



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

1 april 2019

ADVIES 2019-33

met betrekking tot de inroepbaarheid van de
uitzonderingsgrond 'kennelijke onredelijkheid'

(Advies_uit_eigen_beweging CTB-2019-1)

1. Een overzicht

De uitzonderingsgrond “kennelijke onredelijkheid” die terug te vinden is in artikel 6, § 3, 3°, van de wet van 11 april 1994 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ (hierna: wet van 11 april 1994) en in artikel 7, 3° van de wet van 12 november 1997 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur in de provincies en gemeenten’ (hierna: wet van 12 november 1997) kon in het verleden vrij gemakkelijk worden gemotiveerd o.m. door erop te wijzen dat de aanvraag betrekking had op een grote hoeveelheid documenten. Uit de jurisprudentie van de Raad van State over de gelijkaardige uitzonderingsgrond vervat in het decreet van 26 maart 2004 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’, nu opgenomen in artikel van het Vlaams bestuursdecreet van 7 december 2018 eensdeels en in artikel 32, § 2, 1° van de wet van 5 augustus 2006 ‘betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie’ anderdeels, blijkt dat de inroepbaarheid ervan slechts kan worden aangewend voor zover aan een aantal criteria is voldaan.

Op grond van artikel 8, § 4, van de wet van 11 april 1994 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ (hierna: wet van 11 april 1994) en op grond van artikel 9, § 3 van de wet van 12 november 1997 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur in de provincies en gemeenten’ (hierna: wet van 12 november 1997) is de Commissie bevoegd om op eigen initiatief een advies te verstrekken over de algemene toepassing van de wetgeving op de openbaarheid van bestuur. In het geval van de wet van 12 november 1997 kan de Commissie zich trouwens enkel uitspreken over verzoeken van lokale besturen voor zover de organieke bevoegdheid over de lokale besturen aan de federale wetgever zijn toegewezen. Verder kan de Commissie de wetgevende macht voorstellen doen in verband met de toepassing en de eventuele herziening van beide openbaarheidswetten.

2. Het advies

Het advies is opgebouwd uit zes elementen. Na een beschrijving van de uitzonderingsgrond, bespreken we de interpretatie ervan zoals die kan worden afgeleid uit de parlementaire voorbereiding om vervolgens het restrictief, het facultatief en het relatief karakter van deze uitzonderingsgrond te bespreken. Ten slotte geven we een overzicht van criteria die kunnen worden aangehaald voor het inroepen van de kennelijke onredelijkheid. Hiervoor hebben we een beroep gedaan op de

rechtspraak van de Raad van State, ook al hebben de aangehaalde arresten geen betrekking op de wet van 11 april 1994 en de wet van 12 november 1997, maar op gelijkaardige uitzonderingsgronden in andere openbaarheidsregelgevingen die hun inspiratie hebben geput uit de wet van 11 april 1994.

2.1. Een vaststelling

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

“Een federale administratieve overheid mag een vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijzen in de mate dat de vraag: (...) 3° kennelijk onredelijk is;”

Artikel 7 van de wet van 12 november 1997 luidt:

“Onverminderd de andere bij de wet, het decreet of de ordonnantie bepaalde uitzonderingen op gronden die te maken hebben met de uitoefening van de bevoegdheden van de federale overheid, de Gemeenschap of het Gewest, mag een provinciale of gemeentelijke administratieve overheid een aanvraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijzen in de mate dat de aanvraag: (...) 3° kennelijk onredelijk is;”

Beide uitzonderingsgronden zijn identiek, maar hebben een verschillend toepassingsgebied: de eerste geldt ten aanzien van federale administratieve overheden, de tweede ten aanzien van provinciale en gemeentelijke administratieve overheden.

De Commissie stelt vast dat er een verschil bestaat tussen enerzijds de Nederlandse versie en anderzijds de Franse versie van de betrokken uitzonderingsgrond. Waar het in het Nederlands gaat om de “kennelijke onredelijkheid”, wordt in het Frans de notie “manifestement abusive” gehanteerd. Aangezien de beide teksten evenwaardig zijn, dienen zij echter op dezelfde wijze te worden geïnterpreteerd. Dit verschil in formulering in de Nederlandse respectievelijk de Franse tekst heeft er in het verleden evenwel toe geleid dat in de praktijk twee invullingen aan deze uitzonderingsgrond werden gegeven.

2.2. De parlementaire voorbereiding

Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 11 april 1994 en de wet van 12 november 1997 heeft de wetgever weinig nadere informatie gegeven over de precieze bedoeling van deze uitzonderingsgrond.

In de eerste plaats stelt de memorie van toelichting bij het ontwerp dat heeft geleid tot de wet van 11 april 1994 het volgende m.b.t. paragraaf 3 waarin de uitzonderingsgrond van de kennelijke onredelijkheid is opgenomen: *“De uitzonderingsgronden van § 3 beschermen minder fundamentele belangen dan deze van § 1 en § 2. Bijgevolg stelt de wet in deze gevallen geen verplichting in om de openbaarheid te weigeren, doch krijgt de federale administratieve overheid daartoe de mogelijkheid wanneer zij, steeds na afweging van de betrokken belangen, van oordeel is dat in concreto de openbaarmaking achterwege moet blijven”* (Parl.St. Kamer, 1992-1993, nr. 1112/1, 17). Verder vermeldt de memorie van toelichting het volgende: *“De concrete betekenis ervan zal zich doorheen de praktijk en de jurisprudentie geleidelijk kristalliseren”* (Parl.St. Kamer, 1992-1993, nr. 1112/1, 17) Verder meldt de memorie van toelichting: *“De uitzonderingsgronden bepaald in artikel 6, § 3 zijn zoals gezegd van een andere aard dan deze bepaald in § 1 en § 2. Zij zijn facultatief en gelden enkel voor de federale administratieve overheden. Zij zijn erop gericht te vermijden dat misverstanden ontstaan over de draagwijdte van een document (1°), te beletten dat een parallel “geheim” circuit ontstaat van informele, vertrouwelijk meegedeelde (doch dikwijls nuttige adviezen), omdat de adviesgevers niet willen dat hun identiteit of hun mening openbaar bekend wordt (2°), of te beletten dat de openbaarheid onwerkbaar wordt (3° en 4°).”* (Parl.St. Kamer, 1992-1993, nr. 1112/1, 19, in dezelfde zin Parl.St. Kamer, 1996-1997, nr. 871/1, 7).

Tijdens de parlementaire voorbereiding die geleid heeft tot artikel 32, § 2 van de wet van 5 augustus 2006 werd over de uitzonderingsgrond m.b.t. de kennelijke onredelijkheid gebaseerd op de toenmalige interpretatie van deze uitzonderingsgrond in de wet van 11 april 1994 het volgende gesteld: *“Onredelijke aanvraag moeten de aanvragen worden verstaan die duidelijk bedoeld zijn om de goede werking van de administratie te verhinderen. Een aanvraag die bijvoorbeeld het verkrijgen van de gehele internationale, Europese en Belgische milieuwetgeving beoogt, vormt een onredelijke aanvraag. Ook aanvragen met een kwellend karakter voor de milieuinstanties worden ongerechtvaardigd geacht.”* (Parl. St. Kamer 2005-2006,

nr. 512511/001, 43). Uit deze passage blijkt duidelijk (“bijvoorbeeld”) dat de verduidelijkingen met betrekking tot de uitzonderingsgrond van de kennelijke onredelijkheid slechts voorbeelden zijn die niet limitatief bedoeld zijn. De kennelijke onredelijkheid houdt niet noodzakelijk verband met het feit dat de betrokkene zich (wetens en willens) tot doel stelt om de administratie in haar functioneren te belemmeren, maar slaat evenzeer op het geval waarin het voldoen aan de aanvraag een ernstige druk legt op een federale administratieve overheid om haar kerntaken te kunnen uitvoeren. Zo slaat deze uitzonderingsgrond ook op de situatie dat de aanvrager zich niet bewust is van de hoeveelheid documenten en de druk die hij door zijn vraag tot openbaarmaking op de federale administratieve overheid legt wanneer deze aan zijn aanvraag zou dienen te voldoen.

Uit die parlementaire voorbereiding leidde de Raad van State recent het volgende af: *“S’il semble ressortir des travaux préparatoires que la demande doit avoir pour objectif, et non seulement pour objet, d’enfreindre la bonne marche de l’administration, l’exemple donné par ces mêmes travaux préparatoires ne laisse par contre pas entendre que le but de nuire soit requis. Le texte de la loi, (...), ne l’exigent d’ailleurs pas. Il en résulte qu’il suffit que, par son ampleur, la demande ait pour effet de porter atteinte à la bonne marche de l’administration. Au demeurant, il serait paradoxal, voire contradictoire, de devoir établir l’intention de nuire dans le chef de l’auteur de la demande alors que celui-ci ne doit pas justifier de son intérêt à ladite demande.”* RvS, arrest nr. 243.357 van 8 januari 2019).

2.3. Het restrictief karakter van uitzonderingsgronden m.b.t. openbaarheid van bestuur

De uitzonderingsgronden op de openbaarheid van bestuur vormen uitzonderingsgronden op een grondwettelijk gegarandeerd recht en zijn om die reden onderworpen aan een restrictieve interpretatie. (GwH 25 maart 1997, nr. 17/97, B.2.1 en 2.2; GwH 15 september 2004, nr. 150/2004, B.3.2.).

2.4 Het facultatief karakter van de uitzonderingsgrond

De uitzonderingsgrond in artikel 6, § 3, 3° van de wet van 11 april 1994 en artikel 7, 3° van de wet van 12 november 1997 heeft een facultatief karakter. Om die reden hebben de Commissie en de Raad van State steeds

geoordeeld dat ingeval van (gedeeltelijke) weigering een zogenoemde verzwaarde motiveringsplicht van toepassing is, aangezien voor de uitzonderingsgronden in artikel 6, § 3, van de wet van 11 april 1994 en in artikel 7 van de wet van 12 november 1997 de niet-openbaarmaking slechts een mogelijkheid is en geen verplichting. Dit betekent dat als aan de voorwaarden is voldaan om deze uitzonderingsgrond in te roepen, een bestuur nog steeds tot de openbaarmaking kan beslissen, wat niet het geval is voor de (absolute resp. relatieve) verplichte uitzonderingsgronden die in artikel 6, §§ 1 en 2 van de wet van 11 april 1994 zijn terug te vinden (*Parl.St.* Kamer 1992-1993, nr. 1112/1, 16; *Parl. St.* Kamer, nr. 871/1, 7).

2.5. Het relatief karakter van de uitzonderingsgrond

Bij het beoordelen of een van de uitzonderingsgrond van artikel 6, § 3 van de wet van 11 april 1994 en artikel 7 van de wet van 12 november 1997 van toepassing is, moet een federale, provinciale of gemeentelijke administratieve overheid steeds overgaan tot een belangenafweging.

2.6. Criteria die ingeroepen kunnen worden om te besluiten tot de kennelijke onredelijkheid

Met de uitzonderingsgrond met betrekking tot de kennelijke onredelijkheid mag niet lichtzinnig worden omgesprongen en mag er niet te snel tot de kennelijke onredelijkheid worden besloten. Duidelijk blijkt uit de rechtspraak van de Raad van State dat het element van de werklast op zich onvoldoende is om de openbaarmaking te weigeren (RvS, arrest nr. 225.549 van 21 november 2013; RvS, arrest nr. 236.367 van 8 november 2016). Evenmin volstaat het zich te beroepen op het aanzienlijke volume aan documenten waarbij men zich steunt op de omvang en de structuur van de gevraagde bestuursdocumenten door te verwijzen naar een eerder dossier en het onderzoek van enkele bestuursdocumenten die als representatief worden beschouwd. Bovendien gebiedt de weigering van het fundamenteel recht tot openbaarheid op grond van een kwantitatief criterium de grootste omzichtigheid (RvS, arrest 229.270 van 21 november 2014, nr. 26). Ook het argument dat de gevraagde documenten steeds moeten worden onderzocht op mogelijke uitzonderingsgronden, kan niet zomaar leiden tot het stellen dat de aanvraag kennelijk onredelijk is. Alhoewel kan worden aangenomen dat het onderzoek een omvangrijke taak uitmaakt, dan moet worden aangetoond dat deze opdracht als onoverkomelijk moet worden beschouwd. Daarbij moet rekening worden

gehouden met de slagkracht van de betrokken administratieve overheid, waarvan mag worden verwacht dat ze zich weet te organiseren om aan de gestelde vraag tot openbaarmaking te voldoen (RvS, arrest 229.270 van 21 november 2014). Een administratieve overheid moet bovendien rekening houden met het feit dat de inzage van de gevraagde bestuursdocumenten de enige wijze is waarop de aanvrager zich van het beleid van de administratieve overheid een volwaardig beeld kan vormen en op grond waarvan hij dat beleid kan beoordelen, wat dan weer doorslaggevend is om te beoordelen welke eventuele verdere stappen de aanvrager tegen de administratieve overheid zal nemen (RvS, arrest nr. 229.270 van 21 november 2014). In dezelfde zin oordeelde de Raad van State dat het volume en de complexiteit van de gevraagde elementen op zich niet volstaan om een aanvraag als kennelijk onredelijk te beoordelen omdat precies omwille van die reden tot de verlenging van de behandelingstermijn kan worden overgegaan (RvS, arrest nr. 243.357 van 8 januari 2019).

Voorts oordeelde de Raad van State dat de loutere omstandigheid dat een aanvraag tot openbaarmaking op een groter aantal bestuursdocumenten betrekking heeft, alsook op informatie die onder één of meerdere uitzonderingsgronden valt, met als gevolg dat de verwerking van die aanvraag meer tijd in beslag neemt dan doorgaans het geval is, geen afdoende reden vormt om de aanvraag als onredelijk af te wijzen (RvS, arrest nr. 236.367 van 8 november 2016). In datzelfde arrest stelt de Raad van State dat om de onredelijkheid te kunnen inroepen rekening moet worden gehouden met de omvang en de slagkracht van een administratieve overheid en de inzetbaarheid van het aantal personeelsleden van de kwestieuze opdracht. Dit wordt door de Raad van State als essentieel geacht om de redelijkheid van de kwestieuze opdracht *in concreto* te beoordelen.

Voor het aannemen van rechtsmisbruik in hoofde van de verzoeker op grond van de uitzonderingsgrond m.b.t. de kennelijke onredelijkheid kan het verband tussen twee aanvragers niet volstaan om de aanvraag van verzoeker die nog niet eerder een verzoek tot openbaarheid van bestuur heeft ingediend en de eerdere aanvragen van een andere persoon als één geheel te beschouwen en op grond daarvan de aanvraag als kennelijk onredelijk te beschouwen niet volstaan. Elke aanvraag moet op de eigen merites ervan beoordeeld worden. Evenmin mag zomaar worden

aangenomen dat de aanvrager optreedt als stroman voor een andere persoon (RvS, arrest nr. 239.362 van 11 oktober 2017).

De kennelijke onredelijkheid kan, met inachtneming van de zogenoemde verzwaarde motiveringsplicht, slechts worden ingeroepen door een geheel van argumenten in te roepen (en deze daadwerkelijk te concretiseren) die het beroep doen op deze uitzonderingsgrond redelijkerwijze rechtvaardigen, waaronder doch daarom niet op zichzelf genomen, de zware werklast die gepaard gaat met het onderzoeken naar de inroepbaarheid van uitzonderingsgronden, de grote hoeveelheid documenten, de aanwezigheid van heel wat documenten in vreemde talen, de beperkte capaciteit die aanwezig is in de federale administratieve overheid tot wie de aanvraag is gericht, de afwezigheid van een eenvoudige structuur en opbouw van de gevraagde documenten, de lange tijdsduur om het grote aantal documenten te nemen, de noodzaak om een scheiding te maken tussen informatie die als milieu-informatie kan worden gekwalificeerd en informatie die niet als dusdanig kan worden gekwalificeerd, de onmogelijkheid om bepaalde documenten te kunnen lezen en te begrijpen, omdat ze in een vreemd geschrift en/of in een vreemde taal zijn opgesteld, de feit dat het gaat om documenten die grotendeels op papier zijn opgesteld.

Brussel, 1 april 2019.

F. SCHRAM
secretaris

K. LEUS
voorzitster