



Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie

26 juni 2024

BESLISSING 2024-22

Met betrekking tot de weigering om toegang tot bepaalde
informatie betreffende de totstandkoming van de
intentieverklaring

(FBC/2023/11)

WOLLANTS / MINISTER VAN ENERGIE

Sleutelwoorden : Minister van Energie – documenten mbt
intentieverklaring met ENGIE – artikel 27, § 1, 5°, wet 5 augustus
2006 (Beroepsgeheim van Advocaten)

1. Procedurele en feitelijke voorgaanden

1.1. De Federale Beroepscommissie neemt op 23 februari 2024 een tussentijdse beslissing (nr. 2024-10) naar aanleiding van het administratieve beroep dat de heer Bert Wollants, Volksvertegenwoordiger, per aangetekend schrijven van 4 augustus 2023 gericht heeft tegen de beslissing van de Minister van Energie d.d. 6 juni 2023 tot weigering van inzage van:

1. *“De juridische onderbouwing voor het opzetten van een bedrijfsstructuur onderverdeeld in NuclearCo en NuclearSub. Daaronder moet ook de analyse worden begrepen van de aansprakelijkheid die voortvloeit uit de participatie die de overheid in NuclearSub zal nemen;*
2. *Documenten die de voorwaarden beschrijven voor het kunnen leveren van de nucleaire brandstof, inclusief de economische parameters die van toepassing zijn op dergelijke levering, teneinde te kunnen inschatten in welke mate deze elementen een effect hebben op de rentabiliteit van de LTO;*
3. *Juridisch advies bij het vastleggen van de “B&C stream cap” en de mogelijke acties die daaraan zijn gekoppeld die aanleiding geven tot het annuleren van de genoemde cap;*
4. *Onderbouwing van de mogelijke situaties die kunnen vallen onder “material changes”, teneinde in te kunnen schatten welke situaties zich kunnen voordoen die als resultaat het afblazen van het LTO project kunnen hebben;*
5. *De economische en juridische onderbouwing voor de 2 beschreven modellen van remuneratiemechanismen, met name a) “balanced two-sided remuneration mechanism” en b) “cost plus / RAB (Regulated Asset Based) model” om na te gaan welke gevolgen de overeenkomst mogelijk zal hebben voor (sic) belastingbetaler, dan wel (sic) eindgebruiker van energie;*
6. *Oplijsting en tijdslijn van de genoemde “LTO studies” teneinde te kunnen inschatten op welke vlakken deze wel of niet afwijken van eerdere rapporten van het FANC. Alsook de economische analyse van de kostprijs van deze studies;*

7. *Inzage in “FANC note: 2018-11-27-BT-5-4-4-FR-versio 1” zoals beschreven in het document, zodat deze kan worden vergeleken met latere en eerdere uitspraken van het FANC op vlak van noodzakelijke studies ten behoeve van de nucleaire veiligheid.”*

1.2. Voor wat betreft de feitelijke en procedurele context voorafgaand aan de tussentijdse beslissing van de Federale Beroepscommissie voor de Toegang tot Milieu-informatie (hierna: “de Commissie”) d.d. 23 februari 2024 wordt verwezen naar de uiteenzetting in voormelde beslissing nr. 2024-10.

1.3. Met de tussentijdse beslissing nr. 2024-10 d.d. 23 februari 2024 beveelt de Commissie de Minister van Energie om haar in het bezit te stellen van de informatie die het voorwerp uitmaakt van het administratief beroep, alsook haar standpunt aangaande voormeld beroep mee te delen.

1.4. Per brief van 15 maart 2024 antwoordt de Minister van Energie dat, voor zover de informatie al als milieu-informatie te beschouwen is, er evenwel geen gevolg kan gegeven worden aan het verzoek van de Commissie om de betrokken documenten over te maken die het voorwerp uitmaken van het administratief beroep, alsook dat het beroep van de verzoeker niet gegrond is en afgewezen moet worden.

1.4.1. De Minister wijst er vooreerst op dat het openbaarheidsverzoek deels zijn voorwerp heeft verloren.

De Minister heeft immers, nadat op 13 december 2023 de Transactiedocumenten door de partijen ondertekend werden, de afgewerkte documenten met betrekking tot de gevoerde onderhandelingen bekend gemaakt via een website die vanaf begin februari publiek toegankelijk is (<https://economie.fgov.be/nl/themas/energie/bronnen-en-dragers-van-energie/kernenergie/verlenging-van-de-levensduur>). De Commissie van Energie, Leefmilieu en Klimaat, waarvan verzoeker lid is, werd van deze bekendmaking op de hoogte gebracht.

1.4.2. De Minister stelt dat het verzoek niet steeds slaat op als dusdanig bestaande bestuursdocumenten. Het gaat meer in het bijzonder om de (economische en juridische) onderbouwingen en adviezen bij de opgezette

structuren, caps, “material changes” en modellen van remuneratiemechanismen.

Dergelijke documenten bestaan niet als afzonderlijke documenten, maar, voor zover ze al bestaan, maken daarentegen louter deel uit van de onderhandelingen en besprekingen en correspondentie met haar adviseurs.

1.4.3. De Minister argumenteert voorts dat het verzoek slaat op onafgewerkte documenten die niet openbaar gemaakt worden (artikel 6, § 3, 1° van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, “wet van 11 april 1994”, c.q. artikel 32, § 1, van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie, “wet van 5 augustus 2006”).

De Minister wijst er op dat de opgevraagde documenten kaderen in de bijzondere onderhandelingsdynamiek en -context tussen de Belgische Staat en Electrabel/Engie.

Het enige document dat als “afgewerkt” te beschouwen zou zijn, is het zogenaamde “transactiedocument” dat de tot stand gekomen transactie formaliseerde en dat door alle partijen ondertekend werd (i.e. de Head of Terms van 9 januari 2023). De werkdocumenten zouden niet als afzonderlijke, zelfstandige en “afgewerkte” documenten beschouwd kunnen worden, en hadden louter een tijdelijk karakter (continue aangevuld, gewijzigd, genuanceerd en gecorrigeerd met track changes) tot op het ogenblik dat tussen alle partijen overeenstemming werd bereikt.

Het overmaken van dergelijke werkdocumenten die louter opgesteld werden met het oog op de onderhandelingen, zou bovendien tot misverstanden aanleiding kunnen geven, in de context van de energiecrisis.

1.4.4. De Minister argumenteert bovendien dat het verzoek betrekking heeft op vertrouwelijke correspondentie tussen advocaten en hun cliënt(en) en op vertrouwelijke briefwisseling tussen de advocaten onderling en aldus van inzage uitgesloten wordt (gelet op artikel 458 van het Strafwetboek, en artikel 6, § 2, 2°, van de Wet van 11 april 1994).

De Minister wijst er op dat de betrokken partijen in de onderhandelingen immers continu werden bijgestaan door hun raadslieden alsook dat de contacten tussen de partijen in het kader van onderhandelingen exclusief via hun raadslieden verliepen.

Volgens de Minister geldt dit beroepsgeheim van de advocaat, zoals voorzien overeenkomstig artikel 458 van het Strafwetboek, zelfs voor milieu-informatie, gelet op haar finaliteit, nl. om te garanderen dat iedereen op de best mogelijke manier bijstand kan krijgen van een advocaat.

1.4.5. De Minister herhaalt nog dat bepaalde informatie niet als “milieu-informatie te beschouwen is”. Het gaat immers om zuiver financiële en economische informatie, daar het slaat op de onderhandelde bedrijfsstructuur, de financiële beperkingen en remuneratiemechanismes, die geen enkele band hebben met het milieu.

1.4.6. De Minister verwijst tot slot nog naar de uitzonderingsgronden die zij in haar brief van 6 juni 2023 had toegelicht.

1.5. Gelet op de bekendmaking van de Transactiedocumenten door de Minister, vraagt het secretariaat van de Commissie per e-mail van 25 maart 2024 aan de verzoeker of hiermee in voldoende mate is tegemoet gekomen aan zijn verzoek tot inzage.

De verzoeker gaat niet in op de vraag van de Commissie.

1.6. Zowel telefonisch als per e-mail van 25 april 2024, verzoekt het secretariaat van de Commissie het kabinet van de Minister om ter plaatste de informatie te kunnen inzien overeenkomstig artikel 40 van de wet van 5 augustus 2006.

1.7. Op 13 mei 2024 wordt de secretaris van de Commissaris uitgenodigd om in lokalen van het kabinet meer inzicht in het dossier te krijgen. De werkwijze van de kabinetsmedewerkers en raadslieden tijdens de onderhandelingen en de aard van de informatie worden hierbij omstandig toegelicht.

2. De behandeling van het beroep

De Commissie verwijst naar de uiteenzetting diengaande in haar beslissing nr. 2024-09 van 23 februari 2024.

3. De ontvankelijkheid van het beroep

De Commissie verwijst naar de uiteenzetting dienaangaande in haar beslissing nr. 2024-09 van 23 februari 2024.

4. Het voorwerp van het beroep

De Minister heeft, na de ondertekening op 13 december 2023 van Transactiedocumenten, de afgewerkte documenten bekend gemaakt via een website die vanaf begin februari publiek toegankelijk is (<https://economie.fgov.be/nl/themas/energie/bronnen-en-dragers-van-energie/kernenergie/verlenging-van-de-levensduur>). De Kamercommissie van Energie, Leefmilieu en Klimaat, waarvan verzoeker lid is, werd van deze bekendmaking op de hoogte gebracht.

Het gaat meer bepaald om volgende documenten:

- De Letter of Intent van 21 juli 2022
- De Heads of Terms en start van de LTO-studies van 9 januari 2023
- De Updated Heads of Terms en de Joint Development Agreement van 29 juni 2023
- De Framework Agreement van 21 juli 2023
- De Transactiedocumenten
 - o Common Terms Agreement
 - o Implementation Agreement
 - o Shareholders' Agreement
 - o Sales and Purchase Agreement I NuclearSub
 - o Sales and Purchase Agreement II NuclearSub
 - o Shareholder Support Agreement
 - o Fuel Supply Agreement tussen NuclearSub en Electrabel
 - o Operation and Maintenance Agreement
 - o Remuneration Agreement
 - o EBL Shareholder Loan Agreement

- BEGOV Shareholder Loan Agreement
- Waiver Electrabel
- Letter Agreement

Nadat het secretariaat van de Commissie contact nam met de minister voor nadere duiding, deelt het kabinet van de Minister op 3 juni 2024 mee dat volgende documenten diezelfde week ook op de website bekend gemaakt zullen worden:

- LTO Co-ownership Agreement
- Non-LTO Co-ownership Agreement
- LTO Partnership Agreement
- Non-LTO Partnership Agreement
- Amendment Deed LTO Partnership Agreement
- Amendment Deed LTO Co-Ownership Agreement
- Amended LTO Partnership Agreement
- Amendment LTO Co-ownership Agreement.

Na voormelde contacten tussen het secretariaat van de Commissie en het kabinet van de minister, wordt ook toestemming gegeven om de “*FANC note: 2018-11-27-BT-5-4-4-FR-versio 1*” aan de verzoeker mee te delen. Deze nota zal als bijlage bij de onderhavige beslissing door de Commissie aan de verzoeker overgemaakt worden.

Gelet op de bekendmaking van voormelde documenten, stelt de Commissie vast dat het beroep van de verzoeker zonder voorwerp is voor wat betreft volgende documenten:

- (2) Documenten die de voorwaarden beschrijven voor het kunnen leveren van de nucleaire brandstof, inclusief de economische parameters die van toepassing zijn op dergelijke levering;
- (6) De oplistings- en tijdslijnen van de genoemde “LTO studies”;
- (7) De FANC note: 2018-II-27-BT-5-4-4-FR-version 1.

5. De gegrondheid van het beroep

5.1. De toepasselijkheid van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie

De Commissie dient vooraf te bepalen of de gevraagde informatie onder het toepassingsgebied van de wet van 5 augustus 2006 valt.

De wet van 5 augustus 2006 is van toepassing op milieu instanties bedoeld in artikel 3, 1°, a) en b), waarvan de organisatie en de werking worden geregeld door de federale overheid, alsook op milieu instanties vermeld in artikel 3, 1°, c), die onder hun toezicht staan (art. 4, § 1, van de wet van 5 augustus 2006) en over milieu-informatie beschikken (artikel 18, § 1 van de wet).

5.1.1. Het personeel toepassingsgebied

De Commissie verwijst naar de uiteenzetting dienaangaande in haar beslissing nr. 2024-09 van 23 februari 2024.

5.1.2. Het materieel toepassingsgebied

De wet van 5 augustus 2006 kent een recht van toegang tot milieu-informatie toe. Het begrip “milieu-informatie” wordt in artikel 3, 4° omschreven als: *“elke informatie, ongeacht de drager en in welke materiële vorm ook, waarover een milieu-instantie beschikt, betreffende:*

- a. de toestand van elementen van het milieu, zoals de atmosfeer, de lucht, de bodem, het land, het water, het landschap, de natuurgebieden, met inbegrip van vochtige biotopen, kust- en zeegebieden, de biologische diversiteit en haar componenten met inbegrip van de genetisch gemodificeerde organismen en de interactie tussen deze elementen;*
- b. de toestand van de gezondheid en de veiligheid van de mens met inbegrip van de verontreiniging van de voedselketen, de levensomstandigheden van personen, voorzover zij worden of kunnen worden aangetast door de onder a) bedoelde elementen van het milieu of, via deze elementen, door een van de factoren zoals bedoeld onder d) of door de maatregelen en activiteiten zoals bedoeld onder e) ;*

- c. *de toestand van waardevolle cultuurgebieden en bouwwerken*, voorzover zij worden of kunnen worden aangetast door de onder a) bedoelde elementen van het milieu of, via deze elementen, door een van de factoren zoals bedoeld onder d) of door de maatregelen en activiteiten zoals bedoeld onder e) ;
- d. *factoren*, zoals stoffen, energie, geluid, straling of afval, met inbegrip van radioactief afval, emissies, lozingen en ander vrijkomen in het milieu van stoffen die de toestand van elementen van het milieu zoals bedoeld onder a) of de toestand van de gezondheid en de veiligheid van de mens zoals bedoeld onder b) aantasten of waarschijnlijk aantasten;
- e. *maatregelen en activiteiten die uitwerking hebben of kunnen hebben op de onder a), b), c) of d) bedoelde elementen*;
- f. *maatregelen en activiteiten die tot doel hebben de toestand van elementen van het milieu zoals bedoeld onder a), de toestand van de gezondheid en de veiligheid van de mens zoals bedoeld onder b) of de waardevolle cultuurgebieden en bouwwerken zoals bedoeld onder c) in stand te houden, te beschermen, te herstellen, te ontwikkelen, en druk erop te voorkomen, in te perken of te compenseren*;
- g. *kosten-baten- en andere economische analyses en veronderstellingen die worden gebruikt in het kader van de onder e) en f) bedoelde maatregelen en activiteiten*;
- h. *verslagen over de toepassing van de milieuwetgeving*".

De Commissie wil erop wijzen dat het begrip milieu-informatie een heel ruime invulling heeft. Dit standpunt wordt ook gedeeld door de rechtspraak (RvSt, 21 november 2013, nr. 225.549,) en vindt steun in de parlementaire voorbereiding van de wet van 5 augustus 2006 (*Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 51.2511/001, 16). Het feit dat in de definitie een veelheid aan exemplarische opsommingen voorkomt, duidt erop dat aan het begrip geen enge invulling mag worden gegeven.

De intentieverklaring ("Heads of Terms") d.d. 9 januari 2023, alsook de communicatie tussen de verschillende partijen en juridische analyses die aan deze verklaring zijn voorafgegaan, omvatten zowel een verbintenis van de partijen om alles in het werk te stellen om de nucleaire eenheden

Doel 4 en Tihange 3 in november 2026 opnieuw op te starten, als bepalingen met betrekking tot de oprichting van een juridische structuur voor de twee verlengde nucleaire eenheden (met het oog op het waarborgen van de continuïteit van hun verbintenissen), alsmede het economisch model voor de verlenging, met een evenwichtige verdeling van de risico's (met het oog op het aanmoedigen van de industriële uitbater om de goede technische en economische prestaties van de installaties te verzekeren), alsook een akkoord over het vastleggen van een forfaitair bedrag voor de toekomstige kosten verbonden met het beheer van kernafval.

Na raadpleging ter plaatse door haar secretariaat van de Commissie, is de Commissie van oordeel dat niet al deze informatie als milieu-informatie gekwalificeerd kan worden, dit is met name het geval voor de informatie die betrekking heeft op de louter commerciële, financiële en structurele aspecten van de vennootschapsstructuur. Hetzelfde geldt ook voor informatie met betrekking tot de kostenstructuur van de uitbater en de verdeling van de financiële lasten tussen de partners. De Commissie stelt daarentegen vast dat informatie die verband houdt met de opstart van de nucleaire eenheden, de economische analyses met betrekking tot de verlenging (maar louter in de mate dit gevolgen heeft voor de continuïteit van de uitbating van de nucleaire eenheden) en de regeling met betrekking tot het toekomstig beheer van kernafval, wel als milieu-informatie te beschouwen kunnen zijn. Dergelijke informatie slaat immers op maatregelen en activiteiten die een impact kunnen hebben op de toestand van elementen van het milieu, de gezondheid en veiligheid van de mens, alsook de factoren die de voormelde elementen van het milieu of de gezondheid en veiligheid van de mens kunnen aantasten, c.q. maatregelen en activiteiten (m.i.v. de daaraan onderliggende analyses) die er op gericht zijn dergelijke impact te voorkomen. De Commissie stelt wel vast dat, gelet op de wijze waarop de onderhandelingen gevoerd werden en de continue communicatie tussen de (raadsliden van de) verschillende partijen dienaangaande, het bijzondere inspanningen zou vragen om deze verschillende soorten informatie te identificeren en uit elkaar te halen.

5.2. Het onderzoek naar de uitzonderingen op het recht op inzage

5.2.1. Gelet op de eerdere bekendmaking van een deel van de gevraagde informatie, slaat het beroep van de verzoeker nog in essentie op de weigering om inzage te geven in de mogelijke onderbouwing van en adviezen bij het opzetten van een bedrijfsstructuur onderverdeeld in NuclearCo en NuclearSub en de daarmee gepaard gaande aansprakelijkheid; de mogelijke adviezen aangaande het vastleggen van de “B&C stream cap” en de mogelijke acties die daaraan zijn gekoppeld die aanleiding geven tot het annuleren van de genoemde cap; alsook de mogelijke onderbouwing van de twee beschreven modellen van remuneratiemechanismen.

De Minister voert aan dat zij niet over al die informatie beschikt (alsook dat sommige informatie niet bestaat), ten gevolge van de wijze waarop de onderhandelingen gevoerd werden en de aard van de informatie.

5.2.2. Op grond van de vaststellingen door de secretaris naar aanleiding van het bezoek aan het kabinet alsook de nadere toelichting door de betrokken kabinetsmedewerkers en raadslieden van de Minister aangaande de wijze waarop de onderhandelingen zijn verlopen, acht de Commissie het aannemelijk dat, los van het feit of sommige documenten al dan niet bestaan, deze informatie inderdaad deel uitmaakt van de onderhandelingen, alsook van de externe en interne communicatie dienaangaande (met inbegrip van de verschillende analyses en adviezen), die zowat over de gehele lijn via of onder begeleiding van de raadslieden van de betrokkene verlopen zijn. Het gaat om contacten die, gelet op hun gevoelige aard (zowel qua materie, als qua impact op de rechten en plichten van de verschillende partijen en de mogelijke conflicten tussen die partijen), gelet op de tijdsdruk, alsook gelet op de aard en doeltreffendheid van de tussenkomsten (wijzigingen rechtstreeks in documenten, commentaren in documenten, etc.), hoofdzakelijk verliepen via (e-mail)correspondentie tussen, van en/of naar de advocaten van de verschillende partijen en hun cliënten. Dit lijkt ook het geval te zijn voor de “juridische adviezen” die niet als afzonderlijke documenten lijken te bestaan (of althans niet voorgelegd konden worden), maar deel uitmaken van de stroom van e-mail-(of WhatsApp-)communicatie tussen het team van de Minister en haar raadslieden. De verschillende informatie is ook niet centraal verzameld, maar aanwezig in de e-mailaccounts van de verschillende leden van de onderhandelingsteams en hun raadslieden.

5.2.3. Gelet op de aard van de informatie (gevat in correspondentie van,

naar en/of tussen advocaten en hun cliënten) en gelet op het door de Minister ingeroepen beroepsgeheim van de advocaat (cfr. artikel 458 Strafweboek), onderzoekt de Commissie eerst de toepasselijkheid van een dergelijke uitzondering op het inzagerecht van milieu-informatie.

5.2.3.1. De Commissie stelt vooreerst vast dat het door de Minister ingeroepen artikel 6, § 2, 2°, van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur niet van toepassing is op de in de opgevraagde documenten aanwezige milieu-informatie (zie in die zin ook: RvSt., 11 oktober 2017, nr. 239.363).

Evenmin is artikel 458 van het Strafwetboek als dusdanig expliciet opgenomen in de lijst van de uitzonderingsgronden in de wet van 5 augustus 2006.

5.2.3.2. De Minister roept in dat *“het vaste rechtspraak [is] van het Europees Hof van Justitie, het Grondwettelijk Hof en de Raad van State dat de vertrouwelijke aard van deze correspondentie zwaarder weegt dan het belang van de openbaarheid. Immers, is het beroepsgeheim van de advocaat erop gericht iedereen het mogelijk te maken op de best mogelijke manier bijstand te krijgen van een advocaat door de waarborg dat alles wat wordt besproken, vertrouwelijk blijft, en niet ter kennis kan komen van derden”* (met verwijzing naar RvS, 15 april 2010, Gemeente Lochristi; GwH 23 januari 2008, nr. 10/2008; HvJ, 18 mei 1982, nr. 155/79, AM&S Europe Ltd).

De Commissie stelt evenwel vast dat de rechtspraak waar de Minister naar verwijst, ofwel slaat op de toepassing van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (die de toepassing van artikel 458 van het Strafwetboek insluit, cfr. artikel 6, § 2, 2°, van voormelde wet), ofwel op de toepassing van andere regelgevingen (met name de controle van inbreuken op de mededingingsregels en de bestrijding van het witwassen van geld) en de daarin voorziene specifieke voorwaarden of beperkingen.

Uit voormelde rechtspraak blijkt evenwel dat het beroepsgeheim van de advocaat gesteund is op de rechten van verdediging, overeenkomstig artikel 23 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikelen 6 en 8 van het Verdrag voor de rechten van de mens, en overeenkomstig artikel 6, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

De Commissie wijst er op dat het recht op inzage, en het recht op inzage van milieu-informatie in het bijzonder, ook als grondrecht kan beschouwd worden is in de Belgische rechtsorde, zoals gegarandeerd door artikel 23, 4°, en artikel 32 van de Grondwet. De inzage van milieu-informatie is ook in bepaalde omstandigheden als grondrecht te beschouwen in de internationale rechtsorde, met name in het kader van de artikelen 8¹ en 10² van het Verdrag voor de rechten van de mens. Dit recht op inzage van milieu-informatie wordt daarenboven gewaarborgd door het Verdrag van 25 juni 1998 betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden (“Verdrag van Aarhus”)³, alsook door de richtlijn 2003/4/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003, inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie en tot intrekking van richtlijn 90/212/EEG van de Raad.

Er lijkt bijgevolg sprake te zijn van een schijnbaar conflict tussen verschillende (grond)rechten. De Commissie gaat echter na of het beroepsgeheim van de advocaat evenwel toch onder bepaalde uitzonderingsgronden in de wet van 5 augustus 2006 valt, dan wel verenigbaar is met voormelde wet.

5.2.3.3. Artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006 stelt dat een aanvraag om inzage afgewezen kan worden, als het publiek belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen de bescherming van “*de rechtspleging in een burgerlijke of administratief rechtsgeding en de mogelijkheid voor eenieder om een eerlijk proces te verkrijgen*”.

Via deze bepaling zijn de bescherming van het recht op een eerlijk proces alsook de rechten van verdediging (met inbegrip van het beroepsgeheim

¹ Zie bijvoorbeeld: EHRM, 19 oktober 2005, Roche t. Verenigd Koninkrijk.

² Zie bijvoorbeeld: EHRM, 9 december 2021, Rovshan Hajliyev t. Azerbaidjan; EHRM, 8 november 2016, Magyar Helsinki Bizottsag t. Hongarije; Zie in die zin ook GwH 12 maart 2020, nr. 43/2020.

³ Zie dienaangaande ook: HvJ. 26 juni 2003, Commissie/Frankrijk, C-233/00. Het Hof van Justitie oordeelde dat richtlijn 90/313/EEG (voorloper van richtlijn 2003/4/EG) de uitzonderingen op het recht van inzage van milieu-informatie limitatief opsomt. Een bepaling in Frans recht die het bestuursinstantie mogelijk maakt om inzage te weigeren met verwijzing naar een bij wet voorziene geheimhoudingsverplichting, schendt de richtlijn, aangezien het niet gaat om een in de richtlijn of het Verdrag van Aarhus voorziene uitzonderingsgrond.

van de advocaat dat daarvan een fundamenteel onderdeel uitmaakt) geïntegreerd in de regelgeving aangaande de inzage van milieu-informatie. Alle informatie die besproken en uitgewisseld wordt met de raadslieden van een bestuursinstantie kan zo vertrouwelijk gehouden worden.

In de parlementaire voorbereiding wordt deze bepaling als volgt toegelicht:

“Deze uitzondering verhindert niet dat bepaalde milieu-informatie betreffende een bepaald rechtsgeding openbaar wordt gemaakt. Een volledige uitsluiting zou immers te ver gaan. Slechts wanneer de rechtspleging in een burgerlijk of administratief rechtsgeding en de mogelijkheid om een eerlijk proces te verkrijgen in het gedrang komt, kan deze uitzonderingsgrond worden ingeroepen. Onder deze uitzonderingsgrond, maar ook onder deze vermeld in punten 7° en 8°, kan het vertrouwelijk karakter van een juridisch advies, dat uitsluitend werd opgesteld in het kader van een juridisch geschil waarin een milieu-instantie betrokken is, worden gebracht. Dit beoogt zowel de intern als de extern uitgebrachte adviezen. Deze adviezen moeten worden uitgesloten van de openbaarmaking als blijkt dat daardoor de mogelijkheid tot een eerlijk proces wordt verhinderd. Het is immers logisch dat een milieu-instantie dezelfde mogelijkheden heeft als de tegenpartij in een juridisch geschil.”
(Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer, 2005-2006, nr. 2511/001, p. 37)

De wetgever lijkt de vertrouwelijkheid van de intern en extern uitgebrachte adviezen van raadslieden van een administratieve overheid te beperken tot hetgeen uitgewisseld wordt in een rechtsgeding.

Niettemin is de Commissie van oordeel dat, voormeld artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006 zo moet geïnterpreteerd worden dat het de volledigheid van het beroepsgeheim van de raadslieden van een administratieve overheid in die zin van artikel 458 van het Strafwetboek, dekt (zie in die zin ook de Waalse CRAIE, Beroep nr. 907, 25 juni 2018). De tussenkomst van raadslieden, en de daarmee gepaard gaande vertrouwelijkheid, is immers niet alleen gericht op het verzekeren van een eerlijk proces in het kader van hangende rechtsgedingen, maar is ook nodig met het oog op het vermijden van of voorbereiden op eventuele toekomstige juridische geschillen. Ook voor adviezen die buiten de

context van een (al) actueel rechtsgeding gegeven worden, kan artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006 ingeroepen worden. Hierbij dient ook “advies” geïnterpreteerd te worden overeenkomstig de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof dienaangaande (zie bijvoorbeeld GwH, 13 juli 2005, nr. 126/2005), in die zin dat ook correspondentie en ontwerpen van (bijvoorbeeld contractuele) documenten opgesteld door de raadsliden van een administratieve overheid, als dergelijke adviezen te beschouwen zijn.

In deze interpretatie, is de wet van 5 augustus 2006 verenigbaar met het internationaal en Belgisch rechtskader, zowel voor wat betreft de toegang tot de milieu-informatie als voor wat betreft de rechten van verdediging.

Ook de Raad van State, Afdeling Wetgeving, lijkt er overigens van uit te gaan dat de bescherming van de rechten van verdediging tot een ruime interpretatie van het beroepsgeheim moet leiden, waarbij de vertrouwelijkheid niet beperkt kan worden tot de uitwisseling naar aanleiding van een rechtsgeding (weliswaar naar aanleiding van een aanpassing van de wet van 11 april 1994⁴):

“Het belang van de geheimhouding van de briefwisseling tussen een advocaat en zijn cliënt behoort te worden benadrukt. De advocaat moet zijn cliënt in alle vrijheid de raad en het advies kunnen geven die hij nuttig acht, zonder ervoor te moeten vrezen dat derden zijn vertrouwelijke geschriften in handen krijgen. Wanneer de advocaat weet dat de consulten met zijn cliënt door derden gelezen zullen worden — derden die misschien in een later stadium in een proces verwikkeld zullen zijn met zijn cliënt –, zal hij zich niet in alle vrijheid uitspreken. Zo ook zal de cliënt aarzelen om zijn advocaat vrijuit in vertrouwen te nemen uit angst dat zijn betoog wordt opgenomen in een consult dat door diezelfde derden gelezen kan worden. Bovendien is het zo dat wanneer de cliënt de raad van zijn advocaat niet heeft opgevolgd, en het consult openbaar wordt gemaakt, dit als argument tegen hem kan worden

⁴ Het advies betrof een voorstel om de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur dusdanig te wijzigen dat een bestuursdocument dat een administratieve overheid verkregen heeft van een externe raadsman, niet valt onder de geheimhoudingsplicht die voortvloeit uit artikel 458 van het Strafwetboek, voor zover dat document geen onderdeel is van een lopend rechtsgeding.

gebruikt: aldus zou de bijstand van de advocaat in het nadeel van zijn eigen cliënt kunnen spelen. Essentiële voorwaarden voor een goede werking van het beroep van advocaat zijn hier dus aan de orde [...].

[...]

Het thans voorliggende voorstel streeft het wettige doel na de openbaarheid van bestuur te bevorderen en met de daarin beoogde opheffing van het beroepsgeheim zullen de burgers ongetwijfeld in bepaalde gevallen informatiegegevens in handen krijgen waaruit onder meer zal blijken dat de wettigheid van een administratieve beslissing te betwisten valt, bijvoorbeeld wegens een discrepantie tussen de formele motivering en de werkelijke motieven die, zonder de opheffing van het beroepsgeheim, moeilijk vast te stellen zouden zijn. Dat voordeel staat evenwel niet in verhouding tot de verregaande inbreuken, die hiervoor uiteengezet zijn, op de vertrouwensrelatie die moet bestaan tussen de advocaat en zijn cliënt. [...]

De omstandigheid dat het voorliggende voorstel documenten die een “onderdeel (uitmaken) van een lopend rechtsgeding” vrijstelt van de verplichting tot openbaarheid, verandert niets aan het feit dat die ontstentenis van rechtvaardiging aan kritiek onderhevig is. Los van de onzekerheid wat betreft de exacte draagwijdte van de bewoordingen die in dat verband in het voorstel gebezigd worden, blijkt hoe dan ook uit de voornoemde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dat de bescherming door hogere rechtsnormen van de geheimhouding van hetgeen tussen de advocaat en zijn cliënt wordt besproken niet louter beperkt blijft tot de documenten “die onderdeel (uitmaken) van een lopend rechtsgeding”. (Advies van de Raad van State nr. 54.460/2, van 4 december 2013, bij het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, Parl. St. Kamer, 2013-2014, nr. 2764/2, pp. 5, 7 en 8)

5.2.3.4. Bij het invoeren van de uitzonderingsgrond voorzien in artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006, zal evenwel overgegaan moeten worden tot een belangenafweging, waarbij de aanvraag slechts afgewezen

kan worden als het publiek belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen de bescherming van het recht op een eerlijk proces en het beroepsgeheim (in de hierboven gegeven interpretatie).

De aanvrager werpt op dat het zijn vraag heeft ingediend “*als volksvertegenwoordiger [...]. De inzage in de achterliggende documenten is voor mij, als lid van de kamer, de enige manier om een volledig beeld te krijgen van de draagwijdte van de intentieverklaring van 9 januari 2023 gesloten tussen Engie en de federale regering. De inzage is derhalve noodzakelijk om de parlementaire controle uit te oefenen ten aanzien van de regering.*”

De belangenafweging in het kader van de toepassing van de wet van 5 augustus 2006 vereist dat de beschermde belangen worden geplaatst tegenover het algemeen belang van de transparantie (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2511/001, p. 34*), en dus niet ten aanzien van het eigen of specifieke belang van de aanvrager. De Commissie wijst er bovendien op dat de finaliteit van de wet van 5 augustus 2006 verschilt van de finaliteit van de parlementaire controle op de regering. De omstandigheid dat de aanvrager een politiek mandaat uitoefent, doet het algemeen belang van de openbaarmaking op grond van de wet van 5 augustus 2006 – dat immers aan “eenieder” toekomt overeenkomstig artikel 18, § 1, van voormelde wet – daardoor niet zwaarder doorwegen. De parlementaire controle op de regering kan daarentegen ook via de daartoe voorziene parlementaire controlemechanismes uitgeoefend worden (interpellaties, onderzoekscommissies, etc.). Het voorgaande doet echter geen afbreuk aan het feit dat het hier wel degelijk gaat om een vraag om transparantie die kadert in het algemene belang. Terecht wijst de aanvrager er immers op dat zijn verzoek slaat op “*documenten omtrent de totstandkoming van een akkoord waarvoor bijzonder veel publieke aandacht is en dat nog generaties lang gevolgen zal hebben voor de Belgische bevolking*”.

De Commissie stelt echter vast dat de Minister al ruime bekendmaking gegeven heeft aan het onderhandelde akkoord zelf en de uitvoeringsmodaliteiten. Gelet op de hierboven gegeven toelichting met betrekking tot de finaliteit van het beroepsgeheim, is de Commissie van mening dat het belang van een nog uitgebreidere transparantie, met name aangaande de uitwisselingen naar aanleiding van de voorafgaande onderhandelingen van het akkoord door en onder begeleiding van de raadslieden van de Belgische Staat niet zwaarder doorweegt dan het

beschermde belang, zijnde de rechten van verdediging en het beroepsgeheim. Zoals hierboven opgemerkt, zou dergelijke inzage een verregaande inmenging in de vertrouwensrelaties tussen cliënt en raadslieden inhouden. Het inzage geven aan derden van de analyses, adviezen, ontwerpen of argumenten van de raadslieden van de Belgische Staat kan zowel een substantiële impact hebben op de relaties tussen de Belgische Staat en de andere partijen aan de overeenkomst, als op eventuele toekomstige rechtsgedingen, of zelfs toekomstige onderhandelingen van overeenkomsten tussen de Belgische Staat en deze of andere ondernemingen. De documenten van, tussen en naar de raadslieden werden opgesteld in de veronderstelling dat zij vertrouwelijk zouden blijven, zodat de raadslieden in volledige openheid konden communiceren. De bescherming van deze vertrouwensrelatie (die een fundamenteel onderdeel van de Belgische rechtsorde en de rechten van verdediging uitmaakt) doet de balans doorwegen ten voordele van het beschermde belang en rechtvaardigt de weigering tot inzage in de gevraagde documenten.

5.2.3.5. Aangezien het verzoek van de aanvrager deels zonder voorwerp is, en aangezien op de overige milieu-informatie de uitzondering voorzien in artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006 van toepassing is, onderzoekt de Commissie verder niet de andere door de Minister ingeroepen uitzonderingsgronden.

6. Besluit

De Commissie oordeelt dat het beroep gedeeltelijk ontvankelijk maar niet gegrond is.

Het beroep is niet ontvankelijk voor wat betreft informatie die niet als milieu-informatie is te beschouwen.

Voor wat betreft de informatie die als milieu-informatie te beschouwen is en in het bezit is van de Minister, oordeelt de Commissie dat het beroep ongegrond is. Het verzoek om inzage moet afgewezen worden op grond van artikel 27, § 1, 5°, van de wet van 5 augustus 2006.

Brussel, 26 juni 2024

S. JOCHEMS
Secretaris

A. VAN STEENBERGE
Voorzitter