



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

13 juli 2020

ADVIES 2020-79

met betrekking tot het verkrijgen van een kopie van documenten met betrekking tot de vernietiging van de strategische voorraad mondkmaskers

(CTB/2020/68)

1. Een overzicht

1.1. Bij e-mail van 17 april 2020 vraagt de heer X aan de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu om een digitale kopie van:

- de beslissing van de minister over het vernietigen van de strategische voorraad mondkmaskers;
- de communicatie voer de vernietiging en de aanleg van een roterende strategische voorraad mondkmaskers tussen de FOD Volksgezondheid en het kabinet van de minister van Volksgezondheid vanaf het eind van het huurcontract bij Defensie tot heden 17 april;
- de communicatie over de vernietiging en de aanleg van een roterende strategische voorraad mondkmaskers tussen de Risk Assessment Group en het kabinet van de minister van Volksgezondheid vanaf het eind van het huurcontract bij Defensie tot heden 17 april;
- de communicatie over de vernietiging en de aanleg van een roterende strategische voorraad mondkmaskers tussen de Risk Management Group en het kabinet van de minister van Volksgezondheid vanaf het eind van het huurcontract bij Defensie tot heden 17 april.”

1.2. Bij e-mail van 30 april 2020 bevestigt de voorzitter van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu de goede ontvangst van de aanvraag. Hij wijst erop dat volgens artikel 6, § 5 van de wet van 11 april 1994, uiterlijk op 17 mei 2020 een antwoord zal worden verstuurd. Hij benadrukt dat zijn diensten op dat moment worden geconfronteerd met een overbelasting van het werk als gevolg van het beheer van de COVID-19-gezondheids crisis en dat als gevolg de behandelingstermijn bijgevolg langer zou kunnen duren.

1.3. Bij e-mail van 12 mei 2020 brengt de voorzitter van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu de aanvrager ervan op de hoogte dat hij de behandelingstermijn van zijn aanvraag verlengd overeenkomstig artikel 6, § 5 van de wet van 11 april 1994. Een antwoord zal uiterlijk op 1 juni worden verstuurd.

1.4. Bij e-mail van 29 juni 2020 brengt de voorzitter van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu zijn

beslissing over het verzoek ter kennis van de aanvrager. Deze beslissing luidt als volgt:

“Ik kan u de volgende informatie meedelen met betrekking tot de voormelde stock van mondmaskers.

Respectievelijk in 2006 en 2009 werd een stock aangelegd van 22,3 miljoen chirurgische mondmaskers en 6 miljoen FFP2 maskers die gestockeerd werden in de kazerne Belgrado te Namen.

Aangezien de FFP2 maskers vervallen waren, werden zij in 2015 vernietigd.

Op de chirurgische maskers stond geen vervaldatum. Naar aanleiding van de ontmanteling van de legerkazerne werd in 2018 onderzocht of deze maskers konden verplaatst worden en op een andere locatie konden opgeslagen worden.

Er werd uiteindelijk gekozen voor vernietiging omdat de maskers niet in ideale omstandigheden waren opgeslagen (geen verwarming sinds 2012, luchtvochtigheid) en dus maar een deel van deze maskers, indien nodig, effectief gebruikt zouden kunnen worden.

Het Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid (intussen Sciensano) merkte in 2018 op dat het geen steek hield om de maskers, ruim 12 jaar na aankoop nog te testen wegens "te oud".

Het was dan ook niet verantwoord een opslagkost van meer dan 60.000 €/jaar te betalen in die omstandigheden.

Bovendien werd er sinds begin 2018 al onderzoek gedaan naar de vervanging van de strategische stock door een roterende stock.

In het licht van het voorgaande, werd beslist om de chirurgische maskers te vernietigen.

Het FAGG heeft in dit dossier geen uitspraak gedaan over de kwaliteit van de maskers aangezien het niet om een medisch product gaat.

In het kader van de vernietiging, werd de overheidsopdracht van diensten “Vernietiging stock chirurgische maskers te Belgrade, Namur” geplaatst. In bijlage zal u de volgende documenten in verband met deze opdracht terugvinden:

- het bestek (bijlage 1);
- het akkoord van de inspectie van Financiën (bijlage 2);
- de bestelbon (bijlage 3).

Het interne e-mailverkeer tussen het kabinet van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid en van Asiel en Migratie met de FOD Volksgezondheid, de RAG en de RMG, kan u niet worden overgemaakt omdat de inzage in deze documenten afbreuk zou doen aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is (artikel 6, § 2, 3° van de wet betreffende de openbaarheid van bestuur van 11 april 1994).^[1] Immers heeft dit e-mailverkeer betrekking op de discussies die bepaalde beleidskeuzes zijn voorafgegaan en komen in dit e-mailverkeer persoonlijke meningen voor.^[2] Deze uitsluitingsgrond is van toepassing op alle beraadslagingen en discussies die zich voordoen binnen een administratieve overheid.^[3]”

[1] RvS 24 april 2013, nr. 223.260, Gemeente Oudergem; P.-O. De Broux, D. De Jonghe, M., Vanderstraeten, R., Simar, “Les exceptions à la publicité des documents administratifs”, in V. Michiels, *La publicité de l'administration. Vingt ans après, bilan et perspectives*, Brussel, Bruylant, 2014, p. 150.

[2] GwH 12 maart 2020, nr. 43/2020, B.42.1-B.42.2; CTB 1 april 2020, nr. 2020-31.

[3] CTB 9 juli 2012, nr. 2012-52.”

1.5. Bij e-mail van 16 juni 2020 verzoekt de aanvrager de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu om haar weigeringsbeslissing te herzien.

1.6. Bij e-mail van 16 juni 2020 verzoekt de aanvrager de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna: Commissie, om een advies.

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De Commissie is van oordeel dat het verzoek om advies ontvankelijk is. De verzoeker heeft immers voldaan aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging aan de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu en het verzoek om advies aan de Commissie zoals vastgelegd in artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’

(hierna: wet van 11 april 1994). De Commissie beperkt haar advies tot de documenten die niet door de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu aan de aanvrager werden bezorgd.

3. De gegrondheid van de aanvraag

Artikel 32 van de Grondwet de wet van 11 april 1994 huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten. De wet van 5 augustus 2006 ‘inzake de toegang van de burger tot milieu-informatie’ (hierna: wet van 5 augustus 2006) garandeert het recht van toegang tot milieu-informatie. De Commissie beoordeelt het positief dat de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu eerst nagaat welke wet van toepassing is, namelijk hetzij de wet van 11 april 1994, hetzij de wet van 5 augustus 2006, hetzij beide wetten. Het komt de Commissie echter niet toe om deze beoordeling te evalueren. De bevoegdheid van de Commissie is immers beperkt tot de wet van 11 april 1994 en strekt zich niet uit tot de wet van 5 augustus 2006 die zich als een *lex specialis* verhoudt tot de wet van 11 april 1994.

De FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu roept slechts één uitzonderingsgrond in om de openbaarmaking het interne e-mailverkeer tussen het kabinet met de FOD Volksgezondheid, de RAG en de RMG te weigeren, meer bepaald artikel 6, § 2, 3° van de wet van 11 april 1994. Deze uitzonderingsgrond luidt als volgt: “Een federale of niet-federale administratieve overheid wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet: (...) 3° aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is.”

Deze uitzonderingsgrond vergt geen belangenafweging. Er moet enkel worden vastgesteld dat het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is” door de openbaarmaking in het gedrang zou kunnen worden gebracht. Uit de parlementaire voorbereiding van deze bepaling blijkt evenwel dat de betrokken uitzonderingsgrond “in die zin relatief is dat steeds moet beoordeeld worden of en in welke mate een beraadslaging een geheim

karakter heeft. Een beraadslaging die het voorwerp heeft uitgemaakt van een openbaarmaking (...) kan inderdaad niet worden geacht geheim te zijn. Evengoed is het mogelijk dat een bepaald document op een gegeven moment niet kan openbaar gemaakt worden omdat daardoor het geheim karakter van een beraadslaging zou worden geschonden, terwijl dat niet meer het geval is op een later tijdstip en dus het bezwaar tegen de openbaarmaking vervalst. Er moet dus een beoordeling *in concreto* gebeuren. Wanneer geoordeeld wordt dat de betrokken beraadslaging geheim is, en dat de openbaarmaking van het gevraagde document afbreuk doet aan dit geheim karakter, moet de openbaarheid worden geweigerd". (*Parl.St.* Kamer, 1992-1993, nr. 1112/1, 16-17). Het Grondwettelijk Hof (GwH 43/2020 van 12 maart 2020, B.42.2) wijst er op dat deze uitzondering slechts kan worden aanvaard in zoverre de beraadslagingen van de betrokken organen een geheim karakter hebben en de openbaarmaking van het gevraagde document aan dat geheime karakter afbreuk dreigt te doen. Dat dit laatste het geval is wordt door de FOD Volksgezondheid niet aangetoond. Terecht voert de betrokken FOD wel aan dat deze uitzonderingsgrond van toepassing is op alle beraadslagingen en discussies die zich voordoen binnen een administratieve overheid zich hierbij beroepend op het arrest nr. 43/2020 van 12 maart 2020, B.42.1-B.42.2 en een advies van de Commissie, meer bepaald ADVIES nr. 2020-31 van 1 april 2020.

De Commissie wenst te wijzen op haar adviespraktijk dat deze uitzonderingsgrond enkel beoogt om de verschillende standpunten die de deelnemers aan een beraadslaging innemen, te beschermen en niet de uitkomst van die beraadslaging. De FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu voert aan dat dit e-mailverkeer betrekking heeft op de discussies die bepaalde beleidskeuzes zijn voorafgegaan en dat in dit e-mailverkeer persoonlijke meningen voorkomen.

Het feit dat het e-mailverkeer verwijst naar discussies is volgens de Commissie niet voldoende om artikel 6, § 2, 3° van de wet van 11 april 1994 in te roepen. Zo heeft de Commissie al eerder geoordeeld dat een uitkomst van een discussie niet onder de bescherming van deze uitzonderingsgrond valt.

De Commissie acht het aannemelijk dat anonimisering van de persoonlijke meningen en standpunten evenzeer mogelijk is. om aan de doelstelling van de wetgever met artikel 6, § 2, 3°, van de wet van 11 april 1994 tegemoet te komen.

Brussel, 13 juli 2020.

F. SCHRAM
secretaris

K. LEUS
voorzitster