geformuleerd als een sociaal grondrecht<sup>67</sup>.

De overheid heeft de plicht een inzage en een afschrift te verlenen van bestuursdocumenten.

---

<sup>63</sup> DE SCHIPPER, G.M. en VRIENS, J.P.A.F., *Compendium algemeen bestuursrecht*, Middelburg, Den Boer Uitgevers, 1984, 44 en KOOPMANS, T., *Compendium van het staatsrecht*, Deventer, Kluwer, 1987, 48.

<sup>64</sup> Zie KORTMANN, C.A.J.M., 'Grondrechten : Waarborg en instrument in het bestuursrecht', *N.T.B.*, 1990, 199.

<sup>65</sup> KORTMANN, C.A.J.M. en BOVEND'EERT, P.T.T., *o.c.*, 115.

<sup>66</sup> Er bestaat geen reden meer om een scherp onderscheid te maken tussen de klassieke grondrechten van de eerste generatie en de economische, culturele en sociale grondrechten van de tweede generatie. Zie ALLEN, A., *Syllabus Staatsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1993, 345 en VLEMMINX, F.M.C., 'De wissel tussen wetgeving en willekeur', *N.T.B.*, 1990, 202.

<sup>67</sup> Voorstel van de Regering tot invoering van een artikel 24ter in de Grondwet betreffende openbaarheid van bestuur, *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr.839/4, 6 en *Hand.*, Kamer, 1992-93, 22 april 1993, 2028.

Sociale grondrechten vergen dikwijls een concreet beleid. Dit brengt met zich mee dat een nadere regeling in een wet noodzakelijk is<sup>68</sup>. Dit zal ook het geval zijn voor artikel 32 van de Grondwet, onverminderd het feit dat dit artikel op zich een directe werking kan hebben<sup>69</sup>.

BRAIBANT en SUETENS bestempelen het recht op openbaarheid van bestuur als behorend tot de derde generatie van grondrechten<sup>70</sup>. ERGEC is het hier terecht niet mee eens. ERGEC zegt namelijk dat grondrechten van de derde generatie zeer vaag geformuleerd zijn. Denk maar aan het recht op vrede of nog, het recht op economische en sociale ontwikkeling. Men kan bij deze rechten de precieze titularis en de precieze inhoud moeilijk aanwijzen. Dit is in tegenstelling tot de formulering van het recht op openbaarheid van bestuur. "Le droit à la transparence a d'abord pour titulaire les administrés ou, plus précisément, toute personne soumise à la juridiction de l'Etat, en ce compris donc les étrangers. Son objet porte sur l'accès aux documents administratifs détenues par les autorités publiques, la notion de "document administratif" et d'"autorité publique" étant soigneusement définie dans les textes qui aménagent le droit à la transparence<sup>71</sup>."

ERGEC klasseert het recht op openbaarheid van bestuur bij de klassieke grondrechten, namelijk bij de vrijheid van informatie als corollarium van het recht op vrije meningsuiting<sup>72</sup>. Zo zijn er nog auteurs die het recht klasseren bij de klassieke grondrechten. AKKERMANS en KOEKKOEK bijvoorbeeld stellen dat gezien het om een participatierecht gaat, er meer relatie is met het kiesrecht en de vrijheid van meningsuiting<sup>73</sup>.

Het recht op openbaarheid van bestuur draagt zowel kenmerken in zich van de klassieke grondrechten als van de sociale grondrechten. Volgens mij is het een uitstekend voorbeeld om aan te tonen dat de grens tussen beide soorten grondrechten steeds moeilijker te leggen valt. Het heeft dan ook geen zin om het recht op openbaarheid van bestuur uitsluitend tot de ene dan wel andere categorie te willen rekenen. Misschien is het in dit verband dan ook beter om te spreken over de klassieke en de sociale aspecten van een grondrecht<sup>74</sup>.

---

<sup>68</sup> DE SCHIPPER, G.M. en VRIENS, J.P.A.F., *o.c.*, 44.

<sup>69</sup> Zie *infra*.

<sup>70</sup> BRAIBANT, G., 'Droit d'accès et droit à l'information', in *Mélanges Chartier*, Paris, 1981, 703, aangehaald door ERGEC, R., *l.c.*, 88 en SUETENS, L.P., 'Openbaarheid overheidsdocumenten: Willen maar niet kunnen of kunnen maar niet willen?' in *Liber Amicorum Robert Senelle*, Brugge, Die Keure, 1986, 113.

<sup>71</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 88.

<sup>72</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 89.

<sup>73</sup> AKKERMANS, P.W.C. en KOEKKOEK, A.K., *o.c.*, 971.

<sup>74</sup> Zie ook KORTMANN, C.A.J.M., *l.c.*, 198.

### 3. Op welke manier wordt het beginsel in de Grondwet omschreven ?

Er is geopteerd voor een korte en bondige omschrijving van het principe. Hiermee wordt eenzelfde werkwijze gehuldigd in vergelijking met de bestaande grondrechtsbepalingen<sup>75</sup>. Enkel het basisprincipe wordt bepaald. Een gedetailleerde omschrijving zou verwarring stichten en de tekst ondoorzichtig maken<sup>76</sup>.

Een kritische bemerking bij de inhoudelijke omschrijving is dat de actieve openbaarheid niet is gereguleerd in dit grondwetsartikel.

Men spreekt zo beter van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten. Openbaarheid van bestuur slaat zowel op actieve als op passieve openbaarheid<sup>77</sup>. Aangezien dit grondwetsartikel ook de functie heeft van kaderartikel ten aanzien van de uitvoeringswetgevers en in dat opzicht dan ook best een meer algemene draagwijdte zou hebben, was het misschien meer opportuun geweest om ook de actieve openbaarheid grondwettelijk vast te leggen.

Wat het woordgebruik door de grondwetgever betreft, is de term "afschrift" volgens mij een verkeerde keuze<sup>78</sup>. "Afschrift" betekent een schriftelijke kopie<sup>79</sup>. Dit is een erg enge betekenis. Evenwel is het de bedoeling van de Grondwetgever dat deze term ruim moet worden verstaan zodat ook de moderne informatiedragers er onder begrepen worden<sup>80</sup>. De term "kopie" was beter geweest. Deze term heeft een ruimere betekenis en zou ook beter bij de bedoeling van de Grondwetgever aansluiten.

### 4. Toepassingsgebied *ratione personae*

Wat betreft de werking van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten naar de personen toe, is het enerzijds een recht dat aan elke burger zonder onderscheid en zonder vereisten van nationaliteit wordt toegekend. Hiermee wordt tegemoet gekomen aan het universeel karakter dat een grondrecht kenmerkt.

Anderzijds schept het een plicht in hoofde van de administratieve overheid.

---

<sup>75</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 4.

<sup>76</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 4.

<sup>77</sup> In Nederland bijvoorbeeld is het grondwetsartikel betreffende de openbaarheid veel ruimer geformuleerd, zodanig dat zowel de actieve als de passieve openbaarheid eronder valt. Artikel 110 van de Nederlandse Grondwet luidt: "De overheid betracht openbaarheid volgens regels bij de wet te stellen".

<sup>78</sup> Zie ook D'HOOGHE m.b.t. deze term in het Vlaamse decreet: D'HOOGHE, D., *l.c.*, 257.

<sup>79</sup> Zie Van Dale, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal.

<sup>80</sup> Zie *infra*.

Welke administratieve overheid? In de parlementaire voorbereiding wordt gesteld dat het van toepassing is op alle administratieve overheden. Tevens meent men dat aan het begrip "administratieve overheid" een brede interpretatie moet gegeven worden<sup>81</sup>.

Volgende gevallen waarover twijfel kan bestaan werden naar voor geschoven tijdens de parlementaire debatten. Wat met de instellingen die van de federale overheid afhangen, maar geen administraties zijn in eigenlijke zin? Wat bijvoorbeeld met de Regie der Gebouwen? En wat met de zelfstandige overheidsbedrijven zoals de Post, Belgacom en de N.M.B.S.<sup>82?</sup>

In de parlementaire voorbereiding doet men wel de suggestie om het begrip administratieve overheid te gebruiken zoals gehanteerd bij toepassing van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. De uitvoeringswetgever zou volgens mij best nauwkeurig bepalen welke overheden onder het toepassingsgebied van haar wetgeving vallen<sup>83</sup>. Dit zal de rechtszekerheid ten goede komen<sup>84</sup>.

## 5. Toepassingsgebied *ratione materiae*

Naar de inhoud bevat het een recht om elk bestuursdocument vrij te raadplegen en er tevens een afschrift van te bekomen. Dit is de passieve openbaarheid. Dat men het document kan raadplegen en er een afschrift van kan bekomen is duidelijk en precies bepaald. De wetgevers kunnen hier modaliteiten voor vastleggen. Men kan bijvoorbeeld een retributie bepalen voor het bekomen van een afschrift. Hierbij werd opgemerkt dat het niet mogelijk is om een te hoge retributie te bepalen. Dit is onverenigbaar met het fundamenteel en universeel karakter van een grondrecht dat voor iedereen toegankelijk moet zijn<sup>85</sup>.

Wat het begrip "bestuursdocument" betreft, opteert men voor een zeer brede interpretatie. Het gaat om alle informatie waarover de administratieve overheden beschikken in welke vorm deze ook vervat is. Dus niet alleen schriftelijke stukken vallen onder het toepassingsgebied, maar ook geluids- en beeldopnamen en gegevens vervat in geautomatiseerde informatiebestanden. Als voorbeeld geeft men in de parlementaire voorbereiding een opsomming van volgende bestuursdocumenten : verslagen, studies met inbegrip van deze van niet-ambtelijke adviescommissies, sommige notulen en processen-verbaal, statistieken, administratieve richtlijnen, omzendbrieven, contracten, vergunningen, registers van openbaar onderzoek, examenregisters, films, foto's, enz<sup>86</sup>.

---

<sup>81</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 5.

<sup>82</sup> *Hand.*, Kamer, 1992-93, 22 april 1993, 2024.

<sup>83</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 5.

<sup>84</sup> *Zie infra*.

<sup>85</sup> *Gedr. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/1°, 10.

<sup>86</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 5.

## 6. Moment van openbaarmaking in het bestuursproces

De vraag naar op welk ogenblik bestuursdocumenten voor openbaarmaking vatbaar zijn, werd ook in het Parlement gesteld. De Minister van Binnenlandse Zaken antwoordde hier vrij lapidair op dat het aan de diverse wetgevers toekomt om op die vraag te antwoorden. Twee mogelijkheden dringen zich op. Ofwel laat men de openbaarheid toe vooraleer een eindbeslissing genomen is, ofwel erna. Bekijken we de argumenten voor en tegen de openbaarmaking vooraleer een eindbeslissing genomen is.

De argumenten voor wijzen erop dat als men werkelijk aan de participatiedoelstelling van openbaarheid van bestuur<sup>87</sup> tegemoet wil komen, het nodig is een inzagerecht te geven voor de eindbeslissing genomen is. Als men pas inzage geeft vanaf het ogenblik dat de eindbeslissing genomen is, is er slechts sprake van een passief medezeggenschap en wordt het recht voor de burger beperkt<sup>88</sup>.

De argumenten tegen wijzen vooral op het mogelijk gevolg van een minder efficiënte werking van het bestuur<sup>89</sup>. Om de onafhankelijkheid in het uitvoeren van de taken van bestuur mogelijk te maken moeten de voorbereidende en de onvolledige documenten uitgesloten worden van openbaarmaking<sup>90</sup>.

Afgaande op de lezing van het grondwetsartikel zou men kunnen stellen dat ook de bestuursdocumenten die nog geen eindbeslissingen in zich dragen voor openbaarheid vatbaar zijn.

Het grondwetsartikel bepaalt immers dat elk bestuursdocument voor openbaarheid vatbaar is. Dat een uitvoeringswetgever een algemene bepaling zou opnemen dat elk document dat geen eindbeslissing bevat zou uitsluiten van openbaarheid, lijkt mij in strijd met het grondwetsartikel<sup>91</sup>.

Het komt er voor de uitvoeringswetgever, die de effectieve werking van het bestuur wil beschermen, op aan om eventueel een uitzonderingsgrond te bepalen in haar wetgeving waarbij bijvoorbeeld bepaalde vertrouwelijke interne of onafgewerkte documenten kunnen worden uitgesloten van openbaarmaking<sup>92</sup>.

---

<sup>87</sup> Zie *supra*.

<sup>88</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/4, 18.

<sup>89</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/4, 5 en STALPAERT, P., 'Glasnost : tussen ivoren toren en glazen huis. Over recht op informatie en openbaarheid van bestuur', *Kultuurleven*, 1988, 424.

<sup>90</sup> BENEDEK, C., *l.c.*, 169 en VAN NOTEN, W., *l.c.*, 285.

<sup>91</sup> Zie *infra*.

<sup>92</sup> Hierbij kan verwezen worden naar de Amerikaanse Freedom of Information Act. Hierin is een uitzondering geformuleerd die de interne correspondentie uitsluit van openbaarheid. Deze uitzondering steunt voornamelijk op twee overwegingen. Vooreerst moet vermeden worden dat documenten voortijdig aan het licht komen, wat hinderend kan zijn voor de goede werking van de administratie. Verder wil men vermijden dat ambtenaren zich in hun onderlinge communicatie gestoord zouden voelen ingevolge het medeweten van derden. Zie LEMMENS, P. en VAN NOTEN, W., *o.c.*, 66. Vgl. BOES, M., *o.c.*, 187.



## 7. Uitzonderingsgronden en modaliteiten

Het grondwetsartikel verleent de bevoegdheid aan de wetgever, de decreetgever en de ordonnantiegever om uitzonderingsgronden en modaliteiten van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten te bepalen.

"Behoudens in de gevallen" slaat op de uitzonderingen. Men kan uitzonderingsgronden bepalen in domeinen die hun eigen bevoegdheid betreffen<sup>93</sup>.

"Onder de voorwaarden" slaat op de modaliteiten. Het begrip "voorwaarden"<sup>94</sup> is naar mijn mening een verkeerd gekozen term. Men zou de indruk kunnen krijgen dat de uitvoeringswetgevers voorwaarden, in een beperkende zin, aan de uitoefening van het recht kunnen verbinden. Dit is zeker niet het geval<sup>95</sup>. Beter was een formulering geweest als "de verschillende uitvoeringswetgevers schepden de voorwaarden waarin ..."

ERGEC stelt dat de verschillende wetgevers nu op grond van artikel 32 van de Grondwet een discretionaire bevoegdheid hebben om beperkingen aan te brengen. Hij stelt dat het grondwetsartikel aan werkzaamheid gewonnen zou hebben als men algemene criteria voor beperkingen had opgenomen om de uitvoeringswetgevers te leiden bij het opstellen van hun wetgeving ter zake<sup>96</sup>. Evenwel moet hierop geantwoord worden dat zij uiteraard geen modaliteiten en uitzonderingsgronden kunnen bepalen die afbreuk doen aan het grondrecht als dusdanig<sup>97</sup>. Het grondrecht zelf fungeert hier als een grens om beperkingen aan te brengen.

Uitzonderingsgronden kunnen een relatief of een absoluut karakter hebben. Dat een uitzonderingsgrond een relatief karakter heeft, houdt in dat in elk concreet geval het belang van de openbaarmaking moet worden afgewogen tegen het belang beschermd door de uitzonderingsgrond<sup>98</sup>.

---

<sup>93</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 5. Zie *infra*.

<sup>94</sup> Het begrip "voorwaarde" betekent vooraf gestelde beperkende bepaling. Zie van Dale, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal.

<sup>95</sup> De oorspronkelijke tekst luidde "behoudens in de gevallen en voorwaarden" en niet de woorden "behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden". De eerste formulering werd gebruikt om de bedoeling aan te geven dat de wet, het decreet of de ordonnantie uitzonderingen kunnen bepalen en de modaliteiten van de uitoefening van het recht op openbaarheid van bestuur kunnen vastleggen. De Minister van Binnenlandse Zaken merkte hierbij op dat er geen sprake is van dat de wet, het decreet of de ordonnantie enige beperking zou kunnen inhouden op wat grondwettelijk is voorgeschreven. Daarom was in de Nederlandstalige tekst de voorkeur gegeven aan de uitdrukking "in de voorwaarden". De betekenis van "onder de voorwaarden" is immers veel meer beperkt. Gezien de woordengroep "in de voorwaarden" geen correct Nederlands is kon deze bepaling geen doorgang vinden (*Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/4, 8-9.).

<sup>96</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 92.

<sup>97</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 8-9.

<sup>98</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/1, 5.

Binnen de categorie van relatieve uitzonderingsgronden maakt men nog het onderscheid tussen verplichte en facultatieve uitzonderingsgronden.

Bij de *verplichte* uitzonderingsgronden is het bestuur verplicht de openbaarmaking te weigeren als het openbaarheidsbelang niet opweegt tegen het beschermde belang.

Bij een *facultatieve* uitzonderingsgrond daarentegen heeft het bestuur een discretionaire bevoegdheid en mag ze de openbaarmaking weigeren. De overheid beschikt bij een toepassing van deze soort uitzonderingsgrond over een interpretatiemarge. Dit heeft tot gevolg dat een bepaald openbaarheidsbelang op een bepaald ogenblik als een uitzonderingsgrond kan gehanteerd worden, terwijl dit op een later ogenblik niet meer het geval is. BEERS stelt dat door het relatief karakter van een uitzonderingsgrond een groot gewicht toekomt aan het openbaarheidsbelang<sup>99</sup>.

Een uitzonderingsgrond is absoluut als de overheid niet over de bevoegdheid beschikt om een belangenafweging te doen.

De overheid moet zonder meer de openbaarmaking weigeren als de uitzonderingsgrond zich voordoet. Zo wordt een maximale bescherming geboden aan belangen die door de openbaarheid kunnen worden geschaad<sup>100</sup>.

## 8. Inwerkingtreding

De overgangsbepaling bij het artikel 32 van de Grondwet die men terugvindt in Titel IX nummer II van de Grondwet, bepaalt dat artikel 32 in werking zal treden op 1 januari 1995.

De datum van inwerkingtreding van het grondwetsartikel werd voornamelijk gemotiveerd vanuit het oogpunt de verschillende wetgevers die nog geen algemene reglementering terzake hadden, de mogelijkheid te geven een uitvoeringswetgeving tot stand te brengen. Men moet immers de tijd hebben om de mogelijke gevolgen van het recht op toegang tot de bestuursdocumenten te onderzoeken<sup>101</sup>.

Daarnaast wilde men op deze manier de uitvoeringswetgever ook wat onder druk zetten om een uitvoeringswetgeving tot stand te brengen<sup>102</sup>.

Een ander argument voor de inwerkingtredingsdatum op 1 januari 1995 was dat de regering wou voorkomen dat de rechters het artikel 32 van de Grondwet zouden gaan toepassen en interpreteren voor de federale overheid en de overheden van de deelstaten terzake hun regelingen bepaald hebben<sup>103</sup>.

---

<sup>99</sup> BEERS, A.A.L., *l.c.*, 46.

<sup>100</sup> *Ibid.*, 46.

<sup>101</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 839/4, 9.

<sup>102</sup> *Hand.*, Kamer, 1992-93, 22 april 1993, 2027.

<sup>103</sup> *Gedr. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/2°, 3-4.

## 9. Directe werking

Dat een grondwetsartikel directe werking<sup>104</sup> heeft betekent dat men zich rechtstreeks kan beroepen op dit artikel voor de rechter bij een schending van het erin gewaarborgde recht zonder dat de wetgever in een uitvoeringswetgeving heeft voorzien.

Of een beroep op het artikel 32 van de Grondwet nodig zal zijn, hangt vooral af van de vraag of de wetgever die bevoegd is voor de betrokken overheid, op 1 januari 1995 een uitvoeringswetgeving heeft tot stand gebracht.

De directe werking van een grondwetsartikel is niet evident als men sommige grondwetsbepalingen in beschouwing neemt. Een grondwetsbepaling is niet enkel een rechtsregel, maar ook en dikwijls een regel die het resultaat is van het politieke spel. Bijgevolg is het dikwijls geformuleerd in algemene termen en is een uitvoeringswetgeving noodzakelijk<sup>105</sup>.

De aard van de formulering is belangrijk bij het afleiden of een grondrecht directe werking heeft. In de parlementaire voorbereiding van artikel 32 van de Grondwet stelt men bijvoorbeeld dat als de formulering deels zou luiden : "behoudens de uitzonderingen die de wet bepaalt en volgens de regels die zij vaststelt", het grondrecht geen directe werking kan hebben<sup>106</sup>.

Of deze redenering juist is, is nog maar de vraag. Want bijvoorbeeld bij het artikel 110 van de Nederlandse Grondwet dat de openbaarheid van bestuur waarborgt, werd in de aanvankelijk voorgestelde bepaling "... ingevolge de regels bij de wet te stellen", het woord "ingevolge" vervangen door het woord "volgens". Dit werd juist gedaan om er een rechtstreeks uit de Grondwet voortvloeiende verplichting in te kunnen lezen, waarbij de wettelijke regeling dan slechts de concretisering zou vastleggen<sup>107</sup>.

Het is volgens mij dan ook perfect mogelijk om een bepaling op te nemen zoals "volgens de regels bij de wet te stellen", zonder daarbij de directe werking van het grondwetsartikel uit te sluiten<sup>108</sup>. Hierbij komt dat dit mijns inziens zelfs een betere bepaling geweest zou zijn dan "onder de voorwaarden".

---

<sup>104</sup> Dit begrip is ontstaan om de toepasselijkheid van het internationale recht en meer specifiek van het Europees Gemeenschapsrecht in de interne rechtsorde aan te duiden. Zie VANWELKENHUYZEN, A., 'L'application direct et l'effet indirect des normes constitutionnelles', in *Rapports Belges au XIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 1985, 95.

<sup>105</sup> VAN WELKENHUYZEN, A., *l.c.*, 98.

<sup>106</sup> *Gedr. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/2°, 6.

<sup>107</sup> HERINGA, A. en ZWART, T., *De Nederlandse Grondwet*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1991, 219.

<sup>108</sup> Zie ook VAN WELKENHUYZEN, A., *l.c.*, 103.

De formulering van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten in het artikel 32 van de Belgische Grondwet, is voldoende precies en wel zodanig dat het een directe werking kan hebben<sup>109</sup>. In het grondwetsartikel komen geen vage termen voor die voor een sterk uiteenlopende interpretatie vatbaar zijn. Artikel 32 van de Grondwet is dan ook tegengesteld aan bepaalde andere grondwetsartikelen waarin wel vage termen voorkomen en waarvan de directe werking dan ook moeilijk dan wel onmogelijk is<sup>110</sup>.

Het artikel 32 van de Grondwet maakt het recht op de openbaarheid van de bestuursdocumenten niet afhankelijk van een regeling die de wetgever moet bepalen. Er wordt enkel een bevoegdheid toegekend voor de wetgevers om regelen te bepalen.

In de parlementaire voorbereiding is gesteld dat wanneer de wetgevers geen gebruik maken van de mogelijkheid om uitzonderingen en modaliteiten te bepalen, het recht onverkort van toepassing is. Artikel 32 zal dan zonder twijfel directe werking hebben<sup>111</sup>.

Doch moet men wel opmerken dat een directe werking van een grondwetsartikel betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten moet gerelativeerd worden.

Het is immers zo dat de openbaarheid van bestuur haar betekenis in de praktijk pas echt kan krijgen door middel van een concrete uitvoeringswetgeving. Dit heeft onder meer te maken met het instrumenteel karakter van dit grondrecht.

---

<sup>109</sup> Zie *supra*.

<sup>110</sup> VANWELKENHUYZEN, A., *l.c.*, 98. Bijvoorbeeld art. 10 en art. 23 van de Grondwet.

<sup>111</sup> *Gedr. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/2°, 3-4. In de parlementaire voorbereiding komt het wantrouwen ten opzichte van de mogelijkheid dat dit artikel directe werking zal hebben bij het ontbreken van een uitvoeringswetgeving terzake heel sterk naar voor. Sommigen pleitten er daarom voor om de inwerkingtreding van artikel 32 van de Grondwet afhankelijk te stellen van de inwerkingtreding van de uitvoeringswet die het laatst tot stand komt. Zie *Gedr. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/2°, 4-5, 8. Dit zou er op neer komen dat de uitvoeringswetgevers de mogelijkheid zouden hebben de realisering van de wetgeving op de openbaarheid van bestuur op de lange baan te schuiven. Aangezien België al zo erg laat is met het wettelijk vastleggen van openbaarheid van bestuur in vergelijking met andere West-Europese landen, zou dit onredelijk zijn. In volgende Europese landen kwam reeds vroeger een regeling betreffende de openbaarheid van bestuur tot stand : Zweden : 2 december 1776; Finland : 9 februari 1951; Denemarken : 10 juni 1970; Noorwegen : 19 juni 1970; Frankrijk : 17 juli 1978; Nederland : 9 november 1978; Luxemburg : 1 december 1978 en Italië : 7 augustus 1990.

## ***B. WETGEVING INZAKE DE OPENBAARHEID VAN BESTUUR OP HET FEDERAAL NIVEAU EN OP HET NIVEAU VAN DE GEMEENSCHAPPEN EN DE GEWESTEN***

Op 9 juli 1993 heeft de regering DEHAENE I een wetsontwerp in de Kamer ingediend houdende de openbaarheid van bestuur<sup>112</sup>.

Zoals artikel 32 van de Grondwet kadert dit wetgevend initiatief in het geheel van de maatregelen tot de vernieuwing van de relatie tussen de burger en het bestuur zoals opgenomen in het regeerakkoord van de Regering DEHAENE I. Het resulteerde in het voorjaar van 1994 tot de Wet van 11 april betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten.

Er bestaat een decreet houdende een algemene reglementering inzake de openbaarheid van bestuur in Vlaanderen<sup>113</sup>. In het Waalse Gewest en in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest bestaat er een decreet<sup>114</sup>, respectievelijk een ordonnantie<sup>115</sup> houdende een specifieke reglementering met betrekking tot de toegang tot milieuinformatie ter uitvoering van de EG-richtlijn van de Raad van 7 juni 1990<sup>116</sup>.

Hierna volgt een inhoudelijke bespreking van de federale wet, het Vlaamse decreet en het decreet van het Waalse Gewest. De Brusselse ordonnantie blijft buiten beschouwing.

### **1. Actieve openbaarheid**

Het doel van de actieve openbaarheid is een duidelijke en objectieve voorlichting van het publiek bewerkstelligen. Het concept overheidsvoorlichting heeft twee componenten : voorlichting als informatiekanaal over het beleid én als instrument ter ondersteuning van de beleidsvoering<sup>117</sup>. De overheid moet waakzaam zijn dat ze geen politieke propaganda voert en dat de voorlichting dus zo objectief mogelijk is.

---

<sup>112</sup> Wetsontwerp betreffende de openbaarheid van bestuur, *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1-15.

<sup>113</sup> Decr. Vl. R. 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve, *B.S.*, 27 november 1991.

<sup>114</sup> Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991 met betrekking tot de toegang van de burgers tot de informatie betreffende het leefmilieu, *B.S.*, 11 oktober 1991.

<sup>115</sup> Ord. Br. Hoofdst. Gew. R. 29 augustus 1991 inzake de toegang tot informatie met betrekking tot het leefmilieu in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, *B.S.*, 1 oktober 1991.

<sup>116</sup> Richtlijn van de Raad van 7 juni 1990 inzake de vrije toegang tot milieuinformatie, *Pb.*, nr. L 158 van 23 juni 1990.

<sup>117</sup> Zie DE BENS, E., 'Overheidsvoorlichting tegen de achtergrond van een WOB', in VOORHOOF, D. (ed.), *Recht op openbaarheid van bestuur*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 121.

Waar de actieve openbaarheid niet gewaarborgd wordt in het artikel 32 van de Grondwet, wordt ze wel in de wet opgenomen. Een aantal specifieke bepalingen zijn onontbeerlijk, wil men een actieve openbaarheid van bestuur realiseren. In artikel 2, 1° van de wet is bepaald dat de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, de organisatie en de opdrachten van de federale voorlichtingsdienst bepaalt, alsook de federale administratieve overheden die ertoe gehouden zijn een gespecialiseerde instantie<sup>118</sup> te belasten met de conceptie en de realisatie van het informatiebeleid. De federale voorlichtingsdienst wordt opgericht om een actieve informatieverstrekking op een gestructureerde wijze te verzekeren. Dit neemt niet weg dat andere overheidsdiensten informatie kunnen verstrekken, doch wel slechts in samenwerking met deze voorlichtingsdienst zodat de burger op een duidelijke en doorzichtige wijze een beroep kan doen op de overheidsinformatie<sup>119</sup>.

Ten tweede moet elke federale administratieve overheid een document publiceren met de beschrijving van haar bevoegdheden en haar interne organisatie en dit wordt ter beschikking gesteld van iedereen die er om vraagt. Het lijkt volgens mij aangewezen de rechtsonderhorigen in te lichten over de mogelijkheid en de wijze van verkrijgen van dit document. SUETENS stelt de vraag of het ook niet erg nuttig zou zijn om een register neer te leggen in elke dienst met een opsomming van de voor openbaarheid vatbare documenten. Op die wijze kan immers het bestaan van een document aangetoond worden<sup>120</sup>.

Vervolgens moet elke briefwisseling voortaan de naam, de hoedanigheid, het adres en het telefoonnummer vermelden van diegene die meer inlichtingen kan verstrekken over het dossier<sup>121</sup>.

Ten slotte vermeldt elk document waarmee een beslissing of een administratieve handeling met een individuele strekking, uitgaande van een federale administratieve overheid, ter kennis wordt gebracht van de bestuurde, de eventuele beroepsmogelijkheden en de instanties, vormen en termijnen die gelden voor dat beroep. Op deze laatste maatregel staat een sanctie. Als de overheid verzuimt

---

<sup>118</sup> De Koning zal bepalen welke overheden hun informatiebeleid aan een gespecialiseerde instantie moeten toevertrouwen. De vorm zal afhangen van de noodwendigheden van deze administratieve overheden. Het kan een gespecialiseerde instelling zijn of een voorlichtingsdienst doch ook een personeelslid dat voltijds of deeltijds belast wordt met het informatiebeleid. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 12.

<sup>119</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/6, 1-2.

<sup>120</sup> SUETENS, L.P., 'Openbaarheid overheidsdocumenten : Willen maar niet kunnen of kunnen maar niet willen?', *l.c.*, 119-120.

<sup>121</sup> De verplichting tot het vermelden van de gegevens met betrekking tot het personeelslid dat meer informatie kan verschaffen over een dossier werd reeds als een aanbeveling geformuleerd in de omzendbrief nr. 360 van de Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken van 28 april 1991 betreffende een grotere doorzichtigheid en toegankelijkheid van de administratie. Deze bepaling krijgt hier een wettelijk karakter.

aan wat haar is opgelegd door de wet, neemt de verjaringstermijn voor het indienen van een beroep bij de Raad van State geen aanvang<sup>122</sup>.

Wat de actieve openbaarheid betreft volgens het *Vlaamse decreet*<sup>123</sup>, werd bij het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap een informatieambtenaar aangesteld<sup>124</sup>. Deze heeft de opdracht de burgers voor te lichten over het gevoerde beleid en over de specifieke beslissingen die op hen betrekking hebben<sup>125</sup>. Hiertoe kan hij bij de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering alle nuttige documentatie opvragen of er inzage van nemen<sup>126</sup>. Ook moet hij toezien dat alle voor de burgers bestemde documenten in een correcte en begrijpelijke taal zijn gesteld<sup>127</sup>. Dit is belangrijk ook in het kader van de rechts- en belangenbescherming. Een rechtsonderhorige die een bestuursdocument ontvangt dat hij begrijpt, is natuurlijk veel beter in staat om zich te verdedigen.

De informatieambtenaar is verplicht om jaarlijks een verslag te publiceren. Dit moet hij meedelen aan de Vlaamse Regering<sup>128</sup>.

In het *Waalse decreet* is er geen bepaling opgenomen die de actieve openbaarheid reglementeert. Dit lijkt mij een tekortkoming van deze decreetgever omdat juist met betrekking tot de informatie betreffende het leefmilieu de verplichte informatieverspreiding door de overheid een belangrijke rol kan spelen bij de bescherming van de burger tegen de gevolgen van activiteiten of gebeurtenissen die gevaarlijk of schadelijk zijn voor het leefmilieu. Nochtans was er in het artikel 7 van de EG-richtlijn wel een maatregel houdende de actieve openbaarheid in verband met de algemene informatie over de toestand van het leefmilieu opgenomen. Men kan dus stellen dat dit decreet een onvolkomen uitvoering is van de EG-richtlijn.

Opgemerkt zij dat deze kritiek ook enigszins voor het *Vlaamse decreet* geldt. Ook hier is er geen bijzondere aandacht besteed aan de actieve informatieplicht van de overheid met betrekking tot het leefmilieu. Voor beide decreten lijkt me de invoering van een specifieke bepaling in de toekomst wenselijk.

---

<sup>122</sup> Art. 2 Wet 11 april 1994.

<sup>123</sup> Dat de actieve openbaarheid geregeld wordt kan men niet uit de titel van het decreet afleiden dat enkel zinspeelt op de passieve openbaarheid.

Dit heeft te maken met het feit dat men bij het ontwerpen van dit decreet niet het opzet had de actieve openbaarheid te reguleren. Bij wijze van amendement is dit uiteindelijk dan toch gebeurd. Dit verklaart meteen ook de onlogische structuur van dit decreet.

<sup>124</sup> Art. 4 par. 1 Decr. VI. R. 23 oktober 1991.

<sup>125</sup> Art. 4 par. 1 Decr. VI. R. 23 oktober 1991.

<sup>126</sup> Art. 5 Decr. VI. R. 23 oktober 1991

<sup>127</sup> Art. 6 Decr. VI. R. 23 oktober 1991.

<sup>128</sup> Art. 8 Decr. VI. R. 23 oktober 1991.

Er stelt zich wel de vraag naar de concrete afdwingbaarheid van de actieve openbaarheid voor de rechtsonderhorige. Kan deze wel een abstract recht putten uit de bepalingen betreffende de actieve openbaarheid<sup>129</sup>? Het probleem hierbij is volgens mij dat de bepalingen met betrekking tot de actieve openbaarheid soms in algemene bewoordingen geformuleerd zijn en dat de grens tot hoe ver deze actieve informatieplicht kan gaan niet erg duidelijk is.

## 2. Passieve openbaarheid

De passieve openbaarheid is te beschouwen als het kernstuk van de openbaarheid van bestuur. Hierna volgen de wetsbepalingen die dit kernstuk regelen.

Artikel 4, 1° lid federale Wet :

Het recht op het raadplegen van een bestuursdocument van een federale administratieve overheid en op het ontvangen van een afschrift van het document bestaat erin dat eenieder, volgens de voorwaarden bepaald in deze wet, elk bestuursdocument ter plaatse kan inzien, dienomtrent uitleg kan krijgen en mededeling in afschrift ervan kan ontvangen.

Artikel 9 Decreet Vlaamse Raad :

Iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon heeft het recht om elk bestuursdocument vrij en kosteloos te raadplegen, hierover uitleg te krijgen en er tegen retributie, bepaald door de Vlaamse Executieve, een afschrift van te krijgen ... .

Artikel 3 Decreet Raad Waalse Gewest :

Het toegangsrecht tot de door de openbare overheden gehouden informatie betreffende het leefmilieu wordt verzekerd voor elke natuurlijke of rechtspersoon, zonder dat zij van een belang moet doen blijken.

### a. Toepassingsgebied *ratione personae*

Wat de werking naar de personen betreft van *de wet* en *de twee decreten* is het enerzijds een recht voor iedereen. Elke natuurlijke persoon of rechtspersoon kan een aanvraag tot inzage dan wel tot een afschrift indienen bij het bestuur<sup>130</sup>.

---

<sup>129</sup> VANDENBOSSCHE, D. en GIJSSELS, F., 'De Vlaamse overheid : een glazen huis? Openbaarheid van bestuur in de praktijk gebracht', *T.B.P.*, 1993, 441.

<sup>130</sup> In alle landen met een openbaarheidswetgeving is de belangrijkste gebruikerscategorie de mediawereld. Zie DE BENS, E., 'Overheidsvoorlichting tegen de achtergrond van een WOB', in VOORHOOF, D. (ed.), *Recht op openbaarheid van bestuur*, Antwerpen, Kluwer, 128. De vrijheid van de pers is erg gebaat bij een bestuurlijke openbaarheid. Het gevolg is dat het publieke debat zo ver-



Deze wetgeving voldoet dus aan hetgeen in artikel 32 van de Grondwet is bepaald<sup>131</sup>.

Anderzijds is het van toepassing op de administratieve overheden die onder elk onderscheiden bestuursniveau ressorteren. Een administratieve overheid is een orgaan dat behoort tot de uitvoerende macht. Hoe heeft men nu dit begrip "administratieve overheid" afgebakend in de onderscheiden wetgevingen?

Vooreerst moet opgemerkt worden dat *de wet* van toepassing is zowel op federale als op niet-federale administratieve overheden<sup>132</sup>. Maar zij is evenwel slechts van toepassing op niet-federale administratieve overheden voorzover deze wet uitzonderingsgronden bepaalt die tot de bevoegdheid van de federale overheid behoren en de openbaarheid van bestuursdocumenten verbieden of beperken<sup>133</sup>.

---

ruimd kan worden en dat het bijdraagt tot de meningsvorming van de burgers over maatschappelijke vraagstukken.

<sup>131</sup> Zie *supra*.

<sup>132</sup> Art. 1 par. 1 Wet 11 april 1994. De Amerikaanse Freedom of Information Act is enkel van toepassing op de federale overheden. BEERS, A.A.L., *l.c.*, 40.

<sup>133</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 30. Voordat de Wet Openbaarheid van Bestuur er was, is er erg veel discussie gevoerd over de bevoegdheidsverdeling m.b.t. de materie "openbaarheid van bestuur". Zie THIELEMANS, R., 'Grondrechten en de bevoegdheden van Staat, Gemeenschappen en Gewesten', *T.B.P.*, 1990, 838-853; UYTENDALE, M., 'Fédéralisme et libertés fondamentales : La transparence administrative au regard de la réforme de l'état', *Adm. Publ. (I)*, 1993, 96-109 en VANDE LANOTTE, J., 'Openbaarheid van bestuur en de staatsvorming : het einde van de "exclusieve" bevoegdheden in zicht?', *R.W.*, 1985-86, 363-370.

De opvatting van de Raad van State en de rechtsleer is dat openbaarheid van bestuur als zijnde een grondrecht een uniform kader behoeft en dat de deelstatenwetgevers dit kader mogen aanvullen. Op dit ogenblik is het zo dat volgens artikel 32 van de Grondwet de wetgevers op federaal en regionaal niveau, uitzonderingsbepalingen mogen vastleggen ieder wat hun eigen bevoegdheid betreft. Opgemerkt moet worden dat de materie "openbaarheid van bestuur" aanknopingspunten vindt bij enerzijds "rechtsbescherming" waarvoor de federale overheid bevoegd is en bij anderzijds "werkwijze van het bestuur" waarvoor de gemeenschappen en de gewesten een toegewezen bevoegdheid hebben. In de literatuur omtrent de bevoegdheidsverdeling inzake openbaarheid van bestuur, vindt men regelmatig terug dat men de gemeenschappen en de gewesten nooit bevoegd heeft gemaakt inzake "rechten en vrijheden" en dat ze daarom deze niet zomaar op eigen houtje mogen gaan inschrijven. Deze stelling is mijns inziens betwistbaar. Volgens mij kan men de gemeenschappen en de gewesten niet bevoegd maken inzake "rechten en vrijheden". Dit omwille van het feit dat dit *geen materie* is waarvan de bevoegdheid geattribueerd kan worden aan de federale dan wel deelstatelijke overheid. Belangrijk is mijns inziens dat dit een vormcategorie is. "Rechten en vrijheden" zijn *subjectieve rechten* die omwille van hun fundamenteel karakter doorgaans terug te vinden zijn in een hogere formele rechtsbron. De gemeenschappen en de gewesten oefenen het hoogste gezag uit in de hun toegewezen materies. Het is logisch dat zij dan ook bevoegd zijn om meer fundamentele regels in (grond)decreten vast te leggen. Volgens mij staat er niets in de weg om bijvoorbeeld een grondrechtenkataloog tot stand te brengen in Vlaanderen in de vorm van een (grond)decreet. Het halstarrig vasthouden aan de doctrine dat "rechten en vrijheden" in België steeds een uniform kader behoeven, staat haaks op het autonomiebeginsel dat kenmerkend is voor een federale staat.

In de *wet* wordt de "administratieve overheid" bepaald als zijnde de administratieve overheid in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State<sup>134</sup>.

Men moet dus de jurisprudentie van de Raad van State nagaan om te weten hoe dit begrip precies ingevuld wordt. Het voordeel hiervan is dat het toepassingsgebied van de wet mee evolueert met de administratieve praktijk<sup>135</sup>.

Uit de jurisprudentie van de Raad van State blijkt dat het begrip administratieve overheid althans wat de mogelijkheid van vernietiging betreft, niet enkel in organieke zin maar ook in functionele zin moet begrepen worden. Dit houdt in dat eenzelfde persoon of instelling naargelang de handeling die wordt verricht, al dan niet de aard van een functionele administratieve overheid kan hebben<sup>136</sup>.

Toch kan de bepaling van het begrip "administratieve overheid" in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ook een na-deel met zich mee brengen.

Bepaalde besturen kunnen immers opwerpen dat ze geen administratieve overheid zijn in de zin van de wet, en op grond daarvan openbaarheid van een document weigeren. Een rechtsonderhorige moet in dat geval eerst een beroep tot nietigverklaring<sup>137</sup> bij de Raad van State instellen tegen de weigeringsbeslissing en deze daarbij impliciet uitspraak laten doen over de vraag of de overheid in kwestie een administratieve overheid is in de zin van de wet openbaarheid van bestuur. Gezien de gemiddelde duur van een zaak voor dit rechtscollege, kan het zo zijn dat de openbaarmaking van het document voor de betrokkene geen belang meer heeft op het ogenblik van de uitspraak<sup>138</sup>. Het kan dus wel een zekere rechtsonzekerheid te weeg brengen in bepaalde gevallen. Mijns inziens was het beter geweest om bijvoorbeeld privaatrechtelijke instanties met een openbare bestuursfunctie of instanties met een gemengd beheer, met naam en toenaam in de wet in te schrijven zodat het aantal twijfelgevallen niet zo groot zou zijn of zelfs onbestaande<sup>139</sup>.

Naast een bepaling van het begrip "administratieve overheid" is ook een begripsafbakening nodig van de begrippen "federale en niet-federale administratieve overheid".

Volgens de Raad van State afdeling wetgeving zijn federale administratieve overheden : de federale administraties, de openbare instellingen en de verge-

---

<sup>134</sup> Art. 1 par. 2, 1° Wet 11 april 1994.

<sup>135</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 8-9.

<sup>136</sup> Zie R.v.St., De Leener, nr. 3307, 10 april 1954; R.v.St., Hozay, nr. 3682, 24 september 1954; R.v.St., PVBA Oswald Heck, nr. 24.551, 29 juni 1984 en R.v.St., NV EGTA Contractors Antwerpen, nr. 40734, 13 oktober 1992, aangehaald in *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 31.

<sup>137</sup> Na een advies ingewonnen te hebben bij de Commissie voor de toegang tot de bestuursdocumenten. Zie *infra*.

<sup>138</sup> Zie *supra*.

<sup>139</sup> Zie *supra*.

lijkbare openbare diensten welke onder een federale administratieve overheid ressorteren, alsook de private personen welke ten gevolge van andere dan toevallige gebeurtenissen met het uitoefenen van een federale openbare dienstverlening zijn belast. Ook het personeel van de provincies dat afhangt van de federale overheid behoort hiertoe, de arrondissementscommissarissen inbegrepen<sup>140</sup>.

De niet-federale administratieve overheden zijn deze die deel uit maken van de overige bestuursniveau's. Dit zijn als voornaamste de administratieve overheden van de gemeenschappen en de gewesten enerzijds en deze van de provincies en de gemeenten anderzijds<sup>141</sup>.

Het *Vlaamse decreet* is van toepassing op de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering. Dit zijn de administraties van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de van de Vlaamse Gemeenschap en van het Vlaamse Gewest afhankende instellingen als bedoeld in artikel 9 van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980<sup>142</sup>.

Een discussiepunt zijn de instellingen met een gemengd beheer alsook de publiekrechtelijke instellingen met een vennootschapskarakter<sup>143</sup>. Over Aquafin bijvoorbeeld wordt in de parlementaire voorbereiding van het decreet gezegd dat het een privaatrechtelijke vennootschap is en daarom niet onder het toepassingsgebied van het decreet valt. De Raad van State ging hier terecht niet mee akkoord en dit omwille van de EG-richtlijn van 7 juni 1990<sup>144</sup>.

Volgens artikel 6 van deze richtlijn moeten de lidstaten de nodige maatregelen nemen, om te waarborgen dat milieuinformatie beschikbaar wordt gesteld, die in het bezit is van lichamen die een openbare verantwoordelijkheid op milieugebied dragen en onder het toezicht staan van de overheidsinstanties. In de mate dat de Europese richtlijn privaatrechtelijke personen viseert aan wie openbare milieutaken zijn opgelegd valt Aquafin onder deze richtlijn aldus de Raad van State<sup>145</sup>.

---

<sup>140</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 9-10. Voor een uiteenzetting over welke administratieve overheden reeds door de Raad van State afdeling administratie als administratieve overheid beschouwd zijn geworden, zie o.m. *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 9-11.

<sup>141</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 9; bijvoorbeeld diensten van de Gemeenschappen en de Gewesten of de Gemeenschapscommissies of de instellingen door hen opgericht, privé-personen die een taak van algemeen belang uitvoeren die tot de bevoegdheidssfeer behoort van de Gemeenschappen of de Gewesten, de gemeentelijke en provinciale organen, de intercommunales, de OCMW's, de polders en wateringen, de kerkfabrieken, enz.

<sup>142</sup> Art. 2, 2° Decr. Vl. R. 23 oktober 1991.

<sup>143</sup> Bijvoorbeeld Aquafin, Indaver, Gimv, VAR, enz. Zie VANDENBOSSCHE, D. en GIJSSELS, F., *l.c.*, 441.

<sup>144</sup> *Gedr. St.*, Vl. R., 1990-91, nr. 535/1, 26-27.

<sup>145</sup> *Gedr. St.*, Vl. R., 1990-91, nr. 535/4, 11.

Het *Waalse decreet* is van toepassing op de openbare overheden. Dit zijn de gemeentelijke, provinciale en gewestelijke overheden<sup>146</sup>. Ook de intercommunales en de para-regionale instellingen behoren hiertoe<sup>147</sup>.

#### b. Toepassingsgebied *ratione materiae*

In *de wet* en *de twee decreten* worden een raadplegingsrecht, een inzagerecht en een recht op een afschrift bepaald<sup>148</sup>. Een verschilpunt in vergelijking met artikel 32 van de Grondwet is dat men het passieve openbaarheidsrecht in de wet en in het Vlaamse decreet ruimer bepaalt in die zin dat men ook het "recht op uitleg" inschrijft. De Raad van State merkt in haar advies op dat dit recht op uitleg natuurlijkerwijs tot de openbare dienstverlening behoort<sup>149</sup>.

D'HOOGHE stelt dat met de uitleg voorzichtig zal moeten omgesprongen worden omdat de rechter en niet het bestuur het laatste woord heeft met betrekking tot de betekenis en draagwijdte van wetgeving, reglementen en beslissingen<sup>150</sup>.

In de wet en de beide decreten wordt het begrip bestuursdocument zodanig ruim omschreven dat de moderne informatiedragers eronder begrepen zijn. Het begrip "bestuursdocument" in de wet slaat op alle informatie waarover een administratieve overheid beschikt ongeacht wat de vorm ervan is<sup>151</sup>.

In het *Vlaamse decreet* wordt het begrip "bestuursdocument" als volgt bepaald. Artikel 2,1° luidt :

alle beschikbare informatie in geschreven, visuele, auditieve of geautomatiseerde vorm, opgesteld door of in opdracht van de diensten bepaald in 2°, waaruit hetzij een bestuursbeslissing blijkt, hetzij een handeling blijkt die tot een bestuursbeslissing heeft bijgedragen.

---

<sup>146</sup> Wat de door de gemeentelijke en provinciale overheden gehouden informatie betreft, heeft dit decreet alleen betrekking op de documenten opgemaakt of verzameld met het oog op de toepassing van een reglementering bepaald door het Waalse Gewest of, voor de wetten tot hervorming der instellingen, door de Staat in één van de materies die tot één van de in artikel 2, a van dit decreet bedoelde bevoegdheden van het Gewest behoort. Zie art. 2, b Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

<sup>147</sup> Art. 2, c Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

<sup>148</sup> In het derde lid van artikel 4 van de Wet van 11 april 1994 wordt bepaald dat de Koning de bemiddeling door de gemeentebesturen kan regelen voor de raadpleging of de verbetering van documenten op grond van deze wet. De verantwoording hiervoor is dat het zich dichtst bij de burger bevindende bestuur deze concrete dienstverlening moet kunnen verstrekken. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/6, 2.

<sup>149</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, 1112/1, 29.

<sup>150</sup> D'HOOGHE, D., *l.c.*, 258.

<sup>151</sup> Art. 1 par. 2 Wet 11 april 1994 en *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 11.

In de parlementaire voorbereiding van dit decreet wordt het begrip "bestuursbeslissing" gedefinieerd als elke bestuurshandeling die voor één of meer bestuursdoelstellingen heeft doen ontstaan, doet ontstaan of kan doen ontstaan. Dit zijn met andere woorden, handelingen die onmiddellijke rechtsgevolgen sorteren of dreigen te sorteren in de nabije toekomst<sup>152</sup>.

In de wet en in de twee decreten zijn de kabinetsnota's uitgesloten van openbaarheid<sup>153</sup>. Kabinetten maken geen deel uit van de uitvoerende macht. Opmerkelijk is dat in de *Brusselse ordonnantie* de kabinetsnota's wel voor openbaarmaking vatbaar zijn<sup>154</sup>.

Voor het *Waalse Gewest* geldt de toegang tot de bestuursdocumenten dus enkel met betrekking tot de informatie betreffende het leefmilieu. Met informatie betreffende het leefmilieu bedoelt men hier alle feitelijke en juridische gegevens met betrekking tot één van de materies bedoeld in artikel 6 paragraaf 1, I, II, III, IV, en V van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980<sup>155</sup> betreffende bijvoorbeeld : de staat van het water, de lucht, de fauna en de flora; de projecten en activiteiten die het leefmilieu kunnen schaden, of die de mens en de dier- en plantensoorten in gevaar kunnen brengen; de maatregelen inzake de voorkoming, de bescherming en de verbetering van de kwaliteit van het water, de lucht, de grond, de fauna en de flora<sup>156</sup>.

Alle gegevens, die met betrekking tot deze informatie verzameld worden door de administratieve overheden, en ingevoegd worden in schriftelijke documenten, gegevensbanken, beeld- en geluidsopnamen zijn voor openbaarheid vatbaar<sup>157</sup>.

---

<sup>152</sup> *Gedr. St.*, VI. R., 1990-91, nr. 535/1, 2; wanneer de verzoeker gebruik wenst te maken van zijn recht op inzage, stelt de dienst waar de bestuursdocumenten zich bevinden in overleg met de verzoeker de plaats, de datum en het tijdstip vast. Het tijdstip van de inzage valt tijdens de kantooruren. De verzoeker moet voldoende tijd krijgen om de bestuursdocumenten in te kijken. Zie art. 5 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>153</sup> Kabinetsnota's die aan de administratie worden gericht, zijn in principe wel bestuursdocumenten, zo ook dossiers van de administratie die op een kabinet rusten. Zie D'HOOGHE, D., *l.c.*, 256.

<sup>154</sup> Dit zijn de nota's van de leden van het kabinet van een lid van de Regering of van het kabinet van de Gewestelijke Staatssecretaris. Zie art. 3, d Ord. Br. H. Gew. R. 29 augustus 1991. Over kabinetten en openbaarheid van bestuur, zie WUYTS, H.J., 'Openbaarheid van bestuur. Politiekologische aspecten', in VOORHOOF, D. (ed.), *Recht op openbaarheid van bestuur*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 12-13.

<sup>155</sup> Dit zijn alle of gedeeltelijke aspecten van ruimtelijke ordening, van leefmilieu en waterbeleid, van landinrichting en natuurbehoud, van huisvesting en van landbouwbeleid.

<sup>156</sup> Voor een volledige opsomming zie art. 2, a Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

<sup>157</sup> Art. 2, c Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

### c. Belang

Noch in *de wet*, noch in *de twee decreten* wordt als regel een vereiste van een belang gesteld voor diegene die een bestuursdocument opvraagt<sup>158</sup>.

Een "persoonlijk belang" zoals op basis van het klassieke administratief recht is hier dus niet vereist<sup>159</sup>. Het principe dat het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten niet afhankelijk kan gesteld worden van een belang ligt ten grondslag van de meeste buitenlandse wetgevingen inzake de openbaarheid van bestuur<sup>160</sup>.

Er is wel een uitzonderingsbepaling voorzien in *de wet*. Voor deze bepaling werd de Franse openbaarheidswetgeving gedeeltelijk als modelwetgeving gebruikt<sup>161</sup>.

De uitzondering is dat wanneer het verzoek een document van persoonlijke aard<sup>162</sup> betreft, de betrokkene wel een belang moet doen blijken<sup>163</sup>. Een document van persoonlijke aard is een document dat een beoordeling of een waardeoordeel bevat van een met name genoemd of gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon, of de beschrijving van een gedrag waarvan het ruchtbaar maken aan die persoon een kennelijk nadeel kan berokkenen<sup>164</sup>.

Het feit dat in een document de naam van één of meer personen wordt vermeld is dus niet voldoende om het document te beschouwen als een document van persoonlijke aard<sup>165</sup>.

---

<sup>158</sup> In het Waalse decreet is uitdrukkelijk bepaald dat men geen belang moet laten gelden bij de uitoefening van het toegangsrecht met betrekking tot de informatie betreffende het leefmilieu. In Nederland was het zo dat de rechter op een bepaald ogenblik het belang van de vrager ging mee wegen als een extra argument. DE MEIJ zegt hierop dat op deze manier aan het openbaarheidsbeginsel afbreuk wordt gedaan. DE MEIJ, J.M., 'Uitgangspunten voor een Openbaarheidswet. Kritische evaluatie van de totstandkoming en de hoofdlijnen van de Nederlandse WOB', in VOORHOOF, D. (ed.), *Recht op openbaarheid van bestuur*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 28.

<sup>159</sup> BENEDEK, C., *l.c.*, 161. SUETENS stelt in verband hiermee dat een beperking als een vereiste van een persoonlijk belang tot een hele reeks van betwistingen en rechtsonzekerheid zou leiden: Zie SUETENS, L.P., 'Openbaarheid overheidsdocumenten: Willen maar niet kunnen of kunnen maar niet willen?', *l.c.*, 121.

<sup>160</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 13; zie ook Aanbeveling 19 (1981) van het Comité van Ministers van de Raad van Europa, *supra*.

<sup>161</sup> Loi No. 78-753 van 17 juli 1978, *J.O.*, 18 juli 1978, gewijzigd bij Loi No. 79-587 van 11 juli 1979, *J.O.*, 12-13 juli 1979.

<sup>162</sup> Art. 4, 2° lid Wet 11 april 1994.

<sup>163</sup> Dit belang moet worden begrepen als in de zin van het belang vereist voor de ontvankelijkheid van een verzoekschrift tot vernietiging van een bestuurshandeling bij de Raad van State; zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 14. Voor het begrip "belang", zie MAST, A. en DUJARDIN, J., *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Brussel, Story-Scientia, 1992, 700-707.

<sup>164</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 13-14.

<sup>165</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 14. Dit is wel het geval in Frankrijk waar elk nominatief document uitgesloten is van openbaarheid.

#### d. Moment van openbaarmaking in het bestuursproces

Nergens in *de wet* komt een uitdrukkelijke aanduiding voor in welke fase van het bestuursproces een bestuursdocument voor openbaarheid vatbaar is. Aangezien het begrip bestuursdocument gedefinieerd wordt als alle informatie waarover een overheid beschikt, kan men afleiden dat het niet noodzakelijk moet gaan om een document dat een eindbeslissing bevat. Hier gaat dus hetzelfde op voor wat boven vermeld werd in verband met artikel 32 van de Grondwet<sup>166</sup>.

In het *Vlaamse decreet* is echter bepaald dat een bestuursdocument opgesteld ter voorbereiding van administratieve beslissingen niet openbaar gemaakt mag worden zolang in de betrokken aangelegenheid geen eindbeslissing genomen is<sup>167</sup>. Het spreekt voor zich dat dit niet bevorderlijk is voor de participatiedoelstelling van openbaarheid van bestuur<sup>168</sup>.

Is dit decreet nog wel in overeenstemming met artikel 32 van de Grondwet? In dit grondwetsartikel is bepaald dat elk bestuursdocument voor openbaarheid vatbaar is. Ook bestuursdocumenten die voorbereidende beslissingen bevatten zouden eronder begrepen moeten worden. De uitvoeringswetgevers mogen geen uitzonderingsgronden bepalen die afbreuk doen aan het grondrecht als dusdanig<sup>169</sup>. Een beperking zoals in dit decreet lijkt me te verregaand en doet volgens mij afbreuk aan het grondrecht.

In het *Waalse decreet* zijn in principe alle documenten in verband met milieuinformatie voor openbaarheid vatbaar. Hierop wordt een absolute uitzondering geformuleerd voor wat betreft onvolmaakte documenten van niet uitgelegde resultaten of metingen en ook voor processen-verbaal die voor het Parket bestemd zijn<sup>170</sup>.

#### e. Vormvereisten

Gemeenschappelijk aan *de wet en de twee decreten*<sup>171</sup> is dat de aanvraag tot een inzage dan wel een afschrift van een bestuursdocument schriftelijk moet geformuleerd worden.

---

<sup>166</sup> Zie *supra*.

<sup>167</sup> Art. 3 par. 2 *in fine* Decr. VI. R. 23 oktober 1991.

<sup>168</sup> D'HOOGHE, D., *l.c.*, 259 en VANDENBOSSCHE, D.en GIJSSELS, F., *l.c.*, 442. Zie *supra*.

<sup>169</sup> Zie *supra*.

<sup>170</sup> Artikel 2,b Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991. In art. 6 is deze uitzonderingsgrond relatief geformuleerd.

<sup>171</sup> Art. 5 Wet 11 april 1994; art. 10 Decr. VI. R. 23 oktober 1991 en art. Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

Volgens de *wet* moet men de aanvraag indienen bij de administratieve overheid die over het document beschikt. Men moet in dit schriftelijk verzoek duidelijk vermelden wat de betrokken aangelegenheid is en waar mogelijk ook het betrokken document<sup>172</sup>. De wetgever wil de procedure zo eenvoudig mogelijk houden<sup>173</sup>.

Deze optie sluit aan bij het in Nederland geldende informatiestelsel waarbij de aanvrager de aangelegenheid aanduidt met betrekking tot dewelke hij de aanwezige bestuursdocumenten wenst in te zien. Het is tegengesteld aan het Amerikaanse documentenstelsel dat inhoudt dat het ter inzage gevraagd stuk als dusdanig moet worden aangewezen<sup>174</sup>.

Met het oog op het bewijs van een aanvraag tot openbaarmaking, in een eventueel geschil met het bestuur, is het aangeraden dat de verzoeker een kopie van zijn aanvraag voor zich houdt en dat hij het verzoek per aangetekende brief verstuurt.

Wat het *Vlaamse bestuursniveau* betreft, worden in een uitvoeringsbesluit van de Vlaamse Regering nadere vormvereisten opgelegd<sup>175</sup>. Hierin wordt bepaald dat men het verzoek per aangetekende brief tegen ontvangstbewijs moet versturen. Op straffe van niet-ontvankelijkheid moet de naam en het adres van de verzoeker en de gewenste wijze van informatieverstrekking vermeld worden<sup>176</sup>.

Volgens het *Waalse decreet* moet de aanvraag een duidelijke aanwijzing bevatten van de gevraagde informatie<sup>177</sup>. De overheid moet de ontvangst bevestigen binnen een korte termijn van tien dagen. In deze kennisgeving moet zij de mogelijkheden en de modaliteiten vermelden inzake het beroep en de termijn waarbinnen de overheid de gegevens moet kunnen verstrekken<sup>178</sup>. Dit is een vorm van actieve openbaarheid binnen het passieve openbaarheidsstelsel en verhoogt mogelijk de rechts- en belangenbescherming. Ook in de federale wet is een dergelijke bepaling opgenomen.

---

<sup>172</sup> Art. 5, 1e lid Wetsontwerp.

<sup>173</sup> *Gedr.St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 14.

<sup>174</sup> VANDE LANOTTE, J. en THIELEMANS, R., 'Naar een WOB in België? Perspectieven en knelpunten', in *Recht op openbaarheid van bestuur*, VOORHOOF, D. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1991, 63.

<sup>175</sup> B. VI. Ex. 9 december 1992 tot uitvoering van de passieve openbaarheid zoals bepaald in het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve, *B.S.*, 15 december 1992.

<sup>176</sup> Art. 3 par. 1 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>177</sup> Art. 5 par. 1 Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.

<sup>178</sup> Art. 5 Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991. In het decreet wordt deze termijn omschreven als de beste termijn en uiterlijk binnen de twee maanden na datum van ontvangst van de aanvraag. In bepaalde omstandigheden is een verlenging van de termijn mogelijk. Zie Art. 7 par. 1, 2 en 3 Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991.



*De federale administratieve overheden*<sup>179</sup> en *de dienst of instelling van de Vlaamse Regering*<sup>180</sup> moeten alle schriftelijke aanvragen in een register schrijven volgens datum van ontvangst<sup>181</sup>. De datum van de registratie is volgens de wet het vertrekpunt van de termijn waarbinnen de dienst de aanvraag positief of negatief kan beantwoorden. Zo'n bepaling ontbreekt in het Vlaamse decreet.

Volgens D'HOOGHE is het register in *de Vlaamse diensten en instellingen* niet voor openbaarheid vatbaar omdat het geen document is waaruit een betuursbeslissing blijkt of een handeling blijkt die tot een bestuursbeslissing heeft bijgedragen<sup>182</sup>. Deze stelling is mijns inziens betwistbaar.

In dit register moet bijvoorbeeld ook genoteerd worden welk gevolg aan het verzoek gegeven wordt. Het is dan ook een document waaruit wel degelijk een bestuursbeslissing blijkt.

Volgens het *Waalse decreet* zijn de administratieve overheden niet verplicht een register van de aanvragen bij te houden.

#### f. Uitzonderingsgronden

Artikel 32 van de Grondwet verleent dus bevoegdheid aan de verschillende wetgevers om uitzonderingsgronden te bepalen bij het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten. Deze uitzonderingsgronden zullen gehanteerd moeten worden door de daartoe bevoegde ambtenaren.

De uitzonderingsgronden kan men volgens ERGEC in twee categoriën indelen.

Een eerste categorie zijn deze die een algemeen of nationaal belang beschermen. Vervolgens zijn er uitzonderingsgronden die rechten of belangen van derden beschermen<sup>183</sup>. Volgens de parlementaire voorbereiding dienen de uitzonderingsgronden restrictief geïnterpreteerd te worden.

---

<sup>179</sup> Art. 5 *in fine* Wet 11 april 1994.

<sup>180</sup> Art. 3 par. 3 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>181</sup> Terloops wil ik vermelden dat overeenkomstig de algemene verplichting om bestuurshandelingen met individuele strekking te motiveren, de beslissing over een verzoek tot informatie ook uitdrukkelijk gemotiveerd moet worden. Zie art. 2 Wet 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *B.S.*, 1 september 1991. Ook wil ik hier de band aanduiden tussen de motiveringswet en de openbaarheid van bestuur. De motiveringsverplichting kan zoals openbaarheid van bestuur willekeur beter tegengaan. VAN ORSHOVEN stelt dat gemotiveerde beslissingen betere, en in ieder geval beter overwogen beslissingen zijn die de burger extra kunnen wapenen tegen het bestuur. Zie VAN ORSHOVEN, P., 'De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen', *R.W.*, 1991-92, 491.

<sup>182</sup> D'HOOGHE, D., *l.c.*, 257.

<sup>183</sup> ERGEC, R., *l.c.*, 92.

In de volgende paragraaf zal het karakter van de uitzonderingsgronden besproken worden met de hieraan verbonden juridische betekenis. Over de inhoud en draagwijdte kan men op dit ogenblik, gezien de recente codificatie van het recht op openbaarheid van bestuur en de afwezigheid van jurisprudentie daaromtrent, nog maar weinig zeggen.

De rechters en het bestuur zullen dus de inhoud en de toepasselijkheidsvoorwaarden van deze uitzonderingsgronden in belangrijke mate gaan bepalen. Volgens KLINKERS spreekt het vanzelf dat de draagwijdte van de uitzonderingsgronden op het openbaarheidsbeginsel tot interpretatie en betwistingen aanleiding kunnen geven<sup>184</sup>.

In het artikel 6 van de *wet* worden de uitzonderingsgronden bepaald in welk geval de openbaarheid kan of moet geweigerd worden. Er moet een onderscheid gemaakt worden in dit artikel tussen de bepalingen die op de federale en de niet-federale administratieve overheden van toepassing zijn enerzijds (art. 6 par. 1 en 2) en de bepalingen die enkel op de federale administratieve overheden van toepassing zijn anderzijds (art. 6 par. 3).

De uitzonderingsgronden in artikel 6 paragraaf 1 zijn :

- 1° de veiligheid van de bevolking;
- 2° de fundamentele rechten en vrijheden van de bestuurden;
- 3° de federale internationale betrekkingen van België<sup>185</sup>;
- 4° de openbare orde, de veiligheid of de verdediging van het land<sup>186</sup>;
- 5° de opsporing of vervolging van strafbare feiten<sup>187</sup>;
- 6° een federaal economisch of financieel belang, de munt of het openbaar krediet;
- 7° het uit de aard van de zaak vertrouwelijk karakter van de ondernemings- en fabricagegegevens die aan de overheid zijn meegedeeld<sup>188</sup>;
- 8° de geheimhouding van de identiteit van de persoon die het document of de inlichting vertrouwelijk aan de administratieve overheid heeft meegedeeld ter aangifte van een strafbaar of strafbaar geacht feit.

---

<sup>184</sup> Zie BOES, M., *o.c.*, 183-184.

<sup>185</sup> Het begrip "federale internationale betrekkingen" is ruim te interpreteren vermits krachtens het nieuwe artikel 167 van de Grondwet de Koning de leiding van de buitenlandse betrekkingen behoudt. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 35.

<sup>186</sup> In Nederland is deze uitzonderingsgrond als een absolute uitzonderingsgrond opgenomen in de Wet Openbaarheid van Bestuur.

<sup>187</sup> In Nederland bevat dit aspect ook de opsporing van feiten die tot administratiefrechtelijke sancties kunnen leiden, zoals het intrekken of schorsen van vergunningen. Zie BOES, M., *o.c.*, 183.

<sup>188</sup> Voor informatie over deze materie zie : DAMEN, L., 'Glasnost of ouderwets niet voor de geïnteresseerde in vertrouwelijk verstrekte bedrijfs- en fabricagegegevens?', in *Recht op openbaarheid van bestuur*, VOORHOOF, D. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1991, 73-97 en D'HOOGHE, D., 'Openbaarheid van bestuur en de bescherming van vertrouwelijke bedrijfsinformatie', *T.B.P.*, 1987, 549-555.

Bovengenoemde uitzonderingsgronden hebben een *relatief karakter*. Dit wil zeggen dat *de federale of niet-federale administratieve overheid* in elk voorliggend geval het belang van de openbaarmaking moet afwegen tegen de bescherming van de belangen genoemd in de uitzonderingsgronden.

De bevoegdheid en plicht om een belangenafweging te doen is duidelijk uit de bewoordingen van de tekst van de wet af te leiden. Naast een relatief karakter hebben deze uitzonderingsgronden ook een *verplichtend karakter*. De betrokken overheid moet het verzoek tot een inzage of een afschrift afwijzen als ze na een belangenafweging heeft vastgesteld dat de openbaarheid niet opweegt tegen het belang dat beschermd wordt in de uitzonderingsgrond<sup>189</sup>.

Er zijn *drie absolute uitzonderingsgronden* geformuleerd in artikel 6 paragraaf 2 van de wet. Dat het om absolute uitzonderingsgronden gaat, kan men duidelijk uit de tekst afleiden. Artikel 6 paragraaf 2 luidt :

Een *federale of niet-federale administratieve overheid* wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met de toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet :

- 1° aan de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de inzage, de uitleg of de mededeling in afschrift heeft ingestemd<sup>190</sup>;
- 2° aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting<sup>191</sup>;
- 3° aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht<sup>192</sup>, of waarbij een federale overheid<sup>193</sup> betrokken is.

De administratieve overheid moet in bovenstaande gevallen openbaarheid weigeren zonder een belangenafweging te mogen doen<sup>194</sup>. Dit noemt men de "gebonden bevoegdheid" van de overheid. Ze is tegengesteld aan de "discretionaire" bevoegdheid. De overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid in het geval een uitzonderingsgrond een relatief en facultatief karakter heeft. Een voorbeeld hiervan vinden we in artikel 6 paragraaf 3 van de wet.

De uitzonderingsgronden in dit artikel 6 paragraaf 3 zijn enkel van toepassing op *federale administratieve overheden* en hebben dus een *relatief en facultatief*

---

<sup>189</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 15. Zie *supra*.

<sup>190</sup> In Nederland is deze uitzonderingsgrond opgenomen als een relatieve uitzonderingsgrond.

<sup>191</sup> Bijvoorbeeld op grond van art. 12 van de Wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie geldt dat niet enkel de identiteit van de persoon die een klacht indient, geheim gehouden moet worden, maar ook het enkel feit dat een onderzoek wordt ingesteld ingevolge een klacht of aangifte. Voor een ander voorbeeld, zie art. 77 en 80 van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, *B.S.*, 15 april 1965.

<sup>192</sup> Bijvoorbeeld het Beheerscomité van het RIZIV.

<sup>193</sup> Bijvoorbeeld het Overlegcomité.

<sup>194</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 16.

*tief karakter*. Als de overheid vaststelt dat de openbaarmaking niet opweegt tegen het belang beschermd in de uitzonderingsgrond is zij niet verplicht openbaarmaking te weigeren<sup>195</sup>. Ze kan het wel doen. Hier beschikt de overheid dus over een discretionaire bevoegdheid<sup>196</sup>.

Deze uitzonderingsgronden betreffen volgende gevallen :

- 1° dat de openbaarmaking aanleiding kan geven tot misvatting om reden dat het document onvolledig of niet af is;
- 2° dat het verzoek een advies of een mening betreft die uit vrije wil en vertrouwelijk aan de overheid is meegedeeld<sup>197</sup> ;
- 3° dat het verzoek kennelijk<sup>198</sup> onredelijk is;
- 4° dat het verzoek kennelijk te vaag geformuleerd is.

Bij de eerste uitzonderingsgrond in artikel 6 paragraaf 3 kan men zich enerzijds de vraag stellen of dit niet te ruim geformuleerd is en een te grote macht aan het bestuur geeft om openbaarheid te weigeren. Want wanneer zal er precies aanleiding zijn tot een misvatting om reden dat het bestuursdocument onvolledig of niet af is? Maar als men deze bepaling anderzijds vergelijkt met bijvoorbeeld de uitzonderingsgrond in het Waalse decreet, die dergelijke documenten hoe dan ook uitsluit van openbaarmaking, is er ook een voordeel aan verbonden. Het is namelijk zo dat omdat het een facultatieve uitzonderingsgrond is, het mogelijk is dat er zich een jurisprudentie ontwikkelt in het voordeel van de rechtsonderhorige. Zo een jurisprudentie is onmogelijk met betrekking tot de absolute uitzonderingsgrond betreffende onvolmaakte documenten in het Waalse decreet.

De uitzonderingsgronden in het *Vlaamse decreet* zijn bepaald in artikel 3 paragraaf 2. Het vertrouwelijk karakter van gegevens die betrekking hebben op de persoonlijke levenssfeer, commerciële en industriële gegevens en rechten voortvloeiend uit de intellectuele eigendom worden erin beschermd. Deze uitzonderingsgronden hebben volgens het verslag van de Commissie een relatief karakter<sup>199</sup>. Evenwel staan ze in het decreet geformuleerd als een *absolute uitzonderingsgrond*. D'HOOGHE merkt dan ook op dat men geen plicht tot belangenafweging uit het decreet kan afleiden. Daarenboven stelt hij wat de vertrouwelijke persoonsgegevens of commerciële en industriële gegevens betreft

---

<sup>195</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 16-17.

<sup>196</sup> Bij de toepassing van relatieve uitzonderingsgronden zal vermoedelijk meer uitleg moeten verschaft worden dan bij toepassing van absolute uitzonderingsgronden. Er moet aangetoond worden waarom zo en niet anders wordt beslist, waarmee telkens de wettigheid van de genomen beslissing moet zijn aangekondigd. Zie voor het verschil van de motivering van bestuursbeslissingen bij een gebonden dan wel discretionaire bevoegdheid, VAN ORSHOVEN, P., *l.c.*, 491.

<sup>197</sup> De bescherming geldt enkel t.a.v. de persoonlijke meningen, niet de feitelijke gegevens die in de adviezen of meningen vervat zijn. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 19.

<sup>198</sup> "Kennelijk" is beperkend en geeft de administratie minder macht. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/4, 3.

<sup>199</sup> *Gedr. St.*, Vl. R., 1990-91, nr. 535/3, 2.

niet hoeft nagegaan te worden of het belang van de openbaarmaking opweegt tegen het belang van de geheimhouding. Dit om reden dat openbaarheid niet geldt van zodra afbreuk wordt gedaan aan het vertrouwelijk karakter van deze gegevens<sup>200</sup>.

De decreetgever heeft mijns inziens met de woorden "afbreuk doen aan" een verkeerde formulering gehanteerd in het aanduiden van de wijze waarop de uitzonderingsgronden moeten toegepast worden. De decreetgever had wel de bedoeling om een bevoegdheid tot belangenafweging aan het bestuur toe te kennen. Zij had die dan ook beter uitdrukkelijk opgenomen in de tekst van het decreet. Nu is het wel zo dat deze vergissing tot gevolg heeft dat het decreet niet gewijzigd moet worden op dit vlak rekening houdend met de wet.

Artikel 3 paragraaf 2, 1° vermeldt het verbod tot de openbaarmaking krachtens een wettelijke of reglementaire bepaling en heeft een *absoluut karakter*.

In artikel 10 paragraaf 1, 3e lid wordt een *relatieve en facultatieve uitzonderingsgrond* voorzien :

Een verzoek tot inzage kan worden afgewezen als inwilliging zou inhouden dat onvoltooid documenten of gegevens<sup>201</sup>, of interne mededelingen zouden moeten worden verstrekt, of als het verzoek kennelijk onredelijk is of te algemeen geformuleerd.

Volgens artikel 10 van het *Waalse decreet* kan de openbaarheid beperkt worden voorzover de uitoefening van het recht kan schaden aan het geheim van de beraadslagingen van bepaalde uitvoerende organen<sup>202</sup>, aan het geheim van de interregionale, nationale en internationale handelingen van het Gewest, aan het geheim van gerechtelijke procedures, aan het handels- en industriële geheim en/of aan het privé-leven.

Gezien de formulering "... kan beperkt worden ... voorzover ... kan schaden aan", moet men afleiden dat het om *relatieve uitzonderingsgronden* gaat. Bovendien zijn het *facultatieve uitzonderingsgronden*. Het feit dat de openbaarheid kan beperkt worden wil zeggen dat het bestuur niet verplicht is het te doen.

In artikel 2, b is een uitzondering betreffende bepaalde documenten, zoals onvoltooid documenten opgenomen<sup>203</sup>. Het betreft hier een absolute uitzonde-

---

<sup>200</sup> D'HOOGHE, D., *l.c.*, 256.

<sup>201</sup> Volgens D'HOOGHE valt niet goed in te zien welke draagwijdte aan deze bepaling moet toegekend worden rekening houdend met het bepaalde in art. 3 *in fine* van het decreet. Zie D'HOOGHE, D., *l.c.*, 256.

<sup>202</sup> Dit zijn de Regering van het Waalse Gewest, de Colleges van Burgemeester en Schepenen en de Bestendige Deputaties.

<sup>203</sup> Zie *supra*.

ringsgrond<sup>204</sup>. Evenwel wordt dezelfde uitzonderingsgrond in artikel 6 omschreven met een relatief karakter. Dit getuigt niet van samenhangendheid en scheidt een grote onduidelijkheid.

Aangezien de federale wetgever nu uitzonderingsgronden bepaalt in de wet die ook van toepassing zullen zijn op de gemeenschappen en de gewesten, lijkt het aangewezen, althans als men de gangbare doctrine aanhangt over de bevoegdheidsverdeling betreffende de openbaarheid van bestuur, dat de onderscheiden decreetgevers en ordonnantiegever hun bestaande of toekomstige wetgeving hieraan aanpassen en op basis hiervan, als nodig uitzonderingsgronden toevoegen, in zover deze nog niet door de federale wetgever bepaald werden en in zover ze zich situeren binnen hun bevoegdheidsdomein.

Met de wet is er voor de gemeenschappen en de gewesten ogenschijnlijk meer duidelijkheid gekomen voor welke uitzonderingsgronden zij bevoegd of niet bevoegd zijn bij het stellen van een openbaarheidswetgeving. Er kunnen op dit ogenblik wel problemen rijzen betreffende de toepassing van bepaalde uitzonderingsgronden. Bijvoorbeeld in de wet wordt de persoonlijke levenssfeer geformuleerd als een absolute uitzonderingsgrond. In het Waalse decreet is de bescherming van het privé-leven daarentegen geformuleerd als een relatieve facultatieve uitzonderingsgrond. Aangezien wetten en decreten op gelijke voet staan in de normenhiërarchie, is de vraag hoe men zo een wetsconflict gaat oplossen. Om dergelijke problemen te voorkomen was een samenwerkingsakkoord wel aangewezen geweest.

#### g. Termijn

In artikel 6 paragraaf 5 van de *wet* wordt bepaald dat de administratieve overheid over een termijn van dertig dagen beschikt na ontvangst van de aanvraag om het verzoek te behandelen. De overheid in kwestie kan deze termijn als nodig verlengen met vijftien dagen<sup>205</sup>.

---

<sup>204</sup> Deze uitzonderingsgrond betreffende onvolmaakte documenten is strenger en minder voordelig voor de rechtsonderhorige als de bepalingen hieromtrent in de wet en in het Vlaamse decreet. Zie *supra*.

<sup>205</sup> Voor dat de termijn van dertig dagen verstreken is, kan de verzoeker in vier mogelijkheden komen te verkeren. Ofwel heeft de overheid beslist dat het document openbaar kan gemaakt worden en deelt ze dit aan de verzoeker mee. Ofwel is de overheid nog niet tot een beslissing kunnen komen en behoeft ze nog extra tijd om een beslissing te nemen. In dit geval moet de overheid voor de termijn van dertig dagen verstreken is, kennis geven aan de verzoeker wat de redenen zijn van het uitstel. Er begint dan een nieuwe termijn te lopen van vijftien dagen. Indien geen kennisgeving gebeurt binnen de termijn van vijftien dagen, wordt het verzoek geacht te zijn afgewezen. Een derde mogelijkheid is dat de overheid het verzoek afwijst. Zij moet dan binnen de termijn van dertig dagen na ontvangst van het verzoek kennis geven van de redenen van de afwijzing. Een afwijzing is enkel mogelijk op grond van één of meerdere uitzonderingsgronden van artikel 6 par. 1, 2 en 3 (*Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 19). Een laatste mogelijkheid is dat de overheid verzuimd

De beslissing over het verzoek tot informatie volgens het *Vlaamse decreet* wordt binnen een termijn van zestig dagen genomen door de leidinggevende ambtenaar van de dienst waar de bestuursdocumenten zich bevinden<sup>206</sup>. In vergelijking met de wet is er geen mogelijkheid voor deze ambtenaar om de beslissing omtrent de aanvraag uit te stellen.

In het *Waalse decreet* is bepaald dat de overheid de gegevens moet verstrekken binnen de beste termijn en uiterlijk binnen de twee maanden met ingang van de datum van ontvangst<sup>207</sup>.

De vraag is of men de termijn niet beter zo kort mogelijk houdt en dit in het belang van de verzoeker<sup>208</sup>.

#### h. Beroepsmogelijkheid

Aanvankelijk had men het opzet in het wetsontwerp een specifieke beroepsprocedure op touw te zetten in de vorm van een administratief beroep bij de Koning<sup>209</sup>. Men heeft dit beroep bij de Koning vermoedelijk laten varen wegens een bevoegdheidsprobleem<sup>210</sup>.

De enige mogelijkheid om op te komen tegen een weigeringsbeslissing volgens de *wet* is een beroep tot nietigverklaring instellen bij de Raad van State. Mijns inziens was het beter geweest om in afwachting van de oprichting van gedecentraliseerde rechtbanken een administratief rechtscollege in het leven te roepen met een exclusieve bevoegdheid inzake openbaarheid van bestuur<sup>211</sup>. Dit omwille van het feit dat de termijn waarbinnen de Raad van State uitspraak doet onredelijk lang is<sup>212</sup>.

---

heeft om enige kennisgeving aan de verzoeker te doen binnen de termijn van dertig dagen. Het verzoek wordt dan geacht te zijn afgewezen.

<sup>206</sup> De leidinggevende ambtenaar kan deze bevoegdheid delegeren (zie art. 7 B. VI. Ex. 9 december 1992.). Ofwel geeft de leidinggevende ambtenaar de verzoeker te kennen dat het document openbaar kan gemaakt worden hetzij onmiddellijk, hetzij binnen de tijdsperiode van zestig dagen. Ofwel betekent ze de verzoeker haar beslissing tot afwijzing. Indien er geen enkele reactie komt vanwege de overheid binnen deze termijn van zestig dagen, wordt de toestemming geacht afwezig te zijn (zie art. 10 par. 1 Decr. VI. R. 23 oktober 1991.).

<sup>207</sup> Art. 7 par. 1 Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991. In de EG-richtlijn van 7 juni 1990 was ook een maximumtermijn bepaald van twee maanden.

<sup>208</sup> In sommige buitenlandse wetgeving is deze termijn beduidend korter. Bijvoorbeeld in Zweden : meteen of zo snel mogelijk; in de Verenigde Staten van Amerika : tien dagen; in Nederland : zo spoedig mogelijk en uiterlijk binnen de vijftien dagen.

<sup>209</sup> In het voorontwerp was een specifieke beroepsprocedure voorzien.

<sup>210</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 39.

<sup>211</sup> Contra SUTENS, L.P., *l.c.*, 122-123.

<sup>212</sup> Zie ook VANDE LANOTTE, J. en THIELEMANS, R., *l.c.*, 66.

Artikel 8 paragraaf 2 van de wet bepaalt dat als de verzoeker moeilijkheden ondervindt om de raadpleging of de verbetering van een bestuursdocument te verkrijgen, hij een verzoek tot hieroverweging kan richten tot de betrokken federale administratieve overheid.

Terzelfdertijd moet hij de "Commissie voor de toegang tot de bestuursdocumenten"<sup>213</sup> verzoeken een advies uit te brengen<sup>214</sup>. Er is evenwel geen termijn bepaald waarbinnen deze Commissie advies moet verlenen. Uit artikel 8 van de wet blijkt verder nog dat ieder beroep bij de Raad van State vergezeld moet zijn van dit advies<sup>215</sup>.

Bij een uitdrukkelijke verwerping van het verzoek of bij een ontstentenis van enige beslissing binnen de gestelde termijn, kan de verzoeker volgens het *Vlaamse decreet* binnen de dertig dagen zijn klacht hieromtrent schriftelijk ahangig maken bij de ombudsman van de diensten van de Vlaamse Regering of bij één van de ombudsmannen van de instellingen naargelang het geval<sup>216</sup>.

De verzoeker moet een kopie van de aanvraag en een kopie van de afwijzingsbeslissing voegen bij deze schriftelijke aanhangigmaking<sup>217</sup>. De ombudsman licht de bevoegde dienst in over de instelling van het beroep<sup>218</sup>.

De ombudsman die gevat wordt, is verplicht om binnen de zestig dagen na ontvangst van de aanvraag een met redenen omklede beslissing te nemen. Deze beslissing is onmiddellijk uitvoerbaar en wordt zo vlug mogelijk aan de verzoeker en de betrokken dienst betekend<sup>219</sup>.

---

<sup>213</sup> De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit de samenstelling en de werkwijze van de Commissie (zie art. 8 par. 1 Wet 11 april 1994.). Ondertussen zijn er twee afzonderlijke K.B.'s van 27 juni 1994, die de samenstelling en werkwijze van deze Commissie bepalen (*B.S.*, 30 juni 1994.). In de Franse openbaarheidswet wordt in geval van een weigering tot openbaarmaking voorzien in een bijzondere procedure nl. een beroep op de "Commission d'accès aux documents administratifs" (CADA). Deze heeft een adviserende bevoegdheid niet alleen in individuele gevallen maar ook ten aanzien van algemene vragen in verband met de toepassing van de wet. De betrokkene is verplicht advies in te winnen alvorens een juridictioneel beroep in te stellen. (Zie SUTENS, L.P., *l.c.*, 116.)

<sup>214</sup> Er is in de wet geen termijn bepaald waarbinnen deze Commissie uitspraak moet doen. In de Franse openbaarheidswetgeving is hiervoor een termijn van één maand bepaald. Zie SUTENS, L.P., 'Preventieve rechtsbescherming bij overheidsop treden', *l.c.*, 66.

<sup>215</sup> BOES stelt dat er een probleem is bij een impliciete afwijzende beslissing met betrekking tot art. 19, 2e lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Hij stelt dat ingeval van een impliciete afwijzende beslissing de termijn om een vernietigingsberoep in te stellen onbeperkt in de tijd behoort te zijn. BOES, M., *Administratief recht*, Leuven, Acco, 1995, 198.

<sup>216</sup> Art. 12 par. 1 Decr. VI. R. 23 oktober 1991 en art. 8 B. VI. Ex. 9 december 1992. Dit instituut is gelijkaardig aan het Canadese instituut van de Information Commissioner.

<sup>217</sup> Het is raadzaam dit aangetekend te doen.

<sup>218</sup> Art. 9 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>219</sup> De ombudsman heeft tot taak toe te zien op de uitvoering van zijn beslissing door de betrokken overheid. Indien de beslissing van de ombudsman niet wordt nageleefd, moet de ombudsman dit snel meedelen aan de bevoegde instanties. Zie art. 11 par. 3, B. VI. Ex. 9 december 1992.



Als de ombudsman beslist dat het document voor openbaarheid vatbaar is gelast hij tegelijkertijd de dienst of instelling met de uitvoering ervan. Wordt deze beslissing desondanks niet uitgevoerd en blijft de dienst of instelling weigeren het document ter inzage te verschaffen, dan deelt de ombudsman dit onverwijld mee aan de terzake gezaghoudende autoriteit als vermeld in artikel 11 paragraaf 3 van het uitvoeringsbesluit<sup>220</sup>. Deze wordt dan geacht de nodige maatregelen te nemen op basis van het rapport van de ombudsman.

Er werd geen regeling voorzien voor het geval deze gezaghoudende autoriteit blijft stilzitten. Moet dit niet in vraag gesteld worden vanuit het oogpunt van een adequaat rechtsbescherming<sup>221</sup>?

Als de beslissing van één van de ombudsmannen een afwijzing inhoudt kan de verzoeker hiertegen een beroep tot nietigverklaring instellen bij de Raad van State.

Bij de instelling van de verschillende ombudsmannen kan men zich de vraag stellen of het voor de rechtsonderhorigen niet duidelijker was geweest mocht één ombudsman zijn aangesteld met de bevoegdheid inzake weigeringsbeslissingen en stilzwijgende afwijzingsbeslissingen zowel voor de administraties als voor de instellingen<sup>222</sup>.

Volgens het *Waalse decreet* moet de overheid, als zij de toegang tot informatie geheel of gedeeltelijk weigert, deze beslissing met redenen omkleeden en de beroepsmodaliteiten ter kennis brengen van de verzoeker<sup>223</sup>.

Bij wie en hoe beroep ingesteld moet worden, moet nog door de Regering van het Waalse Gewest vastgesteld worden<sup>224</sup>. In afwachting geldt de gemeenschappelijke regel dat beroep bij de Raad van State mogelijk is.

---

<sup>220</sup> Voor de diensten van de Vlaamse Gemeenschap is dit het College van Secretarissen-Generaal en de Directeur-Generaal van de Administratie Kanselarij en Voorlichting. Voor de instellingen die onder het gezag van de Vlaamse Regering staan, gebeurt de mededeling aan de bevoegde Vlaamse Minister. Voor de instellingen die onder het toezicht van de Vlaamse Regering staan, gebeurt de mededeling aan het beheersorgaan van die instelling. Zie art. 11 par. 3 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>221</sup> VANDENBOSSCHE, D. en GIJSSELS, F., *l.c.*, 445.

<sup>222</sup> *Ibid.*, 444. D'HOOGEHE zegt dat dit niet bevordelijk is voor de totstandkoming van een gelijklopende administratieve rechtspraak. D'HOOGEHE, D., *l.c.*, 259.

<sup>223</sup> Art. 8 en 9 Decr. W. Gew. R. 23 juni 1991. Men kan beroep instellen in vier gevallen. Ofwel vindt men de termijn door de overheid verlengd krachtens art. 7 par. 3 te lang. Ofwel is men het niet eens met de afwijzingsbeslissing. Een derde mogelijkheid is dat de verzoeker geen kennisgeving van de overheid heeft ontvangen binnen de normale termijn. Ten slotte is er de mogelijkheid dat de overheid binnen een termijn van twee maanden wel een kennisgeving heeft gedaan, doch de gegevens niet openbaar gemaakt heeft aan de verzoeker en kan er ook beroep ingesteld worden.

<sup>224</sup> Bij mijn weten is er nog geen uitvoeringsbesluit bij dit decreet tot stand gekomen.

Voor *alle niveau's* geldt dat ook een vordering tot schorsing mogelijk is ingevolge artikel 17 paragraaf 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State<sup>225</sup>. Verder kan men ook een kortgeding voeren of een schadevergoeding eisen voor de burgerlijke rechtbank ingeval een subjectief recht in het geding is.

### 3. Correctierecht

Er is een correctierecht voorzien in de *wet* en in de *twee decreten*<sup>226</sup>. Dit houdt in dat als een persoon aantoonbaar dat een bestuursdocument onjuiste of onvolledige gegevens bevat die hetzij zijn persoon, hetzij zijn vermogen betreffen, de overheid gehouden is om de nodige verbeteringen aan te brengen<sup>227</sup>. Zo'n correctierecht is zowel van belang voor de bestuurde als voor het bestuur doordat de betrouwbaarheid van de informatie mogelijksterwijs toeneemt<sup>228</sup>.

In de *wet* is bepaald dat de aanvraag tot verbetering schriftelijk geschiedt en kosteloos is. Als de aanvraag gericht is tot een overheid die niet bevoegd is om de verbeteringen aan te brengen moet deze overheid de betrokkene onmiddellijk op de hoogte stellen en het adres en de benaming van de bevoegde overheid meedelen<sup>229</sup>.

De federale administratieve overheid die niet onmiddellijk op een aanvraag tot verbetering kan ingaan of ze afwijst, moet binnen de zestig dagen na ontvangst van de aanvraag aan de verzoeker kennis geven van de redenen van het uitstel of de afwijzing. In geval van uitstel kan de termijn met ten hoogste dertig dagen worden verlengd. Bij ontstentenis van kennisgeving binnen de gestelde termijn wordt de aanvraag geacht te zijn afgewezen<sup>230</sup>. Men kan overeenkomstig artikel 8 paragraaf 2 van de *wet* bij een weigeringsbeslissing een verzoek tot heroverweging richten tot de betreffende overheid en de Commissie voor de toegang tot overheidsdocumenten om een advies te verzoeken.

Volgens het uitvoeringsbesluit bij het Vlaamse decreet moet een verzoek tot verbetering met alle bewijsmiddelen worden gestaafd<sup>231</sup>. Bij weigering staat de beroepsprocedure van artikel 12 van het decreet open<sup>232</sup>.

---

<sup>225</sup> Zie ook D'HOOGE, D., *l.c.*, 258.

<sup>226</sup> Art. 7 Wet 11 april 1994; art. 11 Decr. VI. R. 23 oktober 1991 en art. 11 Decr. W. Gew. R 23 juni 1991.

<sup>227</sup> In bepaalde wetten zoals die welke de burgerlijke stand betreffen, wordt in een specifieke procedure voorzien. Het is kennelijk niet de bedoeling van die wetten af te wijken. *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 38.

<sup>228</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 19.

<sup>229</sup> Zie art. 7 Wet 11 april 1994. In de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens wordt ook een dergelijk correctierecht toegekend in art. 12., *B.S.* 18 maart 1993.

<sup>230</sup> Art. 7, 2e lid Wet 11 april 1994.

<sup>231</sup> Art. 4 B. VI. Ex. 9 december 1992.

<sup>232</sup> Zie ook art. 8 B. VI. Ex. 9 december 1992.

#### 4. Openbaarheid van bestuur en de archiefwet

Als alle bestuursdocumenten in principe openbaar zijn, moet vermeden worden dat de toepassing van de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur belemmerd wordt door de archiefwetgeving<sup>233</sup>.

Artikel 11 van de *wet* bepaalt dat de wet betreffende de openbaarheid van bestuur van toepassing zal zijn op de bestuursdocumenten die door een federale administratieve overheid in een archief zijn neergelegd. Over de vraag tot openbaarmaking moet worden beslist door de overheid die de documenten in het archief heeft gedeponereerd<sup>234</sup>.

De beheerder van het archief moet de aanvragen die tot hem gericht worden overmaken tot de bevoegde administratieve overheid. Hij moet tevens zijn medewerking verlenen aan de uitvoering van de beslissingen van de federale administratieve overheid tot inwilliging van een aanvraag tot openbaarmaking<sup>235</sup>.

De in artikel 6 bedoelde uitzonderingsgronden houden op van toepassing te zijn na het verstrijken van de termijn welke voor geheimhouding van het betrokken archief is bepaald<sup>236</sup>.

Gezien de specifieke functie van het Algemeen Rijksarchief en het Rijksarchief in de Provinciën, blijven de wettelijke bepalingen betreffende de Archieven hierop onverminderd van toepassing<sup>237</sup>.

#### 5. Openbaarheid van bestuur en het auteursrecht

Er kan een spanning bestaan tussen het recht op openbaarheid van bestuur en de gevolgen welke aan de bescherming van het auteursrecht zijn verbonden, wanneer een privé-persoon titularis of contractuele houder is van het auteursrecht van een werk dat vervat is in een bestuursdocument<sup>238</sup>. Bijvoorbeeld in het geval een wetenschappelijk rapport of advies verleend wordt aan de overheid en waarbij het auteursrecht niet aan die overheid wordt overgedragen<sup>239</sup>.

De regel in de *wet* is dat de toestemming van de maker of van de persoon aan wie de rechten van deze zijn overgegaan niet vereist is om ter plaatse inzage van het document te verlenen of uitleg erover te verstrekken. Een mededeling in

---

<sup>233</sup> Archiefwet 1955, *B.S.*, 12 augustus 1955 en VANDE LANOTTE, J. en THIELEMANS, R., *l.c.*, 68.

<sup>234</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 41.

<sup>235</sup> Art. 11, 2e lid Wet 11 april 1994.

<sup>236</sup> Art. 11, 3e lid Wet 11 april 1994.

<sup>237</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/13, 79 en art. 11, 4° lid Wet 11 april 1994.

<sup>238</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 40.

<sup>239</sup> *Gedr. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, 21-22.

afschrift daarentegen van een auteursrechtelijk beschermd werk is niet toegestaan dan met de voorafgaande toestemming van de maker of van de persoon aan wie de rechten zijn overgegaan.

In ieder geval moet de overheid op het auteursrechtelijk beschermd karakter van het betrokken document wijzen<sup>240</sup>. Dit is nodig opdat niet kan verondersteld worden dat de overheid de maker is van het werk, noch de indruk wordt gewekt dat het betreffende document in het publiek domein valt<sup>241</sup>.

Er bestaat geen auteursrecht op officiële akten van de overheid<sup>242</sup>. Dit zijn de teksten van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen, reglementen en besluiten, vonnissen en arresten, bevelschriften en notariële akten<sup>243</sup>.

## 6. Besluit

Openbaarheid van bestuursdocumenten is nu in België opgenomen in artikel 32 van de Grondwet.

Dit grondwetsartikel kan gezien haar precieze en duidelijke omschrijving directe werking hebben. Of een beroep op dit grondwetsartikel nodig zal zijn, hangt vooral af van de vraag of de onderscheiden uitvoeringswetgevers vanaf 1 januari 1995 in een uitvoeringswetgeving hebben voorzien.

Maar toch moet men de mogelijke directe werking van het grondwetsartikel relativeren in het licht van het feit dat dit grondrecht waarschijnlijk vooral een betekenis en een draagwijdte zal krijgen door middel van een uitvoeringswetgeving.

Uit het grondwetsartikel putten de wetgevers op het federaal niveau en op het niveau van de gemeenschappen en de gewesten, de bevoegdheid om uitzonderingsgronden op en modaliteiten van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten te bepalen.

Op federaal niveau is er sedert 11 april 1994 een wet betreffende de openbaarheid van bestuur. Deze wet bepaalt uitzonderingsgronden die niet enkel op de federale administratieve overheden toepasselijk zijn maar ook op de niet-federale administratieve overheden. In het licht hiervan is het aangeraden dat de gemeenschappen en de gewesten hun wetgeving op dit punt herzien en/of hierop afstemmen.

---

<sup>240</sup> Art. 9, *in fine* Wet 11 april 1994

<sup>241</sup> VANDE LANOTTE, J. en THIELEMANS, R., *l.c.*, 68.

<sup>242</sup> Art. 11 Auteurswet 22 maart 1886, aangehaald door D'HOOGHE, D., *l.c.*, 257.

<sup>243</sup> Zie VAN ISACKER, F., *Kritische synthese van het Belgisch auteursrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 97-98, aangehaald door D'HOOGHE, D., *l.c.*, 257.

Op regionaal niveau bestaat er op dit ogenblik alleen in Vlaanderen een decreet dat een algemene reglementering inhoudt. In Wallonië en in Brussel is zo nog geen reglementering tot stand gekomen.

Het Vlaamse decreet zal misschien moeten herzien worden wil het in overeenstemming zijn met het grondwetsartikel. De algemene bepaling dat documenten niet vatbaar zijn voor openbaarmaking zolang in de betrokken aangelegenheid geen eindbeslissing genomen is, lijkt me afbreuk te doen aan het grondrecht dat bepaalt dat elk bestuursdocument voor openbaarheid vatbaar is.

In het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest bestaat er een specifieke reglementering met betrekking tot de toegang tot milieuinformatie ter uitvoering van de EG-Richtlijn van de Raad van 7 juni 1990. Een belangrijke kritiek op het Waalse decreet is dat ze geen bepaling over de actieve openbaarheid heeft opgenomen. Dit terwijl de actieve openbaarheid met betrekking tot milieuinformatie net erg belangrijk kan zijn.

In de praktijk van openbaarheid van bestuur zal de jurisprudentie een alomvattende rol gaan spelen. De rechters zullen de inhoud en draagwijdte van de uitzonderingsgronden moeten beoordelen.

Doch ook de houding van het bestuur zal belangrijk zijn. Een openbaarheidswetgeving kan slechts goed functioneren in een sfeer van openheid en welwillendheid vanwege de ambtenarij. Openheid is een toestand die men niet van de ene op de andere dag kan tot stand brengen. Dit zal slechts door middel van een geleidelijk proces kunnen gebeuren. Een openbaarheidswetgeving kan hierbij een belangrijke constitutieve en constructieve rol spelen<sup>244</sup>.

Als slotopmerking wil ik stellen dat het erg belangrijk is dat de rechtsonderhorigen worden ingelicht aangaande het bestaan van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten en de wijze van uitoefening van het recht<sup>245</sup>.

---

<sup>244</sup> Vgl. DUYNSTEE F.J.F.M. en KLINKERS L.E.M., aangehaald door BOES, M., *Preventieve Rechtsbescherming*, 187-188.

<sup>245</sup> Zie ook, BRAIBANT, G., *l.c.*, 61 en DE BENS, E., *l.c.*, 127.

## APERCU GENERAL

Ce texte traite des droits du citoyen en ce qui concerne l'obtention d'informations de la part des autorités.

Dans une première partie, l'auteur définit un certain nombre de termes qui reviendront tout au long de l'exposé, comme par exemple la publicité active et passive. Ensuite l'objectif de la publicité est déterminé : la protection curative et préventive du citoyen.

La deuxième partie est consacrée à l'analyse des traités internationaux concernant l'obligation d'information qui pèse sur les autorités. Il s'agit des articles 19 de la convention universelle des droits de l'homme, 19 du traité international des droits civils et politiques et 10 de la convention européenne des droits de l'homme.

Sur base de ces articles, l'auteur conclut à l'existence d'un devoir au moins moral pesant sur les états. Ce devoir résulte également de certaines résolutions du Conseil de l'Europe. Cette obligation consiste à obliger les autorités à communiquer certaines informations, non seulement à la demande de la personne concernée, mais également de leur propre initiative.

Le droit à la publicité n'a toute fois pas encore été reconnu par la Cour des Droits de l'Homme.

Pourtant on constate que de plus en plus souvent certains arrêts tendent à reconnaître ce devoir pesant sur les autorités.

Dans la troisième partie, l'auteur analyse ce devoir dans la législation belge.

A. Tout d'abord, il y a l'article 32 de la Constitution. L'auteur situe le but poursuivi par le législateur, la situation de ce devoir par rapport à d'autres droits constitutionnels, la manière selon laquelle ce droit constitutionnel est décrit, le champ d'application *ratione personae* et *ratione materiae* de l'article 32, le moment à partir duquel les documents sont passibles d'être communiqués à l'intéressé et les modalités permettant la limitation de ce droit, la date d'entrée en vigueur de l'article 32 et enfin la question si l'article 32 jouit de l'effet directe ou non.

B. Ensuite l'auteur se consacre à la législation fédérale et communautaire et régionale en la matière. Il s'agit d'une analyse de fond de la loi fédérale, du décret flamand et du décret de la région wallonne. L'ordonnance bruxelloise n'est pas prise en considération.

Tout d'abord, la publicité active est traitée : la tâche de l'autorité de communiquer de l'information claire et objective.

Ensuite, l'auteur se consacre à la publicité passive. Il s'agit ici de la substance de la publicité, la raison pour laquelle elle mérite une attention particulière : le champs d'application *ratione personae*, le champs d'application *ratione materiae*, la condition de l'intérêt, le moment de la publication de la procédure administrative, les conditions de forme, les bases des exceptions, le délai éventuel et les possibilités d'appel.

Troisièmement, le droit à la correction est discuté : lorsqu'une personne démontre qu'un document administratif contient des données fautives ou incomplètes, qui concernent soit sa personne soit son pouvoir, l'autorité est tenue de corriger ces défauts.

Finalement, l'auteur traite du rapport entre les règles de la publicité de l'administration et la loi sur les archives d'une part, et les règles de la publicité de l'administration et le droit d'auteur d'autre part.